09/2012

DIE GEMEINDE

Zeitschrift für die kommunale Selbstverwaltung in Schleswig-Holstein

Schwerpunktthema: Erschließungs- und Ausbaubeitragsrecht

- *Dr. Ulrich Storost,* Erschließungsverträge
- *Dr. Ulrich Storost,* Ablösung des Erschließungsbeitrags
- *Reimer Steenbock,* Wiederkehrende Beiträge für Straßen und andere Probleme
- *Niels Bock,* Kurzanmerkung zum Urteil des BVerwG vom 10.08.2011 – 9 C 6/10

64. JAHRGANG ISSN 0340-3653 C 3168 E

SHGT
Schleswig-Holsteinischer Gemeindetag

Deutscher Gemeindeverlag GmbH Kiel

DIE GEMEINDE

Zeitschrift für die kommunale Selbstverwaltung in Schleswig-Holstein

Herausgeber Schleswig-Holsteinischer Gemeindetag

64. Jahrgang · September 2012

Impressum

Schriftleitung:
Jörg Bülow
Geschäftsführendes Vorstandsmitglied

Redaktion:
Ute Bebensee-Biederer
Stellv. Geschäftsführerin

Anschrift Schriftleitung und Redaktion:
Reventlouallee 6, 24105 Kiel
Telefon (0431) 57 00 50 50
Telefax (0431) 57 00 50 54
E-Mail: info@shgt.de
Internet: www.shgt.de

Verlag:
Deutscher Gemeindeverlag GmbH
Jägersberg 17, 24103 Kiel
Postfach 1865, 24017 Kiel
Telefon (0431) 55 48 57
Telefax (0431) 55 49 44

Anzeigen:
W. Kohlhammer GmbH
Anzeigenmarketing
70549 Stuttgart
Telefon (0711) 78 63 - 72 23
Telefax (0711) 78 63 - 83 93
Preisliste Nr. 32, gültig ab 1. Januar 2010.

Bezugsbedingungen:
Die Zeitschrift „Die Gemeinde" erscheint monatlich; einmal jährlich können zwei Hefte zu einem Doppelheft zusammengefasst werden. Bezugspreis ab Verlag jährlich 82,-- € zzgl. Versandkosten. Einzelheft 10,20 € (Doppelheft 20,40 €) zzgl. Versandkosten. Abbestellungen: 6 Wochen vor Jahresende beim Verlag.
Die angegebenen Preise enthalten die gesetzl. Mehrwertsteuer.

Druck: dfn! Druckerei Fotosatz Nord, Kiel
Satz & Gestaltung:
Agentur für Druck und Werbung, Laboe

Für unverlangt eingesandte Manuskripte und Bildmaterial übernehmen Verlag und Redaktion keine Verantwortung.
Die Redaktion behält sich Kürzungen und Überarbeitungen vor. Rücksendung erfolgt nur, wenn Rückporto beiliegt.

ISSN 0340-3653

Titelbild: Weberkate Strande
Foto: Rolf Dunkel, Kiel

Inhaltsverzeichnis

Schwerpunktthema:
Erschließungs- und Ausbaubeitragsrecht

Aufsätze

Dr. Ulrich Storost
Erschließungsverträge 206

Dr. Ulrich Storost
Ablösung des Erschließungsbeitrags 212

Reimer Steenbock
Wiederkehrende Beiträge für Straßen und andere Probleme 218

Niels Bock
Kurzanmerkung zum Urteil des BVerwG vom 10.08.2011
– 9 C 6/10 – 223

Rechtsprechungsberichte

BVerfG:
Bundesverfassungsgericht verlangt Gleichbehandlung zwischen eingetragenen Lebenspartnern 224

BVerwG:
Feuerwehrbeamte sind für rechtswidrig abverlangten Bereitschaftsdienst zu entschädigen 225

BVerwG:
Rückforderung von Beamtengehältern 225

BVerwG:
Gemeindliche Standortplanung für Mobilfunkanlagen grundsätzlich zulässig 225

Aus der Rechtsprechung

KAG § 8
Straßenausbaubeitrag, Aufwand, Notwendigkeit, Straßenentwässerung, Tiefenbegrenzung, Artzuschlag
OVG Schleswig, Urteil vom 10. Februar 2011, AZ: 2 LB 19/10 ... 226

KAG § 8 Abs. 1; VwGO § 80 Abs. 4
Ausbaubeitrag, öffentliche Einrichtung, Zäsur, Abschnittsbildung, Willkürverbot, unbillige Härte
OVG Schleswig, Beschluss vom 25. Januar 2012, Az. 4 MB 2/12 228

Aus dem Landesverband 230

Kommunales Jahr der Feuerwehr 234

Mitteilungen des DStGB 235

Personalnachrichten 236

Dieser Ausgabe liegt eine Einladung zur Stadt-Land-Umwelt-Messe bei.

Kostenlose Eintrittskarten unter www.shgt.de herunterladen.

Wir bitten um Beachtung.

Erschließungsverträge

Dr. Ulrich Storost, Berlin, Vorsitzender Richter am Bundesverwaltungsgericht a. D.*

I. Einleitung: Die Systematik des Gesetzes

Gemäß § 123 Abs. 1 BauGB ist die Erschließung Aufgabe der Gemeinde, soweit sie nicht nach anderen gesetzlichen Vorschriften oder öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen einem anderen obliegt. Erschließung in diesem Sinne ist nach Entstehungsgeschichte und Regelungszusammenhang dieser Vorschrift die erstmalige Herstellung aller Anlagen, die dazu dienen, die Baugebiete in baurechtlich zulässiger Weise nutzen zu können. Dabei handelt es sich um eine Pflichtaufgabe der Gemeinde, was auch die amtliche Überschrift der Vorschrift mit dem Begriff „Erschließungslast" zum Ausdruck bringt.

Nach § 127 Abs. 1 BauGB erheben die Gemeinden zur Deckung ihres anderweitig nicht gedeckten Aufwands für Erschließungsanlagen einen Erschließungsbeitrag nach Maßgabe der folgenden Vorschriften. Der Gesetzgeber hat sich damit gegen eine Kostendeckung durch steuerliche Inanspruchnahme der erschlossenen Grundstücke oder durch staatliche Abschöpfung des durch die Erschließung verursachten Wertzuwachses dieser Grundstücke entschieden und stattdessen eine Beitragslösung gewählt. Dabei haben die Gemeinden nicht nur die Befugnis, sondern auch eine Pflicht zur Erhebung von Erschließungsbeiträgen.

Das in den §§ 127 ff. BauGB normierte Erschließungsbeitragsrecht wird geprägt durch die Abgrenzungs- und Schutzfunktionen der bundesstaatlichen Finanzverfassung. Danach muss die Erhebung einer nichtsteuerlichen Abgabe insbesondere der Belastungsgleichheit der Abgabepflichtigen Rechnung tragen. Neben der steuerlichen Inanspruchnahme zur Finanzierung der Aufgaben, die Bund, Ländern und Gemeinden obliegen, bedürfen nicht-steuerliche Abgaben, die den einzelnen zu einer weiteren Finanzleistung heranziehen, sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach einer besonderen Rechtfertigung aus Sachgründen[1]. Sachlich legitimierender Grund des Beitrags ist der Ausgleich von Vorteilen und Lasten. Wesentlich dafür ist der Gesichtspunkt der Gegenleistung: Derjenige, der aus der potentiellen Inanspruchnahme einer öffentlichen Einrichtung oder Leistung besonderen wirtschaftlichen Nutzen zieht, soll auch zu deren Kosten beitragen. Nach den verfassungsrechtlichen Vorgaben muß also die Beitragserhebung nach Grund und Höhe durch einen besonderen wirtschaftlichen Vorteil gerechtfertigt sein, der den Beitragspflichtigen durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme der öffentlichen Einrichtung oder Anlage entsteht, deren Kosten mit den Beiträgen finanziert oder abgegolten werden.

Der hiernach für die Erhebung eines Erschließungsbeitrags erforderliche Erschließungsvorteil, den die Erschließungsanlage dem jeweiligen Grundstück zu vermitteln vermag, besteht nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts in dem, was die Erschließung für die bauliche oder gewerbliche Nutzbarkeit des Grundstücks hergibt[2]. Mit anderen Worten: Die Erschließung ist Voraussetzung für die nach dem Bebauungsrecht der §§ 30 ff. BauGB zulässige Ausnutzbarkeit der Grundstücke. Indem eine Gemeinde durch die Herstellung von Erschließungsanlagen und die Möglichkeit ihrer Inanspruchnahme die Voraussetzungen für die bebauungsrechtliche Ausnutzbarkeit der Grundstücke schafft, vermittelt sie den Eigentümern dieser Grundstücke Erschließungsvorteile, zu deren Ausgleich sie Erschließungsbeiträge zu erheben verpflichtet ist. Erschließung in diesem Sinne ist nicht gleichbedeutend mit Zugänglichkeit, sondern besteht darüber hinaus darin, einem Grundstück die Erreichbarkeit der Erschließungsanlage in einer auf die bauliche oder gewerbliche Nutzbarkeit des Grundstücks gerichteten Funktion zu vermitteln[3]. Der Erschließungsvorteil liegt mithin darin, dass das Grundstück gerade mit Blick auf die abzurechnende Erschließungsanlage - im Falle einer Zweiterschließung unter Hinwegdenken der Ersterschließung - bebaubar wird, also eine Baugenehmigung nicht mehr unter Hinweis auf die fehlende Erschließung abgelehnt werden darf[4]. Das verfassungsrechtlich begründete Vorteilsprinzip schützt die Grundstückseigentümer davor, über diesen ihnen durch die Erschließung zufließenden Sondervorteil hinaus mit Kosten belastet zu werden, die für Vorteile der Allgemeinheit entstehen.

Zum Ausdruck kommt diese Schutzfunktion des Erschließungsbeitragsrechts insbesondere in der Beschränkung des beitragsfähigen Erschließungsaufwands auf die in § 127 Abs. 2 BauGB abschließend aufgeführten Erschließungsanlagen und die in § 129 Abs. 1 Satz 3 BauGB normierte Verpflichtung der Gemeinden, mindestens 10 v. H. des beitragsfähigen Erschließungsaufwands selbst zu tragen.

Nach § 124 Abs. 1 BauGB kann die Gemeinde, statt die ihr obliegende Aufgabe selbst zu erfüllen, die Erschließung durch Vertrag auf einen Dritten übertragen. Einen solchen Vertrag bezeichnet das Gesetz als Erschließungsvertrag. Kennzeichen eines derartigen öffentlich-rechtlichen Vertrages ist es, daß der Dritte sich verpflichtet, die Erschließung im eigenen Namen und auf eigene Rechnung durchzuführen. Er stellt die Erschließungsanlagen auf regelmäßig ihm gehörenden Grundstücksflächen als eigene Einrichtungen her, nutzt die dadurch erschlossenen Grundstücke anschließend baulich oder gewerblich entweder selbst oder veräußert sie in bebautem oder unbebautem Zustand unter Abwälzung der ihm entstandenen Erschließungskosten mit einem von der Marktlage abhängigen Gewinnzuschlag auf die Grundstückserwerber und überträgt schließlich die hergestellten Erschließungsanlagen unentgeltlich an die Gemeinde. Dieser entsteht insoweit kein beitragsfähiger Erschließungsaufwand. Sie kann deshalb insoweit auch keine Erschließungskosten durch Beiträge auf die Grundstückseigentümer umlegen[5].

§ 124 Abs. 2 BauGB befreit die Gemeinde folgerichtig beim Abschluß eines Erschließungsvertrags von den im Beitragsrecht geltenden Beschränkungen: Gegenstand des Erschließungsvertrags können nach Bundes- oder nach Landesrecht beitragsfähige oder nicht beitrags-

---

* Es handelt sich um die aktualisierte und um Fußnoten ergänzte Fassung eines Vortrags, den der Verfasser bei den Beitragstagen Rheinland-Pfalz am 5. April 2011 in der Kommunalakademie Rheinland-Pfalz gehalten hat. Der Verfasser war bis Ende September 2011 als Vorsitzender des u.a. für das Erschließungsrecht zuständigen 9. Revisionssenats am Bundesverwaltungsgericht tätig.

1 Vgl. BVerfGE 93, 319 <343>; 108, 1<17>, 186 <216>; 110, 370 <387 f.>; 113, 128 <147>.

2 Vgl. BVerwG, Urt. v. 10.6.1981 - BVerwG 8 C 15.81 - BVerwGE 62, 300 <302 f.>; Urt. v. 1.9.2004 - BVerwG 9 C 15.03 - BVerwGE 121, 365 < 366>.

3 BVerwG, Urt. v. 1.9.2004, a.a.O., S. 366 f.; Urt. v. 27.9.2006 - BVerwG 9 C 4.05 - BVerwGE 126, 378 <384>.

4 Vgl. BVerwG, Urt. v. 27.9.2006, a.a.O.

5 Vgl. BVerwG, Urt. v. 6.7.1973 - IV C 22.72 - BVerwGE 42, 331 <345> u. v. 9.11.1984 - BVerwG 8 C 77.83 - BVerwGE 70, 247 <258>.

fähige Erschließungsanlagen in einem bestimmten Erschließungsgebiet in der Gemeinde sein. Der Dritte kann sich gegenüber der Gemeinde verpflichten, die Erschließungskosten ganz oder teilweise zu tragen, und zwar unabhängig davon, ob die den Gegenstand des Vertrages bildenden Erschließungsanlagen nach Bundes- oder Landesrecht beitragsfähig sind oder nicht. Zu diesem über den Katalog des § 127 Abs. 2 BauGB hinausgehenden weiten Kreis der Erschließungsanlagen können daher auch nach Landesrecht beitragsfähige leitungsgebundene Anlagen gehören, die der Schmutz- und Regenwasserentwässerung sowohl der Straße als auch der Anliegergrundstücke dienen einschließlich der zugehörigen Grundstücksanschlussleitungen. Auch der Begriff der „Erschließungskosten" ist weiter als der des „Erschließungsaufwands" in § 127 Abs. 1, § 128 BauGB[6]. Ein etwaiges landesrechtliches Vertragsformverbot für Beiträge zu solchen Kosten kann daher einer vertraglichen Kostenübernahme des Dritten für im Falle der Beitragserhebung nach Landesrecht abzurechnende leitungsgebundene Erschließungsanlagen nicht entgegenstehen[7]. Die Gemeinden müssen auch keinen Mindestanteil des Erschließungsaufwands tragen, und die Verteilung der Kosten durch den Dritten auf spätere Grundstückserwerber ist in keiner Weise durch öffentlich-rechtliche Normen determiniert. Bei dieser Regelung ging der Gesetzgeber davon aus, dass ein Dritter als „Erschließungsunternehmer" zur vollständigen Kostenübernahme nur dann bereit sein werde, wenn er sich davon einen „Gewinn" verspreche, also die ihm gehörenden Grundstücke selbst baulich oder gewerblich frühzeitiger als sonst nutzen könne, oder wenn er durch Veräußerung der erschlossenen Grundstücke die ihm entstandenen Erschließungskosten auf Grund der Marktlage auf die Käufer abwälzen könne. Der Käufer, der durch den Erschließungsunternehmer erschlossene Grundstücke erwerbe, handle ebenfalls aus freiem Entschluss; er werde dabei einkalkulieren, dass der Kaufpreis einschließlich der Erschließungskosten für ihn tragbar bleibe. Für ihn sei dabei entscheidend, dass die Erschließung des Gebiets im Wege des Vertrages und damit die Bebaubarkeit der Grundstücke zumeist frühzeitiger eintrete als bei einer Erschließung durch die Gemeinde, woraus sich nicht selten Einsparungen hinsichtlich der Baukosten und Zwischenfinanzierungskosten ergäben[8]. Die durch das Vorteilsprinzip vermittelte Schutzfunktion des Erschließungsbeitragsrechts für die Eigentümer der erschlossenen Grundstücke hielt der Gesetzgeber unter diesen Umständen für entbehrlich. Das ist der Schlüssel für die Auslegung der gesetzlichen Regelung des § 124 Abs. 1 BauGB im Einzelnen, der ich mich nunmehr zuwenden will.

II. Übertragung der Erschließung auf einen Dritten

Nach § 124 Abs. 1 BauGB kann die Gemeinde die Erschließung durch Vertrag auf einen Dritten übertragen. In einem Revisionsurteil vom 1. Dezember 2010[9] hat sich das Bundesverwaltungsgericht auf der Grundlage der dargestellten Gesetzessystematik dazu geäußert, wann von einem „Dritten" und von einer „Übertragung" im Sinne dieser Vorschrift die Rede sein kann.

1. „Dritter"

Das Berufungsgericht hatte in dem mit der Revision angefochtenen Urteil[10] entscheidungstragend angenommen, dass auch eine von der Gemeinde ganz oder mehrheitlich beherrschte sog. Eigengesellschaft „Dritter" im Sinne von § 124 Abs. 1 BauGB sein könne. Diese Auffassung hat das Bundesverwaltungsgericht als mit Bundesrecht unvereinbar verworfen. Schon aus der Gesetzesbegründung werde deutlich, dass der Gesetzgeber als Partner eines Erschließungsvertrags einen privaten Erschließungsunternehmer als „Investor" vor Augen gehabt habe, der seine Entscheidung unabhängig von der Gemeinde trifft und sich dabei vor allem von kaufmännischen Überlegungen und den Möglichkeiten des „Marktes" leiten lässt[11]. Es liege fern, darunter auch eine gemeindliche Eigengesellschaft zu verstehen, hinter der die Gemeinde selbst steht, um deren finanzielle Entlastung wegen ihrer angespannten Haushaltslage es nach der Gesetzesbegründung gerade gehe[12]. Eine solche Eigengesellschaft werde in der Regel sämtliche Kosten übernehmen, um sie möglichst umfänglich auf die Grundstückskäufer oder -eigentümer abwälzen zu können. Denn sie werde regelmäßig gerade zu dem Zweck gegründet, die Gemeinde von den finanziellen Lasten der Erschließung und deren verwaltungsmäßiger Abwicklung so weit wie möglich zu befreien. Wäre es der Gemeinde erlaubt, „im Mantel" ihrer als "Dritter" auftretenden Eigengesellschaft die Erschließung durchzuführen und die Erschließungskosten vertraglich ohne die Begrenzungen des Beitragsrechts auf die Grundstückskäufer abzuwälzen, wäre praktisch kein Fall mehr denkbar, in dem es nicht im Interesse der Gemeinde läge, die Erschließung auf ihre Eigengesellschaft zu übertragen.

Gegen die Annahme, dass eine kommunale Eigengesellschaft „Dritter" i.S.v. § 124 Abs. 1 BauGB sein kann, sprächen ferner die Systematik sowie Sinn und Zweck des Gesetzes. Insoweit reiche es nicht aus, dass § 124 BauGB auch dem Zweck diene, die Gemeinden von der Vorfinanzierungslast für die Erschließung zu befreien, und dieser Zweck von einer kommunalen Eigen- oder Mehrheitsgesellschaft ebenso erfüllt werden könne wie von einem privaten Dritten. Entscheidend sei, dass sich die vom Verwaltungsgerichtshof befürwortete weite Auslegung des Begriffs „Dritter" in § 124 Abs. 1 BauGB nicht in den Rahmen des Gesetzes einfüge, sondern dessen Systematik sprenge. Zugleich verfehle sie Sinn und Zweck des Gesetzes, weil sie die Vorschriften des Erschließungsbeitragsrechts ohne hinreichende Rechtfertigung der ihnen vom Gesetz zugedachten Schutzfunktion beraubt.

Ein erster Auslegungskonflikt ergebe sich schon innerhalb von § 124 BauGB selbst, nämlich zwischen Abs. 1 und Abs. 3 Satz 2. Die zuletzt genannte Vorschrift bestimmt, dass die Gemeinde verpflichtet ist, die Erschließung selbst durchzuführen, wenn sie einen Bebauungsplan i.S.d. § 30 Abs. 1 BauGB erlassen hat und das zumutbare Angebot eines Dritten ablehnt, die im Bebauungsplan vorgesehene Erschließung selbst vorzunehmen. Dass eine Gemeinde ein zumutbares Erschließungsangebot ihrer eigenen Tochtergesellschaft ablehnt, sei tatsächlich nicht vorstellbar.

Die Ansicht, auch eine gemeindliche Eigengesellschaft könne „Dritter" i.S.v. § 124 Abs. 1 BauGB sein, würde aber vor allem zu einem im Rahmen des geltenden Rechts nicht auflösbaren Konflikt mit den Vorschriften des Erschließungsbeitragsrechts führen, denen nach Sinn und Zweck des Gesetzes die erwähnte Schutzfunktion zukomme. Nach der sich aus der Entstehungsgeschichte des § 124 Abs. 2 BauGB ergebenden Wertung des Gesetzgebers sei dieser Schutz der Grundstückseigentümer dann entbehrlich, wenn ein Investor durch Vertrag mit der Gemeinde die Erschließung übernimmt. Der Verzicht auf den Schutz des beitragsrechtlichen Vorteilsprinzips in derartigen Fällen sei dadurch zu rechtfertigen, dass die Bereitschaft eines Investors zur vertraglichen Übernahme der Erschließung regelmäßig nur dann bestehen wird, wenn die Nachfrage nach Baugrundstücken in der Gemeinde so hoch ist, dass die Erschließung eine über den beitragsrechtlichen Erschließungs-

---

6 Vgl. Driehaus, Erschließungs- und Ausbaubeiträge, 9. Aufl. 2012, § 6 Rn. 37.
7 BVerwG, Urt. v. 10.8.2011 – BVerwG 9 C 6.10 – NVwZ 2012, S. 108 ff., Rn. 20 f.
8 BT-Drucks. 12/3944, S. 29.
9 BVerwG 9 C 8.09 - NVwZ 2011, S. 209 ff..
10 VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 23.10.2009 - 2 S 424/08 -, DVBl 2010, S. 185.
11 Vgl. BT-Drucks. 12/3944, S. 24, 29.
12 Vgl. BT-Drucks. 12/3944, S. 29.

vorteil hinausgehende allgemeine Wertsteigerung der Grundstücke im Erschließungsgebiet erwarten lässt, die der Investor als Gewinn seines Einsatzes ganz oder teilweise abschöpfen kann. Fehle es an einer solchen Bereitschaft eines privaten Investors, ist dies ein Indiz dafür, dass eine entsprechende Marktlage nicht besteht. Dann sei es aber auch nicht gerechtfertigt, die Grundstückseigentümer über den beitragsrechtlichen Erschließungsvorteil hinaus mit Erschließungskosten zu belasten, die der Allgemeinheit zugute kommen. Die vertragliche Übernahme der Erschließung durch eine gemeindliche Eigengesellschaft sei kein Indiz für eine hohe Nachfrage nach Baugrundstücken, sondern ein Instrument gemeindlicher Siedlungspolitik, die grundsätzlich von der Allgemeinheit zu finanzieren sei. Die Einschaltung einer solchen Eigengesellschaft liefe praktisch und wirtschaftlich darauf hinaus, dass die Gemeinde „im Mantel eines Privaten" vertraglich Kosten auf die Eigentümer bzw. Käufer abwälzen könnte, ohne den Begrenzungen des Beitragsrechts zu unterliegen und ohne den Marktvoraussetzungen unterworfen zu sein, die nach der Wertung des Gesetzgebers im Falle eines privaten Erschließungsträgers den Verzicht auf jene Begrenzungen rechtfertigen.

2. „Übertragung"

Unabhängig davon hielt das Bundesverwaltungsgericht den in jenem Verfahren zu prüfenden Erschließungsvertrag auch deshalb für nichtig, weil darin der Gemeinde in großem Umfang Befugnisse zur Selbstvornahme vorbehalten worden waren, sodass tatsächlich keine „Übertragung" der Erschließung i.S.v. § 124 Abs. 1 BauGB vorlag.

Mit der Möglichkeit, die Erschließung durch Vertrag auf einen Dritten zu übertragen, stelle das Gesetz die Gemeinde vor eine „Regieentscheidung": Sie müsse wählen, ob sie die Erschließung in „Eigenregie" durchführt mit der Folge, dass sie den ihr entstandenen Aufwand nur in dem von den §§ 127 ff. BauGB bestimmten Umfang durch Erhebung von Erschließungsbeiträgen auf die Grundstückseigentümer umlegen kann und muss, oder ob sie die Erschließung auf einen Dritten überträgt, der sie in „Fremdregie" durchführt und sich wegen der von ihm übernommenen Erschließungskosten - mit der in § 124 Abs. 2 und 3 BauGB geregelten Befreiung von Begrenzungen des Beitragsrechts - privatrechtlich durch mit den Grundstückseigentümern bzw. -käufern vertraglich vereinbarte Kostenerstattung refinanziert[13]. Hiernach sei es der Gemeinde verboten, die Erschließung selbst durchzuführen und die entstehenden Kosten sodann auf vertraglicher Grundlage auf die Grundstückseigentümer umzulegen[14]. Führt sie die Erschließung in Eigenregie selbst durch, müsse sie den Weg des Beitragsrechts gehen; der Weg der vertraglichen Refinanzierung sei nur einem Dritten nach Übertragung der Erschließung auf ihn eröffnet. Es sei der Gemeinde verwehrt, formal eine „Übertragung" zu vereinbaren, die tatsächlich nicht stattfindet, etwa indem alle oder wesentliche Elemente der Aufgabenerledigung sogleich auf die Gemeinde zurückübertragen werden oder die Gemeinde sich vorbehält, diese selbst durchzuführen. Denn damit stehe die Gemeinde im Ergebnis so da, als führe sie die Erschließung selbst durch. Eine derartige vertragliche Regelung sei wegen Verstoßes gegen ein gesetzliches Verbot nichtig.

Im Streitfall hatte die Gemeinde sich das Recht vorbehalten, Durchführung und Abwicklung der Erschließungsmaßnahmen weitgehend an sich zu ziehen, oder sie zumindest von ihrer Zustimmung abhängig gemacht. Da dieser Vorbehalt an keinerlei Voraussetzungen geknüpft war, handelte es sich um ein jederzeit ausübbares unbeschränktes Selbstausführungsrecht, das im Ergebnis der Durchführung in Eigenregie gleich stand. Die Gemeinde hatte nicht nur ein Weisungs- und Aufsichtsrecht gegenüber der Erschließungsträgerin bei der Herstellung der Erschließungsanlagen, sondern ausschließlich sie entschied über die technische Gestaltung der Erschließungsmaßnahmen und die Materialverwendung. Vergabe und Ausschreibung der Erschließungsmaßnahmen bedurften des vorherigen Einvernehmens bzw. der Abstimmung mit der Gemeinde, die diese Aufgaben sowie die Planung der gesamten Erschließungsarbeiten gegen Kostenersatz aber auch selbst durchführen konnte. In der Gesamtschau hatte sich die Gemeinde hinsichtlich Planung, Ausschreibung und Vergabe der Erschließungsmaßnahmen das Recht zur Selbstvornahme vorbehalten und damit den vollen Durchgriff auf alle wesentlichen Aufgaben, deren Durchführung typischerweise dem Erschließungsunternehmer überlassen ist. Der Erschließungsträgerin blieben hiernach kaum eigenständige Befugnisse. Insoweit war kein Unterschied zu dem Fall zu erkennen, dass die Gemeinde die Erschließung in Eigenregie (ggf. durch den eigenen Bauhof oder durch Fremdfirmen) durchführt.

III. Zulässigkeit der vertraglich vereinbarten Leistungen

§ 124 Abs. 3 BauGB schreibt für den zulässigen Inhalt eines Erschließungsvertrags vor, daß die vertraglich vereinbarten Leistungen den gesamten Umständen nach angemessen sein und in sachlichem Zusammenhang mit der Erschließung stehen müssen. Dabei handelt es sich um eine spezielle Ausprägung des in § 56 Abs. 1 Satz 2 VwVfG für öffentlichrechtliche Austauschverträge normierten allgemeinen Grundsatzes. An ihm zu messen sind nicht nur die im Erschließungsvertrag selbst getroffenen synallagmatischen Vereinbarungen, sondern auch andere Vereinbarungen, deren Abschluss zur Bedingung oder Geschäftsgrundlage für das Wirksamwerden des Erschließungsvertrages gemacht wird[15].

1. Angemessenheit

Die Beurteilung, ob die vertraglich vereinbarten Leistungen der Gemeinde einerseits und des Dritten andererseits den gesamten Umständen nach angemessen sind, erfordert eine wirtschaftliche Betrachtung des Gesamtvorgangs. Leistung und Gegenleistung müssen in einem größeren Rahmen betrachtet werden und in etwa ausgewogen sein. Insbesondere darf die Kostenvereinbarung nicht zu einer unzumutbaren Belastung eines der Vertragspartner oder etwaiger Grundstückserwerber führen, auf die der Erschließungsträger die Lasten abwälzt[16]. Dass eine geringere Belastung des Vertragspartners denkbar wäre, stellt dies noch nicht in Frage; denn das Gesetz schließt nur ein klares Missverhältnis aus. Ein Erschließungsvertrag ist daher nicht schon deshalb unangemessen und somit nichtig, weil sich der Erschließungsunternehmer darin zur Übernahme auch desjenigen Anteils an den Erschließungskosten verpflichtet, der im Falle der Erhebung von Beiträgen auf im Erschließungsvertragsgebiet gelegene Grundstücke von Fremdanliegern entfallen würde[17], oder weil der Erschließungsunternehmer darin Kosten übernimmt, die die Gemeinde im Falle der Erhebung von Beiträgen überhaupt nicht geltend machen dürfte[18].

Den primären Bezugspunkt der Angemessenheitsprüfung bildet das Erschließungsgebiet, auf das sich der Vertrag bezieht. Deshalb ist es in der Regel unangemessen, wenn der Dritte sich gegenüber der Gemeinde verpflichtet, die Kosten der Herstellung auch solcher Anlagen oder Anlagenteile zu übernehmen, die in keinem Zusammenhang mit der plangemäßen Erschließung gerade dieses

---

[13] Vgl. Driehaus, a.a.O., § 6 Rn. 10 ff.

[14] Vgl. BVerwG, Urt. v. 22.8.1975 - BVerwG 4 C 7.73 - BVerwGE 49, 125 <127 f.>; Ruff, KStZ 2002, 21 <23>; Vogel, in: Brügelmann, BauGB, § 124 Rn. 9.

[15] Vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 13.12.2006 - 10 B 13/05 -, UA S. 30 f.

[16] Vgl. Driehaus, a.a.O., § 6 Rn. 44.

[17] BVerwG, Urt. v. 10.8.2011 – BVerwG 9 C 6.10 – NVwZ 2012, S. 108 ff., Rn. 28.

[18] BVerwG, Urt. v. 10.8.2011 – BVerwG 9 C 6.10 – NVwZ 2012, S. 108 ff., Rn. 35 f.

Gebiets stehen[19]. Dabei bezieht sich das Angemessenheitsgebot sowohl auf die durch § 123 Abs. 2 BauGB gesteuerte Erforderlichkeit der Anlagen nach Ausbauprogramm und Standards als auch auf die Höhe der dafür anfallenden Kosten.

