



Bayerisches Verwaltungsgericht Regensburg

Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsstreitsache

- Klägerin -

bevollmächtigt:
Rechtsanwälte ***** und Kollegen

gegen

Stadtwerke *****

- Beklagte -

bevollmächtigt:
Rechtsanwälte ***** und Kollegen

beteiligt:
Regierung von Niederbayern
als Vertreter des öffentlichen Interesses

wegen

Beitrag für die Entwässerungseinrichtung

erlässt das Bayerische Verwaltungsgericht Regensburg, 3. Kammer, unter Mitwirkung von

Vizepräsidenten Dr. Korber
Richter am Verwaltungsgericht Nowak
Richter am Verwaltungsgericht Dr. Lohner
ehrenamtlicher Richterin *****
ehrenamtlichem Richter *****

aufgrund der mündlichen Verhandlung vom **20. November 2002** folgendes

Urteil:

- I. Die Klage wird abgewiesen.
- II. Die Klägerin hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.
- III. Das Urteil ist in Ziffer II. vorläufig vollstreckbar.
- IV. Die Berufung wird zugelassen.

Tatbestand:

Die Klägerin ist Eigentümerin des bebauten Grundstücks Fl.Nr. *****, der Gemarkung *****, für das bereits in der Vergangenheit ein Herstellungsbeitrag und am 4. August 1994 ein Ergänzungsbeitrag in Höhe von insgesamt 5.787,22 DM von der Stadt ***** festgesetzt worden sind.

Die Stadt ***** behandelt seit 1980 die in ihrem Gebiet vorhandene Entwässerungseinrichtung als eine einheitliche Einrichtung. Im Rahmen der Gesamtplanung ist vorgesehen, bis 2006 auch eine technisch einheitliche Entwässerungseinrichtung im Stadtgebiet zu schaffen mit dem Ziel, dass jedes an den Kanal angeschlossene Grundstück in die Hauptkläranlage *****-Stadt entwässert werden kann. Diese Kläranlage wurde etwa Mitte der 80iger Jahre errichtet; für sie wurden bis 1994 Ergänzungsbeiträge für alle Grundstücke im Bereich der Beklagten festgesetzt, die an diese Kläranlage anschließbar waren. Hierzu gehört auch der Ortsteil *****-Stadt, in dem das Grundstück der Klägerin liegt.

Für die Ortsteile *****, A***** und M***** trat am 23. Dezember 1976 die am 11. November 1976 beschlossene und am 10. Dezember 1976 vom Landratsamt ***** genehmigte BGS/EWS der Beklagten in Kraft, die in § 6 für das gesamte Satzungsgebiet einen einheitlichen Beitragssatz vorsah. Änderungssatzungen vom 13. November 1980 und 14. Oktober 1982 führten Differenzierungen der ursprünglich einheitlichen Einleitungsgebühr für die einzelnen Ortsteile ein.

Ab dem 1. Januar 1991 verfügte die Beklagte über eine BGS/EWS, die in § 6 eine Differenzierung der Beitragssätze entsprechend den unterschiedlichen Reinigungsgraden enthielt, die die Entwässerungseinrichtung der Beklagten in den verschiedenen Ortsteilen von ***** damals aufwies. Die Abstufung der Beitragssätze belief sich auf bis zu 95 %. Mit der Änderungssatzung zur BGS/EWS vom 5. August 1994 passte die Beklagte ihre BGS den Anforde-

rungen des Art. 5 Abs. 2 KAG n.F. an. § 6 Beitrags- und Gebührensatzung zur Entwässerungssatzung – BGS/EWS – 1994 sah für alle Beitragspflichtigen gleiche Beitragssätze in Höhe von 2,46 DM für die Grundstücksfläche und 12,-- DM für die Geschossfläche vor.

Ein vollständiger Neuerlass der BGS/EWS-FES erfolgte am 20. Dezember 1995. Sie enthielt keine Abstufungen wegen unterschiedlicher Reinigungsleistungen in einzelnen Gemeindeteilen, sah jedoch für die bloße Einleitung von Schmutzwasser einen Abschlag von 20 % vor.

Auf der Grundlage dieser Satzung wurden Grundstücke von Bürgern aus dem *****er Ortsteil P***** 1994 zu Vorauszahlungen herangezogen, die Gegenstand der Verwaltungsprozesse Az. RN 3 K 95.2500, RN 3 K 95.2505 und RN 3 K 95.2512 wurden. Die Klagen dieser Grundstückseigentümer hatten überwiegend Erfolg (vgl. Urteile v. 11.3.1998). Die von der Beklagten daraufhin gestellten Anträge auf Zulassung der Berufung wurden vom Bayerischen Verwaltungsgerichtshof mit Beschlüssen vom 31. August 1998 abgelehnt (Az. 23 ZB 98.1269, 23 ZB 98.1271 und 23 ZB 98.1272).

Die gerichtlichen Entscheidungen beruhten auf der Feststellung, dass die von der Beklagten vorgenommene Umgestaltung ihrer veralteten Entwässerungsanlage keine Neuherstellung darstelle, die Entwässerungseinrichtung im Bereich des Ortsteiles P**** eine betriebsfertig hergestellte Entwässerungsanlage dargestellt habe und aufgrund der Nichtigkeit der vorhergehenden Satzungen die Beitragspflicht für die streitgegenständlichen Grundstücke mit Erlass der BGS/EWS 1991 entstanden sei, an deren Gültigkeit auch hinsichtlich der in ihr vorgenommenen Abstufung der Beitragssätze keine Zweifel bestünden.

Die Beklagte holte daraufhin beim Bayerischen Kommunalen Prüfungsverband – BKPV – ein Gutachten über das Entstehen der Herstellungsbeitragspflicht für die Entwässerungseinrichtung der Stadt ***** ein. Der BKPV kam in seinem vom 17. März 1999 datierenden Gutachten zu dem Ergebnis, dass – abweichend von den oben genannten Entscheidungen des VG Regensburg und des BayVGH – nicht nur die vor 1991 erlassenen BGS/EWS als nichtig anzusehen seien, sondern auch der Beitragsteil der BGS/EWS 1991 unwirksam sei. Die in § 6 BGS/EWS 1991 enthaltene Beitragsabstufung, die bis auf 95 % der vollen Beitragssätze gehe, sei nicht vorteilsgerecht und daher unzulässig. Nach einer Entscheidung des BayVGH v. 4. August 1989 (Az. 23 B 86.03697) könne nämlich gegenüber der vollen Benutzbarkeit einer aus Kanalnetz und Klärwerk bestehenden Entwässerungseinrichtung der Vorteil für die bloße Benutzbarkeit des Klärwerks in einem Rahmen von rund 25 bis 50 % anzusetzen sein. Dies bedeute, dass bereits die alleinige Anschlussmöglichkeit an das Kanalnetz (ohne Berücksichtigung der Kläranlage) einen Vorteil von 50 bis 75 % gegenüber dem Vorteil aus der

umfassenden Anschlussmöglichkeit gewähre. Die Beklagte hätte deshalb bei der Abstufung der Beitragssätze für die BGS/EWS 1991 nicht den gesamten Investitionsaufwand zugrunde legen dürfen, sondern zwischen dem auf die Kanalisation und dem auf die Kläranlage entfallenden Aufwand differenzieren müssen. Hinsichtlich der Kanalisation sei der Vorteil für alle Anschließer gleich gewesen; erst hinsichtlich der Kläranlage habe aufgrund der unterschiedlichen Reinigungsleistungen der einzelnen Altanlagen eine Differenzierung vorgenommen werden dürfen. Bei der damals von der Stadt ***** durchgeführten Berechnung werde nämlich nicht zutreffend berücksichtigt, dass alle Grundstücke, die an eine Abwasserreinigungsanlage angeschlossen sind, einen beitragsrelevanten höheren Vorteil gegenüber Grundstücken haben, die nur an eine Kanalisation angeschlossen sind. Dieser Vorteil dürfte selbst bei einer geringen Reinigungsleistung einer Kläranlage, wie sie z.B. in den Kläranlagen A***** und S***** vorgelegen habe, deutlich über den dort angesetzten 5 % des vollen Beitrags liegen.

