

BKC Kommunal-Consult

Kommunal-Consult Gesellschaft mbH

Brandenburg:

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

Rheinland-Pfalz:

Technologiezentrum
Universitätsstraße 3
D - 56070 Koblenz
Tel. (02 61) 8854122

auch im Internet unter:

Sachsen-Anhalt:

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

Sachsen:

World Trade Center
Freiberger Straße 39
D - 01067 Dresden
Tel. (0351) 4865375

www.bkc-kommunal-consult.de



Dienstleister für
Bau- und Kommunal-Consulting

beraten – planen – umsetzen

Informationsbrief 01 / 2010

Trink- und Abwasser

Ausgabe Sachsen-Anhalt

März 2010

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

- Aus dem Beitragsrecht: Landesverfassungsgericht kippt Billigkeitsregelung für übergroße Grundstücke!
- Aus dem Preisrecht: Bundesgerichtshof bestätigt Missbrauchskontrolle der Wasserpreise durch Kartellbehörden!
- Aus dem Abgabenrecht: Oberverwaltungsgericht billigt Frischwassermaßstab für abflusslose Sammelgruben

Aus dem Beitragsrecht: Landesverfassungsgericht kippt Billigkeitsregelung für übergroße Grundstücke!

1. Einleitung

Keine Regelung hat die Rechtsprechung im Land Sachsen-Anhalt so sehr beschäftigt wie § 6c des Kommunalabgabengesetzes (KAG). Vom Gesetzgeber mit der Intention geschaffen, privat genutzte Wohngrundstücke beitragsrechtlich zu privilegieren, wurde durch die Rechtsprechung der Anwendungsbereich auch auf gewerbliche Vermietungen ausgeweitet, so dass sich der Gesetzgeber veranlasst sah, nachzubessern.

Diese Nachbesserung erfolgte mit Artikel 2 Nr. 1 des Gesetzes zur Änderung kommunalrechtlicher Vorschriften vom 17. Dezember 2008 (GVBl. LSA S. 452). Danach bezog sich die Privilegierung lediglich auf solche Wohngrundstücke, die nicht mehr als 5 Wohneinheiten aufweisen. Diese Vorschrift ist nunmehr durch das Landesverfassungsgericht Sachsen-Anhalt durch Urteil vom 16. Februar 2010 (LVG 10/09) für nichtig erklärt worden.

2. Das Urteil des Landesverfassungsgerichtes vom 16. Februar 2010 (LVG 10/09)

Das Landesverfassungsgericht hält die Regelung des § 6c KAG in der Fassung von Artikel 2 Nr. 1 des Gesetzes zur Änderung kommunalrechtlicher Vorschriften mit dem allgemeinen Gleichheitsgrundsatz des Art. 7 Abs. 1 der Landesverfassung unvereinbar und damit nichtig.

Der Grundsatz der Gleichbehandlung verbietet es, wesentlich Gleiches ungleich und wesentlich Ungleiches gleich zu behandeln. Da mit dem Grundsatz eine ungerechtfertigte Verschiedenbehandlung von Personen verhindert werden soll, unterliegt ein Gesetzgeber bei einer Ungleichbehandlung von Personengruppen regelmäßig einer strengeren Bindung. Hierbei ist anerkannt, dass der Gleichbehandlungsgrundsatz auch im Falle eines ungleichen Begünstigungsausschlusses wie im Falle des § 6c KAG gilt, wenn also eine Begünstigung einem bestimmten Personenkreis gewährt wird und einem anderen nicht.

Anknüpfungspunkt des Gesetzgebers bei der Regelung ist der Zweck der Familienförderung bzw. des Mehrgenerationenwohnens. Denn aus der Begründung zur Vorschrift ergibt sich, dass der Gesetzgeber davon ausging, dass in Häusern mit bis zu 5 Wohneinheiten ein Mehrgenerationenwohnen in Betracht kommt, während bei mehr Wohneinheiten hauptsächlich erwerbswirtschaftliche Ziele im Vordergrund stehen. Hierbei erkennt das Landesverfassungsgericht an, dass es sich dabei um ein verfassungsrechtlich unbedenkliches Ziel handelt. Gleichwohl konnte die Norm keinen Bestand haben, weil sachliche Gründe zur Rechtfertigung der Ungleichbehandlung nicht ersichtlich sind. Sachlich ist eine differenzierende Regelung nur dann, wenn zu erwarten ist, dass der beabsichtigte Zweck in der überwiegenden Zahl der Fälle auch verwirklicht werden kann.

