

100.2018.460/462/463U
STE/ROS

Verwaltungsgericht des Kantons Bern Verwaltungsrechtliche Abteilung

Urteil vom 20. Juni 2019

Verwaltungsrichter Häberli, Abteilungspräsident
Verwaltungsrichter Müller, Verwaltungsrichterin Steinmann
Gerichtsschreiber Tschumi

A. _____ AG

handelnd durch die statutarischen Organe
vertreten durch Rechtsanwalt ...

Beschwerdeführerin

gegen

Einwohnergemeinde Herzogenbuchsee

handelnd durch den Gemeinderat, Bernstrasse 2, Postfach 208,
3360 Herzogenbuchsee

Beschwerdegegnerin

und

Regierungsstatthalteramt Oberaargau

Schloss, Postfach 175, 3380 Wangen an der Aare

betreffend Kanalisationsanschlussgebühr; Verjährung (Entscheide des
Regierungsstatthalteramts Oberaargau vom 19. November 2018;
VBV 15/2018, 16/2018 und 17/2018)



Sachverhalt:

A.

Die A. _____ AG erstellte in den Jahren 2009-2011 ein Ein- sowie zwei Dreifamilienhäuser auf den drei aneinandergrenzenden Parzellen Herzogenbuchsee 1 Gbbl. Nrn. 1 _____, 2 _____ und 3 _____ (Baubewilligungen vom 1.10.2009, 14.5.2010 und 3.3.2011). Mit Verfügungen vom 29. Juni 2018 stellte die Einwohnergemeinde (EG) Herzogenbuchsee für den Kanalisationsanschluss der drei Gebäude Gebühren von Fr. 12'924.--, Fr. 38'772 sowie Fr. 45'234.--, ausmachend insgesamt Fr. 96'930.--, in Rechnung.

B.

Gegen diese Verfügungen erhob die A. _____ AG am 6. Juli 2018 Beschwerde beim Regierungsstatthalteramt (RSA) Oberaargau. Mit drei gleichlautenden Entscheiden vom 19. November 2018 wies der Regierungsstatthalter-Stellvertreter die Beschwerden ab.

C.

Am 21. Dezember 2018 hat die A. _____ AG Verwaltungsgerichtsbeschwerden erhoben. Sie beantragt, die Entscheide des RSA Oberaargau vom 19. November 2018 seien aufzuheben und es sei festzustellen, dass die mit Verfügungen vom 29. Juni 2018 geltend gemachten «Kanalisations-einkaufsgebühren» verjährt seien.

Die EG Herzogenbuchsee hat mit Eingaben vom 24. Januar 2019 auf Beschwerdeantworten verzichtet. Das RSA Oberaargau beantragt mit Vernehmlassungen vom 28. Januar 2019, die Beschwerden seien abzuweisen.

Erwägungen:

1.

1.1 Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerden als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig. Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch die angefochtenen Entscheide besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Auf die im Übrigen form- und fristgerecht eingereichten Beschwerden ist unter Vorbehalt der nachfolgenden Erwägung einzutreten.

1.2 Neben der Aufhebung der vorinstanzlichen Entscheide beantragt die Beschwerdeführerin, es sei festzustellen, dass die strittigen Kanalisationsanschlussgebühren verjährt seien. Werden die angefochtenen Entscheide antragsgemäss aufgehoben, ist den Anliegen der Beschwerdeführerin vollständig Rechnung getragen; es besteht folglich kein darüber hinausgehendes schutzwürdiges Feststellungsinteresse, weshalb auf die Beschwerden insoweit nicht einzutreten ist (vgl. BVR 2016 S. 273 E. 2.2, 2014 S. 33 E. 1.4).

1.3 Da sich in allen drei Verfahren die gleichen Sach- und Rechtsfragen stellen, sind sie zu vereinigen (Art. 17 Abs. 1 VRPG).

1.4 Das Verwaltungsgericht überprüft die angefochtenen Entscheide auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 Bst. a und b VRPG).

