

**Die rechtlichen und wirtschaftlichen Folgen  
der Entscheidung des BVerfG vom  
12. November 2015 (BvR 2961/14 u.a.)**

**Zusammenfassung des Rechtsgutachtens**

erstattet

durch das  
Lorenz-von-Stein-Institut für Verwaltungswissenschaften  
an der Christian-Albrechts-Universität zu Kiel

im Auftrag des  
Ministerium des Innern und für Kommunales  
des Landes Brandenburg

bearbeitet von:  
Univ.-Prof. Dr. Christoph Brüning  
unter Mitarbeit von  
Ass. iur. Christof Rambow

23. Mai 2016

Ein Rechtsgutachten kann lediglich Meinungen entwickeln und begründen, vermag jenseits der Überzeugungskraft der Argumentation aber keinerlei Verbindlichkeit in streitigen Fragen zu entfalten. Hierzu sind im gewaltenteiligen Rechtsstaat allein die Gerichte berufen. Vor dem Hintergrund der öffentlichen Diskussionen im Land Brandenburg, insbesondere um die sog. Altanschießer-Problematik, ist daher zu erwarten, dass praktisch jedes Verhalten der kommunalen bzw. verbandlichen Aufgabenträger im Zusammenhang mit Beitrags- und Gebührenerhebungen bzw. -erstattungen auch zukünftig gerichtlich überprüft werden wird. Insofern liefert dieses Gutachten nur *einen* Baustein für die Entscheidungsfindung im Land und den Verbänden bzw. Kommunen.

1. Die Entscheidung des BVerfG (B. v. 12.11.2015 – 1 BvR 2961/14 u. 3051/14 –) hat zur Folge, dass alle nach der ursprünglichen Fassung des § 8 Abs. 7 Satz 2 des Kommunalabgabengesetzes für das Land Brandenburg (KAG) in der obergerichtlichen Interpretation infolge von hypothetischer Festsetzungsverjährung „erledigten“ Fälle keiner gesetzlichen Neuregelung mehr zugeführt werden dürfen. Insoweit ist die in der öffentlichen Diskussion häufig anzutreffende Unterscheidung zwischen Alt- und Neuanschießern, also die Differenzierung danach, ob die Vorteilslage vor oder nach dem 3. Oktober 1990 eingetreten ist, unerheblich.

Außen vor bleiben Beitragsbescheide für Fälle, in denen die Beitragspflicht nach dem 31. Dezember 1999 entstanden ist und somit bei Inkrafttreten der Änderung von § 8 Abs. 7 Satz 2 KAG zum 1. Februar 2004 noch keine Festsetzungsverjährung eingetreten war. Einschlägige Bescheide werden vom bundesverfassungsgerichtlichen Verdikt nicht berührt. Die Änderung von § 8 Abs. 7 Satz 2 KAG stellt sich für diese Fälle als zulässige sog. unechte Rückwirkung dar.

Soweit Beitragsbescheide bereits bestandskräftig geworden sind, die Fallgestaltungen betreffen, die nunmehr dem Rückwirkungsverbot unterfallen, greift „nur“ das Vollstreckungsverbot aus § 79 Abs. 2 des Bundesverfassungsgerichtsgesetzes (BVerfGG). Ist auf sie gezahlt worden, kann – vorbehaltlich einer Aufhebung der Verwaltungsakte – eine Rückgewähr nicht verlangt werden, mag es sich auch um sog. Altanschießer-

bescheide handeln. In allen anderen Fällen gilt § 8 KAG im Verbund mit einer wirksamen Satzung nach wie vor als Rechtsgrundlage für die Beitragserhebung.

2. Mit der Übertragung der Aufgabe und der Einrichtungen auf den Zweckverband be- bzw. entsteht das Benutzungsverhältnis der Grundstückseigentümer nunmehr nicht mehr zur Gemeinde, sondern zum Zweckverband. Ebenso verschafft dieser jenen jetzt eine beitragsrelevante Vorteilslage. Damit einhergehen die Satzungsgewalt, die Abgabehoheit, Anschluss- und Benutzungszwänge sowie die Zuständigkeit für Rechtsbehelfe und die Eigenschaft als Klagegegner anstelle der Mitgliedsgemeinde.

