

Rechtsanwalt BEERMANN

Ramersdorfer Str. 16 53229 Bonn

Tel./Fax: 0228 / 97 65 767 <<

RA Detlev Beermann Ramersdorfer Str. 16 53229 Bonn

Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz
- 6. Senat -
Deinhardplatz 4
56068 Koblenz

vorab per Fax: 0261-1307-350

03.11.10

Nichtzulassungsbeschwerdebegründung

Mein Zeichen: Burdt ./ VG Manderscheid

In dem Verwaltungsrechtsstreit

des Herrn Axel Burdt, Hauptstr. 2, 54533 Niederscheidweiler

- Kläger, Berufungsbeklagter und Beschwerdeführer –

Prozessbevollmächtigter: RA Beermann, Ramersdorfer Str. 16, 53229 Bonn

versus

Verbandsgemeinde Manderscheid, vert. d.d. Bürgermeister, Kürfürstenstr. 15, 53531 Manderscheid

- Beklagte, Berufungsklägerin und Beschwerdegegnerin –

Prozessbevollmächtigte 2. Instanz: Meiborg Rechtsanwälte, Hindenburgplatz 3, 55118 Mainz
wegen Abwasserbeseitigungsbeitrags

Az.: 6 A 10560/10.OVG

wird die mit Schriftsatz vom 05.10.10 eingelegte Revisionsnichtzulassungsbeschwerde wie folgt begründet:

- 2-

I.

Die Revision ist nach § 133 mit § 132 II Nr.1 VwGO zuzulassen, weil die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat.

1.

Die angegriffene Entscheidung begründet die streitige Beitragspflicht mit der sogenannten nochmaligen ersten Herstellung des angenommenen Falles eines Übergangs von einem Misch- zu einem Trennsystem.

Obgleich sich jedenfalls für den Bereich des Schmutzwasser selbst nichts ändert. Es wird nur, um es einfach auszudrücken, bei einem Trennsystem eine zusätzliche Leitung verlegt.

Dies hätte zumindest dem OVG Anlass geben müssen, den Bereich des Schmutzwassers aus dem Beitragbescheid auszuklammern.

Dabei ist klarstellend darauf hinzuweisen, dass - entgegen der Behauptung in der Entscheidung des OVGs - das Trennsystem nicht 2007, sondern 1997 nach Erteilung der wasserrechtlichen Erlaubnis von 1996 eingeführt worden ist.

Insbesondere verstößt jedoch die Entscheidung zur nochmaligen ersten Herstellung, wobei bereits der Begriff sprachlich wenig überzeugend ist, gegen den letztlich durch das Grundgesetz garantierten Vertrauensschutz.

Denn der Grundsatz der Einmaligkeit der Beitragserhebung beinhaltet, dass die sachliche Beitragspflicht als abstrakte Beitragsschuld für die selbe öffentliche Einrichtung oder Teileinrichtung zu Lasten des Grundstücks nur einmal entstehen kann.

Wenn sie entstanden ist, kann sie nicht nachträglich zu einem späteren Zeitpunkt und anderer Beitragshöhe noch einmal entstehen.

Der Grundsatz der Einmaligkeit der Beitragserhebung beinhaltet weiter das Verbot der Doppelbelastung in dem Sinne, dass ein Grundstück für dieselbe öffentliche Einrichtung oder Teileinrichtung bezogen auf den selben Aufwand nur einmal zu einem Beitrag herangezogen werden darf.

Die Einmaligkeit der Leistung des Abwasserkanalanschlussbeitrag ergibt sich aus dem Wesen des Beitrag, der an die Möglichkeit der Inanspruchnahme anknüpft. Der Grundstückseigentümer erbringt damit abschließend seine Gegenleistung für den ihm durch die Einleitungsmöglichkeit gebotenen wirtschaftlichen Vorteil, der der Natur der Sache nach mit der Anschlussmöglichkeit entsteht und auch in der Zukunft grundsätzlich nicht verändert wird.

Die Einmaligkeit des Beitrages ist Folge des aus dem Rechtsstaatsprinzip des Art. 20 GG abgeleiteten Vertrauensschutzgedankens, für den die Revision in Bezug auf das in Rede stehende Beitragsrecht den Geltungsrahmen abstecken soll.

2.

