

Anwaltskanzlei Quaas & Partner Postfach 80 10 60 70510 Stuttgart Deutschland

Thüringer Verfassungsgerichtshof
Weimar
Kaufstraße 2-4

99423 Weimar

02. November 2005 Qu/vh/kl

Rechtsanwalt Prof. Dr. Michael Quaas M.C.L.
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Rechtsanwalt Dr. Jens-M. Kuhlmann
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Rechtsanwalt Dr. Alexander Kukk
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Rechtsanwalt Dr. Ulrich Trefz

Rechtsanwalt Dr. Otmar Dietz

Rechtsanwalt Dr. Peter Sieben
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

Nichtanwaltlicher Kooperationspartner:
Prof. Dr. iur. Arnulf von Heyl

Möhringer Landstraße 5 (Schiller-Haus)
70563 Stuttgart (Vaihingen)
Deutschland
Telefon (0711) 9 01 32-0
Telefax (0711) 9 01 32-99
info@quaas-partner.de
www.quaas-partner.de

Verfassungsbeschwerde

der

1. Gemeinde Marksuhl, vertreten durch den Bürgermeister, Bahnhofstraße 1, 99819 Marksuhl

- Beschwerdeführer Ziff. 1 –

2. Gemeinde Gerstungen, vertreten durch den Bürgermeister, Wilhelmstraße 53, 99834 Gerstungen

- Beschwerdeführer Ziff. 2 -

3. Wasser- und Abwasser-Verband Hildburghausen, vertreten durch den
Verbandsvorsitzenden, Birkenfelder Straße 16, 87646 Hildburghausen

- Beschwerdeführer Ziff. 3 –

4. Wasser- und Abwasserzweckverband Apfelstädt/Ohra, vertreten durch den
Verbandsvorsitzenden, Kindleber Straße 188, 99867 Gotha

- Beschwerdeführer Ziff. 4 –

5. Wasser- und Abwasserzweckverband Arnstadt und Umgebung, vertreten durch den Verbandsvorsitzenden, Schönbrunn 9, 99310 Arnstadt

- Beschwerdeführer Ziff. 5 –

6. Wasser- und Abwasserzweckverband Gotha und Landkreisgemeinden, vertreten durch den Verbandsvorsitzenden, Kindleberstraße 188, 99867 Gotha

- Beschwerdeführer Ziff. 6 –

7. Zweckverband Wasser- und Abwasser Orla, vertreten durch den Beauftragten, Im Tümpfel 3, 07381 Pößneck

- Beschwerdeführer Ziff. 7 –

vertreten durch: Rechtsanwälte Prof. Dr. M. Quaas, Dr. J.-M. Kuhlmann, Dr. A. Kukk, Dr. O. Dietz, Dr. U. Trefz, Dr. P. Sieben, Möhringer Landstraße 5, 70563 Stuttgart

wegen Änderung des Thüringer Kommunalabgabengesetzes.

Wir zeigen an, dass wir die Interessen der Beschwerdeführer vertreten. Auf uns lautende Vollmachten werden als **Anlagenkonvolut 1** nachgereicht.

Namens und im Auftrag der Beschwerdeführer erheben wir

Verfassungsbeschwerde

gegen das Gesetz zur Änderung des Thüringer Kommunalabgabengesetzes (ThürKAG) und des Thüringer Wassergesetzes (ThürWG) vom 17.12.2004 (GVBl. S. 889) und beantragen namens der Beschwerdeführer, folgende §§ des neugefassten ThürKAG für nichtig zu erklären:

- § 7 Abs. 2, § 21a Abs. 3 Satz 2 ThürKAG (Ausschluss der Erhebung von Beiträgen für Wasserversorgungseinrichtungen),
- § 7 Abs. 7 Sätze 2 ff, ThürKAG (Voraussetzungen für das Entstehen der Beitragspflicht für leitungsgebundene Einrichtungen),
- § 21a Abs. 2 ThürKAG (Verpflichtung zur Anpassung des Satzungsrechts an die Regelungen des § 7 Abs. 2 und Abs. 7 ThürKAG),
- § 21a Abs. 3 Sätze 1, 3 ff ThürKAG (Verpflichtung zur Rückzahlung von bereits bezahlten Beiträgen für Wasserversorgungseinrichtungen),
- § 21a Abs. 4 ThürKAG (Fälligkeit und Stundung von Beiträgen für Abwasserentsorgungseinrichtungen und Verpflichtung zur Rückzahlung von bereits gezahlten Beträgen).

Der Antrag des Beschwerdeführers Ziff. 3 ist dahingehend eingeschränkt, dass er § 21a Abs. 3 Sätze 1, 3 ff ThürKAG nicht erfasst, weil die Verpflichtung zur Rückzahlung von Beiträgen für Wasserversorgungseinrichtungen den Beschwerdeführer nicht betrifft.

Die Beschwerdeführer rügen einen Verstoß gegen ihr Recht auf kommunale Selbstverwaltung nach Art. 91 Abs. 1 und 2 der Verfassung des Freistaats Thüringen (VerfThür). Die Verfassungsbeschwerde **begründen** wir wie folgt:

Gliederung:

<i>A. Sachverhalt</i>	7
<i>I. Neuregelung der Rechte und Pflichten zur Beitragserhebung</i>	7
1. Anlass der Neuregelung	7
2. Gesetzgebungsverfahren	8
3. Recht und Pflicht zur Beitragserhebung	10
<i>II. Beschwerdeführer</i>	11
1. Bf. Ziff. 1.....	11
2. Bf. Ziff. 2.....	13
3. Bf. Ziff. 3.....	13
4. Bf. Ziff. 4.....	15
5. Bf. Ziff. 5.....	16
6. Bf. Ziff. 6.....	18
7. Bf. Ziff. 7.....	19
<i>B. Rechtslage</i>	21
<i>B.1 Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde</i>	22
<i>I. Parteifähigkeit auch der Zweckverbände</i>	22
1. Begriff Gemeindeverband.....	22
a) Keine Definition des Gemeindeverbandes.....	23
b) Keine Begriffsidentität mit Art. 28 Abs. 2 GG	23
2. Zweckverband als Gemeindeverband im Sinne von Art. 91 Abs. 2 VerfThür	24
a) Literatur	24
b) Zweckverbände als Träger der Selbstverwaltung	25
c) Auslegung von Art. 91 Abs. 2 VerfThür im Übrigen	26
d) Hilfsweise: Parteifähigkeit kraft einfachgesetzlicher Zuweisung	29
<i>II. Weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen</i>	29
1. Beschwerdebefugnis	29
2. Erschöpfung des Rechtswegs.....	32
3. Jahresfrist.....	33
<i>B.2 Begründetheit der Verfassungsbeschwerde</i>	34
<i>I. Verstoß gegen Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür durch das Verbot der Beitragsfinanzierung gem. § 7 Abs. 2, § 21a Abs. 2, Satz 2 ThürKAG</i>	35
1. Eingriff in den Schutzbereich des Art. 91 VerfThür	35

2. Grenzen des Gesetzesvorbehalts	37
3. Erster Prüfungsmaßstab für Eingriffe in den Randbereich: Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.....	40
4. Unverhältnismäßiger Eingriff durch das Verbot der Beitragsfinanzierung ..	43
a) Abgabehoheit und Auswahlmessen	43
b) Verfassungsrechtliche Legitimität der gesetzgeberischen Ziele?	46
aa) Allgemeines	46
bb) Eingeschränkte Legitimität der Ziele der Gesetzesänderung	49
c) Verhältnismäßigkeitsprüfung im Einzelnen.....	55
aa) Geeignetheit	56
bb) Erforderlichkeit	56
cc) Angemessenheit	58
dd) Zwischenergebnis	59
5. Zweiter Prüfungsmaßstab für Eingriffe in den Randbereich: Grundsatz der Abgabengerechtigkeit	60
a) Leitentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts zur Typengerechtigkeit - UrT. v. 16.09.1981	61
b) Bindung des Gesetzgebers an die Grundsätze des BVerwG-Urteils sowie weitere Gleichheitsmaßstäbe.....	63
6. Verstoß gegen den Grundsatz der Abgabengerechtigkeit durch das Verbot der Beitragserhebung.....	65
7. Zwischenergebnis	67
II. Verstoß gegen Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür durch die Regelung der Entstehung der sachlichen Beitragspflicht für leitungsgebundene Einrichtungen in § 7 Abs. 7 Satz 2 ff ThürKAG	67
1. Inhalt der Neuregelung	67
a) Neufassung	67
b) Regelungsziel.....	68
2. Eingriff in den Schutzbereich des Art. 91 VerfThür	69
3. Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	69
a) Eingeschränkte Legitimität der Ziele der Neufassung des ThürKAG	69
b) Fehlende Geeignetheit	71
c) Fehlende Erforderlichkeit	71
d) Fehlende Angemessenheit	72
e) Insbesondere: Fehlende Angemessenheit wegen der Erforderlichkeit neuer Globalberechnungen.....	75
4. Verstoß gegen den Grundsatz der Abgabengerechtigkeit	77
a) Gleichheitswidrige Privilegierung unbebauter, aber versiegelter Grundstücke	78
b) Gleichheitswidriges Kriterium der „tatsächlich bebauten Fläche“	78
c) Gleichheitswidriges Kriterium der Grundstücksgröße.....	79
5. Verstoß gegen den Grundsatz der Normklarheit	80
III. Verstoß gegen Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür durch die Verpflichtung zur Anpassung des Satzungsrechts in § 21a Abs. 2 ThürKAG.....	81

IV. Verstoß gegen Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür durch die Verpflichtung zur Beitragsrückzahlung in § 21a Abs. 3, 4 ThürKAG..... 82

1. Überschreitung des Gesetzesvorbehalts durch die Verpflichtung zur Beitragsrückzahlung in § 21a Abs. 3 ThürKAG (Beiträge für Wasserversorgungseinrichtungen) 82

- a) „Rück“-Zahlung an den jeweiligen Grundstückseigentümer..... 83
 - aa) Begünstigung des Grundstückserwerbers als Geschäftsgrundlage? 84
 - bb) Dingliche Wirkung der Beitragsleistung als Rechtfertigung? 85
 - cc) Folgerung: Verletzung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes..... 88
- b) Verstöße gegen das Rechtsstaatsprinzip bei der Ausgestaltung der Rückzahlung..... 90
 - aa) Normklarheit 90
 - bb) Systemgerechtigkeit 92
 - cc) Grenzen der Rückwirkung 94

2. Überschreitung des Gesetzesvorbehalts durch die Verpflichtung zur Beitragsrückzahlung u.a. in § 21a Abs. 4 ThürKAG (Beiträge für Abwasserentsorgungseinrichtungen) 99

- a) Kopplung an die Satzungsanpassung..... 99
- b) Rückzahlung an den jeweiligen Eigentümer..... 99
- c) Rückwirkung der Rückzahlungsverpflichtung..... 99

C. Ergebnis..... 100

I. Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde..... 100

II. Begründetheit der Verfassungsbeschwerde..... 101

1. § 7 Abs. 2, § 21a Abs. 3 Satz 2 ThürKAG (Ausschluss der Erhebung von Beiträgen für Wasserversorgungseinrichtungen) 101

2. § 7 Abs. 7 Sätze 2 ff, ThürKAG (Voraussetzungen für das Entstehen der Beitragspflicht für leitungsgebundene Einrichtungen)..... 102

3. § 21a Abs. 2 ThürKAG (Verpflichtung zur Anpassung des Satzungsrechts an die Regelungen des § 7 Abs. 2 und Abs. 7 ThürKAG)..... 103

4. § 21a Abs. 3 Sätze 1, 3 ff ThürKAG (Verpflichtung zur Rückzahlung von bereits bezahlten Beiträgen für Wasserversorgungseinrichtungen) 103

5. § 21a Abs. 4 ThürKAG (Fälligkeit und Stundung von Beiträgen für Abwasserentsorgungseinrichtungen und Verpflichtung zur Rückzahlung von bereits gezahlten Beträgen) 104

A.

Sachverhalt

Das angegriffene Gesetz bewirkt als Artikelgesetz Änderungen des Thüringer Kommunalabgabengesetzes (ThürKAG) und des Thüringer Wassergesetzes (ThürWG).

I.

Neuregelung der Rechte und Pflichten zur Beitragserhebung

1. Anlass der Neuregelung

Nach Auffassung der Thüringischen Landesregierung besteht im Bereich des Kommunalabgabenrechts ein **Spannungsverhältnis** zwischen dem erheblichen Refinanzierungsbedarf der kommunalen Aufgabenträger von leitungsgebundenen Einrichtungen (im Wesentlichen Abwasser- und Wasserversorgungseinrichtungen) und der finanziellen Belastbarkeit der Bürger. Vor diesem Hintergrund wurde das ThürKAG bereits durch Art. 1 des Gesetzes vom 18. Juli 2000 (GVBl. S. 178) umfangreich geändert. Ziel dieser Änderungen war es u. a., anknüpfend an die vorangegangenen Änderungen, Lösungen zur verträglichen Finanzierung des Investitionsaufwands zu finden, damals durch die Schaffung von Zahlungserleichterungen. Noch im April 2004 hatte die Landesregierung die Richtlinien über die Gewährung von Zinsbeihilfen mit dem Ziel geändert, den Aufgabenträgern zinslose Stundungen gegenüber beitragspflichtigen Grundstückseigentümern zu erleichtern (StAnz 2004, 1188). Dieser Ansatz soll nicht ausreichend gewesen sein, das Verständnis und die **Akzeptanz der Bürger** zur Erhebung von Kommunalabgaben im Bereich der leitungsgebundenen Einrichtungen zu erreichen.

2. Gesetzgebungsverfahren

Die Landesregierung hatte deshalb einen Gesetzentwurf vorgelegt (6. Gesetz zur Änderung des ThürKAG), der eine größere Akzeptanz der Bürger erreichen sollte. Grundlage des weiteren Verfahrens war der Entwurf der Landesregierung vom 24.05.2004. Die Gemeindeverbände erhielten Gelegenheit, zu dieser Fassung nach Art. 91 Abs. 4 VerfThür Stellung zu nehmen. Der Gemeinde- und Städtebund gab daraufhin unter dem Datum des 12.07.2004 eine Stellungnahme ab. Im weiteren Gesetzgebungsgang wurden der Entwurf und seine Begründung überwiegend redaktionell geändert, ohne erneut Gelegenheit zu einer schriftlichen Stellungnahme zu geben.

In der LT-Drucksache 4/187 v. 30.09.2004 wird das gesetzgeberische Ziel wie folgt benannt:

„A. Problem und Regelungsbedürfnis

1. Die Kommunen beziehungsweise die Zweckverbände, die infolge der Kommunalverfassung vom 17. Mai 1990 (GBl. Nr. 28 S. 255) die Aufgaben der Wasserversorgung und der Abwasserentsorgung erfüllen, haben von den Vorgängereinrichtungen Anlagen übernommen, die zu erheblichen Teilen nicht funktionsfähig waren, den technischen Anforderungen nicht entsprachen oder sonst saniert werden mussten. Innerhalb kurzer Zeit sind daher erhebliche Investitionen getätigt worden. Die Kosten hierfür sollen zu großen Teilen durch die Grundstückseigentümer über Beiträge refinanziert werden. Zu den Beiträgen in der Wasserver- und Abwasserentsorgung traten kumulativ weitere Belastungen der Bürger aufgrund von Investitionen in die öffentliche Infrastruktur hinzu. Insgesamt wurden diese so innerhalb kurzer Zeit mit erheblichen Abgaben belastet.

