

Die Ministerin

Ministerium des Innern und für Kommunales

Postfach 601165 | 14411 Potsdam

Präsidentin des Landtages Brandenburg

Frau Prof. Dr. Ulrike Liedtke

Alter Markt 1

14467 Potsdam

Henning-von-Tresckow-Straße 9-13

14467 Potsdam

Telefon: 0331 866-2000

Telefax: 0331 866-2626

Datum: 07.01.2025

Seite: 1 von 1

Gesch.-Z.: 03-KP-015-31/2024-023/025

Dokument-Nr.: A-2025-00005116

**Antwort der Landesregierung auf die Kleine Anfrage Nr. 126 des Abgeordneten Sven Hornauf,
BSW-Fraktion, Landtagsdrucksache 8/216
„Option V für Aufgabenträger (?)“**

Sehr geehrte Frau Präsidentin,

beigefügt übersende ich die Antwort der Landesregierung auf die o. g. Kleine Anfrage.

Mit freundlichen Grüßen

Katrin Lange

Das Dokument ist digital erstellt, elektronisch schlussgezeichnet und ohne Unterschrift gültig.

Antwort

der Landesregierung

auf die Kleine Anfrage Nr. 126
des Abgeordneten Sven Hornauf (BSW-Fraktion)
Drucksache 8/216

Option V für Aufgabenträger (?)

Namens der Landesregierung beantwortet die Ministerin des Innern und für Kommunales die Kleine Anfrage wie folgt:

Vorbemerkung des Fragestellers: Seit der grundlegenden Entscheidung des BVerfG (B. v. 12.11.15, 1 BvR 2961/14 und 3051/14) zur Annahme einer hypothetischen Festsetzungsverjährung bei der Abgabenerhebung gem. § 8 BbgKAG im Land Brandenburg sehen sich die zur Refinanzierung ihrer Aufgabenerledigung auf die Refinanzierungsinstrumente der §§ 6 und 8 BbgKAG, verbunden durch das Junktim des Landesgesetzgebers in § 6 Abs. 2 S. 5 BbgKAG, angewiesenen Aufgabenträger, vorrangig aus den Aufgabenbereichen der §§ 50 und 56 WHG bzw. §§ 59, 66 BbgWG, einer Vielzahl von problemamplifizierenden Gerichtsentscheidungen gegenüber, die teilweise auch direkt im Widerspruch zu den Handlungsempfehlungen der Landesregierung und der auf Grundlage dieser Empfehlungen erfolgten Ortsrechtsentwicklungen und Verwaltungspraxis einschl. der Abgabensatzermittlung bei der Kommunalabgabenerhebung stehen. Dass danach ein und derselbe Beitragsbescheid - für ein und dasselbe Grundstück desselben Eigentümers aufgrund derselben Satzung und mit derselben Erhebungsgrundlage - jeweils rechtswidrig (s. OVG Berlin-Brandenburg, B. v. 04.09.19, 9 S 18.18) und gleichzeitig rechtmäßig sein kann (s. BGH, Ur. v. 27.06.19, III ZR 93/18), ist hinzunehmen (so BVerfG, B. v. 01.07.20, 1 BvR 2838/19).

Unter anderem hatte das MIK, gestützt auf die Rechtsgutachten Prof. Brüning und die dort gekennzeichneten Optionen (siehe u.a. Evaluierungsbericht Drucksache 6/10240 Neudruck v. 07.01.2019, S. 4 f.), den Aufgabenträgern anheimgestellt, aus der Bandbreite einer lediglich pflichtigen Rückzahlung (sog. Option I) bis zur vollständigen Rückgängigmachung der Beitragserhebung und Umstellung auf eine reine Gebühren(re)finanzierung (Option IV) auszuwählen. Wörtlich heißt es dazu beispielsweise im Rundschreiben des MIK vom 31.08.2020 an die kommunalen Handlungsträger (Gz.: 33-376-01, S. 4 f.): „Die grundsätzlich möglichen Handlungsoptionen ... sind in dem ... Rechtsgutachten ... ausführlich dargestellt.“

