

Anschlussbeitragspflicht öffentlich genutzter Grundstücke

Rechtsanwalt Prof. Dr. Klaus Herrmann, Potsdam*

Der Beitrag untersucht die Frage, ob für Grundstücke der Kommunen, des Landes oder des Bundes, die zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben eingesetzt werden, Anschlussbeitragspflichten gem. § 8 II BbgKAG entstehen. Er zeigt auf, dass die Teile des Herstellungsaufwandes, die dem wirtschaftlichen Vorteil der Allgemeinheit oder der Gemeinden entsprechen, nicht beitragsfähig und durch Umlagen der Mitgliedsgemeinden zu refinanzieren sind. Eine Beitragserhebung ist damit bei öffentlich genutzten Grundstücken der Kommunen und sonstigen Verwaltungsträgern auch dann ausgeschlossen, wenn die Pflichtaufgabe zur Trinkwasserversorgung und Schmutzwasserbeseitigung nicht durch die Gemeinde selbst wahrgenommen wird, sondern mehrere Gemeinden diese Aufgaben durch einen Zweckverband gemeinsam erfüllen.

I. Einleitung

Nachdem zahlreiche Aufgabenträger der Trinkwasserversorgung und Schmutzwasserbeseitigung im Land Brandenburg entdeckt haben, dass mangels wirksamer Beitragsatzungen bis vor Kurzem keine Anschlussbeitragspflichten entstanden sind, tauchen wieder vermehrt neue Probleme des Kommunalabgabenrechts auf. Die heute errechneten Deckungslücken werden durch flächendeckende Heranziehung neuer Beitragsschuldner, mitunter auch durch nochmalige Heranziehung bereits veranlagter Grundstücke geschlossen. In dieser Erhebungswelle wurden wiederum Grundstücke von Städten und Gemeinden, Landkreisen und anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften zu Anschlussbeiträgen herangezogen, die als Verwaltungssitz oder sonst zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben eingesetzt werden. In diesem Beitrag geht es nur um die Beitragspflicht von öffentlich genutzten Grundstücken der Gemeinden, der Landkreise, des Landes (z.B. Hochschulen, Polizeiliegenschaften) oder des Bundes (z.B. Bundeswehr). Alle Fragen zur Gebührenerhebung und zur Beitragspflicht fiskalisch genutzter Grundstücke, d.h. Liegenschaften mit einer Wohn- oder Gewerbe- bzw. land- oder forstwirtschaftlichen Nutzung, bleiben hier zunächst außer Betracht.

Nach einem ersten Blick in den Gesetzestext könnte die Abhandlung damit auch schon beendet sein: Nach § 8 VI 3 BbgKAG bemisst sich der Anschlussbeitrag ausschließlich nach dem Maß der baulichen oder sonstigen Nutzung. Die Vorteilsabgeltung darf nicht nach der Nutzungsart differenziert werden. Der erste Eindruck täuscht jedoch: Viele Probleme, die öffentlich genutzte Grundstücke und ihre Anschlussbeitragspflicht aufwerfen, sind noch ungeklärt. Die folgenden Ausführungen können auch nicht auf jede Frage eine Antwort bieten, es handelt sich eher um eine Problembeschreibung.

II. Ver- und Entsorgungspflicht für öffentlich genutzte Grundstücke

Die Frage der Beitragspflicht öffentlich genutzter Grundstücke setzt – quasi als Vorfrage – voraus, dass die Aufgabenträger der Schmutzwasserbeseitigung und Trinkwasserversorgung dafür zuständig und verantwortlich sind, auch Grundstücke anderer Verwaltungsträger zu ver- und entsorgen.

1. Pflichtaufgabe zur Versorgung und Entwässerung von Grundstücken der Mitgliedsgemeinden und anderer Verwaltungsträger

Ausgangspunkt aller Überlegungen sind die §§ 59 I, 66 I BbgWG, wonach den Gemeinden die Aufgabe der öffentlichen Wasserversorgung obliegt und sie verpflichtet sind, das auf ihrem Gebiet anfallende Abwasser zu beseitigen und die dazu notwendigen Anlagen (Abwasseranlagen) zu betreiben. Dabei umfasst die öffentliche Wasserversorgung alle Maßnahmen und Einrichtungen, die es dem Benutzer nicht nur vorübergehend ermöglichen, Trinkwasser aus der Leitung zu entnehmen. Neben dem eigentlichen Beliefern des Verbrauchers gehört hierzu auch das Fördern, Sammeln, Reinigen, Aufbereiten, Bereitstellen, Speichern, Weiterleiten, Zuleiten oder Verteilen des Wassers. Die öffentliche Wasserversorgung ist eine Aufgabe der Daseinsvorsorge, die am Gemeinwohl orientiert ist und mit der die notwendige Grundversorgung für einen unbestimmten Personenkreis bereitgestellt wird¹. Der Bezug der Versorgungsaufgabe auf die Allgemeinheit und einen unbestimmten Benutzerkreis legt nahe, dass diese Aufgabe auch gegenüber anderen juristischen Personen des öffentlichen Rechts und im Hinblick auf deren Grundstücke im Versorgungsgebiet besteht.

An der Unbestimmtheit des Personenkreises, auf den sich die Aufgabenerledigung bezieht, ändert sich auch durch Übertragung der Aufgabe auf einen Zweckverband als rechtsfähige Körperschaft nichts. Nach § 1 II i.V.m. § 4 I BbgGKG können Gemeinden und Gemeindeverbände sich zu Zweckverbänden zusammenschließen, um einzelne Aufgaben, zu deren Wahrnehmung sie berechtigt oder verpflichtet sind, gemeinsam zu erfüllen. Auch wenn hinsichtlich der Wahrnehmungsbefugnis durch § 6 I BbgGKG klargestellt wird, dass die Rechte und die Pflichten der an einem Zweckverband beteiligten Gemeinden und Gemeindeverbände zur Erfüllung der Aufgaben, die dem Zweckverband gestellt sind, einschließlich des Satzungs- und Ordnungsrechts auf den Zweckverband übergehen, also die

* Der Autor ist Rechtsanwalt und Fachanwalt für Verwaltungsrecht und Partner der Sozietät *Dombert Rechtsanwälte* in Potsdam. Er ist zudem Honorarprofessor der Brandenburgischen Technischen Universität Cottbus-Senftenberg. Der Beitrag beruht auf einem Vortrag des Autors am 13. 9. 2013 in Potsdam anlässlich der 14. Brandenburger Beitrags- und Gebührentage.

1 *OVG Bautzen*, Beschl. v. 13. 12. 2012 – 4 A 437/11, juris, Rn. 9 m.w.N.

Mitgliedsgemeinden nicht mehr Träger der ihnen übertragenen Aufgaben sind, stehen diese dem Zweckverband nicht als (Be-)Nutzer, sondern in einem mitgliedschaftlichen Verbandsverhältnis gegenüber: Zentrale Vorschrift hierfür ist § 1 I BbgGKG, wonach die Gemeinden und Gemeindeverbände ihre Aufgaben in Gestalt des Instruments Zweckverband gemeinsam wahrnehmen und gemeinsam erfüllen². An die Stelle der eigenen Organisation und Ausführung der Aufgabenerfüllung tritt die mittels weisungsgebundener Vertreter organisierte Mitgliedschaft in der Verbandsversammlung als Hauptorgan des Zweckverbandes³, der innerhalb der öffentlichen Verwaltung selbst und anstelle der Mitgliedsgemeinden hoheitlich handelt⁴. Anstatt einer eigenen Finanzierungsverantwortung besteht eine mitgliedschaftliche Kostendeckungsverpflichtung mittels Umlageerhebung⁵.