Spiegelbildlich zum Recht der Beitrags- und Gebührenerhebung ist der Zweckverband auch für den *actus contrarius* der Abgabenerstattung zuständig, und zwar auch für Beiträge, die vor der Übertragung der Aufgabe auf den Zweckverband von der Gemeinde vereinnahmt worden sind. Da Anschlussbeiträge spezielle Entgelte der Grundstückseigentümer für vorteilsbegründendes Handeln eines öffentlichen Einrichtungsträgers sind, scheiden die Mitgliedsgemeinden mangels eigener Einrichtungen als Anspruchsgegner aus. Falls der Zweckverband Rückforderungsansprüche für ursprünglich gemeindliche Beitragsfälle erfüllen muss, steht ihm unter Umständen ein Ausgleichsanspruch gegen diejenige Mitgliedsgemeinde zu, in deren Gebiet das Grundstück liegt.

Da eine Beitragserhebung nur noch im Rahmen der vom BVerfG vorgenommenen verfassungskonformen Auslegung des § 8 Abs. 7 Satz 2 KAG zulässig ist, entsteht eine Ungleichbehandlung hinsichtlich des Instruments der Beitragsfinanzierung. Für die infolge der hypothetischen Festsetzungsverjährung nicht mehr veranlagungsfähigen Grundstücke liegt im schutzwürdigen Vertrauen der Grundstückseigentümer ein Rechtfertigungsgrund. Dieses Vertrauen bezieht sich jedenfalls darauf, von einer Beteiligung am Investitionsaufwand über Anschlussbeiträge verschont zu bleiben.

3. Beitrags- und Gebührenerhebung treffen sich in der Norm des § 6 Abs. 2 Satz 5 KAG. Das für die Gebührenkalkulation maßgebliche Abzugskapital bestimmt sich nach den tatsächlich gezahlten Beiträgen.

Folgerichtig reduzieren Beitragsrückerstattungen diesen Wert des dem Einrichtungsträger zinslos von Dritter Seite zur Verfügung gestellten und deshalb bei den kalkulatorischen Kosten abzusetzenden Kapitals. Umgekehrt wächst der Wert der Abschreibungs- und Verzinsungsbasis infolge von Beitragsrückzahlungen auf, so dass der Gebührensatz steigt.

Das sog. Doppelbelastungsverbot besagt, dass ein Grundstückseigentümer zur Deckung desselben Investitionsaufwands für die öffentliche Einrichtung nur eine Leistung – entweder einen einmaligen Anschlussbeitrag oder laufende Benutzungsgebühren – zu erbringen hat. Die Zahlung eines Kanalanschlussbeitrags befreit den Grundstückseigentümer daher hinsichtlich der für sein Grundstück durch beitragsfähige Maßnahmen des Einrichtungsträgers entstandenen Vorteilslage endgültig.

Die vollständige Beitragsrückerstattung an alle bevorteilten Grundstückseigentümer stellt eine Variante der Umstellung von einer Beitragsauf eine ausschließliche Gebührenfinanzierung der Einrichtung dar. Für die Gebührenkalkulation bedeutet das, dass das diesbezügliche Abzugskapital ab jetzt und für alle auf Null sinkt. Weil damit keinem Grundstückseigentümer eine Doppelbelastung droht, muss keine gesplittete Gebührenkalkulation vorgenommen werden, die unterschiedliche Gebührensätze festlegt, je nachdem, ob Anschlussbeiträge gezahlt worden sind oder nicht.

Demgegenüber bedarf es einer differenzierten Gebührengestaltung, etwa durch einen gespaltenen/gesplitteten Gebührensatz, wenn die Beitragsrückerstattung auf Fälle beschränkt bleibt, in denen entweder die verfassungswidrige Erhebung der Anschlussbeiträge noch nicht bestandskräftig abgeschlossen ist oder die Beitragsbescheide zwar bestandskräftig geworden sind, aber eine Aufhebung des Abgabenbescheids gleichwohl bei Rechtswidrigkeit der Veranlagung erfolgt. Da die Norm des § 6 Abs. 2 Satz 5 KAG auf „aufgebrachte“, also tatsächlich gezahlte Beiträge abstellt, ist der Grund der unterbliebenen Beitragsleistung irrelevant. Ungeachtet der Frage, ob und inwieweit das Vertrauen eines nicht beitragsbelasteten Nutzers darauf, zu einem Beitrag nicht mehr herangezogen werden zu können, schutzwürdig ist, zwingt es nicht dazu, die „beitragsfreien“ Grundstückseigentümer im Fall einer Umstel-

lung des Finanzierungssystems wie beitragsbelastete Einrichtungsnutzer zu behandeln.