2. Das Innenministerium hat im Rahmen der Rechtsaufsicht stets darauf hingewirkt, dass die Aufgabenträger zur Lösung der Problemfälle von den bereits jetzt bestehenden Möglichkeiten des Thüringer Kommunalabgabengesetzes Gebrauch machen. Darüber hinaus hat das Land den Aufgabenträgern Finanzhilfen zur Verfügung gestellt.

3. Die in Nummer 2 genannten Maßnahmen haben nicht dazu geführt, dass die öffentliche Beunruhigung und Verunsicherung vieler Bürger behoben und das Vertrauen in die Angemessenheit und Zumutbarkeit der Beitragsfinanzierung von Einrichtungen der Wasserver- und

Abwasserentsorgung wiederhergestellt werden konnten. Daher hat sich die Landesregierung entschlossen, durch notwendige Änderungen, Klarstellungen und Anpassungen im Thüringer Kommunalabgabengesetz Regelungen für eine bürgerfreundliche Finanzierung der Anlagen und eine vorteilsgerechtere Belastung der Abgabepflichtigen festzulegen.

B. Lösung

Verabschiedung eines Gesetzes zur Änderung des Thüringer Kommunalabgabengesetzes und des Thüringer Wassergesetzes. Durch dieses Gesetz werden die in Abschnitt A aufgeführten Probleme folgender Lösung zugeführt:

1. Im Bereich der Wasserversorgung ist nach Ansicht der Landesregierung eine für die Bürger verträgliche Abgabenerhebung durch den Verzicht auf die Erhebung einmaliger Beiträge und eine Umstellung des Finanzierungssystems auf eine reine Gebührenerhebung zu erreichen. Dies soll durch eine zwingende Abschaffung der Wasserbeiträge erfolgen.

2. Im Bereich der Abwasserentsorgung muss bei der Beitragserhebung künftig gesetzlich verpflichtend auf die tatsächliche Grundstückssituation und damit auf den konkreten Vorteil abgestellt werden. Dies geschieht durch die Aufnahme von Privilegierungen für die Fallgruppen der unbebauten, teilweise bebauten und übergroßen Grundstücke.

3. Das gesetzlich angeordnete Verbot der Beitragserhebung im Wasserbereich sowie die verpflichtende Beitragsreduzierung in den Privilegierungsfällen des § 7 im Abwasserbereich führen zu einer in § 21a geregelten Verpflichtung des Aufgabenträgers zur Rückzahlung von gezahlten Beiträgen an die Grundstückseigentümer sowie im Bereich Abwasser darüber hinaus zur gleichzeitigen Stundung bereits entstandener Beitragsforderungen. Daneben enthält diese Bestimmung verfassungsrechtlich notwendige Regelung zur Erstattungspflicht des Landes an die Aufgabenträger sowie geänderte Verjährungsbestimmungen.

4. Zur Vermeidung von Unsicherheiten, ob die Aufgabenträger im Bereich der Wasserver- und Abwasserentsorgung auch privatrechtliche Entgelte erheben dürfen, wird in den §§ 1 und 7 eine entsprechende Klarstellung aufgenommen. Zur Vermeidung rechtlicher Unsicherheiten zur Zulässigkeit privatrechtlicher Entgelte erfolgt zudem eine Anpassung des Thüringer Wassergesetzes.

5. In § 12 wird klargestellt, dass eine Degression von Wasser- und Abwassergebühren dann zulässig ist, wenn im selben Umfang eine Kostendegression eintritt.“

Die Begründung der LT-Drucksache nimmt vielfach, so auf S. 11, 14f, darauf Bezug, dass die Akzeptanzprobleme gelöst werden sollen, wie sie oben unter 1. als Anlass der Neuregelung genannt sind.

3. Recht und Pflicht zur Beitragserhebung

Nach § 7 Abs. 1 Satz 1 ThürKAG können die Aufgabenträger zur Deckung des Aufwands für die Herstellung, Anschaffung, Erweiterung, Verbesserung oder Erneuerung ihrer öffentlichen Einrichtungen Beiträge erheben. Der Thüringer Gesetzgeber hat damit - vergleichbar den Regelungen in den anderen Bundesländern - den kommunalen Körperschaften ein **Recht**, aber **keine Pflicht** zur **Beitragserhebung** auferlegt. Die Erhebung von (Anschluss)-Beiträgen wird vielmehr in das pflichtgemäße Ermessen des Aufgabenträgers gestellt.

Anders ist dies, wenn und sobald sich ein Aufgabenträger mit dem **Erlass** einer Beitragssatzung (bzw. in Anlehnung an die Thüringer Satzungsmuster durch den Erlass einer Beitrags- und Gebührensatzung) für die Erhebung einmaliger und/oder wiederkehrender Beiträge entschieden hat. Ab diesem Zeitpunkt ist für den Satzungsgeber und seine ausführende Verwaltungsbehörde das eigene Ortsrecht bis zur etwaigen Aufhebung der satzungsrechtlichen Festlegung bindend. Ab diesem Zeitpunkt besteht daher eine **Beitragserhebungspflicht**.

Von diesem Verständnis sind die Kommunen und die für die Aufgabenträger Verantwortlichen — nach anfänglichen Widerständen — seit 1991 stets ausgegangen und ihre Funktionsträger haben sich zum Teil persönlich sehr stark für die Durchsetzung der satzungsmäßigen Beitragserhebungspflicht engagiert. Der Gemeinde- und Städtebund Thüringen befürchtet deshalb — wie in seiner Stellungnahme vom 12.07.2004 gegenüber dem Thüringischen Innenministerium

zum Ausdruck kommt -, „dass genau diese geleistete Überzeugungsarbeit der kommunalen Mandatsträger hinsichtlich der Umsetzung der bestehenden Regelungen im Thüringer Kommunalabgabengesetz und der persönliche Einsatz in den letzten Jahren ... insbesondere durch die vorgesehene Abschaffung der Beiträge für Einrichtungen der Wasserversorgung konterkariert“ wird.

II.

Beschwerdeführer

Für die einzelnen Beschwerdeführer (Bf.) gilt im Hinblick auf die tatsächlichen, dieser Verfassungsbeschwerde zu Grunde liegenden Verhältnisse folgendes:

1. Bf. Ziff. 1

Der Bf. Ziff. 1 nimmt die Aufgaben der Trinkwasserversorgung und Abwasserentsorgung eigenständig wahr. Sie unterhielt bereits seit 1898 eine öffentliche, in ihrem Eigentum stehende Wasserversorgung. Im Zuge der Auflösung der Länder und der Bildung von Bezirken in der ehemaligen DDR wurden in den 50er Jahren volkseigene Betriebe der Wasserversorgung und Abwasserbehandlung (VEB WAB) gebildet, welche diese Aufgaben weitgehend übernahmen. Im Zusammenhang mit der Herstellung der Einheit Deutschlands wurde der für das Gebiet des Antragsgegners zuständige VEB WAB des Bezirkes Erfurt in eine Kapitalgesellschaft, die Nordthüringer Wasserversorgung und Abwasserbehandlungs- GmbH (NWA GmbH), umgewandelt.

Am 21.10.1992 beschloss die Gemeindevertretung des Bf. Ziff. 1 den Beitritt zum Zweckverband Wasserversorgung und Abwasserbehandlung „Horschlitter Mulde-Berka/Werra“, der im Dezember 1992 gegründet wurde. Zwischen diesen Parteien ist streitig, ob die Gemeinde jemals diesem Zweckverband (wirksam) angehört hat. In diesem Zusammenhang ist auch streitig, ob und inwieweit eine Mitgliedschaft in

diesem Zweckverband aus Anlass der Eingliederung der ehemals selbstständigen Gemeinden Förtha und Eckardtshausen zum 01.01.1996 begründet wurde. Tatsächlich nahm die Gemeinde dies zum Anlass, vorsorglich ihre Mitgliedschaft beim Zweckverband Horschlitter Mulde mit Schreiben vom 12.09.1996 zu kündigen. Das LRA Wartburgkreis verweigerte die Genehmigung der Kündigung und beanstandete mit Bescheid vom 21.01.1997 sämtliche Beschlüsse und Satzungen der Gemeinde, die diese im Bereich der Wasserversorgung und Abwasserentsorgung seit dem Jahr 1993 erlassen hat. Die Beanstandungsverfügung wurde vom Verwaltungsgericht Meiningen mit Urteil vom 29.08.2001 – 2 K 1016/98 – aufgehoben (Fotokopie als **Anlage 2**).

Zur Regelung privatrechtlicher Entgelte auf der Grundlage der AVB WasserV erließ die Gemeinde am 17.12.2002 eine Satzung über den Anschluss an die öffentliche Wasserversorgung und deren Benutzung (sog. Rumpfsatzung). Seit diesem Zeitpunkt erhebt die Gemeinde privatrechtliche Entgelte sowie Baukostenzuschüsse aus Anlass des erstmaligen Anschluss von Grundstücken an die öffentliche Einrichtung.

Die Gemeinde erhebt Beiträge und Gebühren für die Abwasserentsorgung. Maßgebend ist derzeit die Satzung vom 23.08.1995 (Fotokopie als **Anlage 3**).

Im Gemeindegebiet hat der Zweckverband Horschlitter Mulde zwischen 1995 und 2001 Beiträge für Einrichtungen der Wasserversorgung und der Abwasserentsorgung erhoben. Im Hinblick auf die Neufassung des ThürKAG wurden bereits Anträge auf Rückzahlung von Beiträgen für Einrichtungen der Wasserversorgung bei der Gemeinde gestellt. Das LRA Wartburgkreis vertritt die Auffassung, dass die Gemeinde als Funktionsnachfolgerin des Zweckverbands zur Rückzahlung verpflichtet ist. Wegen der derzeit maßgebenden Verhältnisse wird ergänzend auf den Bescheid des LRA Wartburgkreis vom 25.07.2005 (S. 6 ff) verwiesen, den die Gemeinde angefochten hat (Fotokopie als **Anlage 4**).

2. Bf. Ziff. 2

Der Bf. Ziff. 2 nimmt die Aufgaben der Trinkwasserversorgung und Abwasserentsorgung eigenzuständig wahr. Der Beitrags- und Gebührenerhebung für die Wasserversorgung und die Abwasserentsorgung lagen zunächst Satzungen aus dem Jahr 1999 zugrunde. Am 15.03.2004 wurde durch Aufnahme der Gemeinden Lauchröden, Oberellen und Unterellen eine Einheitsgemeinde gebildet. In Abstimmung mit der Aufsichtsbehörde wurden Entwürfe für Beitrags- und Gebührensatzungen erarbeitet, die demnächst dem Gemeinderat zur Beschlussfassung vorgelegt werden. Diese Satzungen werden noch nachgereicht.

3. Bf. Ziff. 3

Der Verband besteht nach erneuter Bekanntmachung der Verbandssatzung seit 17.11.2002, nachdem die vorangehende Verbandssatzung nicht den gesetzlichen Anforderungen entsprochen hatte. Der Verband umfasst als Mitglieder folgende Städte und Gemeinden:

Auengrund mit den Gemeindeteilen Crock, Oberwind, Wiedersbach, Schwarzbach, Merbelsrod, Poppenwind, Brattendorf; Bad Colberg-Heldburg mit den Stadtteilen Heldburg, Bad Colberg, Lindenau, Gellershausen, Völkershäuser, Holzhausen; Beinerstadt; Bockstadt mit dem Gemeindeteil Herbartswind; Brünn; Dingsleben; Ehrenberg; Eisfeld mit den Stadtteilen Heid, Hirschendorf, Waffenrod/Hinterrod, Harras; Masserberg (nur wasserseitig) mit den Gemeindeteilen Heubach, Fehrenbach, Schnett; Gleichamberg (nur wasserseitig) mit den Gemeindeteilen Bedheim, Eicha, Gleicherwiesen, Roth, Simmershausen, Zeilfeld; Gompertshäuser; Grimmelshäuser; Hellingen mit den Gemeindeteilen Rieth, Käßlitz, Poppenhausen, Albingshäuser, Volkmannshäuser; Henfstädt; Hildburghäuser mit den Stadtteilen Bürden, Ebenhards, Gerhardtsgereuth, Leimrieth, Pfersdorf, Weitersroda,

Neuendambach; Kloster Veßra mit den Gemeindeteilen Neuhof, Zollbrück; Lenfeld; Nahetal-Waldau mit den Gemeindeteilen Waldau, Oberrod; Reurieth mit den Gemeindeteilen Siegritz, Trostadt; Sachsenbrunn mit den Gemeindeteilen Saargrund, Stelzen, Tossenthal, Weidesfeld, Schirnrod, Friedrichshöhe; Schleusegrund mit den Gemeindeteilen Schönbrunn, Biberau/Biberschlag, Engenstein, Lichtenau, Tellerhammer, Gießübel, Langenbach, Steinbach; Schlechtsart; Schweikershausen; St. Bernhard; Straufhain mit den Gemeindeteilen Streufdorf/Seidingstadt, Stressenhausen/Sophienthal, Eishausen/Steinfeld, Adelshausen, Massenhausen (nur wasserseitig); Themar mit den Stadtteilen Wachenburg, Tachbach; Veilsdorf mit den Gemeindeteilen Heßberg, Goßmannsrod, Hetschbach. Kloster Veilsdorf, Schackendorf; Westhausen mit dem Gemeindeteil Haubinda; Ummenstadt.

Der Verband erhebt Gebühren für die Wasserversorgung auf Grund der Satzung vom 03.12.2002 (Fotokopie als **Anlage 5**) und Beiträge und Gebühren für die Abwasserentsorgung auf Grund der Satzung vom 03.12.2002 (Fotokopie als **Anlage 6**).

Der Verband hat ermittelt, dass hinsichtlich der Beiträge für Abwasserentsorgungseinrichtungen von 5.499 Rückzahlungsanträgen auszugehen ist – dies betrifft 80 % aller erlassenen Bescheide. Für die Neuermittlung nach den Kriterien des § 7 Abs. 7 ThürKAG sind folgende Fallgruppen maßgebend: 38 % Übergröße, 7 % fehlende Bebauung, 55 % Geschoszahl. Auf der Grundlage der durchschnittliche Betragshöhe der Beitragsbescheide von 2.035 € muss eine Gesamtbeitragssumme von 11.190.465 € neu berechnet werden. Hierbei ergibt sich für die übergroßen Grundstücke eine Rückzahlungssumme von 40 % aus 4.253.150 € = 1.701.260 €, für die unbebauten Grundstücke von 100 % aus 783.475 € = 783.475 € und für die Grundstücke mit relevanter Geschosdifferenz von 30 % aus 6.153.841 € = 1.846.152 €. Die Gesamtsumme der Rückzahlungen beträgt demzufolge nach gegenwärtigem Berechnungsstand 4.330.887 € (= 30,97 % der erhobenen Beiträge). Es muss davon ausgegangen werden, dass es zu einem

längerfristigen bzw. dauerhaften Beitragsausfall in dieser Größenordnung kommt. Der Verband errechnet auf Grund der fehlenden Beitragseinnahmen ab 01.01.2005 mit einer Gebührenerhöhung von mindestens 0,32 €/cbm.