2. Koppelungsverbot

Einer Angemessenheitsprüfung der vertraglich vereinbarten Leistungen bedarf es dann nicht mehr, wenn solche Leistungen gar nicht in sachlichem Zusammenhang mit der Erschließung stehen. Sie verstoßen dann gegen das in § 124 Abs. 3 Satz 1 BauGB normierte Koppelungsverbot und führen deshalb ohne Weiteres zur Nichtigkeit des Vertrages. In der Sache handelt es sich um die spezielle Regelung einer Fallgestaltung, bei der die Unangemessenheit unwiderleglich vermutet wird. Der geforderte sachliche Zusammenhang ist nur dann gegeben, wenn die Leistungen dazu bestimmt und geeignet sind, die der Gemeinde gemäß § 123 Abs. 1 BauGB obliegende Aufgabe der Erschließung der Grundstücke des betreffenden Gebiets zu erfüllen[20]. Er liegt nicht mehr vor, wenn Anlagen, zu deren Errichtung und Unterhaltung sich der Dritte gegenüber der Gemeinde in dem Erschließungsvertrag oder einer in untrennbarem Zusammenhang damit stehenden weiteren Vereinbarung verpflichtet, erkennbar nicht dem Erschließungsgebiet dienen, sondern ausschließlich anderen Gebieten oder der Allgemeinheit zugute kommen[21]. Aktuelles Beispiel aus der Rechtsprechung ist die Verpflichtung einer Erschließungsgesellschaft zur Finanzierung einer außerhalb des Erschließungsgebiets liegenden Halle, die im Wesentlichen von der Gemeinde für den Schulsport genutzt werden soll[22].

IV. Formerfordernisse

Gemäß § 124 Abs. 4 BauGB bedarf der Erschließungsvertrag der Schriftform, soweit nicht durch Rechtsvorschriften eine andere Form vorgeschrieben ist. Dazu gelangte folgender Fall aus Rheinland-Pfalz an das Bundesverwaltungsgericht:

Durch einen Projektentwicklungsvertrag vom März 1998 beauftragte die beklagte Ortsgemeinde ein Projektentwicklungsbüro mit der treuhänderischen Durchführung einer privaten Erschließung im Rahmen der Realisierung eines Neubaugebiets. Nach § 2 dieses Vertrages setzte dessen Wirksamkeit voraus, dass sämtliche Eigentümer im Baugebiet sich vertraglich zu einer Erschließungsgemeinschaft zusammenschließen und zur Kostentragung verpflichten. Im zwischen dem Projektentwicklungsbüro und den Grundstückseigentümern im Baugebiet mit Ausnahme der Eigentümer dreier Parzellen abgeschlossenen Treuhandvertrag vom Juli 1999 wurde das Büro als Treuhänder zur Durchführung der freiwilligen Umlegung und der privaten Erschließung im Baugebiet bestimmt.

Am 19. August 1999 schloss ein Teil der Grundstückseigentümer einen notariellen Umlegungsvertrag und gründete in einem nicht notariell beurkundeten Erschließungsvertrag eine Erschließungsgemeinschaft als Gesellschaft bürgerlichen Rechts. In § 2 dieses Erschließungsvertrags übertrug die Ortsgemeinde der Erschließungsgemeinschaft gemäß § 124 BauGB die Erschließung des Neubaugebiets. Außerdem schlossen die Grundstückseigentümer und die Ortsgemeinde am selben Tage einen Ablösevertrag über die Kosten der Planung und Baureifmachung des Baugebiets. Die Grundstückseigentümer, die beim Vertragsabschluss im August 1999 nicht anwesend waren mit Ausnahme der schon nicht am Treuhandvertrag beteiligten Eigentümer dreier Parzellen, erteilten durch „Nachtragsgenehmigungen“ ihre Zustimmung zu dem Erschließungsvertrag.

Der Kläger wurde aufgrund eines Kaufvertrages vom August 2000 zusammen mit seiner Ehefrau Miteigentümer eines Baugrundstücks im Neubaugebiet. Nach dem Grundstückserwerb genehmigten er und seine Ehefrau durch Nachtrag vom November 2000 den Erschließungsvertrag vom 19. August 1999 und stimmten ferner dem Ablösevertrag zu. Sie zahlten die bis dahin entstandenen Erschließungskosten von 26 DM/m² an das Projektentwicklungsbüro.

Im August 2005 schlossen die Ortsgemeinde und die Erschließungsgemeinschaft einen Ergänzungsvertrag zum Erschließungsvertrag vom 19. August 1999. Hierin verpflichtete sich die Ortsgemeinde, die auf die drei Parzellen nicht am Treuhandvertrag und der Erschließungsgemeinschaft beteiligter Eigentümer entfallenden Kosten für die Herstellung der Erschließungsanlagen zu übernehmen.

Der Kläger begehrte mit seiner Klage die Feststellung der Nichtigkeit des Erschließungsvertrages vom 19. August 1999. Das Verwaltungsgericht Mainz hat der Klage stattgegeben. Wegen des engen Zusammenhangs mit dem Umlegungsvertrag vom selben Tage habe auch der Erschließungsvertrag einer notariellen Beurkundung bedurft.

Das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz hat der von ihm zugelassenen Berufung der Beklagten stattgegeben und unter Abänderung des erstinstanzlichen Urteils die Klage abgewiesen. Der Erschließungsvertrag sei entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichts formell wirksam zustande gekommen. Die Schriftform erfordere nach § 126 Abs. 2 Satz 1 BGB die Unterzeichnung der Parteien auf derselben Urkunde. Dieser Grundsatz der Urkundeneinheit werde allerdings durch § 126 Abs. 2 Satz 2 BGB modifiziert, wenn über den Vertrag mehrere gleichlautende Urkunden aufgenommen werden. In diesem Fall genüge es, dass jede Partei die für die andere Partei bestimmte Urkunde unterzeichnet. Der Zweck des Prinzips der Urkundeneinheit werde demnach auch dann erreicht, wenn Vertragsparteien, die ihre Unterschrift nicht auf den Ursprungsvertrag setzen konnten, den Vertragsinhalt in einem mit dem Vertragstext verbundenen Anhang durch ihre Unterschrift genehmigen. Dementsprechend hätten hier die Grundstückseigentümer, die am 19. August 1999 nicht in der Lage waren, den Ursprungsvertrag zu unterschreiben, ihm jeweils in einem Anhang, der mit einer Ausfertigung des Erschließungsvertrages verbunden war, nachträglich ihre Zustimmung erteilt.

Es könne offenbleiben, ob der Erschließungsvertrag vom 19. August 1999 mit § 313 Satz 1 BGB a.F. in Einklang stehe. Danach bedurfte ein Vertrag, durch den sich der eine Teil verpflichtet, das Eigentum an einem Grundstück zu übertragen oder zu erwerben, der notariellen Beurkundung. Eine Verpflichtung, Eigentum an einem Grundstück zu übertragen, enthalte der Erschließungsvertrag nicht. Allerdings unterliege nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch ein Vertrag dem Formerfordernis des § 313 Satz 1 BGB a.F., der selbst keine Verpflichtung zur Übertragung von Grundeigentum enthält, aber mit einem solchen Vertrag in hinreichend engem Zusammenhang steht. Es lägen einige Anhaltspunkte dafür vor, dass diese Voraussetzung hier erfüllt war. Sollte der Erschließungsvertrag demnach der notariellen Beurkundung bedurft haben, wäre dieser Formmangel jedoch gemäß § 313 Satz 2 BGB a.F. geheilt. Danach wurde ein ohne die erforderliche notarielle Beurkundung geschlossener Vertrag seinem ganzen Inhalt nach gültig, wenn die Auflassung und die Eintragung in das Grundbuch erfolgt sind. Dies sei hier der Fall, da die Umlegung grundbuchrechtlich abgeschlossen sei. Die sich daraus ergebende Heilungswirkung erstrecke sich auf alle zusammengehörenden Vertragsteile und damit auch auf den Erschließungsvertrag.

Gegen die Nichtzulassung der Revision hat der Kläger Beschwerde eingelegt und

---

[19] Vgl. OVG Saarland, Urt. v. 9.6.1994 - 1 R 20/92 - NVwZ-RR 1995, S. 222 <224>.

[20] Vgl. Driehaus, a.a.O., § 6 Rn. 45.

[21] Vgl. Quaas, in: Schrödter, BauGB, 7. Aufl. 2006, § 124 Rn. 18.

[22] Vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 13.12.2006 - 10 B 13/05.

geltend gemacht, die Rechtssache habe grundsätzliche Bedeutung. Es sei klärungsbedürftig, ob die Aufspaltung eines einheitlichen öffentlich-rechtlichen Erschließungsvertrages in einen notariell zu beurkundenden grundstücksbezogenen Teilvertrag als eigenständige Urkunde und in nicht der notariellen Beurkundung unterliegende übrige Teilverträge als ebenfalls eigenständige Urkunden gegen den Grundsatz der Einheitlichkeit der Urkunde im Sinne des § 124 Abs. 4 BauGB in Verbindung mit § 57 VwVfG und § 126 BGB verstoße.

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch Beschluss vom 28. Januar 2010[23] die Beschwerde des Klägers zurückgewiesen, da der Rechtssache nicht die geltend gemachte grundsätzliche Bedeutung zukomme. Die von der Beschwerde aufgeworfene Frage rechtfertige nicht die Zulassung der Revision, weil sie auch ohne ein Revisionsverfahren anhand des Gesetzes und bereits vorliegender Rechtsprechung verneint werden könne und im Übrigen nicht entscheidungserheblich sei. Die Frage beruhe auf einem unzutreffenden Verständnis des Grundsatzes der Urkundeneinheit oder Einheitlichkeit der Urkunde. Dieser aus § 126 Abs. 2 Satz 1 BGB folgende und über §§ 57, 62 Satz 2 VwVfG auch auf öffentlich-rechtliche Verträge anwendbare Grundsatz betreffe die Frage, ob bei einem Vertragsschluss die Unterschriften auf derselben Urkunde geleistet werden müssen oder ob - im Gegensatz und als Minus dazu - auch von einem entsprechenden Erklärungsbewusstsein getragene, mit Bindungswillen abgegebene schriftliche Vertragserklärungen durch Schriftwechsel einen formgültigen öffentlich-rechtlichen Vertrag zustande bringen können[24]. Aus § 126 Abs. 2 Satz 1 BGB folge dagegen nicht, dass ein komplexes Rechtsgeschäft, das aus mehreren miteinander zusammenhängenden Verträgen besteht und bei dem sich die Unterschriften der Vertragspartner jeweils auf derselben Urkunde befinden, in einer einzigen Urkunde gegenständlich zusammengefasst werden muss. Formvorschriften seien kein Selbstzweck und deshalb unter Berücksichtigung ihres Sinngehalts auszulegen und anzuwenden. Der Sinngehalt des § 57 VwVfG und der in Bezug genommenen Formvorschriften des Bürgerlichen Rechts liege in der Warn- und Beweisfunktion der Schriftform. Es sei nichts dafür ersichtlich, dass diese Warn- und Beweisfunktion vereitelt oder erschwert wird, wenn ein umfangreiches und komplexes Vertragswerk nicht in einer Urkunde zusammengefasst ist, zumal wenn - wie hier - die drei Vertragsurkunden (des Erschließungs-, des Ablöse- und des Umlegungsvertrags) am gleichen Tage bei derselben Veranstaltung unterzeichnet wurden.

Zwar könne nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ein allein nicht formbedürftiger Vertrag, der mit einem notariell zu beurkundenden Grundstücksvertrag (§ 313 Satz 1 BGB a.F., § 311b Abs. 1 Satz 1 BGB n.F.) rechtlich zusammenhängt, weil die Vereinbarungen nach dem Willen der Parteien miteinander „stehen und fallen“, ebenfalls notariell zu beurkunden sein[25]. Doch folge daraus lediglich die Ausweitung der Beurkundungsbedürftigkeit auch auf den weiteren Vertrag, nicht aber, dass die Verträge in einer einzigen Urkunde zusammengefasst werden müssten.

Auch insoweit bestehe hier kein Klärungsbedarf. Selbst wenn der Erschließungsvertrag vom 19. August 1999 wegen des Sachzusammenhangs mit dem notariellen Umlegungsvertrag vom selben Tage ebenfalls der notariellen Beurkundung bedurft hätte, wäre dieser - unterstellte - Formmangel gemäß § 313 Satz 2 BGB a.F. (§ 311b Abs. 1 Satz 2 BGB n.F.) durch die nach den Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts zwischenzeitlich erfolgte Auflassung der fraglichen Grundstücke und Eintragung des Eigentumswechsels im Grundbuch geheilt worden[26].

Daraus folge weiter, dass die aufgeworfene Frage in dem angestrebten Revisionsverfahren nicht entscheidungserheblich wäre. Selbst wenn man der Ansicht der Beschwerde folgte, wäre der von ihr angenommene Verstoß gegen § 126 BGB durch die Auflassung und Eintragung im Grundbuch geheilt. Denn die Heilung gemäß § 313 Satz 2 BGB a.F. (§ 311b Abs. 1 Satz 2 BGB n.F.) erfasse nicht nur Formmängel nach Satz 1 (notarielle Beurkundung), sondern auch Verstöße gegen andere Formvorschriften, die - wie hier - keinen weitergehenden Schutzzweck verfolgen[27], mithin auch einen - hier behaupteten - Verstoß gegen § 126 BGB.

V. Abgrenzung von anderen Verträgen

Wie der soeben dargestellte Fall zeigt, gibt es eine Vielzahl anderer im Zusammenhang mit der Erschließung stehender Vertragsarten, von denen der Erschließungsvertrag mit dem für ihn geltenden Rechtsregime abgegrenzt werden muss.

Kennzeichen eines Erschließungsvertrages ist es, dass ein Erschließungsträger sich verpflichtet, die Erschließung auf eigene Kosten und im eigenen Namen durchzuführen. Dabei muss der Erschließungsträger nicht selbst Eigentümer von zu erschließenden Grundstücken sein, auch wenn dies regelmäßig der Fall ist. Eine Übertragung der Erschließung durch die Gemeinde an einen Erschließungsträger kommt auch dann in Betracht, wenn die Grundstückseigentümer diesem die für die Organisation und Durchführung der Erschließung notwendigen Rechte an ihren Grundstücken einräumen und mit ihm Kostenerstattungsverträge schließen[28].

Zu unterscheiden ist der Erschließungsvertrag insbesondere von einem Werkvertrag nach den §§ 631 ff. BGB. Bei letzterem bleibt die Gemeinde Erschließungsträgerin und beauftragt Unternehmer mit einzelnen Erschließungsmaßnahmen oder einen Generalunternehmer damit, die Erschließung auf Kosten und im Namen der Gemeinde durchzuführen, wobei er ggf. auch Subunternehmer beauftragen kann. Der von der Gemeinde beauftragte Unternehmer stellt dieser im Rahmen der vereinbarten Vergütung seine Kosten in Rechnung, wodurch der Gemeinde beitragsfähiger Aufwand im Sinne des § 127 Abs. 1 BauGB entsteht. Nichts anderes gilt bei der Verbindung eines Werkvertrags mit einem Vorfinanzierungsvertrag, wonach der Unternehmer zunächst die Kosten der Erschließung übernimmt und sie später von der Gemeinde erstattet erhält oder sich durch die Grundstückserwerber erstatten lässt, die von der Gemeinde dafür anteilige Gutschriften auf ihre Beitragsschuld erhalten[29].

Der Erschließungsvertrag ist eine Sonderform des städtebaulichen Vertrages, dessen Zulässigkeit generell in § 11 BauGB geregelt ist und den die Gemeinde danach insbesondere nicht nur mit „Dritten“ schließen kann. § 124 BauGB enthält jedoch eine spezielle Regelung, die - wie sich aus § 11 Abs. 4 BauGB ergibt - derjenigen des § 11 Abs. 1 bis 3 BauGB vorgeht und diese insoweit verdrängt[30]. Für Folgekostenverträge nach § 11 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BauGB ist deshalb nur hinsichtlich solcher Aufwendungen Raum, die den Gemeinden außerhalb des betreffenden Erschließungsgebiets oder jenseits ihrer durch § 123 Abs. 1 BauGB begründeten Erschließungslast für städtebauliche Maßnahmen entstehen oder entstanden sind und die Voraus-

---

[23] BVerwG 9 B 46.09 - ZMR 2010, S. 573 f. = KStZ 2010, S. 56.

[24] Vgl. Urt. v. 24.8.1994 - BVerwG 11 C 14.93 - BVerwGE 96, 326 <333> u. v. 19.5.2005 - BVerwG 3 A 3.04 - Buchholz 300 § 164 GVG Nr. 2 S. 3.

[25] Vgl. BGH, Urt. v. 24.9.1987 - VII ZR 306/86 - BGHZ 101, 393 <396 f.> u. v. 12.2.2009 - VII ZR 230/07 - NJW-RR 2009, 953 <954>.

[26] Vgl. Urteil vom 9.11.1984 - BVerwG 8 C 77.83 - BVerwGE 70, 247 <257>.

[27] BGH, Urt. v. 17.3.1978 - V ZR 217/75 - NJW 1978, 1577.

[28] Vgl. Griwotz, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg, BauGB, § 124 Rn. 110; Ruff, KStZ 2002, S. 21 f.; Schmidt-Eichstaedt, ZfBR 2007, S. 316 <318 f.>.

[29] Vgl. OVG Saarland, Beschl. v. 9.2.1998 - 1 W 29/97 - NVwZ-RR 1999, S. 796 ff.

[30] Vgl. BVerwG, Urt. v. 1.12.2010 - BVerwG 9 C 8.09 – NVwZ 2011, S. 690 ff.

setzung oder Folge neuer Ansiedlungen sind[31].

VI. Rechtsbeziehungen bei Erschließungsverträgen

§ 124 Abs. 1 BauGB nennt als Beteiligte eines Erschließungsvertrags nur zwei Personen: Die Gemeinde und einen „Dritten". Schon die Bezeichnung „Dritter" weist darauf hin, dass damit die Rechtsbeziehungen im Zusammenhang mit einem Erschließungsvertrag keineswegs abschließend erfasst sein können. Es muss in der Regel noch mindestens einen „Zweiten" geben, der von den wirtschaftlichen Risiken des Erschließungsvertrages eigentlich betroffen ist. Diese Rolle des „Zweiten" teilen sich die Eigentümer bzw. Erwerber der durch die vom Dritten herzustellenden Anlagen erschlossenen Grundstücke. Daraus ergibt sich in der Regel ein bei Juristen besonders beliebtes Dreieck von Rechtsbeziehungen: Gemeinde - Dritter, Dritter - Grundstückseigentümer, Gemeinde - Grundstückseigentümer. Dies gilt nur dann nicht, wenn der Dritte selbst Eigentümer aller Grundstücke im Erschließungsgebiet ist und bleibt oder die Eigentümer dieser Grundstücke sich zu einer Erschließungsgemeinschaft - etwa in der Rechtsform einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts - zusammenschließen, die als „Dritter" den Erschließungsvertrag mit der Gemeinde schließt.

1. Gemeinde - Dritter

Die Rechtsbeziehungen zwischen der Gemeinde und dem Dritten beruhen auf dem Erschließungsvertrag und dem darauf anwendbaren öffentlichen Recht. Das gilt für alle sich aus dem Vertrag ergebenden Leistungs- und Erstattungsansprüche, also nicht nur für die Durchsetzung der Vertragspflichten des Dritten, sondern auch für die Rechtsfolgen bei Verzug oder Schlechterfüllung oder bei Nichtigkeit des Erschließungsvertrags. Im letzteren Falle gelten für die Rückabwicklung des der Gemeinde durch Leistungen des Dritten rechtsgrundlos zugeflossenen Vermögenszuwachses also die Grundsätze des allgemeinen öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruchs[32].

2. Dritter - Grundstückseigentümer

Die Rechtsbeziehungen zwischen dem Dritten und den Grundstückseigentümern sind rein privatrechtlicher Natur. Dies liegt auf der Hand und wirft keine Probleme auf, wenn der Dritte bei Abschluss des Erschließungsvertrags selbst Eigentümer aller Grundstücke im Erschließungsgebiet war und andere Personen nur dadurch Grundstückseigentümer geworden sind, dass sie vom Dritten nachträglich Grundstücke erworben haben. Die mit einem solchen Grundstückserwerb verbundenen Verpflichtungen und Risiken treffen allein die Partner des dem Erwerb in der Regel zugrunde liegenden Kaufvertrags. Problematisch ist dagegen der nicht seltene Fall, dass Grundstücke, die durch eine vom Dritten herzustellende Anlage erschlossen werden, im Eigentum sog. Fremdanlieger stehen, die keine Vertragsbeziehungen mit dem Dritten haben. Gelingt es dem Dritten nicht, vor Abschluss des Erschließungsvertrages solche Vertragsbeziehungen zu begründen und damit den auf diese Grundstücke entfallenen Anteil der Erschließungskosten auf die Fremdanlieger abzuwälzen, hat er keinerlei Ansprüche gegen die Fremdanlieger[33].

3. Gemeinde - Grundstückseigentümer

Hat sich der Dritte im Erschließungsvertrag uneingeschränkt verpflichtet, Erschließungsanlagen auf eigene Kosten herzustellen und sie kostenlos der Gemeinde zu überlassen, und hat er diese Verpflichtung erfüllt, so dürfen im Umfang der dadurch erfolgten Kostendeckung Beiträge nicht erhoben werden[34]. Denn eine „anderweitige Deckung" im Sinne von § 129 Abs. 1 Satz 1 BauGB, die eine Beitragserhebung ausschließt, kann auch in einem Anspruch der Gemeinde gegen einen Dritten auf Übernahme von Erschließungskosten bestehen.

Die Rechtsprechung erlaubt jedoch sog. modifizierte Erschließungsverträge mit einer besonderen Kostenvereinbarung, die einen beitragsfähigen Erschließungsaufwand der Gemeinde begründet und so eine der Vorteilssituation des Fremdanliegers entsprechende Belastung seines Grundstücks mit Erschließungskosten ermöglicht. In einer solchen Kostenvereinbarung kann sich die Gemeinde gegenüber dem Dritten verpflichten, diesem die gesamten für die betreffende Erschließungsanlage entstehenden Aufwendungen nach entsprechendem Nachweis zu erstatten. Bereits mit Abschluss einer solchen Vereinbarung entsteht der Gemeinde ein beitragsfähiger Erschließungsaufwand , der sich mit der entsprechenden Bezifferung durch den Dritten aktualisiert. Diesen muss die Gemeinde - nach Überprüfung der rechnerischen und sachlichen Richtigkeit und unter Abzug ihres Gemeindeanteils von mindestens 10 v.H. - gemäß § 131 Abs. 1 Satz 1 BauGB nach Maßgabe der Verteilungsregelung ihrer Erschließungsbeitragssatzung auf alle durch die Erschließungsanlage erschlossenen Grundstücke einschließlich derjenigen von Fremdanliegern verteilen. Auch dann, wenn sich die Gemeinde in der besonderen Kostenvereinbarung darauf beschränkt, sich zur Erstattung nur des den Fremdanliegergrundstücken zuzuordnenden Teils der Erschließungskosten zu verpflichten, ist dieser Teil gleichwohl gemäß § 131 Abs. 1 BauGB nicht nur auf die Fremdanlieger, sondern auf alle durch die vom Dritten hergestellte Anlage erschlossenen Grundstücke umzulegen, sodass den Fremdanliegern nur ein Bruchteil dieser Kosten überbürdet werden kann[35].

Hinsichtlich der Abwicklung des dem Dritten gegen die Gemeinde zustehenden Erstattungsanspruchs kann in der den Erschließungsvertrag modifizierenden Kostenvereinbarung verabredet werden, dass die Gemeinde dem Dritten den auf das Grundstück des Fremdanliegers entfallenden Beitrag nach dessen Einziehung auszahlt, der Erschließungsbeitrag für die erschlossenen Grundstücke des Dritten dagegen gemäß § 133 Abs. 3 Satz 5 BauGB abgelöst und der Ablösungsbetrag auf den im Übrigen bestehenden Erstattungsanspruch angerechnet wird. Von einer Ablösung kann in der Kostenvereinbarung aber auch abgesehen und statt dessen mit Blick auf die Grundstücke des Dritten vorgesehen werden, dass die Gemeinde die Erstattungsforderung des Dritten mit ihren gegen ihn entstehenden Erschließungsbeitragsforderungen verrechnen soll[36]. Das wirtschaftlich gleiche Ergebnis kann nach der Rechtsprechung auch durch eine Vereinbarung erreicht werden, wonach der mit Blick auf die Fremdanlieger entstehende Erschließungsaufwand nicht bei dem Dritten verbleiben soll, sondern im Hinblick auf die nicht in dessen Eigentum stehenden Grundstücke die Gemeinde Erschließungsträgerin bleibt und der Dritte die Erschließungsanlagen insoweit nur werkvertraglich als Unternehmer gegen Zahlung einer Vergütung erstellt[37]. Schließlich kann sich der Dritte im Rahmen des Erschließungsvertrags verpflichten, den nach einer erschließungsbeitragsrechtlichen Abrechnung verbleibenden Gemeindeanteil des beitragsfähigen Erschließungsaufwands zu übernehmen[38].

Die hiernach zulässige Modifizierung eines Erschließungsvertrags durch eine Kostenvereinbarung mit dem Ziel, eine

---

[31] Vgl. BVerwG, Urt. v. 6.7.1973 - IV C 22.72 - BVerwGE 42, 331 <336>.

[32] Dazu vgl. BVerwG, Beschl. v. 16.11.2007 - BVerwG 9 B 36.07 - Buchholz 316 § 62 VwVfG Nr. 17.

[33] Vgl. BGH, Urt. v. 8.11.1973 - VII ZR 246/72 - BGHZ 61, 359 ff.

[34] Vgl. BVerwG, Urt. v. 6.7.1973 - IV C 22.72 - BVerwGE 42, 331 <345>, v. 18.9.1981 - BVerwG 8 C 21.81 - Buchholz 406.11 § 125 BBauG Nr, 14 S. 8 f. u.v. 9.11.1984 - BVerwG 8 C 77.83 - BVerwGE 70, 247 <258>.

[35] Vgl. zum ganzen BVerwG, Urt. v. 22.3.1996 - BVerwG 8 C 17.94 - BVerwGE 101, 12 <22 f.>. And. Ans. Driehaus, a.a.O., § 6 Rn. 13 und 53.

[36] Vgl. BVerwG, Urt. v. 22.3.1996 - BVerwG 8 C 17.94 - a.a.O., S. 23 f.

[37] Vgl. NdsOVG, Beschl. v. 22.11.2006 - 9 ME 269/06 - NVwZ-RR 2007, S. 341 f.

[38] Vgl. Driehaus, a.a.O., § 6 Rn. 55.

taugliche Grundlage für die Heranziehung der Fremdanlieger zu Erschließungsbeiträgen mittels Begründung eines umlagefähigen Aufwands der Gemeinde zu schaffen, muss nach der Rechtsprechung allerdings grundsätzlich bereits im Erschließungsvertrag selbst erfolgen. Ist dies nicht geschehen, so kann nachträglich eine solche Modifizierung nur erfolgen, wenn bereits im Erschließungsvertrag der übereinstimmende Wille der Vertragsparteien zum Ausdruck gekommen ist, dem Grunde nach eine Heranziehung der Fremdanlieger sicherzustellen, sodass der Erschließungsvertrag insoweit von vornherein der Ergänzung durch eine modifizierende Kostenvereinbarung zugänglich ist. Das ist nicht der Fall, wenn der Erschließungsvertrag abschließend festlegt, dass der Dritte berechtigt sein soll, die Fremdanlieger anteilig an den Erschließungskosten zu beteiligen[39].

VII. Schlussbemerkung

Die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu Erschließungsverträgen versucht, im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben die durch das Vorteilsprinzip vermittelte Schutzfunktion des Erschließungsbeitragsrechts für die Eigentümer der erschlossenen Grundstücke so weit wie möglich zu bewahren, ohne den Gemeinden den ihnen zu ihrer Entlastung eröffneten Weg vertraglicher Regelungen unzumutbar zu erschweren. Selbstverständlich kann diese Gratwanderung nicht allen gegenläufigen Interessen uneingeschränkt entsprechen, sondern muss einen Mittelweg zwischen ihnen wählen. Dabei steht keine dogmatisch lupenreine Konstruktion, sondern das Streben nach einer praktikablen und ergebnisgerechten Lösung im Vordergrund.

[39] Vgl. NdsOVG, Beschl. v. 22.11.2006 - 9 ME 269/06 - NVwZ-RR 2007, S. 341 f. und v. 25.6.2008 - 9 ME 453/07 - NVwZ 2009, S. 260 ff.

Ablösung des Erschließungsbeitrags

Dr. Ulrich Storost, Berlin, Vorsitzender Richter am Bundesverwaltungsgericht a. D.*

I. Einleitung: Die Systematik des Gesetzes

Gemäß § 123 Abs. 1 BauGB ist die Erschließung Aufgabe der Gemeinde, soweit sie nicht nach anderen gesetzlichen Vorschriften oder öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen einem anderen obliegt. Die Gemeinde kann sich dieser öffentlich-rechtlichen Pflicht nicht dadurch entziehen, dass sie sich in die Rolle eines privaten Unternehmers begibt und von den Grundstückseigentümern ein privatrechtliches Entgelt für die Erschließung verlangt. Sofern sie nicht selbst tätig werden will, kann sie nur von der Ermächtigung des § 124 Abs. 1 BauGB Gebrauch machen, die Erschließung durch Vertrag auf einen Dritten zu übertragen. Sie kann damit jedoch keine ihr durch das Gesetz eingeräumten Hoheitsrechte übertragen, wie etwa das Recht, die Anlieger durch Bescheide zu einer öffentlich-rechtlichen Abgabe heranzuziehen.

Nach § 127 Abs. 1 BauGB erheben die Gemeinden zur Deckung ihres anderweitig nicht gedeckten Aufwands für Erschließungsanlagen einen Erschließungsbeitrag nach Maßgabe der folgenden Vorschriften. Danach haben die Gemeinden nicht nur die Befugnis, sondern auch die Pflicht zur Erhebung von Erschließungsbeiträgen: Sie dürfen ihnen entstandene Erschließungskosten nicht durch Vereinbarungen mit den Anliegern auf diese abwälzen, sondern sind verpflichtet, den Erschließungsaufwand durch Erschließungsbeiträge nach Maßgabe der §§ 127 ff. BauGB und einer damit in Einklang stehenden Beitragssatzung zu decken[1]. Von diesen Vorschriften abweichende Vereinbarungen über den endgültigen Erschließungsbeitrag sind grundsätzlich unzulässig. Schon aus der in Art. 20 Abs. 3 GG normierten Gesetzesbindung der vollziehenden Gewalt folgt, dass öffentliche Abgaben nur nach Maßgabe der Gesetze erhoben werden dürfen. Dies schließt es aus, dass Abgabengläubiger und Abgabenschuldner von den gesetzlichen Regelungen abweichende Vereinbarungen treffen, sofern nicht das Gesetz das ausnahmsweise gestattet. Dieser Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Abgabenerhebung ist für einen Rechtsstaat so fundamental, dass seine Verletzung als Verstoß gegen ein gesetzliches Verbot zu betrachten ist, das entsprechend § 134 BGB Nichtigkeit zur Folge hat[2]. Eine gesetzliche Ermächtigung zur Abweichung von diesem Verbot kann nicht schon aus § 56 VwVfG, sondern nur aus den Vorschriften des jeweils einschlägigen Fachrechts hergeleitet werden[3].