Eine gebührenkalkulatorisch kaum lösbare Schwierigkeit folgt daraus, dass von den tatbestandlich betroffenen und bestandskräftigen Bescheiden ein großer Anteil noch nicht vollständig bezahlt bzw. vollstreckt ist, weil in unterschiedlichem Maß Stundungen ausgesprochen worden sind. Da die „Restschuld“ dem Vollstreckungsverbot anheimfällt, bleibt es für diese Grundstückseigentümer bei einer unvollständigen – stark vom Einzelfall abhängigen – Beteiligung am Investitionsaufwand der Einrichtung. Hier dürften eine Rücknahme des Beitragsbescheids, die Rückzahlung etwaig geleisteter Beträge und damit eine Überführung in die Gruppe der Nichtbeitragszahler bei all denjenigen Abgabenschuldnern, die den Anspruch trotz bestandskräftiger Festsetzung noch nicht vollständig beglichen haben, ermessensfehlerfrei sein.

4. Kosten der Verwaltung im Zusammenhang mit der Bearbeitung von Rückforderungsanträgen von Grundstückseigentümern, Kosten der Rechtsverfolgung von Beitragsschuldnern oder auch Prozesskosten sind zwar durch die öffentliche Einrichtung veranlasst. Zum einen stehen sie aber mit der Leistungserbringung nicht in ursächlichem Zusammenhang, weil sie gerade durch „Fehlleistungen“ der Verwaltung verursacht worden sind. Zum anderen ist nicht gerechtfertigt, die Gesamtheit der Gebührenpflichtigen mit den gerichtlichen und außergerichtlichen Kosten zu belasten, die durch die Rechtsverfolgung Einzelner entstanden sind. Aus denselben Gründen sind die Erstattung abgabenrechtlicher Nebenforderungen sowie Schadensersatzzahlungen wegen rechtswidriger Beitragsveranlagung nicht leistungsbedingt und damit nicht gebührenfähig.

5. Werden Anschlussbeiträge vom Zweckverband nicht flächendeckend und vollständig zurückerstattet, zwingt das Doppelbelastungsverbot zur Kalkulation gesplitteter Gebührensätze, mithin zu zwei Gebührenrechnungen: Je nachdem, ob ein Anschlussbeitrag entrichtet worden ist oder nicht, wird die Benutzungsgebühr unter Berücksichtigung von Abzugskapital kalkuliert oder nicht. Alternativ zu unterschiedlichen Gebührensätzen für Beitragszahler und Nichtbeitragszahler kommen Billigkeitsmaßnahmen zur Vermeidung einer Doppelbelastung in Betracht,

insbesondere wenn es sich bei den betroffenen Grundstücken lediglich um Einzelfälle handelt.

Die Rückzahlung von Beiträgen bedeutet in kalkulatorischer Hinsicht, dass das Abzugskapital in der Kostenrechnung über Jahre zu hoch veranschlagt worden ist. Dadurch ist – im Sinne einer Gesamtbetrachtung – Investitionsaufwand nicht in dem tatsächlich entstandenen Umfang über Benutzungsgebühren refinanziert worden, wie das hätte sein können. Wegen der rechtlichen Unmöglichkeit erneuter Beitragserhebung kann diese Kostenunterdeckung auch nicht mehr durch Anschlussbeiträge kompensiert werden. Eine Korrektur der Abschreibungsbasis in der Gebührenberechnung kann nur ex nunc dergestalt erfolgen, dass für die Restnutzungsdauer nun derjenige Abschreibungsbetrag angesetzt wird, der sich bei richtiger Bewertung von Anfang an ergeben hätte. Der Grund dafür findet sich im Grundsatz der Periodengerechtigkeit.