Auch die der BGS/EWS 1991 folgenden Satzungen, die wiederum einheitliche Beitragssätze für alle Teileinrichtungen enthalten hätten, seien unwirksam, da zumindest die Anschließer an die Kläranlagen in A***** und in *****, deren Reinigungsleistung stark voneinander abweiche, unterschiedliche Vorteile in Anspruch nehmen und deshalb eine Beitragsabstufung erforderlich gewesen sei.

Nach Auffassung des BKPV sind sämtliche BGS/EWS, die die Stadt seit 1976 erlassen hat, nichtig.

Am 24. September 1999 erließ die Beklagte sowohl eine neue „Entwässerungssatzung der Stadt *****“ als auch eine neue BGS/EWS. Letztere enthält in § 6 Abs. 1 einen Beitragssatz von 2,03 DM pro qm Grundstücksfläche und 13,58 DM pro qm Geschossfläche; die Beitragssätze beruhen auf einem weiteren Gutachten des BKPV vom 12. Juli 1999. Gemäß § 6 Abs. 2 werden für Grundstücke, die zum Zeitpunkt des In-Kraft-Tretens dieser Satzung an die Kläranlage Alkofen West angeschlossen sind, bis zum Anschluss an die zentrale Kläranlage neben dem oben genannten Beitrag für die Grundstücksfläche ein verminderter Geschossflächenbeitrag in Höhe von 12,20 DM pro qm erhoben. Nach dem Anschluss dieser Grundstücke an die zentrale Kläranlage in ***** wird der Unterschiedsbetrag zu dem in Abs. 1 genannten Beitragssatz pro qm Geschossfläche nacherhoben. Aus der vom BKPV gefertigten Kalkulation ergibt sich, dass – anders als in den Vorgängersatzungen – nicht mehr 70 %, sondern nur noch 55 % des Investitionsaufwands über Beiträge finanziert werden sollen.

Auf der Grundlage dieser Satzung zog die Beklagte die Klägerin zu einem endgültigen Herstellungsbeitrag in Höhe von 12.866,12 DM heran. Hiervon wurden die für das Grundstück

schon in der Vergangenheit entrichteten Vorleistungen in Höhe von 5.787,22 DM in Abzug gebracht.

Gegen den vom 12. November 1999 datierenden Bescheid erhob die Klägerin rechtzeitig Widerspruch.

Die Anträge anderer *****er Bürger, die die Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihres Widerspruchs beantragt und damit vor dem erkennenden Gericht zunächst Erfolg gehabt hatten, wurden mit Beschlüssen des BayVGh vom 6. Juni 2000 abgelehnt. Aus der Begründung dieser Beschlüsse geht hervor, dass nach Auffassung des BayVGh sämtliche BGS/EWS der Stadt ***** vor 1995 nichtig gewesen sein dürften, und erst durch die BGS/EWS/FES vom 20. Dezember 1995 eine wirksame Rechtsgrundlage für die Beitragserhebung entstanden sei.

Mit Bescheid vom 24. Oktober 2000 setzte daraufhin die Beklagte in Abänderung ihres Bescheides vom 12. November 1999 für das Grundstück Fl.Nr. ***** nunmehr einen Herstellungsbeitrag in Höhe von 11.548,38 DM fest, von dem sie die Vorleistungen in Höhe von 5.787,22 DM in Abzug brachte. In den Gründen des Bescheides wird ausgeführt, dass der Widerspruch teilweise begründet sei. Die Feststellung des Herstellungsbeitrages habe ursprünglich auf der BGS/EWS vom 24. September 1999 beruht. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof habe diese Satzung in seinen Beschlüssen vom 6. Juni 2000 für nicht anwendbar erklärt. Vielmehr müsse als Grundlage für die Festsetzung des Beitrags die BGS/EWS-FES vom 20. Dezember 1995 dienen. Es habe deshalb eine Neuberechnung vorgenommen und der Bescheid vom 12. November 1999 geändert werden müssen. Soweit dem Widerspruch durch diesen Bescheid nicht abgeholfen werden könnte, werde darüber im Widerspruchsverfahren entschieden.

Am 2. Februar 2001 ließ die Klägerin durch ihren Bevollmächtigten eine als Untätigkeitsklage bezeichnete Klage erheben mit dem Antrag,

den Bescheid der Stadtwerke ***** vom 12. November 1999 für das Grundstück ***** , Fl.Nr. ***** , Gemarkung ***** in Gestalt des Teilabhilfebescheides vom 24. Oktober 2000 aufzuheben und die Zuziehung eines Bevollmächtigten im Vorverfahren für erforderlich zu erklären.

Infolge einer wirksamen BGS/EWS habe bereits vor 1995 ein abgeschlossener Abgabetatbestand vorgelegen, so dass Festsetzungsverjährung hinsichtlich des streitgegenständlichen

Grundstücks eingetreten sei. Die im Eilverfahren vertretene Auffassung des BayVGH, die in der BGS/EWS 1991 enthaltene Abstufung der Beitragssätze sei nicht sachgerecht, könne einer Prüfung im Hauptsacheverfahren nicht standhalten. Die Abstufung in dieser Satzung beruhe nicht auf einer unzulässigen abschnittswisen Abrechnung, sondern sei entsprechend dem Reinigungsgrad der jeweiligen Kläranlage, soweit eine vorhanden gewesen sei, erfolgt. Hierzu werde auf das ausführliche Gutachten des Sachverständigen ***** vom 10. Januar 2002 verwiesen, das hiermit vorgelegt werde.

Selbst wenn man von der Nichtigkeit der früheren Satzungen ausgehen wollte, so sei zusammen mit dem OVG Nordrhein-Westfalen (Urt. v. 18.5.1999, Az. 15 A 2880/96) von einer Festsetzungsverjährung auszugehen. Nach dieser Entscheidung trete die Festsetzungsverjährung auch bei Nichtigkeit einer BGS ein, solange nur nach dem Willen der Gemeinde eine Beitragspflicht zur Entstehung gebracht werden sollte. Dies sei mit den vor über 20 Jahren verfügbaren Herstellungsbeitragsbescheiden geschehen. Es liege somit Verwirkung vor.

Wie der Gutachter ***** in seinem vorgelegten Gutachten vom 10. Januar 2002 umfassend ausführe, bestünden auch erhebliche Bedenken bezüglich der den maßgeblichen BGS/EWS zugrunde liegenden Kalkulationen. So stelle der Gutachter fest, dass nicht erklärbare Differenzen bei den maßgeblichen Bezugsflächen hinsichtlich deren Ermittlung für die BGS/EWS 1995 und hinsichtlich der BGS/EWS 1999 auftreten. Außerdem seien in unzulässiger Weise Umstände in die Globalberechnung einbezogen worden, die nicht zum Zeitpunkt des Satzungserlasses maßgeblich gewesen seien, sondern erst danach. Außerdem liege ein mehrfacher Wechsel des Finanzierungssystems vor. Es sei von einer unzulässigen Doppelfinanzierung auszugehen. Weiter liege ein Fehler darin, dass in fehlerhafter Weise hinsichtlich der Altkosten der volle Anschaffungswert eingestellt worden sei.

Außerdem werde der Gesichtspunkt nicht berücksichtigt, dass auf der Grundlage der BGS/EWS der früheren Gemeinde P***** von 1978 bereits ein abgeschlossener Abgabentatbestand vorgelegen habe. Der BayVGH gehe zu Unrecht von der Nichtigkeit dieser Satzung aus. Dabei werde unberücksichtigt gelassen, dass die Grundbeitragsregelung von demselben Gericht in verschiedenen Urteilen damals für rechtmäßig befunden worden sei. Auch dies habe der Gutachter ***** zutreffend und ausführlich dargelegt.

Der streitgegenständliche Bescheid sei auch deshalb rechtswidrig, weil er die Rechtskraft der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung des BayVGH vom 31. August 1998 missachte. Nach dieser Entscheidung durfte die Beklagte von der Klägerin nur noch Verbesserungsbeiträge erheben, nicht aber Herstellungsbeiträge.

Die Beklagte beantragte,

die Klage abzuweisen.