Von dem gesetzlichen Verbot, Kosten für die Erschließung durch vertragliche Vereinbarungen den Anliegern zu überbürden, läßt das einschlägige Fachrecht in § 133 Abs. 3 Satz 5 BauGB allerdings eine Ausnahme zu: Er gestattet den Gemeinden, Verträge über die Ablösung des Erschließungsbeitrags im Ganzen vor Entstehung der Beitragspflicht abzuschließen, wenn sie zuvor ausreichende „Bestimmungen" hierüber getroffen haben. Dadurch soll im Interesse der dem Erschließungsbeitragsrecht immanenten Grundsätze der Abgabengerechtigkeit (Art. 20 Abs. 3 GG) und Abgabengleichheit (Art. 3 Abs. 1 GG) nicht nur eine möglichst gleichmäßige Handhabung aller Ablösungsfälle sichergestellt werden. Vielmehr dient der Zwang zum Erlass von Ablösungsbestimmungen im Interesse der Abgabengerechtigkeit und Abgabengleichheit auch einer möglichst gleichmäßigen Belastung aller Grundstückseigentümer einer Gemeinde und damit einer angemessen gleichmäßigen Belastung insbesondere auch im Verhältnis zwischen den Grundstückseigentümern, mit denen die Gemeinde Ablösungsvereinbarungen schließt, und denen, mit denen Ablösungsverträge nicht zustande kommen[4]. Denn der in einem Ablösungsvertrag vereinbarte Ablösungsbetrag ist seinem Wesen nach ein „vorgezogener" Erschließungsbeitrag und damit eine materiell dem öffentlichen Recht zuzuordnende Abgabe, die keine Ausnahme von den Grundsätzen der Abgabengerechtigkeit und Abgabengleichheit erlaubt[5]. Dementsprechend ist der Ablösungsvertrag öffentlich-rechtlicher Natur, weil durch ihn modifiziert wird, was sich

* Der Verfasser war bis Ende September 2011 als Vorsitzender des u.a. für das Erschließungsrecht zuständigen 9. Revisionssenats am Bundesverwaltungsgericht tätig. Es handelt sich um die aktualisierte und um Fußnoten ergänzte Fassung eines Vortrags, den der Verfasser bei den Beitragstagen Rheinland-Pfalz am 27. März 2012 in der Kommunalakademie Rheinland-Pfalz gehalten hat.

[1] Vgl. BVerwG, Urt. v. 23.4.1969 – BVerwG IV C 15.67 – Buchholz 406.11 § 132 BBauG Nr. 4 S. 2 f.; Urt. v. 22.8.1975 – BVerwG IV C 7.73 – BVerwGE 49, 125 <128>; Urt. v. 27.1.1982 – BVerwG 8 C 24.81 – BVerwGE 64, 361 <363>; Urt. v. 1.12.1989 – BVerwG 8 C 44.88 – BVerwGE 84, 183 <188>.

[2] BVerwG, Urt. v. 22.8.1975 – BVerwG IV C 7.73 – BVerwGE 49, 125 <128>; Urt. v. 27.1.1982 – BVerwG 8 C 24.81 – BVerwGE 64, 361 <363>; Urt. v. 27.1.1982 – BVerwG 8 C 99.81 – Buchholz 406.11 § 133 BBauG Nr. 90 S. 25; Urt. v. 23.1.1991 – BVerwG 8 C 61.90 – BVerwGE 89, 7 <11 f.>.

[3] BVerwG, Urt. v. 30.5.2012 – BVerwG 9 C 5.11 – Rn. 33.

[4] BVerwG, Urt. v. 25.11.1988 – BVerwG 8 C 58.87 – Buchholz 406.11 § 133 BBauG Nr. 103 S. S. 4 f.

[5] Vgl. ThürOVG, Beschl. v. 7.12.1999 – 4 ZEO 931/97 – NVwZ-RR 2001, 623 <626>; Reif/Gössl, BWGZ 1988, 796.

ohne die Ablösung als öffentlich-rechtliche Beitragspflicht aus den §§ 127 ff. BauGB ergäbe[6]. Solange ausreichende Ablösungsbestimmungen nicht getroffen sind, gilt das gesetzliche Verbot von Vereinbarungen über Erschließungskosten mit der Folge, dass ein gleichwohl geschlossener Ablösungsvertrag wegen Verstoßes gegen dieses Verbot nichtig ist[7]. Ein erst nachträglicher Erlass ausreichender Ablösungsbestimmungen kann diese Rechtsfolge regelmäßig auch dann nicht ausräumen, wenn den nachträglich erlassenen Bestimmungen Rückwirkung auf die Zeit des Vertragsschlusses beigelegt wird[8]. Die „Bestimmungen" brauchen nicht in Satzungsform getroffen zu werden, wie sich im Gegenschluss aus § 132 BauGB ergibt. Es reicht vielmehr aus, wenn sie von dem nach Landesrecht zuständigen Gemeindeorgan – in der Regel dem Gemeinderat – in Form an die Verwaltung gerichteter allgemeiner Anordnungen (Richtlinien) erlassen werden. Allerdings ist es rechtlich nicht zu beanstanden, sondern im Interesse der Information der Bürger sogar zweckmäßig, wenn eine Gemeinde die Satzungsform wählt und die „Bestimmungen" eventuell sogar in ihre Erschließungsbeitragssatzung aufnimmt[9]. Sind die Ablösungsbestimmungen in Satzungsform erlassen worden, so haben sie Rechtssatzqualität und können aus diesem Grunde nicht durch einen einfachen Ratsbeschluss beiseite geschoben, sondern nur in Satzungsform geändert oder aufgehoben werden[10].

Eine Gemeinde ist allerdings, wie sich aus dem Wort „kann" in § 133 Abs. 3 Satz 5 BauGB ergibt, nicht verpflichtet, sondern nur ermächtigt, „Bestimmungen" über die Ablösung des Erschließungsbeitrags zu treffen und sich damit den Weg zum Abschluss von Ablösungsverträgen zu eröffnen. Deshalb ist es auch nicht erforderlich, durch den Erlass von Ablösungsbestimmungen eine umfassende Ablösungsmöglichkeit für alle im Gemeindegebiet in Betracht kommenden Erschließungsfälle zu eröffnen. Vielmehr können die Gemeinden mit den „Bestimmungen" nach ihrem pflichtgemäß auszuübenden Ermessen die Möglichkeit zum Abschluss von Ablösungsverträgen auch nur für bestimmte, nach sachlichen Kriterien unterscheidbare, abgrenzbare Bereiche im Gemeindegebiet schaffen[11].

Ablösungsbestimmungen im Sinne des § 133 Abs. 3 Satz 5 BauGB müssen eine Aussage treffen, wie der zu vereinbarende Ablösungsbetrag im Einzelfall errechnet werden soll. Dazu genügt es, wenn sie die Kriterien festlegen, die die Höhe dieses Betrags entscheidend beeinflussen. Sie müssen also die Art der Ermittlung des mutmaßlichen Erschließungsaufwands – gemäß § 130 Abs. 1 BauGB entweder nach Einheitssätzen oder auf der Grundlage der voraussichtlich entstehenden, geschätzten tatsächlichen Kosten, ggf. unter Einschluss der bereits entstandenen tatsächlichen Kosten – und die Art seiner Verteilung bestimmen, weil das Baugesetzbuch insoweit keine abschließenden Regelungen getroffen hat und in § 132 Nr. 2 nur für eine Beitragserhebung durch Heranziehungsbescheid auf die Erschließungsbeitragssatzung verweist. Weder gehört das Vorliegen einer solchen Satzung zu den Voraussetzungen wirksamer Ablösungsvereinbarungen, noch misst das Gesetz dem Inhalt einer solchen Satzung Einfluss auf den Inhalt von Ablösungsbestimmungen zu. Es ist daher auch zulässig, die Art der Aufwandsermittlung in den Ablösungsbestimmungen anders zu regeln als in der Satzung, also etwa in den Ablösungsbestimmungen auf Einheitssätze und in der Satzung auf tatsächliche Kosten abzustellen.

Ebenso wenig ist die Gemeinde gehalten, in die Ablösungsbestimmungen den Verteilungsmaßstab der Satzung zu übernehmen; beide Verteilungsmaßstäbe brauchen also nicht identisch zu sein. Da die Ablösungsbestimmungen eine gleichmäßige Handhabung aller Ablösungsfälle in einem Abrechnungsgebiet sicherstellen sollen, reicht es aus, wenn der in ihnen enthaltene Verteilungsmaßstab geeignet ist, den für eine bestimmte Erschließungsanlage mutmaßlich entstehenden beitragsfähigen Aufwand angemessen vorteilsgerecht den in Betracht kommenden Grundstücken zuzuordnen. Dabei muss sich der Verteilungsmaßstab allerdings an den in § 131 Abs. 2 und 3 BauGB zum Ausdruck kommenden Verteilungsregeln messen lassen. Das reicht auch dann aus, wenn sich später herausstellen sollte, dass ein anderer Verteilungsmaßstab zu einer „vorteilsgerechteren" Errechnung des Ablösungsbetrags geführt haben würde[12]. Sehen die Ablösungsbestimmungen beispielsweise die Verteilung des mutmaßlichen Erschließungsaufwands nach den Grundstücksflächen vor, bestehen hiergegen keine Bedenken, wenn sich das im beplanten Bereich des Abrechnungsgebiets zulässige Maß der baulichen Nutzung von dem im nicht beplanten Bereich überwiegend vorhandenen Nutzungsmaß nicht wesentlich unterscheidet[13]. Ebenso ist eine Ablösungsbestimmung zulässig, wonach für ein bestimmtes Gebiet der Gemeinde die Ablösung mit einem bestimmten Geldbetrag pro Quadratmeter Grundstücksfläche erfolgen kann, sofern in der dieser Bestimmung zugrunde liegenden Entscheidung des zuständigen Gemeindeorgans erkennbar wird, auf welchem Wege der voraussichtliche Erschließungsaufwand ermittelt wurde, um daraus nach Division durch die Gesamtgrundstücksfläche den festen „Beitragssatz" abzuleiten[14].

Andererseits sind die Gemeinden aber auch nicht gehindert, die Regelungen über die Art der Ermittlung und Verteilung des beitragsfähigen Aufwands aus ihrer Beitragssatzung in die Ablösungsbestimmungen zu übernehmen. Sie können dies auch in der Weise tun, dass in den Ablösungsbestimmungen auf Satzungsvorschriften Bezug genommen wird. Das braucht nicht unbedingt ausdrücklich zu erfolgen. Es genügt vielmehr, wenn sich der Wille der Gemeinde, auf den Inhalt der Satzungsvorschriften Bezug zu nehmen, hinreichend deutlich aus den Ablösungsbestimmungen ergibt. Das ist etwa der Fall, wenn die Ablösungsbestimmungen - was zur Ersparnis von Mehrarbeit sinnvoll ist - lediglich festlegen, der Betrag einer Ablösung gemäß § 133 Abs. 3 Satz 5 BauGB solle sich nach der Höhe des voraussichtlich entstehenden Beitrags richten. Durch eine derartige Formulierung wird nämlich hinreichend deutlich gemacht, dass - erstens - Ablösungsverträge in der betreffenden Gemeinde abgeschlossen werden können, und zwar für alle in der Gemeinde zu erwartenden Erschließungsfälle, dass - zweitens - der mutmaßliche beitragsfähige Erschließungsaufwand in der Art ermittelt wird, die für die Beitragserhebung vorgesehen ist, und dass - drittens - auf der Grundlage des so ermittelten mutmaßlichen Erschließungsaufwands unter Anwendung des für eine Beitragserhebung in der Satzung vorgesehenen Verteilungsmaßstabs der Ablösungsbetrag errechnet wird. Dies bedeutet u.a., dass bei Berechnung eines Ablösebetrags der mutmaßliche beitragsfähige Erschließungsaufwand für den Abschnitt einer Erschließungsanlage oder für mehrere eine Erschließungseinheit bildende selbständige Erschließungsanlagen nur nach einem entsprechenden Ratsbeschluss über die Abschnittsbildung oder Zusammenfassung zur ge-

---

6 BVerwG, Urt. v. 1.12.1989 – BVerwG 8 C 44.88 – BVerwGE 84, 183 <186>.

7 BVerwG, Urt. v. 27.1.1982 – BVerwG 8 C 24.81 – BVerwGE 64, 361 <363 f.>; Urt. v. 25.11.1988 – BVerwG 8 C 58.87 – Buchholz 406.11 § 133 BBauG Nr. 103 S. 3 f.; ThürOVG, Beschl. v. 7.12.1999 – 4 ZEO 931/97 – NVwZ-RR 2001, 623 <625>.

8 Vgl. BVerwG, Urt. v. 27.1.1982 – BVerwG 8 C 99.81 – Buchholz 406.11 § 133 BBauG Nr. 90 S. 25.

9 BVerwG, Urt. v. 27.1.1982 – BVerwG 8 C 24.81 – BVerwGE 64, 361 <364 f.>.

10 BVerwG, Urt. v. 1.12.1989 – BVerwG 8 C 44.88 – BVerwGE 84, 183 <188>; ThürOVG, Beschl. v. 7.12.1999 – 4 ZEO 931/97 – NVwZ-RR 2001, 623 <625>.

11 BVerwG, Urt. v. 27.1.1982 – BVerwG 8 C 24.81 – BVerwGE 64, 361 <365>.

12 BVerwG, Urt. v. 27.1.1982 – BVerwG 8 C 24.81 – BVerwGE 64, 361 < 366 f.>.

13 Vgl. Reif/Gössl, BWGZ 1988, 796 <797>.

14 Vgl. Klausing, in: Baurecht – Aktuell, Festschrift für Felix Weyreuther, 1993, S. 455 <462>.

meinsamen Aufwandsermittlung und bei Vorliegen der hierfür geltenden Voraussetzungen zugrunde gelegt werden dürfen[15]. Auch bei einer solchen Bezugnahme unterliegt allerdings die Eignung der auf diese Weise übernommenen Verteilungsregelung nur den dargestellten geringeren Anforderungen an Ablösungsbestimmungen. Ob die Verteilungsregelung zugleich den an sie für eine Beitragserhebung durch Heranziehungsbescheide zu stellenden Anforderungen genügt, ist für die Zulässigkeit einer Ablösung ohne Belang[16].

Weitere Regelungen – etwa über die Voraussetzungen, unter denen Ablösungsverträge abgeschlossen werden dürfen – brauchen die Ablösungsbestimmungen dagegen nicht zu enthalten. Alle Regelungen des Baugesetzbuchs, die für die Höhe des jeweils abzulösenden Betrages von Bedeutung sein können, bedürfen nämlich keiner Wiederholung in den Ablösungsbestimmungen. Dies gilt beispielsweise für die Beteiligung der Gemeinde am Erschließungsaufwand (§ 129 Abs. 1 Satz 3 BauGB), für die Frage, welche Grundstücke bei der Verteilung des Erschließungsaufwands zu berücksichtigen sind (§ 131 Abs. 1 BauGB), und für die Voraussetzungen, unter denen ein ermäßigter Ablösungsbetrag vereinbart werden darf (§ 135 Abs. 5 BauGB). Ebenfalls unmittelbar aus dem Gesetz herzuleiten ist, dass eine Ablösung des Erschließungsbeitrags nur im Ganzen - also nicht für im Wege der Kostenspaltung begründete Teilbeiträge -, nur vor Entstehen der Beitragspflicht - also z.B. nicht, wenn bereits im Wege der Kostenspaltung eine sachliche Teilbeitragspflicht begründet wurde, - und nur für ein später der Beitragspflicht unterliegendes Grundstück erfolgen kann. Entbehrlich ist auch eine ausdrückliche Aussage darüber, dass Ablösungsverträge abgeschlossen werden können. Denn dies wird schon durch den Erlass von Ablösungsbestimmungen hinreichend deutlich gemacht[17].

Trotz wirksamer Ablösungsbestimmungen sind die Gemeinden grundsätzlich nicht gezwungen, mit ablösungswilligen Grundeigentümern Ablösungsverträge zu schließen. Denn ein gesetzlicher Anspruch auf Ablösung besteht nicht. Allerdings ist die Ablösungspraxis der Gemeinde stets am Gleichbehandlungsgrundsatz zu messen. Danach kann zugunsten bestimmter Anlieger einer Straße ein Rechtsanspruch auf Ablösung gegen die Gemeinde entstehen, wenn diese in zulässiger Weise bereits mit der Mehrzahl der Anlieger dieser Straße Ablösungsverträge geschlossen hat[18].

II. Wirksamkeitsvoraussetzungen von Ablösungsverträgen

§ 133 Abs. 3 Satz 5 BauGB verknüpft die Ermächtigung der Gemeinden, vor Entstehung der Beitragspflicht Verträge über die Ablösung des Erschließungsbeitrags im Ganzen abzuschließen, mit dem Erfordernis darüber von der Gemeinde zu treffender „Bestimmungen“. Dies kann nicht allein dahin verstanden werden, dass von der Ermächtigung nur Gebrauch gemacht werden darf, wenn zuvor wirksame Ablösungsbestimmungen getroffen worden sind. Sie bedeutet vielmehr überdies, dass von der Ermächtigung ausschließlich in Übereinstimmung mit diesen Ablösungsbestimmungen Gebrauch gemacht werden darf[19]. Macht aber das Gesetz die Befugnis zum Abschluss von Ablösungsverträgen von der Erfüllung dieser einzig auf die Ermittlung der Höhe der Ablösungsbeträge ausgerichteten Voraussetzungen abhängig, so drängt sich die Folgerung auf, es verlange zugleich die Offenlegung der Ablösungsbeträge. Denn ohne eine solche Offenlegung können die genannten Ermächtigungsschranken im Zusammenhang mit der Veräußerung gemeindeeigener Grundstücke praktisch nicht greifen, weil sich nicht überprüfen läßt, ob der Betrag, der bei der Kalkulation eines zugleich den Bodenpreis umfassenden Gesamtpreises für die Ablösung des anderenfalls in Zukunft entstehenden Erschließungsbeitrags eingesetzt wird, in Übereinstimmung mit den Ablösungsbestimmungen ermittelt worden ist. Ohne eine Offenlegung der Ablösungsbeträge gingen die Schranken, die der Gesetzgeber der Zulässigkeit von Ablösungsverträgen gesetzt hat, praktisch ins Leere.

Daraus ergibt sich, daß § 133 Abs. 3 Satz 5 BauGB nur zum Abschluss solcher Ablösungsvereinbarungen ermächtigt, die nach Erlass wirksamer Ablösungsbestimmungen in inhaltlicher Übereinstimmung mit diesen und unter Offenlegung der auf ihrer Grundlage ermittelten Ablösungsbeträge abgeschlossen werden, und dass Ablösungsvereinbarungen, die diesen Anforderungen nicht entsprechen, gegen ein gesetzliches Verbot verstoßen und daher gemäß § 134 BGB i.V.m. § 59 Abs. 1 VwVfG nichtig sind[20]. Dass die Vertragsschließenden der Auffassung waren, sie handelten entsprechend den rechtlichen Anforderungen, ändert daran nichts[21]. Allerdings ist es, um dem Gebot der Offenlegung zu genügen, nicht erforderlich, dass bei einem Grundstückskauf- und Ablösungsvertrag der Ablösungsbetrag in der notariellen Urkunde ausgewiesen wird. Vielmehr reicht es aus, wenn die Gemeinde ihn dem Vertragspartner vor Abschluss des Vertrags mitgeteilt hat, sodass dieser ihn im Gesamtpreis erkennen konnte und er dadurch Bestandteil der Vereinbarung geworden ist[22].

Diesen Rechtsregeln unterliegt nicht nur ein mit einer offenen Ablösungsabrede, sondern auch ein mit einer gemeindlichen Freistellungsverpflichtung verbundener Grundstückskaufvertrag, in dem sich der Käufer eines Gemeindegrundstücks zur Zahlung eines Kaufpreises verpflichtet, der neben dem Bodenpreis einen nicht bezifferten Anteil für Erschließungskosten enthält („Pauschalpreis incl. Erschließung“), und in dem die Gemeinde ihrerseits u.a. die Verpflichtung eingeht, den Käufer von der später entstehenden Erschließungsbeitragspflicht freizustellen. Da durch einen solchen verdeckten Ablösungsvertrag dem Käufer Erschließungskosten überbürdet werden, ist er wegen Verstoßes gegen das gesetzliche Verbot einer vertraglichen Kostenabwälzung nichtig, sofern er nicht nach Erlass wirksamer Ablösungsbestimmungen in inhaltlicher Übereinstimmung mit diesen und unter Offenlegung des auf ihrer Grundlage ermittelten Ablösungsbetrags abgeschlossen wurde[23].

Für Ablösungsverträge gilt über § 57 VwVfG das Erfordernis der Schriftform. Diese wird entsprechend § 126 BGB im Regelfall dadurch erfüllt, dass beide Vertragspartner eine Urkunde unterzeichnen. Werden über den Vertrag mehrere gleichlautende Urkunden aufgenommen, so genügt es, wenn jede Partei die für die andere Partei bestimmte Urkunde unterzeichnet. Wird der Ablösungsvertrag oder ein Grundstückskaufvertrag, der eine Ablösungsvereinbarung enthält, notariell beurkundet, so wird die Schriftform durch die notarielle Beurkundung ersetzt. In allen Fällen muß die Gemeinde gemäß § 12 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG regelmäßig durch ihren gesetzlichen Vertreter handeln. Wird den Erfordernissen der Schriftform nicht

---

15 BVerwG, Beschl. v. 29.10.1993 – BVerwG 8 B 186.93 – juris; OVG Saarland, Beschl. v. 12.2.1998 – 1 Q 67/97 – KStZ 1998, 138 ff.; VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 14.2.2002 – 2 S 1696/00 – BWGZ 2002, 274 <275>; OVG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 7.5.2002 – 3 A 2910/99 – ZKF 2003, 15.

16 BVerwG, Urt. v. 27.1.1982 – BVerwG 8 C 24.81 – BVerwGE 64, 361 <367 f.>; Urt. v. 9.11.1990 – BVerwG 8 C 36.89 – BVerwGE 87, 77 <78>; ThürOVG, Beschl. v. 7.12.1999 – 4 ZEO 931/97 – NVwZ-RR 2001, 623 <625>.

17 BVerwG, Urt. v. 27.1.1982 – BVerwG 8 C 24.81 – BVerwGE 64, 361 <365 f.>.

18 Vgl. Klausing, in: Baurecht – Aktuell, Festschrift für Felix Weyreuther, 1993, S. 455 <466>.

19 BVerwG, Urt. v. 1.12.1989 – BVerwG 8 C 44.88 – BVerwGE 84, 183 <189>.

20 BVerwG, Urt. v. 1.12.1989 – BVerwG 8 C 44.88 – BVerwGE 84, 183 <190>; Beschl. v. 17.9.2002 – BVerwG 9 B 43.02 – Buchholz 406.11 § 133 BauGB Nr. 133; ThürOVG, Beschl. v. 7.12.1999 – 4 ZEO 931/97 – NVwZ-RR 2001, 623 <625>; OVG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 7.5.2002 – 3 A 2910/99 – ZKF 2003, 15.

21 Vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 7.5.2002 – 3 A 2910/99 – ZKF 2003, 15.

22 BVerwG, Urt. v. 1.12.1989 – BVerwG 8 C 44.88 – BVerwGE 84, 183 <190 f.>.

23 BVerwG, Urt. v. 1.12.1989 – BVerwG 8 C 44.88 – BVerwGE 84, 183 <191>.

genügt, ist der Vertrag entsprechend § 125 Satz 1 BGB nichtig.
Kauft ein Bürger von der Gemeinde ein Grundstück und wird in dem notariellen Vertrag vereinbart, dass mit der Entrichtung des Kaufpreises auch die anderenfalls später für das Grundstück entstehenden Erschließungsbeiträge abgegolten sein sollen, so mischen sich in dem Vertrag privatrechtliche und öffentlich-rechtliche Elemente. Die über den kaufrechtlichen Leistungsaustausch getroffenen Abreden sind privatrechtlicher Qualität. Die Ablösungsabrede ist demgegenüber öffentlich-rechtlicher Natur. Der Abschluss solcher gemischten Verträge ist rechtlich jedenfalls dann unbedenklich, wenn es möglich ist, die öffentlich-rechtlichen und die privatrechtlichen Teile des Vertrags voneinander zu trennen[24]. In diesem Fall wird der Vertrag nicht einheitlich nach seinem Schwerpunkt beurteilt, sondern jeder Teil wird für sich betrachtet dem Zivilrecht bzw. dem öffentlichen Recht unterworfen. Auch bei einem kombinierten Grundstückskauf- und Ablösungsvertrag muss also die Ablösungsabrede allen formellen und materiellen Anforderungen an einen Ablösungsvertrag entsprechen. Das kann Probleme aufwerfen, wenn die gesetzliche Vertretung der Gemeinde für den öffentlich-rechtlichen und den privat-rechtlichen Teil des gemischten Vertrags auseinanderfallen. So hat das Verwaltungsgericht Koblenz in einem Urteil vom 5. August 2002[25] die Auffassung vertreten, der Abschluss einer Ablösungsvereinbarung im Bereich des Erschließungsbeitragsrechts gehöre zur Verwaltung der gemeindlichen Abgaben und sei damit ein Verwaltungsgeschäft, das gemäß § 68 Abs. 1 GemO bei Ortsgemeinden von der Verbandsgemeinde im Namen der Ortsgemeinde geführt werden müsse. Mithin müsse die Ortsgemeinde insoweit durch den Bürgermeister der Verbandsgemeinde vertreten sein. Ein Verstoß hiergegen führe zur Nichtigkeit der Ablösungsvereinbarung. Dem dürfte § 68 Abs. 1 Satz 3 GemO entgegenstehen, wonach die Wahrnehmung der Aufgaben des Ortsbürgermeisters als Vertreter der Gemeinde nach außen nicht zur Führung der Verwaltungsgeschäfte zählt.
Bei der Ablösung können im Gegensatz zur Vorausleistung auch Sachleistungen statt einer Geldleistung als Gegenleistung vereinbart werden. Eine vertragliche Bestimmung, durch den sich der eine Teil verpflichtet, für die Herstellung der Erschließungsanlage Grundeigentum zu übertragen, bedarf jedoch gemäß § 311b Abs. 1 BGB auch dann der notariellen Beurkundung, wenn sie Teil einer Ablösungsvereinbarung über den Erschließungsbeitrag ist[26]. Eine ohne Beachtung dieser Form getroffene Regelung ist gemäß 125 Satz 1 BGB grundsätzlich nichtig. Diese Nichtigkeit ergreift gemäß § 59 Abs. 3 VwVfG den Vertrag im Ganzen, wenn nicht anzunehmen ist, dass er auch ohne den nichtigen Teil geschlossen worden wäre.

III. Wirkung von Ablösungsverträgen

Kennzeichen des Ablösungsvertrags ist es, die Beitragspflicht vor ihrer Entstehung in der Weise endgültig abzugelten, dass sie in dem für die Entstehung der Beitragspflicht maßgebenden Zeitpunkt (§ 133 Abs. 2 Satz 1 BauGB) nicht mehr begründet werden kann[27]. Durch die Zahlung aufgrund wirksamen Ablösungsvertrags wird der Beitrag im Ganzen vor Entstehung der sachlichen Beitragspflicht getilgt und dadurch das Entstehen einer Beitragspflicht für das betreffende Grundstück ausgeschlossen. Dies nimmt einerseits dem jeweiligen Grundeigentümer grundsätzlich die Möglichkeit, später – im Hinblick auf die Höhe der anderenfalls entstehenden Erschließungsbeitragspflicht – eine Überzahlung zu reklamieren. Es nimmt andererseits der Gemeinde grundsätzlich das Recht zur Nachforderung. Diese Wirkungen treten allerdings erst mit der Zahlung, nicht schon mit dem Abschluss des Ablösungsvertrags ein. Denn der vorrangige Zweck der Ablösungsmöglichkeit, der Gemeinde eine vorgezogene Finanzierung von Erschließungsmaßnahmen zu ermöglichen, rechtfertigt es nicht, dass sie schon durch den bloßen Abschluss eines Ablösungsvertrags das ihr mit dem Entstehen der sachlichen Erschließungsbeitragspflicht erwachsende Sicherungsinstitut der öffentlichen Last verliert und auf eine vertraglich vereinbarte Sicherung oder auf das Erstreiten eines vollstreckbaren Titels im gerichtlichen Verfahren angewiesen sein sollte[28]. Die Gemeinde könnte sonst in die missliche Lage kommen, dass sie keine Beiträge mehr verlangen kann, wenn aus dem Ablösungsvertrag keine Zahlungen geleistet werden und sie keinen Vollstreckungstitel hat[29].
Eine Abweichung zwischen Erschließungsbeitrag und vereinbarter Ablösung wirft allerdings im Hinblick auf § 60 Abs. 1 VwVfG die Frage auf, ob die Aufrechterhaltung der vertraglichen Bindung unzumutbar geworden ist, weil sich die für die Festsetzung des Vertragsinhalts maßgebenden Verhältnisse seit Abschluss des Vertrages wesentlich geändert haben. Ein Ablösungsvertrag bewirkt, dass ein anderenfalls mit Entstehen der sachlichen Erschließungsbeitragspflichten für eine beitragsfähige Erschließungsanlage gemäß § 133 Abs. 2 BauGB begründetes abstraktes Schuldverhältnis zwischen der Gemeinde und dem Grundeigentümer gar nicht erst entsteht. Er bewirkt dies dadurch, daß schon in einem Zeitpunkt, in dem typischerweise die Anlage noch nicht endgültig hergestellt ist und folglich die Höhe des dafür anfallenden Aufwands noch nicht bekannt sein kann, eine abschließende vertragliche Regelung über die Belastung des Grundstücks mit Erschließungskosten getroffen wird. Dementsprechend sind Ablösungsverträgen im Hinblick darauf, daß im Zeitpunkt ihres Abschlusses regelmäßig noch erhebliche Unsicherheiten über den weiteren Geschehensablauf bis zur endgültigen Herstellung der Erschließungsanlage bestehen, beträchtliche Risiken immanent. Soweit diese ablösungstypischen Risiken reichen, ist die nach dem Vertragsabschluss eintretende Entwicklung der Verhältnisse auf die vertragliche Bindung ohne Einfluss und daher ungeeignet, einen Anspruch des einen oder anderen Vertragspartners auf Anpassung des Vertrags an die veränderten Verhältnisse zu begründen. Das wird auch dadurch bestätigt, dass Ablösungsverträge deutliche Elemente eines Vergleichsvertrags im Sinne des § 55 VwVfG aufweisen und Vergleichsverträgen gemäß § 779 Abs. 1 BGB eigen ist, dass ihre Verbindlichkeit durch nachfolgende Entwicklungen nur berührt wird, wenn diese Tatsachen betreffen, die die Vertragsparteien beim Abschluss des Vertrags übereinstimmend als feststehend zugrunde gelegt haben. Das alles führt dazu, dass, sofern sich im Rahmen einer später von der Gemeinde durchgeführten Beitragsabrechnung eine Über- oder Unterschreitung des vereinbarten Ablösungsbetrags ergibt, ein Rückforderungsanspruch des Grundeigentümers ebenso wie ein Nacherhebungsrecht der Gemeinde nur ausnahmsweise dann besteht, wenn Entwicklungen eingetreten sind, die jenseits der ablösungstypischen Risiken die Grundlage des Ablösungsvertrags erschüttern[30].
Zu den ablösungstypischen Risiken, mit denen die Partner eines Ablösungsvertrags rechnen müssen, gehört sowohl eine zwischen dem Vertragsschluss und dem Entstehen sachlicher Erschließungsbeitragspflichten erfolgende Änderung des Bebauungsplans als auch eine in diesem Zeitraum vorgenommene Ände-

---

[24] Vgl. BVerwG, Urt. v. 1.12.1989 – BVerwG 8 C 44.88 – BVerwGE 84, 183 <186>.
[25] 8 K 125/02.
[26] Vgl. ThürOVG, Beschl. v. 7.12.1999 – 4 ZEO 931/97 – NVwZ-RR 2001, 623 <626>.
[27] Vgl. OVG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 14.1.1986 – 6 A 53/73 – KStZ 1977, 33 <34>.
[28] Vgl. BVerwG, Urt. v. 1.12.1989 – BVerwG 8 C 44.88 – BVerwGE 84, 183 <185>; Driehaus, Erschließungs- und Ausbaubeiträge, 9. Aufl. 2012, § 22 Rn. 5; Ruff, KStZ 2011, 101. And. Ans. Klausing, in: Baurecht - Aktuell, Festschrift für Felix Weyreuther, 1993, S. 455 <468>.
[29] Vgl. Ruff, KStZ 2011, 101.
[30] BVerwG, Urt. v. 9.11.1990 – BVerwG 8 C 36.89 – BVerwGE 87, 77 <80>.

rung der Verteilungsregelung einer Erschließungsbeitragssatzung. Für Letzteres gilt dies umso mehr, als sich die Verteilungsregelung der Ablösungsbestimmungen inhaltlich nicht mit derjenigen zu decken braucht, die im Zusammenhang mit der endgültigen Beitragserhebung anzuwenden ist. Übersteigt der tatsächlich entstandene Erschließungsaufwand die erwarteten Kosten oder bleibt er hinter ihnen zurück, so verwirklicht sich darin geradezu das ablösungstypische Risiko, und zwar selbst dann, wenn die Abweichung in erster Linie darauf beruht, dass bei der Herstellung der Erschließungsanlage von den bei Abschluss des Ablösungsvertrags maßgeblichen Planungen abgewichen wurde. Da es den Gemeinden bis zur erstmaligen endgültigen Herstellung freisteht, das Bauprogramm für eine Erschließungsanlage mit Auswirkungen auf die Kosten der erstmaligen Herstellung zu ändern[31], können sich die Vertragspartner bei Abschluss eines Ablösungsvertrags nicht darauf verlassen, dass die Anlage tatsächlich nach der in diesem Zeitpunkt maßgeblichen Planung endgültig hergestellt werden wird. Entsprechendes gilt für eine nachträgliche Veränderung des Abrechnungsgebiets. Denn die Gemeinde darf das Abrechnungsgebiet – etwa durch Verlängerung einer geplanten Straße oder durch die Zerlegung oder Zusammenfassung von Anlagen nach § 130 Abs. 2 BauGB – so lange ändern, wie endgültige sachliche Erschließungsbeitragspflichten nicht entstanden sind[32].

