Urteilskopf

101 Ia 193

34. Urteil vom 17. September 1975 i.S. Ottiger gegen Einwohnergemeinde Engelberg und Regierungsrat des Kantons Obwalden.
Regeste (de):
Art. 4 BV; Kanalisationsanschlussgebühr; rechtsungleiche Behandlung.

1. Rechtsnatur der Anschlussgebühr (E. 2 und 3).

2. Zulässigkeit der unterschiedlichen Belastung mit Abgaben je nach dem Wohnsitz des Pflichtigen (E. 4); Kriterien: Steueraufkommen (E. 5a) und Erhöhung der Baukosten (E. 5b).

3. Voraussetzung eines Eingreifens des Bundesgerichts bei rechtsungleicher Behandlung (E. 6).

Regeste (fr):
Art. 4 Cst.; taxe de raccordement aux canalisations d'égouts; inégalité de traitement.

1. Nature juridique de la taxe de raccordement (consid. 2 et 3).

2. Admissibilité de taxes différentes en fonction du domicile du contribuable (consid. 4); critères: participation fiscale (consid. 5a) et augmentation des frais de construction (consid. 5b).

3. Condition de l'intervention du Tribunal fédéral en cas d'inégalité de traitement (consid. 6).

Regesto (it):
Art. 4 Cost.; tassa di raccordo alla rete di canalizzazione; disparità di trattamento.

1. Natura giuridica della tassa di raccordo (consid. 2 e 3).

2. Ammissibilità di tasse differenti, in funzione del domicilio dell'onerato (consid. 4); criteri: partecipazione fiscale (consid. 5a) e aumento delle spese di costruzione (consid. 5b).

3. Presupposto di un intervento del Tribunale federale in caso di disparità di trattamento (consid. 6).

Sachverhalt ab Seite 193

Die Gemeinde Engelberg erliess am 22. Mai 1966 ein Kanalisationsreglement (im folgende KR), das vom Regierungsrat des Kantons Obwalden genehmigt wurde. Gemäss Art. 5 sind

die Kosten für Bau, Betrieb, Reinigung, Unterhalt, Verzinsung und Amortisation der öffentlichen Abwasseranlagen gedeckt durch "a) Bundes- und Kantonsbeiträge
b) Leistungen der Gemeinde und
c) Beiträge und Gebühren der Grundeigentümer" Art. 37 bestimmt, dass die einmaligen Gebühren und Beiträge nicht die Baukosten und die jährlichen Gebühren nicht die Aufwendungen für Betrieb, Unterhalt und angemessene Verzinsung und Amortisation der Anlage übersteigen dürfen. Art. 38 umschreibt die Anschlussgebühren, die im Sinne des Art. 37 erste Eventualität, einmalig und damit zur Deckung der Baukosten bestimmt sind. Die Anschlussgebühr wird auf Grund eines Schlüssels berechnet, der die Grösse des Grundstücks, die Einwohnergleichwerte und andere Faktoren berücksichtigt. In Absatz 4 von Art. 38 KR heisst es sodann:
"Die aus den Abs. 1, 2 und 3 sich ergebende Summe wird mit folgendem Faktor multipliziert: bei Altbauten, die vor 1950 erstellt worden sind und deren Eigentümer in Engelberg ihren gesetzlichen Wohnsitz haben: 0,5 bei Bauten, die nach 1950 erstellt worden sind und deren Eigentümer ihren gesetzlichen Wohnsitz nicht in der Gemeinde Engelberg haben: 1,5 bei den übrigen Bauten: 1". Der Beschwerdeführer - auswärtiger Eigentümer eines Ferienhauses in Engelberg - beanstandete die Höhe der von ihm verlangten einfachen Anschlussgebühr nicht, wohl aber deren Erhöhung um 50%; seine Beschwerde wurde indessen vom Regierungsrat des Kantons Obwalden abgewiesen. Mit staatsrechtlicher Beschwerde bestreitet er die Verfassungsmässigkeit der ungleichen Belastung der Grundeigentümer mit und ohne Wohnsitz in der Gemeinde Engelberg.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. a) Die fehlende Verfassungsmässigkeit des Art. 38 Abs. 4 KR Engelberg hätte innert 30 Tagen nach Veröffentlichung jeder auch nur virtuell Interessierte beim Bundesgericht rügen können. Diese Anfechtungsfrist ist längst abgelaufen, doch kann die Verfassungswidrigkeit eines Erlasses auch noch im Anschluss an einen Anwendungsakt gerügt werden (BGE