Diesen Nachweis ist der Gesetzgeber schuldig geblieben. Die bloße Annahme, dass Häuser mit 5 Wohneinheiten dem generationenübergreifenden Wohnen dienen, genügt nicht. Hierzu bedarf es eines empirischen Nachweises, dass dem auch tatsächlich so ist. Zudem ist die gesetzliche Neuregelung auch deshalb nicht sachgerecht, weil auf der anderen Seite auch nicht ausgeschlossen werden kann, dass in Häusern mit mehr als 5 Wohneinheiten der geförderte Zweck verwirklicht wird.

Als sachliche Rechtfertigung kann auch nicht herangezogen werden, dass die Eigentümer von Häusern mit mehr als 5 Wohneinheiten wirtschaftlich leistungsfähiger sind, da sie auf Gewinnerzielung ausgerichtet sind. Diese Annahme unterstellt zweierlei. Zum einen, dass Grundstücke mit bis zu 5 Wohneinheiten weniger leistungsfähig sind und zum anderen, dass Grundstücke mit mehr als 5 Wohneinheiten wirtschaftlich leistungsfähiger sind. Derartige Annahmen lassen sich nicht belegen, zumal die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit von vielfältigen Faktoren geprägt ist, die sich nicht aus der Grundstücksgröße oder der Anzahl der vorhandenen Wohneinheiten ableiten lassen.

3. Fazit

Die Entscheidung des Landesverfassungsgerichtes hat weitreichende Folgen für die Praxis. Denn eine gesetzliche Vorschrift wurde für nichtig erklärt. Gemäß § 30 des Gesetzes über das Landesverfassungsgericht bindet die Entscheidung des Gerichtes die Verfassungsorgane, alle Gerichte und Behörden des Landes und Gesetzeskraft. Damit ist die streitige Regelung durch die Gerichte nicht mehr anzuwenden.

Wie ist nun weiter zu verfahren? Nach dem Runderlass des Ministerium des Innern vom 25. Februar 2010 (33.3-10500 / LVG 10/09) ist die Wirkung des Urteils des Landesverfassungsgerichtes auf das Änderungsgesetz beschränkt. Dies bedeutet, dass die vor dem Änderungsgesetz geltende Rechtslage wieder auflebt. Dies entspricht im Ergebnis auch einer zwischen dem Vertretern des Landesverfassungsgerichtes und dem 4. Senat des Oberverwaltungsgerichtes abgestimmten Verfahrensweise. Über diesen Sachverhalt ist im Übrigen ein Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht anhängig, so dass in Anbetracht der Wichtigkeit dieser Frage in naher Zukunft mit einer Entscheidung des Oberverwaltungsgerichtes im vorstehenden Sinne zu rechnen ist.

Insgesamt stellt die Entscheidung anschaulich dar, wie der Gesetzgeber ohne Not eine bis dahin durch die Rechtsprechung gesicherte Rechtslage nachträglich wieder aufweicht. Insgesamt wurden mit der Änderung des Gesetzes mehr Probleme geschaffen als gelöst, denn die Beitragsveranlagung dürfte im Land Sachsen-Anhalt vielerorts bereits abgeschlossen sein.

Aus dem Preisrecht: Bundesgerichtshof bestätigt Missbrauchskontrolle der Wasserpreise durch Kartellbehörden!