Die Geschäftsgrundlage eines Ablösungsvertrags kann aber z.B. nachträglich dadurch entfallen, dass sich nach Abschluss des Vertrags herausstellt, dass das Grundstück, auf das sich der Vertrag bezieht, nicht mehr Gegenstand der Beitragspflicht werden kann, weil es vor endgültiger Herstellung der Erschließungsanlage seine Bebaubarkeit eingebüßt hat. Dasselbe gilt, wenn sich nachträglich herausstellt, dass für die Erschließungsanlage keine Erschließungsbeitragspflicht entstehen kann, z.B. wegen Einbeziehung der Anlage in ein förmlich festgelegtes Sanierungsgebiet. Folge des Wegfalls der Geschäftsgrundlage ist gemäß § 60 VwVfG die Anpassung des Vertrags an die geänderten Verhältnisse bzw. die Kündigung des Vertrags.

Eine Abweichung zwischen Erschließungsbeitrag und vereinbarter Ablösung wirft allerdings unabhängig von dieser allgemein-vertragsrechtlichen Beurteilung die weitere Frage auf, ob es das Erschließungsbeitragsrecht hinzunehmen bereit ist, wenn eine Ablösung den endgültigen Erschließungsbeitrag der Höhe nach mehr oder weniger total verfehlt, und - wenn nein - unter welchen Voraussetzungen ein derartiges Verfehlen angenommen werden muss. Der Ablösungsbetrag ist seinem Wesen nach ein „vorgezogener„ Erschließungsbeitrag und als solcher in das Regelungssystem des Erschließungsbeitragsrechts eingebettet. Wesentlicher Bestandteil dieses Systems ist zum einen das von § 127 Abs. 1 BauGB den Gemeinden auferlegte Gebot, für die Herstellung von beitragsfähigen Erschließungsanlagen entstandene Kosten möglichst umfassend auf die Grundstückseigentümer abzuwälzen[33]. Ein weiterer wesentlicher Bestandteil dieses Systems ist das durch Art. 3 Abs. 1 GG unterstützte Gebot der Abgabengerechtigkeit. Dieses fordert, dass Grundstücke eines Abrechnungsgebiets, die einen höheren Erschließungsvorteil haben, stärker belastet werden sollen als andere Grundstücke desselben Abrechnungsgebiets, die nur geringe Vorteile haben. Diese Grundregeln verlieren im Zusammenhang mit dem Abschluss eines Ablösungsvertrags nicht schlechthin ihre Verbindlichkeit, sondern werden nur gleichsam zurückgedrängt. Daraus folgt, dass das Erschließungsbeitragsrecht einer sich im Rahmen einer von der Gemeinde durchgeführten Beitragsabrechnung ergebenden Differenz zwischen vereinbartem Ablösungsbetrag und dem einem Grundstück zuzuordnenden endgültigen Erschließungsbeitrag eine absolute Missbilligungsgrenze setzt, ohne dass es darauf ankommt, ob diese Differenz auf ablösungstypische Risiken zurückgeht oder nicht. Wäre es anders, könnte durch die Vereinbarung eines im Verhältnis zum endgültigen Erschließungsbeitrag äußerst geringen Ablösungsbetrags das Beitragserhebungsgebot der Sache nach weitgehend unterlaufen oder könnte umgekehrt durch die Vereinbarung eines im Verhältnis zum endgültigen Erschließungsbeitrag sehr hohen Ablösungsbetrags ein nicht mehr zu tolerierendes Missverhältnis zwischen der Belastung eines Grundstücks mit Erschließungskosten und dem ihm vermittelten Vorteil begründet werden.

Wo diese Grenze liegt, kann nur durch eine Abwägung aller sich im Zusammenhang mit Ablösungsverträgen ergebenden Umstände und Interessen ermittelt werden. Dabei muss einerseits den erwähnten Grundregeln des Erschließungsbeitragsrechts, andererseits aber auch dem Umstand Rechnung getragen werden, dass der Abschluss eines Ablösungsvertrags der Gemeinde ebenso wie dem Grundeigentümer freisteht und sowohl die gesetzliche Bindung an Ablösungsbestimmungen als auch der allgemeinvertragliche Schutz gegen ablösungsuntypische Risiken der Wirksamkeit von Ablösungsverträgen weitere Grenzen setzen. In Anbetracht dessen hält es das Bundesverwaltungsgericht für interessengerecht, die Missbilligungsgrenze erst dann als überschritten anzusehen, wenn sich im Rahmen einer von der Gemeinde durchgeführten Beitragsabrechnung herausstellt, dass der Betrag, der dem betroffenen Grundstück als Erschließungsbeitrag zuzuordnen ist, das Doppelte oder mehr als das Doppelte bzw. die Hälfte oder weniger als die Hälfte des vereinbarten Ablösungsbetrags ausmacht. Im ersten Fall steht der Gemeinde dem Grunde nach ein Nacherhebungsrecht, im zweiten dem Grundeigentümer ein Rückzahlungsanspruch zu[34]. Auf Ablösungsvereinbarungen aus der Zeit vor dem Inkrafttreten des Bundesbaugesetzes kann diese Rechtsprechung allerdings nicht übertragen werden[35].

Bezüglich der Höhe des Nacherhebungs- bzw. Erstattungsanspruchs wird überwiegend davon ausgegangen, dass bei einem Überschreiten der Missbilligungsgrenze die Verbindlichkeit der Ablösungsvereinbarung entfällt, diese Vereinbarung also nachträglich nichtig wird. Nachzufordern bzw. zu erstatten ist daher die Differenz zwischen dem vereinbarten Ablösungsbetrag und dem sich bei der Berechnung nach Gesetz und Satzung für das betreffende Grundstück ergebenden Erschließungsbeitrag[36]. Dem Grundstückseigentümer, der den Erschließungsbeitrag abgelöst hat, steht deshalb aus dem Ablösungsvertrag in Verbindung mit dem Grundsatz von Treu und Glauben zumindest unter bestimmten Voraussetzungen ein Anspruch darauf zu, dass ihm die Gemeinde die Informationen zukommen lässt, die für die Feststellung erforderlich sind, ob der seinem Grundstück zuzuordnende Erschließungsbeitrag die Hälfte oder weniger als die Hälfte des gezahlten Ablösungsbetrages ausmacht[37].

Die Wirkung der Ablösung betrifft das in dem Vertrag genau zu kennzeichnende Grundstück in der bei Vertragsabschluss vorhandenen Größe. Werden die Grundstücksverhältnisse später verändert, so unterliegen hinzuerworbene Flächen weiterhin der Beitragspflicht, während für abgetrennte Teilflächen der Beitrag abgelöst

---

[31] Vgl. BVerwG, Urt. v. 13.12.1985 – BVerwG 8 C 66.84 Buchholz 406.11 § 128 BBauG Nr. 35 S. 19 f.

[32] Vgl. BVerwG, Urt. v. 22.2.1985 – BVerwG 8 C 114.83 – Buchholz 406.11 § 133 BBauG Nr. 90 S. 50; VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 14.2.2002 – 2 S 1696/00 – BWGZ 2002, 274 <276>.

[33] Vgl. BVerwG, Urt. v. 18.3.1988 – BVerwG 8 C 92.87 – BVerwGE 79, 163 <167 f.>.

[34] BVerwG, Urt. v. 9.11.1990 – BVerwG 8 C 36.89 – BVerwGE 87, 77 <82 ff.>.

[35] Vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 14.6.2000 – 3 B 1242/99 – ZKF 2001, 85 f.

[36] Vgl. Driehaus, Erschließungs- und Ausbaubeiträge, 9. Aufl 2012, § 22 Rn. 7. And. Ans. Böhmer, in: Verwaltungsgerichtsbarkeit im Saarland, 2002, S. 221 <231 ff.>.

[37] Vgl. Böhmer, in: Verwaltungsgerichtsbarkeit im Saarland, 2002, S. 221 <239 ff.>.

bleibt. Diese mit dem wirksamen Ablösungsvertrag verbundene abschließende Regelung über die Höhe der Erschließungskosten für das Grundstück ist auch gegenüber dem Rechtsnachfolger im Eigentum bzw. Erbbaurecht verbindlich. Dies hat allerdings nicht zur Folge, dass der Rechtsnachfolger beim noch nicht erfüllten Ablösungsvertrag ohne ausdrückliche Schuldübernahme zur Zahlung des Ablösungsbetrags verpflichtet wäre. Die Gemeinde muss sich vielmehr an ihren Vertragspartner halten[38].

Der sich für die Gemeinde aus dem Ablösungsvertrag ergebende Zahlungsanspruch kann von ihr im Falle der Nichterfüllung nicht durch Erlass eines Leistungsbescheids durchgesetzt werden. Auch kann sich die Gemeinde nicht im direkten Zugriff aus dem Grundstück befriedigen, weil der vertraglich vereinbarte Ablösungsbetrag nicht als öffentliche Last auf dem Grundstück ruht. Die Gemeinde muss vielmehr ihre Ansprüche mit einer Leistungsklage gegen den Vertragspartner vor dem Verwaltungsgericht verfolgen und aus dem Leistungsurteil die Vollstreckung betreiben[39]. Sie kann allerdings bereits im Ablösungsvertrag vereinbaren, dass sich der Schuldner des Ablösungsbetrags wegen der Zahlungsansprüche der sofortigen Zwangsvollstreckung unterwirft, wobei die Anforderungen des § 61 VwVfG zu beachten sind.

IV. Rückzahlung eines Ablösungsbetrags

Ist eine Ablösungsvereinbarung nichtig und damit unwirksam, können aus ihr keine Rechtsfolgen hergeleitet werden, auch nicht solche, die sich aus der Anwendung der Grundsätze über den Wegfall der Geschäftsgrundlage ergeben[40]. Wenn ein Bürger den in einem nichtigen Ablösungsvertrag vereinbarten Ablösungsbetrag gezahlt hat, entsteht deshalb mangels gültigen Rechtsgrunds für diese Zahlung in entsprechender Anwendung der §§ 812 ff. BGB ein öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch des Bürgers gegen die Gemeinde, den dieser mit einer Leistungsklage vor dem Verwaltungsgericht geltend machen kann. Entsprechendes gilt für Zahlungen auf den ursprünglichen Vertrag, wenn nachträglich eine Vertragsanpassung oder Kündigung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage erfolgt. Die Abwicklung und das Erlöschen eines solchen Anspruchs einschließlich seiner Verjährung richten sich ebenso wie die Abwicklung der bundesrechtlich begründeten Erschließungsbeitragsansprüche nach den Vorschriften des jeweiligen Landesabgabenrechts[41], das in Rheinland-Pfalz hinsichtlich der Verjährung auf die §§ 228 ff. AO verweist.

Wenn der Ablösungsvertrag nichtig und der Erstattungsanspruch noch nicht verjährt ist, hat die Gemeinde einer Erstattungsforderung des Grundstückseigentümers aus dem nichtigen Ablösungsvertrag in vollem Umfang zu entsprechen, soweit eine Beitragserhebung zulässig geblieben ist. Dies ist der Fall, wenn der Beitragsanspruch der Gemeinde mangels endgültiger Herstellung der Erschließungsanlage noch nicht entstanden ist und deshalb seinerseits auch nicht verjährt sein kann. Eine Aufrechnung mit noch nicht entstandenen Beitragsforderungen scheidet aus. Vielmehr hat die Gemeinde nach Entstehen der sachlichen Beitragspflicht den Erschließungsbeitrag durch Bescheid festzusetzen[42]. Wenn zwar der Ablösungsvertrag nichtig ist, die daraus möglicherweise erwachsenen Erstattungsansprüche jedoch verjährt sind, kann der betreffende Grundeigentümer eine erschließungsbeitragsrechtliche Abrechnung der Erschließungsanlage von der Gemeinde nicht mehr verlangen[43].

Wenn eine Beitragsveranlagung wegen Verjährung nicht mehr möglich ist, kann die Gemeinde der Forderung des Grundeigentümers nach Rückzahlung des vollen Ablösungsbetrags den Einwand der unzulässigen Rechtsausübung entgegenhalten, soweit der Anspruchsteller ohne den Ablösungsvertrag der Beitragspflicht unterworfen worden wäre. Wenn nämlich gegenüber einem Eigentümer wegen des von beiden Vertragspartnern für wirksam gehaltenen Ablösungsvertrags die Beitragserhebung unterblieben ist, so ist es nicht gerechtfertigt, diesem einseitig zu Lasten der Gemeinde ohne Berücksichtigung des an sich auf sein Grundstück entfallenden Erschließungsbeitrags den vollen Erstattungsanspruch zu gewähren, obwohl ihm der Vorteil der hergestellten Erschließungsanlage erhalten bleibt. Dementsprechend beschränkt sich der Rückzahlungsanspruch dann auf den Teil des gezahlten Ablösungsbetrags, der den auf das Grundstück entfallenden endgültigen Beitrag übersteigt[44]. War Vertragsgegenstand die Ablösung der Erschließungsbeiträge für mehrere Grundstücke, so richtet sich der Erstattungsanspruch auf den betragsmäßigen Unterschied zwischen dem gesamten Ablösungsbetrag und der Gesamtsumme der an sich zutreffenden Erschließungsbeiträge für die betreffenden Grundstücke[45].

Hat die Gemeinde die Nichtigkeit des Ablösungsvertrags schuldhaft veranlasst, kann der betreffende Grundeigentümer entsprechend § 311 Abs. 2 BGB auch aus dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes wegen „culpa in contrahendo" Erstattung von auf diese Verträge geleisteten Zahlungen verlangen. Dieses Rechtsinstitut findet im Rahmen der öffentlich-rechtlichen Rückabwicklung des nichtigen Ablösungsvertrags allerdings nur Anwendung in Ausfüllung einer Lücke des geschriebenen Landesrechts und teilt damit dessen Rechtscharakter als irrevisibles Recht[46].

V. Abgrenzung von anderen Verträgen

Kein Ablösungsvertrag liegt vor, wenn die Beteiligten nur die Zahlung eines „Vorschusses" auf die Erschließungskosten vereinbaren, der als freiwillige Vorausleistung auf die zu erwartenden Beträge anzusehen und rechtlich zulässig ist[47].

Ein Vertrag zwischen der Gemeinde und einem Grundeigentümer über dessen – vollständige oder teilweise – Verschonung von der Belastung mit zukünftig entstehenden Erschließungskosten kann als vereinbarter Verzicht auf eine Erschließungsbeitragserhebung wirksam sein, wenn die Voraussetzungen des § 135 Abs. 5 Satz 2 BauGB für eine vorzeitige Beitragsfreistellung vorliegen[48], der Verzicht also im öffentlichen Interesse oder zur Vermeidung unbilliger Härten geboten ist.

VI. Schlussbemerkung

Auch die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zu Ablösungsverträgen versucht, im Rahmen des Gesetzes die Schutzfunktion des Erschließungsbeitragsrechts für die Eigentümer der erschlossenen Grundstücke so weit wie möglich zu bewahren, ohne den Gemeinden den ihnen zu ihrer Entlastung eröffneten Weg vertraglicher Regelung unzumutbar zu erschweren. Selbstverständlich kann das Gericht dabei nicht allen gegenläufigen Interessen uneingeschränkt entsprechen, sondern muss einen Mittelweg wählen. Dabei steht auch hier das Streben nach einer praktikablen und ergebnisgerechten Lösung im Vordergrund.

---

[38] Vgl. Klausing, in: Baurecht – Aktuell, Festschrift für Felix Weyreuther, 1993, S. 455 <468 f.>.
[39] Vgl. Ruff, KStZ 2011, 101 f.
[40] BVerwG, Beschl. v. 21.1.2010 – BVerwG 9 B 66.08 – Buchholz 310 § 137 Abs. 1 VwGO Nr. 39 S. 14.
[41] BVerwG, Urt. v. 27.1.1982 – BVerwG 8 C 99.81 – Buchholz 406.11 § 133 BBauG Nr. 90 S. 26.
[42] Vgl. Ruff, ZKF 2011, 193 <196>.
[43] BVerwG, Beschl. v. 26.2.1991 – BVerwG 8 B 25.91 – Buchholz 406.11 § 133 BauGB Nr. 111.
[44] Vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, Urt. v. 19.2.1981 – 3 A 154/79 – KStZ 1981, 173 <174>; VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 14.2.2002 – 2 S 1696/00 – BWGZ 2002, 274 <276>; Klausing, in: Baurecht – Aktuell, Festschrift für Felix Weyreuther, 1993, S. 455 <470 f.>; RUFF, ZKF 2011, 193 <196>.
[45] VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 14.2.2002 – 2 S 1696/00 – BWGZ 2002, 274 <276 f.>.
[46] BVerwG, Beschl. v. 21.1.2010 – BVerwG 9 B 66.08 – Buchholz 310 § 137 Abs. 1 VwGO Nr. 39 S. 15.
[47] Vgl. BVerwG, Urt. v. 22.8.1975 – BVerwG IV C 7.73 – BVerwGE 49, 125 <129>; OVG Rheinland-Pfalz, Urt. v. 14.1.1976 – 6 A 53/73 – KStZ 1977, 33 <34>.
[48] BVerwG, Urt. v. 25.11.1988 – BVerwG 8 C 58.87 – Buchholz 406.11 § 133 BBauG Nr. 103 S. 5.

Wiederkehrende Beiträge für Straßen und andere Probleme

Reimer Steenbock, Reinbek, Verbandsdirektor a. D.

Mit dem Gesetz zur Änderung der Gemeindeordnung und des Kommunalabgabengesetzes vom 22. März 2012 wurden in Schleswig-Holstein zwei grundlegende Änderungen im Kommunalabgabenrecht eingeführt:

- die Möglichkeit des Verzichts auf die Erhebung von Straßenbaubeiträgen (nach § 8 KAG) und
- die Möglichkeit, anstelle einmaliger wiederkehrende Beiträge zu erheben.

Beides, in der Schlussphase der letzten Legislaturperiode mit einer anderen Koalition verabschiedet, war politisch umstritten. Es war deshalb nicht verwunderlich, dass die neue Koalition aus SPD, Grünen und SSW schon in ihrer Koalitionsvereinbarung übereinkam, die uneingeschränkte Pflicht zur Erhebung von Straßenbeiträgen wieder einzuführen und in § 76 Abs. 2 GO den alten Rechtszustand herzustellen. Inzwischen liegt der Gesetzentwurf der Fraktionen der SPD, der Grünen und der Abgeordneten des SSW dazu vor (LT-Drucks. 18/91). Leider gibt es auch zu diesem Entwurf wiederum keine Begründung. Das ist schade, denn für die Erhaltung/Wiederherstellung der Beitragserhebungspflicht gibt es durchaus gute Gründe. Das soll aber an dieser Stelle nicht vertieft werden.

Die Diskussion über die Beitragserhebungspflicht hat diejenige über wiederkehrende Beiträge etwas überlagert. Wenn man insoweit überhaupt einen Zusammenhang herstellen kann, dann sind wiederkehrende Beiträge ein Mittel, die Beitragserhebung für Straßen flächendeckend umzusetzen, aber nicht sie abzuschaffen.

Wie dem auch sei: Inzwischen steht fest, dass die Möglichkeit, wiederkehrende anstelle einmaliger Beiträge für Straßenbaumaßnahmen zu erheben, erhalten bleiben soll.

Den sich daraus ergebenden Diskussionen und Fragestellungen soll dieser Artikel dienen.

I. Erinnerung und aus der Historie

Neben der Verfassungsmäßigkeit war die Aussage „Das haben wir noch nie so gemacht." (soll heißen: Beitragserhebung ist etwas Einmaliges) ein wesentliches Argument gegen wiederkehrende Beiträge. Dazu mag folgende Rückschau von Nutzen sein:

Grundstückseigentümer in einer Gemeinde nicht nur bei der erstmaligen Herstellung zur Finanzierung von Straßen „beitragen" zu lassen, gibt es mindestens – wahrscheinlich früher – seit dem Preußischen Kommunalabgabengesetz vom 14.07.1893. Dessen § 9 Satz 1 lautete:

„Die Gemeinden können behufs Deckung der Kosten für Herstellung und Unterhaltung von Veranstaltungen, welche durch das öffentliche Interesse erfordert werden …… Beiträge zu den Kosten der Veranstaltungen erheben. Die Beiträge sind nach den Vortheilen zu bemessen."

Sucht man nach Erklärungen, wie denn wohl die Herstellung und Unterhaltung unabhängig von den Beiträgen nach dem preußischen Fluchtliniengesetz vom 02.07.1875, die Beiträge für einzelne Grundstücke (neue Bauplätze) waren (Nachfolgeregelung heute Erschließungsbeiträge), in diesen Anfangstagen des Kommunalabgabengesetzes vor sich gegangen ist, findet man im Kommentar von Nöll (Geheimer Oberregierungsrat und vortragender Rat im Ministerium des Innern von Preußen), 2. Auflage, 1896, einen Hinweis auf den Gesetzentwurf von 1892/93, der als Definition enthielt „Beiträge und Zuschüsse zu den Kosten der Herstellung und Unterhaltung oder auch nur der Herstellung, die gleichzeitig für alle Grundbesitzer in der Gemeinde oder doch für einen Theil derselben einen besonderen wirtschaftlichen Vortheil mit sich bringen…." An anderer Stelle wird eine Erläuterung von Conrad „Handwörterbuch Bd. 3" zitiert, dass Beiträge „sehr häufig nur in einmaligen Leistungen bestehen".

In der 7. Auflage des von Freund als Nachfolgekommentar von Nöll fortgeführten Kommentars (ebenfalls Geheimer Oberregierungsrat und vortragender Rat im Ministerium des Innern von Preußen), 7. Auflage, 1910, finden sich unter der lfd. Nummer 9 zu § 9 folgende interessante Ausführungen:

„Gem. E. (gemeint ist Entscheidung des Preußischen OVG) vom 03.11.1897, bildet die Unterhaltung des Straßennetzes einer Stadt – soweit das Lokalrecht Ausnahmen nicht vorsieht – rechtlich und wirtschaftlich eine einheitliche Veranstaltung, wenn und soweit diese Unterhaltung in Erfüllung der allgemeinen wegerechtlichen Verpflichtung der Gemeinde erfolgt. Es ist daher z. B. nicht gestattet, zu den Kosten der Pflasterung der Bürgersteige nur die Anlieger einer Straße mit Beiträgen heranzuziehen und im Übrigen diese Kosten aus bereiten Mitteln zu decken. Ähnlich E. vom 30.04.1901 ……

Zulässig dagegen – sobald nur die Pflasterung statuarisch und grundsätzlich einheitlich geregelt ist – in der Ausführung dieses Statuts die Beiträge geeignetenfalls so zu verteilen, dass sie nicht bei jeder einzelnen Straßenunterhaltungsausgabe auf sämtliche Interessenten des ganzen Straßennetzes ausgeschrieben, sondern nur für die Anlieger einer einzelnen betroffenen Straße zur Erhebung gestellt und nach den Kosten dieser Straße bemessen werden, auch dann, wenn diese Straße dem Straßennetz gegenüber keine selbständige Bedeutung hat, sondern ihre Ausbesserung im Rahmen der einheitlichen Unterhaltung erfolgt ……."

In den weiteren Ausführungen wird schon ansatzweise deutlich gemacht, dass es damals einer Entscheidung der Gemeinde bedurfte, eine individuelle, d. h. auf die einzelne Straße bezogene Abrechnung vorzunehmen. Dass Straßenbeiträge nur aus Anlass des Baues abgerechnet werden, unter Berücksichtigung aller Grundstücke an der Straße, hat sich dann nach und nach, schwerpunktmäßig nach dem 2. Weltkrieg entwickelt.

Am 01.01.1972 kam ich nach Rheinland-Pfalz und lernte ein KAG kennen, das neu erlassen war. Auch dies stammte, wie das in Schleswig-Holstein, aus dem preußischen Rechtskreis. Auf dessen Grundlage gab es schon damals wiederkehrende Beiträge, und zwar für Wirtschaftswege. Dabei wurden alle Wirtschaftswege im Gemeindegebiet (also alle Wege im Außenbereich mit Ausnahme der Straßen, Wege und Plätze innerhalb der geschlossenen Ortslage und mit Ausnahme der Kreis-, Landes- und Bundesstraßen) als einheitliche, öffentliche Einrichtung für das gesamte Gemeindegebiet definiert. Erschlossen waren alle Grundstücke, von und zu denen Zugang und Zufahrt möglich war. Im Grundsatz war damit die Land- und Forstwirtschaft unter sich. Dieses System gibt es in Rheinland-Pfalz bis heute. Interessanterweise ist es bis heute – auch schon von Anfang an – damit verbunden, dass Investitionskosten für die Herstellung und die Erneuerung (zuzüglich Erweiterung und Verbesserung) umgelegt werden und darüber hinaus aber auch die reinen Unterhaltungskosten.

Merkposten am Rande - in Rheinland-Pfalz und auch in anderen Bundesländern - sind Straßenbeiträge solche für Straßen innerhalb der bebauten Ortslage, weil Wirtschaftswege gesondert geregelt sind. Es existieren also bei der Erhebung wiederkehrender Beiträge zwei öffentliche Einrichtungen. Das wäre z. B. ein interessanter Gedanke zur Bildung von Abrechnungseinheiten bei wiederkehrenden Beiträgen in Schleswig-Holstein.

In Schleswig-Holstein gibt es traditionell und herkömmlich nur eine einheitliche Beitragsregelung für das gesamte Gebiet. Demgemäß müsste es jetzt für wiederkeh-

rende Beiträge prinzipiell auch nur eine öffentliche Einrichtung geben. Ob und inwieweit § 8 a KAG eine Trennung von Straßen im Innenbereich und Außenbereich ermöglicht, ist zu diskutieren.

Im Jahre 1977 wurde in Rheinland-Pfalz der wiederkehrende Beitrag für die Abwasserbeseitigung und die Wasserversorgung eingeführt. Dabei gibt es selbstverständlich – wie bei der Abwasserbeseitigung und der Wasserversorgung grundsätzlich regelmäßig – nur eine öffentliche Einrichtung im Gemeindegebiet, wie sie auch für einmalige Beiträge oder für Gebühren definiert ist. Die Verteilung der festen Kosten (oder eines Teils davon) im Rahmen des wiederkehrenden Beitrags für die Abwasserbeseitigung und die Wasserversorgung erfolgt auf alle anschließbaren Grundstücke.

1986/1988 wurde ein neues Kommunalabgabengesetz in Rheinland-Pfalz erlassen, das auch wiederkehrende Beiträge für Straßen – mit den Namen der damals bekannten „wiederkehrenden Beiträge" für die Wirtschaftswege – zuließ. Diese Möglichkeit war im Übrigen das dritte alternative System, das für die Finanzierung von Investitionskosten von Straßen in Rheinland-Pfalz eingeführt wurde. Neben der alt herkömmlich bekannten Finanzierung über einmalige Beiträge aufgrund der tatsächlichen Kosten, bezogen auf die öffentliche Einrichtung Straße, gibt es seit 1986/1988 in Rheinland-Pfalz auch einmalige Beiträge für Straßen nach Durchschnittssätzen, bei denen also keine Differenzierung nach Baukosten und unterschiedlichen Gemeindeanteilen erfolgt, aber der Beitragsanspruch erst beim Abschluss der Baumaßnahme für die Grundstücke an der Straße entsteht.

Bis zum Jahre 1986 gab es keine ernsthafte verfassungsrechtliche Fragestellung, ob es wiederkehrende Beiträge überhaupt nach der deutschen Verfassungslage (Grundgesetz) oder der Verfassung des Landes Rheinland-Pfalz geben könnte, es war selbstverständlich, dass es sie gab und gibt.

Die erste Erwähnung des Begriffs „wiederkehrende Beiträge" auch für Straßen führte aber sofort zur Behauptung der verfassungsrechtlichen Unzulässigkeit. Nun war schon damals bekannt, dass es in Deutschland keine neuen Wege und Vorschläge zur Veränderung des Rechtssystems im Allgemeinen und des Finanzierungssystems für öffentliche Aufgaben im Besonderen geben kann, ohne dass sofort Verfassungsprobleme geltend gemacht werden.

Um dem Rechnung zu tragen, wurde vor den Gesetzesberatungen ein Gutachten von Prof. von Mutius, Lorenz-vom-Stein-Institut an der Uni Kiel, vormals Richter am OVG Rheinland-Pfalz, in Auftrag gegeben, der noch vor der Beschlussfassung des Gesetzes im Landtag feststellte, dass wiederkehrende Beiträge für Straßen nicht verfassungswidrig sind.

Es erfolgte der Gesetzesbeschluss. Aber damit waren die Diskussionen verfassungsrechtlicher Art nicht beendet. Schwerpunktmäßig wurden von der damaligen Opposition im Rheinland-Pfälzischen Landtag – der SPD-Fraktion – solche Bedenken geltend gemacht. Erste Gemeinden (und Städte) führten wiederkehrende Beiträge für Straßen ein. Durchaus überraschenderweise gehörten zu den ersten Gemeinden, die den wiederkehrenden Beitrag für Straßen in Rheinland-Pfalz eingeführt haben: Die Landeshauptstadt Mainz (SPD-regiert), in der Größe etwa vergleichbar mit Kiel, und die kreisfreie Stadt Ludwigshafen (SPD-regiert), in der Größe etwa vergleichbar mit Lübeck. Damit waren die parteipolitischen Diskussionen über Fluch oder Segen, Sinn oder Unsinn, Notwendigkeit oder Überflüssigkeit des wiederkehrenden Beitrages in Rheinland-Pfalz beendet.

Parteipolitische Einigkeit beendet allerdings keine verfassungspolitischen Diskussionen. Diese schwelten also weiter. Es kam zu einer Entwicklung durch die Rechtsprechung des OVG, die sich zwar nicht auf eine grundsätzliche Verfassungswidrigkeit stützte, sondern auf die Ausgestaltung der Abrechnungsgebiete in der gemeindlichen Satzung unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten. Zu Grunde lag eine Formulierung, die dem § 8a Abs. 1 und 2 KAG SH entsprach. Oder in Kurzfassung: Geht es, dass man die Straßen, Wege und Plätze im gesamten Gemeindegebiet zu einer öffentlichen Einrichtung zusammenfasst, obwohl es Ortsteile/Stadtteile gibt, die durch Berge, Täler und Flüsse getrennt sind (in Rheinland-Pfalz!) und die entsprechend den heutigen Verkehrskonzepten nicht nur an einem oder zwei Punkten an überörtlichen Verkehrsanlagen hängen (Modell Erschließungseinheit)?