Nachdem sich die Aufgabenträger eine dieser Handlungsoptionen bedient haben, wurde die Rechtswirklichkeit zwischenzeitlich weiter verkompliziert. Durch die (teilweise offenbar gezielt) missverstandene Entscheidung des BVerwG vom 17.10.2023 (9 CN 3.22), die sich nach Wortlaut und Inhalt ausdrücklich nur auf den Spezialfall einer Umstellung des Refinanzierungssystems von einer (bisher) gemischten auf eine verstärkte oder reine Gebühren(re)finanzierung (d.h. Optionen III und IV nach MIK/Brüning) bezieht und zudem voraus-

setzt, dass dabei bisher in der Beitragserhebung gebundener Herstellungsaufwand (gemeint sind AHK) in die Gebührenerhebung „verschoben“ wird, wurde kolportiert, dass allgemein und grundsätzlich eine Gebührenerhebung mit differenzierten Gebührensätzen für Beitrags- und Nichtbeitragszahler unzulässig wäre und es für die Rechtmäßigkeit der Gebührenerhebung zudem (statt des Ansatzes der tatsächlich vereinnahmten Beiträge) des Ansatzes eines hypothetischen Abzugskapitals i.S.d. § 6 Abs. 2 S. 5 BbgKAG bedürfe. Diese Fehlinterpretation wurde zwischenzeitlich durch die umfassende Darlegung des OVG Berlin-Brandenburg (s. B. v. 23.10.2024, 9 A 3.24) korrigiert und für den Bereich der Auslegung des irrevisiblen Landesrechts das Erfordernis (schon seit OVG Frankfurt (Oder), Urt. v. 03.12.2003, 2 A 417/01) unterschiedlich hoher Gebührensätze, die lediglich die tatsächlich geleisteten Beitragsbeträge i.S.d. § 6 Abs. 2 S. 5 BbgKAG berücksichtigen, nochmals betont.

Soweit also Aufgabenträger zwischenzeitlich auf eine reine oder zumindest eine erhöhte Gebühren(re)finanzierung umgestellt haben, wurden - entsprechend der Hinweise MIK/Brüning - die bisher in der Beitragserhebung enthaltenen Anteile der AHK (auch als „Herstellungskosten“ in der vz. Judikatur bezeichnet) der öffentlichen Anlage ganz oder teilweise in die Gebührenkalkulation „verschoben“. Wäre dies nunmehr (ganz oder teilweise) kalkulatorisch rückgängig zu machen, um die unterschiedlichen Gebührensätze für Beitrags-/Nichtbeitragszahler wieder abzubilden, oder erfolgte die Umstellung auf eine insgesamt oder erhöhte Gebühren(re)finanzierung nach dem Stichtag 31.12.1999 (in Bezug auf die Altanschießerproblematik bei der Beitragserhebung), greifen ganz wesentlich die aktuellen Entscheidungen des VG Cottbus (s. seit Urt. v. 18.07.2024, 6 K 476/22) in die Gestaltungsmöglichkeiten des Satzungsgebers und Abgabengläubigers bzw. Einrichtungsträgers ein. Danach müsse derjenige Anteil der Herstellungskosten der Einrichtung, der nach dem Willen des Satzungsgebers zunächst durch Beiträge gedeckt werden solle oder habe gedeckt werden sollen, (zeitlich nach Entstehung der sachlichen Beitragspflicht) aus der Kalkulation für die Gebührensatzermittlung herausgerechnet werden - und zwar unabhängig davon, ob die Beiträge durch den Bürger gezahlt oder durch die Stadt (dort betroffen: Cottbus) zurückgezahlt worden seien. Faktisch bedeutet diese rechtliche Maßgabe, dass es kalkulatorisch weder eine zulässige Ausführung der Optionen III und IV (nach MIK/Brüning) gibt, ohne wesentliche Aufwandsteile der AHK (Herstellungskosten) i.S.d. Kostendeckungsgebotes zu verlieren, noch eine Rückkehr zu anderen denkbaren Gestaltungsmodellen und Optionen, um nicht erneut in eine faktische Vertrauensschutzfalle (mit nachfolgender Kalkulationssperre) für die von der bisherigen Abgabenerhebung - so oder so - erfassten Aufwandsteile zu geraten.

Frage 1: Hält die Landesregierung an ihrer o.z. Ansicht fest, dass die Aufgabenträger bei bisheriger gemischter Refinanzierung eine Umstellung ihres Refinanzierungssystems auf die sog. Optionen III und IV (nach MIK/Brüning) unter vollständiger Einbeziehung der bislang kalkulationsfähig angefallenen AHK („Herstellungskosten“) der zur Refinanzierung gestellten öffentlichen Anlage vornehmen können?