1. Einleitung

In einem bundesweit beachteten Fall hat der Bundesgerichtshof (BGH) eine Verfügung einer Kartellbehörde in Hessen akzeptiert, mit welcher ein Wasserversorger verpflichtet wurde, seinen Wasserpreis um 30 % zu senken. Damit stellt sich die Frage, inwieweit nunmehr flächendeckend Überprüfungen der Wasserpreise durch die Kartellbehörden durchgeführt werden können und welche Grundsätze hierbei zu beachten sind.

2. Der Beschluss des Bundesgerichtshofes vom 2. Februar 2010 (KVR 66/08)

Im Regime des Kartellrechtes unterliegen nach der Auffassung des BGH Wasserversorger der verschärften kartellrechtlichen Missbrauchsaufsicht gemäß § 103 Abs. 5 und § 22 Abs. 5 Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Februar 1990.

Diese kaum beachteten Vorschriften, die zudem in der aktuellen Fassung des GWB nicht mehr enthalten sind, gelten wegen des Verweises in § 131 Abs. 6 GWB jedoch in der zum damaligen Zeitpunkt geltenden Fassung für die Wasserversorgung auch jetzt noch und stellen damit die Grundlage für ein Eingreifen der Kartellbehörden im Bereich der Wasserversorgung dar.

Im Rahmen dieser Vorschriften haben die Kartellbehörden die Möglichkeit, einen Preismissbrauch durch einen Vergleich mit Preisen gleichartiger Versorgungsunternehmen festzustellen und gleichzeitig dem betroffenen Unternehmen aufzuerlegen, die erhöhten Preise zu rechtfertigen. Dabei sind nach Ansicht des BGH die Anforderungen an vergleichbare Unternehmen nicht zu hoch zu stellen. Diesem Merkmal kommt lediglich die Funktion zu, eine grobe Sichtung unter den als Vergleichsunternehmen in Betracht kommenden Versorgungsunternehmen zu ermöglichen.

Immer nur dann, wenn Unternehmen sich schon auf den ersten Blick so signifikant unterscheiden, dass sich eine Einbeziehung als vergleichbar verbietet, ist es aus dem Vergleichsbereich auszuschneiden. Dies bedeutet, dass Unternehmen dann gleichartig sind, wenn zwischen ihnen hinsichtlich der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen keine wesentlichen Unterschiede bestehen, die aus der Zielsetzung einer möglichst sicheren und preiswürdigen Versorgung von vornherein eine deutlich unterschiedliche Beurteilung der Preisgestaltung rechtfertigen. Dabei kann es nie zwei völlig gleichartige Unternehmen geben, so dass den immer bestehenden Ungleichheiten durch entsprechende Zu- und Abschläge bei der Ermittlung des Vergleichspreises Rechnung zu tragen ist.

Ist ein Preisvergleich durchgeführt und der Wasserpreis beanstandet worden, so obliegt es dann dem Versorger nachzuweisen, dass die unterschiedlichen Preise auf Umständen beruhen, die ihm nicht zuzurechnen sind. Hierbei muss es sich um solche Kostenfaktoren handeln, die auch jedes andere Unternehmen in der Situation des Betroffenen vorfinden würde und nicht beeinflussen könnte. An den Nachweis dieser Faktoren sind jedoch nicht zu geringe Anforderungen zu stellen. Dies bedeutet, dass diese Umstände durch den Versorger in seinen Auswirkungen auf die Preise konkret dargestellt werden müssen. Es genügt nicht, wenn lediglich pauschal eine Auswirkung behauptet wird.

Welche Faktoren können nun berücksichtigt werden? Insbesondere Unterschiede in den Tarifpreisen aufgrund verschieden hoher Baukostenzuschüsse oder Differenzen hinsichtlich der topografischen Verhältnisse sind geeignet, Preisunterschiede zu rechtfertigen. Zu nennen ist hier auch die Konzessionsabgabe als ein solcher Faktor, denn jedes Unternehmen müsste diese auch in der gleichen Höhe tragen, wenn es in diesem Bereich tätig werden will. Unterschiedlich hohen Konzessionsabgaben der Vergleichsunternehmen kann die Kartellbehörde durch die Berücksichtigung entsprechender Zu- und Abschläge bei den Preisen ausgleichen.