99 Ia 699 Erw. 2a). In diesem Verfahren kann das Bundesgericht aber nur noch den konkreten Anwendungsakt aufheben und nicht mehr die ihm zu Grunde liegende fehlerhafte Bestimmung. Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerdeführung legitimiert, da sich der konkrete Anwendungsakt gegen ihn richtet. b) Der Beschwerdeführer behauptet nicht, die kantonalen Instanzen hätten das KR willkürlich angewandt, sondern nur, der angewandte Erlass verletze an sich den Art. 4 BV. Doch bezieht sich auch diese Rüge nicht auf die Ordnung als Ganzes. Weder wird bemängelt, die Veranlagungsfaktoren seien überhaupt verfassungswidrig gewählt, noch wird die Privilegierung der vor 1950 erstellten Bauten als rechtsungleich gerügt. Die Beschwerde bezieht sich einzig darauf, dass die auswärtigen Hausbesitzer einen Zuschlag von 50% zu entrichten haben. Sie rügt, dass die getroffene Unterscheidung Gleiches rechtsungleich behandle.

2. Der Regierungsrat ist der Auffassung, dass die geforderte Abgabe als Anschlussgebühr und nicht als Beitrag zu betrachten sei. Deshalb müsse zwischen jener und den Gesamtkosten der Anlage kein Zusammenhang bestehen. Nach der Definition von Anschlussgebühr und Beitrag durch Lehre und Rechtsprechung wäre die Unterscheidung von Bedeutung, wenn es darauf ankäme, dass die zu bezahlende Abgabe nicht bloss von jenem geschuldet wäre, der an die Kanalisations- und Kläranlage angeschlossen ist, sondern auch von dem, für den

bloss eine Anschlussmöglichkeit besteht (BGE 92 I 455, Erw. 2c). Nach Art. 38 KR wird die Gebühr von jenem erhoben, der direkt oder mittelbar an die öffentliche Kanalisation angeschlossen ist. Insofern handelt es sich um eine Anschlussgebühr, wie das KR richtig besagt. Weiter ist die Unterscheidung zwischen Gebühr und Beitrag hier ohne Bedeutung.

3. Eine Gebühr ist die Gegenleistung für eine besondere Inanspruchnahme der öffentlichen Verwaltung oder einer öffentlichen Anstalt (GRISEL, Droit administratif suisse, S. 120). Daraus ergibt sich, dass eine Abgabe den Gebührencharakter verliert, wenn und soweit sie im Gesamten mehr ergibt als die Deckung der betreffenden Kosten. Das KR von Engelberg besagt, dass aus den Anschlussgebühren die Baukosten zu decken seien. Diese bestehen in den Kosten der Erstellung

BGE 101 Ia 193 S. 196

der Kanalisation und der Kläranlage, wobei richtigerweise deren Vollausbau zu berücksichtigen ist, abzüglich jedoch der Beiträge des Kantons und des Bundes und später fällig werdender Gebühren. Die Experten sehen voraus, dass die Gebührenordnung einen etwas grössern Ertrag verspricht, als zur Deckung des Bauaufwandes nötig wäre. Insofern würde die Gebühr zur Steuer. Wie es sich damit verhält, kann jedoch offen bleiben, da in der Beschwerde nicht substantiiert wird, inwiefern die Anschlussgebühr verbunden mit einem Steueranteil (Gemengesteuer) verfassungswidrig wäre.