Wenn ja, wie soll ein Aufgabenträger mit dem Ausschluss von bisherigen Aufwandsteilen aus der (dann ehemaligen) Beitragserhebung nach Maßgabe des VG Cottbus umgehen? Wenn in diesem Fall dem Aufgabenträger durch die Rechtsprechung der volle Ansatz seiner AHK (Herstellungskosten) im Rahmen der Gebührenerhebung durch Anfechtungsklagen oder Normenkontrollanträge verwehrt wird, sieht das Land dann eine Verantwortung oder Haftung?

Wenn nein, wie sollen sich diese Aufgabenträger dann nach Ansicht der Oberen Kommunalaufsichtsbehörde verhalten, um eine rechtmäßige Abgabenerhebung und eine vollständige Refinanzierung ihrer Herstellungskosten für die von ihnen betriebenen öffentlichen Anlagen zu erhalten?

zu Frage 1: Die Landesregierung weist darauf hin, dass die kommunalen Aufgabenträger im Rahmen der verfassungsrechtlich garantierten kommunalen Selbstverwaltung, die auch die Satzungs- und Finanzhoheit beinhaltet, eigenverantwortlich über die Refinanzierung ihrer öffentlichen Einrichtungen entscheiden. Sie sind dabei nur an die geltenden Gesetze und deren Auslegung durch die Rechtsprechung gebunden.

Eine Umstellung des Finanzierungsmodells von einer Mischfinanzierung aus Beiträgen und Gebühren auf eine reine Gebührenfinanzierung liegt vor, wenn die Erhebung von Beiträgen für die Zukunft vollständig aufgegeben wird. Dies trifft auf die im zitierten Gutachten als Option 4 bezeichnete Verfahrensweise zu, bei der grundsätzlich alle vereinnahmten Beiträge erstattet wurden. Bei der Option 3 wurden nur diejenigen Beiträge zurückgezahlt, die auf Beitragsbescheide hin gezahlt worden sind, die sich durch den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 12. November 2015 (1 BvR 2961/14) als rechtswidrig erwiesen haben. Die Beitragsrückzahlungen führen in beiden Fällen dazu, dass der Herstellungsaufwand nicht vollständig über Gebühren finanziert werden kann, weil die zurückgezahlten Beiträge in der Vergangenheit als Abzugskapital gebührenmindernd berücksichtigt wurden. Eine periodengerechte Gebührenkalkulation verbietet es, diese Mindereinnahmen durch entsprechend höhere Ansätze bei der Gebührenkalkulation in künftigen Kalkulationsperioden zu berücksichtigen.

Im Urteil des Verwaltungsgerichts Cottbus vom 18. Juli 2024 (6 K 476/22), auf das in der Fragestellung Bezug genommen wird, hat das Gericht entschieden, dass ein fiktives Abzugskapital zu bilden sei, in das mindestens die verjährungsbedingt nicht mehr erhebaren Beiträge einfließen müssten. Die Landesregierung weist darauf hin, dass das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg in seinem Beschluss vom 23. Oktober 2024 (9 A 3/24 - juris) an seiner früheren ständigen Rechtsprechung weiterhin festhält, nach der Beiträge nur dann als Abzugskapital berücksichtigt werden müssen, soweit diese auch „tatsächlich gezahlt“ worden seien.

Frage 2: Beabsichtigt die Landesregierung in Ansehung der immer weiter amplifizierenden Rechtsprechung zur ursprünglichen Altanschließerproblematik, die sich längst auf alle Bereiche der Refinanzierung nach §§ 6 und 8 BbgKAG erstreckt, eine grundsätzliche gesetzliche Änderung?

Wenn ja, in welcher Teilnorm des BbgKAG? Wenn nein, warum nicht und wie sollen die Aufgabenträger stattdessen die sich nach der vz. Rspr. abzeichnenden und sich über die Jahre steigenden Einnahmeausfälle unterhalb der Kostendeckung auffangen und refinanzieren?

zu Frage 2: Zum gegenwärtigen Zeitpunkt ist nicht beabsichtigt, das Kommunalabgabengesetz für das Land Brandenburg zu ändern. Durch das Siebte Gesetz zur Änderung des Kommunalabgabengesetzes für das Land Brandenburg vom 21. Juni 2024 wurde das Gesetz - im Ergebnis einer umfangreichen Praktikabilitätsprüfung - novelliert. Dabei wurden unter anderem Gestaltungsspielräume bei der Kalkulation von Benutzungsgebühren im Sinne einer auskömmlicheren Gebührenfinanzierung erweitert (§ 6 Absatz 2 Satz 5 und 6 des

Kommunalabgabengesetzes für das Land Brandenburg neue Fassung). Die im Gesetzentwurf der Landesregierung (Drucksache 7/8834) in § 6 Absatz 2 Satz 3 des Kommunalabgabengesetzes für das Land Brandenburg vorgesehene Möglichkeit, bei den Abschreibungen Wiederbeschaffungszeitwerte zugrunde zu legen, hat der Gesetzgeber hingegen nicht umgesetzt.

