

## **BKC Kommunal-Consult**

Kommunal-Consult Gesellschaft mbH

Brandenburg:

Gartenweg 9  
D - 14558 Saarmund  
Tel.: (033200) 52900

Sachsen-Anhalt:

Schönebecker Str. 82-84  
D - 39104 Magdeburg  
Tel.: (0391) 4016225

Rheinland-Pfalz:

Lohmannstraße 27  
D - 56626 Andernach  
Tel.: (02632) 989058

Freistaat Sachsen:

Freiberger Straße 39  
D - 01067 Dresden  
Tel.: (0351) 4865375

Berlin:

Viktoria-Luise-Platz 11  
D - 10777 Berlin  
Tel.: (030) 21016416



Dienstleister für  
Bau- und Kommunal-Consulting

beraten – planen – umsetzen

auch im Internet unter: [www.bkc-kommunal-consult.de](http://www.bkc-kommunal-consult.de)

# Informationsbrief 02 / 2012

Trink- und Abwasser

**Ausgabe Brandenburg**

**August 2012**

Die BKC Kommunal-Consult GmbH informiert in dieser Ausgabe zu folgenden Themen:

- Aus dem Beitragsrecht: OVG Berlin-Brandenburg schafft mit seinem Urteil vom 18. April 2012 Klarheit bei der Anwendung des Vollgeschossmaßstabes
- Aus dem Satzungsrecht: Darf man sein eigenes Satzungswerk in Frage stellen? Der Beschluss des OVG Berlin-Brandenburg vom 6. Januar 2012
- Aus dem Kommunalrecht: OVG Berlin-Brandenburg gibt mit Beschluss vom 29. Februar 2012 einen Rahmen für die Erstattung von Kosten der Ersatzvornahme vor

**Aus dem Beitragsrecht: OVG Berlin-Brandenburg schafft mit seinem Urteil vom 18. April 2012 Klarheit bei der Anwendung des Vollgeschossmaßstabes**

### 1. Einleitung

Bereits in der Vergangenheit hat der Vollgeschossmaßstab in der Rechtsprechung des OVG Berlin-Brandenburg seine Anerkennung gefunden. Einzig der Umstand, in welchem konkreten Maß eine Abstufung bei der Anzahl der Vollgeschosse zu erfolgen hat, war bislang noch nicht abschließend geklärt. Dabei geht es um die Frage, welche Steigerungsfaktoren ab dem 2. Vollgeschoss in Ansatz gebracht werden können. Daneben hat das Gericht auch Fragen der Vollständigkeit des Beitragsmaßstabes einer Klärung zugeführt.

### 2. Das Urteil des OVG Berlin-Brandenburg vom 18. April 2012 (9 B 62.11)

#### *a) Untergrenze eines Steigerungsfaktors*

Nach Ansicht des Gerichtes ist eine Maßstabsregelung, nach der für das erste Vollgeschoss 100 % und für jedes weitere Vollgeschoss 15 % der anrechenbaren Grundstücksfläche in Ansatz gebracht werden, nicht mehr vorteilsgerecht und damit unwirksam. Gleichzeitig hat das Gericht eine Steigerung ab dem 2. Vollgeschoss um 25 % der anrechenbaren Grundstücksfläche für zulässig erachtet.

Grundsätzlich ist der Vollgeschossmaßstab ein zulässiger Maßstab für die Bemessung des Beitrages im Recht der leitungsgebundenen Anlagen. Hierbei wird die ansatzfähige Grundstücksfläche mit einem Faktor multipliziert, der der Anzahl der vorhandenen Vollgeschosse entspricht. Auf diese Art und Weise wird dem unterschiedlichen Maß der Nutzung des Grundstückes Rechnung getragen, denn mit zunehmender Zahl der Vollgeschosse steigt auch die zulässige Intensität der baulichen Nutzung. Gleichzeitig kann mit diesem Maßstab dem Umstand Rechnung getragen werden, dass ab dem 2. Vollgeschoss der dem Grundstück gewährte wirtschaftliche Vorteil geringer ausfällt.

Mit der Errichtung eines Vollgeschosses geht einher, dass gleichzeitig ein Keller und ein Dachgeschoss errichtet werden können, welche nicht den Umfang von Vollgeschossen haben müssen. Dies rechtfertigt es, das erste Vollgeschoss höher zu bewerten als die weiteren Vollgeschosse.