Um die Diskussion endlich zu beenden, wurde vom Innenministerium – inzwischen in SPD-geführter Landesregierung – ein Gutachten eines der anerkanntesten Finanzwissenschaftler der Bundesrepublik, Prof. Schoch, Institut für Öffentliches Recht an der Uni Freiburg, in Auftrag gegeben. Der erhielt zugleich den Auftrag, eine verfassungskonforme Formulierung des Gesetzes vorzuschlagen.

Das Gutachten von Prof. Schoch wurde im März 2005 vorgelegt und war Grundlage der Änderung des KAG Rheinland-Pfalz zur heutigen Fassung (siehe Vergleichstabelle). Dazu gehört beispielsweise auch die Regelung, dass grundsätzlich davon auszugehen sei, dass Straßen innerhalb einer Gemeinde als ein einheitliches Abrechnungsgebiet zu betrachten sind. Darüber hinaus enthält das Gesetz die gesetzliche Vermutung, dass diese Regelung auf jeden Fall richtig ist (andere Formulierung in Schleswig-Holstein!).

In der gesamten Diskussion über wiederkehrende Beiträge für Straßen in Schleswig-Holstein hat es den Anschein, als wenn weder das Gutachten noch die Folgen allen, die mehr oder weniger vehement zu verfassungsrechtlichen Fragen Stellung genommen haben, überhaupt bekannt gewesen sind.

Nach der zuletzt genannten Gesetzesänderung (in Rheinland-Pfalz) wurde überlegt, was man noch tun könne, um die Verwaltungsgerichte einzubinden und die vorgenommene Gesetzesänderung (der wiederkehrenden Beiträge für Straßen) endlich aus der Diskussion zu bekommen. Es war in dieser Situation wieder keine Organisation, die das neu erlassene Gesetz verfassungsrechtlich hätte prüfen lassen können (z. B. eine Landtagsfraktion), dazu bereit, denn es hatten alle Fraktionen der Gesetzesänderung zugestimmt.

Also wurde ergänzend ein Normenkontrollverfahren beim OVG (das in Rheinland-Pfalz gleichzeitig Verfassungsgerichtshof ist) initiiert, um zu erfahren, ob das OVG noch irgendwelche Probleme sehe. Ergebnis: Keine Probleme. Urteil des OVG Rheinland-Pfalz vom 20.11.2007 (6 C 10601/07.OVG).

Damit war in Rheinland-Pfalz die landespolitische, parteipolitische und verfassungspolitische Diskussion beendet. Kommunalpolitisch befassten sich Gemeinden und Städte mit dem Pro und Kontra und führten wiederkehrende Beiträge ein oder auch nicht.

Vier, fünf Jahre später kam es zum Vorlagebeschluss des Verwaltungsgerichts Koblenz vom 1. August 2011 – 4 K 1392/10 – an das Bundesverfassungsgericht – wohlgemerkt nach 26 Jahren Rechtspraxis. Hätte das Gericht seine Bedenken nach 1, 2 oder 3 Jahren artikuliert, wäre das vielleicht verständlich gewesen. Nach 26 Jahren ist das ungewöhnlich.

Aber: Man muss sich vor Augen halten, in welcher Situation der Vorlagebeschluss formuliert wurde: Das rheinland-pfälzische Kommunalabgabengesetz in seiner angegriffenen Fassung (von 2006) ist nicht mehr das von 1986. Die Formulierung des § 8 a Abs. 1 und 2 KAG SH stimmt mit der Fassung des KAG Rh.-Pf. von 1986 überein, aber nicht mit der von 2006! Und wenn man sich die Formulierungen ansieht (vgl. den abgedruckten Formulierungsvergleich), erkennt man:

- § 8 a Abs. 1 und 2 KAG SH:
  Die Gemeinde legt in der Satzung das Abrechnungsgebiet fest. Ob sie sich dabei im Rahmen des Gesetzes und der Verfassung hält, entscheidet letztlich das OVG.
- § 10 a Abs. 1 KAG RP:
  Der Gesetzgeber hat im Gesetz das

Gemeindegebiet als Abrechnungsgebiet bestimmt (Ausnahmen nur mit ausdrücklicher Begründung der Gemeinde möglich). Ob das Gesetz sich im Rahmen der Verfassung hält, entscheidet nicht das Verwaltungsgericht, sondern allein das Verfassungsgericht.

Daraus mag jeder seine Schlüsse ziehen.
Um denjenigen, die für politische Entscheidungen lieber auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts warten wollen, die Zeit zu verkürzen, hat das OVG Rheinland-Pfalz in der Zwischenzeit seine Meinung zu dem Vorlagebeschluss von sich gegeben. Der Beschluss vom 24.02.2012 (6 B 11492/11.OVG) lautet kurz und präzise:
„Der Senat hält an seiner bereits in den Urteilen vom 20. November 2007 (6 C 1060/07.OVG, AS 35, 209, DVBl. 2008,135; ESOVGRP, juris) und vom 10. Juni 2008 (6 C 10255/08.OVG, AS 36, 195; KStZ 2009,37; ESOVGRP, juris) ausführlich begründeten Auffassung fest, dass die in § 10 a KAG getroffene Neuregelung zur Erhebung wiederkehrenden Beitrages für den Ausbau von Verkehrsanlagen verfassungsgemäß ist."
Auch aus der Tatsache, dass das OVG noch nicht einmal abwartet, ob der Vorlagebeschluss des Verwaltungsgerichts überhaupt angenommen wird, mag jeder Interessierte seine eigenen Schlüsse ziehen.
Wiederkehrende Beiträge für Straßen gibt es seit 26 Jahren. Das ist die Periode, die als „normale" Lebens- oder Nutzungsdauer einer Straße auch im Recht der einmaligen Beiträge zugrunde gelegt wird. In diesen 26 Jahren ist es bisher nicht gelungen, nachzuweisen, dass wiederkehrende Beiträge verfassungswidrig sind.
Im Landtag von Schleswig-Holstein gab es zu alledem ein ganz besonders bemerkenswertes Statement: Der Abgeordnete Lars Harms vom SSW, der als Letzter vor dem Minister und der folgenden Abstimmung über den Entwurf zur Änderung der Gemeindeordnung und des Kommunalabgabengesetzes geredet hat, sagte:
„Zwar gibt es einen Vorlagebeschluss des Verwaltungsgerichts Koblenz an das Bundesverfassungsgericht zum Kommunalabgabengesetz Rheinland-Pfalz, aber niemand ist wirklich sicher, ob dieser Beschluss überhaupt angenommen wird. In den Ausschussberatungen wurde uns dies bestätigt. Das war für mich im Verlauf der Ausschussberatung des Innen- und Rechtsausschusses wichtig. Niemand kann heute sagen, wie dieses Verfahren ausgehen wird. Selbst wenn es angenommen wird, ist unklar, welches Resultat am Ende dabei herauskommen wird. In die juristische Bewertung kann man deshalb heute nicht seriös einsteigen. Man kann das Gesetzesvorhaben aber politisch bewerten. Man kann politisch dafür oder dagegen sein. Man kann sich aber nicht hinter Juristerei verstecken."
Dem ist nichts hinzuzufügen.

II. Landespolitisches Pro und Kontra

Die Tatsache, dass wiederkehrende Beiträge nicht flächendeckend oder von einer Mehrzahl der Gemeinden (auch in Rheinland-Pfalz nach 26 Jahren nicht) eingeführt worden sind, wird teilweise als Argument gegen diese alternative Gestaltung der Straßenbaufinanzierung verwandt.
Der Städteverband hat in seiner Stellungnahme gegenüber dem Landtag das System der wiederkehrenden Beiträge abgelehnt mit der Begründung, dass „dies auch der Tatsache geschuldet sei, dass sich das System der wiederkehrenden Beiträge bei weitem noch nicht flächendeckend in den anderen Ländern durchgesetzt hat, obwohl das System seit langem einen gewissen Bekanntheitsgrad erreicht hat. Darüber hinaus ist auch in Betracht zu ziehen, dass selbst in den Bundesländern, in denen das System eingeführt worden ist, dieses System nicht von der überwiegenden Mehrheit der Kommunen in Anspruch genommen wird, sondern nur teilweise Befürworter gefunden hat".
Die Stellungnahme des Lorenz-von-Stein-Institutes (früheres Gutachten siehe oben) bemerkt dazu: „Der tatsächliche Befund der Untersuchungen des Gemeinde- und Städtebundes in Rheinland-Pfalz begründet Zweifel daran, ob wiederkehrende Beiträge tatsächlich die erwünschten Vorteile bewirken. Letztlich wurden wiederkehrende Beiträge lediglich von etwa 26,6 % der befragten Körperschaften als Finanzierungsmittel eingesetzt; ……. in Thüringen überstieg bis Ende 2002 die Zahl der Gemeinden, die einmalige Beiträge erhoben haben, die Zahl derer mit einem System wiederkehrender Beiträge um das Dreifache (Landtagsdrucksache 3/2910)."
Wiederkehrende Beiträge einzuführen ist eine Alternative zur Erhebung einmaliger Beiträge und ein Angebot für die beitragserhebenden Körperschaften. Keine Gemeinde oder Stadt ist verpflichtet, diese Beitragsform einzuführen. Selbst wenn es nur eine Gemeinde in Schleswig-Holstein (wie im Saarland die Landeshauptstadt) wäre, die wiederkehrende Beiträge einführt, sagt das über die (politische) Qualität oder die (verfassungsrechtliche) Zulässigkeit oder gar über die Frage, ob man eine solche Alternative zulassen sollte, nichts. Im Übrigen: 26,6 % der Gemeinden in Rheinland-Pfalz (inzwischen sollen es rund 40 % geworden sein) sind etwa 500.
Gibt es noch das Recht der kommunalen Selbstverwaltung und gibt es noch Landesgesetzgeber, die Gemeinden Möglichkeiten einräumen, ohne gleich zu verlangen oder zu erwarten, dass alle das gleiche tun (quasi „Anschluss- und Benutzungszwang ausüben")? Ist das eine wirklich politisch fundierte an Sachargumenten mit Pro und Kontra orientierte Diskussion? Wer wiederkehrende Beiträge nicht will, soll sie doch nicht einführen oder nicht empfehlen, aber er soll doch diejenigen Gemeinden und Städte, die sie einführen möchten, nicht daran hindern.
Bemerkenswert war auch das Vorbringen der Landeshauptstadt Kiel (Stellungnahme Landeshauptstadt Kiel an den Landtag vom 26.10.2011, Umdruck 17/2954), die den wiederkehrenden Beitrag wegen nicht absehbarer Festsetzungs- und Haushaltsprobleme für Gemeinden ablehnte. Als Alternative schlug die Landeshauptstadt Kiel vor, dass die Gemeinden auf die Erhebung von Straßenbaubeiträgen nach § 8 verzichten können sollen („wird freigestellt"). Das entspricht der derzeitigen Rechtslage in § 76 Abs. 2 GO SH und es widerspricht der Ankündigung von SPD, Grünen und SSW, die Erhebungspflicht wieder einzuführen.
In der Stellungnahme der Stadt Kiel heißt es auch noch: „Als Alternative zur Beitragsregelung kann die Gemeinde die Grundsteuer um wenige Prozentpunkte anheben. Die Gemeinde kann diese Mehreinnahmen für den Straßenbau (Herstellung/Verbesserung/Erweiterung/Erneuerung) einsetzen." Dieser Vorschlag wird mit folgenden Vorteilen im Zusammenhang gesehen:

- „Die Verwaltungen (und ggfs. Verwaltungsgerichte) könnten kurzfristig alle mit dem Ausbaubeitragsrecht gebundenen Organisationseinheiten freisetzen."
- „Da Grundsteuern ohnehin erhoben werden, entsteht in den zuständigen Organisationen der Gemeinden kein oder ein zu vernachlässigender organisatorischer Mehraufwand."
- „Die Gemeinde könnte direkt auf die anteiligen Finanzierungsmittel zugreifen (und nicht wie im Ausbaubeitragsrecht üblich, nach Beendigung der Baumaßnahme)."
- Den Gedanken der Abgeltung eines „Sondervorteils" und der „Solidargemeinschaft" würde ebenfalls gefolgt werden („der Bezug Grundstück/Straße besteht").
- „Die Belastung der Eigentümerin und Eigentümer würde gestreckt werden und wäre im Gegensatz zu den einmaligen Beiträgen deutlich erträglicher."
- „Völlig unberührt hiervon bliebe die Beteiligung der Bürgerinnen und Bürger im Planungsprozess."

Da anzunehmen ist, dass in die kommunalpolitischen Diskussionen vor Ort diese oder ähnliche Argumente weiterhin vorgetragen werden, soll auf folgendes hingewiesen werden:

1.
Können die mögliche Freisetzung der Mitarbeiter, die bisher Beitragsveranlagungen vornehmen, und der Verwaltungsrichter, die bisher die Richtigkeit von Beitragsveranlagungen zu beurteilen haben, und die durch ihre „Freisetzung“ entstehenden Minderausgaben ein Argument für oder gegen wiederkehrende Beiträge für Straßen sein? Das ist doch nur ein Argument, die Erhebungspflicht für Straßenbeiträge wegfallen zu lassen.
Das Land müsste seine Minderausgaben für Verwaltungsrichter natürlich in den kommunalen Finanzausgleich einspeisen. Gemeinden und Städte, die bisher keine Beiträge erheben, dürften nicht daran beteiligt werden, denn für sie wurden die Richter doch auch nicht vorgehalten. Außerdem sind sie auch nicht in der Lage, Mitarbeiter abzubauen; sie halten ja keine vor.

2.
Ein paar Punkte mehr Grundsteuer anstelle der wiederkehrenden Beiträge für Straßen, weil damit ja dem Gedanken einer Abgeltung eines „Sondervorteils“ und der „Solidargemeinschaft“ gefolgt würde, und ein ausreichender Bezug zwischen Straße(n) und Grundstücken besteht???
Im bisherigen Verständnis der Grundsteuer ist dies eine Steuer (ohne Gegenleistung). Die Grundsteuer (bzw. ein paar Punkte davon) als Abgabe zur Abgeltung eines Sondervorteils? Das wäre wohl wirklich ein verfassungsrechtliches Problem.
Wenn jemand die Grundsteuer (= Finanzierung durch - fast - alle Grundstückseigentümer der Gemeinde) als geeignetes Finanzierungsmittel für alle Investitionskosten für das gesamte Straßensystem in der Gemeinde für geeignet hält, spricht er sich damit für das häufige oder regelmäßige Abrechnungsgebiet der wiederkehrenden Beiträge, nämlich die ganze Gemeinde, aus. Der Vorschlag, Straßenbaukosten über die Grundsteuer zu finanzieren, ist also nichts als ein verkappter Vorschlag, wiederkehrende Beiträge für Straßen einzuführen. Man muss dann nur noch den Maßstab vorteilsbezogen gestalten (und eben nicht ertragsbezogen wie die Einheitswerte bei der Grundsteuer) und außerdem muss man dafür sorgen, dass die von der Grundsteuer befreiten öffentlichen Gebäude nicht leer ausgehen und stattdessen die privaten Grundstückseigentümer allein mit Straßenbaukosten belastet werden.

3.
Dass die Belastung gestreckt wird und die Lasten für Grundstückseigentümer erträglicher werden, ist einer der Gründe für wiederkehrende Beiträge.

III. Sonstige KAG-Änderungen
Ungeachtet all dessen, ist nicht alles, was im Gesetz vom 22.03.2012 neu geregelt ist, zu begrüßen und in der Anwendung zu empfehlen.

1. Erhebungspflicht für Straßenbeiträge
Die Änderung des § 76 Abs. 2 GO soll zurückgenommen werden. Das ist zu begrüßen und wurde schon dargestellt.
Man muss dann vielleicht auch in Zukunft nicht gleich bei Bürgermeistern und Gemeindevertretern mit Strafrecht und Haftung winken, wenn sie einmal nicht gleich tun, was der Gesetzgeber vorgibt. Es gibt einfachere Wege, die Freiwilligkeit der Gesetzesbefolgung sicher zu stellen.

2. Formulierung § 8a KAG
Wer Beitragsrecht etwas kennt, hat sich beim Studium des § 8a Abs. 1 KAG Schleswig-Holstein gefragt, warum die „unselbständigen Gehwege“ ausdrücklich und zusätzlich genannt worden sind.
Die Erklärung ist sehr einfach: Die Formulierung des § 8a KAG Schleswig-Holstein stimmt mit der Formulierung des § 8a KAG Saarland überein. Das ist nicht ehrenrührig aber erklärt, warum jetzt im KAG Schleswig-Holstein unselbständige Gehwege einen besonderen Stellenwert erhalten haben.
Vergleicht man nämlich die dem § 76 Abs. 2 GO Schleswig-Holstein vergleichbare Regelung des Selbstverwaltungsgesetzes des Saarlandes, wird deutlich, dass dort die Erhebungspflicht nur für Fahrbahnen herausgenommen worden ist, während für die Gehwege die Erhebungspflicht erhalten blieb. Demgemäß sieht das Saarländische KAG folgerichtig natürlich vor, dass beim Verzicht auf die Beitragserhebung für Fahrbahnen der Aufwand für die unselbständigen Gehwege, wenn man denn wiederkehrende Beiträge für Straßen einführt, auch mit in diese Beiträge einbezogen werden müssen. Da in Schleswig-Holstein der Verzicht auf die Erhebungspflicht im § 76 GO nicht nur die Fahrbahnen betrifft, handelt es sich insoweit bei dem Zusatz im § 8a KAG Schleswig-Holstein um eine irreführende (überflüssige) Regelung.
Vergleicht man die Regelungen für die Gestaltung des Abrechnungsgebiets (§ 8a Abs. 2 KAG SH, findet man im § 8a KAG Saarland die gleiche Formulierung wie in Schleswig-Holstein. Der Vergleich zu § 10a KAG Rheinland-Pfalz führt dazu, dass es eine Regelung entsprechend § 8a Abs. 2 KAG SH dort nicht (mehr) gibt. Das ist Folge der oben geschilderten verfassungsrechtlichen Diskussion mit Neuformulierung des Gesetzes, nämlich des § 10a Abs. 1 KAG Rheinland-Pfalz, der die frühere Regelung des Abrechnungsgebiets überflüssig gemacht hat.
Mit der Regelung in Rheinland-Pfalz hat der Gesetzgeber betont, dass die Gemeinde die Entscheidung über die eine Einheit bildenden Verkehrsanlagen in Wahrnehmung Ihres Selbstverwaltungsrechts unter Beachtung der örtlichen Gegebenheiten zu treffen hat. Einer weitergehenden Begründung bedarf diese Entscheidung in Rheinland-Pfalz nur, wenn statt sämtlicher Verkehrsanlagen des gesamten Gebiets der Gemeinde lediglich Verkehrsanlagen einzelner, voneinander abgrenzbarer Gebietsteile als einheitliche öffentliche Einrichtung bestimmt werden. Die Begründung ist der Satzung beizufügen.
Damit wird erreicht, dass der Kampf um die verfassungsrechtliche Zulässigkeit des Gemeindegebiets als Abrechnungseinheit sich gegen die gesetzliche Formulierung und eben nicht gegen die Satzungsregelung zu richten hat. Das erklärt auch, warum das Verwaltungsgericht Koblenz seine Auffassung nicht in einem normalen Gerichtsverfahren versucht hat, durchzusetzen. Das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz hatte und hat jetzt erneut betont, dass es verfassungsrechtliche Bedenken nicht sieht. Ein normales Berufungsverfahren gegen ein Urteil des VG Koblenz oder ein Normenkontrollverfahren, wären demgemäß mit einem voraussehbaren Ergebnis zu Ende gegangen. Der Vorlagebeschluss des VG Koblenz ist also auch der Versuch einer Umgehung des Oberverwaltungsgerichts.
Für Schleswig-Holstein wäre es jedenfalls sinnvoll gewesen, sich der Formulierung von Rheinland-Pfalz anzuschließen und diese ins Gesetz aufzunehmen.

3. Tiefenmäßige Begrenzung
Wenn wir uns erinnern: Bei der KAG Änderung Ende 2003 wurde im § 8 Abs. 1 Satz 4. KAG der Satz, dass eine tiefenmäßige Begrenzung im unbeplanten Innenbereich zulässig ist, eingefügt. Das war seiner Zeit Vorbeugung gegen Tendenzen, Tiefenbegrenzungen nur im Randbereich von Ortslagen, also bei unmittelbar angrenzendem Außenbereich, zuzulassen und die tiefenmäßige Begrenzung innerhalb der geschlossenen Ortslage für unzulässig zu erklären. Dagegen hatte sich seinerzeit schon das OVG Schleswig-Holstein gewandt. Seine Rechtsprechung wurde im Gesetz nochmals ausdrücklich betont.
Der Satz, dass eine tiefenmäßige Begrenzung nunmehr (uneingeschränkt) zulässig sei, ist Folge einer Illusion. Angenommen wird anscheinend, man könne durch eine tiefenmäßige Begrenzung für Grundstücke im Außenbereich eine Verringerung der Beitragsbelastung für landwirtschaftliche Grundstücke erreichen. Die Diskussion mit den landwirtschaftlichen Organisationen in den letzten Jahren über die Finanzierung von Wirtschaftswegen und anderen Straßen im Außenbereich war offensichtlich Anlass dieser Regelung.

Die Reduzierung der Beitragsbelastung für unbebaute landwirtschaftlich genutzte Grundstücke ist aber in der Zwischenzeit längst eingetreten, weil durch die Gewichtung der Grundstückflächen - in der Zwischenzeit integraler Bestandteil der Rechtsprechung des OVG Schleswig - Gewichtungsfaktoren in der Größe zwischen 0,02 und 0,07 dazu führen, dass die Grundstücksfläche im Außenbereich nur mit 2 bis 7 Prozent bei der Veranlagung zu Grunde gelegt wird. Ein Faktor von 0,02 bedeutet bei einem Grundstück von 10 ha Größe (= 100.000 m²) eine beitragspflichtige Fläche von 2.000 m². In Bezug auf Ziel- und Quellverkehr von und zu dem Grundstück ist das im Vergleich zu anderen Grundstücken, seien es wohnlich genutzte, seien es gewerblich genutzte oder nutzbare, durchaus angemessen.

Es ist kaum vorstellbar, dass eine Tiefenbegrenzung außerhalb des unbeplanten Innenbereichs als Teil einer Maßstabsregelung Bestand haben könnte. Auch insoweit sollte der alte Rechtszustand wieder hergestellt werden.

4. Mindestgemeindeanteil

Bestandteil der Gesetzesänderung war auch die Erhöhung des Mindestgemeindeanteils von früher 10 % auf 15 % und damit die Reduzierung der Höchstbeitragsbelastung von 90 % auf 85 %. Als allgemeine Reduzierung der Höchstbeitragsbelastung an Straßenbeiträgen ist das eine politische Entscheidung gewesen. Sie soll auch beigehalten werden, allerdings nicht als Höchstbelastung der Beitragsschuldner (85 %), sondern als Mindestbelastung der Beitragsberechtigten (15 %), siehe Art. 1 Nr. 1 des Gesetzesentwurfs LT-Drucks. 18/91.

Als Folgeregelung bei der Einführung wiederkehrender Beiträge ist ein gegenüber dem Mindestsatz erhöhter Gemeindeanteil nicht nur logisch, sondern zwingend.

Im Straßenbeitragsrecht sind zumindest die Straßenkategorien Anliegerstraße, Haupterschließungsstraße und Hauptverkehrsstraße zu unterscheiden. Wenn eine Gemeinde die größtmögliche Quote zur Erhebung von Straßenbaubeiträgen ausschöpft, sind die Anliegerstraßen früher mit 90 %, heute mit 85 % abzurechnen. Haupterschließungsstraßen und die Hauptverkehrsstraßen sind nur mit entsprechender Abstufung bei der Beitragsveranlagung berücksichtigt worden. Führt man wiederkehrende Beiträge ein, heißt das, dass es eine Art Durchschnittssatz geben muss und der kann, da es in jeder Gemeinde Haupterschließungsstraßen und Hauptverkehrsstraßen gibt, nicht bei 90 % / 85 % Anliegeranteil oder 10 % / 15 % Gemeindeanteil liegen.

In Rheinland-Pfalz und in anderen Bundesländern ist für den wiederkehrenden Beitrag (und nur für diesen!) deshalb ein Mindestgemeindeanteil von 20 % festgelegt worden.

5. Übergangsregelungen

Auch die vorgesehenen Übergangsregelungen für Gemeinden, die bisher einmalige Beiträge erhoben haben und zu wiederkehrenden Beiträgen übergehen wollen, sind im Gesetz vom 22.03.2012 nicht optimal gelungen. Dort wird darauf abgehoben (Art. 3), dass der Beginn einer Baumaßnahme entscheidend dafür sein soll, ob und inwieweit Aufwendungen in den wiederkehrenden Beitrag einbezogen werden dürfen oder nach altem Recht als einmaliger Beitrag abgerechnet werden müssen.

Richtig wäre es gewesen, insoweit auf den Zeitpunkt der Entstehung des Beitragsanspruchs abzustellen. Alle Baumaßnahmen, für die Beitragsansprüche nach bisheriger Straßenbaubeitragssatzung als einmaliger Beitrag entstanden sind, wären dann noch abzurechnen und alle Aufwendungen, die für noch nicht entstandene Beitragsansprüche entstanden sind, dürfen in wiederkehrende Beiträge einbezogen werden. Ein entsprechender Hinweis, dass das Aufwendungen erfassen kann, die vor dem Inkrafttreten der ersten Satzung über die Erhebung wiederkehrender Beiträge angefallen sind, aber nicht zu einem bereits entstandenen Beitragsanspruch nach bis dahin geltendem Recht gehören, wäre sinnvoll gewesen.

Die Aufhebung der alten Übergangsregelung bei der vorgesehenen Gesetzesänderung (Art. 1 Nr. 4 Landtagsdrucksache 18/91) ist deshalb sinnvoll.

Vorgesehen ist nun eine Regelung, die in § 8 a Abs. 8 eingefügt werden soll: Soweit für Straßenbaumaßnahmen bereits Vorauszahlungen erhoben worden sind, kann die Gemeinde durch Satzung bestimmen, ob die Straßenbaumaßnahme nach der zum Zeitpunkt der Erhebung der Vorauszahlung geltenden Regelung abgerechnet und abgeschlossen werden soll, oder ob diese in den wiederkehrenden Beitrag einbezogen werden soll. Erfasst werden damit nur die Fälle, in denen Vorauszahlungen erhoben worden sind, nicht die Fälle, in denen Baumaßnahmen zwar laufen, aber keine Vorauszahlungen erhoben worden sind. Für letztere ist die gleiche Problematik und auch eigentlich die gleiche Regelungsnotwendigkeit gegeben.

Beides, sowohl die für den Abs. 8 des § 8 a vorgesehene Regelung, als auch eine vergleichbare Regelung für die Fälle, in denen keine Vorauszahlungen erhoben worden sind, ist aber so wie vorgesehen nicht optimal. Es entsteht dadurch ein zeitlich mehr oder weniger großes Überlappen zur Einbeziehung von Aufwendungen in den einmaligen Beitrag einerseits und von Aufwendungen in den wiederkehrenden Beitrag andererseits, ohne dass man dafür einen eindeutigen Schnittpunkt (Zeitpunkt der Entstehung des Beitragsanspruchs) hat und ohne dass die Zuordnung einzelner laufenden Baumaßnahmen entweder zum alten Recht (einmaliger Beitrag) oder zum neuen Recht (wiederkehrender Beitrag) begründet werden muss. Deshalb ist nicht ausgeschlossen, dass es nicht immer zu sachlich begründbaren Entscheidungen kommt.

6. Veranlagung von Wohnungseigentümern

Unabhängig von dem allen ist der Vorschlag, eine Verrentungsregelung in § 8 Abs. 9 KAG einzufügen, die insoweit derjenigen des Erschließungsbeitragsrechts entspricht (Art. 1 Nr. 2 Landtagsdrucksache 18/91), sinnvoll.

Eine weitere Regelung würde man sich zur Verwaltungserleichterung wünschen: Für Wohnungseigentümer sieht § 8 Abs. 5 KAG – entsprechend anwendbar auch auf wiederkehrende Beiträge nach § 8 a Abs. 6 KAG – vor, dass die Wohnungseigentümer jeweils einzeln mit ihren auf sie entfallenden Teilbeträgen zu veranlagen (und zahlungspflichtig) sind. Das ist anders beispielsweise bei Gebühren. Der Gebührenbescheid kann unproblematisch dem jeweiligen Verwalter zugestellt werden, der die Gebühren auf die Wohnungseigentümer aufzuteilen hat.

Niedrigere Beträge wie bei den Gebühren können auch bei wiederkehrenden Beiträgen auftauchen. Man muss sich nur die Beitragsschuld für ein Grundstück mit 50 oder 100 Wohnungseigentümern oder auch nur 10 oder 5 vorstellen.

Auch für einmalige Beiträge ergibt sich heute immer wieder, dass durch die Aufteilung für Wohnungseigentümer der Einzelbetrag niedriger ist als die Kosten des Beitragsbescheides. Ein Verzicht auf die Festsetzung solcher Beiträge ist zwar theoretisch möglich (§ 13 KAG), aber eigentlich nicht zielführend.

Je mehr Eigentumswohnungen sich auf einem Grundstück befinden, desto größer ist die Wahrscheinlichkeit, dass Anteile für die Eigentümer dieser Eigentumswohnungen sehr gering werden. Es sollte deshalb nach Möglichkeit auch für einmalige Beiträge die Möglichkeit eingeräumt werden, den Bescheid dem Verwalter zuzustellen und ihn zu verpflichten, diese öffentlichen Lasten auf die Wohnungseigentümer aufzuteilen.

Kurzanmerkung zum Urteil des BVerwG vom 10.08.2011 – 9 C 6/10 –[1]

Rechtsanwalt Niels Bock[2], Kiel

I. Ausgangssituation

Erschließungsverträge nach § 124 BauGB bergen ebenso wie sonstige städtebauliche Verträge nach § 11 BauGB für Gemeinden deshalb eine besondere Gefahr, weil bei einer Nichtigkeit des Vertrages die Gemeinde riskiert, dass der private Partner die von ihm erbrachten Leistungen auf der Grundlage eines öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruches herausverlangt bzw. Wertersatz beansprucht für solche Leistungen, die wegen ihrer Natur nicht zurück gewährt werden können.

Der hier kürzlich abgedruckten Revisionsentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts[3] lag demgegenüber eine leicht abweichende Konstellation zugrunde, wenngleich auch in diesem Fall die Wirksamkeit des Erschließungsvertrages eine Rolle spielte. Die Beteiligten befanden sich in einer Auseinandersetzung über die Zahlungspflicht aus einem Erschließungsvertrag. Der Erschließungsvertrag verpflichtete den beklagten privaten Erschließungsträger, im Geltungsbereich eines von der klagenden Stadt erlassenen Bebauungsplanes die Straßen und Wege sowie die leitungsgebundenen Schmutz- und Niederschlagswasseranlagen unentgeltlich herzustellen und an die klagende Stadt zu übereignen. In einem Teil des Bebauungsplangebietes befanden sich Grundstücke, die nicht im Eigentum des beklagten Erschließungsträgers standen.