Es bestünden bereits Bedenken gegen die Zulässigkeit der Klage. In allen drei zurzeit bei Gericht anhängigen Verfahren, die Heranziehung zu Herstellungsbeiträgen zum Gegenstand hätten und deren Kernproblem die Satzungsproblematik sei, würden die Klägerin bzw. die Kläger durch den identischen Bevollmächtigten vertreten, der auch in Verbindung mit einer Art Bürgerinitiative stehe, die sich alleine aufgrund der Heranziehung zu Herstellungsbeiträgen gebildet habe. Es seien bei der Beklagten ca. 2.000 Widersprüche gegen die jeweils aus dem gleichen Zeitraum datierenden Bescheide eingegangen. Vor deren Verbescheidung sollte selbstverständlich die Entscheidung des Gerichts in einem der Fälle abgewartet werden. Dass der Widerspruch der Klägerin bislang nicht verbeschieden wurde, habe damit einen sachlichen Grund. Dieser Einwand treffe von den dreien nunmehr als Untätigkeitsklagen anhängigen Klagen zumindest für zwei zu. Es sei daher fraglich, warum in allen drei Verfahren die Voraussetzungen des § 75 Verwaltungsgerichtsordnung -VwGO- als gegeben angenommen werden sollten.

Die Beklagte habe zu den von der Klagepartei aufgeworfenen Fragen erneut eine Stellungnahme des Kommunalen Prüfungsverbandes eingeholt, die vom 2. März 2002 datiere und hiermit vorgelegt werde; ihr Inhalt werde Gegenstand des Beklagtenvorbringens. Zur Beitragsabstufung in der BGS/EWS 1991 werde bemerkt, dass es im Einzelfall durch die Annahme eines gewissen Ermessensspielraums sicherlich gedeckt sein mag, wenn nun im Rahmen der Abstufung der sich aus dem Verhältnis zum jeweiligen Aufwand ergebende Prozentsatz von 20 %, den die Reinigung am Gesamtaufwand der Abwasserbeseitigung habe, mehr oder weniger überschritten wird. Wenn dies aber im vervielfachten Maße geschehe und dazu führe, dass alleine wegen einer schlechten oder fehlenden Reinigungsleistung von einzelnen Grundstückseigentümern die das (80 % des Aufwands verursachende) Kanalnetz beanspruchen, nur 5 % des ansonsten erhobenen Beitrags verlangt werde, so könne dies nicht rechtmäßig sein. Der Einschätzungsspielraum der Gemeinde sei in diesem Fall überschritten.

Unter dem Stichwort „Verwirkung“ führe die Klägerin nichts zum Zeit- oder zum Umstandsmoment aus. Der in diesem Zusammenhang gegebene Hinweis auf die Entscheidung des OVG Nordrhein-Westfalen vom 18. Mai 1999 gebe für den gegenständlichen Streitfall nichts her. Die dort vertretene fragwürdige Rechtsauffassung würde das sinnvolle Erfordernis, das das Entstehen der Beitragspflicht eine wirksame Rechtsgrundlage voraussetze, unterlaufen. Der BayVGH habe im Übrigen Grundbeiträge auch schon für den Zeitraum vor dem KAG als unzulässig erklärt (Beschl. v. 14.3.1990 23 CS 89.01098).

Soweit sich die Klägerin auf die Rechtskraft der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung vom 11. März 1998 berufe, verfange dies nicht. Die materielle Rechtskraft erfasse lediglich die Entscheidung über den Streitgegenstand. Deshalb habe der BayVGH trotz seiner Entschei-

dung vom 31. August 1998 die Entscheidung in seinem Beschluss vom 6. Juni 2000 treffen können. Die nochmalige Verbescheidung durchbreche die Rechtskraft deshalb nicht in unzulässiger Weise.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die vorliegenden Akten, insbesondere auf die von den beiden Parteien beigebrachten Gutachten des Herrn ***** und des BKPV Bezug genommen. Wegen des Ablaufs der mündlichen Verhandlung wird auf die Sitzungsniederschrift verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage hat keinen Erfolg.

- I. Sie ist als Untätigkeitsklage zulässig.

Die Klägerin wendet sich gegen die Beitragsfestsetzung, wie sie in den Bescheiden vom 12. November 1999 und 24. Oktober 2000 zum Ausdruck gekommen ist. Zwar liegt eine formelle Widerspruchseinlegung der Klägerin nur hinsichtlich des erstgenannten Bescheides vor. Gleichwohl umfasst dieser Rechtsbehelf auch den Bescheid vom 24. Oktober 2000, der von der Beklagten mit dem Hinweis versehen worden war, dass die in ihm enthaltene Änderung des Vorbescheides insoweit Gegenstand des Widerspruchsverfahrens sein soll, als er dem Rechtsschutzbegehren der Klägerin nicht abgeholfen hat. Der Bescheid vom 24. Oktober 2000 enthielt eine Verminderung des Beitrags um 1.317,74 DM gegenüber dem Bescheid vom 12. November 1999; insoweit hat er abhelfenden Charakter. Er ist, auch nach Auffassung der Beklagten, ohne dass es einer erneuten Widerspruchseinlegung bedurfte, Gegenstand des Widerspruchsverfahrens geworden.

Über den Widerspruch wurde bislang nicht entschieden, die Klage somit unter Beachtung der Frist des § 75 Satz 3 VwGO erhoben. Der Auffassung der Beklagten, es läge bereits im Hinblick auf die Vielzahl der sonstigen Widersprüche ein zureichender Grund dafür vor, dass über den Rechtsbehelf noch nicht entschieden worden ist, kann nicht gefolgt werden. Zwar mögen Grundsätze der Verwaltungsökonomie im Einzelfall für das Zurückhalten einer Vielzahl von Widerspruchsentscheidungen sprechen, solange ein Gerichtsverfahren läuft. Im vorliegenden Fall ist jedoch in keinem der über 2.000 Wider-

spruchsverfahren eine Entscheidung der Widerspruchsbehörde ergangen. Unter diesen Umständen war für keinen der Widerspruchsführer eine gerichtliche Klärung seines Anliegens außerhalb einer Untätigkeitsklage im Sinne des § 75 VwGO möglich. Insgesamt haben nur drei der über 2.000 Widerspruchsführer den Klageweg beschritten. Nachdem die Widerspruchsbehörde in keinem anderen Fall das Vorverfahren zu Ende geführt hat und dadurch das Ingangsetzen eines „Musterprozesses“ ermöglicht hat, kann die Beklagte gegenüber der Klägerin auch nicht geltend machen, es liege ein zureichender Grund für das Ausbleiben der Widerspruchsentscheidung vor.

II. Die Klage ist jedoch nicht begründet.

Der Herstellungsbeitragsbescheid der Beklagten vom 12. November 1999 und der Teilabhilfebeseid vom 24. Oktober 2000 sind nicht rechtswidrig und verletzen die Klägerin nicht in ihren Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO). Das Grundstück Fl. Nr. ***** der Gemarkung ***** kann bis zu einem Beitrag in Höhe von 12.866,12 DM herangezogen werden.

Die Klägerin kann sich gegenüber den Beitragsbescheiden der Beklagten nicht auf Festsetzungsverjährung berufen. Das Gericht ist aufgrund der mündlichen Verhandlung zu dem Ergebnis gelangt, dass im Bereich des Beklagten erst seit dem 1. November 1999 mit der zu diesem Zeitpunkt in Kraft getretenen BGS/EWS vom 24. September 1999 eine geeignete Rechtsgrundlage für die Beitragserhebung zur Verfügung steht. Die zuvor erlassenen Satzungen sind in ihrem Beitragsteil unwirksam.

1. Die BGS/EWS der Stadt ***** vom 22. Dezember 1976 ist schon deshalb als nichtig anzusehen, da sie nicht dem Umstand Rechnung trug, dass im Gemeindegebiet der Beklagten in den einzelnen Gemeindeteilen die jeweiligen Entwässerungseinrichtungen sehr unterschiedlich ausgestattet waren. Dennoch sah diese Satzung keine Differenzierung hinsichtlich der unterschiedlichen Vorteile vor, die die Entwässerungseinrichtung der Beklagten den einzelnen Anschließern bot. Stattdessen galten im gesamten Gemeindegebiet gleiche Beitragssätze. Dies ist mit dem Vorteilsprinzip, das aufgrund des seit dem 1. Juli 1974 in Kraft getretenen kommunalen Abgabengesetzes -KAG- schon damals Gültigkeit beanspruchte, nicht in Einklang zu bringen. Die neue Rechtsprechung des BayVGH (vgl. Urt. v. 18.11.1999, BayVBI 2000, 208), wonach eine Abstufung der Herstellungsbeitragssätze alleine wegen unterschiedlicher Reinigungsleistung der verschiedenen Anlagen unzulässig ist, bezieht sich nicht auf Satzungen, die, wie hier, vor dem

1. April 1992 und damit vor der Neufassung des Art. 21 Abs. 2 GO erlassen worden sind.
2. Ebenso wenig kann die BGS/EWS der Stadt ***** vom 31. Januar 1991 eine rechtliche Grundlage für die Erhebung eines Herstellungsbeitrags bieten. Die entgegengesetzte Auffassung, die das Gericht in seinem Urteil vom 12. März 1998 (Az. RN 3 K 95.2512) und in seinem Beschluss vom 31. Januar 2000 (Az. RN 3 S 99.2458) zum Ausdruck gebracht hat, wird nicht aufrechterhalten.