Zwar erlaubt § 6 Abs. 3 Satz 2 KAG ausnahmsweise einen Ausgleich von Kostenunterdeckungen „spätestens im übernächsten Kalkulationszeitraum“. Eine „Buchung“ der Rückzahlung von Beiträgen auf den laufenden Veranlagungszeitraum kann vordergründig für sich in Anspruch nehmen, eine aktuelle Kostenbelastung darzustellen. Systemkonform dürfte indes sein, auf das Jahr der jeweiligen Beitragszahlung und deren Berücksichtigung beim Abzugskapital abzustellen. Aus denselben Gründen ist Schadensersatz, der wegen rechtswidriger Beitragsveranlagung in der Vergangenheit jetzt vom Aufgabenträger auf der Grundlage des Gesetzes zur Regelung der Staatshaftung in der Deutschen Demokratischen Republik (Staatshaftungsgesetz – StHG) zu leisten ist, die Relevanz für die laufende Abrechnungsperiode abzusprechen. Infolgedessen muss das ursprünglich durch Anschlussbeiträge finanzierte Anlagekapital, das nun entweder unmittelbar zurückgezahlt oder mit Schadensersatz belastet wird, überwiegend aus allgemeinen Deckungsmitteln (kredit-)finanziert werden.

Ungeachtet dessen scheidet ein Unterdeckungsausgleich dann, wenn der Satzungsgeber die Gebühren von Anfang an methodisch fehlerhaft kalkuliert hat. Die Entscheidung für eine Beitrags- und gebührenfinanzierte Einrichtung hat der Aufgabenträger im vorliegenden Zusammen-

hang seinerzeit gewollt getroffen. Die Berücksichtigung des Abzugskapitals in der Gebührenkalkulation folgte daraus zwingend. Werden Beiträge nun wegen der Unzulässigkeit ihrer Erhebung zurückerstattet, geht das daraus folgende Defizit im Gebührenhaushalt nicht auf einen Prognose-, sondern auf einen Rechtsfehler in der Beitragsveranlagung zurück und ist damit prinzipiell nicht ausgleichsfähig.

6. Anträge auf Wiederaufgreifen des Verfahrens sind nicht statthaft, mit anderen Worten: § 51 des Verwaltungsverfahrensgesetzes für das Land Brandenburg (VwVfGBbg) kommt im kommunalabgabenrechtlichen Veranlagungsverfahren nicht zur Anwendung, weil gemäß § 2 Abs. 2 Nr. 1 VwVfGBbg dieses Verwaltungsgesetz des Landes keine Anwendung findet, soweit im Verwaltungsverfahren Rechtsvorschriften der Abgabenordnung (AO) zur Anwendung kommen. Nach § 12 Abs. 1 KAG sind ausschließlich die dort enumerativ aufgeführten Normen der AO anwendbar. Für die Adressaten bestandskräftiger Beitragsbescheide stellt allein § 12 Abs. 1 Nr. 3 lit. b) KAG i.V.m. § 130 Abs. 1 Satz 1 AO eine Möglichkeit dar, noch die Aufhebung des Bescheids zu erreichen.

Die Regelung des § 130 Abs. 1 Satz 1 AO gibt den Betroffenen nur einen Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung durch die Behörde. Insoweit ist es grundsätzlich rechtmäßig, wenn die Behörde auch ohne nähere sachliche Prüfung den Antrag mit der Begründung ablehnt, sie räume der Bestandskraft den Vorrang ein und sehe für eine andere Beurteilung keinen Anlass. § 130 Abs. 1 AO kann nur dann einen Anspruch auf Rücknahme vermitteln, wenn das Ermessen der Behörde in diese Richtung auf Null reduziert ist, etwa weil sich die Verwaltung in diesem Sinne selbst gebunden hat. Da sich den Einrichtungsträgern bei Erlass der Beitragsbescheide die Rechtswidrigkeit, also letztlich die Verfassungswidrigkeit der landesverfassungs- und obergerichtlich akzeptierten Anwendung von § 8 Abs. 7 Satz 2 KAG, keinesfalls aufdrängen musste, entsteht auch keine weitergehende Prüfungspflicht unter dem Gesichtspunkt eines qualifizierter Rechtsverstoßes, dessen Aufrechterhaltung allein aus Gründen der Rechtssicherheit und des Rechtsfriedens „schlechthin unerträglich“ erscheint. Ungeachtet dessen kann ein vom

Beitragsschuldner angerufenen Verwaltungsgericht zu einer anderen Einschätzung gelangen.