4. Bf. Ziff. 4

Der Verband besteht nach erneuter Bekanntmachung der Verbandssatzung seit 04.12.1997, nachdem die vorangehende Verbandssatzung nicht den gesetzlichen Anforderungen entsprochen hatte. Der Verband umfasst als Mitglieder folgende Städte und Gemeinden:

Ohrdruf, Luisenthal, Crawinkel, Wölfis, Georgenthal, Hohenkirchen, Herrenhof und Gräfenhain.

Die Gemeinde Gräfenhain und der Ortsteil Nauendorf der Gemeinde Georgenthal haben sich dem Verband nur abwasserseitig angeschlossen.

Der Verband erhebt Beiträge und Gebühren für die Wasserversorgung auf Grund der Satzung vom 07.09.2005 (Fotokopie als **Anlage 7**) und Beiträge und Gebühren für die Abwasserentsorgung auf Grund der Satzung vom 07.09.2005 (Fotokopie als **Anlage 8**).

Der Verband weist auf zahlreiche Vollzugsprobleme hin, die zu einem erheblichen Verwaltungsaufwand führen. Dies betrifft u.a. die Rückabwicklung der entrichteten Umsatzsteuer und die noch zu klärende ggf. erforderliche Anpassung von Erschließungsverträgen. Bei letzteren betrifft eine etwaige Rückzahlungspflicht allein für die Wasserversorgung ca. 220.000 €. Der Verband weist weiter auf die Konsequenzen der in § 21a Abs. 5 Satz 1 ThürKAG geregelten Erstattung durch den

Freistaat hin. Diese betrifft lediglich die Rückzahlung erhobener und die Nichterhebung entstandener Beiträge. Folglich beabsichtigt der Freistaat, die Aufgabenträger lediglich hinsichtlich der Kürzung des Ausgangswerts der Abschreibung um bereits entstandene Beitragspflichten für die Zeit bis zum Inkrafttreten des geänderten ThürKAG zu entlasten. Diese Möglichkeit entfällt für die Zukunft mit der Abschaffung der Trinkwasserbeiträge. Damit werden die planmäßigen Abschreibungen gebührenwirksam, die entsprechend zu erhöhen sind. Wegen dieser Gebührenerhöhung ist zu erwarten, dass sich Großkunden ein eigenes und vom Zweckverband unabhängiges Versorgungsnetz aufbauen, woraus sich erneute Einnahmeverluste ergeben. Schließlich führt die Kopplung der Zinserstattung durch den Freistaat an die Ratenzahlungen gemäß der Sollregel des § 21a Abs. 3 ThürKAG dazu, dass sich die Aufgabenträger gehindert sehen, den einfacheren Weg der Einmalzahlung zu wählen.

5. Bf. Ziff. 5

Der Verband besteht seit 1992 und umfasst als Mitglieder folgende Städte und Gemeinden:

Alkersleben, (Stadt) Arnstadt, Bösleben-Wüllersleben, Dornheim, Elleben, Elxleben, Gossel, Hohenfelden, Ichttershausen, Ilmtal, Kirchheim, Klettbach, (Stadt) Kranichfeld, Nauendorf, Neusiß, Osthausen-Wülfershausen, Rittersdorf, (Stadt) Stadtilm, Tonndorf, Wachsenburggemeinde, Wipfratal und Witzleben.

Für die Gebiete des Ortsteils Bechstedt-Wagd der Gemeinde Kirchheim, der Gemeinde Hohenfelden, der Gemeinde Klettbach, der Stadt Kranichfeld, der Gemeinde Nauendorf, der Gemeinde Rittersdorf und der Gemeinde Tonndorf nimmt der Verband lediglich die Abwasserentsorgung wahr.

Der Verband erhebt Beiträge und Gebühren für die Wasserversorgung auf Grund der Satzungen vom 26.05.2003 und vom 07.10.2003, zuletzt geändert am 18.10.2005

(Fotokopie als Anlage 9- wird nachgereicht) und Beiträge und Gebühren für die Abwasserentsorgung auf Grund der Satzungen vom 26.05.2003 und vom 10.11.2003, zuletzt geändert am 18.10.2005 (Fotokopie als Anlage 10 –wird nachgereicht).

Der Verband hat für den Betriebszweig Trinkwasser einen Rückzahlungsbetrag in Höhe 3.246.000 € (brutto) ermittelt. Dabei sind noch keine Ablösevereinbarungen aus Erschließungsverträgen etc. berücksichtigt. Die Rückzahlung wird voll liquiditätswirksam. Da die Rückzahlung brutto erfolgt, muss noch geregelt werden, dass die abgeführten Umsatzsteuerbeträge erstattet werden und zur Finanzierung der Rückzahlung zur Verfügung stehen. Ertragsseitig sind im Betriebszweig Trinkwasser die bis zum 31.12.2004 aufgelaufenen Auflösungserträge aus erhobenen Beiträgen in Höhe von ca. 1.329.000 € aufwandswirksam zu korrigieren. Der Verzicht auf die Beitragserhebung führt ab dem Wirtschaftsjahr 2005 zu jährlichen Mindererträgen aus dem Wegfall der ratierlichen ertragswirksamen Auflösung der erhobenen Beiträge in Höhe von 268.000 €. Der Verband ermittelte eine erforderliche Anhebung des Verbrauchsgebührensatzes um mindestens 0,13 €/cbm, wenn keine Kompensation durch Dritte erfolgt.

Für den Betriebszweig Abwasser lassen sich die finanziellen Folgen bisher kaum konkretisieren, da die Voraussetzungen für die Privilegierung erst aufwändig ermittelt werden mussten. Mittlerweile liegen zwar die Ergebnisse der Ermittlung von durchschnittlichen Grundstücksgrößen im Verbandsgebiet vor, differenziert nach Nutzungskategorien. Beitragsstundungen und Rückzahlungen sind aber antragsabhängig, das spätere Entstehen von Beitragspflichten hängt dagegen von künftigen Veränderungen der tatsächlichen Verhältnisse ab. Beides ist derzeit nicht abschätzbar, zumal der Gesetzgeber keine Ausschlussfristen für die Antragstellung festgelegt hat, so dass konkrete Angaben zu den Belastungen, die auf den Aufgabenträger zukommen werden, nicht möglich sind. Im Hinblick auf mögliche Beitragsausfälle infolge der Beschränkung der Beitragserhebung auf die „nicht übergroßen Grundstücke“ kann aber folgende Berechnung als Anhaltspunkt dienen:

Ausgehend von einer Gesamtbeitragsfläche von ca. 18.976.000 qm wurde eine derzeit nicht zu veranlagende Fläche (weil übergroß) von ca. 5.050.000 qm ermittelt. Dies entspricht etwa 26 % der Fläche, die der ursprünglichen Konzeption für die Abwasserbeseitigung zugrunde liegt. Bei einem angenommenen durchschnittlichen Nutzungsfaktor von 1,6 für zwei Vollgeschosse und einem maximalen Beitragssatz von 3,40 €/qm Nutzungsfläche ergeben sich (maximale) Mindereinnahmen aus der Beitragserhebung im Betriebszweig Abwasser allein aus dem Privilegierungstatbestand „übergroßes Grundstück“ in Höhe von ca. 27.472.000 €. Diese stehen gegebenenfalls als offene Forderungen zu Buche und können unter Umständen niemals realisiert werden. Welcher Anteil dabei bereits veranlagte Grundstücke betrifft, kann noch nicht beziffert werden.

Wegen der Beitragsmindereinnahmen können Investitionen im Betriebszweig Abwasser nicht wie geplant in vollem Umfang realisiert werden und müssen aus Gebührenanteilen und/oder durch die Aufnahme von Fremdkapital finanziert werden.

6. Bf. Ziff. 6

Der Verband besteht nach erneuter Bekanntmachung der Verbandssatzung seit 28.03.2002, nachdem die vorangehende Verbandssatzung vom 25.11.1992 nicht den gesetzlichen Anforderungen entsprochen hatte. Der Verband umfasst als Mitglieder folgende Städte und Gemeinden:

Gotha, Tambach-Dietharz, Waltershausen, Emleben, Petriroda, Hochheim, Remstädt, Warza, Westhausen, Buflieben, Goldbach, Eschenbergen, Friemar, Pferdingsleben, Molschleben, Tröchtelborn, Schwabhausen, Grabsleben, Günthersleben-Wechmar, Seebergen, Mühlberg, Tüttleben, Hörselgau, Fröttstädt, Aspach, Teutleben, Trügleben, Laucha, Mechterstädt, Ballstädt, Gräfenhain, Nauendorf-Ortsteil von

Georgenthal, Neudietendorf, Wandersleben, Apfelstädt, Ingersleben, Gamstädt, Bienstädt, Emsetal, Zimmernsupra und Nottleben.

Die Gemeinden Ballstädt, Gräfenhain und Nauendorf – Ortsteil der Gemeinde Georgenthal haben sich dem Verband nur wasserseitig angeschlossen. Die Gemeinden Neudietendorf, Wandersleben, Apfelstädt, Ingersleben, Gamstädt, Bienstädt und Zimmernsupra haben sich dem Verband nur abwasserseitig angeschlossen.

Der Verband erhebt Beiträge und Gebühren für die Wasserversorgung auf Grund der Satzung 04.05.2004 (Fotokopie als **Anlage 11**) und Beiträge und Gebühren für die Abwasserentsorgung auf Grund der Satzung vom 04.05.2004 (Fotokopie als **Anlage 12**).

Die finanziellen Folgen werden vom Verband wie vom Wasser- und Abwasserzweckverband Apfelstädt-Ohra beurteilt. Auf die vorstehende Nr. 3 wird mit der Maßgabe verwiesen, dass die möglichen Rückzahlungen betreffend die Wasserversorgung aus Erschließungsverträgen einen Betrag von ca. 2,2 Mio € ausmachen.

7. Bf. Ziff. 7

Der Verband besteht seit 1993 und umfasst als Mitglieder folgende Städte und Gemeinden:

Bodelwitz, Breitenhain (einschl. Strößwitz), Bucha, Döbritz, Dreba, Dreitzsch (einschl. Alsmannsdorf), Geroda (einschl. Geheege, Wittchenstein), Gertewitz, Gössitz (einschl. Linkenmühle), Grobengereuth (einschl. Daumitsch), Keila, Knau (einschl.

Posen), Kospoda (einschl. Meilitz und Burgwitz), Langenorla (einschl. Kleindembach, Langendembach), Lausnitz bei Neustadt an der Orla, Lemnitz (einschl. Leubsdorf), Linda (einschl. Kleina, Köthnitz, Steinbrücken), Miesitz (einschl. Kopitzsch), Mittelpöllnitz (einschl. Postendorf), Moxa, Neustadt an der Orla (einschl. Lichtenau, Moderwitz, Molbitz, Neunhofen), Nimritz, Oberoppurg, Oppurg (einschl. Kolba, Rehmen,), Peuschen (einschl. Laskau, Bahren), Pillingsdorf (einschl. Burkersdorf), Pößneck (einschl. Schweinitz), Quaschwitz, Ranis (einschl. Brandenstein, Heroldshof, Ludwigshof), Rosendorf (einschl. Zwackau), Schmieritz (einschl. Traun, Weltwitz), Schmorda, Seisla (einschl. Wöhlsdorf), Solkwitz, Stanau, Tömmelsdorf (einschl. Wüstenwetzdorf), Triptis (einschl. Döblitz, Hasla, Oberpöllnitz, Ottmannsdorf, Schönborn), Weira (einschl. Krobitz), Wernburg, Wilhelmsdorf (einschl. Kalte Schenke).

Der Verband erhebt Beiträge und Gebühren für die Wasserversorgung auf Grund der Satzungen vom 04.10.2002 und 11.10.2002 (Fotokopie als **Anlage 13**) und Beiträge und Gebühren für die Abwasserentsorgung auf Grund der Satzungen vom 04.10.2002 und 11.10.2002 (Fotokopie als **Anlage 14**).

Der Verband weist darauf hin, dass bei vielen Aufgabenträgern enorme Verbindlichkeiten angewachsen sind, weil Vorschriften nicht rechtzeitig angewandt wurden. Dem Verband entstanden Schulden in Höhe von 68 Mio DM, weil über Jahre hinweg keine Beiträge und kostendeckende Gebühren gezogen wurden. Wenn auf diese Weise über Jahre „sozialverträgliche“ Gebühren erhoben wurden, erklärt dies, dass die Bevölkerung bei der echten Belastung keine Akzeptanz zeigt. In diesem Zusammenhang wird auf die Verschiebung der Fälligkeiten im Zusammenhang mit den Verjährungsfristen verwiesen.

Der Verband hat ermittelt, dass als Folge des Wegfalls der Trinkwasserbeiträge und der damit verbundenen Auflösungsbeträge ab 2005 eine Unterdeckung von jährlich

850.000 € eintritt. Nach Abzug der Erstattung durch das Land nach § 21a Abs. 5 Nr. 1 b) ThürKAG ergeben sich als Fehlbeträge für 2005: 430.000 € (850.000 € – 420.000 €) und für 2006: 447.000 € (850.000 € - 403.000 €). Diese Fehlbeträge müssen durch Gebühren ausgeglichen werden.

Für die Investitionen für Einrichtungen der Wasserversorgung wirkt sich das so aus, dass die bisher in den jährlichen Wirtschaftsplänen vorgesehenen Beträge von durchschnittlich 1.400.000 € um ca. 500.000 € zu kürzen sind. Weiter konnte eine für den 01.06.2005 möglich gewesene Sondertilgung eines Darlehens nicht erfolgen, so dass die abzudeckende Tilgungsrate im Vermögensplan nicht wie geplant reduziert werden konnte. Gleichzeitig konnte keine Senkung der Zinsbelastung für die Gebührenkalkulation erfolgen. Ohne Neuverschuldung kann zukünftig nur mit einem Investitionsvolumen von 800.000 € kalkuliert werden.

Wie sich die neuen Privilegierungstatbestände bei den Abwasserbeiträgen auswirken, lässt sich noch nicht mit Zahlen und Werten belegen. Hierfür sind umfangreiche Erhebungen erforderlich, die unverzüglich in Angriff genommen wurden. Ergebnisse können frühestens im Herbst 2005 vorliegen. Die Beitragsbescheidung wird sich künftig zeitlich verzögern. Wann das Beitragsvolumen gemäß Globalkalkulation erreicht werden kann, ist nicht absehbar. Die im Sanierungskonzept bis 2012 geplanten Beitragseinnahmen können nicht erzielt werden.

B.

Rechtslage

Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig (B.1) und begründet (B.2). Das ThürKAG ist in dem beantragten Umfang verfassungswidrig und nichtig. Die im Antrag genannten Vorschriften verletzen die Finanzhoheit (Abgabehoheit), die Rechtsetzungs-

Kooperations- und Planungshoheit der Beschwerdeführer als Teil der verfassungsrechtlichen Gewährleistung ihrer kommunalen Selbstverwaltung.