Zwar steht außer Frage, dass auch im Lichte der Rechtsprechung des BayVGH (Urt. v . 18.11.1999, a.a.O.), wonach eine Abstufung der Herstellungsbeitragsätze alleine wegen unterschiedlicher Reinigungsleistungen verschiedener Anlagen unzulässig ist, die hier vorliegende differenzierende Beitragsregelung nicht von vornherein unwirksam ist, da sich die Feststellung des BayVGH lediglich auf Satzungen bezieht, die nach dem 1. April 1992 und damit nach Neufassung des Art. 21 Abs. 2 GO erlassen worden sind. Somit verbleibt es hinsichtlich der 1991 beschlossenen BGS/EWS der Stadt ***** bei der in der früheren Rechtsprechung zum Ausdruck gebrachten Rechtsauffassung, dass sich ein unterschiedlicher Vorteil, der eine Abstufung der Beitragssätze verlangt, auch bei unterschiedlichen Ausreinigungsgraden verschiedener Teilanlagen einer Gesamtanlage ergeben kann.

- a) Eine Aufspreizung der Beitragssätze zwischen 5 % (Ortsteile A***** und S*****) und 100 % (Ortsteil *****) kann mit dem Äquivalenzprinzip nicht in Einklang stehen.

Die unterschiedlichen Abstufungen der Beitragssätze beruhen auf der Mitteilung des Wasserwirtschaftsamtes ***** vom 13. Dezember 1990, in dem dieses gegenüber der Stadt ***** die Reinigungsgrade klassifizierte, die in den jeweiligen Anlagenteilen vor der Einleitung in den Vorfluter zu verzeichnen waren. Die Stadt ***** hat aus diesen, untereinander weit differierenden Reinigungsgraden auf die Vorteilslage des jeweiligen Ortsteils geschlossen, wobei sie der Kläranlage ***** , die damals nur den Ortskern entsorgte, 100 % zusprach.

Dieser Schluss ist jedoch, wie der BKPV in seinem Gutachten vom 17. März 1999 überzeugend dargelegt hat, nicht zulässig. Der Vorteil, den eine Entwässerungseinrichtung dem Benutzer vermittelt, bemisst sich nicht ausschließlich nach dem Grad der Reinigung, den das Abwasser erfährt. Zwar ist die Reinigungsleistung ein wichtiges Element des Vorteils, den die Entwässerungseinrichtung vermittelt. Sie darf jedoch nicht zum ausschließlichen Maßstab gemacht werden, denn der Gesamtvorteil, den die Anschlussmöglichkeit an das Kanalsystem als Ganzes vermittelt, darf nicht unberücksichtigt bleiben. Bereits die Abnahme des Abwassers vom Grundstück des Benutzers und die daraus resultierende Befreiung von der Pflicht, die Reinigung des Abwassers durch eine eigene Anlage sicherzustellen, dürften innerhalb des durch den Beitrag abzugeltdenden Vorteils ein gewichtigeres Element darstellen, als der Grad der Reinigung, den das Abwasser nach seiner Abnahme durch den Anlagenbetreiber erfährt. Hinsichtlich der Gewichtung dieser beiden Vorteilsanteile mag die Gemeinde einen Spielraum haben. Sie kann sich einerseits an die vom BKPV zitierte BayVGH-Rechtsprechung (Urt. v. 4.8.1989) halten und daraus herleiten, dass der ausschließlich durch die Benutzung der Kanalisation vermittelte Vorteil 50 % bis 75 % beträgt. Sie könnte sich aber andererseits auch an der Rechtsprechung des BayVGH orientieren, die dieser ursprünglich für den Beitragsnachlass ermittelt hat, der ausschließlichen Schmutzwasser-einleitern in der Satzung zu gewähren ist; hierbei hat der BayVGH, bis er in seiner Entscheidung vom 25. Juli 2001 (Az. 23 B 00.2601) seine Auffassung änderte, einen Gesamtabschlag von 15 % bis 20 % für zulässig gehalten (vgl. Nitsche, Satzungen zur Abwasserbeseitigung, 20.052 Ziffer 6 b). Dies besagt, dass der BayVGH – neben dem im Urteil vom 4. August 1989 enthaltenen Maßstab – den durch die Anlage vermittelten Vorteil, soweit er nicht die Entsorgung von Schmutzwasser, sondern von Oberflächenwasser zum Gegenstand hat, mit 15 % bis 20 % des Gesamtvorteils veranschlagt. Die Beseitigung des Regenwassers ist aber nahezu ausschließlich durch das Vorhandensein des Kanalsystems sichergestellt; die insoweit in den Kläranlagen entstehenden Kosten können hier vernachlässigt werden. Somit ist bereits der durch die Beseitigung des Oberflächenwassers durch den Kanal vermittelte Vorteil mit 15 % bis 20 % ansetzbar. Berücksichtigt man jedoch, dass die Kanalisation selbstverständlich auch der Beseitigung des Schmutzwassers im gleichen Umfang dient wie der Beseitigung des Regenwassers, so erhöht sich der durch das Vorhandensein des Kanalsystems vermittelte Vorteil auf wenigstens 30 % bis 40 % des Gesamtvorteils.

Aus alldem ergibt sich, dass allein der durch die bloße Ableitungsmöglichkeit vermittelte Vorteil – unabhängig davon, über welche Reinigungsleistung die Anlage verfügt – nicht weniger als 30 % des Vorteils ausmachen kann, den ein Anschließer eines mit einer vollständigen Kläranlage versehenen Entwässerungssystems genießt. Dies bedeutet, dass zumindest die in der BGS/EWS 1991 enthaltenen Beitragssätze von 5 % (Ortsteile A***** und S*****) und 10 % (Ortsteile Al*****f und Z*****), wahrscheinlich aber auch der für den Ortsteil P**** vorgesehene Beitragssatz von 20 % zu niedrig liegen, um den bereits durch das Vorhandensein der Kanalisation gegebenen Vorteil sachgerecht abzugelten. Die in der BGS/EWS 1991 enthaltene Beitragsabstufung ist mit dem Äquivalenzprinzip nicht vereinbar; sie bewegt sich deutlich außerhalb des dem Satzungsgeber zustehenden Beurteilungsspielraums.

- b) Die Nichtigkeit dieser Beitragsregelung ergibt sich allerdings nicht nur aus der Form der darin enthaltenen Abstufungen, sondern auch aus dem Umstand, dass in einzelnen Ortsteilen überhaupt keine beitragsfähige Einrichtung vorlag.

Auch wenn die Voraussetzungen für eine Abstufung der Beitragssätze vorliegen, muss doch sichergestellt sein, dass jeder Anschließer, also auch der zu einem niedrigeren Betragssatz heranzuziehende, eine vollständige betriebsfertige Einrichtung zur Verfügung gestellt bekommt, die nach Planung des Anlagenträgers als fertiggestellt angesehen werden soll. Es darf sich also nicht um ein Provisorium handeln (vgl. Nitsche, a.a.O., 20.052, Ziffer 6 a). Bei der Beantwortung der Frage, ob eine Entwässerungseinrichtung ein Provisorium darstellt oder als funktionsfähige und betriebsfertig hergestellte, d.h. als endgültig anzusehende Anlage zu betrachten ist, kommt es zum einen auf die Qualität der Anlage selbst, zum anderen auf den Planungswillen des Einrichtungsträgers an.