Sofern die Betroffenen die Forderung aus dem Beitragsbescheid noch nicht oder jedenfalls nicht vollständig erfüllt haben, ist das Vollstreckungsverbot aus § 79 Abs. 2 Satz 2 BVerfGG aufgerufen. Von seiner Wirkung wird ggf. auch die Stundung der Forderung erfasst, weil sie nichts daran ändert, dass aus dem zugrundeliegenden Abgabenbescheid vollstreckt wird.

Auch wenn der im Bescheidwege herangezogene Abgabenschuldner keinen Anspruch auf Rücknahme des rechtswidrigen, aber bestandskräftigen Verwaltungsakts hat, vermag die Behörde gleichwohl ermessensfehlerfrei zu einer Rücknahmeentscheidung zu gelangen. Sie muss sich keineswegs auf die Gesichtspunkte der Bestandskraft und Rechtssicherheit berufen, sondern kann auch jenseits der genannten Fallgruppen einer Reduzierung des Rücknahmeermessens auf Null anderen Sachgesichtspunkten, insbesondere solchen des Gemeinwohls, durchschlagende Bedeutung beimessen. Für die pflichtgemäße Ermessensausübung bedarf es sachlicher Gründe, die sich aus der Organisationshoheit des kommunalen Einrichtungsträgers im Hinblick auf das Finanzierungsmodell ergeben können. Dem steht keine „absolute Rücknahmesperre“ aus § 169 Abs. 1 AO entgegen.

Da ein Wiederaufgreifen des Verfahrens nach § 51 VwVfG ausscheidet, findet die Drei-Monats-Frist aus § 51 Abs. 3 VwVfG für die Stellung des Antrags auf Aufhebung des bestandskräftigen Verwaltungsakts keine Anwendung. Ein Anspruch aus § 12 Abs. 1 Nr. 3 lit. b) KAG i.V.m. § 130 Abs. 1 AO ist nicht fristgebunden. Wenn Rücknahmeanträge gestellt und noch nicht beschieden worden sind oder zwar schon abgelehnt worden sind, diesbezüglich aber Widerspruchsverfahren schweben, muss hierüber in angemessener Frist entschieden werden, anderenfalls besteht die Möglichkeit zu (Untätigkeits-)Klagen. Soweit sich der Einrichtungsträger nicht auf die Bestandskraft von Abgabenbescheiden berufen will, ist die „freiwillige“ Rücknahme nicht nach § 130 Abs. 3 AO fristgebunden.



Da die (Anfechtungs-)Widersprüche gegen nicht bestandskräftige Beitragsbescheide, die aufgrund des Beschlusses des BVerfG rechtswidrig sind, auch begründet sind, ist ihnen abzuhelpfen und sind die Bescheide aufzuheben. Sodann haben diejenigen, die den Beitrag bereits teilweise oder vollständig geleistet haben, einen Erstattungsanspruch aus § 37 Abs. 2 AO, da insoweit der Rechtsgrund für die Zahlung entfällt. Bei Aufhebung des Bescheids im Widerspruchsverfahren ist der Beitragserstattungsanspruch nicht zu verzinsen. Für die vorliegenden Fälle greift der Kostenerstattungsanspruch aus § 80 VwVfGBbg nicht ein. Allerdings kann ein Erstattungsanspruch unter dem Gesichtspunkt der Staatshaftung nach StHG in Betracht kommen.

Da die Klagen gegen die rechtswidrigen Beitragsbescheide Erfolg haben, werden die Verwaltungsakte entsprechend aufgehoben und ggf. Erstattungsansprüche nach § 37 Abs. 2 AO entstehen. Aus § 12 Abs. 1 Nr. 5 lit. b) KAG i.V.m. §§ 236, 238 AO kann sich zudem ein Anspruch auf sog. Prozesszinsen ergeben. Für die Verfahrens- und Prozesskosten gelten die allgemeinen Regeln.

