

5. Senat
5 B 1701/09
6 L 674/08.KS

M. J. Schmidt

KAG
StV

 Stadt
Heringen
(Werra)
DER MAGISTRAT

V/K



Eingang: 09. Okt. 2009

| | | | | | | |
|---|---|---|---|---|---|---|
| 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 |
|---|---|---|---|---|---|---|

HESSISCHER VERWALTUNGSGERICHTSHOF

BESCHLUSS

In dem Verwaltungsstreitverfahren

des 


Antragstellers und Beschwerdegegners,

bevollmächtigt: 


gegen

die Stadt Heringen,
vertreten durch den Magistrat, Obere Goethestraße 17, 36266 Heringen,

Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin,

bevollmächtigt: Hessischer Städte- und Gemeindebund e. V.,
vertreten durch seinen geschäftsführenden Direktor,
Henri-Dunant-Straße 13, 63165 Mühlheim am Main,

wegen Straßenbeitrags
hier: Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung

hat der Hessische Verwaltungsgerichtshof - 5. Senat - durch

Vorsitzenden Richter am Hess. VGH Dr. Lohmann,
Richter am Hess. VGH Dr. Apell,
Richter am Hess. VGH Schneider

am 28. September 2009 beschlossen:

Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Kassel vom 7. Mai 2009 - 6 L 674/08. KS - abgeändert.

Der Antrag wird abgelehnt.

Der Antragsteller hat die Kosten des gesamten Eilverfahrens zu tragen.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für beide Instanzen auf jeweils 767,- € festgesetzt.

Gründe:

Die Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Kassel vom 7. Mai 2009, mit dem dieses die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers gegen die Heranziehung zu einem Straßenbeitrag angeordnet hat, ist zulässig und begründet. Anders als das Verwaltungsgericht hat der Senat unter Berücksichtigung der Beschwerdegründe der Antragsgegnerin sowie des gesamten Vortrags des Antragstellers im Eilverfahren keine ernsthaften Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Beitragsbescheids dem Grunde nach. Der Höhe nach ist der Beitrag allerdings nicht richtig berechnet. Zu ernstlichen Zweifeln an der Rechtmäßigkeit, die es nach der im Verfahren nach § 80 Abs. 5 Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO - entsprechend anzuwendenden Vorschrift des § 80 Abs. 4 Satz 3 VwGO rechtfertigen können, den gesetzlich vorgesehenen Sofortvollzug auszusetzen, führt das jedoch nicht, denn der Beitrag ist zugunsten des Antragstellers lediglich zu niedrig festgesetzt.

Zwar prüft das Oberverwaltungsgericht im Beschwerdeverfahren grundsätzlich nur die von Seiten des Beschwerdeführers dargelegten Beschwerdegründe (§ 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO). Führt diese Prüfung jedoch im Falle eines in erster Instanz erfolgreichen Eilantrags zu dem Ergebnis, dass die entscheidungstragende Begründung der angefochtenen Entscheidung nach Auffassung des Oberverwaltungsgerichts nicht durchgreift, ist das Oberverwaltungsgericht nicht gehindert zu prüfen, ob sich die erstinstanzliche Entscheidung aus anderen Gründen als im Ergebnis richtig erweist. Dies ergibt sich schon daraus, dass anderenfalls die Antragstellerseite mit dem erstinstanzlichen Vorbringen, das vom Verwaltungsgericht als nicht entscheidungserheblich nicht berücksichtigt worden ist, im Beschwerdeverfahren ausgeschlossen wäre (vgl. dazu: Hess VGH, Beschluss vom

23. Oktober 2002 - 9 TG 2712/02 -, NVwZ-RR 2003, 4958; Kopp/Schenke, VwGO, 15. Auflage, § 146 Rdnr. 43 m.w.N.).

Nach der im Eilverfahren allein möglichen summarischen Überprüfung erfüllen die von der Antragsgegnerin mit dem streitigen Beitragsbescheid abgerechneten Ausbauarbeiten den beitragsrechtlichen Tatbestand eines Um- und Ausbaus des § 11 Abs. 1 und 3 Hessisches Kommunalabgabengesetz - HessKAG -, in Verbindung mit der Straßenbeitragsatzung der Antragsgegnerin vom 4. März 2005, der über die beitragsfreie reine Straßenunterhaltung und -instandsetzung hinausgeht.