2.

Es ist unbestritten, dass die Gemeinde für den Kanalisationsanschluss der drei Neubauten grundsätzlich Kanalisationsanschlussgebühren erheben kann und die Beschwerdeführerin bisher keine solchen bezahlt hat. Umstritten ist demgegenüber, ob die Gemeinde die Gebühren im Rechnungs-

zeitpunkt noch einfordern konnte oder ob diese – wie die Beschwerdeführerin geltend macht – bereits verjährt waren.

3.

3.1 Gemäss Art. 37 Abs. 3 des am 1. Januar 2017 in Kraft getretenen Abwasserentsorgungsreglements (AeRe) der EG Herzogenbuchsee vom 15. Juni 2016 verjähren die Anschlussgebühren zehn Jahre nach Eintritt der Fälligkeit. Fällig werden sie gemäss Art. 36 Abs. 1 AeRe auf den Zeitpunkt des Kanalisationsanschlusses der Bauten und Anlagen. Das bis Ende 2016 geltende Abwasserreglement vom 28. September 1977 (AR 77) enthielt keine Verjährungsbestimmungen. Gemäss Art. 10 Abs. 1 des gleichzeitig von der Gemeindeversammlung beschlossenen Gebührentarifs zum AR 77 wurde die Einkaufsgebühr für einen Neubau aber ebenfalls auf den Zeitpunkt des Kanalisationsanschlusses fällig. Dies entspricht der Vorgabe von Art. 36 Abs. 1 der Kantonalen Gewässerschutzverordnung vom 24. März 1999 (KGV; BSG 821.1).

3.2 Der genaue Zeitpunkt, in dem die drei Neubauten an die Kanalisation angeschlossen wurden, ist nicht dokumentiert. Laut Angabe der Beschwerdeführerin erfolgte der Anschluss jeweils kurz nach Baubeginn: bei Parzelle Nr. 3_____ spätestens im Februar 2010, bei Parzelle Nr. 2_____ spätestens im November 2010 und bei Parzelle Nr. 1_____ spätestens am 8. August 2011. Die Gemeinde äusserte sich nur indirekt zum Anschlusszeitpunkt, indem sie ausführte, die gemäss Projektänderungsplänen fälligen 24, 28 bzw. 8 Bewohnergleichwerte (BW) seien *dem zum Zeitpunkt des Kanalisationsanschlusses rechtmässigen Grundeigentümer* in Rechnung gestellt worden (Beschwerdeantworten vom 30.7.2018 in Vorakten RSA). Sie geht folglich auch davon aus, dass alle Neubauten spätestens im Juli 2011 an die Kanalisation angeschlossen waren, denn am 18. Juli 2011 verkaufte die Beschwerdeführerin die letzte Stockwerkeinheit Nr. 3_____ -3 (vgl. Auszüge aus dem Grundstück-Informationssystem des Kantons Bern [GRUDIS] betreffend die Parzellen).

3.3 Anschlussgebühren werden nach dem Gesagten mit dem Kanalisationsanschluss fällig. Daraus folgt nicht zwingend, dass ab diesem Zeitpunkt auch die Verjährungsfrist läuft. Dies ist vielmehr erst der Fall, wenn die Forderung auch bestimmt – d.h. bei Geldforderungen berechnet – werden kann. Hier wurde die nach Art. 42 AeRe i.V.m. Art. 10 Abs. 1 Gebührentarif AR 77 für die Einkaufsgebühr massgebende Anzahl BW bereits in den Baubewilligungen festgelegt, was unbestritten ist. Die Höhe der geschuldeten Gebühren war folglich im Zeitpunkt des Kanalisationsanschlusses bestimmbar (anders, wenn auf Raumeinheiten gemäss später erstelltem amtlichem Schätzungsprotokoll abgestellt wird; VGE 21769 vom 16.7.2004 E. 7.2). Die Verjährungsfrist hat somit spätestens im Juli 2011 zu laufen begonnen.

4.

