

JOCHEN HIRSCHBERG

RECHTSANWALT

Rechtsanwalt J. Hirschberg
Saarlouiser Str. 22, 15890 Eisenhüttenstadt

Saarlouiser Str. 22, 15890 Eisenhüttenstadt
Tel.: 03364 28 44 77, Fax.: 03364 28 00 122
rahirschberg@gmx.de

Bürozeiten:

Montag, Mittwoch-Freitag 9-18 Uhr
Dienstag 9-20 Uhr
oder Termin nach Vereinbarung

Stadt Beeskow
Herr Schulze
Berliner Str. 30

Geschäftskonto

Commerzbank BLZ 160 800 00
Konto-Nr. 44 938 276 00
Steuer-Nr. 061/231/00865

Anderkonto

Commerzbank BLZ 160 800 00
Fremdgeldkonto-Nr. 43 022 250 01

Ihr Zeichen

Mein Zeichen

Eisenhüttenstadt, den 19.02.14

15848 Beeskow

vorgesehener Bau Geh- und Radweg in Bornow hier: Ihre Anfrage vom 11.02.14

Sehr geehrter Herr Schulze,

für den Fall des Baues eines Geh- und Radweges in Bornow sind für die Beitragserhebung 2 Kriterien maßgeblich.

1. Erschließungs- oder Straßenausbaubeiträge

Gem. § 242 Abs. 9 BauGB kann für Erschließungsanlagen oder Teile von Erschließungsanlagen in den neuen Bundesländern ein Erschließungsbeitrag nicht erhoben werden, wenn sie bereits vor Wirksamwerden des Beitritts (03.10.1990) hergestellt worden sind. Bereits hergestellte Erschließungsanlagen oder Teile von Erschließungsanlagen sind die einem technischen Ausbauprogramm oder den örtlichen Ausbauepflogenheiten entsprechend fertiggestellten Erschließungsanlagen oder Teile von Erschließungsanlagen.

a) technisches Ausbauprogramm oder örtliche Ausbauepflogenheiten

Als Kriterium für die Frage, welche Erschließungsanlagen oder Teile von ihnen als bereits hergestellt anzusehen sind, legt das Gesetz das technische Ausbauprogramm oder die örtlichen Ausbauepflogenheiten fest. Nach herrschender Auffassung sind beide Kriterien nicht gleichwertig, sondern maßgeblich ist zunächst das technische Ausbauprogramm. Dieses Programm bedarf keiner besonderen Form, auch ist es ohne Belang, von wem das Programm aufgestellt worden ist. Es können Beschlüsse,

JOCHEN HIRSCHBERG

RECHTSANWALT

technische Vorgaben, Planzeichnungen o.ä. beinhalten. Erforderlich ist jedoch, zumindest eine Text- oder Zeichenform.

Liegt ein technisches Ausbauprogramm vor, so richtet sich die Frage über den Ausbauzustand danach, ob die Erschließungsanlage entsprechend des Ausbauprogrammes vollständig ausgebaut ist.

Liegt kein technisches Ausbauprogramm oder ist ein solches nicht mehr auffindbar, so kommt es auf die örtliche Ausbauepflogenheiten an, d.h. auf den optischen Eindruck des üblichen Zustandes der Anlage bzw. deren Teile.

Örtlicher Einzugsbereich wäre Bornow, da es am 03.10.1990 noch selbständig war. Das BVerwG hat in Bezug auf die örtlichen Ausbauepflogenheiten weitere Anforderungen gestellt. Zunächst fordert das BVerwG für eine ortsübliche Herstellung ein Mindestmaß an bautechnischer Herstellung, nämlich das Vorhandensein einer hinreichend befestigten Fahrbahn, wozu eine Schotterdecke auch genügend wäre, einer - wenn auch primitiven - Form von Straßenentwässerung (bloßes Versickernlassen, wäre dagegen nicht ausreichend), sowie einer eigenen Straßenbeleuchtung die einen ungefähren Haus - zu Hausverkehr ermöglicht. Dieses Mindestmaß an bautechnischer Herstellung sei die Untergrenze dessen, was in einer Gemeinde - unabhängig von den tatsächlichen Verhältnissen im Einzelnen - dem Merkmal ortsübliche Ausbauepflogenheiten entsprochen haben kann.

In Bezug auf die zeitliche Zuordnung stellt das BVerwG bei den örtlichen Ausbauepflogenheiten nicht auf den 03.10.1990 ab, sondern auf den Zeitpunkt des Baus bzw. Ausbaus der entsprechenden Straße, d.h. eine 1920 errichtete Straße muss den ortsüblichen Ausbauepflogenheiten von 1920 entsprechen und die vorgenannten Mindestanforderungen erfüllen.