7. Die Aufhebung eines rechtswidrigen Abgabenbescheides nach Eintritt der Fälligkeit hat keinen Einfluss auf die bereits entstandenen bzw. verwirkten Säumniszuschläge, denn die Änderung, Aufhebung oder Berichtigung nach Fälligkeit lässt die bereits verwirkten Zuschläge gemäß § 240 Abs. 1 Satz 4 AO unberührt. Insoweit wird die grundsätzlich geltende Akzessorietät der steuerlichen Nebenforderungen durchbrochen. Allerdings könnte eine Beitreibung bzw. Einbehaltung der ggf. danach noch entstehenden Zuschläge dem der Vorschrift des § 79 Abs. 2 Satz 2 BVerfGG zugrundeliegenden Rechtsgedanken widersprechen. Deshalb könnte ein Teilerlass geboten sein.

Auch im Rahmen der Stundungszinsen gilt der Grundsatz der Akzessorietät der steuerlichen Nebenforderungen nur eingeschränkt, denn nach § 234 Abs. 1 Satz 2 AO bleiben bei Aufhebung, Änderung oder Berichtigung des Abgabenbescheides nach Ablauf der Stundung die bis dahin entstandenen Zinsen unberührt. Allerdings spielt der Gedanke der Vollstreckungssperre aus § 79 Abs. 2 Satz 2 BVerfGG hier ebenfalls eine Rolle, so dass zumindest ein Teilverzicht auf die Stundungszinsen geboten

sein dürfte. Kommt es hingegen vor Ablauf der Stundung zu einer Änderung oder Aufhebung des Beitragsbescheides, ist die Verzinsung entsprechend an die dann geltende Abgabenschuld anzupassen und der Zinsfestsetzungsbescheid entsprechend zu ändern. Eine rückwirkende Aufhebung des Grundlagenbescheids für die Zinsfestsetzung beseitigt jedwede (vorläufige) Zahlungspflicht ex tunc, die Anknüpfungspunkt für eine Zinspflicht sein kann.

8. Der vom BVerfG abgesteckte Anwendungsbereich des Rückwirkungsverbots darf nicht in Bezug auf den geschützten Personenkreis eingeschränkt werden, so dass die Festsetzungsverjährungsregeln für alle Abgabenschuldner, mithin auch für die Nicht-Grundrechtsträger gelten. Die vollziehende Gewalt hat jede Rechtsposition zu respektieren, wenn und weil sie auf einer gesetzlichen Grundlage beruht, an die sie gebunden ist, und zwar unabhängig von der Grundrechtsfähigkeit des Betroffenen.

Ein Wechsel der Grundstückseigentümer hat keinen Einfluss auf das Beitragsschuldverhältnis. Wie dargelegt folgt der Erstattungsanspruch aus einer entsprechenden Anwendung von § 37 Abs. 2 AO und dieser regelt eindeutig, wer Teil dieses „Schuldverhältnisses“ ist.

9. Die Heranziehung von Grundstückseigentümern, bei denen nach der bis zum 1. Februar 2004 geltenden Fassung des § 8 Abs. 7 Satz 2 KAG in der Auslegung des OVG Brandenburg Beitragserhebungen nicht mehr möglich gewesen wären, war nach dem Beschluss des BVerfG wegen Verstoßes gegen das rechtsstaatliche Rückwirkungsverbot rechtswidrig und verletzt somit die Amtspflicht zu rechtmäßigem Verwaltungshandeln.

Gleichwohl scheidet ein Amtshaftungsanspruch aus, denn es fehlt insoweit am Verschulden der Amtswalter. Die Zweckverbände haben eine Veranlagung zu Anschlussbeiträgen auf der Grundlage des geltenden KAG in der Auslegung durch das OVG Brandenburg durchgeführt. Diese Handhabung des Anschlussbeitragsrechts ist durch das Verfassungsgericht des Landes Brandenburg bestätigt worden. Vor diesem Hintergrund wäre eine andere, „bessere“ Einsicht in die Anwendung und Aus-

legung insbesondere von § 8 Abs. 7 Satz 2 KAG gerade umgekehrt mutmaßlich pflichtwidrig und vorwerfbar gewesen.