Selbst wenn man die Rechtmäßigkeit einer nochmaligen ersten Herstellung bejahen würde, ist durch die Revision zu klären, ob bereits der Austausch einzelner Einrichtungsteile – wie hier eines Kanalrohres auf einer Länge von ca. 350 mtr. bei einer Gesamtlänge von mehr als 1000

- 3 -

mtr. allein in der Hauptstr- zu einer derartigen und beitragsrelevanten Wesensänderung der Gesamteinrichtung führt, dass sie nicht mehr mit der ursprünglich vorhandenen identisch ist.

Oder ob – wie das Verwaltungsgericht Trier ausführt – eine neue Anlage im Sinne des Beitragsrechts nicht schon dann vorliegt, wenn vorhandene Anlageteile durch modernere, dem neuesten Stand der Technik entsprechende, aber in ihrem Umfang und ihrer Funktion gleichartige ausgetauscht werden.

Eine solche Maßnahme – wie sie hier vorliegt – verändert die Identität der Anlage nicht, macht sie somit zu keinem „aliud“. Sie ist lediglich Instandsetzung, Reparatur oder Modernisierung im Sinne des Beitragsrecht.

Ein Revisionsverfahren ist deshalb geeignet und notwendig, diese Rechtsfragen, die über den hier zu entscheidenden Einzelfall hinausreichende Bedeutung haben, zu entscheiden.

Dies wird schon dadurch belegt, dass dadurch die Beitragserhebung gegenüber zahlreichen anderen Grundstückseigentümern im Bereich der Beklagten betroffen ist und weit darüber hinaus.

Verdeutlich wird das beispielhaft auch durch die anhängigen Parallelverfahren beim OVG Koblenz unter den Az.6 A 10557/10.OVG, 6 A 10558/10. OVG, beim BVerwG 9 B 48.10,BVerwG 9 B 47.10 und beim KRA 10-W 08/123,10-W 08/117,10 W 08/ 118 und weitere, die zum Teil auch jeweils mehrere Personen umfassen.

3.

Zur Revision soll weiter die Rechtsfrage gestellt werden, ob der im Bundesrecht beheimatete Äquivalenzgrundsatz, der zwingend erfordert, dass die Auferlegung öffentlicher Abgaben in einem ausgewogenen Verhältnis zu der öffentlich gewährten Gegenleistung stehen müssen, verletzt ist(vgl. BGH NVwZ 2007, 955).

Es bestehen erhebliche Zweifel, dass bei der angenommenen Umstellung von einem Misch- auf ein Trennsystem einem davon erfassten Grundstück derartige Gebrauchsvorteile entstehen, die mittels Beitragserhebung nach dem kommunalen Abgabengesetz auszugleichen wären. Die Abwasserbeseitigungsanlagen einer Kommune dienen der Grundstückerschließung und erhöhen – wegen der damit verbundenen Bebaubarkeit – den Gebrauchsvorteil des Grundstücks, dabei ist grundstücksseitig unerheblich, ob die Abwasserbeseitigung im Trenn- oder Mischsystem erfolgt.

Ist die erste Herstellung erfolgt, entsteht durch eine solche Umstellung keine weitere Gebrauchswertsteigerung.

Damit verstößt es jedoch gegen die Äquivalenz, wenn beitragsrechtlich so verfahren wird, als würde durch die Umstellung von einem Trenn- auf ein Mischsystem das Grundstück erstmals an das Abwassersystem angeschlossen.

4.

Ebenso wird in der Revision zu entscheiden sein, ob ein Verstoß gegen den Grundsatz der Einmaligkeit einer erstmaligen Herstellung vorliegt, wenn das vom OVG kreierte Institut einer sog. nochmaligen ersten Herstellung anerkannt wird.

- 4 -

Bereits begrifflich kann die erstmalige Herstellung nur einmalig entstehen und nicht noch einmal.

Es hat dann unrichtiger Weise das Rechtsinstitut der nochmaligen ersten Herstellung kreiert, obwohl in Wahrheit die Umstellung von einem Misch- auf ein Trennsystem eine Erneuerungsmaßnahme und damit Ausbau darstellt.

Dadurch erfolgt beitragsmäßig eine Doppelbelastung des Grundstücks. Darin liegt jedoch eine willkürlich Ungleichbehandlung, da die Anlage zweimal hergestellt wird und nicht noch einmal hergestellt wird und später ausgebaut wird.

5.