4. Die unterschiedliche Belastung mit Abgaben je nach dem Wohnsitz des Pflichtigen wurde vom Bundesgericht schon mehrfach und unter verschiedenen Gesichtspunkten geprüft. Als zulässig hat es die Abstufung bei Regalgebühren (Abgaben für Fischerei- und Jagdpatenten) betrachtet, da die Nutzniessung kantonseigener Güter vorab der einheimischen Bevölkerung zustehe (BGE 66 I 13Erw. 6e, BGE 95 I 500). Ebenso hat es die Befreiung der einheimischen Bevölkerung und ihrer persönlichen Gäste von Kur- und Aufenthaltstaxen hingenommen mit der Begründung, dass aus den betreffenden Einnahmen vor allem Investitionen finanziert werden, die vorzugsweise den Feriengästen zukommen. Das Bundesgericht hat jedoch eine Ausdehnung des Privilegs auf Kantonseinwohner als mit der Rechtsgleichheit unvereinbar abgelehnt (BGE 99 Ia 355 Erw. 2c, BGE 100 Ia 75 Erw. 4b). Gleichermassen verantwortbar vor der Rechtsgleichheit ist die Ungleichbehandlung der Benützer von öffentlichen Anstalten wie Spitäler und Schulen, die in erster Linie für die eigene Bevölkerung und mit allgemeinen Steuergeldern gebaut und betrieben werden (BGE 90 I 100). Soweit die Abgaben abgestuft werden, muss jedoch die vorgenommene Differenzierung ihrem Ausmasse nach begründet sein, und es dürfen zwischen den auswärtigen Benützern keine ungerechtfertigten Unterschiede gemacht werden (nicht veröffentlichtes Urteil vom 12. Juni 1974 i.S. Friedrich c. Aargau, Erw. 5). Entsprechend dem Kostendeckungsprinzip lässt sich unter Umständen eine stärkere Belastung auswärtiger Abgabepflichtiger auch damit begründen, dass diese einen höhern Aufwand verursachen (IMBODEN, Verwaltungsrechtsprechung, 4. A. Nr. 412 Ve; BGE 91 I 315).

BGE 101 Ia 193 S. 197

5. Die Regelung des Art. 38 Abs. 4 KR ist anhand dieser Rechtsprechung zu überprüfen: a) Die Gemeinde Engelberg zahlt einen Beitrag von 35% an die Gesamtkosten, nach Feststellung des Experten bis 1970 Fr. 1'725'386.–. Es handelt sich dabei nicht um eine Subvention, sondern um eine Abgeltung der Entwässerung der öffentlichen Strassen und Plätze. aa) Ob der Umfang dieser Entwässerung und der damit ausgelösten Baukosten durch die auswärtigen Hausbesitzer beeinflusst wird, ist nicht klar, kann aber offen bleiben, da die Experten durchaus überzeugend dartun, dass für die Verzinsung und Amortisierung des Gemeindeanteils in 13 Jahren ein jährlicher Aufwand von Fr. 189'250.– erforderlich ist, an welchen die 1012 auswärtigen Steuerzahler bes-

tenfalls einen Drittel und die 2086 Ortsansässigen zwei Drittel beizutragen haben. Der Anteil der Auswärtigen betrage demnach Fr. 63'083.– im Jahr. Im Mittel der Jahre 1967 bis 1970 hätten diese jedoch Fr. 399'441.– an Steuern aufgebracht; demnach blieben im Durchschnitt dieser Jahre Fr. 336'358.– für andere Gemeindezwecke. Davon zweigten die Experten zur Deckung der Strassenbaukosten innerorts noch Fr. 61'120.– jährlich ab. Für andere Zwecke der Gemeinde stünden also noch Fr. 275'238.– zur Verfügung. bb) Ferner weisen die Experten darauf hin, dass in den Jahren 1967 bis 1970 Fr. 2'982'802.95 an Grundstück- und Handänderungssteuern vereinnahmt worden sind; diese wurden zu einem wesentlichen Teil von den auswärtigen Landkäufern ausgelöst und direkt oder mittelbar auch aufgebracht. Die Gemeinde Engelberg wendet ein, dass jedoch die Auswärtigen bloss rund einen Siebtel der Einkommens- und Vermögenssteuern aufbringen. Nun ergeben sich die Kosten für die Kanalisation aber aus den Liegenschaften, und es sind vorwiegend die Grundeigentümer, die davon profitieren (vgl. BGE 92 I 457 Erw. 3c). Es wären daher in der vorliegenden Rechnung nur die Vermögenssteuern zu berücksichtigen, an deren Ertrag die Auswärtigen stärker beteiligt sind. Überdies ist nicht zu übersehen, dass die nur während einigen Wochen oder allenfalls Monaten im Jahr anwesenden auswärtigen Hausbesitzer die Infrastruktur der Gemeinde (z.B. Spitäler und Schulen) nicht oder in weit geringerem Masse beanspruchen als die Ansässigen.