Ein wichtiger Einwand des geprüften Unternehmens ist stets, dass die kartellrechtlich verfügbaren Preise nicht kostendeckend sind. Denn niemand kann dazu gezwungen werden, Leistungen zu erbringen, die nicht über die Entgelte refinanziert werden können. Aber auch hier sind an diesen Nachweis erhöhte Anforderungen gestellt, denn der BGH sieht ihn nur dann als erfolgreich an, wenn vorgetragen und nachgewiesen wird, dass sämtliche Rationalisierungsmaßnahmen ausgeschöpft worden sind. Daher wird auch die Gewinnsituation des entsprechenden Unternehmens in den Blick zu nehmen sein und auch die Konzessionsabgabe bereits vorab als festes Entgelt an die Kommune geleistet.

3. Auswirkungen des Beschlusses auf die Versorger

Für den Bereich der Wasserversorgung ist die Entscheidung des BGH von weitreichender Bedeutung. Allerdings dürften für die Aufgabenträger, welche die Wasserversorgung öffentlich-rechtlich ausgestaltet haben, die Auswirkungen jedoch gering sein.

Hintergrund ist die Tatsache, dass bei einer öffentlich-rechtlichen Ausgestaltung dieser Aufgabe die Gebühren und Beiträge nach den zwingenden Vorschriften des Kommunalabgabengesetzes zu kalkulieren sind. Dieses gibt ein Kalkulationsregime vor, bei dem die Grundsätze der Erforderlichkeit, Leistungsbezogenheit, Äquivalenz und Kostendeckung zu beachten sind. Insoweit wird bereits über die durchzuführenden Abgabekalkulationen der Nachweis der Angemessenheit der Abgaben geführt und den spezifischen Besonderheiten Rechnung getragen.

4. Fazit

Der Beschluss des BGH hat im Bereich der Wasserversorgung bundesweit Beachtung gefunden und viele Versorger aufgeschreckt. Gleichzeitig hat er aber für kartellrechtliche Missbrauchsverfahren auch einen Rahmen gesteckt, innerhalb dessen die Betroffenen Nachweis zur Rechtfertigung von Preisen führen können. Damit ist es den Betroffenen nunmehr möglich, sich im Falle eines solchen Verfahrens adäquat zu verteidigen.

Auf der anderen Seite dürfen die Gefahren auch nicht überbewertet werden. Insbesondere bei einer öffentlich-rechtlichen Ausgestaltung der Aufgabe wird durch das Kommunalabgabengesetz ein gesetzlicher Kalkulationsrahmen vorgegeben. Wird dieser beachtet, so sollte einer kartellrechtlichen Missbrauchskontrolle die Grundlage entzogen sein. Daher ist anzuraten, bei der Kalkulation der Ab-

gaben nach dem Kommunalabgabengesetz die dort vorgegebenen Grundlagen, wie Sie durch die Rechtsprechung näher definiert sind, zu beachten. Gleiches gilt im Übrigen auch für privatrechtliche Entgeltkalkulationen, wenn sich diese an den kommunalabgabenrechtlichen Grundsätzen orientieren.

Aus dem Abgabenrecht: Oberverwaltungsgericht billigt Frischwassermaßstab für abflusslose Sammelgruben

1. Einleitung

Im Bereich der dezentralen Schmutzwasserbeseitigung mittels abflussloser Sammelgruben steht immer wieder die Regelung über den Gebührenmaßstab im Vordergrund der Betrachtungen. Viele Abgabepflichtigen empfinden es nur dann als gerecht, wenn die Gebühr nach der Menge des der abflusslosen Sammelgrube entnommenen Inhaltes bemessen wird. Auf der anderen Seite steht das Interesse der Aufgabenträger möglichst viel Schmutzwasser zu erhalten und damit einen effektiven Schutz der natürlichen Ressourcen zu gewährleisten. Deshalb sehen Aufgabenträger allein den Maßstab nach der Menge des dem Grundstück zugeführten Frischwassers (Frischwassermaßstab) als geeignet an, was jedoch auf Widerstand bei den Abgabepflichtigen stößt.