Eine Rechtfertigung, ab dem 2. Vollgeschoss eine Steigerung lediglich um 25 % vorzunehmen, ergibt sich nach Auffassung des Gerichtes aus Folgendem: Eine Verdopplung des Nutzungsfaktors tritt bei dieser Ausgestaltung des Beitragsmaßstabes erst ab einer fünfgeschossigen Bauweise ein. Da ein eingeschossiges Gebäude mit Keller und Dachgeschoss wie ein dreigeschossiges anzusehen ist, ist ein fünfgeschossiges Gebäude mit Keller wie ein sechsgeschossiges anzusehen, da ein maßgeblich nutzbarer Dachraum hier kaum vorhanden sein dürfte. Eine Verdopplung des Nutzungsmaßes ist daher noch gerechtfertigt. Diese Ausführungen überzeugen nicht vollständig, gleichwohl geben sie den Aufgabenträgern einen Ansatzpunkt, eine gewählte Vorgehensweise zu begründen.

Überträgt man diese Grundsätze auf eine Steigerung ab dem 2. Vollgeschoss von 15 %, so tritt eine Verdopplung des Nutzungsfaktors erst ab einer achtgeschossigen Bebauung ein. Hier sind keine nachvollziehbaren Gründe erkennbar, das erste Vollgeschoss 6-fach höher als alle weiteren Vollgeschosse zu belasten. Eine solche Behandlung lässt sich insbesondere nicht mit erforderlichen Baukosten begründen. Es lässt sich nach Auffassung des Gerichtes nicht belegen, dass jedes weitere Vollgeschoss nur 15 % an zusätzlichen Baukosten verursacht. Der Aufwand wird vielmehr höher sein, so dass er nur von den Grundstückseigentümern aufgebracht wird, wenn der wirtschaftliche Vorteil auch höher ist.

Auch das Argument, dass alle eingeschossig bebauten Grundstücke wegen Dachausbaus wie zweigeschossig bebaute Grundstücke nutzbar sind, während alle tatsächlich zweigeschossigen Grundstücke auch nur so nutzbar sind, ließ das Gericht nicht gelten. Hintergrund ist hier, dass dies möglicherweise für zweigeschossige Gebäude gelten mag. Eine Erklärung für die Privilegierung bei drei und mehr Vollgeschossen vermag dies nicht zu sein, da in diesem Fall jeweils vollwertige Geschosse hinzukommen.

Im Übrigen hat das Gericht auch verwaltungsinterne Gründe nicht gelten lassen. Der Wille eines Satzungsgebers, vorwiegend die Grundstücksfläche in den Fokus des Beitragsmaßstabes zu stellen, ist insoweit nicht maßgeblich. Dies deshalb, weil die Beiträge kraft Gesetzes nach den Vorteilen zu bemessen sind. Verhaltenslenkende Zwecke können daher nur innerhalb der Grenzen des Gesetzes verfolgt werden. Auch eine „Tradition“ eines Satzungsgebers, den Beitragsmaßstab in bestimmter Art und Weise auszugestalten, kann nicht dazu führen, dass eine Satzung sich immer an den gesetzlichen Grundlagen auszurichten hat.

#### *b) Spannweite bei den Steigerungsfaktoren*

Mit den vorstehenden Ausführungen hat das Gericht lediglich eine Untergrenze für die Auswahl der Steigerungsfaktoren definiert. Gleichzeitig hat es ausgeführt, dass ein linearer Steigerungsfaktor zwischen 25-50 % als gebräuchlich und rechtssicher angesehen werden kann, so dass hier eine gewisse Rechtssicherheit eingetreten ist. Dies bedeutet, dass innerhalb der gerichtlich bezeichneten Spannweite ein Steigerungsfaktor gewählt werden kann. Hier ist aber dringend anzuraten, die Gründe, welche der Wahl des Faktors zugrunde lagen, zu dokumentieren, um in einem möglichen verwaltungsgerichtlichen Verfahren eine Begründung vorweisen zu können. Nach der vorliegenden Rechtsprechung ist es jedoch ausgeschlossen, einen geringeren Steigerungsfaktor als 25 % in Ansatz zu bringen.