Aus der Befugnis zum Betrieb öffentlicher Einrichtungen und der Zweckbindung dieses Instruments kommunaler Aufgabenerfüllung ergibt sich ebenfalls keine Ausgrenzung des Versorgungsauftrags gegenüber anderen Verwaltungs- und Hoheitsträgern. Öffentliche Einrichtungen unterscheiden sich zwar von anderen kommunalen Sachmitteln dadurch, dass der mit ihrem Betrieb verfolgte Zweck gerade durch die Benutzung durch die Einwohner realisiert wird. Der gesetzliche Begriff der öffentlichen Einrichtung umfasst demnach jede organisatorisch irgendwie verfestigte Vorkehrung, die eine Gemeinde eingerichtet und ihren Einwohnern zur Verfügung gestellt hat, um eine von ihr eigenverantwortlich wahrgenommene Aufgabe erfüllen zu können⁶. Eine Beschränkung des Einrichtungszwecks, der die Mitbenutzung durch andere Hoheits- und Verwaltungsträger ausschließt, bedürfte nach § 12 II und III BbgKVerf einer ausdrücklichen Regelung in der Einrichtungssatzung. Jedenfalls muss angesichts der umfassenden kommunalen Zweckbestimmung (§ 12 I BbgKVerf) eine Einschränkung zusätzlicher hoheitlicher Benutzungen, die die Widmung einer Anlage zum gemeindlichen Anstaltsgebrauch dauerhaft beschränkt, für Außenstehende erkennbar durch ein widmungsrelevantes und ggf. auch nur konkludentes Verhalten der Gemeinde geäußert werden⁷.

2. Zur Pflicht der Mitgliedsgemeinden, Aufwendungen des Zweckverbandes zur Aufgabenerfüllung zu refinanzieren

Dass anderen Verwaltungsträgern durch die Möglichkeit der Mitbenutzung einer öffentlichen Einrichtung Vorteile entstehen, kann danach nicht mehr bezweifelt werden. Eine andere Frage ist es jedoch, ob diese Vorteile zwingend zur Beitragspflicht führen. Dazu ist zunächst zu klären, wie die Finanzierung der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben geregelt wird, wenn diese auch für andere Verwaltungsträger vorteilhaft ist.

Das Grundgesetz enthält keinerlei normative Vorgaben für den interkommunalen Finanzausgleich. Das gilt auch unter Berücksichtigung des erst 1994 in das Grundgesetz aufgenommenen Art. 28 II 3 GG. Der aus dieser Norm abzuleitende – möglicherweise auch im Verhältnis der Kommunen untereinander geltende – Grundsatz der aufgabenadäquaten Finanzausstattung wäre jedenfalls erst dann verletzt, wenn die den Kommunen auferlegten zusätzlichen Finanzierungslasten es ihnen unmöglich machten, ihre sonstigen Aufgaben angemessen bzw. im erforderlichen

Mindestmaß erfüllen zu können⁸. Auch die BbgVerf enthält keine Regelungen, die für den interkommunalen Ausgleich aufgabenbezogener Kosten eine Erstattungspflicht beinhalten. Art. 97 III BbgVerf betrifft nur Angelegenheiten des Landes, bei deren Übertragung auf die Kommunen eine Festsetzung hinsichtlich der Deckung der Kosten getroffen werden muss⁹.

Vielmehr geht das Grundgesetz davon aus, dass das Fehlen einer ausdrücklichen Kostentragungsregelung Ausdruck eines grundsätzlichen Prinzips ist, wonach der Verwaltungsträger auch die Sachkosten trägt, der die übertragene Aufgabe durchzuführen hat. Nach dem bundesverfassungsrechtlichen Konnexitätsprinzip, das z.B. für das Verhältnis von Bund und Ländern in Art. 104 a V GG eine spezielle normtextliche Ausprägung erfahren hat, sind die Personal- und Sachkosten bei Fehlen abweichender Regelungen dem jeweiligen Aufgabenträger zuzuordnen. Eine von diesem Regelfall des Gleichlaufs von Aufgabenzuständigkeit und Finanzierungsverantwortung abweichende Kostentragungsregel müsse demnach ausdrücklich erfolgen¹⁰. Eine solche staatliche Kostenbeteiligungsregel würde die kommunale Finanzhoheit jedenfalls nicht verletzen: Die von Art. 28 II GG umfasste Finanzhoheit gewährleistet den Kommunen eine eigenverantwortliche Einnahmen- und Ausgabenwirtschaft im Rahmen eines gesetzlich geordneten Haushaltswesens, d.h. dass den Kommunen das eigene Wirtschaften mit Einnahmen und Ausgaben nicht aus der Hand genommen wird. Daraus folgt aber kein Schutz jeder einzelnen vermögenswerten Rechtsposition¹¹. Einen so weit gehenden Schutz könnte allein Art. 14 I 1 GG gewähren¹², der den Gemeinden aber gerade nicht zur Seite steht, denn diese sind als Teil der öffentlichen Gewalt Grundrechtsverpflichtete und nicht Grundrechtsträger¹³.

Eine ausdrückliche Regelung des Aufwendungsersatzes bei der Aufgabenerfüllung durch einen Zweckverband enthält § 19 I BbgGKG: „Der Zweckverband erhebt von den Verbandsmitgliedern eine Umlage, soweit seine sonstigen Einnahmen nicht ausreichen, um seinen Finanzbedarf zu decken. [...] Die Umlage soll in der Regel nach dem Verhältnis des Nutzens bemessen werden, den die einzelnen Verbandsmitglieder aus der Erfüllung der Aufgaben des Zweckverbandes haben. Ein anderer

2 Wolff/Bachof/Stober/Kluth, Verwaltungsrecht, Bd. II, 7. Aufl. (2010), § 98 Rn. 44.

3 Cronauge/Westermann, Kommunale Unternehmen, 4. Aufl. (2003), S. 144; Wolff/Bachof/Stober/Kluth (o.Fußn. 2), § 98 Rn. 61.

4 Vgl. zum Landesrecht in Sachsen-Anhalt OLG Naumburg, Beschl. v. 23. 8. 2010 – 10 Wx 9/09, juris, Rn. 34.

5 Vogelsang/Lübking/Ulbrich, Kommunale Selbstverwaltung, 3. Aufl. (2005), S. 310; Wolff/Bachof/Stober/Kluth (o.Fußn. 2), § 98 Rn. 84.

6 OVG Bautzen, Urte. v. 3. 6. 2003 – 4 D 373/99, juris, Rn. 117 m.w.N.

7 OVG Münster, Urte. v. 7. 10. 1996 – 9 A 4145/94, juris, Rn. 24 f. m.w.N.; siehe auch jüngst Beschl. v. 24. 7. 2013 – 9 A 1290/12, LKV 2013, 477, in diesem Heft = juris; zum Ausscheiden einrichtungsfremder Kosten vgl. VGH Kassel, Urte. v. 1. 10. 2003 – 5 UE 1816/03, juris, Rn. 29.

8 BVerfG, Beschl. v. 23. 9. 1994 – 2 BvR 1547/85, NVwZ 1995, 370; Beschl. v. 7. 1. 1999 – 2 BvR 929/97, NVwZ 1999, 520 = juris, Rn. 47.