4.1 Die Vorinstanz geht mit der Beschwerdeführerin davon aus, dass unter der Herrschaft des AR 77 eine fünfjährige Verjährungsfrist für Anschlussgebühren galt und nicht, wie die Gemeinde zunächst geltend machte, die zehnjährige Frist gemäss Art. 127 des Schweizerischen Obligationenrechts (OR; SR 220). Dies berücksichtigt, dass das Institut der Verjährung im öffentlichen Recht als allgemeiner Rechtsgrundsatz auch dann anerkannt ist, wenn eine ausdrückliche Bestimmung darüber fehlt. Sofern der massgebende Erlass keine Vorschrift über Beginn und Dauer der Verjährung aufstellt, sind die gesetzlichen Fristenregelungen anderer Erlasse für verwandte Ansprüche heranzuziehen. Dabei ist in erster Linie auf die Ordnung zurückzugreifen, die das öffentliche Recht für verwandte Fälle aufgestellt hat. Fehlen auch solche Vorschriften, ist die Verjährungsfrist nach allgemeinen Grundsätzen festzulegen. Für Anschlussgebühren ist nach der Praxis des Verwaltungsgerichts in einem solchen Fall auf die fünfjährige Verjährungsfrist des Steuerrechts abzustellen (BVR 2001 S. 341 E. 3a, 1993 S. 26 E. 3d; vgl. Art. 162 Abs. 1 des Steuergesetzes vom 21. Mai 2000 [StG; BSG 661.11]; BGE 140 II 384 E. 4.2, 126 II 49 E. 2a). Ob das kommunale Gebührenreglement vom 4. Dezember 1996 (GbR) verwandte Ansprüche regelt, kann offen bleiben, beträgt die Verjährungsfrist nach Art. 14 Abs. 1 GbR doch ebenfalls fünf Jahre. Andere Regelun-

gen im Gemeinderecht von Herzogenbuchsee, die analog herangezogen werden könnten (wie z.B. das Wasserversorgungsreglement in VGE 23472 vom 5.5.2009 E. 4.2), sind keine ersichtlich. Zu Recht ist die Vorinstanz daher davon ausgegangen, dass Kanalisationsanschlussgebühren unter dem AR 77 nach fünf Jahren verjähren. Die hier strittigen Gebührenforderungen sind somit spätestens Mitte 2016, d.h. vor Inkrafttreten des AeRe Anfang 2017, verjährt.

4.2 Die Vorinstanz hat erwogen, die Gebührenforderungen seien zwar unter altem Recht entstanden, gestützt auf die Übergangsbestimmung in Art. 42 AeRe gelte die neue zehnjährige Verjährungsfrist aber auch für solche Ansprüche. Demgegenüber vertritt die Beschwerdeführerin die Auffassung, unter altem Recht verjährte Forderungen könnten mit neuem Recht nicht «wiederhergestellt» werden. Art. 42 AeRe lautet wie folgt:

Vor Inkrafttreten dieses Reglements bereits fällige einmalige Gebühren werden nach bisherigem Recht (Bemessungsgrundlage und Gebührenansätze) erhoben. Im Übrigen gelten die gebührenrechtlichen Bestimmungen des vorliegenden Reglements ohne Einschränkungen.

4.3 Erlasse entfalten ihre Wirkungen grundsätzlich nur für Sachverhalte, die sich nach ihrem Inkrafttreten ereignet haben. Wenn neues Recht auf einen Sachverhalt angewendet wird, der sich abschliessend vor Inkrafttreten dieses Rechts verwirklicht hat, liegt eine echte Rückwirkung vor. Eine solche ist grundsätzlich unzulässig, denn sie führt dazu, dass ein Sachverhalt im Nachhinein neuen Regeln unterstellt wird, wobei die von der Rückwirkung Betroffenen keine Möglichkeit hatten, sich auf die künftige Rechtslage einzustellen, was der Rechtssicherheit, dem Gleichheitsgebot sowie dem Vertrauensschutz widerspricht (Art. 8 f. der Bundesverfassung [BV; SR 101]). Soll ein Erlass ausnahmsweise dennoch rückwirkend Geltung haben, so muss die Rückwirkung im fraglichen Erlass ausdrücklich angeordnet oder klar gewollt, durch triftige Gründe gerechtfertigt sowie zeitlich mässig sein und darf keine stossenden Rechtsungleichheiten und keinen Eingriff in wohlverworbene Rechte bewirken (BVR 2011 S. 220 E. 5.2, 2008 S. 289 E. 6.2; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 25 N. 7). Wird das neue Recht hingegen auf Sachverhalte angewendet, die früher eingetreten sind, aber noch andauern, liegt eine unechte Rückwirkung vor, die grundsätzlich zulässig ist,