Es ist revisionsrechtlich zu klären, ob es gegen die Logik verstößt, wenn die Entscheidung ohne nähere Begründung und Prüfung unterstellt, dass die Aufwendungen für ein Trennsystem, die ein Mischsystem ablösen, schon deshalb höher ausfallen müssen als Aufwendungen für ein Mischsystem, da dies die Verlegung zweier getrennter, anstelle einer Kanalleitung erfordert, weil die Entscheidung außer acht lässt, dass bei einer Umstellung im Grunde ein Leitungsstrang des bisherigen Mischsystems weiter nutzbar bleibt, weil auch bei einer Umwandlung in ein Trennsystem nur eine Kanalleitung neu gebaut werden muss.

Die Entscheidung hat den streitigen Beitragsbescheid der Höhe nach nicht beanstandet, obgleich eine Kostenermittlung nicht erfolgte, weil nach seiner Meinung eine Kostenermittlung zwangsläufig zu höheren Beiträgen und damit zu einer stärkeren Belastung des Beitragspflichtigen führen müsste.

Grundlage dieser Ansicht ist offensichtlich die irriige Annahme, dass bei einer Umstellung von einem Misch- auf ein Trennsystem zwei Leitungen statt einer verlegt werden müssen.

Eine solche Annahme verstößt jedoch gegen Denkgesetze und gegen die Erfahrung, welche eine Verletzung materiellen Rechts darstellen.

Denn die Entscheidung übersieht, dass nur eine zusätzlich Leitung zu bauen ist und die bisher vorhandene für eine der Abwasserarten weiter genutzt werden kann.

Deswegen ist es nicht zwangsläufig, dass die Umstellung vom Misch- auf ein Trennsystem immer kalkulatorisch immer zu höheren Beiträgen führen muss, was auch das Verwaltungsgericht Trier gesehen hat.

Die weitere Hilfserwägung, dass die Kostenkalkulation des Jahres 1997 gegenüber der heutigen Bewertung niedrige Kosten beinhalten würde und der tatsächlich zu zahlenden Beitrag höher ausfallen müsste, ist in concreto nicht zutreffend.

Der Beitrag hängt zum einen vom Investitionsumfang ab und von der Anzahl der Beitragspflichtigen.

Zum anderen verpflichtet das KAG die Beklagte, entsprechend der vom Ministerium festgelegten Kostengrenze, hier des vertretbaren Entgelts von EUR 105,00/EW über eine Finanzierung eine dieser Grenze überschreitende Beitragslast zu beraten und zu beschließen. Der Entgeltbedarf überschreitet mit EUR 221,31/EW die zumutbare und vertretbare Belastung um mehr als 100 %.

Eine Beratung und Beschlussfassung zu einer Kostendeckelung hat es nachweislich im VG-Rat der Beklagten nie gegeben.

Dieser Punkt wurde vom OVG nicht erörtert, der benannte Zeuge wurde trotz Anwesenheit, verfahrensfehlerhaft nicht gehört, der Sachverhalt nicht behandelt.

Die Feststellung des Senates, die für ein Trennsystem zu kalkulierenden Kosten müssten zwangsläufig höher ausfallen als für ein Mischsystem berücksichtigt nicht den

- 5 -

Ermessensspielraum des VG-Rates der Beklagten zur Kostendeckelung aufgrund des Überschreitens des zumutbaren und vertretbaren Betrages.

Da aber einmalig und endgültig abgerechnete Kostenteile aus der Beitragsberechnung herausgenommen werden müssen, sind nur Kosten ab 1997 (nach erstmalige Herstellung im gesamten Gebiet der Beklagten) in die gesamt-beitragspflichtige Kostenberechnung einfließen zu lassen.

Die beitragspflichtigen Kosten sind entsprechend der Satzung und der Beitragskalkulation aufgeteilt nach Kosten wiederkehrender (auch Erneuerung) und einmaliger Beitragsart zu ermitteln.

Wiederkehrende Beiträge includieren (s.a. Jahresabschluss 2007, Anlage 7, S. 4) auch die investiven Kosten der Erneuerung, Modernisierung, Instandsetzung und Wartung.

Mit der „neuen“ Flächenkanalisation in 2007 sind demnach alle Anwesen erneut beitragspflichtig geworden. Für die beitragspflichtigen Kosten kann aber lediglich der für diese „neue“ Flächenkalkulation entstandene Aufwand berechnet werden. Dieser Aufwand beläuft sich auf die in 2007 entstandenen Aufwand, also 350 mtr. Abwasserrohr samt Verlegung.