9 OVG Frankfurt (Oder), Urte. v. 13. 11. 1997 – 4 D 35/96.NE, juris, Rn. 27.

10 OVG Frankfurt (Oder), Urte. v. 13. 11. 1997 – 4 D 35/96.NE, juris, Rn. 28.

11 BVerfG, Beschl. v. 7. 1. 1999 – 2 BvR 929/97, NVwZ 1999, 520 = juris, Rn. 43 ff.

12 Vgl. BVerfG, Beschl. v. 8. 4. 1997 – 1 BvR 48/94, BVerfGE 95, 267 (300).

13 Vgl. BVerfG, Beschl. v. 8. 7. 1982 – 2 BvR 1187/80, BVerfGE 61, 82 (105 ff.).

Maßstab kann zugrunde gelegt werden, wenn dies angemessen ist. [...]“

Bei der Verbandsumlage handelt es sich um ein subsidiäres – gegenüber den sonstigen Einnahmeerzielungsmöglichkeiten nachrangiges – Deckungsmittel¹⁴. Aus den Vorgaben zur Bemessung der Umlage folgt, dass der Satzungsgeber bei der Bestimmung des Umlagemaßstabes ein weitgehendes Gestaltungsermessen hat; der Umlagemaßstab muss jedoch zwingend in der Verbandssatzung angegeben werden¹⁵. Das Ermessen bei der Bestimmung des Umlagemaßstabes ist durch den höherrangigen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz i. V. m. dem rechtsstaatlichen Willkürverbot begrenzt, sodass die Umlage der Kosten eines Zweckverbandes auf verbandsangehörige Gemeinden rechtswidrig wäre, bei der eine Gemeinde gegenüber den anderen Gemeinden offenbar sachunangemessen und damit unverhältnismäßig benachteiligt wird. Die Verbandsumlage ist im Unterschied zu Gebühren und Beiträgen kein Entgelt für einen dem Abgabepflichtigen gebotenen Vorteil. Gleichwohl gilt für die Rechtsbeziehungen zwischen verschiedenen Hoheitsträgern der rechtsstaatliche Verhältnismäßigkeitsgrundsatz¹⁶. Kommt etwa die Erfüllung der Teilaufgabe Niederschlagswasserbeseitigung durch einen Zweckverband allein einem Mitglied zugute, weil nur in dieser Gemeinde ein entsprechendes Leitungsnetz vorhanden und keine Erweiterung vorgesehen ist, darf der hieraus resultierende besondere und nicht auf Abgabepflichtige umlegbare Finanzbedarf nicht auf die anderen Mitgliedsgemeinden abgewälzt werden, die dem Verband allgemein nur die Aufgabe der Abwasserentsorgung übertragen haben¹⁷.

Die Refinanzierung von Deckungslücken durch Umlagen der Mitgliedsgemeinden verwirklicht demnach einen Finanzausgleich zwischen öffentlich-rechtlichen Körperschaften¹⁸. Sie ist Ausdruck der Funktionsbindung des Zweckverbandes, der den Mitgliedsgemeinden ausschließlich zur gemeinsamen Aufgabenerfüllung dient, wobei die Mitgliedsgemeinden weiterhin eine – jedenfalls mittelbare – Finanzierungsverantwortung trifft.

III. Kalkulationsebene

Geht man danach, dass sich der Auftrag zur Versorgung mit Trinkwasser und zur Entsorgung des Schmutzwassers auch auf Grundstücke anderer Verwaltungsträger bezieht, steht nach dem o.g. Prinzip der Finanzierungsverantwortung zugleich fest, dass die hierfür aufgewandten Kosten von dem Aufgabenträger nur nach den gesetzlichen Bestimmungen abgewälzt werden können. Nach § 8 II BbgKAG und der erforderlichen Satzungsbestimmung könnten andere Verwaltungsträger – anknüpfend an das Grundeigentum – zum Beitrag herangezogen werden, wenn ihnen durch die öffentliche Einrichtung ein wirtschaftlicher Vorteil vermittelt wird. Daran bestehen jedoch Zweifel.

1. Vermittelt die Anschlussmöglichkeit an eine öffentliche Einrichtung einem anderen Verwaltungsträger einen wirtschaftlichen Vorteil?

Diese Frage wird regelmäßig ohne Begründung positiv beantwortet¹⁹. Das OVG Münster²⁰ hat die Gebührenpflicht (Niederschlagswasserbeseitigung) eines Straßenbaulastträgers und

Eigentümers von Autobahnen im Entsorgungsgebiet angenommen, selbst wenn die Allgemeinheit einen Nutzen davon habe, dass das auf der Autobahn anfallende Niederschlagswasser ordnungsgemäß abgeleitet und damit die Verkehrssicherheit der Autobahn gewährleistet wird. Der die Gebührenpflicht rechtfertigende Sondervorteil des Hoheitsträgers liege darin, dass der straßenbaulastpflichtige und abwasserbeseitigungspflichtige Hoheitsträger sich durch die Mitbenutzung der städtischen Abwasserbeseitigungsanlagen und die Einleitung des Niederschlagswassers in diese der Pflicht zur Straßenentwässerung und Abwasserbeseitigung durch eigene Anlagen entledige und damit die mit dem Bau und der Unterhaltung der Straßenentwässerungsanlagen verbundenen Aufwendungen auf Dauer erspart. Anknüpfungspunkt für die Gebührenpflicht ist demnach die Vermittlung von wirtschaftlichen Vorteilen durch die tatsächliche Mitbenutzung der Anlage. Ob diese Vorteilsvermutung auch für die Beitragspflicht eingreift, erscheint indes zweifelhaft. Für die Anschlussbeitragspflicht gem. § 8 II 2 BbgKAG kommt darauf an, dass bereits durch die Möglichkeit der tatsächlichen Inanspruchnahme „wirtschaftliche Vorteile“ geboten werden, z.B. die dadurch eintretende Verbesserung der Erschließungssituation²¹. Hierbei sind wenigstens zwei Problemkreise ungeklärt:

Nach der Rechtsprechung des OVG Berlin-Brandenburg²² stellt der Vorteilsbegriff gem. § 8 II 2 BbgKAG auf die wirtschaftlichen Auswirkungen des durch die Erschließung vermittelten Vorteils i.S. einer Steigerung des Gebrauchswerts und nicht auf die Vorteile in Gestalt der voraussichtlichen Inanspruchnahme der öffentlichen Einrichtung oder Anlage ab. Der wirtschaftliche Gebrauchswert des Grundstücks werde durch die Art der baurechtlich zulässigen Nutzung geprägt. Weil eine zugelassene gewerbliche oder industrielle Nutzung bereits als solche einen höheren Gebrauchswert des Grundstücks gegenüber einer Wohnnutzung nach sich ziehe, sei auch die Steigerung des Gebrauchswerts durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme der Abwasserentsorgung höher zu bewerten, denn durch die Nutzung des Grundstücks könne typischerweise eine deutlich höhere Rendite erzielt werden, als dies bei einer Nutzung nur für Wohnzwecke der Fall ist²³. Ungeachtet des Umfangs der Inanspruchnahme der öffentlichen Einrichtung wurde ein Artzuschlag bei gewerblicher und industrieller Nutzung als notwendig angesehen, weil durch diese Nutzung des Grundstücks

14 VG Cottbus, Urteile v. 6. 12. 2007 – 4 K 512/03 und 572/03, juris, Rn. 17.

15 Vgl. OVG Frankfurt (Oder), Urte. v. 14. 8. 1997 – 2 D 33/96.NE, LKV 1997, 460; Urte. v. 14. 4. 2004 – 2 D 2/02.NE, juris, Rn. 79; ähnlich OVG Weimar, Beschl. v. 16. 12. 2002 – 4 ZEO 4/02, LKV 2003, 290.