Eine Haftung des Landes gegenüber den Zweckverbänden wirft nicht die Frage nach einer Amtshaftung für legislatives (normatives) Unrecht auf. Denn insofern ist festzuhalten, dass das BVerfG nicht § 8 Abs. 7 Satz 2 KAG verworfen hat, sondern „lediglich“ die Anwendung der Norm in Fällen, in denen Beiträge nach § 8 Abs. 7 Satz 2 KAG a.F. nicht mehr erhoben werden könnten, als Verstoß gegen das rechtsstaatliche Rückwirkungsverbot angesehen hat. Eine Haftung des Landes für damit eventuell gegebenes judikatives Unrecht scheitert am sog. Spruchrichterprivileg des § 839 Abs. 2 BGB. Im Übrigen ist bis zum Erlass einer gerichtlichen Nichtigkeits- oder Unvereinbarkeitserklärung davon auszugehen, dass ein Landesbediensteter, der die umstrittene Norm im Sinne der einschlägigen Rechtsprechung anwendet, ebenfalls nicht schuldhaft handelt.

10. Als Landesrecht gilt in Brandenburg das StHG fort. Es gelangt neben dem Amtshaftungsanspruch zur Anwendung. Auch wenn bei Erlass des Beitragsbescheids dessen Rechtswidrigkeit nicht erkennbar war, weil sich die Regelung im Einklang mit der Rechtsgrundlage und der einschlägigen Rechtsprechung bewegte, ist die Veranlagung nach der Entscheidung des BVerfG in bestimmten Konstellationen objektiv rechtswidrig. Der kausale Vermögensschaden tritt mit Erlass des rechtswidrigen Beitragsbescheids, jedenfalls mit der Zahlung auf die Beitragsschuld ein.

Kennzeichnend für das StHG ist zwar, dass Haftungsbegrenzungen wie die Drittbezogenheit der durch einen Amtswalter verletzten Pflichten oder das Verschuldenserfordernis fehlen. Gleichwohl beschränkt der Zweck des Gesetzes den Zurechnungszusammenhang zwischen Verwaltungshandeln und Schaden. Für eine solche teleologische Reduzierung sprechen gute Gründe, ohne dass absehbar ist, ob sich die zuständige Zivilgerichtsbarkeit davon überzeugen lassen wird.

Im Fall rechtswidriger Beitragserhebung ist zu bedenken, dass Schadensersatz nicht die durch den Hoheitsakt angerichtete Rechtsverletzung kompensiert, sondern mittelbar den Regelungsgehalt des Verwal-

tungsakts aufhebt, indem die Vermögensverschiebung umgekehrt wird. Damit käme der Haftungsanspruch im Ergebnis einem Anfechtungsanspruch gleich. Der Gedanke des „dulde und liquidiere“ ist indes für die Dogmatik der Haftung für Staatsunrecht zugunsten eines Abwehranspruchs verabschiedet worden. Der grundsätzlich geltende Vorrang des Primärrechtsschutzes würde also unterlaufen, wenn der Schutzzweck des StHG nicht begrenzt würde.

Alternativ lässt sich dieser Gedanke auch über einen Haftungsausschluss wegen Mitverschuldens nach § 2 StHG jedenfalls in Fällen bis zur Rechtskraft derjenigen Entscheidung des OVG Berlin-Brandenburg (U. v. 12.12.2007 – 9 B 44.06 –) umsetzen, mit der der geänderte § 8 Abs. 7 Satz 2 KAG auch für Fälle für anwendbar erklärt worden war, in denen bei Inkrafttreten der Gesetzesänderung bereits Festsetzungsverjährung nach alter Rechtslage eingetreten war. Für die Zeit nach diesem Urteil des OVG Berlin-Brandenburg wird man die Zumutbarkeit von Primärrechtsschutz gegen Beitragsbescheide hingegen kaum annehmen können.