Die Frage der Zulässigkeit des Frischwassermaßstabes war in der obergerichtlichen Rechtsprechung des Landes Sachsen-Anhalt bislang noch nicht abschließend geklärt. Nunmehr hat das OVG Sachsen-Anhalt im Rahmen eines einstweiligen Rechtsschutzverfahrens hierzu Stellung genommen.

2. Der Beschluss des OVG Sachsen-Anhalt vom 29. September 2009 (4 M 186/09)

Das Gericht hat den modifizierten Frischwassermaßstab auch im Bereich der abflusslosen Sammelgruben eindeutig gebilligt. Dabei bedeutet modifizierter Frischwassermaßstab, dass das dem Grundstück zugeführte Frischwasser, abzüglich des auf dem Grundstück nachgewiesenen zurückgehaltenen Frischwassers die Grundlage der Berechnung der Gebühren bildet.

Diese Konstellation fand die Billigung des OVG Sachsen-Anhalt. Denn dem Frischwassermaßstab liegt die Annahme zugrunde, dass die Menge des in die öffentliche Einrichtung eingeleiteten Schmutzwassers annähernd der Menge des dem Grundstück zugeführten Frischwassers entspricht. Zusätzlich muss angenommen werden können, dass nach den örtlichen Verhältnissen des Abrechnungsgebietes im Regelfall die jeweils auf dem Grundstück verbrauchte und damit nicht in die Grundstücksentwässerungsanlage eingeleitete Menge verhältnismäßig gleich ist. Ist ein Grenzwert für die auf dem Grundstück verbleibende Frischwassermenge festgelegt (Bagatellgrenze), so muss dieser Grenzwert in etwa den tatsächlichen Verhältnissen Rechnung tragen. Mit dem Frischwassermaßstab ist die berechnete Vermutung verbunden, dass mit steigender Frischwasserzufuhr in gleichem Maße auch die zu entsorgende Schmutzwassermenge zunimmt. Daher besteht eine unmittelbare Verknüpfung zwischen diesen beiden Komponenten, so dass dieser Maßstab auch im Bereich der Entsorgung von Schmutzwasser aus abflusslosen Sammelgruben angewandt werden kann.

Offen gelassen hat das Gericht die Frage, inwieweit auch eine tatsächliche Inanspruchnahme, d. h. Abfuhr erfolgen muss, um eine Gebührenpflicht entstehen zu lassen. In der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung anderer Bundesländer, insbesondere im Land Brandenburg, ist es anerkannt, dass auch eine tatsächliche Inanspruchnahme vorliegen muss, um eine Gebührenpflicht nach dem Frischwassermaßstab entstehen zu lassen.

3. Fazit

Die Entscheidung des OVG Sachsen-Anhalt zur Anerkennung des Frischwassermaßstabes ist sehr zu begrüßen. Mit dieser möglichen Maßstabsregelung ist den Aufgabenträgern eine Regelung an die Hand gegeben, eine sach- und verursachungsgerechte Umlage der anfallenden Kosten zu ermöglichen.

Auf der anderen Seite birgt diese Regelung aber auch Gefahren, denn auch die kalkulatorischen Aspekte sollten hier Berücksichtigung finden. Im Rahmen der Vorkalkulation können nur die prognostizierten Aufwandspositionen eingestellt werden. Dabei kann auch der Aufwand, welcher für den Transport des voraussichtlich anfallenden Fäkalwassers auf Basis des Frischwasserverbrauchs anfällt, angesetzt werden. Im Rahmen einer Nachkalkulation muss aber dann der tatsächlich entstandene Aufwand angesetzt werden. Dies wird dann problematisch, wenn die tatsächliche Transportmenge hinter den Erwartungen zurückgeblieben ist. In diesen Fällen wird es regelmäßig zu ausgleichspflichtigen Kostenüberdeckungen kommen, so dass die Gebühr erheblich reduziert werden muss. Dies führt im Ergebnis zu einem nicht unerheblichen Kalkulationsrisiko.