B.1

Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde

Die Verfassungsbeschwerden sind gem. Art. 80 Abs. 1 Nr. 2 VerfThür. § 11 Ziff. 2 ThürVerfGHG zulässig. Danach entscheidet der Verfassungsgerichtshof über Verfassungsbeschwerden von Gemeinden und Gemeindeverbänden wegen der Verletzung des Rechts auf Selbstverwaltung nach Art. 91 Abs. 1 und 2 ThürVerf. Insoweit sind die Verfahrensvoraussetzungen der §§ 31 Abs. 2, 33 Abs. 3 ThürVerfGHG erfüllt. Insbesondere sind auch die Beschwerdeführer Ziff. 3 bis 7 parteifähig (I.). Auch die weiteren Voraussetzungen des der Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde liegen vor (II.).

Im Einzelnen gilt folgendes:

I.

Parteifähigkeit auch der Zweckverbände

1. Begriff Gemeindeverband

Art. 80 Abs. 1 Nr. 2 ThürVerf und § 11 Nr. 2 ThürVerfGHG geben das Recht der (kommunalen) Verfassungsbeschwerde den Gemeinden und „**Gemeindeverbänden**“ wegen der Verletzung des Rechts auf Selbstverwaltung nach Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür. Nach Art. 91 Abs. 1 VerfThür. haben Gemeinden das Recht, in eigener Verantwortung alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft im Rahmen der Gesetze zu regeln. Art. 91 Abs. 2 VerfThür bestimmt:

„Weitere Träger der Selbstverwaltung sind die Gemeindeverbände. Das Land gewährleistet ihnen das Recht, ihre Angelegenheiten im Rahmen der Gesetze unter eigener Verantwortung zu regeln“.

a) Keine Definition des Gemeindeverbandes

Weder Art. 80 Abs. 1 Nr. 2, 91 Abs. 2 VerfThür. noch § 11 Ziff. 2 ThürVerfGHG definieren, was unter einem „Gemeindeverband“ zu verstehen ist. Aus der Gegenüberstellung von Art. 91 Abs. 2 VerfThür mit Art. 91 Abs. 1 VerfThür und Art. 92 Abs. 1 VerfThür lässt sich lediglich folgern, dass es sich bei Gemeindeverbänden nicht um Gemeinden oder um Landkreise, mithin also nicht um (kommunale) Gebietskörperschaften handelt. Gemeindeverbände können damit sowohl der Zusammenschluss von (kommunalen) Gebietskörperschaften als auch sonstige Verbände sein, denen das Recht auf Selbstverwaltung verfassungsrechtlich durch Art. 91 Abs. 2 VerfThür gewährleistet ist. Dieses verfassungskräftige Recht auf Selbstverwaltung, dessen Träger die Gemeindeverbände sind, soll mit Art. 80 Abs. 1 Nr. 2 VerfThür, § 11 Ziff. 2 ThürVerfGHG im Wege der (kommunalen) Verfassungsbeschwerde bei dem Thüringer Verfassungsgerichtshof einklagbar sein.

b) Keine Begriffsidentität mit Art. 28 Abs. 2 GG

Der Begriff des Gemeindeverbandes im Sinne des Art. 91 Abs. 2 VerfThür ist ein eigenständiger, landesverfassungsrechtlich auszulegender Begriff, der sich für seinen Inhalt insbesondere an dem Zweck und dem Verständnis des Art. 80 Abs. 1 Nr. 2 VerfThür zu orientieren hat, den dort genannten Trägern der kommunalen Selbstverwaltung das Recht der Verfassungsbeschwerde wegen der Verletzung des Rechts nach Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür einzuräumen. Von daher kann eine aus Art. 28 Abs. 2 GG abgeleitete Begriffsbestimmung des dort ebenfalls genannten „Gemeindeverbandes“ nicht ohne weiteres übertragen werden. Die herrschende Meinung versteht unter einem Gemeindeverband i.S.d. Art. 28 Abs. 2 GG eine „Körperschaft kommunaler Art“, die „gebietlich über der

Ortsgemeinde steht“ und deren Wirkungsweise nicht durch eine Zwecksetzung ad hoc begrenzt ist. Aus dieser Abgrenzung wird überwiegend gefolgert, dass Zweckverbände ausgeschlossen sind.

Löwer in: von Münch/Kunig, GGK II, 5. Aufl. 2001, Art. 28, Rn. 83 m.w.N.

Nach Auffassung des BVerfG sind Gemeindeverbände „kommunale Zusammenschlüsse, die entweder zur Wahrnehmung von Selbstverwaltungsaufgaben gebildete Gebietskörperschaften sind oder die diesen nahe kommen“. Begründet wird dies damit, Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG garantiere nicht irgendeinen Gemeindeverband, sondern lediglich den (Land)Kreis in seiner zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des GG üblichen Form. Folgt man dieser Auffassung, fallen (kommunale) Zweckverbände nicht bzw. nicht ohne weiteres unter den Begriff des Gemeindeverbandes im Sinne von Art. 28 Abs. 2 Satz 2 GG.

BVerfGE 52, 95 ff, 109; NdsStGH DVBl. 1981, 249f; Pieroth in: Jarass/Pieroth, GG, Art. 28 Rn. 27; Kluth in: Wolff/Bachof/Stober, Verwaltungsrecht Bd. 3, 5. Aufl. 2004, § 96 Rn. 37.

2. Zweckverband als Gemeindeverband im Sinne von Art. 91 Abs. 2 VerfThür

Wie ausgeführt, muss die Rechtsstellung der Zweckverbände nach der VerfThür eigenständig definiert und gegenüber Gemeinden und Landkreisen, die ebenfalls mit dem Recht auf kommunale Selbstverwaltung ausgestattet sind, abgegrenzt werden:

a) Literatur

Die zu Art. 91 Abs. 2 VerfThür vorhandene Kommentierung geht unstreitig davon aus, dass zu den Gemeindeverbänden auch (kommunale) Zweckverbände

gehören. Zur Begründung wird angeführt, Art. 91 Abs. 2 VerfThür nenne als „weitere Träger der Selbstverwaltung“ die Gemeindeverbände, zu denen deshalb die zwischen Gemeinden und Land bestehenden Gebietskörperschaften und die kommunalen Verbandskörperschaften gehören“.

Hopfe in: Linck/Jutzi/Hopfe, Die Verfassung des Freistaats Thüringen, 1994, Art. 91 Rdnr. 9.

b) Zweckverbände als Träger der Selbstverwaltung

Für die Einbeziehung der Zweckverbände als Gemeindeverbände spricht weiter der durch Art. 91 VerfThür gezogene Schutzbereich der kommunalen Selbstverwaltung. Art. 91 VerfThür versteht die kommunale Selbstverwaltung als einen sachlichen Kompetenzkomplex, der von verschiedenen „**Trägern**“ wahrgenommen wird. Nach Art. 91 Abs. 1 VerfThür sind zunächst die Gemeinden die (originären) Selbstverwaltungsträger. Sie haben das Recht, in eigener Verantwortung alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft im Rahmen der Gesetze zu regeln. Als **weitere** Träger der Selbstverwaltung bestimmt Art. 91 Abs. 2 VerfThür die „Gemeindeverbände“. Das Land gewährleistet ihnen nach Satz 2 dieser Bestimmung das Recht, ihre Angelegenheiten im Rahmen der Gesetze unter eigener Verantwortung zu regeln. Schon nach dem Wortlaut ist Träger einer Aufgabe, wem diese im Einklang mit der Verfassung übertragen worden ist. Eigenverantwortlichkeit ist diesen Trägern bezüglich „ihrer Angelegenheiten“ vom Land zu „gewährleisten“. Danach darf zwar der genaue Aufgabenbereich der Gemeindeverbände einfachgesetzlich bestimmt werden. Eine solche Aufgabenzuteilung ist ihnen aber verfassungsrechtlich garantiert, sollen die Gemeindeverbände als Selbstverwaltungskörperschaften nicht als Absurdum geführt werden.

Hopfe, a.a.O., Art. 92 Rdnr. 10 m. w. Nw.

Zweckverbände sind danach Träger der Selbstverwaltung, wenn und soweit sie – Kraft weiterer gesetzlicher Ermächtigung - Selbstverwaltungsaufgaben wahrnehmen. Dies ist nach dem Thüringischen Gesetz über die kommunale Zusammenarbeit (ThürKGG) der Fall. Das ThürKGG räumt den Zweckverbänden den Status einer selbst verwalteten Körperschaft ein (§ 2 Abs. 3 ThürKGG). Zweckverbände werden in die kommunale „**Gemeinschaftsarbeit**“ einbezogen, indem ihnen die Trägerschaft einzelner Aufgaben der gemeindlichen Selbstverwaltung übertragen wird und insoweit die Rechte und Pflichten der Verbandsmitglieder auf den Zweckverband übergehen (§ 20 Abs. 1 ThürKGG). Insoweit kann kein Zweifel bestehen, dass Zweckverbände „weitere Träger der Selbstverwaltung“ im Sinne von Art. 91 Abs. 2 Satz 1 VerfThür sind.

c) **Auslegung von Art. 91 Abs. 2 VerfThür im Übrigen**

Die Annahme, dass Zweckverbände Gemeindeverbände im Sinne von Art. 91 Abs. 2 Satz 1 VerfThür sind, wird weiter gestützt durch die Entstehungsgeschichte und Sinn und Zweck der Vorschrift:

- aa) Die Auffassung, dass Art. 28 Abs. 2 GG auf Zweckverbände nicht anwendbar sei, stützt sich - wie gezeigt – maßgeblich auf die Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes, die solche Einrichtungen nicht kannte. Dieser Bezug stellt sich für das Thüringische Landesrecht und die Auslegung von Art. 91 VerfThür anders dar. Bereits vor Inkrafttreten der VerfThür vom 25. Oktober 1993 gab es Zweckverbände, die zur Erfüllung gemeindlicher Aufgaben übergemeindlich gebildet wurden. Dies war bereits in § 61 KV-DDR vorgesehen.

Vgl. zur rechtlichen Existenz von Zweckverbänden in Thüringen Blumenkamp in: Driehaus, Kommunalabgabenrecht, § 8 KAG Rdnr. 1416.

Die der KV-DDR nachfolgende vorläufige Kommunalordnung für das Land Thüringen-VKO vom 24.07.1992 (GVBl. S. 383) sah ebenfalls in § 61 vor, dass die Gemeinden zur Erfüllung kommunaler Aufgaben Zweckverbände bilden können. Dem entsprach das am 20.06.1992 in Kraft getretene ThürKGG, das in § 2 Abs. 3 den Rechtsstatus des Zweckverbandes als Körperschaft des öffentlichen Rechts regelt und in § 47 eine Übergangsvorschrift für Zweckverbände vorsieht, die vor Inkrafttreten dieses Gesetzes auf Grund der §§ 6, 51 und 75 KV-DDR gebildet wurden.

Blomenkamp, a.a.O.

- bb) Dem entspricht die staatsrechtliche Praxis und Verwaltungspraxis vor Inkrafttreten der VerfThür. Danach wird die Aufgabe insbesondere der Wasserversorgung und der Abwasserbeseitigung in Thüringen schon immer nur von wenigen Städten und Gemeinden eigenverantwortlich wahrgenommen. Die weit überwiegende Anzahl der Kommunen hat sich zu Wasser- und Abwasserzweckverbänden zusammengeschlossen. Die häufige Bildung von Zweckverbänden in Thüringen beruht damit nicht nur auf wirtschaftlichen Vorteilen, die eine gemeinsame Aufgabenerfüllung mit sich bringt. Sie ist – wie in allen Ländern des Beitrittsgebiets – vor allem **historisch** bedingt.

Birk, in: SLK 1996, 409; ders., in: Driehaus, a.a.O., § 8 Rdnr. 1092 d; Blomenkamp, a.a.O., § 8 Rdnr. 1415.

- cc) Von diesem historisch gegebenen Befund ging die Verfassung in Art. 91 Abs. 2 Satz 1 VerfThür aus, wenn sie die „Gemeindeverbände“ als „weitere“ Träger der Selbstverwaltung bestimmte. Dem Gesetzgeber war

mithin bekannt, dass Zweckverbände – insbesondere im Bereich der Wasserversorgung und der Abwasserbeseitigung – die Aufgaben der Kommunen als Teil der „kommunalen Gemeinschaftsarbeit“ wahrnahmen. Dieser Aufgabenbereich ist damit von der Gewährleistung des Art. 91 Abs. 2 Satz 2 VerfThür umfasst und nimmt damit an der Trägerschaft der Selbstverwaltung durch die Zweckverbände teil.

- dd) Daraus folgt weiter, dass der materielle Schutz der Trägerschaft von Zweckverbänden als Bestandteil der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie des Art. 92 Abs. 2 VerfThür verfahrensrechtlich über das Recht abgesichert wird, die Verfassungsbeschwerde wegen Verletzung des Rechts auf Selbstverwaltung nach Art. 91 Abs. 2 VerfThür vor dem Verfassungsgerichtshof zu erheben (Art. 80 Abs. 1 Nr. 2 VerfThür). Damit soll nach der Entstehungsgeschichte sowie der systematischen Zuordnung zu den maßgeblichen rechtlichen Regelungen der kommunalen Selbstverwaltung (Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür) die Bestimmung des Art. 80 Abs. 1 Nr. 2 VerfThür den Schutz des Selbstverwaltungsrechts der in Art. 91 Abs. 2 VerfThür bezeichneten Träger der Selbstverwaltung vor verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigten Eingriffen des Gesetzgebers absichern.

So – für die sächs. Verfassung – SächsVerfG, Beschl. v. 03.12.1998 in DÖV 1999, 338 f.

Damit dient die kommunale Verfassungsbeschwerde – nicht anders als in anderen Bundesländern – dazu, den Trägern der kommunalen Selbstverwaltung einen effektiven verfahrensrechtlichen Schutz gegen etwaige legislative Eingriffe in das Selbstverwaltungsrecht zu gewähren. An diesem Recht nehmen Zweckverbände teil, wenn und soweit sie Träger der Selbstverwaltung sind. Die ist – wie ausgeführt – bei der

Wasserversorgung und der Abwasserbeseitigung unzweifelhaft der Fall. Eingeschlossen in diese Selbstverwaltungsgarantie ist auch – wie noch auszuführen sein wird – das Recht auf Abgabenerhebung und kommunale Rechtsetzung, insbesondere die Satzungshoheit.

BVerwG, NVwZ-RR 2001, 326; Verwaltungsgerichtshof Baden-Württ., VBIBW 2005, 391, 394 f.

Zur Rechtslage in Nordrhein-Westfalen vgl. Driehaus in: Driehaus (Hrsg.), Kommunalabgabenrecht, Stand März 2005, § 1, Rn. 19f, 24. Danach haben die Zweckverbände die Rechtsstellung der Gemeindeverbände i.S.d. Art. 78 Abs. 1 LVerf NW; ebenso Dietzel, in: Driehaus (Hrsg.), a.a.O., § 7, Rn. 5.

d) Hilfsweise: Parteifähigkeit kraft einfachgesetzlicher Zuweisung

Hilfsweise ist darauf zurückzugreifen, dass nach § 20 Abs. 1 ThürKGG die mit der Aufgabenerfüllung verbundenen gemeindlichen Rechte und Befugnisse auf den Zweckverband übergehen, also auch das Recht, Eingriffe in die Selbstverwaltung durch kommunale Verfassungsbeschwerde abzuwehren. Dass ein solcher abgeleiteter Rechtsstatus durch den einfachen Gesetzgeber begründet werden konnte, ergibt sich aus dessen Zuweisungsbefugnis nach Art. 80 Abs. 2 VerfThür i.V.m. § 11 Nr. 9 ThürVerfGHG.