sofern ihr nicht wohlverworbene Rechte bzw. der Grundsatz des Vertrauensschutzes entgegenstehen (BVR 2013 S. 282 E. 2.7; zum Ganzen BGE 138 I 189 E. 3.4; Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 24 N. 23 ff.; Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl. 2016, N. 268 ff.).

4.4 Bei der Verjährung handelt es sich um ein materiell-rechtliches Institut, das unmittelbar den Bestand der Forderung betrifft (BGE 144 II 427 E. 9.2.1, 126 II 1 E. 2a; BVR 2002 S. 481 E. 2b; VGE 2014/128 vom 9.10.2014 E. 3.1). Die Gebührenansprüche der Gemeinde für den Kanalisationsanschluss der drei Neubauten sind unter altem Recht verjährt. Der Sachverhalt hat sich abschliessend unter altem Recht abgespielt. Das Vorgehen der Vorinstanz stellt folglich eine grundsätzlich unzulässige echte Rückwirkung dar (vgl. Thomas Meier, Verjährung und Verwirkung öffentlich-rechtlicher Forderungen, 2013, S. 337). Soweit die Vorinstanz auf die Rechtsprechung des Bundesgerichts hinweist, trifft zwar zu, dass nach dieser eine neue Verjährungsfrist auch für Schuldverhältnisse massgebend erklärt werden kann, die unter altem Recht entstanden und fällig geworden sind. Das gilt aber nur, soweit die Forderungen unter altem Recht nicht verjährt sind, d.h. soweit ein Verhältnis betroffen ist, das unter der Herrschaft des alten Rechts entstanden ist und beim Inkrafttreten des neuen Rechts noch andauert. Diesfalls liegt eine (zulässige) unechte Rückwirkung vor (BGE 144 II 427 E. 9.2.1, 134 V 353 E. 3.2, 107 Ib 198 E. 7b/aa).

4.5 Zu prüfen bleibt, ob die echte Rückwirkung hier ausnahmsweise zulässig ist (zu den Voraussetzungen vorne E. 4.3). Der Reglementswortlaut lässt eine entsprechende Auslegung zwar zu, ordnet eine rückwirkende Geltung der zehnjährigen Verjährungsfrist aber nicht ausdrücklich an. In zeitlicher Hinsicht gilt nach der Rechtsprechung eine echte Rückwirkung von bis zu einem Jahr als vertretbar, vorbehaltlich besonderer Umstände im Einzelfall (BGE 102 Ia 69 E. 3b; BVR 2011 S. 220 E. 5.4, 1995 S. 337 E. 3a; VGE 22911 vom 11.2.2008 E. 3.1). Die Anwendung der neuen zehnjährigen Verjährungsfrist auf verjäherte Gebühren würde bis zu fünf Jahre zurückwirken. Für die Beschwerdeführerin betrüge die Rückwirkung beinahe zwei Jahre (vorne E. 4.1). Auch sind keine triftigen Gründe für eine echte Rückwirkung ersichtlich. Fiskalische Interessen genügen nach der