Nach ständiger Rechtsprechung des Senats ist bei einem Um- und Ausbau von Straßen in Bezug auf den Beitragstatbestand zwischen der schlichten, das heißt nicht verändernden, Erneuerung abgenutzter Straßen und einem verändernden Um- und Ausbau mit dem Ziel der verkehrstechnischen Verbesserung zu unterscheiden. Bei der schlichten Erneuerung wird ohne wesentliche bauliche Änderung oder Umgestaltung der ursprüngliche Zustand durch Schaffung eines neuwertigen anstelle des alten abgenutzten Bestandes wiederhergestellt. Eine derartige Erneuerung setzt die Erneuerungsbedürftigkeit der Verkehrsanlage und den Ablauf einer der normalen Nutzungsdauer entsprechenden Zeitspanne voraus. Demgegenüber verlangt ein verbessernder Umbau, dass durch die Baumaßnahmen ein positiver Effekt für die Benutzbarkeit der Verkehrsanlage im Vergleich zum früheren Zustand entsteht. Eine Erneuerungsbedürftigkeit ist für diesen Beitragstatbestand nicht erforderlich (vgl. Urteil vom 30. Januar 1991 - 5 UE 2831/88 -, NVwZ-RR 1992, 100 = HSGZ. 1992, 39; Beschluss vom 21. Dezember 2006 - 5 TG 2329/06 -). Allerdings müssen diese beiden unterschiedlichen Beitragstatbestände nicht zwingend alternativ vorliegen, auch eine Kombination ist möglich.

Mit dem streitigen Beitragsbescheid macht die Antragsgegnerin Aufwendungen für den Anteil der Straßenentwässerung an der neu verlegten Kanalisation, Kosten für die Straßenbeleuchtung sowie für die Wiederherstellung des Straßenkörpers einschließlich Unterbau und Decke geltend. Bei der im Eilverfahren nur möglichen summarischen Überprüfung lässt sich nach den vorliegenden Unterlagen die streitige Beitragserhebung zumindest auf eine verbessernde Veränderung der Verkehrsanlage stützen. Wie sich aus der Stellungnahme des Ingenieurbüros Bechtel vom 5. August 2008 ergibt, war der vorhandene Stra-

ßenaufbau vor der Ausbaumaßnahme nur 10 cm stark. Dies entspricht nach neuzeitlichen Anforderungen im Hinblick auf Frostschutz und Belastbarkeit nicht mehr einem ordnungsgemäßen Ausbauzustand. Insofern handelt es sich bei dem neuen Fahrbahnaufbau ("Straßenkörper") mit 32 cm Frostschutzschicht, 10 cm Tragschicht aus bituminösen Unterbau und 4 cm Asphaltfeinbeton um eine Verbesserung des ursprünglichen Zustandes, der bereits für sich eine Beitragserhebung rechtfertigt. Ob zusätzlich auch die Fahrbahn bereits aufgrund des Ablaufs ihrer Nutzungsdauer erneuerungsbedürftig im Sinne einer schlichten Erneuerung gewesen ist, bedarf deshalb hier keiner Vertiefung. Dass die Antragsgegnerin nach dem Vorbringen der Antragstellerseite ursprünglich plante, die Fahrbahn nach Abschluss der Kanalisationsarbeiten nur im ursprünglichen Zustand wiederherzustellen, ändert am Vorliegen des Beitragstatbestandes nichts. Bei der Vornahme der Baumaßnahme konnte die Antragsgegnerin im Rahmen ihres Planungsermessens auch einen verbessernden Ausbau vornehmen. Insofern tragen - soweit im Eilverfahren erkennbar - auch die Baumaßnahmen zur Herstellung von Straßenentwässerung und Straßenbeleuchtung verbessernden Charakter im Hinblick auf die Gesamtanlage. Entgegenstehende Anhaltspunkte ergeben sich aus dem Vorbringen des Antragstellers nicht. Eine eingehendere Klärung muss dem Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben.

Entgegen der Ansicht des Bevollmächtigten des Antragstellers steht der Verwirklichung des Beitragstatbestandes auch nicht die Instandhaltungspflicht der Antragsgegnerin - etwa als Baulastträgerin - entgegen. Natürlich ist die Kommune als Trägerin der Straßenbaulast der Ortsstraßen straßenrechtlich verpflichtet, diese instandzuhalten. Dies besagt allerdings noch nichts darüber, ob sie für Maßnahmen an einer Ortsstraße Beiträge erheben darf. Dies hängt von der - oben im Einzelnen dargestellten - Abgrenzung zwischen beitragsfähiger grundhafter Erneuerung oder Verbesserung einerseits und dem fortlaufenden Betrieb dienender und deshalb beitragsfreier Straßenunterhaltung und Straßeninstandsetzung andererseits ab. Hier liegt - wie oben dargelegt - der Beitragstatbestand der Verbesserung vor, so dass die Grenze zur beitragsfreien Straßeninstandsetzung überschritten ist.