II.

Weitere Zulässigkeitsvoraussetzungen

1. Beschwerdebefugnis

Die Bf. machen entsprechend § 31 Abs. 2 ThürVerfGHG geltend, dass sie in ihrem Recht auf Selbstverwaltung nach Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür dadurch verletzt sind,

dass das Änderungsgesetz unverhältnismäßig in ihre Finanzhoheit (Abgabenhoheit) und zugleich in ihre Rechtsetzungs- Kooperations- und Planungshoheiten eingreift.

Die Bf. machen geltend, dass das Änderungsgesetz **unmittelbar** rechtsgestaltend in ihre Rechtsstellung eingreift, indem es ihre Befugnisse zur Erhebung von Beiträgen für Wasserversorgungseinrichtungen aufhebt, die Voraussetzungen für die Erhebung von Beiträgen für Abwasserentsorgungseinrichtungen einschränkt und zur kurzfristigen Anpassung des Satzungsrechts sowie zur Rückzahlung erhobener Beiträge verpflichtet.

Dass § 21a Abs. 3 ThürKAG für die Rückzahlung von Beiträgen für Wasserversorgungseinrichtungen eine zeitliche Staffelung vorsieht, ändert nichts daran, dass die Bf. davon bereits jetzt unmittelbar betroffen sind. Gleiches gilt für die Staffelung des § 21a Abs. 4 ThürKAG, wonach die Rückzahlung von Beiträgen der Abwasserentsorgungsbeiträge erst nach der Anpassung des Satzungsrechts (auf Antrag) zu erfolgen hat.

Diese unmittelbar wirkenden Rechtsänderungen schränken die Rechtsstellung aller Bf. ein und haben finanzielle Belastungen zur Folge. Unberührt bleibt bezüglich Bf. Ziff. 3, dass er von der Regelung des § 21a Abs. 3 ThürKAG nicht betroffen ist, wonach entstandene Beiträge für Wasserversorgungseinrichtungen nicht mehr zu erheben und bezahlte Beiträge zurückzuzahlen sind.

Die im Einzelnen unter A. II. dargestellten finanziellen Belastungen werden durch die Erstattung zusätzlicher Aufwendungen durch das Land nach § 21a Abs. 5 ThürKAG nur insoweit ausgeglichen, als diese „unmittelbar“ entstehen. Erhebliche Ressourcen müssen jedoch „mittelbar“ und damit weder gebührenfähig noch erstattungsfähig eingesetzt werden, um die vom Landesgesetzgeber gewollte Kurskorrektur nicht nur

für die Zukunft sondern auch vergangenheitswirksam umzusetzen. Dies betrifft neben dem erheblichen Verwaltungsaufwand auch Einschränkungen der Investitionsspielräume.

Die Bf. machen auch geltend, in ihrem Selbstverwaltungsrecht dadurch betroffen zu sein, dass sie ihr Satzungsermessen zur Refinanzierung durch Beiträge und Gebühren nicht mehr wie bisher eigenverantwortlich so ausüben können, dass die Akzeptanz der Abgabenschuldner unter Beachtung der abgabenrechtlichen und finanzwirtschaftlichen Rahmenbedingungen möglichst umfassend und nachhaltig erreicht werden kann. Diese Nachhaltigkeit der Akzeptanz ist wegen der Gebührenerhöhung gefährdet, die zum Ausgleich der erzwungenen Ausfälle erforderlich wird. Sobald die Mehrzahl der Betroffenen realisiert, dass sie nicht wie erwartet entlastet, sondern dauerhaft belastet wird, werden die Aufgabenträger unter einen größeren Rechtfertigungsdruck gesetzt.

Für die Bf. Ziff. 1 und 3 ist bezüglich der Beschwerdebefugnis zu ergänzen:

Der Bf. Ziff. 1,

die Gemeinde Marksuhl, ist trotz der privatrechtlichen Entgelterhebung von den angegriffenen Bestimmungen bezüglich der Wasserversorgungseinrichtungen betroffen. Dies folgt bereits daraus, dass die Optionsmöglichkeit für einen Systemwechsel und damit das Satzungsermessen der Gemeinde eingeschränkt wird.

Dahmen in: Driehaus (Hrsg.), a.a.O., § 4, Rn. 229, zum Organisationsermessen, eine bisher privatrechtlich gestaltete Inanspruchnahme ihrer öffentlichen Einrichtung künftig auf eine öffentlich-rechtliche Grundlage zu stellen

Deshalb braucht nicht im Einzelnen vertieft zu werden, dass die gesetzlichen Vorgaben darüber hinaus auch für das Verwaltungsprivatrecht relevant sind. Zudem

wird die Gemeinde durch die gesetzlichen Rückzahlungsverpflichtungen wegen bereits erfolgter Beitragserhebungen betroffen. Der als Anlage beigefügte von der Gemeinde Marksuhl angefochtene Bescheid des LRA Wartburgkreis vom 25.07.2005 betrifft die Rückzahlungsverpflichtung zwar nicht unmittelbar, nimmt darauf aber Bezug und verdeutlicht, dass sich die Gemeinde bereits jetzt darauf einstellen muss, dass sie zur Rückzahlung verpflichtet ist, wenn sie dafür eintreten muss, dass der Rechtsvorgänger des jetzigen Zweckverbands Horschlitter Mulde in ihrem Gebiet Beiträge erhoben hatte. Ob ihre Passivlegitimation besteht, ist eine Rechtsbedingung ihrer Rückzahlungsverpflichtung ex lege, wird also nicht in einem vorgeschalteten Vollzugsakt geklärt. Weil derzeit nicht abschließend geklärt ist, ob diese Rechtsbedingung erfüllt ist, trifft die Gemeinde eine sie belastende Vorwirkung.

Der Bf. Ziff. 3,

der Wasser- und Abwasserverband Hildburghausen, ist von dem Verbot der Beitragserhebung des § 7 Abs. 2 ThürKAG betroffen, auch wenn er bisher keine Beiträge sondern nur Gebühren für Wasserversorgungseinrichtungen erhebt. Seine Optionsmöglichkeit für einen Systemwechsel, z.B. für neue Einrichtungen, wird eingeschränkt. Die Rückzahlungsverpflichtung des § 21a Abs. 3 ThürKAG betrifft den Verband jedoch nicht, weil er noch keine Beiträge für Wasserversorgungseinrichtungen erhoben hat. Sein mit der Verfassungsbeschwerde verfolgter Antrag auf Nichtigerklärung von Vorschriften des ThürKAG ist entsprechend eingeschränkt.

2. Erschöpfung des Rechtswegs

Gemäß § 31 Abs. 3 ThürVerfGHG kann die Verfassungsbeschwerde erst nach Erschöpfung des Rechtswegs erhoben werden. Sie richtet sich gegen ein formelles Gesetz, zu dessen Überprüfung kein Rechtsweg offen steht. Nach der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung zur Verfassungsbeschwerde gegen ein Gesetz kommt es darauf an, ob die Bf. unmittelbar betroffen sind oder ob dies erst

durch einen weiteren Vollzugsakt bewirkt wird, gegen den sich die Betroffenen auf dem Rechtsweg wehren könnten.

Vgl. die st. Rechtsprechung des BVerfG zur wortgleichen Vorschrift des § 90 Abs. 2 BVerfGG, wie sie z.B. bei Kleine-Cosack, Verfassungsbeschwerden und Menschenrechtsbeschwerde, 2001, § 6, Rn. 211 ff nachgewiesen wird.

Das BVerfG hat die Anforderungen an die Unmittelbarkeit bei der kommunalen VB in jüngerer Zeit „abgeschwächt“, BVerfGE 71, 25, 35 f; von Mutius, Kommunalrecht 1996, Rn. 157.

Vollzugsakte staatlicher Behörden sind nicht erforderlich, um die Rechte und Pflichten der Bf. zu konkretisieren. Vollzugsakte sind lediglich für die Erstattungsleistungen des Landes nach § 21a Abs. 5 ThürKAG vorgesehen, gegen die sich die Bf. nicht wenden.

Dass die Beiträge für Abwasserentsorgungseinrichtungen nach § 21a Abs. 4 ThürKAG nur auf Antrag zurückzuzahlen bzw. zu stunden sind, löst keinen Vollzugsakt aus, gegen den sich die Bf. wehren könnten. Ein solcher Vollzugsakt kann auch nicht in Maßnahmen der Rechtsaufsicht liegen, wie sie gegenüber dem Bf. Ziff. 1 durch den als Anlage beigefügten Bescheid des LRA Wartburgkreis vom 25.07.2005 ausgesprochen wurden. Etwaige Maßnahmen der Rechtsaufsicht „vollziehen“ das Gesetz nicht sondern sollen die Rechtmäßigkeit von dessen Anwendung durch die Bf. sicherstellen.

3. Jahresfrist

Die Jahresfrist zur Erhebung der Verfassungsbeschwerde gem. § 33 Abs. 3 ThürVerfGHG rechnet ab Inkrafttreten des Änderungsgesetzes am 31.12.2004 und 01.01.2005; sie ist gewahrt.

B.2

Begründetheit der Verfassungsbeschwerde

§ 7 und § 21a ThürKAG verstoßen gegen Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür und sind nichtig, soweit sie die im gestellten Antrag im Einzelnen benannten Regelungen treffen.

I.

Verstoß gegen Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür durch das Verbot der Beitragsfinanzierung gem. § 7 Abs. 2, § 21a Abs. 2, Satz 2 ThürKAG

1. Eingriff in den Schutzbereich des Art. 91 VerfThür

Das Verbot der Beitragserhebung für Einrichtungen der Wasserversorgung greift in das durch Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür garantierte Recht der Bf. auf eigenverantwortliche Regelung der Sachmaterie Kommunalabgaben ein.

Blomenkamp in: Driehaus (Hrsg.), a.a.O., § 8, Rn. 1409, spricht von einem beispiellosen Eingriff in bestehende Finanzierungssysteme; Vetzberger, LKV 2005, 156 spricht von einem „Paukenschlag“

Dass die Gemeinden und die ihnen hierin gleichgestellten Gemeindeverbände das Recht haben, alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft in eigener Verantwortung zu regeln, ist gemeinsames Strukturprinzip des GG und der Landesverfassungen. **Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft** sind diejenigen Bedürfnisse und Interessen, die in der örtlichen Gemeinschaft wurzeln oder auf sie einen spezifischen Bezug haben, die also den Gemeindegewohnern gerade als solchen gemeinsam sind, indem sie das Zusammenleben und –wohnen der Menschen in der (politischen) Gemeinde betreffen.

BVerfGE 79, 127, 151 f (Rastede)

Die örtliche Refinanzierung der Infrastruktur durch kommunale Abgabenerhebung ist eine der wichtigsten Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft. Wie die

Begründung des Gesetzesvorhabens bestätigt, betrifft sie ein Kernstück der Legitimation und Akzeptanz der demokratischen Selbstverwaltung.

Eigenverantwortlichkeit bedeutet die grundsätzliche, das Ob, Wann und Wie der Aufgabenwahrnehmung umfassende Entschließungsfreiheit der Gemeinde, die ihrer Verbandskompetenz unterliegenden Aufgaben ohne staatliche Einflussnahme oder Bevormundung so zu erfüllen, wie dies – im Rahmen der Rechtsordnung – ihrem Gestaltungswillen entspricht.

RhPfVerfGH DÖV 1983, 113; Nierhaus, a.a.O., Art. 28, Rn. 43

Die Eigenverantwortlichkeit ist nicht (tatbestandliche) Voraussetzung der örtlichen Gemeinschaft, sondern (zusätzlicher) Garantiegehalt des Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG.

Mit der Eigenverantwortlichkeit als „modalem Bezug“ des Selbstverwaltungsrechts

Knemeyer/Wehr, Die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung nach Art. 28 Abs. 2 GG in VerwArch Bd. 92 (2001), 317, 334

wird allgemein die Freiheit vor staatlicher Reglementierung hinsichtlich der Art und Weise der Aufgabenerledigung gewährt. Als „typisierte Ausschnitte aus dem Gesamtumfang kommunaler Selbstverwaltung“

Dreier in: Dreier, Grundgesetz, Bd. 2, 1998, Art. 28, Rn. 121

sind hierbei einzelne „**Hoheitsrechte**“ als Inhalt der verfassungsrechtlichen Gewährleistung dem Grunde nach anerkannt. Eingegriffen wird in die **Finanzhoheit**

(Abgabehoheit). Damit sind zugleich die Rechtsetzungs- Kooperations- und Planungshoheiten der Beschwerdeführer betroffen.

Dass Art. 93 Abs. 2 VerfThür das Recht der Abgabenerhebung besonders erwähnt, ist nicht als Ausgliederung aus der rügefähigen Garantie des Art. 91 VerfThür zu verstehen, sondern als verstärkende Wiederholung eines Teilaspekts.

Thür. VerfGH., Ur. v. 21.06.2005 (VerfGH 28/03) bestätigt den Schutz der Finanzhoheit durch Art. 28 Abs. 2 GG und Art 91, 93 VerfThür

Zwar wird den betroffenen Selbstverwaltungskörperschaften nicht das eigene Wirtschaften mit Einnahmen und Ausgaben aus der Hand genommen.

So die plastische Formulierung bei BVerfG, DVBl. 1987, 135

Betroffen ist aber das durch die VerfThür garantierte Recht auf (eigenverantwortliche) „**Regelung**“ der Sachmaterie Kommunalabgaben, so dass ein **Eingriff** in den „Schutzbereich“ des Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür **gegeben** ist.

2. Grenzen des Gesetzesvorbehalts

Art. 91 VerfThür garantiert die kommunale Selbstverwaltung nur „im Rahmen der Gesetze“. Dies bedeutet nicht, dass der Landesgesetzgeber freie Hand hätte. Gesetzliche Beschränkungen des Selbstverwaltungsrechts unterliegen ihrerseits Schranken, die dem Gewicht der verfassungskräftigen Selbstverwaltungsgarantie Rechnung tragen müssen. Das Maß der Zulässigkeit gesetzlicher Ingerenzen entscheidet letztlich über den Stellenwert, der der kommunalen Selbstverwaltung innerhalb der grundgesetzlichen Ordnung zukommt. Die verfassungsrechtliche Gewährleistung ist deshalb so auszulegen, dass sie dem Gesetzgeber beim

Gebrauchmachen von diesem Vorbehalt Schranken setzt, weil sich der Schutz sonst in der Wiederholung des Prinzips der Gesetzmäßigkeit erschöpfen und „leer laufen“ würde, wie eine plastische Formulierung zur entsprechenden Problematik der Grundrechtsschranken lautet.

Vgl. zu den Grenzen des Gesetzesvorbehalts u. a. Knemeyer/Wehr, VerwArch Bd. 92 (2001), 317, 338 ff.

Die h.M. hat zur Lösung der entsprechenden verfassungsrechtlichen Spannungslage des Art. 28 Abs. 2 GG zunächst die „**Kernbereichstheorie**“ entwickelt. Danach darf der Gesetzgeber von dem Gesetzesvorbehalt nur in der Weise Gebrauch machen, dass den Gemeinden ein Kernbereich der Eigenverantwortung verbleibt und der Wesensgehalt der gemeindlichen Selbstverwaltung nicht ausgehöhlt wird. Zum Kernbereich der Selbstverwaltung gehören grundsätzlich alle örtlichen Angelegenheiten umfassender Aufgabenbereich (Allzuständigkeit) und das grundsätzliche Recht zur eigenverantwortlichen Führung der Geschäfte in diesem Bereich.