Den Einrichtungen in Al*****, A*****, S***** und Z***** kann nur provisorischer Charakter zugesprochen werden. Dies ist inzwischen auch übereinstimmende Auffassung der Parteien. Die Altorte von Al***** und A***** besaßen keinerlei Leitungssystem, lediglich für die Neubaugebiete bestanden zwei Sammelgrubensysteme, die über ein Rohr das Schmutzwasser aufnahmen. Auch in Z***** erfolgte im Altort eine Selbstentsorgung durch Grubensysteme; für das Neubaugebiet bestand ein Mehrkammersystem. In S***** befanden sich, ab-

gesehen vom Gebiet „D*****“ nur teilweise Kanalisationsanlagen; das Abwasser wurde in einen Vorfluter abgeleitet. Sowohl das Wasserwirtschaftsamt (Schreiben vom 1.3.1993) als auch das Landratsamt ***** (Schreiben vom 7.4.1993) attestierten diesen Formen der Abwasserbeseitigung nur einen provisorischen Charakter. Anhaltspunkte dafür, dass die Abwasserbeseitigungsanlagen in diesen Ortsteilen zu irgendeinem Zeitpunkt als endgültig hergestellt angesehen wurden, bestehen nicht.

Hatten diese Anlagenteile aber nur provisorischen Charakter, so konnte auch keine Beitragspflicht für die Anschließer in diesen Ortsteilen entstehen und konnten die Kosten dieser Anlagenteile nicht in die Anschaffungskosten der Gesamtanlage aufgenommen werden. Diese belaufen sich nach der dem Gericht vorliegenden Kalkulation für die BGS 1991 für AI**** auf ca. 210.000,-- DM, für A**** auf ca. 1.800.000,-- DM, für S**** auf ca. 137.000,-- DM und für Z**** auf 140.000,-- DM, wobei bei A**** der damals geschätzte Zuwendungsbetrag von 1.156.979,-- DM bereits in Abzug gebracht wurde. Insgesamt schlagen somit die aus den Provisorien resultierenden Anschaffungskosten mit ca. 2.187.000,-- DM zu Buche. Zwar führt die Aufnahme dieses Betrages zu einer Überdeckung von „nur“ 8,2 %, die im Hinblick auf die bekannte Rechtsprechung des BayVGH (Urt. v. 7.5.1982, BayVBl 83, 305) noch nicht zur Nichtigkeit der Beitragssatzung führt. Es ist jedoch auch zu berücksichtigen, dass der Aufnahme dieser Kosten in die Kalkulation kaum Beizugsflächen gegenüberstehen, die zu einer gleichmäßigen Aufteilung dieser Mehrkosten auf alle Anschließer führen könnten, denn sie sind im Hinblick auf den auf 5 % bzw. 10 % reduzierten Beitragssatz nur gering gewichtet. So schlagen beispielsweise die in A**** tatsächlich vorhandenen Beizugsflächen von 186.817 m² Grundstücksfläche nur mit 5 %, nämlich mit 9.341 m² bei der Ermittlung der anzurechnenden Grundstücksflächen zu Buche; die bei der Beitragsberechnung angesetzte Grundstücksfläche verringert sich, der (nichtabgestufte) Beitragssatz gemäß § 6 Abs. 2 BGS/EWS 1991 erhöht sich.

Es sind somit die Anschließer der übrigen, fertiggestellten Einrichtungseinheiten, die den Aufwand übernehmen, der durch die unzulässige Aufnahme der Kosten der Provisorien zusätzlich entstanden ist.

Dies stellt einen Verstoß gegen das Äquivalenzprinzip dar.

3. Auch hinsichtlich der BGS/EWS/FES vom 20. Dezember 1995 vertritt die Kammer nunmehr die Auffassung, dass sie keine geeignete Grundlage für die Erhebung

von Beiträgen darstellt. Ihr Beitragsteil ist im Lichte der jüngsten Rechtsprechung des BayVGH (vgl. Urt. v. 25.7.2001 Az. 23 B 00.2601) als nichtig anzusehen.

Es kann im Hinblick auf die genannte Entscheidung des BayVGH ausgeschlossen werden, dass die pauschale Beitragsermäßigung, die in § 5 Abs. 1 Satz 2 BGS/EWS/FES 1995 für die ausschließlich Einleitung von Schmutzwasser bestimmt ist, zu einem vorteilsgerechten Ergebnis führen kann. Sie ist unzulässig.

Eine Abstufung der Beitragssätze, die bei unterschiedlichen Vorteilen für Grundstücke an eine öffentliche Entwässerungsanlage geboten ist, hat sich am Investitionsaufwand für die Oberflächen- und Schmutzwasserentwässerung zu orientieren. Hierdurch wird eine pauschale prozentuale Reduzierung der Beitragssätze für Grundstücks- und Geschossfläche in der Regel ausgeschlossen (vgl. BayVGH a.a.O.). Der sich im Wesentlichen aus dem Investitionsaufwand für die Schmutzwasserentwässerung berechnende Geschossflächenbeitragssatz hat nichts mit den Kosten der Oberflächenentwässerung zu tun; demzufolge kann es nicht sachgerecht sein, diesen beim Fehlen einer Oberflächenentwässerung ebenfalls zu reduzieren (vgl. BayVGH a.a.O.).

Die pauschalierende Beitragsermäßigung führt somit im Regelfall zur Nichtigkeit des Beitragsteils der Satzung. Im vorliegenden Verfahren haben sich keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass der – auch vom BayVGH nicht gänzlich ausgeschlossene – Ausnahmefall im Gebiet der Stadt ***** vorliegt, dass wegen der Homogenität der Grundstücksgröße und der Bebauung eine derartige Pauschalierung ausnahmsweise zu keinen ungerechten Ergebnissen führt.

Auf die sonstigen Einwände, die die Klagepartei im Gerichtsverfahren, aber auch der BDKV in seinem Gutachten vom 19. März 1999 gegen die Gültigkeit dieser Satzung vorgetragen hat, kommt es somit nicht an.

4. Eine wirksame Rechtsgrundlage für die Erhebung des Beitrags gegenüber der Klägerin stellt jedoch die BGS/EWS der Beklagten vom 24. September 1999 dar, die am 1. November 1999 in Kraft trat.

Formelle Mängel, die dieser Rechtsnorm anhaften könnten, wurden von der Klagepartei nicht vorgetragen und sind auch für das Gericht nicht ersichtlich.

Auch materiell-rechtlich sind die maßgeblichen Bestimmungen des Beitragsteils der Satzung nicht zu beanstanden.

- a) Die Satzung genügt den Anforderungen des Art. 5 Abs. 2 KAG in der seit dem 1. Januar 1994 geltenden Fassung (vgl. Art. 19 Abs. 4 KAG). Die Kriterien, die der Gesetzgeber in diesem Änderungsgesetz für die Geschossflächenermittlung (Art. 5 Abs. 2 Satz 3 KAG) und für die Begrenzung der beitragspflichtigen Grundstücksflächen in unbeplanten Gebieten (Art. 5 Abs. 2 Satz 4 KAG) aufgestellt hat, werden in der vorliegenden Satzung eingehalten.
- b) Auch die in Art. 6 Abs. 2 enthaltene Regelung, die eine vorläufige Verminderung des Geschossflächenbeitrags für bestimmte Anlieger vorsieht, ist nicht zu beanstanden. Es handelt sich dabei nicht um eine unzulässige Beitragsabstufung, die im Lichte der neuen Rechtsprechung des BayVGH (vgl. Ur. v. 18.11.1999, BayVBI 2000, 208) unzulässig wäre. Durch die Nacherhebungsklausel in § 6 Abs. 2 Satz 2 BGS/EWS 1999 ist sichergestellt, dass es innerhalb der Anschließer an die Kläranlage der Beklagten zu keiner Beitragsdifferenzierung kommt (vgl. hierzu BayVGH v. 7.11.1991, Az. 23 B 89.3403). Wie die mündliche Verhandlung ergeben hat, wurden die Bezugsflächen, die dem von § 6 Abs. 2 BGS/EWS 1999 betroffenen Personenkreis zuzuordnen sind, nicht gewichtet. Dies bedeutet, dass – anders als bei der in der BGS/EWS 1991 getroffenen Regelung – die Zahler des vollen Beitragssatzes gemäß § 6 Abs. 1 BGS/EWS 1999 durch die verzögerte Beitragserhebung bei den Anschließern der Kläranlage Alkofen West nicht benachteiligt sind.
- c) § 6 Abs. 3 BGS/EWS 1999 enthält keine pauschalisierende Abzugsregelung, sondern sieht für den Kreis der Anschließer, der nur Schmutzwasser, aber kein Oberflächenwasser in die Anlage einleiten kann, eine Heranziehung ausschließlich auf der Grundlage der Geschossfläche vor. Dies entspricht der jüngsten Rechtsprechung des BayVGH (vgl. Ur. v. 25.7.2001 Az. 23 B 00.2601).
- d) Das Gericht hat auch keine Anhaltspunkte dafür gefunden, dass die Beitragssätze in der BGS/EWS 1999 wegen einer fehlerhaften Globalberechnung überhöht und deshalb der Beitragsteil der Satzung nichtig sein könnte.