#### *c) Vollständigkeit des Beitragsmaßstabes*

Auch der Grundsatz der Vollständigkeit des Beitragsmaßstabes wurde durch das Gericht nochmals beleuchtet. In Fortführung seiner bisherigen Rechtsprechung (vgl. den Beitrag im Info-Brief 01-2012 zum Urteil vom 30. September 2011) legt das OVG Berlin-Brandenburg einen hohen Maßstab bei der Ausgestaltung des Beitragsmaßstabes an.

Es wurde nochmals klargestellt, dass der Beitragsmaßstab alle möglichen Veranlagungsfälle erfassen muss. Dies bedeutet, dass nur solche Fälle unberücksichtigt bleiben können, die zum einen zum Zeitpunkt des Satzungserlasses nicht existieren und zum anderen bei denen Kenntnis besteht, dass sie nicht eintreten. Lediglich unwesentliche, mutmaßlich äußerst seltene Veranlagungsfälle können dazu führen, dass eine Lücke im Beitragstatbestand unbeachtlich ist. Diese Frage wurde jedoch ausdrücklich offen gelassen, so dass obergerichtlich nicht geklärt ist, wann ein seltener Fall vorliegt, der dazu berechtigt, den Veranlagungsfall nicht im Beitragsmaßstab zu erfassen.

Im Verfahren wurde eine Satzungsregelung beanstandet, die keine Regelung zur Ermittlung der Vollgeschosse für Grundstücke enthielt, auf denen zwar kein Vollgeschoss verwirklicht werden durfte, die aber baulich oder gewerblich nutzbar waren. Zwar kann es sei, dass derzeit keine solchen Grundstücke vorhanden sind, gleichwohl kann für die Zukunft nicht mit hinreichender Sicherheit ausgeschlossen werden, dass solche Grundstücke beitragspflichtig werden. Dies ist dem Umstand geschuldet, dass nicht vorhergesehen werden kann, wie zukünftige Bebauungspläne ausgestaltet werden, da ein Zweckverband hierauf keinen Einfluss hat.

Hier hilft es auch nicht, wenn in der Verwaltungspraxis diese Gruppe von Grundstücken mit einer bestimmten Vollgeschossanzahl berücksichtigt wurde, denn jede Veranlagung muss in der Beitragsatzung seine entsprechende Grundlage finden. Einen Grundsatz, wonach ein Mindestfaktor von einem Vollgeschoss gilt, gibt es nicht.

### 3. Fazit

Das Urteil des OVG Berlin-Brandenburg schafft für die Anwendung des Vollgeschossmaßstabes im Land Brandenburg Klarheit. So liefert das Gericht eine Argumentation für eine Steigerung ab dem 2. Vollgeschoss von 25 %, die die Aufgabenträger gut verwenden können. Gleichzeitig lässt es aber auch Faktoren im Bereich zwischen 25-50 % zu. Auf der anderen Seite wird auch deutlich, dass unter 25 % liegende Steigerungsfaktoren rechtlich keinen Bestand haben werden. Damit besteht in diesem Punkt im Land Brandenburg eine gewisse Rechtssicherheit bei der Anwendung des Vollgeschossmaßstabes.

Die Ausführungen des Gerichtes zur Vollständigkeit des Beitragsmaßstabes führen die bisherige Rechtsprechung fort, ergänzen diese jedoch um den konkreten Fall, dass eine Regelung zur Ermittlung der Vollgeschosse für eine bestimmte Gruppe von Grundstücken fehlt. Das Urteil zeigt aber auch, dass sich die Verwaltungspraxis am Satzungswerk zu orientieren hat und nicht umgekehrt, denn jeder Veranlagungsfall bedarf einer satzungsmäßigen Grundlage.

**Aus dem Satzungsrecht: Darf man sein eigenes Satzungswerk in Frage stellen? Der Beschluss des OVG Berlin-Brandenburg vom 6. Januar 2012**

### 1. Einleitung

Die Rechtswirksamkeit von Satzungen wird neben der Gesetzgebung maßgeblich auch durch die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte beeinflusst. Oftmals werden einzelne Satzungsregelungen erst nach langwierigen Verwaltungsverfahren für unwirksam erklärt. Damit stellt sich die Frage, ob einem Satzungsgeber das Recht zusteht, seine eigene Satzung zu verwerfen und eine neue Satzung zu implementieren. Die direkte Beantwortung dieser Frage wird nicht primär Gegenstand eines Rechtsstreites sein. Gleichwohl sind dem Beschluss des OVG Berlin-Brandenburg vom 6. Januar 2012 wichtige Hinweise zur Beantwortung dieser Frage zu entnehmen.