Entgegen der Ansicht des Verwaltungsgerichts bestand zum Zeitpunkt der Entstehung des Beitragsanspruchs der Antragsgegnerin auch eine satzungsrechtliche Ermächtigungsgrundlage.

Der Beitragsanspruch im Straßenausbaurecht entsteht gemäß § 11 Abs. 9 Satz 1 Hessisches Kommunalabgabengesetz - Hess KAG - mit der Fertigstellung der Einrichtung. Dabei ist im Straßenausbaubeitragsrecht auf den Abschluss des zu Grunde liegenden Bauprogramms abzustellen. Zusätzlich ist allerdings erforderlich, dass der dem betreffenden Beitragsanspruch zu Grunde liegende Aufwand für die Kommune auch berechenbar ist. Deshalb gilt in der Regel - worauf auch das Verwaltungsgericht hinweist - der Eintritt der Berechenbarkeit mit der letzten zu berücksichtigenden Unternehmerrechnung als maßgeblicher Entstehungszeitpunkt. Das Verwaltungsgericht ist insofern davon ausgegangen, dass maßgeblicher Entstehungszeitpunkt im vorliegenden Fall der Eingang der Schlussrechnung der Giebel-Bau GmbH über das Ingenieurbüro bei der Antragsgegnerin am 2. Mai 2002 gewesen ist. Für diesen möglichen Beitragsentstehungszeitpunkt konnte das Verwaltungsgericht eine satzungsrechtliche Ermächtigungsgrundlage nicht feststellen.

Diese Schlussfolgerung erweist sich jedoch im Beschwerdeverfahren aus verschiedenen Gründen als nicht tragfähig. Zu Recht geht das Verwaltungsgericht davon aus, dass Zeitpunkt der Entstehung eines Beitragsanspruchs der Zeitpunkt ist, zu dem die Kommune den umzulegenden Aufwand abschließend berechnen kann. Zwar ist dies regelmäßig der Zeitpunkt des Eingangs der letzten nach Abschluss der Bauarbeiten erteilten Unternehmerrechnung. In manchen Fällen ist der umlegungsfähige Aufwand aber nicht schon mit Eingang der letzten Unternehmerrechnung ermittelbar, so dann, wenn weitere Angaben erforderlich sind (vgl. die Beispiele bei Driehaus, Erschließungs- und Ausbaubeiträge, 8. Auflage, § 19 Rdnr. 10 f). Im vorliegenden Fall hat die Antragsgegnerin durch das Ingenieurbüro noch den Kostenanteil an den Gesamtbaumaßnahmen, der auf die straßenbeitragsfähigen Maßnahmen und auf die anteilige Straßenentwässerung entfiel, ermitteln lassen, um selbst den umlegungsfähigen Aufwand berechnen zu können. Diese Aufstellung des Ingenieurbüros ging bei der Antragsgegnerin erst mit Schreiben vom 23. Oktober 2006 ein. Auch der Senat geht deshalb - wie der Bevollmächtigte der Antragsgegnerin - davon aus, dass erst zu diesem Zeitpunkt für die Antragsgegnerin die Berechenbarkeit gegeben war und der Beitragsanspruch entstand. Allein die Tatsache, dass seit Eingang der Schlussrechnung des Bauunternehmens bis zum Vorliegen der Aufstellung des Ingenieurbüros noch ein erheblicher Zeitraum verging, steht dem nicht entgegen. Eine Pflicht der Gemeinde, alles ihr Zumutbare zu tun, um eine Beschleunigung von Rechnungserteilungen

oder entsprechenden Mitteilungen zu erreichen und damit die sachliche Beitragspflicht früher eintreten zu lassen, besteht im Beitragsrecht nicht (Driehaus, a.a.O., Rdnr. 11 m.w.N.). Maßgeblich als satzungsrechtliche Grundlage ist deshalb - wie von der Antragsgegnerin angenommen - die zu diesem Zeitpunkt geltende Straßenbeitragssatzung vom 4. März 2005. Selbst wenn im Übrigen mit dem Verwaltungsgericht davon auszugehen sein sollte, dass bereits mit Eingang der Schlussrechnung des Bauunternehmens am 2. Mai 2002 der Beitragsanspruch entstanden wäre, so hätte auch zu diesem Zeitpunkt - anders als vom Verwaltungsgericht angenommen - eine satzungsrechtliche Grundlage bestanden, nämlich die Straßenbeitragssatzung der Antragsgegnerin vom 28. Oktober 1982 in der Fassung der Änderungssatzung vom 1. Februar 2001, die von Seiten der Antragsgegnerin erst im Beschwerdeverfahren vorgelegt worden ist.