Zusätzlich sah der Erschließungsvertrag eine Abrechnungsklausel vor, nach der die Aufwendungen des Erschließungsträgers für die leitungsgebundenen Anlagen ins Verhältnis gesetzt werden sollten zu den hypothetischen Beitragseinnahmen nach dem Anschlussbeitragsrecht der Klägerin für die Schmutz- und Niederschlagswasserbeseitigung sowie nach dem Erschließungsbeitragsrecht für die leitungsgebundene Straßenentwässerung. Als Besonderheit kam hier hinzu, dass die klagende Stadt Erschließungsbeiträge nach Einheitssätzen erhob, so dass sie eine fiktive Beitragsschuld ermitteln konnte, auch ohne dass sie für die vom Erschließungsträger auf dessen Kosten hergestellten Straßen und die Straßenentwässerung eigene Aufwendungen hatte. Sofern und soweit die Aufwendungen des Erschließungsträgers hinter den hypothetischen Beitragseinnahmen zurückbleiben, sollte die Differenz durch Zahlung des Erschließungsträgers an die Stadt ausgeglichen werden. Als der Erschließungsträger sich der Zahlung verweigerte mit der Begründung, der Anspruch bestehe nicht, weil die betreffende Klausel im Erschließungsvertrag unwirksam sei, erhob die Stadt Leistungsklage vor dem Verwaltungsgericht. Das Verwaltungsgericht gab der Klage dem Grunde nach statt, soweit die Anlagen der Schmutz- und Niederschlagswasserbeseitigung betroffen sind und wies sie im Übrigen ab. Es ging davon aus, dass der Anspruch der Stadt auf Ausgleich der Differenz zwischen Erschließungsaufwendungen und fiktiver Beitragshöhe nicht gegeben sei hinsichtlich der Straßenentwässerung. Insoweit sei die Vertragsklausel unangemessen und daher nichtig. Auf die Berufung beider Beteiligter hin wies das Oberverwaltungsgericht die Klage insgesamt ab. Zur Begründung hatte es – recht knapp – ausgeführt, dass der Erschließungsvertrag deshalb unangemessen sei, weil der Erschließungsträger verpflichtet werde, die Flächen von dritten Eigentümern mit zu erschließen.

Das Bundesverwaltungsgericht hebt dieses Berufungsurteil auf und verweist die Sache an das Berufungsgericht zurück.

II. Inhalt der Entscheidung und Folgen für die Praxis

1. Dritteigentümerflächen bei Erschließungsverträgen

Dem kategorischen Befund des Berufungsgerichts, dass der Erschließungsvertrag schon deshalb nichtig sei, weil auch Grundstücksflächen mit erschlossen wurden, die im Eigentum von Dritten standen, und von denen somit der Erschließungsträger keine Gegenleistung für die den Dritteigentümern zugutekommenden Erschließungsleistungen erhält[4], erteilt das Bundesverwaltungsgericht eine Absage. Auf vorheriger Rechtsprechung zum städtebaulichen Vertrag[5] aufbauend bekräftigt das Bundesverwaltungsgericht, dass auch insoweit die Belastung mit der Erschließung von Drittgrundstücken für sich genommen nicht ausreicht, um den Erschließungsvertrag unangemessen im Sinne von § 124 Abs. 2 Satz 1 BauGB zu machen, sondern dass die vereinbarten Leistungen nach ihren gesamten Umständen in den Blick zu nehmen sind. Denn – so das Bundesverwaltungsgericht – der Umstand, dass im Falle der Beitragserhebung die Gemeinde von dem Erschließungsträger nur Beiträge für die Grundstücke in seinem Eigentum verlangen könnte, habe keine Bedeutung für die Frage, ob sie bei Abschluss eines Erschließungsvertrages die auf die Drittgrundstücke entfallenden Lasten dem Erschließungsträger überwälzen dürfe. Das Erschließungsvertragsrecht sei mit der Neuregelung in § 124 Abs. 2 und 3 BauGB durch das Gesetz zur Erleichterung der Investitionen und der Ausweisung und Bereitstellung von Wohnbauland vom Abgabenrecht entgrenzt worden. Die Angemessenheitsprüfung nach § 124 Abs. 2 Satz 1 BauGB müsse demgegenüber die wirtschaftlichen Auswirkungen des Vertrages für den Privaten konkret in den Blick nehmen.

Dabei wird es insbesondere darauf ankommen, welchen Anteil die Dritteigentümerflächen an der Gesamterschließungsfläche haben. Je geringer dieser ausfällt, desto geringer ist die Gefahr der Unangemessenheit und damit Nichtigkeit des Erschließungsvertrages.

2. Reichweite der erlaubten Kostentragungspflichten

Auch zu der zwischen den Beteiligten streitigen Frage, ob die Differenzabrechnungsklausel des Erschließungsvertrages angemessen sei, führt das Bundesverwaltungsgericht aus, dass es insoweit nicht darauf ankomme, was beitragsrechtlich erlaubt sei. Durch Erschließungsvertrag könne nach der Regelung in § 124 Abs. 2 Satz 2 BauGB die volle oder anteilige Kostentragung auch für solche leitungsgebundene Anlagen geregelt werden, die landesrechtlichem Beitragsrecht unterfallen würden, wenn die Gemeinde sie selbst herstellte.

Hierbei befasst sich das Bundesverwaltungsgericht allerdings nicht ausdrücklich mit der Frage, wie genau die Regelung in § 124 Abs. 2 Satz 2 BauGB zu verstehen ist. Da die Norm den erlaubten Regelungsgehalt des Erschließungsvertrages konkretisiert, spricht einiges dafür, dass „Kostentragung" in diesem Sinne nicht als Erstattung von Kosten in Geld zu verstehen ist. Gemeint ist vielmehr eine Kostentragung im Sinne einer Lastentragung bei der Herstellung der Erschließungsanlagen durch den privaten Erschließungsträger. Bei der streitgegenständlichen Abrechnungsklausel ging es aber nicht mehr nur um diese Kosten. Denn die Kosten der Herstellung der nach dem Erschließungsvertrag vom Erschließungsträger selbst herzustellenden Anlagen

---

1 BVerwGE 140, 209-221 = DVBl. 2011, 1358-1362 = NVwZ 2012, 108-112 = Die Gemeinde 2012, 48-52; vgl. auch die Besprechung von Birk, KommJur 2012, 6-10.

2 Verfasser ist Rechtsanwalt in der Kanzlei WEISSLEDER.EWER, Kiel.

3 Die Gemeinde 2012, 48-52

4 Anschaulich die Darstellung hierzu bei Driehaus, Erschließungs- und Ausbaubeiträge, 9. Auflage, München 2012, § 6, Rn. 52 ff.

5 BVerwG, Urteil vom 24.03.2011 – 4 C 11.10 – NVwZ 2011, 1132, 1134.

fielen der klagenden Stadt ja schon deshalb gar nicht mehr zur Last, weil der Erschließungsträger diese Anlagen auf eigene Kosten hergestellt hatte. Die Abrechnungsklausel regelte somit nicht eine Kostentragungspflicht für die vom Erschließungsträger herzustellenden Anlagen, sondern eine selbständige Kostentragungspflicht neben der eigentlichen Herstellungspflicht des Erschließungsvertrages. Ausgehend von diesen Überlegungen vertritt Grziwotz die Auffassung, dass Kostentragungen jenseits einer Herstellungspflicht des privaten Erschließungsträgers nicht unter § 124 BauGB fallen.[6] Solche Verträge können demgegenüber als städtebauliche Verträge nach § 11 BauGB zulässig sein.

Diese Unterscheidung hat auch tatsächliche praktische Bedeutung. Denn städtebauliche Verträge nach § 11 BauGB darf die Gemeinde gemäß § 11 Abs. 2 Satz 2 BauGB nur dann abschließen, wenn der private Partner nicht ohnehin schon einen Anspruch auf die von ihm begehrte Leistung hat. In der Regel ist daher der Abschluss eines wirksamen städtebaulichen Vertrages nach § 11 BauGB dann nicht mehr möglich, wenn der Bauherr bereits einen Anspruch auf Erteilung der von ihm gewünschten Baugenehmigung hat.[7] Obwohl als „Gegenleistung der Gemeinde" im wirtschaftlichen Sinne beim Abschluss des Erschließungsvertrages allgemein die Überplanung der Grundflächen des Erschließungsträgers angesehen wird, ist der Abschluss eines Erschließungsvertrag nach Inkrafttreten des Bebauungsplanes demgegenüber dennoch möglich, wie die Regelung in § 124 Abs. 3 Satz 2 BauGB zeigt. Auch wenn ein Teil der Grundstücke im Plangebiet schon hinreichend erschlossen und somit bebaubar sind, wird in der Regel noch der Abschluss eines Erschließungsvertrages für das gesamte Plangebiet zulässig sein. Diese für Erschließungsverträge gegenüber § 11 Abs. 2 Satz 2 BauGB abweichende Rechtslage gebietet es, sorgfältig zwischen herstellungsbezogenen Kostentragungspflichten im Sinne einer Lastentragung in Erschließungsverträgen einerseits und Kostenerstattungspflichten unabhängig von Herstellungspflichten des Privaten in städtebaulichen Verträgen nach § 11 BauGB andererseits zu differenzieren.

Daher wäre es wünschenswert gewesen, wenn das Bundesverwaltungsgericht sich mit der Auffassung von Grziwotz auseinandergesetzt hätte und explizit Position dazu bezogen hätte, ob – im Rahmen von Erschließungsverträgen – auch von der Herstellungspflicht losgelöste vertraglich vereinbarte Zahlungsansprüche unter § 124 BauGB fallen.

III. Fazit

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit der Entscheidung die Spielräume der Gemeinden bei der Überwälzung von Kosten und Lasten für ansonsten beitragsfähige leitungsgebundene Erschließungsanlagen auf private Partner bekräftigt. Bei der Vertragsgestaltung ist dennoch Vorsicht geboten. Insbesondere sollte sorgfältig unterschieden werden zwischen Kostenerstattungsvereinbarungen in städtebaulichen Verträgen nach § 11 BauGB und Erschließungsanlagenherstellungsvereinbarungen in Erschließungsverträgen nach § 124 BauGB.

---

6 So auch ausdrücklich Grziwotz, in: Ernst/Zinkahn/Bielenberg/Krautzberger, Baugesetzbuch, Loseblattkommentar, 104. Ergänzungslieferung, 2012, § 124, Rn. 14.

7 Vgl. Burmeister, Praxishandbuch Städtebauliche Verträge, 2. Auflage, Bonn 2005, Rn. 48, 140.

Rechtsprechungsberichte

Bundesverfassungsgericht verlangt Gleichbehandlung zwischen eingetragenen Lebenspartnern und Eheleuten

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat erneut die Ungleichbehandlung zwischen eingetragenen Lebenspartnern und Eheleuten für unvereinbar mit dem Gleichbehandlungsgebot des Art. 3 GG erklärt. So dürfen laut BVerfG-Beschluss vom 19.06.2012 (2 BvR 1397/09) eingetragene Lebenspartner bei dem beamtenrechtlichem Familienzuschlag nicht benachteiligt werden. Mit Beschluss vom 18.07.2012 (1 BvL 16/11) hat das BVerfG zudem entschieden, dass die Ungleichbehandlung von Ehegatten und eingetragenen Lebenspartnern im Grunderwerbsteuerrecht verfassungswidrig ist. Zusammen mit den Urteilen des Bundesverwaltungsgerichts zur Rechtstellung von Beamten in eingetragener Lebenspartnerschaft können sich betroffene Lebenspartner nun auf eine gefestigte höchstrichterliche Rechtsprechung berufen und haben gute Chancen im Klagewege zu obsiegen.

Laut BVerfG kann die Schlechterstellung der Lebenspartner gegenüber den Ehegatten nicht mit der in der Art. 6 Abs. 1 GG verankerten Pflicht des Staates, Ehe und Familie zu schützen und zu fördern, gerechtfertigt werden. Geht die Förderung der Ehe mit einer Benachteiligung anderer Lebensformen einher, obgleich diese nach dem geregelten Lebenssachverhalt und den mit der Normierung verfolgten Zielen der Ehe vergleichbar sind, rechtfertigt die bloße Verweisung auf das Schutzgebot der Ehe eine solche Differenzierung nicht.
Auch das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) hat am 28.10.2010 in mehreren Fällen für eine Gleichstellung von Beamtinnen und Beamten, die in einer eingetragenen Lebenspartnerschaft leben, mit verheirateten Beamtinnen und Beamten entschieden. Danach haben solche Beamte seit Juli 2009 Anspruch auf einen Ehegattenzuschlag. Bestätigt wurden damals auch Entscheidungen von Vorinstanzen, die für eingetragene Lebenspartnerschaften Auslandszuschläge nach dem Bundesbesoldungsgesetz und Ansprüche aus der Hinterbliebenenversorgung angewandt hatten.

Das geltende Recht hat inzwischen zum Teil für eine Gleichbehandlung zwischen eingetragenen Lebenspartnern und Eheleuten gesorgt.
So überträgt z.B. das Gesetz zur Übertragung ehebezogener Regelungen im öffentlichen Dienstrecht auf Lebenspartnerschaften rückwirkend ab 2009 ehebezogene gesetzliche Regelungen im Recht des öffentlichen Dienstes des Bundes auf Lebenspartnerschaften.
Und mit dem am 14.12.2010 in Kraft getretenen Jahressteuergesetz 2010 hat der Gesetzgeber die eingetragenen Lebenspartner den Ehegatten hinsichtlich sämtlicher für sie geltenden grunderwerbsteuerlichen Befreiungen gleichgestellt. Diese Neufassung des Grunderwerbsteuergesetzes (GrEStG) gilt jedoch nicht rückwirkend, sondern ist auf Erwerbsvorgänge nach dem 13.12.2010 beschränkt.
Soweit das bereits geltende Recht eine Fallkonstellation nicht abdeckt, haben Betroffene nach der nun gefestigten höchstrichterlichen Rechtsprechung gute Chancen, im Klagewege zu obsiegen.

Quelle: DStGB aktuell

BVerwG:
Feuerwehrbeamte sind für rechtswidrig abverlangten Bereitschaftsdienst zu entschädigen

Das Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) hat entschieden, dass Feuerwehrbeamte, die über die rechtlich zulässige Höchstarbeitszeit von 48 Stunden in der Woche hinaus Dienst leisten mussten, hierfür von ihrem Dienstherrn Freizeitausgleich verlangen können. Könne der Dienstherr die Ausgleichsansprüche seiner Feuerwehrbeamten nicht binnen eines Jahres ohne Gefährdung der Einsatzbereitschaft der Feuerwehr erfüllen, so bestehe ein Anspruch auf angemessene Entschädigung in Geld, dessen Höhe nach der Mehrarbeitsvergütung zu bemessen sei. Es bestehe sowohl ein europarechtlicher Staatshaftungsanspruch als auch ein Anspruch nach innerstaatlichen Rechtsgrundsätzen, so das BVerwG. Der DStGB rechnet bei vielen Städten mit hauptamtlicher Feuerwehr mit erheblichen Kosten für solche Entschädigungszahlungen.

Das Bundesverwaltungsgericht hatte in seinem Urteil vom 26.07.2012 (Az. 2 C 70.11; 2 C 14.11; 2 C 26.11) über Ausgleichsansprüche von Feuerwehrbeamten in Hamburg und Berlin zu entscheiden, die jahrelang über die unionsrechtlich zulässige Höchstarbeitszeit von 48 Stunden in der Woche hinaus Dienst leisten mussten. In Hamburg ging es jeweils um zwei Stunden in der Woche von Januar 1999 bis einschließlich August 2005 (insgesamt 600 Stunden), in Berlin um sieben Stunden in der Woche von November 2001 bis Dezember 2006 (insgesamt rund 1630 Stunden).

Es bestehe sowohl ein unionsrechtlicher Staatshaftungsanspruch als auch ein Anspruch nach innerstaatlichen Rechtsgrundsätzen. Der europarechtlich erforderliche qualifizierte Verstoß gegen das Unionsrecht liegt nach Auffassung des Gerichts seit 01.01.2001 vor. Denn durch Urteil vom 03.10.2000 habe der Europäische Gerichtshof entschieden, dass Bereitschaftszeit wie Vollzeitdienst zählt. Damit habe hinreichend deutlich festgestanden, dass das Arbeitszeitrecht des Bundes und der Länder für die Beamten an diese Vorgaben angepasst werden musste. Diese Umsetzungspflicht sei Feuerwehrbeamte in Hamburg erst 2005, in Berlin erst 2008 erfüllt worden. Demgegenüber entstehe der Anspruch aus nationalem Recht bereits mit Beginn des Verstoßes gegen Unionsrecht. Er setze aber voraus, dass der Beamte gegenüber dem Dienstherrn seine zu hohe Arbeitszeit rügt.

Beide Ansprüche seien auf Freizeitausgleich im gleichen Umfang gerichtet, in dem über die 48 Stunden wöchentlich hinaus Dienst geleistet wurde. Könne Freizeitausgleich wegen Gefährdung der Einsatzbereitschaft der Feuerwehr nicht geleistet werden, sei jede Stunde entsprechend den damals geltenden Stundensätzen für Mehrarbeit auszugleichen. Je nach Besoldungsgruppe kann die Entscheidung des BVerwG in Berlin zu Ausgleichsansprüchen von rund 25.000 Euro bis 30.000 Euro je Beamten und in Hamburg von rund 12.000 Euro bis 15.000 Euro je Beamten führen. Dies gelte aber nur, soweit nicht eine Verjährung eingetreten ist. Die Ansprüche verjähren nach drei Jahren.

Quelle: DStGB Aktuell

BVerwG:
Hat ein Beamter zuviel Gehalt bekommen, so muss die Behörde bei der Entscheidung über die Rückforderung ihren Verursachungsbeitrag berücksichtigen

Beamte haben überhöhte Gehaltszahlungen grundsätzlich zurückzuzahlen. Fällt der Behörde ein maßgeblicher Verursachungsbeitrag an der Überzahlung zur Last, kann es geboten sein, teilweise von der Rückforderung abzusehen, wenn es sich um über längere Zeit gezahlte geringe Beträge handelt, die der Beamte im Rahmen der allgemeinen Lebensführung verbraucht hat. Dies hat das Bundesverwaltungsgericht in Leipzig am 26.4.2012 entschieden (BVerwG 2 C 15.10 und 4.11 - Urteile vom 26. April 2012).

In den beiden zu entscheidenden Verfahren hatten Beamte über fast zehn Jahre Beträge von monatlich ca. 50 € zuviel erhalten. Die Überzahlungen waren auf Fehler im Bereich der Behörde zurückzuführen, hätten aber von den Beamten bemerkt werden müssen. Die Behörde verlangte die überzahlten Beträge in voller Höhe zurück. Die hiergegen erhobenen Klagen hatten in zweiter Instanz Erfolg. Das Oberverwaltungsgericht hat die Fehler der Behörde als so schwerwiegend angesehen, dass teilweise von der Rückforderung abgesehen werden müsse.

Die Revisionen der Beklagten sind erfolglos geblieben. Das Bundesverwaltungsgericht hat die Rechtsauffassung des Oberverwaltungsgerichts im Wesentlichen bestätigt. Es hat für die Höhe der gebotenen Reduzierung in den vorliegenden Fällen 30 % als Orientierungsgröße genannt.

BVerwG:
Gemeindliche Standortplanung für Mobilfunkanlagen grundsätzlich zulässig

Das Bundesverwaltungsgericht in Leipzig hat mit Urteil vom 30. August 2012 (BVerwG 4 C 1.11) entschieden, dass eine Veränderungssperre einem noch nicht fertig gestellten Vorhaben auch entgegengehalten werden kann, obwohl dieses nach dem Bauordnungsrecht des Landes verfahrensfrei gestellt ist. Es hat deswegen die Revision der Klägerin gegen das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs zurückgewiesen.

Streitgegenstand ist eine Baueinstellungsverfügung, die eine Mobilfunkanlage betrifft. Die Klägerin will auf dem Dach eines ehemaligen Bahnhofsgebäudes eine 2,5 m hohe Mobilfunk-Basisstation fertig stellen und betreiben. Dem steht eine Veränderungssperre der beigeladenen Gemeinde entgegen. Der Verwaltungsgerichtshof hat diese Veränderungssperre als wirksam angesehen. Eine gemeindliche Standortplanung für Mobilfunkanlagen sei zulässig, weil sie sich auf städtebauliche Gründe stützen könne.

Auch das Bundesverwaltungsgericht geht davon aus, dass den Gemeinden eine Standortplanung für Anlagen des Mobilfunks nicht verwehrt ist. Da Mobilfunkanlagen städtebauliche Auswirkungen haben, dürfen die Gemeinden mit den Mitteln der Bauleitplanung Festsetzungen über ihre räumliche Zuordnung treffen. Zwar dürfen sie sich nicht an die Stelle des Bundesgesetz- oder Verordnungsgebers setzen; daher sind sie nicht befugt, für den gesamten Geltungsbereich eines Bauleitplans direkt oder mittelbar andere (insbesondere niedrigere) Grenzwerte festzusetzen. Sie sind aber an einer Standortplanung im Vorfeld der Abwehr schädlicher Umwelteinwirkungen nicht gehindert, wenn hierfür ein rechtfertigender städtebaulicher Anlass besteht. Bei ihrer Bauleitplanung haben die Gemeinden allerdings zu beachten, dass ein öffentliches Interesse an einer flächendeckenden angemessenen und ausreichenden Versorgung der Bevölkerung mit Dienstleistungen des Mobilfunks besteht.

Ferner hat das Bundesverwaltungsgericht entschieden, dass Veränderungssperren auch Vorhaben entgegenstehen, die nach dem Landesrecht verfahrensfrei sind. Allerdings kann es im Einzelfall geboten sein, bereits begonnene Vorhaben von der künftigen Bauleitplanung auszunehmen oder eine Ausnahme von der Veränderungssperre zuzulassen.

Pressemitteilung des BVerwG vom 30.8.2012

Aus der Rechtsprechung

KAG § 8
Straßenausbaubeitrag, Aufwand, Notwendigkeit, Straßenentwässerung, Tiefenbegrenzung, Artzuschlag

1. Beitragsfähig ist nur der für die Teileinrichtung Straßenentwässerung in der ausgebauten Straße notwendige Aufwand. Mehraufwand, der allein durch Vorgaben des Entwässerungsplanes und Durchleitung von Oberflächenwasser anderer Einrichtungen (Straßen) begründet ist, vermittelt den Anliegergrundstücken der ausgebauten Straße keinen Vorteil und ist daher herauszurechnen. Wird ein Straßenentwässerungskanal deshalb über die Erfordernisse der Entwässerung der abgerechneten Straße hinaus größer dimensioniert und tiefer verlegt, weil er auch der Durchführung des Oberflächenwassers anderer Straßen dient, ist der dadurch verursachte Mehraufwand nicht beitragsfähig und deshalb auszusondern.
2. Zu den Kriterien für den Ansatz eines grundstücksbezogenen Artzuschlages.
OVG Schleswig, Urteil vom 10. Februar 2011, AZ: 2 LB 19/10

Zum Tatbestand:
Im Rahmen einer Straßenausbaumaßnahme wurde der Kanal der Straßenentwässerung deshalb größer dimensioniert und tiefer als sonst nötig verlegt, weil das Oberflächenwasser einiger anderer tiefer liegender Straßen unter der ausgebauten Straße durchgeleitet werden sollte. Die Stadt und auch das Verwaltungsgericht meinten, dass der dadurch entstandene Mehraufwand in Höhe von knapp 30.000 € gleichwohl den Anliegern der ausgebauten Straße per Ausbaubeitrag aufgelastet werden dürfte. Das OVG gab der Berufung des Klägers insoweit statt.

Aus den Gründen:
Die Berufung des Klägers ist zulässig und teilweise begründet. Die angefochten Beitragsbescheide vom 31. März 2010 und vom 03. Juni 2008 erweisen sich als rechtswidrig, soweit der Kläger zu einem Beitrag von mehr als 79.867.35 € herangezogen wird. Dadurch wird der Kläger in seinen Rechten verletzt; insoweit sind die Bescheide daher aufzuheben (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO) und ist das Urteil des Verwaltungsgerichts zu ändern.
Soweit der Kläger seine Heranziehung zu einem Straßenausbaubeitrag nach § 8 KAG der Höhe nach hinsichtlich bestimmter bei der Aufwandsermittlung durch den Beklagen eingestellter Positionen beanstandet, hat die Berufung teilweise Erfolg.
Rechtsgrundlage für die Heranziehung des Klägers ist § 8 Abs. 1 KAG in Verbindung mit der Satzung der Gemeinde ... über die Erhebung von Beiträgen für die Herstellung, den Ausbau, die Erneuerung und den Umbau von Straßen, Wegen und Plätzen (Straßenbaubeitragssatzung) vom 28. September 2006, die mit vollständigem Text am 14. Dezember 2006 veröffentlicht wurde und am 15. Dezember 2006 in Kraft getreten ist (ABS). Die Satzung in dieser Fassung ist anwendbar, da die sachliche Beitragspflicht mit der Fertigstellung der Maßnahme (Abnahme der letzten Bauleistung am 14. Juli 2007) entstanden ist. Nach § 1 ABS erhebt die Gemeinde zur Deckung des Aufwandes für die Herstellung, den Ausbau, die Erneuerung und den Umbau u.a. von erstmalig hergestellten Straßen als öffentliche Einrichtung Beiträge von den Grundstückseigentümern, denen die Herstellung, der Ausbau, die Erneuerung und der Umbau Vorteile bringen.
Bei der Lessingstraße handelt es sich um eine in den 1970iger Jahren erstmals hergestellte Straße, die dem öffentlichen Verkehr gewidmet ist.
Die von der Beklagten durchgeführten Baumaßnahmen sind - wie vom Verwaltungsgericht zutreffend ausgeführt und vom Kläger in der Berufung nicht mehr in Zweifel gezogen - als Ausbaumaßnahmen beitragsfähig.
Der Höhe nach beitragsfähig ist auch der Aufwand für die Neupflasterung, zu der sich die Gemeinde in Abänderung des ursprünglichen Bauprogramms entschlossen hatte. Auch dieser Aufwand war notwendig. Bei der Beurteilung der Notwendigkeit i.S.d. § 8 Abs. 1 KAG steht den Gemeinden ein weiter Ermessensspielraum zu, der vom Gericht nur eingeschränkt überprüfbar und der nur dann überschritten ist, wenn keine Gründe ersichtlich sind, die die Maßnahme im durchgeführten Umfang rechtfertigen könnten (Senatsurteile vom 24.02.1999 - 2 L 146/96 -, SchlHA 1999, 1990 = NordÖR 1999, 311 und vom 30.04.2003 - 2 LB 105/02 -, NordÖR 2003, 422). Insoweit kommt eine Verletzung des Gebotes der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit nicht erst dann in Betracht, wenn schlechthin unvertretbarer Aufwand entstanden ist (Senatsurteil vom 13.01.2011 - 2 LB 18/10 - zur Erforderlichkeit im Erschließungsbeitragsrecht). Die Grenzen der so beschriebenen Gestaltungsfreiheit sind jedoch noch nicht überschritten, wenn eine Gemeinde sich entschließt, anlässlich einer Verbreiterung des Gehweges über 30 Jahre alte Betonsteinplatten nicht wieder zu verwenden, sondern neues Betonpflaster zu verlegen.
Entgegen der Auffassung des Beklagten und des Verwaltungsgerichts ist der beitragsfähige Aufwand jedoch um den Betrag zu mindern, der sich als Mehraufwand daraus ergibt, dass in der Lessingstraße eine Rohrleitung DN 600 und nicht eine Rohrleitung DN 300 verlegt wurde.
Der Senat hat in dem Beschluss vom 4. Oktober 2007 (- 2 MB 18/07 -) u.a. ausgeführt:
"Rechtliche Bedenken bestehen jedoch hinsichtlich der Notwendigkeit des Umfanges der Straßenentwässerung und des dadurch verursachten Aufwandes. (…) Danach dürfte nicht zu beanstanden sein, wenn im Zuge der Erweiterung der Straßenentwässerung die vorhandene Rohrleitung mit einem Durchmesser von 200 mm vor Ablauf der üblichen Nutzungsdauer durch eine größer dimensionierte Rohrleitung ersetzt wird, wie sie heutigen Erkenntnissen und den örtlichen Erfordernissen nach dem Ausbau entspricht. Einer Stellungnahme des Bauamtes der Antragsgegnerin ist zu entnehmen, dass danach eine Leitung DN 300 notwendig gewesen wäre. Gegenüber der tatsächlich verlegten Rohrleitung DN 600 wäre dadurch ein Betrag in Höhe von 60.000,--- Euro eingespart worden. Um diesen Betrag ist der voraussichtliche beitragsfähige Aufwand zu reduzieren.
Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum Erschließungsbeitragsrecht kann eine Gemeinde der Beitragserhebung jeweils lediglich die Kosten zugrunde legen, die tatsächlich für die Entwässerungseinrichtung in gerade einer bestimmten Straße entstanden sind, aber auch auf den Herstellungsaufwand für ein funktionsfähiges, räumlich und technisch abgegrenztes Entwässerungssystem abstellen, das etwa auf einen bestimmten Vorfluter ausgerichtet ist, oder schließlich den Aufwand nach einem Durchschnittssatz für das gesamte Straßenentwässerungsnetz ermitteln (BVerwG, Urt. v. 29.07.1977 - IV C 86.75 -, E 54, 225). Dies ist auf das Ausbaubeitragsrecht zu übertragen. Da hier offenbar eine "Entwässerungs-Systementscheidung" vor Abschluss der Maßnahme nicht getroffen wurde, ist allein auf den Aufwand für die Straßenentwässerung der Lessingstraße abzustellen (vgl. Driehaus, Erschließungs- und Ausbaubeiträge, 7. Aufl., § 13 Rdnr. 69 m.w.N.). Beitragsfähig ist aber - wie ausgeführt - nur der für die Teileinrichtung Straßenentwässerung in dieser Straße not-

wendige Aufwand. Mehraufwand, der allein durch Vorgaben des Entwässerungsplanes und Durchleitung von Oberflächenwasser anderer Einrichtungen (Straßen) begründet ist, vermittelt den Anliegergrundstücken der Lessingstraße keinen Vorteil (vgl. insoweit BVerwG, a.a.O., S. 229) und ist daher herauszurechnen."

Hieran hält der Senat auch unter Berücksichtigung der Ausführungen im angefochtenen verwaltungsgerichtlichen Urteil und des Vortrag des Beklagten fest. Die dortigen Ausführungen vermögen nicht zu überzeugen.

Dass bei Nichteinrechnung des für ein in dieser Weise überdimensioniertes Abwasserrohr "Deckungslücken bei den Gemeinden" entstünden, mag für sich genommen zutreffend sein, beantwortet aber nicht die Frage, ob dieser Aufwand zulasten der Straßenanlieger beitragsfähig ist. Entscheidendes Kriterium dafür, ob dieser Aufwand in die Kalkulation eingestellt werden darf, ist nicht der Finanzbedarf und auch nicht die Haushaltslage einer Gemeinde, sondern allein das Bestehen einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage dafür, den Beitragspflichtigen mit einem solchen Aufwand belasten zu dürfen.

Auch wenn § 8 Abs. 1 KAG nur von notwendigen Einrichtungen und nicht auch von notwendigen Maßnahmen spricht, können Beiträge für Ausbau- und Umbaumaßnahmen an notwendigen Einrichtungen nur dann erhoben werden, wenn die Maßnahmen und die Aufwendungen ihrerseits notwendig sind (Senatsurteil v. 24.02.1999 - 2 L 146/96 -, a.a.O.). Dass für die Bewältigung der Oberflächenwasserbeseitigung der konkret ausgebauten Lessingstraße ein Abflussrohr DN 600 nicht notwendig ist und ein DN 300-Rohr ausreichend wäre, ergibt sich aus den technischen Berechnungen und ist zwischen den Parteien unstreitig. Maßgeblich kann deshalb nur sein, ob es abgabenrechtlich gerechtfertigt ist, einen Straßenanlieger mit dem Aufwand zu belasten, der dadurch entsteht, dass das auf anderen Straßen gesammelte Niederschlagswasser durch eine in seiner Straße verlaufenden Leitung abgeführt wird. Dies ist zu verneinen.