cc) Zutreffen mag dagegen, wie auch die Experten anerkennen, dass aus der Streubauweise allgemein erhöhte Kosten entstehen. Soweit die auswärtigen Eigentümer in Streubauweise angesiedelt sind, belasten sie in einzelnen Belangen den Verwaltungsaufwand mehr als Leute im Dorfzentrum. Für den Umstand, dass Bau- oder Zonenordnungen fehlen oder dem Übelstand nicht abhelfen, sind aber nicht die auswärtigen Grundeigentümer verantwortlich, sondern die einheimischen Stimmberechtigten. Diese ziehen vermutlich gerade aus dem planerischen Mangel als Landverkäufer ihre Vorteile, und der Umfang der Landverkäufe und die erzielten Preise wurden dadurch wohl ebenso günstig beeinflusst, wie der Ertrag der Grundstückgewinn- und Handänderungssteuern zu Gunsten der Gemeinde. Es darf daher mit den Experten angenommen werden, dass die auswärtigen Hausbesitzer mit ihrem Steueraufkommen einen genügenden Teil des Gemeindebeitrages an die Baukosten der Abwasseranlage erbringen. Dies wäre auch der Fall, wenn die Annahmen der Experten im einzelnen nicht zuträfen. Das Steueraufkommen der auswärtigen Hausbesitzer ist jedenfalls gross genug, damit die Beurteilung der Experten noch zutrifft. Die Leistung der Gemeinde aus allgemeinen Steuermitteln vermag daher eine stärkere Belastung der Auswärtigen nicht zu begründen. b) Es bleibt zu prüfen, ob und in welchem Umfang die auswärtigen Liegenschaftsbesitzer die Baukosten der Kanalisation ungünstig beeinflussen. Die Experten haben darauf hingewiesen, dass die Baukosten je Einwohnergleichwert umso geringer werden, je grösser eine Anlage ist. Wieso es in Engelberg anders sein sollte, tut die Gemeinde nicht schlüssig dar. Vielmehr muss angenommen werden, dass auch hier die grössere Anzahl der Anschlüsse sich grundsätzlich günstig auf die Baukosten ausgewirkt hat. Insofern findet also eine Entlastung statt. Im Einzelnen ergibt sich folgendes:
aa) Soweit die Mehrkosten der ganzen Anlage mit der Zahl der Anschlüsse linear oder geringer anwachsen, lässt sich daraus keine Erhöhung der Anschlussgebühren für die Auswärtigen ableiten. Die Mehrkosten, die bisher entstanden sind oder durch den Bau weiterer Ferienhäuser hinzukommen, sind dann durch den einfachen Anschlussbeitrag mindestens soweit gedeckt, als dieser überhaupt kostendeckend ist. Ist das nicht

der Fall, so ginge es nicht an, den Fehlbetrag nur einer Gruppe zu belasten, sondern dieser wäre gleichmässig auf alle zu verteilen. bb) Wenn die Behauptung, die Ferienhäuser verursachten vorübergehende Spitzenbelastungen, zuträfe, wären die Ferienhäuser, wie die Expertise überzeugend zeigt, nicht die einzigen Bauten, deren Schmutzwasserabgabe starken Schwankungen unterworfen ist. Das gleiche würde nämlich auch für die Gast-