16 BVerwG, Beschl. v. 21. 10. 1987 – 7 B 64.87, juris, Rn. 5; vgl. auch Beschl. v. 8. 2. 2006 – 8 BN 3/05, juris, Rn. 12.

17 VG Cottbus, Urteile v. 6. 12. 2007 – 4 K 512/03 und 572/03, juris, Rn. 19 f.

18 VG Cottbus, Urteile v. 6. 12. 2007 – 4 K 512/03 und 572/03, juris, Rn. 17.

19 Vgl. etwa Grünwald, in: Driehaus, Kommunalabgabenrecht, Komm., Stand: 49. Erg.-Lfg. (Juli 2013), § 8 KAG Rn. 577.

20 OVG Münster, Urte. v. 7. 10. 1996 – 9 A 4145/94, juris, Rn. 21; Beschl. v. 24. 7. 2013 – 9 A 1290/12, LKV 2013, 477 (478), in diesem Heft = juris, Rn. 17 m.w.N.

21 Vgl. Becker u.a., BbgKAG, Komm., Stand: 14. Erg.-Lfg. (März 2013), § 8 Rn. 324; Driehaus, in: Driehaus (o.FuBn. 19), § 8 KAG Rn. 276 ff.; Dietzel, in: Driehaus (o.FuBn. 19), § 8 KAG Rn. 534 m.w.N.

22 OVG Berlin-Brandenburg, Urte. v. 6. 9. 2006 – 9 B 24.05, juris, Rn. 25; siehe schon OVG Frankfurt (Oder), Urte. v. 26. 9. 2002 – 2 D 9/02.NE, LKV 2003, 284; Urte. v. 8. 6. 2000 – 2 D 29/98.NE, LKV 2001, 132.

23 OVG Frankfurt (Oder), Urte. v. 3. 12. 2003 – 2 A 417/01, juris, Rn. 35.

eine deutlich höhere Rendite erzielt werden könnte als für Wohnzwecke²⁴. Daran habe auch die Neuregelung in § 8 VI 3 BbgKAG nichts geändert, nach der bei leitungsgebundenen Anlagen nur das Maß der baulichen Nutzung berücksichtigt werden soll. Vielmehr knüpfe der Gesetzgeber an diesen Vorteilsbegriff lediglich eine sachlich zu rechtfertigende Erhebungserleichterung für die Kommunen und Zweckverbände i.S. einer Entlastung von Aufgaben²⁵.

Dass eine öffentliche leitungsgebundene Einrichtung einem öffentlich genutzten Grundstück wirtschaftliche Vorteile i.S.d. § 8 II 2 BbgKAG vermittelt, muss danach bezweifelt werden. Solange das Grundstück für Verwaltungsaufgaben der Allgemeinheit verwendet wird, ist seine Wertentwicklung von der allgemeinen Entwicklung der Grundstückswerte abgekoppelt, sodass eine Steigerung der Renditemöglichkeit oder auch nur des Gebrauchswerts durch die Inanspruchnahmefähigkeit nicht messbar ist. In diesem Zusammenhang ist die Beitragsfreiheit der Grundflächen von Erschließungsanlagen anerkannt, selbst wenn diese nicht der Einrichtungs- oder Straßenbaulast des Abgabengläubigers unterliegen²⁶. Das OVG Münster stellte deshalb folgerichtig für die gleichwohl den anderen Verwaltungsträger treffende Gebührenpflicht auf die ersparten Aufwendungen ab. Auch das OVG Berlin-Brandenburg²⁷ hält für die Gebührenpflicht allein die Vorteilsvermittlung bei der tatsächlichen Inanspruchnahme einer öffentlichen Einrichtung oder Anlage für maßgeblich.

Der für die Beitragserhebung relevante wirtschaftliche Vorteil in Gestalt einer Steigerung des Gebrauchswerts fehlt jedoch, sofern die Kommunen das für ihre Verwaltungsaufgaben eingesetzte Grundvermögen nicht „wirtschaftlich“ nutzen, d.h. die aus einer verbesserten Erschließungssituation oder einer eröffneten Inanspruchnahmefähigkeit resultierenden Vorteile nicht dauerhaft ziehen können: Das Eigentum an den öffentlich genutzten Grundstücken, erst recht an bloß fiskalisch genutzten, kann ihnen mit jeder sachlichen Begründung durch Hoheitsakt entzogen werden: Das (Grund-)Eigentum der Gemeinden ist verfassungsrechtlich nicht durch Art. 14 I GG geschützt, sondern allenfalls im Rahmen der Gewährleistung der kommunalen Selbstverwaltung (Art. 28 II 1 GG) – und auch nur, soweit es Gegenstand und Grundlage kommunaler Aufgaben ist²⁸. Fehlt dem gemeindlichen Eigentum jeder Bezug zur Erfüllung kommunaler Aufgaben, genießt es nur den Schutz des einfachen Rechts. Für fachplanerische Abwägungen wurde entschieden, dass die einfachgesetzlich geschützte, weder durch Art. 14 I GG noch durch Art. 28 II 1 GG aufgewertete zivilrechtliche Eigentümerstellung der Gemeinde leichter überwindbar wäre als in den Fällen, in denen mit dem Eigentum kommunale Aufgaben wahrgenommen werden²⁹.

Damit können zunächst nur Zweifel aufgezeigt werden, ob der wirtschaftliche Vorteil einer öffentlichen Einrichtung für ein öffentlich genutztes Grundstück wirklich selbstverständlich ist. Eine Entscheidung der Brandenburgischen Verwaltungsgerichtsbarkeit, ob einem öffentlich genutzten Grundstück ein wirtschaftlicher Vorteil vermittelt wird, steht noch aus.

2. Ausschluss der Beitragserhebung (§ 8 IV 7 BbgKAG)

Ausdruck der zuvor dargelegten Zweifel an einem *wirtschaftlichen* Vorteil der öffentlichen leitungsgebundenen Einrichtung für öffentlich genutzte Grundstücke ist schließlich die in § 8 IV 7 BbgKAG wie in vielen Kommunalabgabengesetzen vorhandene Regelung, wonach aus dem Aufwand der Anteil als nicht umlagefähig gekürzt werden soll, der als Vorteil durch die aufwandbegründenden Maßnahmen der Allgemeinheit oder der Gemeinde zufließt. Der Abzug vom Aufwand für Vorteile der Allgemeinheit und bestimmte Grundstücke ist auch im Anschlussbeitragsrecht vorzunehmen³⁰. Dabei wird nicht übersehen, dass der Wortlaut des Gesetzes von einem „wirtschaftlichen Vorteil der Allgemeinheit oder der Gemeinde oder des Gemeindeverbandes“ spricht. Ob dieser wirtschaftliche Vorteil jedoch mit den „wirtschaftlichen Vorteile“ i.S.d. § 8 II 2 BbgKAG übereinstimmt, wird zu recht bezweifelt³¹. Das OVG Münster³² bezeichnete den Vorteil der Allgemeinheit einmal plakativ als Kehrseite des Eigentümergebots.