Allerdings ist die inhaltliche Konkretisierung dieses Kernbereichs bisher nicht überzeugend gelungen. Es gibt keinen gegenständlich bestimmbareren Aufgabenkatalog, der die gewollte „**Universalität**“ des gemeindlichen Wirkungskreises abgrenzt. Wenn dazu nur zählen sollte, was bisher in allen Bundesländern unter Geltung des Grundgesetzes übereinstimmend den Gemeinden eigenverantwortlich belassen war, bleibt nur eine dürftige Schnittmenge übrig. Wenn jedoch nach der „Substraktionsmethode“ gefragt wird, ob nach Entziehung bzw. Reglementierung „etwas“ Substanzielles übrig bleibt, kann erst recht nur ein Minimalschutz erreicht werden. Nach einer plastischen Formulierung kann so nur der „Exitus des Moribunden“ abgewehrt werden.

Löwer in: von Münch / Kunig GGK II. 5. Aufl. 2001, Rn. 48 zu Art 28; vgl. auch Rn. 46: verfassungsgewollt ist „kraftvolle Betätigung“, verfassungsverboden wäre bei einem bloßen Kernbereichsschutz die Denaturierung zum Schattendasein

Deshalb hat sich mittlerweile die Auffassung durchgesetzt, dass Art. 28 Abs. 2 GG so auszulegen ist, dass der Schutz des Kernbereichs dadurch ergänzt wird, dass auch der **Randbereich** der gemeindlichen Aufgabenwahrnehmung in differenzierender Weise vor dem beliebigen Zugriff des Gesetzgebers geschützt wird.

Vgl. d. Nw. bei Nierhaus, a.a.O., Art 28, Rn. 49 ff; Quaas in: Birk/Kunig/Sailer (Hrsg.), FS für Driehaus 2005, S. 164, 166

Nach der darin zugrunde gelegten materiellen Theorie ist der Gesetzgeber auch außerhalb des Kernbereichs nicht frei und muss die jeweilige „spezifische Funktion“ der Aufgaben berücksichtigen: „Die Angelegenheiten, die in der örtlichen Gemeinschaft wurzeln und das Zusammenleben der Menschen in der Gemeinde betreffen, dürfen den Gemeinden nicht beliebig ... entzogen werden.“

BVerfGE 79, 127, 143 (Rastede); Clemens, NVwZ 1990, 835, 838; der Thür.VerfGH knüpft in seinem Urt. v. 21.06.2005 (VerfGH 28/03) an die Rechtsprechung des BVerfG zum geschützten Randbereich an

Wegen der gleichgelagerten Problematik des Gesetzesvorbehalts des Art. 91 VerfThür sind dessen Schranken nach den gleichen Kriterien wie nach Bundesverfassungsrecht zu bestimmen. Sie sind nicht gewahrt, wie im Folgenden darzulegen ist.

3. Erster Prüfungsmaßstab für Eingriffe in den Randbereich: Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

Als **Prüfungsmaßstab** für die Feststellung der Zulässigkeit einfach-gesetzlicher Regelungen, die das Selbstverwaltungsrecht nur in seiner Randzone treffen, wird nach Auffassung in Rechtsprechung

BVerfGE 26, 228; 50, 5051; 56, 298, 313 f; 76, 107, 119; BVerfGE 67, 321; w.N. bei Flach, Kommunales Steuererfindungsrecht und Kommunalaufsicht, 1998, 148, und bei Kluth DÖV 2005, 368, 374

und Literatur

u.a. Reichert/Baumann, Kommunalrecht, 1996, Rn. 27; Frenz, Die Verwaltung 1995, 39 ff; Flach, a.a.O., 148 m.w.N.; Quaas in: Birk/Kunig/Sailer (Hrsg.), FS für Driehaus, 2005, S. 166

vor allem das **Verhältnismäßigkeitsprinzip** herangezogen. Gesetzliche Eingriffe in das Selbstverwaltungsrecht bedürfen zu ihrer Zulässigkeit der sachlichen Rechtfertigung durch tragfähige Gründe des Gemeinwohls,

BVerwG, DÖV 1984, 548,

also durch **übergeordnete öffentliche Interessen**

StGHBW VBIBW 1968, 9; VGH Baden-Württ. NVwZ 1990, 586

und müssen auf das zeitlich und sachlich unbedingt Notwendige begrenzt sein. Daraus folgt weiter, dass der Maßstab der Beurteilung der tragfähigen Gründe des Gemeinwohls umso strenger sein muss, je schwerwiegender die Einschränkung ist.

Reichert/Baumann, Kommunalrecht Baden-Württemberg, 1996, S. 29
m.w.N.

Mit Rücksicht darauf muss sich der Eingriff im Einzelnen als **geeignet, erforderlich** und **verhältnismäßig** im engeren Sinne erweisen.

Vgl. dazu mit Rücksicht auf gesetzgeberische Eingriffe durch Genehmigungsvorbehalte für kommunale Satzungen ausführlich: Flach, Kommunales Steuererfindungsrecht und Kommunalaufsicht, 1998, 158 ff.

An der Schranke der Verhältnismäßigkeit als Prüfungsmaßstab für Eingriffe in das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden ist auch im Anschluss an die bereits zitierte „Rastede-Entscheidung“ des BVerfG festzuhalten. Dem steht nicht entgegen, dass es den Begriff in dieser Entscheidung nicht verwendet und aus Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG ein Regel-Ausnahme-Verhältnis mit Vorrang für die gemeindliche Aufgabenerfüllung ableitet.

BVerfGE 79, 127, 153; dazu Schoch, VerwArch 81 (1990), 18, 33 ff;
Schmidt-Aßmann in: FS für Sendler (1991), 121, 135.

Konkret bedeutet dies, dass bei staatlicher Einflussnahme auf die Art und Weise der kommunalen Aufgabenerfüllung der Vorrang der kommunalen Eigenverantwortung zu respektieren ist, der in der **Regelvermutung** zu Gunsten der **eigenverantwortlichen Aufgabenerledigung** durch die Kommunen besteht. Nur ausnahmsweise berechtigten Gründe des Gemeininteresses, von dieser Regelvermutung der Verfassung abzugehen.

Frenz, Die Verwaltung 1995, 33, 58 ff.

Es ist davon auszugehen, dass das BVerfG auf diese Weise lediglich das Prüfungsraster des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes den besonderen Anforderungen des Art. 28 Abs. 2 GG für die zu entscheidende Frage angepasst hat.

In diesem Sinne Maurer, DVBl. 1995, 1038, 1044.

Auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ist jedenfalls im gegebenen Fall zurückzugreifen, weil es bei der Neuregelung um die **Eigenverantwortlichkeit** des „Wie“ der Regelung eines Aufgabenfelds geht und nicht um das „Ob“ der Zuständigkeit wie beim Aufgabenentzug, der Gegenstand der Rastede-Entscheidung war. Während hinsichtlich der Zuständigkeit eine zweipolige Regel-Ausnahme-Zuordnung möglich war, ist bei der eigenverantwortlichen Regelung eine Vielzahl von Möglichkeiten denkbar, so dass sich die Prüfung der Verfassungsmäßigkeit nicht auf die Frage verkürzen lässt, ob die Beschränkung aus Gründen des Gemeinwohls geboten ist. Nur eine Prüfung anhand des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes führt zu einer flexiblen, sach- und interessengerechten Ausbalancierung der kommunalen und staatlichen Interessen. Im Hinblick auf die Spannungslage der Durchsetzung kommunaler Eigeninteressen und der Wahrung staatlicher Belange im Rahmen gesetzgeberischer Eingriffe erweist sich allein der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als ein wirksames Ausgleichsinstrument.

Knemeyer, NJW 1980, 1040; Flach, a.a.O., S. 150

Dementsprechend ist die Rechtsprechung im Anschluss an die Rastede-Entscheidung – auch die des Bundesverfassungsgerichts – weiterhin von der Prüfung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes bei Beschränkungen der kommunalen Eigenverantwortlichkeit ausgegangen.

BVerfG, DVBl. 2001, 1415, 1421: „Auch, wenn der Gesetzgeber abstrakt-generell in die Planungshoheit eingreift, indem er für alle Gemeinden unmittelbar regelnde Vorgaben über die Art und Weise der Ausübung der Planungshoheit – außerhalb eines evtl. geschützten Kernbereichs – setzt ..., ist der allgemeine verfassungsrechtliche Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten und eine Güterabwägung vorzunehmen (zu den strengeren Anforderungen im Falle der Aufgabenentziehung vgl. hingegen BVerfGE 79, 127, 153)“; BVerwG, NVwZ-RR 1989, 377; VGH Mannheim, NVwZ 1990, 586; Bay. Verfassungsgerichtshof NVwZ 1993, 163, 164.

4. Unverhältnismäßiger Eingriff durch das Verbot der Beitragsfinanzierung

Durch das Verbot der Erhebung von Beiträgen für Einrichtungen der Wasserversorgung ist der **Kernbereich** berührt, da die Finanzhoheit als „klassische“ Regelungsebene örtlicher Angelegenheiten traditionell dem Kernbereich zugerechnet wird. Entsprechendes gilt für die mit betroffenen Rechtsetzungs-, Kooperations- und Planungshoheiten. Allerdings behalten die Aufgabenträger ihre Abgabehoheit mit substanziellem Gewicht und können die Investitionen der Wasserversorgung im Grundsatz nach wie vor refinanzieren. Das Schwergewicht des Eingriffs liegt daher im **Randbereich** der Selbstverwaltung. Es reicht aus, darzustellen, dass er insoweit den zuvor unter Nr. 3 herausgearbeiteten Vorgaben nicht genügt. Dabei sind zwei Schritte zu unterscheiden: Zunächst ist der Inhalt der konkret gewährleisteten Eigenverantwortlichkeit der Abgabehoheit und des Auswahlermessens näher zu bestimmen (a). Dem ist das Interesse der Gemeinden gegenüberzustellen und sodann zu prüfen, ob die Regelung geeignet, erforderlich und angemessen ist (b).

a) Abgabehoheit und Auswahlermessens

Die **Abgabehoheit** als Ausfluss der Finanzhoheit der Gemeinde und das darin eingeschlossene **Auswahlermessens** hinsichtlich der Art der Finanzierung gemeindlicher Aufgaben werden zum innersten Kreis der kommunalen Freiheiten und damit zum **Wesensgehalt** der **kommunalen Selbstverwaltung** gezählt.

BVerfGE 26, 228, 244; OVG Rheinland-Pfalz, DÖV 1994, 79, 80; w.N. bei Flach, a.a.O., 144.

Die enge Beziehung zwischen Finanzhoheit und kommunaler Eigenverantwortlichkeit verlangt vom Gesetzgeber Regelungen, die ein Höchstmaß an Eigenverantwortlichkeit bei der Einnahme- und Ausgabeentscheidung gewährleisten.

So zutr. Mohl, Die Einführung und Erhebung neuer Steuern auf Grund des kommunalen Steuerfindungsrechts, 1992, 61 m. w. Nw.; Flach, a.a.O., S. 34.

Auch wenn die Gemeinden nicht kraft Art. 28 Abs. 2 GG oder Art. 91 VerfThür einen verfassungsunmittelbaren Anspruch darauf haben, dass ihnen bestimmte Steuern zustehen, oder einmal zugewiesene Steuern behalten zu dürfen,

dazu BVerfGE 26, 172, 182; Bay. Verfassungsgerichtshof, KStZ 1989, 34; NVwZ 1993, 163; Mohl, a.a.O., 63; Flach, a.a.O., 35, 159 f.

ist der Gesetzgeber auch unterhalb des Verbots eines „totalen Aufgabenentzugs“ im Bereich der kommunalen Finanzhoheit gehalten, den eigenverantwortlichen Entscheidungs- und Beurteilungsspielraum der Gemeinden angemessen zu respektieren. **Eigenverantwortlichkeit** meint die **Ausschöpfung** von Beurteilungs- und **Entscheidungsspielräumen**.

Schmidt-Aßmann, Besonderes Verwaltungsrecht. 10. Aufl., 1995, 116f; Stober, Kommunalrecht, 2. Aufl., 1992, 42.

Die Abgabenhöhe ist in ihrer Schutzwürdigkeit nicht dadurch zurückgestuft, dass die Gemeinden und Gemeindeverbände den kommunalabgabenrechtlichen Gesetzesvorbehalt beachten müssen. Eine solche Auffassung wird in der Begründung des Gesetzesentwurfs des ThürKAG vertreten.

In der LT-Drs. 4/187, S. 14 heißt es: „Im Abgabenrecht sind aber noch tiefergehendere Beschränkungen der kommunalen Selbstverwaltungshoheit zulässig als auf anderen Gebieten. Die Beitrags- und Gebührensatzungen greifen in die Rechte der Bürger ein. Damit können die Kommunen Abgaben nur aufgrund besonderer, gesetzlicher Anordnung erheben. Diese Befugnis gewährt aber gerade erst das Thüringer Kommunalabgabengesetz. Mit den dort enthaltenen Regelungen greift der Gesetzgeber damit nicht in den Selbstverwaltungsbereich der Kommunen ein, sondern führt das Abgabenerhebungsrecht erst herbei.“

Diese Begründung verkennt, dass der Gesetzgeber bei der ihm obliegenden Ausgestaltung des Abgabenrechts die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung beachten muss. Die kommunale Abgabenhöhe hat Verfassungsrang und nicht lediglich Gesetzesrang. Dass das entsprechende Satzungsrecht der Aufgabenträger einer gesetzlichen Grundlage bedarf, dient dem Schutz des abgabepflichtigen Bürgers. Dieser Vorbehalt ist Teil des allgemeinen Vorbehalts des (Parlaments-) Gesetzes für Eingriffe in Freiheit und Eigentum (sowie alle grundrechtsrelevanten Positionen). Er stellt Anforderungen an die Grundlagen und Handlungsformen der öffentlichen Gewalt, erweitert aber nicht die aus Art. 91 Abs. 1 VerfThür folgende Befugnis und Pflicht des Freistaates, den „Rahmens der Gesetze“ für eigenverantwortliche Regelungen der Gemeinden und Gemeindeverbände zu schaffen.

Grundlegend zum allgemeinen Vorbehalt des Gesetzes Ossenbühl in: Handbuch des Staatsrechts, Bd. III, 1988, § 62, Rn. 7 ff.

Vetzberger, LKV 2005, 156, 157, wendet sich zutreffend gegen dieses „primäre“ Argument der Landesregierung des Freistaats Thüringen.