stätten gelten, die einen wesentlichen Teil des Gewerbes in Engelberg ausmachen und daher ebenfalls stärker belastet werden müssten. Zudem lässt überhaupt nichts darauf schliessen, dass die Schmutzwasserabgabe der Ferienhäuser zu irgendeinem Zeitpunkt grösser wäre als jene der ganzjährig bewohnten Häuser. Im übrigen dürften im Gegenteil die Abwasserlieferungen der Ferienhäuser während grösserer Teile des Jahres stark abfallen. Dass die Kanalisation dennoch auf die Spitzenbelastung auszurichten ist, wird bereits berücksichtigt, indem die Ferienhausbesitzer nicht besser behandelt werden als die ständigen Einwohner. cc) Gegen die Annahme, dass die stark schwankende Schmutzwassermenge die Baukosten nachteilig beeinflusst hat, spricht nach der Expertise der Umstand, dass die Grösse der ganzen Kanalisationsanlage samt Kläranlage ohnehin ausschliesslich durch die aufzunehmenden Meteorwassermengen bestimmt wird. Die Schmutzwassermengen verschwinden daneben. dd) Ob der Umstand, dass insbesondere die Ferienhäuser in Streubauweise erstellt worden sind, wirklich erhebliche Mehrkosten verursacht hat, kann offen bleiben. Denn jedenfalls ist nicht erwiesen, dass alle Ferienhäuser und -wohnungen und nur solche entsprechende Mehraufwendungen nötig machen. Die Anschlussgebühren hätten daher allenfalls nach der Länge der Anschlüsse und nicht nach dem Wohnsitz der Grundeigentümer abgestuft werden müssen. ee) Die Experten haben überzeugend dargetan, weshalb im übrigen die Einnahmen aus den einfachen Anschlussgebühren ohne Mehrbelastung der auswärtigen Eigentümer zur Deckung der Baukosten ausreichen. Das ist jedoch unerheblich. Selbst wenn sich schliesslich in der Baurechnung ein Fehlbetrag ergäbe, wäre das kein rechtlich genügender Grund für eine ungleiche Belastung auswärtiger und einheimischer

Eigentümer. Eine solche käme nur in Betracht, wenn das Defizit in der Baurechnung durch die Gruppe der auswärtigen Grundeigentümer bedingt wäre, was jedoch keinesfalls erwiesen ist. Reicht die Summe aller Anschlussgebühren - insbesondere zur Deckung des erforderlichen Ausbaus - nicht aus, so ist die Grundformel für deren Festlegung unter Beachtung der Rechtsgleichheit zu ändern. c) Ohne Bedeutung für die Höhe und Verteilung der Baukosten auf die anschliessenden Grundeigentümer sind die künftigen Betriebskosten. Diese sind nicht aus den Anschlussgebühren, sondern aus den jährlichen Betriebsgebühren zu decken. Es muss somit in diesem Verfahren unerörtert bleiben, ob die auswärtigen Grundeigentümer erhöhte Betriebskosten verursachen und daher stärker belastet werden können.

6. Der Grundsatz der Rechtsgleichheit fliesst unmittelbar aus Art. 4 BV und ist daher vom Bundesgericht frei anzuwenden. Allerdings greift dieses nur ein, wenn der kantonale Gesetzgeber u.a. im angefochtenen Erlass Unterscheidungen trifft, für die ein vernünftiger Grund in den tatsächlichen Verhältnissen nicht ersichtlich ist (BGE 100 Ia 328 Erw. 4b, mit Hinweisen). Der Grundsatz der Rechtsgleichheit ist verletzt, wenn Gleiches nicht nach Massgabe seiner Gleichheit gleich oder wenn Ungleiches nicht nach Massgabe der Ungleichheit ungleich behandelt wird (BGE 94 I 654 Erw. 5). Dabei hat jedoch die Rechtsprechung dem Gesetzgeber das Recht zugestanden, schematische, nach der Durchschnittserfahrung aufgestellte Grundsätze zu schaffen, die leicht zu handhaben sind (BGE 93 I 114). Die vom Kanalisationsreglement Engelberg getroffene Unterscheidung zwischen den Grundbesitzern mit und ohne Wohnsitz in der Gemeinde wäre noch haltbar, wenn sie zumindest für den überwiegenden Teil der Angehörigen beider Kategorien gerechtfertigt wäre. Das ist jedoch, wie gezeigt wurde, nicht der Fall. Einerseits bildet das durchschnittliche Steueraufkommen der auswärtigen Grundbesitzer einen durchaus angemessenen Beitrag an die Verwaltungskosten im allgemeinen und an die Kosten der Entwässerung der öffentlichen Strassen und Plätze im besondern. Anderseits werden die Baukosten der Kanalisations- und Kläranlage durch die auswärtigen Hausbesitzer nicht nachweislich stärker als linear erhöht. Deren höhere Belastung hält daher vor dem Grundsatz

der Rechtsgleichheit nicht stand und muss aufgehoben werden.

7. (Kosten.)

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Beschwerde wird gutgeheissen und der Beschluss des Regierungsrates des Kantons Obwalden vom 2. Dezember 1969 aufgehoben.