Hierzu ist festzustellen, dass sich die hier zu behandelnden Fragen bei einer Anlage zur Schmutzwasser- oder zur Grundstücksoberflächenentwässerung nicht stellen, weil dort der beitragsfähige Aufwand auf die Gesamteinrichtung bezogen und per Anschlussbeitrag auf alle an die Einrichtung Angeschlossenen umgelegt wird. Die räumliche Lage des Einzelgrundstücks zur Einrichtung hin ist dort somit unbeachtlich. Dies ist im Ausbaubeitragsrecht und bei der Abrechnung einer Straßenoberflächenentwässerung anders, weil hier Gegenstand der Aufwandsermittlung nicht die Gesamtanlage, sondern das Objekt der konkreten Baumaßnahme ist und der hier entstandene Aufwand allein auf die Anlieger dieser Straße, die zugleich die Einrichtung darstellt, verteilt wird.

Eine Ermächtigung dafür, einen Straßenanlieger mit einem Aufwand zu belasten, der nicht durch eine ihm, sondern den Anliegern anderer Straßen nutzenden Baumaßnahme verursacht wird, ist nicht erkennbar. Eine solche Belastung widerspräche auch den sonstigen dem Ausbaubeitragsrecht eigenen Grundsätzen. Dient eine Straße mit ihren Teileinrichtungen neben der Erreichbarkeit der Anliegergrundstücke (durch den durch sie ausgelösten Ziel- und Quellverkehr) in nennenswertem Umfang auch der Verbindung des allgemeinen Verkehrsnetzes, so wird dem Nutzen der Allgemeinheit durch einen höheren Gemeindeanteil am beitragsfähigen Aufwand entsprochen. Der der Allgemeinheit dienende Nutzen soll nicht dem einzelnen Eigentümer eines zufällig an dieser Straße anliegenden Grundstücks, sondern stellvertretend für diese Allgemeinheit der Gemeinde aufgebürdet werden. Nach der Rechtsprechung des Senats ist eine in der Satzung vorgenommene Unterscheidung zwischen Anlieger-, Haupterschließungs- und Hauptverkehrsstraßen geeignet, um die Vorteile der Anlieger einerseits und der Allgemeinheit andererseits zu staffeln. Es ist auch anerkannt, dass bei Anliegerstraßen die Beitragsanteile hinsichtlich sämtlicher Teileinrichtungen einheitlich festgelegt werden dürfen (Senatsurteil v. 19.05.2010 - 2 KN 2/09 -), also bis zu 90 v.H. des Aufwandes auf die Anlieger umgelegt werden kann (Senatsurteil v. 26.04.2006 - 2 KN 7/05-, Die Gemeinde 2006, 241 = NordÖR 2006, 470). Für die Straßenentwässerung ist dieses Vorgehen nur gerechtfertigt, wenn lediglich der für die Entwässerung der abzurechnenden Einrichtung notwendige Aufwand umgelegt wird, nicht aber Aufwand, der allein dadurch bedingt ist, dass die Entwässerungsanlage in dieser Straße größer dimensioniert wird, um auch das Wasser aus anderen Straßen abzuleiten. Nach der Straßenbaubeitragssatzung der Gemeinde ... beträgt der Anliegeranteil für die Straßenentwässerung in Haupterschließungsstraßen 75 v.H. und in Hauptverkehrsstraßen 60 v.H.. Damit dürfte die Vorstellung verbunden sein, dass mit zunehmender Bedeutung des Durchgangsverkehrs auch die "Vorflutfunktion" der Straßenentwässerung zunimmt. Der Mehraufwand für die Verwendung größerer Entwässerungsrohre als für die Straße selbst nötig wird dadurch mehr oder weniger ausgeglichen. Ein derartiges Korrektiv fehlt jedoch dann, wenn - wie hier - eine Anliegerstraße mit einheitlich hohen Anliegeranteilen am beitragsfähigen Aufwand hinsichtlich der Straßenentwässerung eine "Hauptverkehrs"- oder "Haupterschließungs"- Funktion hat. Auch in einem solchen Falle ist zwar zu berücksichtigen, dass die Entwässerungseinrichtung dieser Straße nicht isoliert zu sehen ist, weil sie ihre Funktion regelmäßig nur im Verbund mit Einrichtungen in anderen Straßen erfüllt. Daher ist etwa der Mehraufwand für eine Tieferlegung der Entwässerungsrohre, der sich wegen des Anschlusses an Entwässerungsleitungen angrenzender Straßen ergibt, notwendig und umlegungsfähig. Anders verhält es sich hingegen mit dem Mehraufwand, der sich daraus ergibt, dass in beachtlichem Umfang Oberflächenwasser aus anderen Straßen/Einrichtungen durchzuleiten und deshalb die Entwässerungsleitung der abzurechnenden Einrichtung größer zu dimensionieren und tiefer zu verlegen ist. Dem kann nur dadurch begegnet werden, dass der entsprechende Mehraufwand nach den Erfordernissen des Einzelfalles aus dem beitragsfähigen Aufwand herausgerechnet wird (ebenso für die entsprechenden Landesrechte OVG NRW, Beschluss vom 14.01.2008 - 15 A 3372/07 -, ZKF 2008, 214 = KStZ 2008, 72 = WuM 2008, 163 und NdsOVG, Beschluss vom 16.08.1994 - 9 M 3039/94 -, NdsVBl 1995, 277; a.A. VG Bayreuth, Urt. v. 09.11.2005 - B 4 K 03.989 -).

Entgegen der Ansicht des Klägers ist sein Grundstück mit der gesamten innerhalb der Tiefenbegrenzung liegenden Fläche von ... m² gemäß § 6 Abs. 3 Nr. 1 lit. c) der Satzung als dreigeschossig bebaubar anzusehen und mit dem Vervielfältiger von 1,5 zu gewichten. Das Grundstück ist insoweit dem unbeplanten Innenbereich im Sinne des § 34 BauGB zuzuordnen. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass nördlich des Sportplatzes - auf dem Flurstück ... - und südlich des Sportplatzes - auf dem Flurstück ... - jeweils Bebauung vorhanden ist, welche geeignet ist, einen baulichen Zusammenhang mit der westlich, südlich und nördlich des Sportplatzes liegenden Bebauung zu vermitteln. Es wird demnach davon ausgegangen, dass das Grundstück des Klägers mit seinem vollen Umfang im unbeplanten Innenbereich liegt. Dies hat zur Folge, dass auch der östliche Grundstücksteil, der als Sportplatz genutzt wird, Bauland ist und unter Beachtung der Vorgaben des § 34 Abs. 1 BauGB bebaubar ist. Dass nach dem unwidersprochenen Vortrag des Klägers der östliche Grundstücksteil im Flächennutzungsplan als Sportplatz ausgewiesen ist, würde einer Bebauung gemäß § 35 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 BauGB jedoch nur dann entgegenstehen, wenn diese Fläche im Außenbereich läge.

Die streitbefangenen Bescheide erweisen sich jedoch als rechtswidrig, soweit mit ihnen das Grundstück des Klägers mit einem sogenannten Artzuschlag von 30 v.

H. versehen worden ist. Da das Grundstück in einem nicht qualifiziert überplanten Gebiet liegt, käme lediglich ein grundstücksbezogener Artzuschlag gem. § 6 Abs. 4 Satz 1 2. Alt. der Satzung in Frage. Dies setzte voraus, dass das Grundstück im vorliegenden Fall "überwiegend" gewerblich genutzt wäre. Dies ist nicht der Fall.
§ 6 Abs. 4 der Satzung enthält für die Beantwortung der Frage, nach welchen Regeln bei einer gemischten Nutzung das "Überwiegen" einer der Nutzungen zu bemessen ist, nur bruchstückhafte Bestimmungen. Die Vorschrift befasst sich lediglich mit den Fällen, in denen entweder sowohl die wohnliche wie auch die gewerbliche Nutzung mit Geschossflächen berechnet werden kann oder aber die neben der Wohnfläche stattfindende gewerbliche Nutzung sich auf eine Grundstücksfläche bezieht. Der hier vorliegende Fall, dass sich nämlich allein die gewerbliche Nutzung mit Geschossflächen, die "andere" nichtgewerbliche Nutzung jedoch außerhalb von baulichen Anlagen auf einer Fläche des Grundstücks stattfindet, findet indes keine ausdrückliche Regelung. Es ist deshalb aufgrund allgemeiner rechtlicher Überlegungen zu ermitteln, ob die gewerbeähnliche Nutzung durch das Verwaltungsgebäude dem Grundstück des Klägers das Gepräge einer überwiegenden gewerblichen Nutzung i.S.d. § 6 Abs. 4 der Satzung verleiht.
Ein "Überwiegen" ist nach dem allgemeinen Sprachgebrauch dann anzunehmen, wenn ein Grundstück gewerblich zu mehr als 50 % genutzt wird. Für die Bemessung der unterschiedlichen Nutzungsarten ist dazu auf das in der Verteilungsregelung der Satzung verwandte Nutzungsmaß abzustellen (vgl. Thiem/Böttcher, Rn 680 zu § 8 KAG). § 6 Abs. 1 der Satzung sieht als Grundlage der Beitragsbemessung hierzu die gewichtete Grundstücksfläche vor. Dabei ist bei der Einrechnung eines grundstücksbezogenen Artzuschlages - anders als bei der Berechnung des allgemeinen Beitrags im Übrigen - nicht auf das mögliche Maß einer gewerblichen Nutzung, sondern dem Wesen seiner Grundstücksbezogenheit entsprechend allein auf die auf dem Grundstück tatsächlich herrschenden Verhältnisse abzustellen.
Wendet man die hierzu in der Satzung enthaltenen Regelungen an, so ergibt sich, dass die als gewerblich einzustufende tatsächliche Grundstücksnutzung lediglich in den vorhandenen Gebäuden am westlichen Rand des Gesamtgrundstücks stattfindet und damit auf einem als eher untergeordneten Teil der Gesamtfläche. Schon aus dem Umstand, dass von der Gesamtfläche des Grundstücks von ... m² bereits ... m² vom Sportplatz bedeckt sind und dass die tatsächlich vorhandenen baulichen Anlagen in etwa lediglich 1/3 der Restfläche bedecken, ergibt sich schon bei einem oberflächlichen Blick, dass die gewerbeanteiligen Nutzung des Grundstücks die Schwelle von 50 % bei weitem nicht erreicht. Das Grundstück des Klägers ist deshalb nicht mit einem grundstücksbezogenen Artzuschlag zu versehen.
Für die Höhe des vom Kläger zu zahlenden Beitrages ergibt sich hiernach Folgendes: Der Mehraufwand für die Verlegung eines Abwasserkanals DN 600 ist aus dem beitragsfähigen Aufwand herauszurechnen. Nach der Stellungnahme des Ingenieurbüros ... und Partner vom 4. März 2008 handelt es sich dabei um einen Betrag von 28.532,80 Euro. Es ergibt sich mithin ein beitragsfähiger Aufwand in Höhe von 371.252,01 Euro und ein durch Beiträge zu deckender Anteil in Höhe von 334.126,81 Euro. Wegen der Nichtberücksichtigung eines Artzuschlages zu Lasten des klägerischen Grundstücks und der damit entsprechend einhergehenden Verringerung der Abrechnungsfläche auf 135.095,32 m² (139.456,72 m² minus 4.361,40 m²)steigt der Beitragssatz auf 2,473267 €/m². Dies führt zu einem endgültigen Beitrag in Höhe von 79.867,35 Euro.

KAG § 8 Abs. 1; VwGO § 80 Abs. 4 S. 3
Ausbaubeitrag, öffentliche Einrichtung, Zäsur, Abschnittsbildung, Willkürverbot, unbillige Härte
Leitsätze:
1. Wann ein topographisches Merkmal wie beispielsweise ein Bahnübergang, eine Kreuzung u.ä. als deutliche Zäsur zu werten ist, die den Anfang oder das Ende einer selbstständigen öffentlichen Einrichtung markiert, kann nur im Einzelfall beantwortet werden.
2. Eine Abschnittsbildung verstößt auch dann gegen das Willkürverbot mit der Folge der Unwirksamkeit, wenn Grundstücke, welche ebenfalls durch den Ausbau der öffentlichen Einrichtung einen Vorteil erfahren, aufgrund der Abschnittsbildung von der Beitragserhebung freigestellt werden.
3. Die unbillige Härte i. s. d. des § 80 Abs. 4 Satz 3 VwGO muss Folge der Vollziehung sein. Maßgebend ist deshalb der Gesichtspunkt, ob gerade durch den Vollzug des Abgabenbescheides eine Existenzgefährdung eintritt oder im Wesentlichen mit verursacht würde (Sächsisches OVG, Beschl. v. 28.01.2010 - 5 B 16/08 - , juris).
OVG Schleswig, Beschluss vom 25. Januar 2012, Az. 4 MB 2/12

Gründe:
Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet.
Die mit der Beschwerde dargelegten Gründe, die allein Gegenstand der Prüfung des Senats sind (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO), rechtfertigen eine Abänderung der angefochtenen verwaltungsgerichtlichen Entscheidung nicht.
Die Beschwerde macht geltend, das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht in der Einmündung der Süderstraße in den Gurtstig keine Zäsur gesehen und den gesamten Gurtstig über die Süderstraße hinaus bis zum Ende der Sackgasse als eine öffentliche Einrichtung angesehen. Dies sei falsch, da die Einmündung der Süderstraße eine Zäsur bilde, welche zur Folge habe, dass ab da eine neue eigenständige öffentliche Einrichtung beginne. Hierfür spreche auch, dass hinter dem Kreuzungsbereich auf Höhe des Flurstückes 29/8 der Flur 7 in Übereinstimmung mit der Grenze des Bebauungsplanes Nr. 44 der Innenbereich ende. Im Anschluss hieran diene der Gurtstig ausschließlich noch der Zufahrt zu den Grundstücken des X. sowie der Zuwegung zu den Wiesen und Feldern, die zwischen dem Flurstück 29/8 der Flur 7 und den Eisenbahnschienen lägen. Bei natürlicher Betrachtungsweise lägen, getrennt durch den Kreuzungsbereich Süderstraße, zwei unterschiedliche Einrichtungen vor.
Der Senat teilt jedoch die Einschätzung des Verwaltungsgerichts, wonach die Süderstraße keine maßgebliche Zäsur darstellt und der Gurtstig in seinem gesamten Verlauf bis zum Ende der Ortslage und dem endgültigen Eintritt der Straße in den Außenbereich als eine einheitliche öffentliche Einrichtung anzusehen ist. Einrichtung im Sinne des § 8 Abs. 1 KAG ist regelmäßig die im Gemeindegebiet verlaufende Straße in ihrer gesamten Ausdehnung (OVG Schleswig, Urt. v. 28.10.1997, Die Gemeinde 1998, 98). Maßgeblich ist eine natürliche Betrachtungsweise. Für die Feststellung der räumlichen Ausdehnung der Einrichtung ist ungeachtet einer wechselnden Straßenbezeichnung auf das Erscheinungsbild eines Straßenzuges (z.B. Straßenführung, Straßenbreite, Straßenlänge, Straßenausstattung, Zahl der "erschlossenen" Grundstücke), seine Verkehrsfunktion sowie vorhandene Abgrenzungen (Kreuzungen, Einmündungen), die eine Verkehrsfläche augenfällig als ein eigenständiges Element des Straßennetzes erscheinen lassen, abzustellen (vgl. BVerwG, Urt. v. 21.09.1979 - zum Erschließungsbeitragsrecht; OVG Schleswig, Urt. v. 28.10.1997, a.a.O. - zum Straßenausbaubeitragsrecht). Ist insgesamt ein einheitlicher Ausstattungsstandard vorhanden und fehlt es an eindeutig lokalisierbaren Zäsuren, steht der Annahme einer einheitlichen Einrichtung auch eine durch den Ausbau verwirklichte Gestaltungsvielfalt nicht entgegen (OVG Schleswig,

Urt. v. 21.10.2009 - 2 LB 15/09 -). Allein die Abknickung oder der bogenförmige Verlauf einer Straße hat noch nicht zur Folge, dass ein einheitlicher Straßenzug sich rechtlich in mehrere Einrichtungen gliedert (OVG Schleswig, Urt. v. 17.08.2005, NordÖR 2006, 84). Wann ein topographisches Merkmal wie beispielsweise ein Bahnübergang, eine Kreuzung u.ä. als deutliche Zäsur zu werten ist, die den Anfang oder das Ende einer selbstständigen öffentlichen Einrichtung markiert, kann nur im Einzelfall beantwortet werden. Im vorliegenden Falle teilt der Senat unter Berücksichtigung der vorhandenen Luftbildaufnahmen, der Fotos und des im Verwaltungsvorgang befindlichen Kartenmaterials die Einschätzung des Verwaltungsgerichts, wonach die einmündende Süderstraße keine Zäsur bildet, die dem Betrachter das Gefühl vermitteln würde, dass hier eine andere Straße beginnt. Auf die Grenzen des Bebauungsplanes Nr. 44 kommt es in diesem Zusammenhang nicht an. Auch vermag die Beschwerde mit ihrer Ansicht nicht durchzudringen, dass der Gurtstig ab der Einmündung der Süderstraße seine Verkehrsfunktion ändere, weil er ab hier nicht mehr der Aufnahme des innerörtlichen Verkehrs diene, sondern nur noch als Zufahrt zu den dahinterliegenden Grundstücken. Hierbei übersieht die Beschwerde, dass die Grundstücke des Antragstellers selbst Ziel- und Quellverkehr auslösen. Eine Änderung der Verkehrsfunktion, welche die Annahme einer Zäsur rechtfertigt, kann hier erst ab dem Punkt angenommen werden, an dem der Gurtstig mit Verlassen der Ortslage endgültig in den Außenbereich eintritt. Bei summarischer Überprüfung der Sach- und Rechtslage spricht insgesamt viel für die Auffassung des Verwaltungsgerichts, dass das Ende der Ortslage und damit der Einrichtung hinter der Zufahrt zum Flurstück 93 liegt, welche nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichts mit einer ... Reithalle bebaut ist.

Die Beschwerde macht weiter geltend, die Grundstücke des Antragstellers seien nicht nur vom Gurtstig aus, sondern auch über eine Zufahrt von der Süderstraße aus erschlossen. Hierauf kommt es aber -worauf auch das Verwaltungsgericht bereits hingewiesen hat - nicht an. Das Vorhandensein einer weiteren Zufahrt von einer anderen Straße ist unerheblich, und zwar auch dann, wenn die postalische Anschrift - wie im Falle des Antragstellers - sich auf die andere Straße bezieht. Auf das Zuwachsen eines zusätzlichen "Erreichbarkeitsvorteil" kommt es ebenso wenig an wie auf eine subjektiv empfundene Verbesserung. Auf Grund der räumlichen Nähe der Grundstücke des Antragstellers zum Gurtstig ist eine objektive, qualifizierte Inanspruchnahmemöglichkeit der vorteilhaften ausgebauten Straße gegeben.

Weiter macht die Beschwerde geltend, der Abschnittsbildungsbeschluss der Gemeindevertretung der Antragsgegnerin vom 25. Januar 2007 sei entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts wirksam. Zum damaligen Zeitpunkt habe schon ein Bauprogramm vorgelegen, welches auch nicht mehr maßgeblich verändert worden sei. Die Antragsgegnerin hätte sich an den wirksamen Abschnittsbildungsbeschluss halten und die im jeweiligen Abschnitt liegenden Grundstücke getrennt abrechnen müssen. Da die Grundstücke des Antragstellers aber in keinem der beiden gebildeten Abschnitte belegen seien, hätte er überhaupt nicht zu Beiträgen herangezogen werden dürfen. Dieses Beschwerdevorbringen begründet keine ernstlichen Zweifel an der Rechtmäßigkeit der angegriffenen Beitragsbescheide (§ 80 Abs. 4 Satz 3 VwGO). Zutreffend ist allerdings, dass die Gemeindevertretung ausweislich des Auszuges aus der Niederschrift der Gemeindevertretung vom 25. Januar 2007 zu TOP 14 die Bildung eines Abschnittes des "Gurtstich"

a) zwischen "Andreas-Hübbe-Wai" und "Ingiwai"und
b) zwischen "Ingiwai" und "Süderstraße" beschlossen hat.

Dem Verwaltungsgericht ist im Ergebnis darin zu folgen, dass dieser Beschluss wegen Verstoß gegen das Willkürverbot unwirksam ist. Die Abschnittsbildung dient ebenso wie die Kostenspaltung dem Zweck, eine Maßnahme teilweise vor Verwirklichung des gesamten Bauprogramms abrechnen zu können, um den Zeitraum der Vorfinanzierung der Aufwendungen zu verkürzen (vgl. insoweit OVG Schleswig, Urt. v. 24.03.2010 - 2 LB 23/09). Sie ist damit ein Instrument, die Entstehung endgültiger Beitragspflichten vorzuziehen. Für die Frage, ob ein Abschnittsbildungsbeschluss wirksam ist oder nicht, ist allerdings die Verfehlung dieses Zwecks nicht erheblich. Willkürlich ist die Bildung von Abrechnungsabschnitten dann, wenn durch die abschnittsweise Abrechnung einer einheitlichen Ausbaumaßnahme trotz im Wesentlichen gleicher Vorteilssituation der Eigentümer der anliegenden Grundstücke für die Beitragspflichtigen eine in erheblichem Maße unterschiedliche und damit willkürliche Beitragslast anfällt. Die Willkürgrenze ist dann überschritten, wenn die maßgeblichen Mehrkosten im Vergleich der gebildeten Abschnitte miteinander "erheblich" sind. Erheblich sind die ausstattungsbedingten Mehrkosten dann, wenn im Zeitpunkt der Abschnittsbildung zu erwarten war, dass sie in dem einen Abschnitt je Quadratmeter Straßenfläche um mehr als ein Drittel höher liegen werden als im anderen Abschnitt. Dieser Kostenvergleich ist auf der Grundlage der für die Gemeinde im Zeitpunkt ihrer Entscheidung über die Abschnittsbildung ermittelbaren Daten vorzunehmen (vgl. BVerwG, Urt. v. 07.06.1996, Die Gemeinde 1996, 357 - zum Erschließungsbeitragsrecht). Diese Konkretisierung des bundesrechtlichen Willkürverbots gilt auch im (landesrechtlichen) Straßenausbaubeitragsrecht. In den Blick genommen werden dabei in erheblichem Maße unterschiedliche und damit willkürliche Beitragslasten für die in den verschiedenen Abschnitten belegenen Grundstücke. Ferner verstößt eine Abschnittsbildung aber auch dann gegen das Willkürverbot mit der Folge der Unwirksamkeit, wenn Grundstücke- wie es hier der Fall ist - aufgrund der Abschnittsbildung von der Beitragserhebung freigestellt werden. In diesem Zusammenhang kommt es nicht auf die Höhe der Mehrbelastung für die in den Abschnitten belegenen Grundstücke an. Entscheidend ist, dass ohne sachlichen Grund ein oder mehrere Grundstücke, welche ebenfalls durch den Ausbau der öffentlichen Einrichtung einen Vorteil erfahren, von der Beitragspflicht freiwerden. Ein solcher Fall liegt hier vor, da die Grundstücke des Antragstellers weder zwischen "Andreas-Hübbe-Wai" und "Ingiwai" noch zwischen "Ingiwai" und "Süderstraße" belegen sind in denen nahezu ausschließlich die Ausbaumaßnahme stattgefunden hat. Aus diesem Grunde teilt der Senat die Einschätzung des Verwaltungsgerichtes, dass der Abschnittsbildungsbeschluss vom 25. Januar 2007 unwirksam ist.

Schließlich macht die Beschwerde noch geltend, die beantragte Aussetzung müsse gemäß § 80 Abs. 4 Satz 2 VwGO erfolgen, weil die Vollziehung der angegriffenen Ausbaubeitragsbescheide für ihn eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte. Zur Begründung weist er auf die sich aus den eingereichten betriebswirtschaftlichen Jahresabschlüssen ergebenden rückläufigen Einnahmen beziehungsweise auf den im Jahre 2009 erwirtschafteten Verlust und die sich aus den Grundbuchauszügen ergebende hohe Belastung der Grundstücke hin. Angesichts der hohen Belastung der Grundstücke könne er kein Darlehen aufnehmen geschweige denn tilgen. Auch die monatlich angebotene Ratenzahlungsvereinbarung sei letztlich schwer vereinbar. Ihm drohe durch die Forderung die Zahlungsunfähigkeit. Damit wird eine unbillige Härte im Sinne von § 80 Abs. 4 Satz 3 VwGO nicht dargelegt. Eine unbillige Härte ist anzunehmen, wenn die Zahlung dem Betroffenen nicht wiedergutzumachenden Schaden zufügt, weil er auch durch eine etwaige spätere Rückzahlung nicht ausgeglichen werden kann, etwa wenn die Zahlung den Konkurs herbeiführt oder sonst zur Existenzvernichtung führen kann (OVG Nordrhein-

Westfalen, Beschl. v. 17.03.1994- NWVBl. 1994, 337). Der Wortlaut des § 80 Abs. 4 Satz 3 VwGO bringt unmissverständlich zum Ausdruck, dass die unbillige Härte gerade Folge der Vollziehung sein muss. Maßgebend ist deshalb der Gesichtspunkt, ob gerade durch den Vollzug des Abgabenbescheides eine Existenzgefährdung eintritt oder im Wesentlichen mit verursacht würde (Sächsische OVG, Beschl. v. 28.01.2010 - 5 B 16/08 - , juris).
Diese Voraussetzungen liegen nicht vor. Dem Antragsteller ist mit Schreiben des Amtes vom 21. Februar 2011 vorgeschlagen worden, auf Grund der Höhe der zu zahlenden Ausbaubeiträge die Beiträge in Raten zu begleichen. Hierzu würde ein kurzer Dreizeiler benötigt, mit dem der Antragsteller - oder sein Prozessbevollmächtigter - mitteile, in welcher Höhe und zu welchen Fälligkeiten die Raten gezahlt werden können. Die Beschwerde trägt nicht vor, ob der Antragsteller diesen Vorschlag überhaupt aufgegriffen und seinerseits einen Vorschlag zu einer für ihn noch vertretbaren Ratenzahlung unterbreitet hat. Der erstmals im Beschwerdeverfahren erfolgte Vortrag zum Vorliegen einer unbilligen Härte beschränkt sich vielmehr auf die bloße Behauptung, die im Widerspruchsverfahren angebotene Ratenzahlungsvereinbarung sei "letztlich für den Antragsteller schwer vereinbar, da er auf Grund seiner wirtschaftlichen Situation aktuell auch nicht in der Lage ist, entsprechende Raten zu zahlen". Hiermit wird nicht ausreichend dargelegt, dass gerade der Vollzug der angefochtenen Beitragsbescheide die Existenzgefährdung bewirken oder im Wesentlichen mit verursachen würde.

Aus dem Landesverband

Infothek

Umsetzung der 2. Stufe der EU-Umgebungslärmrichtlinie: Überarbeiteter Musterlärmaktionsplan für betroffene Gemeinden ohne relevante Lärmbelastungen

Zur Umsetzung der EU-Umgebungslärmrichtlinie sind Städte und Gemeinden in Ballungsräumen bis 100.000 Einwohnern sowie an Hauptverkehrsstraßen mit mehr als 3 Mio. Fahrzeugen / Jahr und an Haupteisenbahnstrecken mit mehr als 30.000 Zügen / Jahr gemäß §§ 47 a-f BImSchG verpflichtet, Lärmkarten zu erstellen sowie darauf aufbauend bis zum 18. Juli 2013 sogenannte Lärmaktionspläne zu erstellen.
Auf Initiative des SHGT sowie des Städteverbandes Schleswig-Holstein hat das Land auch in der zweiten Umsetzungsstufe die Lärmkarten für die betroffenen Gemeinden erstellen lassen und diesen unlängst auf Datenträgern übersandt. Wir verweisen insofern auch auf die elektronischen Infobriefe zur Umsetzung der Umgebungslärmrichtlinie, mit dem alle betroffenen Städte und Gemeinden direkt von dem mit der Umsetzung beauftragten Landesamt für Landwirtschaft, Umwelt und ländliche Räume (LLUR) informiert werden.
Für die nennenswerte Anzahl von Gemeinden ohne relevante Lärmbelastungen, hatte der SHGT gemeinsam mit dem Umweltministerium bereits zur Umsetzung der 1. Stufe der EU-Umgebungslärmrichtlinie im Jahr 2008 einen Musterlärmaktionsplan mit Ausfüllhinweisen entwickelt, mit dem den Anforderungen an die Aufstellung eines Lärmaktionsplans ohne größeren Aufwand genügt werden kann. Um auch in der 2. Umsetzungsstufe wieder zu einer Entlastung der betroffenen Gemeinden ohne relevante Lärmbelastungen beizutragen, haben wir gemeinsam mit dem LLUR diese Arbeitshilfe aktualisiert. Das Formular zum Musterlärmaktionsplan steht auf der Internetseite des SHGT als Download (Formate Pdf und Word) zur Verfügung.

Überwachung des Geldwäschegesetzes: Übernimmt der Bund die Aufgabe?

Der SHGT hat die vergangenen Monate mit Öffentlichkeitsarbeit und politischen Gesprächen weiter dafür genutzt, eine Rücknahme der mit der Verordnung zur Bestimmung der zuständigen Behörden nach dem Geldwäschegesetz für Finanzunternehmen, Versicherungsvermittler, Dienstleister für Gesellschaften und Treuhandvermögen oder Treuhänder, Immobilienmakler sowie Personen, die gewerblich mit Gütern handeln vom 21. November 2011 (GVOBl. 2011 Seite 379) erfolgten Zuständigkeitsübertragung auf die örtlichen Ordnungsämter zu erreichen.
Mittlerweile gibt es Bewegung in die richtige Richtung in dieser Angelegenheit: Im Rahmen der Bürgermeisterfachkonferenz des SHGT Ende August 2012 hat die Landesregierung unserer Argumentation zugestimmt, dass die entsprechenden Überwachungsaufgaben von den örtlichen Ordnungsbehörden nicht verlangt werden können. Die schleswig-holsteinische Landesregierung wolle mit dem Ziel auf den Bund zugehen, dass der Zoll diese Aufgabe übernimmt.
Konkreter Hintergrund dieses Hinweises sind offenbar entsprechende Beratungen im Bundesrat. Dem Bundesrat liegt ein Gesetzentwurf der Bundesregierung zur Ergänzung des Geldwäschegesetzes vor (BR-Drs. 459/12). Hierzu muss der Bundesrat eine Stellungnahme abgeben. Die drei hierfür zuständigen Ausschüsse des Bundesrates haben für die Bundesratssitzung am 21. September 2012 eine Beschlussempfehlung vorgelegt (BR-Drs. 459/1/12) der zufolge der Bundesrat die Bundesregierung bitten soll, im weiteren Gesetzgebungsverfahren die zentrale Wahrnehmung dieser Aufgaben durch den Bund zu prüfen. Aus der Argumentation des Bundesrates – der der Auffassung des SHGT entspricht – ergibt sich, dass erst recht die in Schleswig-Holstein erfolgte Weiterverlagerung der Aufgaben auf die örtlichen Ordnungsbehörden sachlich falsch ist.
Es bleibt abzuwarten, ob der Bundesrat in seiner Sitzung am 21. September 2012 diese Stellungnahme so verabschiedet und wie die Bundesregierung hierauf reagiert. Es ist jedoch davon auszugehen, dass es hierzu bereits Gespräche zwischen Bund und Ländern gibt. Eine Übernahme der Aufgabe durch den Bund erscheint damit gut möglich. Aus Sicht der Geschäftsstelle empfiehlt es sich daher weiterhin, keine vermeidbaren Kosten und Verwaltungsaufwand für die Umsetzung des Geldwäschegesetzes zu produzieren. Der SHGT wird sich bis zur Klärung der Frage einer Aufgabenübernahme durch den Bund dafür einsetzen, dass als Zwischenschritt das Land die erfolgte Zuständigkeitsübertragung zurücknimmt.