Mit Rücksicht auf das hier betroffene **Auswahlmessen** ist zu berücksichtigen, dass die Variationsbreite möglicher Abgabenerhebungen erhebliche Auswirkungen auf unterschiedliche finanzwirtschaftliche Parameter wie die Refinanzierungszeiträume, die Abschreibung, die Verzinsung, den Wirkungsgrad und die Verwaltungspraktikabilität der Erhebung etc. hat. Das Auswahlmessen erweitert diesen Spielraum für mögliche Optimierungen, zumal innerhalb gewisser Grenzen auch nachträgliche Systemänderungen möglich sind, etwa um Beitragserhebungen und Gebührenerhebungen zu kombinieren, lediglich Gebühren zu erheben etc. Darüber hinaus sind die Rahmenbedingungen der Abgabenerhebung von Gemeinde zu Gemeinde verschieden und können sich ändern, so dass eine Optimierung um so wirksamer sein kann, je flexibler die Gemeinde ihre Satzungshoheit auszuüben berechtigt ist. Das Bundesverfassungsgericht betont, dass die Gemeinde die beste Sachwalterin ihrer eigenen finanzwirtschaftlichen Belange ist; sie ist primär berufen, diese zu gewichten. Eine solche Optimierung hat ausschließlich örtlichen Charakter und nimmt damit einen hohen Stellenwert im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung ein.

Vgl. Kirchhof, DVBl. 1995, 1057, 1063; Wixforth, Die gemeindliche Finanzhoheit und ihre Grenzen, 1964, 41, Ötting, Neues Steuerungsmodell und rechtliche Betätigungsspielräume der Kommunen, 1997, 204 ff, 208.

b) Verfassungsrechtliche Legitimität der gesetzgeberischen Ziele?

aa) Allgemeines

Bei der Ermittlung der Ziele des Beitragserhebungsverbots, die der Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes vorgeschaltet ist, wird nicht verkannt, dass die Zielvorstellung in der Demokratie grundsätzlich von der Legislative vorgegeben wird. Die **Zwecksetzungskompetenz**

obliegt demnach **ausschließlich** dem **Parlament** als einzigem unmittelbar vom Volke legitimiertem Organ.

Schnapp, JUS 1983, 850, 852; Flach, a.a.O., S. 151

In Ausnahmefällen wird dieser Grundsatz durchbrochen, z. B. im Rahmen der Drei-Stufen-Theorie des Bundesverfassungsgerichts für Art. 12 GG.

BVerfGE 7, 379, 405 ff

So hat das Bundesverfassungsgericht seit der Rastede-Entscheidung aus der dem Art. 28 Abs. 2 GG zu Grunde liegenden Regelvermutung zu Gunsten eines Vorrangs der kommunalen Eigenverantwortlichkeit abgeleitet, dass den Gesetzgeber nur **ausnahmsweise** Gründe des Gemeininteresses berechtigen, von dieser Regelzuweisung der Verfassung abzuweichen.

BVerfGE 79, 127; 83, 363, 381 ff; DVBl. 1995, 290, 292; dazu Frenz, Die Verwaltung, 1995, 33, 58 ff

Wie Humbert nachgewiesen hat,

Humbert, Genehmigungsvorbehalte im Kommunalverfassungsrecht, 1990; s. a. Flach, a.a.O. S. 152

sind die nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erforderlichen Gründe des Allgemeininteresses bei Eingriffen in die Eigenverantwortlichkeit der Gemeinden dahin zu konkretisieren, dass den

Landesgesetzgebern bei der Normierung entsprechender Vorgaben, die insbesondere in die Finanzautonomie (aber auch in die Satzungs- oder Planungsautonomie) eingreifen, **nur** eine auf den **Schutz staatlicher Interessen** und Belange **begrenzte Zwecksetzungskompetenz** zusteht.

BVerfGE 56, 298, 313; 76, 107, 119 f; VerfGH NW OVG E 40, 310, 314; Maurer, DVBl. 1995, 1038, 1044.

Dabei kommt dem in die kommunale Autonomie eingreifenden Gesetzgeber eine **erhebliche Darlegungs- und Argumentationslast** zu. Beschränkungen des Selbstverwaltungsrechts erfordern den Nachweis, dass und warum die eigenverantwortliche Aufgabenerfüllung mit übergeordneten öffentlichen Interessen nicht in Einklang steht.

Schmidt-Aßmann, FS für Sendler, a.a.O., S. 171, 136; Schoch, Die aufsichtsbehördliche Genehmigung der Kreisumlage, 1995, 62. Zum erforderlichen Nachweis Kluth DÖV 2005, 368, 373

Vgl. die Verfahrensanforderungen, die der Thür. VerfGH, Ur. v. 21.06.2005 (VerfGH 28/03), zur Überprüfung des FAG aus dem Schutz der Finanzautonomie ableitet.

Dem Gesetzgeber ist es daher – mit anderen Worten – von vornherein verwehrt, gestaltend in die kommunale Sphäre einzugreifen und seine Auffassung zu den dort zu regelnden Angelegenheiten des eigenen Wirkungskreises der Gemeinden an die Stelle der Auffassung der kommunalen Körperschaft zu setzen.

OVG Münster, NVwZ 1990, 689, 690; Schoch, a.a.O., S. 104; Flach, a.a.O., S. 152.

Dabei gilt die Eigenverantwortlichkeit nicht als Wert an sich, sondern gewinnt Bedeutung nur im Hinblick auf einen bestimmten gegenständlichen Aufgabenbereich, nämlich den des eigenen Wirkungskreises der Gemeinde. Soweit bei der Wahrnehmung dieser Aufgaben auch (überörtliche) Auswirkungen über die Gemeindegrenzen hinaus oder sonst außerhalb dieses Bereiches entstehen, tritt die Entschließungsfreiheit der Gemeinde in Konkurrenz zum Interesse des Staates, die Interessen anderer Selbstverwaltungskörperschaften zu wahren sowie die des Gesamtstaates wahrzunehmen. Weist die Wahrnehmung örtliche Angelegenheiten zugleich spezifische Bezüge zu überörtlichen bzw. staatlichen Interessen auf, stehen sich der kommunale Anspruch auf Wahrung unangetasteter Eigenverantwortlichkeit und der Anspruch des Staates auf Wahrung seiner Belange und die Interessen gegenüber. Dann aber muss das kommunale Selbstverwaltungsrecht Rücksicht auch auf den Schutz staatlicher Interessen nehmen, wird also insoweit „relativiert“.

Flach, a.a.O., S. 152 f m. w. Nw.

bb) Eingeschränkte Legitimität der Ziele der Gesetzesänderung

Gemessen an den unter aa) herausgearbeiteten Grundsätzen verfolgt die Änderung des ThürKAG nur teilweise eine legitime Zielsetzung.

Das Verbot der Beitragserhebung wurde nach dem Stand des Regierungsentwurfs vom 24.05.2004, der der Anhörung der Gemeindeverbände nach Art. 91 Abs. 4 VerfThür zugrunde lag, mit der fehlenden Akzeptanz der Beitragserhebung in der Bevölkerung begründet. Daran hat auch die Entwurfsfassung der LT.-Drucksache 4/187 nichts geändert.

Ergänzend wird die Übereinstimmung der gebührenrechtlichen Verhaltenssteuerung des Wasserverbrauchs mit Zielen des Europarechts und des Art 20a GG als Begründung genannt.

Der Regierungsentwurf benennt Problem und Regelungsbedürfnis unter A. 1. wie folgt:

„Die von den Aufgabenträgern bereits durchgeführte beziehungsweise vorgesehene Beitragserhebung für die Herstellung der Wasserversorgungseinrichtungen findet in der Bevölkerung in Anbetracht einer vorhandenen funktionsfähigen Wasserversorgungseinrichtung keine Akzeptanz. Hinzu kommt, dass aufgrund der erheblichen erforderlichen Investitionen im Bereich der Infrastruktur die Grundstückeseigentümer innerhalb eines kurzen Zeitraums von der Erhebung von Beiträgen für Straßen, die Abwasserversorgung und die Wasserversorgung betroffen sind.“

Unter A. 2 heißt es weiter:

„Für die entsprechenden Teilflächen beziehungsweise Grundstücke bestehen jedoch bei vielen Grundstückseigentümern keine absehbaren Bebauungsabsichten; Veräußerungen sind jedoch aufgrund des aktuellen Grundstücksmarkts in weiten Teilen Thüringens nicht realisierbar.“

In der Begründung zu A. wird auf das "Spannungsverhältnis zwischen dem erheblichen Finanzierungsbedarf der kommunalen Aufgabenträger sowie der finanziellen Belastbarkeit der Bürger" abgestellt. Die Erfahrung mit den

bisher geschaffenen Zahlungserleichterungen habe gezeigt, "dass dieser Ansatz nicht ausreichend ist, um das Verständnis und die Akzeptanz zur Erhebung von Kommunalabgaben im Bereich der leitungsgebundenen Einrichtungen zu erhöhen. Vielmehr sind grundlegende Änderungen des Finanzierungssystems erforderlich".

Die Akzeptanz der Bevölkerung hat sicher ein erhebliches Gewicht. Es kann **nicht als Populismus** abgetan werden, wenn sie in einer Demokratie berücksichtigt wird. Andererseits findet die Erhebung von Abgaben durchweg nur sehr spärlich Akzeptanz. Es hat seinen guten Grund, dass Art. 82 Abs. 2 VerfThür Volksbegehren über Abgaben ausschließt. Negative Akzeptanz entsteht typischerweise in Reaktion auf eine bereits bestehende Regelung, so dass ein Vergleich mit der zu erwartenden Akzeptanz der künftigen Regelung nur bedingt möglich ist. Der gewollten finanziellen Entlastung muss aus einfachen finanzwirtschaftlichen Gründen bei einer bilanzierenden Betrachtung anderswo eine höhere Belastung entsprechen. Dies wird die Bevölkerung z.T. direkt wegen höherer Gebühren zur Quersubventionierung spüren, z.T. indirekt wegen der Auswirkung auf Investitionsspielräume der Haushalte der Gemeinden.

Die Einschränkung der Investitionsspielräume des Freistaats durch Erstattungen nach § 21a ThürKAG n.F. bleibt hier außer Betracht, weil diese nicht durch das Verbot der Beitragserhebung, sondern durch die Korrektur der Vergangenheit ausgelöst werden.

Der Hinweis darauf, dass bereits funktionsfähige Wasserversorgungseinrichtungen existieren, ändert daran nichts an der Fragwürdigkeit des Ziels, die Akzeptanz durch Belastungverschiebungen zu erhöhen. Es mag sein, dass eine Abgabenerhebung für den Investitionsaufwand schon bestehender Einrichtungen durch laufend zu erhebende Gebühren statt durch einmalige Abgaben (Beiträge) von den

dadurch Begünstigten eher akzeptiert wird. Begünstigt sind vor allem zuwartende Eigentümer, die ihre Baurechte nicht realisiert haben, und weder darauf verzichten noch ihr Grundstück veräußern wollen. Ein solcher Akzeptanzzuwachs wird aber - ggf. verzögert - durch neue Akzeptanzdefizite erkaufte, sobald sich herauskristallisiert, zu wessen Lasten bzw. welcher anderer Ziele ein solcher Transfer erfolgt. Wenn auf diese Weise die Refinanzierungszeiträume gestreckt werden, wird der Abstand zur Bereitstellung der Einrichtung sogar größer, so dass sie erst recht als bereits „funktionsfähig“ gewertet werden.

Die ergänzende Begründung des Regierungsentwurfs unter B. zu § 7 Abs. 1 ThürKAG, dass die erforderlichen Investitionen wegen der Übernahme einer funktionierenden Trinkwasserversorgung im Vergleich zu anderen Bereichen der Infrastruktur (insbesondere Abwasser) niedrig waren, ist höchst widersprüchlich: gerade dann bestünde kein Anlass, ausgerechnet nur für diesen Bereich das Auswahlermessen zu beseitigen, um so die Belastung zeitlich zu verschieben und auf andere zu verlagern.

In jedem Fall – und entscheidend – handelt es sich bei der **Berücksichtigung** einer angeblich **fehlenden Akzeptanz** der kommunalen Beitragserhebung durch die Bevölkerung **nicht** um die Einstellung und Verwirklichung **staatlicher Belange** als Ziel eines Verbots der Beitragserhebung. Die demokratisch verfasste örtliche Gemeinschaft kann und wird auf eine von der Mehrheit gewünschte Ausübung des Auswahlermessens unmittelbarer und zielgenauer reagieren als dies bei dem Umweg durch staatliche Reglementierung möglich ist. Erkennbar setzt hier der Freistaat seine Auffassung zur Ausübung des Auswahlermessens zwischen den unterschiedlichen Finanzierungsmöglichkeiten an die Stelle der kommunalen Körperschaft. Die "grundlegende Änderung des Finanzierungssystems" besteht nicht darin, einen neuen Lösungsweg aufzuzeigen, sondern bevormundend einen von mehreren Lösungswegen zu versperren, den nicht wenige

Gemeinden in ihrer Auseinandersetzung mit der Akzeptanz der Betroffenen beschränkt hatten. Der Staat wird der ihm obliegenden Darlegungs- und Argumentationslast nicht gerecht, warum er der sachnähere Wahrer der Akzeptanz sein soll. Es genügt nicht, dass er die Akzeptanzprobleme als überörtlich wertet (LT-Drs. 4/187, S.20):

„Wie die mangelnde Akzeptanz der Bevölkerung zeigt, handelt es sich um ein Problem von überörtlicher Bedeutung, das vom Landesgesetzgeber gelöst werden muss.“

Nahezu alle wesentlichen Probleme, die als Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft in kommunaler Eigenverantwortung zu lösen sind, stellen sich auch in anderen Gemeinden und treten so gesehen überörtlich auf. „Das“ jeweilige Problem stellt sich regelmäßig als vielfältig differenzierte vergleichbare Problemlage dar, für deren Lösung unterschiedliche Wege beschränkt werden können. Der Gesetzgeber müsste darlegen, dass „das“ Problem nur einheitlich gelöst werden kann und zu versperrende Lösungswege dem Gemeininteresse widersprechen. Dem wird seine Begründung nicht gerecht.

Vetzberger, LKV 2005, 156, 157 weist darauf hin, dass die weitgehende Beitragsrealisierung gerade im Wasserbereich zeigt, dass die fehlende bürgerschaftliche Akzeptanz nicht überzeugend belegt ist. Es gibt in Thüringen Kreise, in denen die Beitragsfinanzierung abgeschlossen ist.

Vetzberger widerlegt damit zugleich die angenommene Überörtlichkeit des Problems und seiner Lösung.

Als **Zwischenergebnis** ist festzuhalten, dass sich aus der fehlenden Akzeptanz der örtlichen Gemeinschaft kein legitimes gesetzgeberisches Ziel ableiten lässt. Deshalb kommt es nicht darauf an, ob die Vermutung

überhaupt zutrifft, dass solche Akzeptanzprobleme durchweg auftreten. Erhebungen wurden hierzu - soweit bekannt - nicht durchgeführt.

Klarzustellen ist, dass eine Umformulierung der Probleme der Akzeptanz in solche der finanziellen Belastbarkeit nichts an dem Zwischenergebnis ändert. Gemeint ist nicht eine Belastbarkeit, die Anlass zur Anwendung der Stundungsvorschriften des KAG geben könnte. Gemeint ist offenbar ein erweiterter Begriff der Belastbarkeit aus der Sicht der Betroffenen, wie z.B. die zitierte Formulierung belegt, Veräußerungen seien den Grundstückseigentümern auf Grund des aktuellen Grundstücksmarkts in weiten Teilen Thüringens nicht realisierbar.