Rechtsprechung jedenfalls nicht, es sei denn, die öffentlichen Finanzen seien in Gefahr oder den betroffenen Privaten erwachse durch die Rückwirkung nur ein sehr geringfügiger Nachteil. Das gleiche gilt für das Anliegen, eine rechtsgleiche Behandlung zu gewährleisten, weil jede Rechtsänderung, die eine strengere Regel einführt, zur Folge hat, dass jene günstiger behandelt werden, für die sich der abgabepflichtige Sachverhalt vor dem Inkrafttreten der Änderung ereignet hat (BGE 119 Ia 254 E. 3b, 102 Ia 69 E. 3c; BVR 1995 S. 337 E. 3b). Soweit die Gemeinde die Regelung rückwirkend anwenden will, um die «Abarbeitung von hängigen Dossiers» zu erleichtern (Verfügungen vom 29. Juni 2018), liegt darin ebenfalls kein triftiger Grund. Die Voraussetzungen für eine echte Rückwirkung sind somit nicht erfüllt. Die neue Verjährungsfrist von zehn Jahren ist nicht auf Kanalisationsanschlussgebühren anwendbar, die unter der Herrschaft des AR 77 verjährt sind.

5.

5.1 Die Beschwerden erweisen sich als begründet und sind gutzuheissen, soweit auf sie einzutreten ist. Die Entscheide des RSA Oberaargau vom 19. November 2018 sind aufzuheben.

5.2 Bei vereinigten Verfahren sind die Kosten so zu verlegen, wie wenn die verschiedenen Eingaben getrennt behandelt worden wären (Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 17 N. 4 und Art. 106 N. 3). Verringert sich durch die gemeinsame Behandlung wie hier der Bearbeitungsaufwand, so ist diesem Umstand bei der Festsetzung der Verfahrenskosten Rechnung zu tragen (Art. 103 Abs. 2 VRPG; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 103 N. 4). Die unterliegende Gemeinde hat die Verfahrenskosten für die Verfahren vor dem Regierungsstatthalteramt und vor dem Verwaltungsgericht zu tragen, da sie in ihren Vermögensinteressen betroffen ist (Art. 108 Abs. 2 Satz 2 VRPG). Sie hat zwar keine förmlichen Anträge gestellt, ist indes als notwendige Partei am Verfahren beteiligt (BVR 2012 S. 424 E. 5.4). Das teilweise Nichteintreten rechtfertigt keine Kostenausscheidung. Ausserdem hat die Gemeinde im Verfahren vor dem Verwaltungsgericht der anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin die

Parteikosten zu ersetzen (Art. 108 Abs. 3 i.V.m. Art. 104 Abs. 1 VRPG). Da die Beschwerdeführerin mehrwertsteuerpflichtig ist (vgl. Unternehmens-Identifikationsnummer-Register, einsehbar unter: <www.uid.admin.ch>), ist bei der Festlegung ihres Parteikostenersatzes die Mehrwertsteuer nicht zu berücksichtigen (BVR 2015 S. 541 E. 8.2, 2014 S. 484 E. 6).

Demnach entscheidet das Verwaltungsgericht:

1. Die Verfahren 100.2018.460, 100.2018.462 und 100.2018.463 werden vereinigt.
2. Die Beschwerden werden gutgeheissen, soweit auf sie eingetreten wird. Die Entscheide des Regierungsstatthalteramts Oberraargau vom 19. November 2018 werden aufgehoben.
3. Die Kosten der Verfahren vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 6'000.--, werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.
4. Die Kosten der Verfahren vor dem Regierungsstatthalteramt Oberraargau von insgesamt Fr. 600.-- werden der Beschwerdegegnerin auferlegt.
5. Die Beschwerdegegnerin hat der Beschwerdeführerin für die Verfahren vor dem Verwaltungsgericht die Parteikosten, bestimmt auf Fr. 3'668.50 (inkl. Auslagen), zu ersetzen.

6. Zu eröffnen:

- der Beschwerdeführerin
- der Beschwerdegegnerin
- dem Regierungsstatthalteramt Oberaargau

Der Abteilungspräsident:

Der Gerichtsschreiber:

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann innert 30 Tagen seit Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.