Dem Beitragsanspruch der Antragsgegnerin kann auch nicht entgegengehalten werden, ihr ehemaliger Bürgermeister habe, wie von dem Antragsteller geltend gemacht, den Anliegern erklärt, Beiträge würden nicht erhoben. Zum einen mag einer derartigen Erklärung die irrige Vorstellung des ehemaligen Bürgermeisters zu Grunde gelegen haben, die Ausbaumaßnahme sei nicht beitragspflichtig, weil kein Beitragstatbestand verwirklicht werde. Zum anderen wäre ein von dem ehemaligen Bürgermeister erklärter Beitragsverzicht auch nicht wirksam. Für eine entsprechende Verpflichtung der Antragsgegnerin fehlt es bereits an der Erfüllung der Formerfordernisse des § 71 Abs. 2 Hessische Gemeindeordnung. Nach dieser Vorschrift bedürfen Erklärungen, durch die die Gemeinde verpflichtet werden soll, der Schriftform und sind nur rechtsverbindlich, wenn sie vom Bürgermeister oder seinem allgemeinen Vertreter sowie von einem weiteren Mitglied des Gemeindevorstands unterzeichnet sind. Ein Verzicht auf die Erhebung von Beiträgen seitens einer Kommune verstößt im Übrigen regelmäßig gegen das gesetzliche Verbot, vom Gesetz abweichende Vereinbarungen über den Abgabeananspruch zu treffen (vgl. Driehaus, Kommunalabgabenrecht, Stand: Januar 2009, § 8 Rdnr. 22 m.w.N.).

Allerdings hat die Antragsgegnerin bei der Umliegung des durch den Ausbau entstandenen Aufwandes auf die durch die ausgebaute Anlage erschlossenen Grundstücke nicht die richtige Anlage zugrunde gelegt. Sie hat den ausgebauten Abschnitt der "Dorfstraße" sowie die "Gasse" als eigenständige Anlagen angesehen und den - entsprechend aufgeteil-

ten - Aufwand jeweils gesondert auf die Anlieger dieser beiden Straßen umgelegt. Nach der maßgeblichen sogenannten natürlichen Betrachtungsweise handelt es sich jedoch bei der "Gasse" nicht um eine eigenständige Anlage, sondern im Hinblick auf ihre Kürze (so weit nach dem Plan ersichtlich: ca. 65 m) um einen unselbständigen Annex der "Dorfstraße" in Form eines Stichweges. Dies wird in der Regel bei bis zu 100 m langen, nicht abknickenden Sackgassen angenommen, da sie den Eindruck einer unselbständigen Zufahrt zu der (Haupt)Anlage erwecken (BVerwG, Urteil vom 9. November 1984 - 8 C 77.83 -, BVerwGE 70, 247; Driehaus, Erschließungs- und Ausbaubeiträge, 8. Aufl., § 12 Rdnr 15 m.w.N.). Somit ist der beitragsfähige Gesamtaufwand hier einheitlich auf die Anlieger der Gesamtanlage "Dorfstraße-Gasse" umzulegen. Dazu hat die Antragsgegnerin auf Wunsch des Senats eine entsprechende Vergleichsberechnung vorgelegt, gegen die bei der im Eilverfahren allein möglichen summarischen Überprüfung Einwände nicht zu erkennen sind.

Insofern ergibt sich für den Antragsteller für sein Grundstück [REDACTED] ohne Gewährung einer Vergünstigung für Mehrfacherschließung wegen Einheitlichkeit der abzurechnenden Anlage ein Straßenbeitrag in Höhe von [REDACTED]. Dass der angefochtene Bescheid tatsächlich einen niedrigeren Beitrag festsetzt, wirkt sich ausschließlich zu seinen Gunsten aus. Der Antrag auf Aussetzung der sofortigen Vollziehung dieses Bescheides ist damit in vollem Umfang abzulehnen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 VwGO, die Höhe des Streitwerts auf den §§ 53 Abs. 3 Nr. 1, 52 Abs. 1, 47 Gerichtskostengesetz - GKG -.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO und § 68 Abs. 1 Satz 4 in Verbindung mit § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

Dr. Lohmann

Dr. Apell

Schneider