### 2. Der Beschluss des OVG Berlin-Brandenburg vom 6. Januar 2012 (9 S 73.11)

Die gesetzlich verankerte Satzungsautonomie beinhaltet neben dem Recht, Satzungen zu erlassen, auch das Recht, diese zu ändern und an veränderte Rahmenbedingungen anzupassen. Auf der anderen Seite lösen aber unwirksame Satzungen keine Rechte und Pflichten aus, insbesondere lassen unwirksame Beitragssatzungen keine Abgabepflichten entstehen.

Das Recht, Satzungen zu verwerfen, steht gemäß § 48 der Verwaltungsgerichtsordnung nur dem Oberverwaltungsgericht zu. Eine Prüfung der Rechtmäßigkeit von Satzungen erfolgt jedoch im Rahmen von Abgabenstreitigkeiten. Es wird regelmäßig geprüft, inwieweit wirksame Abgabensatzungen vorliegen, die Grundlage für entsprechende Abgabenbescheide sind. Hier greift nun der Beschluss des OVG Berlin-Brandenburg ein. In diesem einstweiligen Rechtsschutzverfahren hat sich der Kläger damit verteidigt, dass Abgabepflichten bereits auf der Grundlage früherer Satzungen entstanden sind, so dass Verjährung eingetreten sei.

Das Gericht führt aus, dass grundsätzlich eine Wirksamkeitsvermutung auch für früheres Satzungsrecht besteht. Hier obliegt es dem Satzungsgeber, darzulegen, dass auf Grundlage des früheren Satzungsrechtes kein Vertrauensschutz des Bürgers in günstigere Satzungsbedingungen besteht. Dies bedeutet, dass mit überwiegender Wahrscheinlichkeit von einer Rechtswidrigkeit früheren Satzungsrechtes auszugehen ist, um ein neues Satzungswerk zu implementieren. Dabei genügt es nicht, lediglich unter Hinweis auf die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte zu verweisen. Vielmehr ist es erforderlich, die Bestimmungen, welche zur Rechtswidrigkeit früherer Satzungen geführt haben, genau zu bezeichnen. Dies gilt umso mehr, wenn sich in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren ein Bürger gerade auf eine für ihn günstige Regelung einer früheren Satzung beruft.

### 3. Fazit

Der Beschluss des OVG Berlin-Brandenburg gibt eine wichtige Hilfe, wie bei erkannter Unwirksamkeit von Satzungen vorgegangen werden kann. So ist es dem Satzungsgeber nicht verwehrt, eine neue, rechtswirksame Satzung zu erlassen. Gleichzeitig ist er aber auch vor dem Hintergrund des Gebotes rechtsstaatlichen Verhaltens gehalten, die Gründe, welche für die Rechtswidrigkeit früheren Satzungs-

rechtes sprechen, zu dokumentieren und in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren auch vorzutragen und zu beweisen. Insbesondere vor dem Hintergrund der Altanliegerproblematik und anstehender Veranlagungen von Altanliegern zeigt der Beschluss des OVG Berlin-Brandenburg einen Weg auf, wie auf erkannte Unwirksamkeiten des Satzungswerkes reagiert werden kann. Im Zusammenhang mit der Tatsache, dass auf der Grundlage einer unwirksamen Beitragssatzung keine Beitragspflichten entstehen können, kann so dokumentiert und nachgewiesen werden, dass eine Beitragspflicht erst auf der Grundlage einer aktuellen Satzung entstanden ist und damit keine Verjährung vorliegt.

**Aus dem Kommunalrecht: OVG Berlin-Brandenburg gibt mit Beschluss vom 29. Februar 2012 einen Rahmen für die Erstattung von Kosten der Ersatzvornahme vor**

### 1. Einleitung

In der Praxis sind immer wieder Fälle anzutreffen, in denen sich Bürger gegen einen zentralen Anschluss zur Wehr setzen. Nicht selten bleibt nur die Möglichkeit, einen Anschluss im Wege der Ersatzvornahme herzustellen. Was aber passiert mit den dadurch bedingten Kosten. Können diese dem Anschlussnehmer auferlegt werden?