Nach ständiger obergerichtlicher Rechtsprechung sind die Beitragssätze für die Herstellungsbeiträge leitungsgebundener Einrichtungen grundsätzlich mit Hilfe einer sog. Globalberechnung (Globalkalkulation) zu ermitteln (vgl. BayVGH vom 23.4.1998, BayVBI 1998, 593). Das Wesen einer Globalberechnung besteht darin, alle beitragsfähigen Aufwendungen für die Errichtung aller (Teil-)Anlagen einschließlich der danach bestehenden Planungsabsichten in absehbarer Zeit für die Erschließung weiterer Gebiete voraussichtlich zu erwartenden Kosten unterschiedslos auf alle Beitragsgrößen – hier die Grundstücksflächen und Geschossflächen – im gesamten Gemeindegebiet umzulegen, soweit diese Grundstücke bereits angeschlossen oder zumindest beitragspflichtig sind, oder für sie nach den Planungen in absehbarer Zeit voraussichtlich eine Beitragspflicht entstehen kann (vgl. BayVGH v.7.5.1982, BayVBI 1983, 305). Zwar sollte eine solche Globalberechnung sinnvoller Weise schon bei der Ausarbeitung der Beitragssatzung durchgeführt werden, um die zutreffenden Beitragssätze sachgerecht ermitteln zu können. Nach ständiger Rechtsprechung des BayVGH kommt es jedoch nicht darauf an, ob der Einrichtungsträger zur Zeit des Satzungserlasses eine in ihrem Aufbau zutreffende Globalberechnung oder überhaupt eine Berechnung angestellt und eine solche dem entscheidendem Gremium bei der Beschlussfassung über die Abgabesatzung vorgelegt hat. Es genügt vielmehr, dass eine solche – gleich ob vorher oder nachher durchgeführt – die tatsächlich gefundenen oder auch nur „gegriffenen“ Beitragssätze rechtfertigt. Maßgeblich ist allein, dass die Abgabesätze objektiv richtig, nicht zu hoch sind und zu keiner unzulässigen Aufwandsüberdeckung führen (vgl. BayVGH v.27.2.1987 Gemeindekasse 1988, Nr. 52). Somit ergeben sich auch für eine Nachkalkulation keine Bedenken, weil die Kalkulation selbst nicht Bestandteil der Satzung ist. Bedeutsam ist immer nur, dass mit Erhebung der Beiträge nicht mehr eingenommen wird als die Gemeinde Investitionen in die Anlage unter Abzug der staatlichen Zuwendungen getätigt hat. Mit einzubeziehen in die Globalberechnung sind die in Bebauungsplänen ausgewiesenen Bau- und Gewerbegebiete für deren Bebauung die Gemeinde bereits ihr Einvernehmen erteilt hat. Weitere Flächen können nur dann einbezogen werden, wenn bereits hinreichend verdichtete Planungsabsichten vorliegen.

Ergibt sich nach den festgelegten Beitragssätzen eine nicht beabsichtigte, gegenwärtige Beitragsüberdeckung von nicht über 12 %, kann diese als geringfügig gerade noch hingenommen werden (vgl. BayVGH v.7.5.1982 a.a.O.).

Gemessen an diesen Vorgaben ist die Kalkulation der Beklagten nicht zu beanstanden.

- aa) Der Hinweis der Klagepartei, dass nicht erklärbare Differenzen bei den maßgeblichen Bezugsflächen hinsichtlich deren Ermittlung für die BGS/EWS-FES 1995 und hinsichtlich der BGS/EWS 1999 auftreten, ist nicht nachvollziehbar.

Der hier vorliegenden Kalkulation für die BGS/EWS-FES 1995 lagen Grundstücksflächen in Höhe von 5.502.229 m² und Geschossflächen in Höhe von 2.633.072 m² zugrunde, der Kalkulation für die BGS/EWS 1999 Grundstücksflächen in Höhe von 5.212.551 m² und Geschossflächen in Höhe von 2.051.055 m². Anhaltspunkte dafür, dass die Bezugsflächen bei der letztgenannten Kalkulation zu niedrig angesetzt worden sind, wurden von der Klagepartei nicht genannt und sind auch für das Gericht nicht ersichtlich. In beiden Kalkulationen mussten Prognosen hinsichtlich des Umfangs der Erweiterungsflächen getroffen werden. Diese sind naturgemäß mit einem Unsicherheitsfaktor behaftet. Die angenommenen Zahlen können von der Entwicklung überholt werden, die Entwicklung kann aber auch hinter der Prognose zurückbleiben. Dass im vorliegenden Fall die Bezugsflächen zu niedrig gegriffen wurden, ist für das Gericht nicht ersichtlich. Im Übrigen liegt die behauptete Steigerung der Bezugsflächen um nahezu 100 % nicht vor.

- bb) Es bestehen auch keine Anhaltspunkte für eine „unzulässige Doppelfinanzierung“.

Soweit die Klagepartei Einwände gegen die Richtigkeit früherer Gebührenkalkulationen geltend macht, können diese im vorliegenden Verfahren keine Berücksichtigung finden. Ausschlaggebend ist, ob die Beklagte bei der Kalkulation ihres Beitrags, dessen Richtigkeit in diesem Verfahren zu überprüfen ist, den beitragsfähigen Aufwand zutreffend ermittelt hat. Die Klagepartei hat keine Gesichtspunkte vorgetragen, dass dies bei der hier zu beurteilenden BGS/EWS 1999 nicht der Fall gewesen sein könnte. Auch das Gericht sieht keine Anhaltspunkte dafür, dass der Aufwandsermittlung Fehler anhaften.

- cc) Die Beklagte war auch nicht verpflichtet, in der Vergangenheit erzielte Abschreibungen bei der Ermittlung des beitragsfähigen Aufwands mindernd zu berücksichtigen.

Der einer Beitragsberechnung zugrunde zu legende Investitionsaufwand ist grundsätzlich mit den vollen Anschaffungswerten, nicht mit den um Abschreibungen verminderten Restbuchwerten des Anlagevermögens anzusetzen (vgl. BayVGH v. 18.9.1987 Nr. 23 N 85 A.2475). Auch wenn die frühere Satzung nichtig war und nach Erlass einer neuen (gültigen) Satzung alle bisher erschlossenen Grundstücke neu veranlagt werden, ist eine Kürzung des Investitionsaufwands um eine fiktive Abschreibung nicht erforderlich. Dass Abschreibungen im Regelfall nicht aufwandsmindernd wirken können, ergibt sich auch aus den Grundsätzen, die zur anderweitigen Deckung des Investitionsaufwands entwickelt wurden. Danach können weder Kredite noch Eigenmittel der Gemeinde als anderweitige Deckung des Investitionsaufwands angesehen werden. Sie sind zwar Einnahmen des Vermögenshaushalts und dienen dort zur Finanzierung von Investitionen; sie sind aber keine – die Beitragserhebung ausschließende – anderweitige Deckung des Investitionsaufwands, sondern begründen ihn erst (vgl. BayVGH vom 18.2.1986, BayVBl 1987, 433). In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass sogar die auf die Bauzeit treffenden Fremdkapitalzinsen zum beitragsfähigen Aufwand gehören. Auch in der Vergangenheit erhobene Anschlussgebühren und Beiträge haben keine Auswirkungen auf die Höhe des Investitionsaufwands. In der Globalberechnung wird der Investitionsaufwand auf alle erschlossenen und noch zu erschließenden Grundstücke verteilt; die Kalkulation dient der Ermittlung der Beitragssätze für künftige Veranlagungsfälle. In der Vergangenheit erhobene Anschlussgebühren oder Beiträge können deshalb nicht als anderweitige Deckung vom Investitionsaufwand abgesetzt werden. Auch die in der Vergangenheit über Benutzungsgebühren erwirtschafteten Abschreibungserlöse sind bei der Beitragskalkulation nicht als anderweitige Deckung des Investitionsaufwands zu berücksichtigen.