Vorbemerkung des Fragestellers zu Frage 3: Die aus der Entscheidung des BVerwG vom 17. Oktober 2023 teilweise angenommene Pflicht der Berücksichtigung eines fiktiven Abzugskapitals i.S.d. § 6 Abs. 2 S. 5 BbgKAG schwebt weiterhin über den gebührenerhebenden Aufgabenträgern. Aus der damaligen Gesetzesbegründung der 1996 direkt aus dem Plenum vorgebrachten Einfügung des § 6 Abs. 2 S. 5 BbgKAG sowie den Modifikationen der Folgejahre ging das Bewusstsein auch der LR hervor, durch diesen Abzug einerseits die Gebührensätze senken zu wollen, andererseits die Belastungen auf zukünftige Generationen zu verschieben; zur Deckung dieser planmäßigen Refinanzierungslücke findet sich in den Gesetzesbegründungen die Aussage, dass die Aufgabenträger dann „Erneuerungsbeiträge“ und „Fremdmittel“ aufnehmen sollen. Die Erhebung von Erneuerungsbeiträgen hat das OVG Berlin-Brandenburg in diesem Jahr, wie schon 2003 für die Beitragsart der Verbesserung, praktisch ausgeschlossen. Die Aufnahme von Fremdkapital ist wegen der Rückzahlungspflicht weder eine Lösung, noch berücksichtigt die beschränkte Kalkulationsfähigkeit im Rahmen der von der Rechtsprechung immer stärker limitierten kalkulatorischen Zinsen die für das Fremdkapital anfallenden Finanzierungskosten.

Frage 3: Welche Hinderungsgründe sieht die Landesregierung für eine Streichung des § 6 Abs. 2 S. 5 BbgKAG?

zu Frage 3: Die Landesregierung geht davon aus, dass sich die Fragestellung auf § 6 Absatz 2 Satz 7 des Kommunalabgabengesetzes für das Land Brandenburg neue Fassung bezieht. Nach dieser Vorschrift bleibt das aus Beiträgen aufgebrauchte Eigenkapital bei der Ermittlung der Abschreibungs- und Verzinsungsbasis außer Betracht (Abzugskapital) und wirkt sich dadurch gebührenmindernd aus. Auf diese Weise wird dem Verbot der Doppelbelastung entsprechend verhindert, dass der beitragsfinanzierte Teil des Herstellungsaufwands zusätzlich durch Benutzungsgebühren gedeckt wird. Eine Streichung der Vorschrift erscheint daher nicht sachgerecht.

Frage 4: Welche perspektivischen realen Finanzierungsmöglichkeiten für die betroffenen Aufgabenträger sieht die Landesregierung in Ansehung der aktuellen Rechtsprechung und aktuellen Rechtslage,

- a) allgemein für eine kostendeckende Refinanzierung infolge der Anwendung von § 6 Abs. 2 S. 5 BbgKAG,
- b) für eine kostendeckende Refinanzierung bei Anwendung eines fiktiven Abzugskapitals über den Wortlaut des § 6 Abs. 2 S. 5 BbgKAG hinaus.
- c) für eine kostendeckende Refinanzierung bei weiterer Ansetzung lediglich der AHK statt der Wiederbeschaffungswerte i.S.d. Aufwendungen nach § 6 Abs. 2 BbgKAG und
- d) für eine kostendeckende Refinanzierung durch Ansetzung eines auskömmlichen Sat-

zes für die kalkulatorischen Zinsen unter Beachtung der effektiven Fremdkapitalzinsen, der nicht kalkulationsfähigen Kosten und einer wirklichen marktgerechten Eigenkapitalverzinsung.

zu Frage 4 a) bis d): Auf die Antworten zu den Fragen 1 und 2 wird verwiesen. Zu der Frage, ob und inwieweit die nach den Vorschriften des Kommunalabgabengesetzes für das Land Brandenburg bestehenden Möglichkeiten zur Finanzierung der öffentlichen Wasserver- und Abwasserentsorgung zukünftig erweitert werden sollen, hat sich die Landesregierung noch nicht verständigt. Die Entscheidung darüber bleibt dem Gesetzgeber vorbehalten.