§ 8 IV 7 BbgKAG erwähnt drei Konstellationen, bei denen Kosten auf der Ebene der Beitragsermittlung gestrichen werden müssen: (1) die Vermittlung von Vorteilen an die Allgemeinheit, (2) die Vermittlung von Vorteilen an die Gemeinde oder (3) an den Gemeindeverband selbst. Die Alternativen sind durch das Wort „oder“ nebeneinander gestellt. Es ist also bei Inanspruchnahme der Vorteile durch die Allgemeinheit einerseits nicht erforderlich, dass es sich um Grundstücke einer Gemeinde oder eines Gemeindeverbandes handelt. Andererseits ist es bei Inanspruchnahme von Vorteilen durch die Gemeinde oder den Gemeindeverband selbst nicht erforderlich, dass zugleich die Allgemeinheit aus der Anlage Vorteile haben kann. Auf die Nutzung oder Nutzbarkeit von Gemeindegrundstücken für öffentliche oder Zwecke der Allgemeinheit kommt es also nicht an. Mit dem von den beitragsfähigen Aufwendungen abzuziehenden sog. Gemeindeanteil wird der Zweck verfolgt, die Beitragszahler von den Investitionskosten einer öffentlichen Einrichtung insoweit freizustellen, wie die öffentliche Einrichtung nicht

24 OVG Frankfurt (Oder), Beschl. v. 14. 4. 2005 – 2 B 23/05, n.v.

25 OVG Berlin-Brandenburg, Urte. v. 6. 9. 2006 – 9 B 24.05, juris, Rn. 25.

26 Für Straßenbaubeiträge VG Frankfurt (Oder), Urte. v. 27. 9. 2010 – 7 K 379/08, juris, Rn. 35 m.w.N.; für Anschlussbeiträge VG Cottbus, Urte. v. 3. 11. 2011 – 6 K 15/11, juris, Rn. 95 m.w.N.; siehe auch OVG Magdeburg, Beschl. v. 9. 8. 2006 – 4 L 255/06, juris; Beschl. v. 17. 3. 2008 – 4 L 263/06, NVwZ-RR 200, 643; für das Erschließungsbeitragsrecht in Bezug auf Erschließungsanlagen zur Ableitung von Abwasser sowie zur Versorgung mit Elektrizität, Gas, Wasser und Wärme vgl. etwa BVerwG, Urte. v. 11. 12. 1987 – 8 C 85.86, BVerwGE 78, 321.

27 OVG Berlin-Brandenburg, Urte. v. 1. 12. 2005 – 9 A 3.05, juris, Rn. 35.

28 BVerwG, Urte. v. 24. 11. 1994 – 7 C 25/93, BVerwGE 97, 143 = juris, Rn. 27; BVerfG, Urte. v. 7. 6. 1977 – 1 BvR 108/73 u.a., BVerfGE 45, 63 (78 ff.): keine Grundrechtsfähigkeit einer Gesellschaft des Privatrechts, die vollständig in öffentlicher Hand ist; Beschl. v. 16. 5. 1989 – 1 BvR 705/88, NJW 1990, 1783 m.w.N.: keine Grundrechtsfähigkeit für privatrechtliches Unternehmen, das zu mehr als 20 % in privater Hand ist, und für privatrechtliches Unternehmen, das öffentliche Aufgaben wahrnimmt.

29 Vgl. BVerwG, Urte. v. 16. 3. 2006 – 4 A 1001/04, juris, Rn. 228 m.w.N. zu Gemeindeklagen gegen den Flughafen Berlin Brandenburg International.

30 Becker u.a. (o.Fußn. 21), § 8 Rn. 274; Möller, in: Driehaus (o.Fußn. 19), § 8 KAG Rn. 1843.

31 Vgl. Grünwald, in: Driehaus (o.Fußn. 19), § 8 KAG Rn. 577.

32 Zum Straßenausbaubeitragsrecht vgl. OVG Münster, Urte. v. 23. 11. 1976 – II A 1766/74, NJW 1977, 2179 = juris, Rn. 12.

den Interessen der privaten Grundstückseigentümer bzw. der späteren privaten Benutzer, sondern dem öffentlichen Allgemeininteresse dient³³.

Der Abzugsbetrag soll nach § 8 IV 7 BbgKAG so berechnet werden, als würde die Leitungsanlage der Gemeinde oder der Allgemeinheit wirtschaftliche Vorteile vermitteln. Die individuelle Beitragsbelastung nach dem Vorteilsprinzip gilt damit nicht nur im Verhältnis der Grundstückseigentümer untereinander, sondern auch im Verhältnis der Allgemeinheit und der Gemeinde zur Gesamtheit der angeschlossenen Anlagenbenutzer. Allein ideell geprägte Vorteile der Allgemeinheit, die durch die öffentliche Leitungsanlage bewirkt werden (z.B. Schutz der Bevölkerung vor Seuchen- und Gesundheitsgefahren, Umweltschutz), sollen danach unberücksichtigt bleiben³⁴.

Anerkannt sind etwa die Abzüge zur Mitbenutzung von Anlagenteilen durch andere Träger öffentlicher Einrichtungen, etwa einer Kläranlage durch Nachbargemeinden³⁵. Nicht umlagefähig soll auch der Aufwand einer Abwasserbeseitigungsanlage sein, der auf einen planerischen Vorsorgezuschlag für Fremdwasserableitung außerhalb der anlagen- und kostenbezogenen Erforderlichkeit entfällt und auf die Beitragszahler nicht überwältigt werden kann, da sie die Gründe hierfür nicht zu vertreten hätten³⁶. Gleiches gilt für den tatsächlichen Eintrag von Fremdwasser in eine Abwasseranlage – dem im Anschluss- und Straßenbaubeitragsrecht tätigen Juristen erschließt sich der Zusammenhang zur Aufwandszerlegung bei sog. Mischsystemen, bei denen die Leitungen sowohl der Schmutzwasserbeseitigung als auch der Niederschlagswasserbeseitigung von öffentlichen Straßen oder privaten Grundstücken dienen. Allerdings liegen in diesen geplanten Mitbenutzungsverhältnissen regelmäßig Kostenbeteiligungsabsprachen vor, wonach dem Einrichtungsträger zur Kostendeckung Zahlungen des anderen Aufgabenträgers zufließen. Außerdem kommen spezialgesetzliche Aufwendungsersatzansprüche des Einrichtungsträgers gegen den öffentlich-rechtlichen Mitbenutzer in Betracht, sofern seine öffentliche Einrichtung für hoheitliche Aufgaben mitbenutzt wird, die ihm nicht zur Wahrnehmung übertragen worden ist. In diesem Sinne verurteilte das *OLG Brandenburg*³⁷ eine Stadt zur Vergütung des bei einem Großbrand zu Brandbekämpfungszwecken verbrauchten Trinkwassers, weil dem klagenden Zweckverband die Aufgabe der Löschwasserversorgung nicht übertragen worden war.

Neben diesen funktionalen Abzügen sind bisher in Anschlussbeitragsstreitigkeiten keine differenzierten Feststellungen getroffen worden, inwieweit die öffentliche Einrichtung einem anderen Verwaltungsträger für die Erfüllung seiner öffentlichen Aufgaben „Vorteile der Allgemeinheit“ vermittelt. Betrachtet man den Anschluss großflächiger Liegenschaften der Landespolizei, der Bundeswehr oder von Justizvollzugsanstalten des Landes, drängt sich die Frage jedoch auf, ob die Vorteile der Allgemeinheit deshalb bei der Ermittlung des umlagefähigen Aufwands unberücksichtigt bleiben dürfen, weil sie im Anschluss einzelner Grundstücke und der Benutzung der öffentlichen Einrichtung bestehen, die sich von der Benutzung durch die Gemeindeeinwohner und der sonstigen Nutzer kaum unterscheidet. Schon bei den Liegenschaften eines Landkreises, die er für die Wahrnehmung der ihm übertragenen staatlichen oder kommunalen Aufgaben einsetzt, kommen schnell einige Hektar

Fläche, meist in innerstädtischen Lagen, zusammen. Regelmäßig sucht man den hierfür vorgenommenen Aufwandsabzug in der Beitragskalkulation vergeblich. Hierzu fehlt weiterführende Rechtsprechung.