Die Verjährung richtet sich nach § 4 StHG. Die einjährige Verjährungsfrist beginnt mit dem Tag, an dem der Geschädigte Kenntnis vom Schaden und vom hierfür kausalen Staatshandeln erlangt. Verlangt wird letztlich – wie bei § 199 Abs. 1 BGB sowie § 852 BGB a.F. – Kenntnis der anspruchsbegründenden Umstände. Kenntnis davon, dass die Beitragsforderung rechtswidrig ist, kann in den Fällen einer Beitragserhebung trotz „hypothetischer Festsetzungsverjährung“ frühestens mit Bekanntwerden des Beschlusses des BVerfG angenommen werden. Für Schadensersatzansprüche von Grundstückseigentümern, bei denen Anschlussmöglichkeit und Satzungsversuch des Aufgabenträgers mit geplantem Inkrafttreten oder festgelegtem Zeitpunkt der Beitragspflichtentstehung nach dem 1. Januar 2000 erfolgt sind, entfaltet die Entscheidung des BVerfG keine Bedeutung.

Ohne Rücksicht auf Kenntnis des Geschädigten von den anspruchsbegründenden Umständen verjährt der Anspruch nach zehn Jahren ab seiner Entstehung, wenn § 199 Abs. 3 Nr. 1 BGB auf Ansprüche nach dem StHG entsprechend anwendbar ist. Das bedeutete, dass Schadens-

ersatzansprüche auch derjenigen Grundstückseigentümer, bei denen Anschlussmöglichkeit und Satzungsversuch des Aufgabenträgers mit geplantem Inkrafttreten oder festgelegtem Zeitpunkt der Beitragspflichtentstehung vor dem 1. Januar 2000 erfolgt sind sowie eine Beitragsveranlagung im Einzelfall stattgefunden hat und der Beitrag bezahlt worden ist, der kenntnisunabhängigen zehnjährigen Höchstverjährungsfrist unterfielen. Wird diese Frage von der Rechtsprechung in diesem Sinne beantwortet, dürften Staatshaftungsansprüche überwiegend verjährt sein.

Für einen Schadensersatzanspruch der Aufgabenträger gegen das Land muss den Zweckverbänden von Landesbediensteten ein Schaden rechtswidrig zugefügt worden sein. Soweit es um Richter des Landes in ihrer rechtsprechenden Funktion geht, greift das Spruchrichterprivileg durch. Soweit auf Verwaltungsbehörden des Landes bzw. auf deren Bedienstete rekurriert wird, kommt ein schadenstiftendes Handeln dann in Betracht, wenn und soweit in Verwaltungsverfahren einem nun von der BVerfG-Entscheidung betroffenen Aufgabenträger verbindlich aufgegeben worden ist, auf Basis der Rechtsprechung des OVG Berlin-Brandenburg vom 12. Dezember 2007 eine vollständige Beitragserhebung sicherzustellen und insoweit auch sog. Altanschießer heranzuziehen oder Nacherhebungen für bisher nicht vorteilsgerecht herangezogene Grundstücke vorzunehmen.

Ein Staatshaftungsanspruch wird jedoch ausscheiden, falls solche Forderungen Gegenstand von Nebenbestimmungen in kommunalaufsichtlichen Genehmigungen nach der Kommunalverfassung des Landes Brandenburg (BbgKVerf) gewesen sind. Denn nach § 111 Abs. 5 BbgKVerf finden Bestimmungen über den Anspruch auf Schadenersatz wegen schuldlos rechtswidriger Schadenaufzfügung nach dem Staatshaftungsgesetz keine Anwendung, wenn die Kommunalaufsichtsbehörde auf Antrag der Kommune eine Genehmigung oder Ausnahme nach der BbgKVerf erteilt hat.

Ungeachtet dessen ist zu erwägen, dass eine etwaige Haftungsbeschränkung aus dem Schutzzweck des StHG auch den Behörden des Staates zugutekommt, wenn der kommunale Aufgabenträger lediglich

auf die geltende Rechtslage unter Bezug auf die obergerichtliche Rechtsprechung verpflichtet oder hingewiesen worden ist.

gez. Univ.-Prof. Dr. Christoph Brüning