Damit ist anzunehmen, dass eine korrekte Kostenkalkulation des Aufwandes der „erneuten“ ersten Herstellung im Jahre 2007 zwangsläufig niedriger ausfallen muss, als in der tatsächlich erfolgten Beitragsberechnung ausgewiesen wurde.

Denn ein Großteil der Anlagenteile wurde ja „kostenfrei“ übernommen.

Es ist ersichtlich, dass eine korrekte Beitragskalkulation aufgrund des gewählten, pauschalisierten Gesamt- Kostenerfassungsmodus aller beitragspflichtiger Kostenarten für eine „erneute erste Herstellung“ nicht möglich ist.

Diese Kostenerfassung und Bilanzierung wurde entwickelt, weil eine „erneute erste Herstellung“ niemals vorgesehen war. Vorgesehen war der Abschluss der erstmaligen Herstellung in 1997 in allen Gebieten der Beklagten. Nachholgekosten wurden satzungsmäßig vollständig in den wiederkehrenden Beiträgen includiert.

Entsprechend dem Urteil des BVwerG 10 C 3.04 kann eine rechtlich nichtige Beitragskalkulation nicht zur Heranziehung einer rechtlich korrekten Beitragskalkulation verwendet werden.

Ist die Beitragssatzungskalkulation nichtig, ist die Satzung nichtig.

Dem gemäß kann die Entscheidung nicht darauf gestützt werden, dass eine korrekte Kostenkalkulation bei einem Trennsystem grundsätzlich höher an zunehmen ist , als bei der vorliegenden, nicht korrekten Kalkulation des Beitragsbescheides.

II.

Die Revision ist auch nach § 133 mit § 132 II Nr. 3 VwGO zuzulassen, weil das Berufungsgericht Verfahrensfehler begangen hat, auf denen die Entscheidung beruhen kann.

1. Es liegt ein Verstoß gegen § 108 I VwGO vor.

Nach dieser Norm ist das Gericht verpflichtet nach seiner aus dem Gesamtergebnis des Verfahrens gewonnenen Überzeugung zu entscheiden.

- 6-

Dagegen wird verstoßen, wenn entgegen dem Akteninhalt von Voreingenommenheit geprägt der Sachverhalt gewürdigt wird (vgl. BVerwG, Beschluss vom 17.09.02, Az.: 9 B 43.02, Fehling/Kastner, Verwaltungsrecht, 2. Aufl, VwGO § 132, Rn. 23).

Ein Verstoß ist dann gegeben, wenn das Gericht von einem unrichtigen oder unvollständigen Sachverhalt ausgeht, insb. Umstände übergeht, deren Entscheidungserheblichkeit sich hätte aufdrängen müssen und deshalb seiner Überzeugungsbildung nicht das Gesamtergebnis des Verfahrens zugrunde legt (vgl. BVerwG, Beschluss v. 09.11.06, Az.: 1 B 134.06).

Ein Verfahrensfehler kann auch dann vorliegen, wenn die Beweiswürdigung objektiv willkürlich ist, gegen die Logik verstößt oder die allgemeinen Erfahrungssätze missachtet (vgl. BVerwG, Beschluss v. 16.06.03, Az.: 7 B 106.02).

Das OVG stützt seine Entscheidung auf eine angebliche entsprechenden Planungswillen der Beklagten aus dem Jahre 2005.

Dem stehen jedoch die vorgelegten Abwasserbeseitigungskonzepte von 1991 und 199-2004 entgegen.

In dem Planungskonzept ist eine endgültige Fertigstellung der Anlage mit Anschluss an die Kläranlage im Jahre 1997 festgestellt.

Am 23.06.1997 wurde mit Abschluss der Investitionen die mittelrheinische Treuhand mit der Kalkulation der einmaligen Beiträge beauftragt. Alle Investitionen des Jahres 1997 betrafen lt. Angabe ausschließlich erstmalige Herstellungen.

Somit ist die Fertigstellung der Kanalisation mit Abschluss der Investitionen festgestellt worden.

Am 29. 09. 1997 wurde vom Werksausschuss der Beklagten festgestellt, dass alle Investitionen die Abwasser und die Wasserversorgung betreffend 1997 abgeschlossen sind, die Niederschrift darüber befindet sich in den Gerichtsakten.

Eine neue Abwassersatzung wurde für 1997 erstellt.