§ 8 IV 7 BbgKAG schreibt nicht vor, ob der Vorteil der Allgemeinheit oder der Gemeinde auf der Aufwandsseite oder erst bei der Beitragsverteilung zu berücksichtigen ist. Der zuvor beschriebene Abzug auf der Aufwandsseite kann letztlich nur anhand einer abstrakten Abwägung ermittelt werden, welcher Vorteil einer öffentlichen Einrichtung oder eines kostenmäßig begrenzten Anlagenteils der Allgemeinheit und welcher Vorteil der Gruppe der Einrichtungsbenuzter zugute kommt. Hinsichtlich des von § 8 IV 7 BbgKAG geforderten Abzugs für die Grundstücke der Gemeinde oder Gemeindeverbände besteht auch die Möglichkeit einer modifizierten Aufwandsminderung, wonach der „Gemeindeanteil“ nicht von der Aufwandssumme, sondern von der Summe der umgelegten Beiträge weggenommen wird. Dazu werden die Grundstücke der Gemeinde in die Aufwandsverteilung einbezogen, ohne den auf diese Grundstücke fiktiv entfallenden Betrag tatsächlich zu erheben³⁸. An der vom Gesetz getroffenen Regelung, nach der der finanzielle Ausgleich für den wirtschaftlichen Vorteil der Gemeinde auf andere Weise als durch Zahlung des Beitrags erfolgen soll, ändert dieses Verfahren aber nichts³⁹.

3. Refinanzierung des Allgemein- und Gemeindeanteils

Der danach nicht auf die Nutzer und Anschlussnehmer umlegbare Aufwand wird von dem Aufgaben- und Einrichtungsträger selbst getragen, d.h. aus allgemeinen Haushaltsmitteln ausgeglichen. Soweit dadurch bei einem Zweckverband eine Unterdeckung eintritt, greift die o.g. Umlagefinanzierung gem. § 19 BbgGKG. Den eigenen „Vorteil“ der Gemeinde bzw. des Gemeindeverbandes, der von dem beitragsfähigen Aufwand abzuziehen ist, kann der Einrichtungsträger jedenfalls mit gewährten Zuwendungen der Gemeinde verrechnen⁴⁰.

Die Refinanzierung des Aufwands zum Vorteil der Allgemeinheit, der Gemeinde oder des Gemeindeverbandes aus anderen Quellen als Beiträgen schließt dauerhaft aus, dass eine sachliche Beitragspflicht für die derart bevorteilten Grundstücke entstehen kann. § 8 IV 7 BbgKAG bewirkt eine gesetzliche Abgeltung

33 Vgl. *Driehaus*, in: *Driehaus* (o.Fußn. 19), § 8 KAG Rn. 364 ff.; *Dietzel*, in: *Driehaus* (o.Fußn. 19), § 8 KAG Rn. 592 ff.

34 *Dietzel*, in: *Driehaus* (o.Fußn. 19), § 8 KAG Rn. 592 a m.w.N.

35 Für Gebührenerhebung *OVG Schleswig*, Urt. v. 24. 10. 2007 – 2 LB 36/06, juris, Rn. 65; für Anschlussbeiträge *VG Greifswald*, Urt. v. 5. 12. 2011 – 3 A 223/10, juris, Rn. 26.

36 *VG Potsdam*, Urt. v. 18. 9. 2008 – 9 K 1128/05, juris, Rn. 38 ff.

37 *OLG Brandenburg*, Urt. v. 28. 7. 2010 – 4 U 95/09, juris, Rn. 53; bestätigt durch *BGH*, Urt. v. 14. 7. 2011 – III ZR 196/10, juris; siehe noch zur Auffassung, dass § 59 BbgWG die Versorgung mit Löschwasser einschließe, *OVG Berlin-Brandenburg*, Beschl. v. 28. 5. 2008 – 1 S 19.07, juris; vgl. zum Abzug eines Allgemein Vorteils für Löschwasserversorgung *Becker u.a.* (o.Fußn. 21), § 8 KAG Rn. 274 m.w.N.

38 *Ausf. Driehaus*, in: *Driehaus* (o.Fußn. 19), § 8 KAG Rn. 362; ebenso zu Straßenbaubeiträgen *Becker u.a.* (o.Fußn. 21), § 8 KAG Rn. 249, jeweils m.w.N.

39 *Grünwald*, in: *Driehaus* (o.Fußn. 19), § 8 KAG Rn. 578 m.w.N. für Anschlussbeiträge; *Becker u.a.* (o.Fußn. 21), § 8 Rn. 274.

40 *VG Potsdam*, Urt. v. 30. 1. 2002 – 8 K 3275/96, KStZ 2003, 157 = juris, Rn. 55.

der vorteilsbezogenen Kosten, weshalb nach der „rechnerischen“ Beitragserfüllung eine Beitragspflicht nicht „erneut“ entstehen könne, selbst wenn die Gemeinde oder der Aufgabenträger das Grundstück nach Abschluss der Maßnahme weiter veräußert⁴¹. Im Kommunalabgabenrecht ist deshalb die Rechtsprechung des *BVerwG*⁴² für das Erschließungsbeitragsrecht nicht anwendbar, wonach die Tragung des „Gemeindeteils“ für kommunale Grundstücke keine endgültige Abgeltung der Beitragspflicht bewirke, weil die Beitragspflicht nach den §§ 127 ff. BauGB erst bei Veräußerung eines gemeindeeigenen Grundstücks erstmalig entstehen könne.

Bis heute fehlt jedenfalls eine verwaltungsgerichtliche Klarstellung, wie sich die in der Umlagepflicht vermittelte Finanzierungsverantwortung der Gemeinden bei Wahrnehmung der Pflichtaufgaben zur Trinkwasserversorgung und Abwasserbeseitigung durch einen Zweckverband auf die Abgeltung der Vorteile auswirkt, die eine öffentliche Einrichtung für die Allgemeinheit oder die Grundstücke der Gemeinde oder eines Gemeindeverbandes gem. § 8 IV 7 BbgKAG bewirkt. Trifft die Mitgliedsgemeinden eines Zweckverbandes die mit der Umlagefinanzierung geregelte Deckungspflicht für die nicht in die Beitragserhebung einstellbaren Aufwandsanteile, ist nicht verständlich, weshalb die Mitgliedsgemeinden mit ihren eigenen, vor allem den öffentlich genutzten Grundstücken beitragspflichtig sein sollen. Insoweit käme dem nachrangigen Finanzierungsinstrument der Umlage im mitgliederschaftlichen Rechtsverhältnis zwischen Zweckverband und Mitgliedsgemeinde eine Sperrwirkung für die Erhebung spezieller Entgelte, insbesondere der Beitragserhebung zu.