Eine Ausnahme von diesem Grundsatz lässt die Literatur nur in dem Fall zu, wenn die frühere Beitragssatzung nichtig und in der neuen (jetzt erstmals gültigen) Satzung ein höherer Anteil der Investitionskosten über Beiträge finanziert werden soll, als in der (nichtigen) früheren Satzung. In diesen Fällen kann nämlich ein Teil der Investitionskosten der jetzt durch

Beiträge finanziert werden soll, schon durch Abschreibungen gedeckt sein (vgl. Fundstelle 1988, Nr. 267 a.E.). Ein derartiger Ausnahmefall liegt hier aber nicht vor. Im Gegensatz zu den Kalkulationen der Vorgängersatzungen beschränkt sich der über Beiträge umzulegende Aufwand in der BGS/EWS 1999 auf 55 % und nicht mehr auf 70 %. Es wird somit im Vergleich zu früher ein niedrigerer Anteil des Investitionsaufwandes über Beiträge finanziert. Dadurch ist ausgeschlossen, dass ein Teil des Investitionsaufwandes, der jetzt durch Beiträge finanziert werden soll, schon durch Abschreibungserlöse gedeckt ist (vgl. Art. 8 Abs. 3 KAG, § 12 KommHV).

- dd) Im Übrigen kann die Klagepartei die Richtigkeit dieser Kalkulation auch insoweit nicht in Frage stellen, als sie zutreffend darauf hingewiesen hat, dass ein Wechsel im Finanzierungssystem gegenüber den Vorgängersatzungen eingetreten ist. Während in den BGS/EWS bis 1997 der Anschaffungsaufwand zu 70 % auf Beiträge und zu 30 % auf Gebühren umgelegt wurde, änderte sich das Verhältnis dieser Umlagemassen auf 55 % für Beiträge und 45 % für Gebühren. Dies ist nicht zu beanstanden.

Wie bei jedem Wechsel im Finanzierungssystem hat der Satzungsgeber dafür Sorge zu tragen, dass der zu den alten Regelungen herangezogene Anschlussbereich durch die Neuregelung keinen unzumutbaren Nachteil erfährt.

Im vorliegenden Fall liegt ein – nicht vollkommener, aber doch gradueller – Wechsel von einer Beitrags- zu einer Gebührenfinanzierung vor. In diesem Fall sieht die Literatur zwei Regelungsmöglichkeiten zum Schutz der früheren Beitragszahler vor, mit denen deren Interessen Rechnung getragen werden könnte. Dies ist zum einen eine Gebührensplattung ab Einführung des Wechsels der Finanzierungsform, d.h. die sog. Altanschlößer haben niedrigere Gebühren als die Neuanschlößer zu tragen. Als Alternative, um einen Interessensausgleich zu Gunsten der Altanschlößer zu finden, kommt die Rückzahlung der früher geleisteten Beiträge in Betracht (vgl. Maierhofer, Zulässigkeit eines Wechsels in der Finanzierungsform öffentlicher Einrichtungen zur Abwasserbeseitigung, KommunalPraxisBY 2001, 370 ff.).

Hier liegt nur ein Wechsel der Gewichtung vor, die Beiträge und Gebühren im Rahmen der Gesamtfinanzierung haben sollen. Dennoch ist der

Wechsel eines Beitragsanteils von 70 % zu 55 % groß genug, um zu einer Benachteiligung der Altanschließer führen zu können, falls nicht eine der beiden vorgenannten Ausgleichsmaßnahmen getroffen wird.

Wie die mündliche Verhandlung ergeben hat, ist jedoch eine Benachteiligung der Altanschließer nicht gegeben. Zwar sieht die Satzung weder einen gespalteten Gebührensatz noch eine Rückzahlungspflicht von früher gezahlten Beiträgen vor. Dies ist jedoch unschädlich. Es ist auch aus der Satzung mangels Vorliegen einer Altanschließerregelung klar erkennbar, dass der Satzungsgeber bei der Beitragsveranlagung keinen Unterschied zwischen Alt- und Neuanschließern machen will, d.h. jeden Anschließer auf der Grundlage der BGS/EWS 1999 erneut veranlagern will. Auf die neue Beitragsschuld sind die aufgrund des nichtigen Satzungsrechts geleisteten Zahlungen in tatsächlicher Höhe anzurechnen (vgl. BayVGH v. 1.12.1997 Nr. 23 B 96.851). Diese Anrechnungspflicht, die die Beklagte anerkennt, ergibt sich aus dem Gleichbehandlungsgebot und bedarf keiner besonderen Satzungsregelung (vgl. BayVGH v. 1.12.1997 a.a.O.). Durch die Anrechnung der früher geleisteten Beiträge an die neue Beitragsschuld ist aber den Interessen der Altanschließer ausreichend Rechnung getragen. Soweit unter der Geltung der früheren Satzung geleistete Beiträge die nunmehr festgesetzte Beitragsschuld übersteigen, wird eine Rückzahlung erfolgen. Eine rechtswidrige Ungleichbehandlung von Neu- und Altanschließern liegt somit nicht vor. Der Altanschließer zahlt unter diesen Umständen für den gleichen Nutzen nicht mehr als der Neuanschließer, der zu einem niedrigeren Beitrag herangezogen wird.

Die BGS/EWS 1999 stellt somit eine geeignete Grundlage für die Beitragserhebung dar. Aus ihr könnte sich eine Beitragsbelastung der Klägerin ergeben, wie sie im Bescheid der Beklagten vom 12. November 1999 mit 12.866,12 DM ermittelt worden ist. Der im Bescheid vom 24. Oktober 2000 dahinter zurückbleibende Betrag in Höhe von 11.548,38 DM verfügt daher über eine ausreichende Rechtsgrundlage.

5. Der Beitragsanspruch der Beklagten ist deshalb nicht verjährt.

Wie bereits vorstehend dargelegt, wurde erst durch die BGS/EWS vom 24. September 1999 eine wirksame Grundlage für die Erhebung von Beiträgen geschaffen. Gemäß Art. 13 Abs. 1 Nr. 4 Buchst. b cc) KAG in der Fassung des Gesetzes vom 24. Dezember 1993 (GVBl. S. 1063) und nach der langjährigen, dieser Rechtsänderung vorausgehenden Rechtsprechung des BayVGH (vgl. Urt. v. 4.7.1986 Gemeindekasse 1986, 297) beginnt im Fall der Ungültigkeit einer Satzung die Festsetzungsfrist erst mit Ablauf des Kalenderjahres zu laufen, in dem die gültige Satzung bekannt gemacht worden ist. Dies ist hier das Jahr 1999.

Die hiergegen erhobenen Einwände der Klagepartei können nicht überzeugen. Auch wenn der Gesetzgeber erst mit Gesetz vom 28. Dezember 1992 (in Art. 13 Abs. 1 Nr. 4 b Buchst. cc)) die Regelung aufgenommen hat, dass im Fall der Ungültigkeit einer Satzung die Festsetzungsfrist erst mit Ablauf des Kalenderjahres zu laufen beginnt, in dem die gültige Satzung bekannt gemacht worden ist, so steht dies einer Anwendung dieses Rechtsgrundsatzes auf vor diesem Zeitpunkt liegende Zeiträume nicht entgegen. Der Gesetzgeber hat mit der Einführung dieser Regelung lediglich eine langjährige Spruchpraxis des BayVGH normiert (vgl. Nitsche, Satzungen zur Abwasserbeseitigung, 20.03 Rd.Nr. 2 g)). Auf die fehlende Rückwirkung dieser gesetzlichen Vorschrift kommt es somit nicht an.