Als Weiteres hat das BVerwG darauf hingewiesen, dass Erschließungsanlagen oder Teile von ihnen nur dann als hergestellt gelten, wenn sie bzw. ihre Teile vollständig hergestellt waren. Ist eine Straße von 100 m Länge nur 90 m befestigt worden, so ist die Straße nicht hergestellt.

b) Erschließungsanlage und Teile einer Erschließungsanlage

Liegt ein Ausbauprogramm vor, hängt die Beantwortung der Frage, ob die Kosten für eine jetzt erstmalig angelegte Teileinrichtung nach den Regeln des Erschließungs- oder Straßenausbaubeitragsrecht abzurechnen sind, davon ab, ob die Straße insgesamt, d.h. in allen ihren am 03.10.1990 angelegten Teileinrichtungen seinerzeit bereits hergestellt war. Bestand die Straße damals bspw. einzig aus einer Fahrbahn und war diese dem technischen Ausbauprogramm entsprechend fertiggestellt und deshalb hergestellt, war diese Erschließungsanlage - weil am technischen Ausbauprogramm entsprechend ausgebaut - insgesamt vor dem 03.10.1990 bereits hergestellt mit der Folge, dass die Kosten für die jetzige erstmalige Anlegung einer weiteren Teileinrichtung nach den Regeln des Straßenausbaubeitragsrecht abzurechnen sind. Wies die Straße dagegen am 03.10.1990 zwei oder mehrere Teileinrichtungen auf, von denen jedenfalls eine noch nicht bereits hergestellt war und folglich auch die Straße insgesamt nicht hergestellt war, unterliegen nicht nur die Kosten des Ausbaus dieser einen, sondern auch die erneute Anlegung der bereits hergestellten Teileinrichtung den Regeln des Erschließungsbeitragsrechts.

JOCHEN HIRSCHBERG

RECHTSANWALT

Bei den örtlichen Ausbauepflogenheiten ist hingegen maßgeblich, einzig die bautechnische Ausgestaltung der einzelnen Teileinrichtungen mit der Folge, eine Gesamtbetrachtung der Erschließungsanlage ist hier nicht möglich. Ist demnach eine Teileinrichtung nicht bereits vollständig mit dem Mindestmaß hergestellt worden, sind für sie Erschließungsbeiträge zu erheben.

2. Beitragsreduzierung

Eine individuelle Beitragsreduzierung z.B. durch Vereinbarung mit den Anliegern ist grds. sowohl im Erschließungsbeitragsrechts wie auch im Straßenausbaubeitragsrecht verboten. Eine satzungsmäßige Reduzierung der Beitragssätze ist im Straßenausbaubeitragsrecht problematisch. Im Straßenausbaubeitragsrecht hat sich der Beitragssatz nach den Anteilen der Straßenbenutzung bzgl. des überörtlichen Verkehrs (Durchgangsverkehrs) und des Anliegerverkehrs zu orientieren. Dem Satzungsgeber steht hierbei ein gewisser (kleiner) Ermessensspielraum zu. Wird dieser Ermessensspielraum jedoch verlassen - nach oben oder unten - führt dies zur Unwirksamkeit der Satzungsregelung und damit zur Rechtswidrigkeit der auf dieser Grundlage erlassenen Beitragsbescheide.

Im Erschließungsbeitragsrechts hingegen ist geregelt (§ 129 BauGB), dass die Gemeinden mindestens 10 vom 100 des beitragsfähigen Erschließungsaufwandes tragen. Aus diesem Charakter der Mindestvorschrift folgt, dass dieser Satz überschritten werden kann. Die gemeindliche Beteiligung darf jedoch nicht so hoch festgesetzt werden, dass von der Beitragslast des Eigentümers nur ein wirtschaftlich nicht mehr ins Gewicht fallender Beitrag übrig bliebe und die Gemeinde gleichsam die Erschließungsbeiträge subventionieren würde. Insoweit sind auch die Grundsätze der kommunalen Haushaltswirtschaft zu berücksichtigen.

Entscheidender Aspekt hinsichtlich der Höhe der gemeindlichen Eigenbeteiligung ist die Nutzung der Erschließungsanlage. Dient sie im größeren Umfang der Allgemeinheit und nicht nur den Anliegergrundstücken, kann eine höhere Eigenbeteiligung vorgesehen werden.

Die Obergrenze dürfte in der Regel eine Eigenbeteiligung von höchstens 30 % betragen.

3. Fazit

Stellt man auf die örtlichen Ausbauepflogenheiten ab, dann ist der Radweg als erstmalige Herstellung zu qualifizieren mit der Folge, dass Erschließungsbeiträge zu erheben wären. Bei einer eventuellen Satzungsänderung der Erschließungsbeitragssatzung, um den Beitragssatz anzupassen, müsste aber auch berücksichtigt werden, dass für entsprechend vergleichbare andere Erschließungsanlagen im Rahmen der Gleichbehandlung gleichfalls dieser Beitragssatz anzusetzen.

Die einzige Möglichkeit Straßenausbaubeiträge zu erheben, besteht darin ein entsprechend technisches Ausbauprogramm aufzufinden und zu prüfen, ob nach dem Ausbauprogramm (2. Voraussetzung) die Bundesstraße in Bornow damals als vollständig und endgültig hergestellt anzusehen ist.

Gelingt dies nicht, so sind auch hier Erschließungsbeiträge zu erheben.

JOCHEN HIRSCHBERG

RECHTSANWALT

Im Rahmen der Straßenausbaubeitragssatzung halte ich eine weitere Verminderung der Beitragssätze für sehr problematisch.

Mit freundlichen Grüßen

Hirschberg
Rechtsanwalt