Termine

10.10.2012: Zweckverbandsausschuss des SHGT um 10:00 Uhr in Kiel, Reventlouallee 6, Haus der kommunalen Selbstverwaltung, Großer Sitzungssaal
26.10.2012: Bürgervorstehertagung des SHGT am 26. Oktober 2012 um 14.00 in Harrislee, Süderstr. 101
01.11.2012: Sitzung des Schul-, Sozial- und Kulturausschusses des SHGT, Kiel
16.11.2012: Delegiertenversammlung und Gemeindekongress des SHGT im Kieler Schloss
13.12.2012: Landesvorstand des SHGT, (Jahresabschlusssitzung)
16.03.2013: "Unser sauberes Schleswig-Holstein" am 16. März 2013

SHGT-Landesvorstand berät mit IM Breitner und StS Loßack

In einer Sondersitzung am 02. August 2012 hat der Landesvorstand des Schleswig-Holsteinischen Gemeindetages ausführlich mit Innenminister Andreas Breitner und StS Dirk Loßack aus dem Ministerium für Bildung und Wissenschaft beraten.
Innenminister Breitner wurde begleitet von StS Bernd Küpperbusch, der Leiterin der Kommunalabteilung Frau Manuela Söller-Winkler und der Leiterin des Ministerbüros Frau Veronika Dicke. Innenminister Breitner erläuterte Grundzüge seiner Innenpolitik mit Blick auf die Kommunen und ging auf zahlreiche Nachfragen der Landesvorstandsmitglieder zu den aktuellen kommunalpolitischen Themen der Landespolitik ein. Innenminister Breitner unterstrich den Wunsch nach einem engen Dialog mit dem Gemeindetag.
Dem schloss sich in der Sitzung ein weiteres Gespräch mit Dirk Loßack, Staatssekretär im Ministerium für Bildung und Wissenschaft an. Er wurde von der für die Schulentwicklung zuständigen Abteilungsleiterin Frau Dr. Romig und Herrn Grundmann begleitet. StS Loßack ging auf alle die Schulträger betreffenden aktuellen Fragestellungen ein und stand für zahlreiche Nachfragen der Sitzungsteilnehmer zur Verfügung.
Mit diesen Gesprächen brachte der Gemeindetag gleich zu Beginn der neuen Wahlperiode seine Position gegenüber den neuen Verantwortungsträgern der Landesregierung zur Geltung und konnte sich aus erster Hand über den aktuellen Stand der Überlegungen der neuen Koalition informieren.

Sitzung des Bau-, Planungs- und Umweltausschusses des SHGT am 24. Mai 2012

Am 24. Mai 2012 tagte der Bau-, Planungs- und Umweltausschuss des SHGT als Gast des Bildungszentrums für Natur und Umwelt des Landes Schleswig-Holstein in Flintbek. Nach einer Vorstellung der Struktur und der Arbeit des Bildungszentrums durch dessen Leiterin, Frau Anne Benett-Sturies, wurden die nachfolgenden Tagesordnungspunkte behandelt:

- Generalplan Küstenschutz des Landes Schleswig-Holstein - Fortschreibung 2012
- Erleichterungen von Briefmarkenplanungen im Außenbereich
  – Initiative zur Änderung des BauGB
- Benchmarkingprojekt durch DWA-Nord und Aquabench GmbH

Ferner hatte die als Gast eingeladene Geschäftsführung der Stiftung Naturschutz Schleswig-Holstein den Ausschussmitgliedern deren Organisation und Aufgaben sowie Kooperationsmöglichkeiten im Bereich von Ökokonten dargestellt.
Nach einem abschließenden Erfahrungsaustausch unter den Mitgliedern und einem Bericht der Geschäftsstelle zu dem aktuellen Stand von in der Herbstsitzung behandelten Themen, hatte der Ausschussvorsitzende, Herr Amtsdirektor Stefan Landt, die Sitzung gegen Mittag geschlossen.

Bürgermeister-Studienfahrt nach Mecklenburg-Vorpommern

Die Bürgermeister-Studienfahrt 2012 des SHGT führte nach Schwerin und Wismar.

Das dicht gedrängte Programm führte die schleswig-holsteinischen Bürgermeister zunächst nach Wismar. Dort wurden zwei besonders innovative Unternehmen besichtigt, die eine entscheidende Rolle bei der Energiewende spielen. Die Werft Nordic Yards Wismar gehört zu den Technologieführern im Hightech-Schiffbau und stellt derzeit insbesondere Plattformen für die Umspannwerke von Offshore-Windkraftanlagen her. Die Centrosolar Sonnenstrom GmbH produziert in modernsten Anlagen Solarenergiemodule insbesondere für Hausdächer. Den beiden Werksführungen folgte der Empfang bei Bürgermeister Thomas Beyer im Rathaus der Hansestadt Wismar. Bürgermeister Beyer berichtete insbesondere über die wirtschaftliche und touristische Strategie der Stadt und erste Erfahrungen mit der Kreisgebietsreform. Mit diesem Gespräch war die Grundlage für eine fachkundige, ausführliche Stadtführung gelegt, die im Anschluss erfolgte.
Der zweite Reisetag führte die Bürgermeistergruppe in die Landeshauptstadt Schwerin. In einem Gespräch stimmte Michael Thomalla, Geschäftsführerendes Vorstandsmitglied des Städte- und Gemeindetages Mecklenburg-Vorpommern die schleswig-holsteinischen Bürgermeister auf die landespolitische Situation aus Sicht der dortigen Kommunen ein. Diesem Empfang beim Schwesterverband des SHGT folgte ein Besuch des Schweriner Schlosses mit zwei Führungen durch den Landtag und die übrigen historischen Räume des nunmehr nahezu vollständig renovierten Schlosses. Kommunalpolitische Aspekte standen wiederum im Vordergrund des Gespräches

Wie funktioniert Photovoltaik?

Landesvorsitzender Koch bedankt sich bei Michael Thomalla, Geschäftsführer des Städte- und Gemeindetages Mecklenburg-Vorpommern

mit Dr. Wolfram Friedersdorff, 1. Stellvertreter des Oberbürgermeisters der Stadt Schwerin und Beigeordneter für Wirtschaft, Bauen und Ordnung im Schweriner Rathaus. Dr. Friedersdorff informierte die Bürgermeister über die aktuelle Entwicklung der Stadt. Beim Abendessen auf dem Schweriner Fernsehturm konnte die Reisegruppe einen faszinierenden Rundumblick über die gesamte Schweriner Seenlandschaft genießen.

Der dritte Reisetag führte auf der Rückfahrt nach Schleswig-Holstein bei einem „alten Bekannten" vorbei. Prof. Dr. Dr. h. c. Berndt Heydemann, ehemals Umweltminister des Landes Schleswig-Holstein ließ es sich nicht nehmen, die schleswig-holsteinischen Bürgermeister persönlich im „Zukunftszentrum Mensch – Natur – Technik – Wissenschaft" seiner Stiftung in Nieklitz, unweit der Landesgrenze zu Schleswig-Holstein, zu begrüßen. Seinem Vortrag über das Lernen von der Natur, die notwendige Sorge für die natürlichen Ressourcen und die Möglichkeiten der Bionik folgte eine Führung durch den Bildungs- und Wissenschaftspark. Dort ist eine faszinierende Landschaft entstanden, die an zahlreichen Stationen bestimmte Methoden und Techniken der Tiere und Pflanzen anschaulich vermittelt und Hinweise für deren Nutzbarkeit in der Technik gibt. Dem Wissenschaftspark wäre eine größere Bekanntheit zu wünschen.

Der SHGT lädt alle Mitglieder und Interessierten aus der kommunalen Familie sowie unsere Partner in Politik, Verwaltung und Organisationen herzlich ein zum

Gemeindekongress 2012

Starke Gemeinden - starkes Land

am Freitag, den 16. November 2012, 13.30 Uhr
Kieler Schloss

12.00 - 13.00 Uhr	**Delegiertenversammlung des SHGT** (gesonderte Einladung)
13.30 Uhr	**Gemeindekongress Teil 1** (Großer Saal) **Begrüßung: Michael Koch**, Landesvorsitzender des SHGT
	Rede: Torsten Albig, Ministerpräsident des Landes Schleswig-Holstein
	Ehrung mit der Ehrengabe des SHGT
14.30 Uhr	Kaffeepause
15.00 - 16.00 Uhr	**Offene Vortragsforen** **Forum I: Innovative Gemeinde** **Forum II: Demographischer Wandel**
16.10 - 17.00 Uhr	**Gemeindekongress Teil 2** (Großer Saal)
	Grußwort der Landeshauptstadt Kiel (angefragt)
	Perspektiven der Kommunen in Deutschland, Dr. Gerd Landsberg, Geschäftsführendes Präsidialmitglied, DStGB, Berlin
	Schlußwort: Werner Schumacher, Erster Stv. Landesvorsitzender des SHGT

Dr. Gerd Landsberg für acht Jahre wiedergewählt

Der Hauptausschuss des Deutschen Städte- und Gemeindebundes hat Hauptgeschäftsführer Dr. Gerd Landsberg am 04. September 2012 mit Wirkung vom 01.01.2014 für acht Jahre wiedergewählt. Damit setzt Dr. Gerd Landsberg seine erfolgreiche Arbeit als Spitzenvertreter der deutschen Städte- und Gemeinden in Berlin und Brüssel auch über das Jahr 2013 hinaus fort. Es handelt sich um seine dritte Wahlzeit. Dr. Gerd Landsberg ist seit 1998 geschäftsführendes Präsidialmitglied und damit Hauptgeschäftsführer des Deutschen Städte- und Gemeindebundes in Berlin.
Der Schleswig-Holsteinische Gemeindetag gratuliert herzlich zur Wiederwahl. Dr. Gerd Landsberg wird einer der Hauptredner des Gemeindekongresses des Schleswig-Holsteinischen Gemeindetages am 16. November 2012 in Kiel sein.

Hauptausschuß des DStGB am 4. 9.12 (v.l.n.r.): Beigeordneter Uwe Lübking (auf 8 Jahre wiedergewählt), Vizepräsident Roger Kehle, Erster Vizepräsident Christian Schramm (zum Präsidenten ab 1.1.2013 gewählt), Vizepräsident Fritz Wagner, Hauptgeschäftsführer Dr. Gerd Landsberg, Präsident Roland Schäfer (erster Vizepräsident ab 1.1.2013)

Fachmesse „Stadt-Land-Umwelt“ geht in die dritte Runde

Freikarten gibt’s beim SHGT!

Im Kieler Ostseekai treffen am 7. und 8. November erneut kommunale Entscheidungsträger, Unternehmen aus der Region und Anbieter innovativer Umwelttechnik aufeinander. Energieeffizienz und Klimaschutz stehen dabei im Mittelpunkt der Veranstaltung – zwei Begriffe, die Herausforderungen und Zukunftschancen zugleich mit sich bringen.
Innerhalb der Verwaltungsebenen von Gemeinden, Städten und Kreisen existieren zahlreiche, bislang oft ungenutzte Einsparpotenziale, vor allem im Gebäudebestand. Das Energiekonzept der Bundesregierung sieht u.a. bis 2020 die Reduzierung des Wärmebedarfs um 20 Prozent vor, d.h. die energetische Stadt- und Gebäudesanierung ist ein zentrales Thema, mit dem sich die lokalen Akteure auseinandersetzen müssen. Daneben werden auf der zweitägigen Fachmesse auch Fragen rund um die Modernisierung der Verkehrsinfrastruktur, die Nutzung erneuerbarer Energien und weitere Investitionen in Maßnahmen zur Reduzierung des Energieverbrauchs diskutiert. Dazu gehört z.B. die Installation moderner Lichttechnik, u.a. die Nutzung von LED im Innen- und Außenbereich von Gebäuden und öffentlichen Einrichtungen, der Aufbau intelligenter Systeme bei Ampelanlagen und Straßenbeleuchtungen oder die Optimierung bestehender Systeme hinsichtlich Energieeffizienz, Lebensdauer und Wartungskosten. Darüber hinaus geht es um neuartige Methoden zur Energieerzeugung und –einsparung, u.a. durch Photovoltaikmodule, Windkraftanlagen, BHKW, Biomasse, Green IT, Elektromobilität u.v.m.
Auch in diesem Jahr gibt es an beiden Messetagen ein umfangreiches Programm aus Fachvorträgen, Podiumsdiskussionen und professionell moderierten Foren, die sich mit einzelnen Themenkomplexen rund um Energieeffizienz intensiver befassen und den Dialog zwischen Ausstellern und Besuchern fördern. Zu den Vortragsthemen gehören beispielsweise
-„Smart Grid – Ausbau intelligenter Netze“,
-„Energiekonzept 2.0: Energien clever koppeln – Betriebskosten senken“ oder
-„Meine Heizung – Möglichkeiten der Optimierung mit Wärmepumpen und Kraftwärmekopplung“.
Im Rahmen der „Stadt-Land-Umwelt“ findet am Mittwoch außerdem die 2. Fachtagung Energetische Stadtsanieung des schleswig-holsteinischen Innenministeriums statt. Minister Andreas Breitner stellt gemeinsam mit Experten von Energieversorgungsunternehmen und der Wohnungswirtschaft aktuelle Projekte und Berichte zur energetischen Quartierssanierung vor. Anschließend gibt es eine Podiumsdiskussion, bei der die wichtigsten Fragen mit Vertretern von Kommunen, der Energiewirtschaft und der Wohnungsbranche erörtert werden können.
Darüber hinaus wird im Rahmen der Messe erstmals ein Praxisseminar zum Thema „Bioenergie“ organisiert, auf dem der Bundesverband BioEnergie eV die Vorteile und Chancen der kommunalen Nutzung dieser Energieform erläutert und konkrete Projekte aus der Region vorstellt. Anschließend findet ein weiteres Fachforum der Initiative „eko Energie in Kommunen“ statt, auf dem die Frage „Energiewende für Gebäude – ein Einsatzfeld für KWK?“ diskutiert wird. Initiiert und moderiert wird das Forum von den Unterstützern der Messe, der Gesellschaft für Energie und Klimaschutz Schleswig-Holstein und der Energieagentur der Investitionsbank Schleswig-Holstein.

Der SHGT ist Netzwerkpartner der Messe. **Der Eintritt ist für Mitglieder des SHGT kostenlos, die Eintrittskarte kann von der Internetseite des SHGT unter Downloads heruntergeladen werden.**
Weitere Informationen sowie das Messeprogramm finden Sie unter
www.slu-sh.de

Bürgermeister und azv nehmen Breitbandanschluss in Betrieb: Gemeindebüro Holm wird ans Glasfasernetz angeschlossen

Im Gemeindebüro Holm (v.l.n.r.): Peter Janssen, Geschäftsführer der azv Südholstein Breitband GmbH, und Walter Rißler, Bürgermeister der Gemeinde Holm.

Es ist soweit: Das Gemeindebüro Holm bekommt einen Anschluss an das Glasfasernetz des azv. Die schnelle Internetverbindung wurde im Büro von Bürgermeister Rißler frei geschaltet. Lutz Altenwerth, Vorstand des azv Südholstein und Peter Janssen, Geschäftsführer der Tochterfirma azv Südholstein Breitband GmbH, sind mit dabei.
Mit der Freischaltung der ersten Internetanschlüsse geht der Aufbau des Breitbandnetzes in Holm von der Bauphase in den aktiven Betrieb über. „Technisch gesehen können die gebuchten Dienste, also Telefon, Internet und Fernsehen frei geschaltet werden, sobald die Box beim Kunden platziert ist und er seine Geräte angeschlossen hat“, so Janssen. Wann die Holmer Breitbandkunden die neue Technik tatsächlich nutzen können, hängt im Wesentlichen von der Kündigungsfrist bei ihrem jeweiligen, bisherigen Telefonanbieter ab.
Lutz Altenwerth ist hocherfreut, dass der Inbetriebnahme des ersten Breitbandnetzes des azv nun nichts mehr im Wege steht: „Aufgrund der vielen Verzögerungen bei diesem Pilotprojekt war das für alle Seiten zeitweise eine große Belastungsprobe. Aber jetzt wird klar, dass es sich gelohnt hat“, stellt der Vorstand des azv fest. Und auch Walter Rißler kann es kaum erwarten, endlich mit High Speed im World Wide Web unterwegs zu sein. „Das ist der schönste Tag des Jahres!“, so der Bürgermeister und hofft, dass bald alle Holmer mit ihm gleichziehen können. Er ist nicht der einzige Holmer Schnell-Surfer: Auch bei einigen anderen Breitbandkunden wurden bereits Anschlüsse frei geschaltet. Die übrigen Holmer folgen entsprechend ihrer individuellen Vertragsverhältnisse.

Kommunales Jahr der Feuerwehr

Ministerpräsident Torsten Albig schneidet „Feuerwehr-Mettwurst“ an

„Wenn es die Feuerwehr nicht gäbe, müsste man sie erfinden.“ Mit dieser Feststellung machte sich Ministerpräsident Torsten Albig ans Werk und schnitt die erste „Feuerwehr-Mettwurst“ der neuen Saison an. Im Rahmen der Verbrauchermesse NORLA in Rendsburg gab Albig zusammen mit Landesbrandmeister Detlef Radtke und EDEKA-Fleischwerk-Geschäftsführer Stephan Weber den Startschuss für die Neuauflage der leckeren Wurst.
Zur Erinnerung: Schon 2011 war die „Feuerwehr-Mettwurst“ ein Verkaufsschlager und spülte eine Spende in Höhe von 71.000 Euro in die Kasse des Landesfeuerwehrverbandes. Auslöser waren damals die Kürzungen des Landes bei den Zuschüssen für die Jugendfeuerwehren. Dieses finanzielle Loch konnte damals locker auch für die kommenden Jahre ausgeglichen werden. Weitere Mittel standen und stehen daher auch für Maßnahmen der Nachwuchssicherung der Feuerwehren zur Verfügung. Da dieses Thema auch bei den Verantwortlichen der EDEKA-Handelsgesell-schaft Nord gut ankam, wurde beschlossen die Aktion zu wiederholen – und in diesem Jahr auszudehnen auf das gesamte Verbreitungsgebiet der EDEKA Nord. Dazu gehören neben Schleswig-Holstein das Land Mecklenburg-Vorpommern, der Stadtstaat Hamburg und das nördliche Niedersachsen. Einigkeit besteht in den vier Verbänden, dass die zu erwartenden Spenden ausschließlich für Maßnahmen der Nachwuchssicherung eingesetzt werden.

Ministerpräsident Torsten Albig schneidet auf der NORLA die erste Feuerwehr-Mettwurst an. LBM Detlef Radtke und Fleischwerk-Geschäftsführer Stephan Weber sowie die Jugendfeuerwehr Rendsburg assistieren. Foto: bau

Bis Mitte September werden in diesen vier Bereichen Auftaktveranstaltungen stattgefunden haben, sodass der Verkauf der „Feuerwehr-Mettwurst ab der 38. Kalenderwoche flächendeckend in rund 750 EDEKA-Märkten startet. Die Bekanntgabe und Übergabe der jeweiligen Spenden an die vier Landesverbände soll dann im April 2013 im Rahmen der EDEKA-Händlermesse in Neumünster stattfinden.
PS: Die Wurst gibt´s bis 31.12.12
Feuerwehren und Kaufleute sind wieder aufgefordert, gemeinsame Werbeaktionen zu machen. Beste Ideen gewinnen ein Grillfest im Wert von 500 Euro. Wer Fragen dazu hat: anmailen oder anrufen bei Holger Bauer, Tel. 0431 / 603-2195
E-Mail: Bauer@LFV-SH.de

Holger Bauer

Mitteilungen des DStGB

1. Förderung von Festanstellungsmodellen in der Kindertagespflege
Das aus Mitteln des Europäischen Sozialfonds (ESF) und des Bundes finanzierte Aktionsprogramm Kindertagespflege begleitet den qualitativen und quantitativen Ausbau der Kindertagesbetreuung. Als familiennahe Betreuungsform trägt der Ausbau der Kindertagespflege zur gleichberechtigten Teilhabe beider Elternteile, insbesondere aber von Frauen, am Arbeitsmarkt bei. Ein Ziel der Förderung ist die Ansprache potentieller Tagespflegepersonen und die Erprobung von tragfähigen Modellen der Festanstellung in der Kindertagespflege. Für die Komponente Strukturförderung im Rahmen des „Aktionsprogramms Kindertagespflege – Modelle der Festanstellung von Kindertagespflegepersonen“ werden in der Laufzeit vom 01.08.2012 bis 31.07.2013 Fördermittel in Höhe von 2 Mio. Euro aus dem Europäischen Sozialfonds und Bundesmitteln über das Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BMFSFJ) zur Verfügung gestellt. Für jeden Modellstandort steht ein Förderhöchstbetrag von max. 30.000 Euro zur Verfügung. Die Bewilligung der Förderung beträgt 12 Monate.

1. Taschengeld für Bundesfreiwilligendienst wird steuerfrei gestellt
Die Bundesregierung hat in ihrer Kabinettssitzung am 23.05.2012 den Entwurf zum Jahressteuergesetz 2013 beschlossen. Seit Veröffentlichung des Regierungsentwurfs waren insbesondere die vorgesehene Abschaffung der Steuerfreiheit der Bezüge von freiwilligen Wehrleistenden und Bundesfreiwilligendienst Leistenden umstritten. Zwischen den Ressorts konnte nun ein Kompromiss erzielt werden:

1. Der bisherige Wehrsold bleibt innerhalb der Bezüge für den Freiwilligenwehrdienst steuerfrei gestellt.
2. Ferner wird das für den Bundesfreiwilligendienst gezahlte Taschengeld (derzeit monatlich maximal 336 Euro) ebenfalls steuerfrei gestellt. Weitere Bezüge wie zum Beispiel unentgeltliche Unterkunft und Verpflegung sind steuerpflichtig.

2. Kulturausgaben der Städte und Gemeinden stetig gestiegen – Kulturelles Engagement der Kommunen ist nicht erlahmt
Entgegen des stellenweise erzeugten Eindrucks, die kommunalen Kulturausgaben seien im Zuge der Finanzkrise stark eingebrochen, weisen die Zahlen des Kulturfinanzberichts ein stetig steigendes Engagement der Kommunen aus. Die nicht nur vereinzelt laut gewordenen Forderungen nach Nothilfen oder Sonderumlagen zur Kulturfinanzierung können vor diesem Hintergrund nicht generell nachvollzogen werden.

3. Neues Abfallrecht am 01. Juni in Kraft getreten
Nach Einigung im Vermittlungsausschuss, Zustimmung im Plenum des Bundestages und des Bundesrats sowie Ausfertigung durch den Stellvertreter des Bundespräsidenten ist das neue Kreislaufwirtschaftsgesetz (KrWG) am 29.02.2012 im Bundesgesetzblatt verkündet worden. Gemäß Art. 6 des Artikelgesetzes zur Änderung des Abfallrechts tritt das KrWG grundsätzlich zum 01. Juni 2012 in Kraft. Dies betrifft insbesondere die lange umstrittene Regelung zu den Zulässigkeitsvoraussetzungen gewerblicher Wertstoffsammlungen. Einzelne Ermächtigungsgrundlagen für Bundesverordnungen sind allerdings bereits zum 01. März 2012 in Kraft getreten. Darüber hinaus sind Übergangsregelungen zu Einzelnormen des geltenden Kreislaufwirtschafts- und Abfallgesetzes zu beachten.

4. Koalitionsfraktionen: Ländlicher Tourismus soll gefördert werden
Mit einem Antrag wollen die Koalitionsfraktionen den Tourismus in ländlichen Regionen fördern. Neben der zeitlich breiteren Verteilung der Schulferienzeiten soll der ländliche Tourismus in der Tourismuswerbung Deutschlands einen größeren Stellenwert erhalten und es sollen die nationalen und europäischen Fördermöglichkeiten beibehalten werden.
Der Wortlaut des Antrags ist unter http://dipbt.bundestag.de/dip21/btd/17/095/1709570.pdf erhältlich.

5. Kein Kita-Platz – Stadt muss Kosten für Privatbetreuung ersetzen
Eine Stadt muss im Rahmen eines Folgenbeseitigungsanspruchs für die Kosten einer Privatbetreuung aufkommen, wenn sie den Rechtsanspruch auf einen städtischen Kindergartenplatz nicht rechtzeitig erfüllen kann. Dies hat das Verwaltungsgericht Mainz am 10.05.2012 entschieden (Az.: 1 K 981/11.MZ).
In Rheinland-Pfalz haben Kinder ab zwei Jahren gesetzlich Anspruch auf einen Kindergartenplatz. Nach Auffassung der Hauptgeschäftsstelle kann dieses Urteil Signalwirkung für den bundesweiten Rechtsanspruch für Kinder ab dem vollendeten ersten Lebensjahr haben.

6. Feuerwehrbeschaffungskartell – Aktueller Sachstand
Im Rahmen der am 11./12.06.2012 in Binz auf Rügen durchgeführten Geschäftsführerkonferenz hat die Hauptgeschäftsstelle in Sachen Feuerbeschaffungskartell auf nachfolgende aktuelle Entwicklungen hingewiesen:

I. Bundeskartellamt verhängt weiteres Millionen-Bußgeld gegen Hersteller von Feuerwehrfahrzeugen (IVECO)
Das Bundeskartellamt hat am 07.03.2012 ein Bußgeld in Höhe von 30 Mio. Euro gegen die IVECO Magirus Brandschutztechnik GmbH, Ulm, verhängt. Dem Unternehmen wird vorgeworfen, gemeinsam mit drei weiteren Herstellern von Feuerwehrlöschfahrzeugen seit mindestens 2001 verbotene Preis- und Quotenabsprachen praktiziert und den Markt für Feuerwehrlöschfahrzeuge in Deutschland untereinander aufgeteilt zu haben.

II. Aktuelle Vergabeverfahren / Zertifizierung der Bieterzuverlässigkeit
Die Hauptgeschäftsstelle hat die Mitgliedsverbände, zuletzt mit Schreiben vom 19.03.2012, darauf hingewiesen, dass mit Blick auf aktuelle sowie in Aussicht genommene Vergabeverfahren zur Beschaffung von Feuerwehrfahrzeugen auf die Prüfung der vergaberechtlichen Zuverlässigkeit (Bietereignung) durch Städte und Gemeinden grundsätzlich Wert gelegt werden sollte.

III. Insolvenzverfahren über das Vermögen der Albert Ziegler GmbH & Co.KG
Nach Mitteilung des Insolvenzverwalters, Dr. Bruno M. Kübler, haben die Städte und Gemeinden im laufenden Insolvenzverfahren über das Vermögen der Albert Ziegler GmbH & Co.KG Schadensersatzansprüche in Höhe von rund 53,4 Mio. Euro zur Insolvenztabelle angemeldet. Sämtliche Forderungen wurden vom Insolvenzverwalter bestritten.

IV. Aktuelle Hinweise zum Schadensgutachten („Lademann-Gutachten")
Im November 2011 haben sich die kommunalen Spitzenverbände mit den Unternehmen Schlingmann GmbH & Co.KG, Dissen, Rosenbauer International AG, Leonding/Österreich sowie der Rosenbauer Deutschland GmbH, Luckenwalde, darauf verständigt, ein Gutachten in Auftrag zu geben, welches sich mit der Frage beschäftigt, ob den Kommunen durch das Feuerwehrbeschaffungskartell (Zeitraum 2001-2009) ein finanzieller Schaden entstanden ist, gegebenenfalls in welcher Höhe.

V. Separate Schadensgutachten beauftragt
Das von den kommunalen Spitzenverbänden vorgeschlagene gemeinsame Schadensgutachten mit dem Ziel einer außergerichtlichen und einvernehmlichen Klärung wird nur noch von den Unternehmen Rosenbauer sowie Schlingmann unterstützt.
Zu unserem Bedauern haben die Iveco Magirus Brandschutztechnik GmbH sowie der Insolvenzverwalter der Albert Ziegler GmbH & Co.KG den vorgeschlagenen Weg der Erstellung eines gemeinsamen und unabhängigen Schadensgutachtens verlassen und sich zwischenzeitlich für die Erstellung eines eigenen Gutachtens entschieden.

VI. Abstimmung zur Schadensregulierung erforderlich
Ungeachtet der Gutachtenergebnisse (insbesondere des „Lademann-Gutachtens") sind die kommunalen Spitzenverbände aufgefordert, den Weg einer möglichen Schadensregulierung gemeinsam abzustimmen.

Personalnachrichten

Referent Helmer Otto verstorben
Nach langer, schwerer Krankheit verstarb am 31. Juli 2012 Helmer Otto, der langjährige Referent für Soziales und Schulwesen beim SHGT. Nach Ausbildung, Vorbereitungsdienst und ersten Jahren in der Kämmerei der Stadt Plön, im Rechnungs- und Gemeindeprüfungsamt des Kreises Plön und schließlich als Leitender Verwaltungsbeamter des Amtes Wankendorf, trat er 1994 in die Geschäftsstelle des SHGT ein. Hier übernahm er das Referat für Soziales, Schulwesen, Jugend und Ordnungswesen und führte die Verbandskasse. Während seiner Tätigkeit beim SHGT setzte er sich mit großem Engagement für die kommunale Selbstverwaltung in Schleswig-Holstein und für starke Gemeinden ein und erwarb sich insbesondere um die Kinderbetreuung, das Schulwesen, die Verwaltungsmodernisierung und die Entwicklung der ländlichen Räume bleibende Verdienste. Vielen wurde er auch durch die Kommentierung des Kindertagesstättengesetzes oder das Projekt KILO bekannt, das ihm besonders am Herzen lag. Nach seinem krankheitsbedingten vorzeitigen Eintritt in den Ruhestand im Jahr 2009 blieb er der Landesgeschäftsstelle bis zuletzt verbunden, soweit es seine Krankheit erlaubte. Uns allen bleibt Helmer Otto unvergessen, unser tiefes Mitgefühl gilt seiner Frau Irene.

Helmer Otto

Volker Popp

Bürgermeister Popp verstorben
Am 06.06.2012 verstarb Bürgermeister Volker Popp im Alter von 61 Jahren nach schwerer Krankheit. Der gebürtige Dithmarscher war zunächst als Kurdirektor auf der Insel Sylt tätig, bevor er 1989 in die Gemeinde Timmendorfer Strand wechselte. Dort wurde er 2000 mit großer Mehrheit zum hauptamtlichen Bürgermeister gewählt. Nachdem sich Volker Popp noch im September 2011 dazu entschieden hatte, für seine dritte Amtszeit zu kandidieren, wurde er von einer schweren Krankheit überrascht.
Besonders am Herzen lag ihm die Schul- und Sportförderung. So fanden bereits vor 20 Jahren auf sein Betreiben hin die ersten Deutschen Meisterschaften im Beach-Volleyball in Timmendorfer Strand statt. Als 1. Vorsitzender des Tourismusverbandes Schleswig-Holstein setzte er für den Tourismus in Schleswig-Holstein neue Akzente. Seinem besonderen Interesse für Tourismus entsprechend war er lange Jahre für den SHGT Mitglied im Beirat für Tourismus des Landes Schleswig Holstein und Mitglied des Arbeitskreises Fremdenverkehrs- und Bädergemeinden des DStGB.
Unser tiefes Mitgefühl gilt der Familie des Verstorbenen.