Auch die in der Entscheidung des OVG Nordrhein-Westfalen vom 18. Mai 1999 (NVwZ RR 2000, 537 ff.). zum Ausdruck gekommene Rechtsauffassung kann im vorliegenden Fall keine Berücksichtigung finden. Ihr liegt eine von der früheren Rechtsprechung des OVG abweichende Auslegung des § 8 Abs. 7 Satz 2 KAG-NRW zugrunde, die ausschließlich auf den Willen der Gemeinde abstellt, durch den Erlass einer Satzung eine Beitragspflicht entstehen zu lassen, ohne dass es auf eine Vereinbarkeit der Norm mit höherrangigem Recht ankommen soll. Dadurch soll eine weitgehende Angleichung der Voraussetzungen für das Entstehen der Beitragspflicht im Anschlussbeitragsrecht an diejenigen des Ausbaubeitragsrechts bewirkt werden. Diese Rechtsprechung beruht auf anderen landesgesetzlichen Grundlagen als der hier zu beurteilende Bescheid und ist daher im vorliegenden Fall nicht anwendbar (vgl. dazu BayVGH v. 24.7.2002 Az. 23 ZB 02.380).

6. Die Klägerin kann ihrer Heranziehung letztlich auch nicht den Einwand der Verwirkung entgegenhalten.

Grundsätzlich besteht in Fällen, in denen in der Vergangenheit eine Satzungsregelung zwar bestanden hatte, aber wegen Unwirksamkeit keine Beitragspflichten auslösen konnte, für den Beitragspflichtigen kein besonderer Vertrauensschutz (vgl. BayVGH v. 31.3.1992, Kommunale Steuerzeitschrift 1994, S. 55 ff.) Gleiches gilt für den Gesichtspunkt der Verwirkung. Ohnehin wird aus Art. 5 Abs. 8 KAG deutlich, dass Beiträge auch für Maßnahmen erhoben werden können, die vor dem In-Kraft-Treten einer Beitragssatzung beendet worden sind; der Gesetzgeber sieht also die spätere Schaffung einer Rechtsgrundlage als geeignetes Mittel an, längst geschaffene Vorteile zum Gegenstand einer Beitragserhebung zu machen. Zwar findet das Rechtsinstitut der Verwirkung auch im öffentlichen Recht Anwendung. Es setzt jedoch voraus, dass ein Recht längere Zeit nicht ausgeübt worden ist, dass besondere Umstände hinzutreten, die den Schluss rechtfertigen, dass die Geltendmachung des Rechts als verspätet anzusehen ist und deshalb die Geltendmachung des Rechts nach den Umständen des Einzelfalles gegen Treu und Glauben verstößt (vgl. BayVGH v. 19.12.1986 Nr. 23 B 85 A.2852). Hierbei muss der Berechtigte von seinem Recht Kenntnis haben und zu seiner Geltendmachung in der Lage sein; andernfalls kann er es nicht verwirken. In jedem Fall setzt die Verwirkung jedoch das Vorhandensein eines subjektiven Rechts voraus. Seit der Möglichkeit, den Abgabeanpruch geltend zu machen, muss eine längere Zeit verstrichen sein (Zeitmoment) und es müssen besondere Umstände hinzutreten, die die verspätete Geltendmachung des Anspruchs als Verstoß gegen Treu und Glauben erscheinen lassen (Umstandsmoment). Entscheidend ist dabei das Umstandsmoment, das sowohl ein bestimmtes Verhalten des Abgabengläubigers voraussetzt, demzufolge der Abgabeschuldner bei objektiver Beurteilung darauf vertrauen durfte, nicht mehr in Anspruch genommen zu werden (Vertrauenstatbestand), als auch, dass der Schuldner tatsächlich auf die Nichtgeltendmachung des Anspruchs vertraut und sich darauf eingerichtet hat (Vertrauensfolge). Zu diesem Vertrauenstatbestand muss also in der Regel hinzukommen, dass der Betroffene im Vertrauen auf ein bestimmtes Verhalten der Gemeinde Maßnahmen ergriffen oder unterlassen hat, die er nicht ergriffen oder unterlassen hätte, wenn er mit der Geltendmachung der Abgabe gerechnet hätte, und deren Rückgängigmachung ihm billigerweise nicht zugemutet werden kann (vgl. Nitsche, Satzungen zur Wasserversorgung, 30.03, Rdnr. 5 mit Rechtsprechungsnachweisen). Verwirkung setzt die Nichtausübung eines bestehenden Rechts voraus; sie scheidet deshalb grundsätzlich aus, solange ein Anspruch nicht entstanden ist. Umstände, die zeitlich vor dem Entstehen des Anspruchs

liegen, sind für die Verwirkung in der Regel ohne Bedeutung. Nur ausnahmsweise können schon vor dem Entstehen eines Rechts eingetretene Umstände zu einer Verwirkung führen.

Dies ist hier nicht der Fall. Soweit ersichtlich, hat der Beklagte nichts unternommen, was ein derartiges schützenswertes Vertrauen der Klägerin hätte begründen können. Die Tatsache, dass das Haus der Klägerin schon seit Jahrzehnten an eine Entwässerungseinrichtung der Stadt ***** angeschlossen war, ehe die nun zu beurteilende Beitragsfestsetzung erfolgte, hat nach Auffassung des Gerichts keine Bedeutung für den Gesichtspunkt der Verwirkung. Von einem schützenswerten Vertrauen des Grundstückseigentümers, er werde, da er bereits früher zu einer Abgabe herangezogen worden sei, in der Zukunft keine Beitragsforderung mehr gewärtigen müssen, kann nicht ausgegangen werden.

Nach alledem konnte die Klage keinen Erfolg haben. Die Regelung der vorläufigen Vollstreckbarkeit im Kostenpunkt beruht auf § 167 Abs. 2 VwGO.

Die Berufung wird zugelassen, da die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat (§§ 124 a Abs. 1 Satz 1, 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO).

Rechtsmittelbelehrung

Rechtsmittel: Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die **Berufung** an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof zu. Die Berufung ist innerhalb **eines Monats** nach Zustellung des vollständigen Urteils beim Bayerischen Verwaltungsgericht Regensburg schriftlich einzulegen (Haidplatz 1, 93047 Regensburg oder Postfach 110165, 93014 Regensburg). Sie muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Der Berufungsschrift sollen 4 Abschriften beigefügt werden.

Die Berufung ist **innerhalb von zwei Monaten** nach Zustellung des vollständigen Urteils **zu begründen**. Die Begründung ist, sofern sie nicht zugleich mit der Einlegung der Berufung erfolgt, beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof einzureichen (Ludwigstraße 23, 80539 München oder Postfach 340148, 80098 München). § 124 a Abs. 3 VwGO ist zu beachten.

Vertretungszwang: (1) Wer die Berufung einlegt, muss sich bereits bei der Einlegung der Berufung und im Berufungsverfahren vor dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof durch einen Rechtsanwalt oder Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule im Sinne des Hochschulrahmengesetzes mit Befähigung zum Richteramt als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplom-Juristen im höheren Dienst, Gebietskörperschaften auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt der zuständigen Aufsichtsbehörde oder des jeweiligen kommunalen Spitzenverbandes des Landes, dem sie als Mitglied angehören, vertreten lassen.

Dieser Vertretungszwang im Berufungsverfahren gilt auch für alle übrigen Beteiligten, soweit sie einen Antrag stellen.

(2) In Abgabenangelegenheiten sind als Prozessbevollmächtigte auch Steuerberater und Wirtschaftsprüfer zugelassen.

Dr. Korber

Nowak

Dr. Lohner

Beschluss:

Der Streitwert wird auf 2.945,63 € (entspricht 5.761,16 DM) festgesetzt.

Rechtsmittelbelehrung

Rechtsmittel: Gegen diesen Beschluss steht den Beteiligten die **Beschwerde** an den Bayerischen Verwaltungsgerichtshof zu, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 50,-- EUR übersteigt.

Die Beschwerde ist innerhalb von **sechs Monaten**, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, beim Bayerischen Verwaltungsgericht Regensburg (Haidplatz 1, 93047 Regensburg oder Postfach 110165, 93014 Regensburg) schriftlich oder zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle einzulegen. Die Frist ist auch gewahrt, wenn die Beschwerde innerhalb der Frist beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (Ludwigstraße 23, 80539 München oder Postfach 34 01 48, 80098 München) eingeht. Ist der Streitwert später als einen Monat vor Ablauf dieser Frist festgesetzt worden, kann die Beschwerde auch noch innerhalb eines Monats nach Zustellung oder formloser Mitteilung des Festsetzungsbeschlusses eingelegt werden.

Der Beschwerdeschrift sollen 4 Abschriften beigefügt werden.

Dr. Korber

Nowak

Dr. Lohner