Unterstützung erfährt diese These aus dem (beitragsrechtlichen) Verbot der Doppelbelastung. In der OVG-Rechtsprechung⁴³ ist geklärt, dass die Heranziehung zu Benutzungsgebühren zu einer mit der Einmaligkeit der Beitragserhebung unvereinbaren Doppelbelastung führen kann, wenn Anteile am Gesamtherstellungsaufwand bereits mit der einmaligen Beitragsleistung entgolten wurden. Ein und dieselbe Aufwandsposition dürfe nicht durch einen Beitrag umgelegt und zusätzlich nochmals als Kostenposition (kalkulatorische Verzinsung des Eigenkapitals) in die Berechnung der Benutzungsgebühr eingestellt werden. Die Gefahr einer Doppelbelastung besteht auch, wenn ein Einrichtungsträger zur Finanzierung seiner öffentlichen Trinkwasserversorgungs- oder Abwasserbeseitigungseinrichtung Umlagen von seinen Mitgliedsgemeinden erhebt, die davon gedeckten Aufwandsanteile aber ausblendet, wenn gleichzeitig Anschlussbeiträge von den Mitgliedsbeiträgen erhoben werden. Nimmt eine Kommune die Pflichtaufgabe selbst wahr und finanziert die nicht beitragsfähigen Vorteile der Allgemeinheit aus ihren Haushaltsmitteln, liegt die Identität der mit Haushaltsmitteln abgegoltenen Aufwandsanteile oder Beitragsausfälle auf der Hand. Durch die Übertragung der Pflichtaufgabe auf einen Zweckverband und die Abschwächung der Finanzierungsverantwortung in eine Umlagepflicht ändert sich aber an der Identität der mit Umlagemitteln abgegoltenen Vorteile nichts. Entscheidungen der Verwaltungsgerichtsbarkeit, dass eine Beitragserhebung bei einer Mitgliedsgemeinde wegen der Aufwandsdeckung durch eigene Haushaltsmittel (während der eigenen Aufgabenwahrnehmung) oder Umlagen bei Aufgabenwahrnehmung durch einen Zweckverband ausgeschlossen

wäre, sind bisher jedoch – soweit ersichtlich – nicht veröffentlicht. In der Rechtsprechung⁴⁴ ist aber anerkannt, dass im Verhältnis zwischen den Einrichtungsnutzern und dem Einrichtungsträger das beitragsrechtliche Verbot der Doppelbelastung auch eingreift, wenn die Pflichtaufgabe auf einen anderen Aufgabenträger (z.B. einen Zweckverband) übertragen wird.

IV. Veranlagungsebene

Bis zur Veranlagungsebene gelangt man nur, wenn § 8 IV 7 BbgKAG nicht im oben aufgezeigten Sinne angewandt wird, d.h., wenn den Grundstücken der (Träger-)Gemeinde und der sonstigen Verwaltungsträger nicht nur „fiktive“ Beitragsforderungen zugeordnet werden, sondern diese Beiträge auch erhoben werden sollen.

1. Konfusion

Im Hinblick auf die trägeigenen Grundstücke kann man sich dabei kurz an dem Problem der sog. Konfusion aufhalten. Versteht man § 8 IV 7 BbgKAG aber als Regelung zur Trennung der Vorteile der Allgemeinheit von den Vorteilen der Benutzer, gibt es schon keine Beitragspflicht.

Das Zusammenfallen von Abgabengläubiger- und Abgabenschuldner bei demselben Rechtssubjekt (Konfusion) könnte ausschließen, dass ein Abgabenrechtsverhältnis entsteht: Kann die Gemeinde bei der Finanzierung einer Pflichtaufgabe ihr eigener Schuldner sein⁴⁵? Der *BGH*⁴⁶ hält dagegen: Der zivilrechtliche Grundsatz, dass niemand sein eigener Schuldner sein kann, gelte jedenfalls im Steuerrecht nicht. Vielmehr zeigten die in zahlreichen einzelnen Real- und Personensteuergesetzen enthaltenen Ausnahmeregelungen zugunsten der öffentlichen Hand, dass es in diesem Bereich keine allgemeine Regel gibt, die die gegenseitige Besteuerung von Gemeinwesen oder die Selbstbesteuerung eines solchen untersagt. Das *BVerwG*⁴⁷ hat allerdings entschieden, dass dieser Grundsatz im Erschließungsbeitragsrecht bereits das Entstehen der sachlichen Beitragspflicht verhindert und nicht erst zum Erlöschen einer für eine „juristische Sekunde“ entstandenen Beitragspflicht führt. Die sachliche Erschließungsbeitragspflicht für das gemeindeeigene Grundstück entstehe erst mit der Veräußerung und könne demnach noch Jahre nach dem Fertigstellungszeitpunkt abgerechnet werden.

41 So *Dietzel*, in: *DrieHaus* (o.Fußn. 19), § 8 KAG Rn. 578; ebenso *Becker u.a.* (o.Fußn. 21), § 8 Rn. 250.

42 *BVerwG*, Urte. v. 5. 7. 1985 – 8 C 127/83, NVwZ 1985, 912 = juris, Rn. 10 ff.; wie hier *Dietzel*, in: *DrieHaus* (o.Fußn. 19), § 8 KAG Rn. 578; ebenso *Becker u.a.* (o.Fußn. 21), § 8 Rn. 250.

43 Vgl. *OVG Frankfurt (Oder)*, Urte. v. 3. 12. 2003 – 2 A 417/01, juris, Rn. 32.

44 Vgl. *OVG Weimar*, Beschl. v. 3. 5. 2007 – 4 EO 101/07, juris, Rn. 38.

45 *BGH*, Urte. v. 1. 6. 1967 – II ZR 150/66, BGHZ 48, 214 = juris, Rn. 23.

46 *BGH*, Beschl. v. 18. 4. 2000 – III ZR 194/99, NJW-RR 2000, 1405 = juris, Rn. 18; siehe auch *Stapelfeldt*, LKRZ 2013, 269 (270 f.) zur Übertragbarkeit auf das Kommunalabgabenrecht in Rheinland-Pfalz, Hessen und dem Saarland.

47 *BVerwG*, Urte. v. 21. 10. 1983 – 8 C 29.82, DVBl 1984, 188 = juris, Rn. 26; Urte. v. 5. 7. 1985 – 8 C 127.83, juris, Rn. 11; ebenso für das Anschlussbeitragsrecht in Niedersachsen und Sachsen-Anhalt *Klausing*, in: *DrieHaus* (o.Fußn. 19), § 8 KAG Rn. 1060; gegen die Übertragbarkeit auf das Landesrecht in Thüringen *Blomenkamp*, in: *DrieHaus* (o.Fußn. 19), § 8 KAG Rn. 1436.

Hält man diesen Grundsatz auch auf Beitragspflichten gem. § 8 II BbgKAG für anwendbar, würde dies eine Beitragserhebung bei Grundstücken der Gemeinde jedenfalls ausschließen, solange die Gemeinde selbst die öffentliche Einrichtung trägt. Betreibt ein Zweckverband die öffentliche Einrichtung, würde dieser Grundsatz schon dem Bestehen eines Abgabenschuldverhältnisses zu einer Mitgliedsgemeinde nicht entgegenstehen. Demgemäß stellte es auch Nr. 7.7 VV-BbgKAG so dar, dass die Gemeinde hinsichtlich der in ihrem Eigentum stehenden Grundstücke bei Übertragung der Pflichtaufgaben an einen Zweckverband beitragspflichtig wäre. Da § 8 IV 7 BbgKAG aber keine Regelung zur Erhebung des Beitrags, sondern zum Ausgleich besonderer Vorteile darstellt, fehlt es für die Verortung des Konfusionsgrundsatzes im Landesrecht – nach dem Verständnis der obersten Rechtsaufsichtsbehörde in § 8 IV BbgKAG – an einer rechtlichen Grundlage.

2. Billigkeitsmaßnahmen

Liegt der Verfasser völlig falsch, d.h. sind die Beitragspflichten auch bei öffentlich genutzten Grundstücken entstanden und durchsetzbar, helfen auch die im Landesrecht vorgesehenen Billigkeitsmaßnahmen nicht weiter.