Mit einem solchen Fall hatte sich nun das OVG Berlin-Brandenburg in seinem Beschluss vom 29. Februar 2012 in einem einstweiligen Rechtsschutzverfahren zu befassen. Es hat dort einige wichtige Grundlagen der Durchsetzung derartiger Kosten geklärt.

### 2. Der Beschluss des OVG Berlin-Brandenburg vom 6. Januar 2012 (9 S 73.11)

Rechtsgrundlage für Kostenbescheide auf der Grundlage von Ersatzvornahmen sind § 19 Abs. 1 i. V. m. § 37 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 4 des Verwaltungsvollstreckungsgesetzes Brandenburg (VwVGBbg) sowie § 11 Abs. 2 der Brandenburger Kostenordnung (Bbg KostO). Die zu erstattenden Kosten konkretisieren sich anhand der vorstehenden Vorschriften. Grundsätzlich ist die Kostenerstattung danach weit zu verstehen. Dies bedeutet, dass nicht nur die Kosten für die eigentliche Ersatzvornahme durch einen Dritten erstattungsfähig sind, sondern auch solche Kosten dazu gehören, die der Behörde durch die Ersatzvornahme entstanden sind.

Gleichwohl heißt dies nicht, dass jedwede entstandenen Kosten zu tragen sind. Vielmehr ist hierbei in den Blick zu nehmen, dass nur eine Handlung ersetzt wird, die eigentlich der Pflichtige vorzunehmen hatte. Dies bedeutet, dass die Kosten auf die Bestandteile begrenzt sind, die eigentlich dem Pflichtigen obliegen hätten. Daher ist es nach Auffassung des Gerichtes nicht möglich, Personalkosten einzubeziehen, die bereits mit der Androhung und Festsetzung der Ersatzvornahme angefallen sind. Im konkreten Fall betraf dies Personalkosten für die Androhung und Festsetzung der Ersatzvornahme, die Widerspruchsbearbeitung sowie den Schriftwechsel mit dem Rechtsanwalt des Pflichtigen. Auch die Kosten einer Beantragung einer Durchsuchungsanordnung haben nichts mit der eigentlichen Ersatzvornahme zu tun, so dass diese nicht mit dem Kostenbescheid geltend gemacht werden können. Gleiches gilt für Kosten, die dadurch entstanden sind, dass das gesamte Verfahren von einer Rechtsanwältin begleitet wurde. Hierbei handelt es sich zwar um Verfahrenskosten, die aber mit der eigentlichen Ersatzvornahme nichts zu tun haben.

Die Personalkosten für die fachliche Anleitung und Kontrolle des eingesetzten Unternehmens hat das Gericht nicht beanstandet. Dieser Ansatz darf jedoch nicht überspannt werden. So ist denn auch die gleichzeitige Anwesenheit von 2 Mitarbeitern als unverhältnismäßig angesehen worden. Da es allein um Anleitungs- und Kontrollaufgaben ging, wäre ein Mitarbeiter ausreichend gewesen. Der Einwand, dass bei Schacht- und Leitungsarbeiten im Abwasserbereich immer 2 Mitarbeiter vor Ort sein müssen, ließ das Gericht nicht gelten, da die Arbeiten durch ein Drittunternehmen ausgeführt wurden und somit hier Mitarbeiter vor Ort waren. Das Entgelt für ein beauftragtes Drittunternehmen hält das Gericht für grundsätzlich erstattungspflichtig. Als ausdrücklich offen sieht es jedoch an, wenn Kosten für die Vorhaltung eines Schlüsseldienstes oder Kosten für die Anwesenheit eines DRK-Helfers geltend gemacht werden. Diese Rechtsfragen werden erst im Hauptsacheverfahren abschließend geklärt werden.

### 3. Fazit

Der Beschluss des OVG Berlin-Brandenburg zeigt in anschaulicher Weise auf, welchen Maßstab das Gericht bei der Prüfung der Kosten für eine Ersatzvornahme anlegt. Primär können nur solche Kosten geltend gemacht werden, welche direkt durch die Durchführung der Handlung anstelle des Pflichtigen entstehen. Nur mittelbare Kosten müssen hier ausscheiden. Insofern gibt der Beschluss eine Richtschnur vor, an welcher sich die Aufgabenträger bei der Geltendmachung der Kosten für die Durchführung von Ersatzvornahmen ausrichten können.