Für lfd. Kosten wurden 100% der entgeltfähigen Kosten in Form von Nutzungsgebühren, Grundgebühren und wiederkehrenden Beiträge erhoben. Die entsprechende Satzung f. das Haushaltsjahr 1997 befindet sich ebenfalls in den Gerichtsakten.

Ebenfalls wurde 1997 in einer öffentlichen Veranstaltung seitens des Ministeriums der der Beklagten und de Ortsgemeinde (OG) Niederscheidweiler die 100% Fertigstellung der Kanalisation „ gefeiert“ und schriftlich dokumentiert. Die entsprechende Festschrift liegt in den Gerichtsakten an.

Im Haushalt 1997 der OG Niederscheidweiler wird vom Gemeinderat im Vorbericht zum Haushaltsplan 1997 festgestellt. „ ... sämtliche Ver- und Entsorgungsleitungen sind in der Gemeinde endgültig verlegt...“. Dieser Bericht ist den Gerichtsakten vorhanden.

Dem Nachbaranwesen Haupstr. 8(vormals Schlemmer, nun Knippschild) wurde 1995 mit Bescheid vom 06.06.2000 beschieden, dass das Anwesen voll erschlossen war und keinerlei Erschließungskosten mehr anfallen würden. Diese Bescheinigung der Beklagten ist ebenfalls zu den Gerichtsakten gebracht worden.

- 7 -

Für das betroffene Grundstück wurde gegenüber dem beauftragten Makler im Jahr 2003 auf Anfrage von der Beklagtenseite die mündliche Zusage erteilt, dass das Anwesen voll erschlossen ist. Diese entsprechenden Nachweise befinden sich auch in den Gerichtsakten

Der von der Beklagten verwendete Rechtsbegriff „voll erschlossen“ definiert fertig gestellte Anlagen, geht also über den Begriff „betriebsfertig“ hinaus.

Davon, dass spätestens mit dem Anschluss der Flächenkanalisation an die Kläranlage Scheidweiler im Jahre 1997 eine planmäßige und ordnungsgemäße Flächenkanalisation

vorhanden war, die auch die im Jahre 2007 vorgenommene Baumaßnahme in ihrem Wesen nicht verändert worden ist, ist auch das Verwaltungsgericht Trier überzeugt.

Bei Berücksichtigung dieses Sachverhaltes und einer interessenneutralen Beweiswürdigung hätte sich dem Senat aufdrängen müssen, dass – da die Anlagen fertig gestellt waren –, rechtlich und materiell kein Platz bleibt für eine einmalig beitragspflichtige Neuplanung.

2.

Die Revision wird auch zu prüfen haben, ob der Beitragsbescheid vom OVG – deutlich erkennbar unter dem Blickwinkel des Fiskalinteresses der Beklagten – bestätigt werden durfte, obwohl ihnen – wie das Gericht selbst ausführt – keine die Kosten der abgerechneten

Maßnahme selbst betreffende Kalkulation zugrunde liegt, sondern einfach die Beitragssätze für eine erstmalige Herstellung aus dem Jahre 1997 herangezogen wurden.

Oder ob die letztendlich grundgesetzlich (Art. 20 III GG) verankerte Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandeln es erfordert, der abzurechnende Maßnahme eine eigene Kalkulation zugrunde zu legen, auch weil es – wie das Verwaltungsgericht Trier ausführt – nicht zulässig ist, die bei der Durchführung dieser voneinander unabhängiger Herstellungsmaßnahmen (erste Herstellung und nochmalige erste Herstellung) anfallenden Aufwendungen zusammenzufassen und auf diese Weise im Ergebnis für zwei selbstständige beitragsrechtliche Maßnahmen einen einheitlichen Beitrag festzusetzen.

Auf diesen Verfahrensfehlern kann auch die Entscheidung beruhen, da bei richtiger Sachverhaltsfeststellung und –würdigung das OVG zu dem Ergebnis hätte gelangen müssen, dass hier der Fall einer Ausbaumaßnahme vorliegt, die keine Beitragsrelevanz hat, da die Beklagte sie nicht in ihre Satzung aufgenommen hat und der geltend gemachte Beitrag ausdrücklich als Beitrag für die erstmalige Herstellung bezeichnet ist.

Worauf auch das Verwaltungsgericht Trier hingewiesen hat, was aber vom OVG ebenfalls nicht zutreffend gewürdigt wurde.

Kopien für Gegenseite anbei!



Beermann
Rechtsanwalt