Nach § 12 I Nr. 4 lit. b BbgKAG i.V.m. § 163 S. 1 AO bzw. § 12 c II BbgKAG können Abgaben im Veranlagungsverfahren niedriger festgesetzt werden, wenn ihre Erhebung nach Lage des Einzelfalls unbillig wäre. Gemäß § 12 I Nr. 5 lit. a BbgKAG i.V.m. § 227 AO können die Beitragsgläubiger im Erhebungsverfahren Ansprüche aus dem Abgabenschuldverhältnis ganz oder z.T. erlassen, wenn deren Einziehung nach Lage des Einzelfalls unbillig wäre. Billigkeit ist die Gerechtigkeit im Einzelfall. Eine niedrigere Festsetzung kommt also in Betracht, wenn die Erhebung des vollen, nach der Rechtslage geschuldeten Beitrags aus sachlichen oder persönlichen Gründen im Einzelfall der Gerechtigkeit widersprechen würde. Sachliche Unbilligkeit liegt vor, wenn die Festsetzung den Wertungen des Normgebers im konkreten Fall zuwiderläuft, die Festsetzung also zu einem vom Normgeber offensichtlich nicht gewollten Ergebnis führen würde. Persönliche Billigkeitsgründe sind solche, die sich aus den persönlichen Verhältnissen des Abgabenschuldners ergeben⁴⁸.

Anknüpfungspunkt für eine danach mögliche niedrigere Festsetzung des Beitrags könnte der Umstand sein, dass ein Verwaltungsträger die für die Erfüllung von Verwaltungsaufgaben eingesetzten Grundstücke nicht wirtschaftlich nutzt, weil sie dem Grundstücksmarkt entzogen und regelmäßig unveräußerlich sind. Als Argument dafür könnte § 135 V 1 BauGB herhalten, der freilich keine Entsprechung im Anschlussbeitragsrecht hat. Nach dieser Vorschrift kann von der Festsetzung des Erschließungsbeitrags ganz oder z.T. abgesehen werden, wenn dies im öffentlichen Interesse oder zur Vermeidung unbilliger Härten geboten ist. Ein öffentliches Interesse kann jedoch nur unter zwei kumulativ notwendigen Voraussetzungen bestehen⁴⁹: Erforderlich ist zum einen, dass es um die Erfüllung von (öffentlichen) Interessen gerade der Gemeinde geht, die den Erlass gewähren soll. Die Vorschrift gestattet den Gemeinden nicht, in Gestalt eines Beitragserlasses als „Mäzen fremder Interessen“ aufzutreten. Erforderlich ist ferner, dass der Erlass nur als Begünstigung für einen Erfolg gewährt wird, der sonst nicht

eingetreten wäre (Anreiz- und Lenkungsmittel). Der Gemeinde wird die Möglichkeit eingeräumt, eigene öffentliche Interessen wirtschaftlicher oder sozial-, kulturell- bzw. ordnungspolitischer Art im Rahmen einer erschließungsbeitragsrechtlichen Abrechnung zu berücksichtigen. Durch einen (teilweisen) Verzicht auf eine Beitragserhebung soll die Gemeinde den beitragspflichtigen Grundeigentümer zur Durch- oder Weiterführung eines Vorhabens auf dem der Beitragspflicht unterliegenden Grundstück anhalten können, das von ihr erwünscht oder gar für erforderlich gehalten wird. Jedoch soll nicht jedes öffentliche Interesse der Gemeinde einen Beitragserlass rechtfertigen können. Nur wenn und soweit der Beitragserlass zur Verfolgung des jeweiligen Interesses „geboten“ ist, d.h. schlechthin unerlässlich ist, können sachlich nicht vertretbare (Gefälligkeits-)Erlasse ausgeschlossen werden, also Erlasse, die nach Lage der Dinge keinen hinreichend fördernden Einfluss auf die Entscheidung über Durchführung oder Weiterführung eines im öffentlichen Interesse der Gemeinde liegenden Verhaltens haben. Bei einem sanierungsrechtlichen Ausgleichsbetrag stellte das *BVerwG*⁵⁰ gar darauf ab, dass die Gegenleistung des Eigentümers konkret die Ziele und Zwecke des Sanierungsgebiets fördern müsste. Ohne erst über das Bedürfnis einer Analogie nachzudenken, käme ein Erlass bei öffentlich genutzten Grundstücken anderer Verwaltungsträger schon deshalb nicht in Betracht, weil diese ihre Aufgaben auch ohne Aussicht auf einen Beitragserlass des Einrichtungsträgers zu erfüllen haben. Selbst wenn eine Vereinbarung über die Mitbenutzung und Kostenbeteiligung der öffentlichen Einrichtung abgeschlossen wird, ergibt sich daraus kein Billigkeitsgrund für den Beitragserlass⁵¹.

Außerdem würde in der Aufgabenverantwortung keine „persönliche“ Unbilligkeit der Beitragserhebung unter dem Gesichtspunkt liegen, dass der andere Verwaltungsträger das Grundstück erst durch rechtswirksame Veräußerung an einen privaten Erwerber wirtschaftlich verwerten würde. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass eine Befreiung von der Abgabepflicht nur zur Abwendung völlig unzumutbarer Härten in Betracht käme, die einer Aushöhlung des Eigentumsgrundrechts (Art. 14 I GG) oder der allgemeinen Handlungsfreiheit in Vermögensfragen (Art. 2 I GG) wenigstens nahe käme⁵². Da aber Gemeinden und öffentlich-rechtliche Gebietskörperschaften – wie aufgezeigt – nicht Inhaber des Grundrechts aus Art. 14 GG sind, kann die Abgabenerhebung voraussichtlich nicht das Eigentumsgrundrecht aushöhlen. Dass die Beitragserhebung die von Art. 28 II GG geschützte Mindestaustattung der Gemeinde und jede eigenverantwortliche Finanzwirtschaft abschleife, wird im konkreten Einzelfall schwer nachweisbar sein.

48 Vgl. Herrmann, in: Becker u.a. (o.Fußn. 21), § 12 Rn. 466 m.w.N.

49 Vgl. zum Folgenden *BVerwG*, Urt. v. 22. 5. 1992 – 8 C 50/90, *BVerwGE* 90, 202 = juris, Rn. 11 m.w.N.

50 *BVerwG*, Urt. v. 13. 7. 2006 – 4 C 5/05, *BVerwGE* 126, 238 = juris, Rn. 14.

51 *OVG Münster*, Beschl. v. 24. 7. 2013 – 9 A 1290/12, LKV 2013, 477 (480), in diesem Heft = juris, Rn. 50.

52 Vgl. insoweit *BVerfG*, Beschl. v. 7. 11. 1995 – 2 BvR 413/88 und 1300/93, *BVerfGE* 93, 319 = juris, Rn. 186.

V. Fazit

Nehmen mehrere Gemeinden die Pflichtaufgaben zur Trinkwasserversorgung oder Schmutzwasserbeseitigung gemeinsam durch einen Zweckverband wahr, versperren die Umlagefinanzierung gem. § 19 I BbgGKG zwischen Zweckverband und Mitgliedsgemeinden die Erhebung von Anschlussbeiträgen für kommunale Grundstücke. Kommunale Aufgabenträger haben grds. nach § 8 IV 7 BbgKAG die Beiträge selbst zu tragen und zu

refinanzieren, die auf Grundstücke der Gemeinden oder Gemeindeverbände, aber auch auf Grundstücke anderer Verwaltungsträger entfallen, bei denen die öffentliche Einrichtung für die Allgemeinheit von Vorteil ist. Dazu können pauschale Abschläge vom Aufwand vorgenommen oder die Grundstücke „fiktiv“ in die Beitragsverteilung einbezogen werden, ohne dass dem eine Beitragserhebung folgt. Auf Konfusionsüberlegungen muss deshalb nicht zurückgegriffen werden.