Vorbemerkung des Fragestellers zu Frage 5: Im Nachgang zu der Entscheidung des BVerfG v. 15.11.2015 war es zu einer regelrechten Klagewelle gegen kommunalabgabenerhebende Aufgabenträger auf der Grundlage des § 1 Abs. 1 StHG gekommen, die erst durch die grundlegenden Ablehnungen des OLG Brandenburg („legislatives Unrecht“) und des BGH (s. oben) abgewendet werden konnte. Derselbe Effekt könnte nunmehr erneut anstehen und durch die Geltendmachung des verschuldensunabhängigen Ersatzanspruchs wiederum eine Klagewelle gegen die nunmehr betroffenen kommunalabgabenerhebenden Aufgabenträger entstehen, die - neben den abgabenrechtlichen Ausfällen durch erfolgreiche Rechtsbehelfe in Bezug auf die Gebührenerhebung und die nicht kalkulationsfähigen Rechtsverfolgungskosten - die Aufgabenträger erheblich wirtschaftlich belasten wird. In Analogie zu 2016 ff. drängt sich daher die Fragestellung auf, wie das Land die vom ihm i.E. verursachte Situation, beginnend mit der Einfügung des damaligen § 6 Abs. 2 S. 5 BbgKAG, ggü. den letztlich endbetroffenen Aufgabenträgern bereinigen will, insbesondere in Bezug auf die rechtliche Klarstellung.

Frage 5: Wann und auf welchem Wege beabsichtigt die Landesregierung - nachdem sich das Land bereits selbst davon ausdrücklich freigestellt hat - auch die kommunalen Aufgabenträger in Anwendung der Vorschriften des BbgKAG von der Wirkung des § 1 Abs. 1 StHG auszunehmen oder diese allein noch im Land Brandenburg (alle anderen neuen BL haben dies bereits vor vielen Jahren abgeschafft) geltende Vorschrift aus der Zeit vor dem 03.10.1990 endlich abzuschaffen?

zu Frage 5: Eine Gesetzesinitiative der Landesregierung zur Aufhebung des als Landesrecht weitergeltenden Staatshaftungsgesetzes der DDR in der Fassung des Ersten Brandenburgischen Rechtsbereinigungsgesetzes vom 3. September 1997 ist gegenwärtig nicht vorgesehen. Unabhängig davon kann die Aufhebung des Staatshaftungsgesetzes verfassungsrechtlichen Bedenken begegnen und bedürfte insbesondere einer eingehenden verfassungsrechtlichen Prüfung am Maßstab von Artikel 6 Absatz 3 der Verfassung des Landes Brandenburg.

Frage 6: Beabsichtigt die Landesregierung, ggf. erneut unter Beauftragung der dazu bereits sehr erfolgreichen Tätigkeit der ILB in der Umsetzung der Landeshilfen 2017 ff. und zuvor beim SchMF, die erneute Auflage eines Hilfsprogramms für die von der o.z. Rspr. zur Auslegung und Anwendung der §§ 6 und 8 BbgKAG betroffenen Aufgabenträger, insbes. aus den Aufgabenbereichen der §§ 50 und 56 WHG bzw. §§ 59, 66 BbgWG? Die Fragestellung insbesondere ist dann gesondert zu beantworten, wenn die Landesregierung die oben gestellten Fragen zu einer gesetzgeberischen Initiative zu den §§ 6 und 8 BbgKAG verneint.

zu Frage 6: Es ist derzeit nicht beabsichtigt, ein Hilfsprogramm aufzulegen. Das Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg hat im oben genannten Beschluss (Randnummern 23,

24) darauf hingewiesen, dass keine Gemeinde und kein Zweckverband bis Ende 2023 so kalkuliert haben dürfte, wie es das Bundesverwaltungsgericht für notwendig hält, und dass der vom Bundesverwaltungsgericht geforderte Ansatz eines fiktiven Abzugskapitals zu erheblichen Deckungslücken bei den Aufgabenträgern führen würde, die aus allgemeinen Haushaltsmitteln und bei Zweckverbänden durch Umlagen geschlossen werden müssten. Diese Deckungslücken entstehen bei der vom Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg vorgegebenen Anwendung des § 6 Absatz 2 Satz 7 des Kommunalabgabengesetzes für das Land Brandenburg neue Fassung (§ 6 Absatz 2 Satz 5 des Kommunalabgabengesetzes für das Land Brandenburg alte Fassung) nicht.