In der LT-Drs. 4/187, S. 11 heißt es unter Hinweis auf die Marktentwicklung: „Ein Verkauf – gegebenenfalls eines Teils – des Grundstücks unter Wert zur Begleichung beziehungsweise Minderung der Beitragsbelastung wäre unwirtschaftlich und daher keine geeignete Lösung“

Gemeint kann damit nur sein, dass die Eigentümer zu derzeit erzielbaren Marktpreise Grundstücke und Baurechte nicht veräußern wollen, weil sie auf steigende Preise warten. Einen über dem Marktpreis liegenden „objektiven“ Wert, der nicht unterschritten werden soll, gibt es nicht. Ihn zu sichern, ist kein legitimes Ziel des Gesetzgebers.

Eine weitergehende Umdeutungsmöglichkeit in ein tragfähiges Ziel ist nicht erkennbar. Ihr müsste zudem eine erneute Anhörung der Gemeindeverbände nach Art. 91 Abs. 4 VerfThür vorangehen.

Vgl. ThürVerfGH, Urt. v. 12.10.2004, LKV 2005, 259, besprochen von Vetzberger, LKV 2005, 246

c) **Verhältnismäßigkeitsprüfung im Einzelnen**

Das Verbot der Beitragserhebung für Einrichtungen der Wasserversorgung durch § 7 Abs. 2, § 21a Abs. 3 Satz 2 ThürKAG betrifft die kommunale **Finanzautonomie** und **Rechtsetzungs- und Planungshoheit**. Soweit Zweckverbände als Träger der Abgabenerhebung betroffen sind, ist auch die kommunale **Kooperationshoheit** betroffen.

Die **Planungshoheit** ist betroffen, da eine Beitragserhebung, die Grundstücke mit bisher nicht oder nur teilweise realisierten Baurechten heranzieht, einen Effekt der **Baulandmobilisierung** hat. Es kann einem gemeindlichen Entwicklungskonzept im Sinne des § 1 Abs. 6 Nr. 11 BauGB entsprechen, eine solche Mobilisierung zu fördern, um ein ausgewogenes Verhältnis der Siedlungsflächenentwicklung zur zugeordneten Infrastruktur und zu den Freiflächen marktkonform zu erreichen. Auf diese Weise können zugleich Ziele der Bauleitplanung umgesetzt werden wie eine sozialgerechte Bodennutzung durch Kosten sparendes Bauen unter Nutzung bestehender Infrastruktur, die Nachverdichtung unter Vorrang der Innenentwicklung und die Revitalisierung vorhandener Strukturen. Eine derartige Lenkungswirkung von Abgaben kann ein legitimer Nebenzweck sein. § 15 Abs. 1 ThürKAG verweist auf § 3 Abs. 1 AO, der noch weitergehend einen entsprechenden Hauptzweck zulässt: „Die Erzielung von Einnahmen kann Nebenzweck sein“.

Dieser Eingriff in die genannten „Hoheiten“ wäre nur zulässig gewesen, soweit er „geeignet, erforderlich und angemessen“ war.

aa) Geeignetheit

Wie dargestellt kommt als verfassungsrechtlich legitimierte Zielsetzung nur die Förderung einer effizienteren Nutzung der **Wasserressourcen** in Betracht. Insoweit muss jedoch bezweifelt werden, ob der von dem Beitragserhebungsverbot berührte Kostenfaktor überhaupt eine Lenkungswirkung entfalten kann, da er nicht verbrauchsabhängig ist. Seine Einbeziehung in die Gebührenkalkulation bewirkt bei einer Summenbetrachtung sogar einen degressiven Effekt eines gesteigerten Verbrauchs, schafft also einen Verbrauchsanreiz. Durch entsprechende Änderung des § 12 Abs. 5 Satz 2 ThürKAG wurde zudem eine weitergehende Kostendegression ermöglicht. Die Geeignetheit der gesetzgeberischen Maßnahme ist vom Gesetzgeber nicht nachvollziehbar dargelegt.

Vetzberger, LKV 2005, 156, 157, wertet die ökologische Begründung als geradezu „mühselig“, weil der Gesetzgeber die aus der Neuregelung folgende Gebührenerhöhung subventioniert.

bb) Erforderlichkeit

Das Beitragserhebungsverbot wäre nur erforderlich, wenn zur Verfolgung der gesetzgeberischen Ziele ein anderes, gleich wirksames, die Selbstverwaltung weniger fühlbar einschränkendes Mittel nicht gewählt werden könnte.

So ausdr. BVerfGE 83, 363, 382 zur Einschränkung gem. Art. 28 Abs. 2 GG; Flach, a.a.O., S. 159.

(1) Wenn die Sicherung der Akzeptanz und das Interesse der Bürger an „verträglichen und nachvollziehbaren finanziellen Belastungen“

wie es in der LT-Drs. 4/187, S. 13 heißt

entgegen der hier vertretenen Auffassung als legitimes Ziel der Änderung des ThürKAG angesehen wird, war es jedenfalls **nicht erforderlich**, zur Erreichung dieses Ziels die Beitragserhebung zu verbieten, **wenn** die vom Land bereitzustellenden **Mittel direkt** und nicht über den Umweg einer Rückerstattung nach § 21a Abs. 5 ThürKAG **eingesetzt werden**.

Das vom Thüringer Innenministerium zum Gesetzesvorhaben eingeholte Rechtsgutachten kommt zu dem Ergebnis, dass die Entlastung der Bürger letztlich nur auf die Übernahme „temporär ausgefallener Liquidität“ durch das Land zurückgeführt wird (soweit nicht eine Belastungsverschiebung zwischen Abgabepflichtigen erfolgt). Es ist zu unterstellen, dass die Landesmittel, die nach § 21a Abs. 5 Satz 1 ThürKAG „sämtliche zusätzlichen finanziellen Aufwendungen“ der Aufgabenträger umfassen, erheblich sind – anderenfalls wäre auch die entsprechende Entlastungswirkung für den Bürger unerheblich, so dass es insoweit bereits an der Geeignetheit des Mittels fehlen würde. Das Land wählt einen verwaltungsaufwändigen unnötig in die Selbstverwaltung der Aufgabenträger eingreifenden Weg, um diesen erheblichen Betrag als Subvention einzusetzen. Eine solche Entlastung durch eine anderweitige Deckung ist auch bei einer Beitragserhebung möglich und rechtfertigt den Eingriff in das Auswahlermessen nicht.

Unberührt bleibt, dass eine Subventionierung ihrerseits gleichheitswidrig sein kann. Ein solcher Mangel würde durch den gewählten verwaltungsaufwändigen Umweg zu Lasten der Aufgabenträger nur verschleiert, nicht aber behoben.

Es gibt noch weitere Möglichkeiten der Subventionierung. Der Gesetzgeber setzt sich in keiner Weise mit den Subventionsalternativen auseinander und wird damit seiner Darlegungs- und Argumentationslast nicht gerecht.

(2) Auch bezüglich des Ziels der Ressourcenschonung fehlt es an der Erforderlichkeit einer „Lenkungssteuer“. Es hätte ausgereicht – und wäre weitaus effizienter –, wenn der Gesetzgeber die Aufgabenträger zu entsprechenden „Anreiztatbeständen“ für die Wassergebühr verpflichtet, statt ihnen das Recht zu nehmen, für Investitionsaufwendungen, die verbrauchsneutral sind, Beiträge zu erheben.

Vgl. zur Ökologisierung der kommunalen Gebühren, insbesondere der Abfallgebühren entsprechender Anreiztatbestände Schröder WiVerw 1990, 118; Dahmen in: Driehaus (Hrsg.), a.a.O., § 6 Rn. 301 ff; Quaas, Kommunalabgabenrecht einschließlich Erschließungsbeitragsrecht, 2004, Rn. 54.

cc) **Angemessenheit**

In jedem Fall **fehlt** es an einem **hinreichenden**, nämlich **überwiegenden staatlichen Interesse**, das Verbot der Beitragsfinanzierung gegen die Abgaben -, Rechtsetzungs- Kooperations- und Planungshoheit der Gemeinde durchzusetzen. Das **Verbot** der Beitragsfinanzierung ist nicht befristet, sondern stellt einen **dauerhaften** und **schwerwiegenden Eingriff** dar. Insoweit ist der „Wahl-Mittel-Entzug“ dem von der „Rastede“-Entscheidung erfassten „**Aufgabenzug**“ von seiner Eingriffsintensität her **vergleichbar**.

Vgl. auch Flach, Kommunales Steuererfindungsrecht und Kommunalaufsicht, 1998, 1152 f, der eine solche Beschränkung der Eigenverantwortlichkeit bei der Regelung

örtlicher Angelegenheiten als „Aufgabenteilentzug“ behandelt.

Ein dauerhafter Eingriff lässt sich nicht (wie in der LT-Drs. 4/187) mit Hinweis auf eine **zeitlich begrenzte Sondersituation** des punktuellen Zusammentreffens von Einmalerhebungen von Straßen-, Wasserversorgungs- und Abwasserentsorgungsbeiträgen rechtfertigen. Hierfür reichen die Möglichkeiten der Stundungstatbestände aus.

Quaas in: Birk/Kunig/Sailer (Hrsg.), FS für Driehaus, 2005, S. 164, 168

Demgegenüber berührt die Berufung auf die fehlende Akzeptanz allenfalls das verständliche Jedermanninteresse, von Abgaben verschont zu bleiben. Sie ist letztlich in ein für das Gemeininteresse neutrales „Nullsummenspiel“ eingebunden, wie im Zusammenhang mit der Prüfung der Beitragsrückzahlung gem. § 21a Abs. 3 ThürKAG weiter deutlich wird. Der Thüringische Landesgesetzgeber wird seiner erheblichen Darlegungs- und Argumentationslast nicht gerecht, wenn er sich letztlich nur auf einen seinerseits nicht tragfähig begründeten oder begründbaren Volkswillen beruft. In einer repräsentativen Demokratie kann der unmittelbare Volkswille Legitimationsdefizite des mittelbaren Volkswillens nicht ersetzen.

dd) Zwischenergebnis

Als weiteres **Zwischenergebnis** ist festzuhalten: Das Verbot der Beitragserhebung widerspricht dem gem. Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür zu beachtenden Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Es fehlt bereits an hinreichend gewichtigen staatlichen Interessen, die den Eingriff in die Eigenverantwortlichkeit der Gemeinden legitimieren. Das Verbot ist

hinsichtlich des Ziels der Ressourcenschonung nicht geeignet und hinsichtlich der gewollten Entlastung durch Subventionierung nicht erforderlich. In jedem Falle ist es nicht angemessen, wenn den Kommunen vorgegeben wird, wie sie auf die angeblich fehlende Akzeptanz zu reagieren haben.

5. Zweiter Prüfungsmaßstab für Eingriffe in den Randbereich: Grundsatz der Abgabengerechtigkeit

Dem Gestaltungsermessen des Gesetzgebers auf der Grundlage des Gesetzesvorbehalts nach Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür sind mit Rücksicht auf sonstige Verfassungsgrundsätze weitere Grenzen gesetzt. Hervorzuheben ist der Grundsatz der **Abgabengerechtigkeit** als gleichsam „harter abwägungsfester Kern“ des Gleichheitssatzes des Art. 2 Abs. 1 VerfThür.

Vgl. zur Abwägung im Rahmen der Abgabengerechtigkeit durch eigenverantwortliche Entscheidung der Gemeinde u.a. Ossenbühl in: Handbuch des Staatsrechts Bd. III 1988, § 66 Rdnr. 46; allerdings ist der Gemeinderat als „Kommunalparlament“ im Rahmen der Satzungsautonomie nicht als Legislative, sondern als Exekutive tätig. Dies folgt aus dem zweigliedrigen Staatsaufbau des Grundgesetzes und der dabei mit dem Recht auf Selbstverwaltung ausgestatteten Glieder der Länder – vgl. BVerfGE 78, 344; BVerwG, DVBl. 1993, 154; Flach, Kommunales Steuerfindungsrecht und Kommunalaufsicht 1998, 28.

Der Gleichheitssatz wird im Abgabenrecht im Wesentlichen durch den Grundsatz der **Typengerechtigkeit** konkretisiert. Er gestattet es dem Satzungsgeber, bei der Gestaltung abgabenrechtlicher Regelungen in der Weise zu verallgemeinern und zu pauschalisieren, dass an Regelfälle eines Sachverhalts angeknüpft wird und dabei die Besonderheiten von Einzelfällen außer Betracht bleiben.

Quaas, Kommunales Abgabenrecht, 1997, Rn. 75 m.w.N.

Dieser Grundsatz vermag die Gleichbehandlung ungleicher Sachverhalte jedoch nur solange zu rechtfertigen, als nicht mehr als 10 % der von der Regelung betroffenen Fälle dem „Typ“ widersprechen.

BVerwG, KStZ 1987, 11; Gern, Kommunalrecht, Rn. 562; Lichtenfeld in: Driehaus (Hrsg.), a.a.O., § 6, Rn. 750 m.w.N.

**a) Leitentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts zur Typengerechtigkeit -
Urt. v. 16.09.1981**

Der Grundsatz der Typengerechtigkeit wurde durch die Leitentscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 16.09.1981 bestätigt und ausgeformt.

BVerwG, Urt. v. 16.09.1981 – 8 C 48/81 – DVBl. 1982, 76 = NVwZ 1982, 622.

Das BVerwG stellt dabei auf Folgendes ab: Art. 3 Abs. 1 GG belässt dem Gesetzgeber eine weitgehende Gestaltungsfreiheit. Der Gleichheitssatz verbietet nur eine willkürliche ungleiche Behandlung (wesentlich) gleicher Sachverhalte. Die Grenze liegt dort, wo ein sachlich einleuchtender Grund für die gesetzliche Differenzierung fehlt. Insoweit ist im Abgabenrecht auf die Typengerechtigkeit abzustellen, die es dem Gesetzgeber gestattet, zu verallgemeinern und zu pauschalieren. Dabei kann auch der Grundsatz der Verwaltungspraktikabilität eine Ungleichbehandlung rechtfertigen, sofern nicht gewichtige Gründe entgegenstehen.

Das BVerwG stellt fest, dass die Benutzer einer Anlage nicht beliebig für Vorteile belastet werden dürfen, die den zu Benutzungsgebühren nicht heranziehbaren Eigentümern nicht angeschlossener unbebauter aber bebaubarer Grundstücke eingeräumt werden. Es sieht die Grenzen zulässiger Typisierung bei einer

Gebührenfinanzierung von Erschließungsanlagen dann als überschritten an, wenn kumulativ

- der Anteil der nicht angeschlossenen unbebauten, aber bebaubaren Grundstücke mehr als 20 % beträgt,
- diese Grenze während vier Jahren dauernd überschritten ist,
- daraus eine Mehrbelastung von über 10 % folgt,

wobei die genannten Parameter ausdrücklich als Richtwerte zu verstehen sind.

Bei einer kritischen Würdigung dieser Richtwerte oder Faustregeln erscheint es vertretbar, von einer beschränkten „gegenseitigen Deckungsfähigkeit“ auszugehen, also eine gewisse Überschreitung eines Parameters hinzunehmen, wenn dies durch die Unterschreitung eines oder der beiden anderen ausgeglichen wird. Ein höherer Anteil nicht heranzuziehender Vorteilsnehmer mag auch dann gerechtfertigt sein, wenn eine Realisierung des latenten Vorteils nach dessen Finanzierung durch die Erstangeschlossenen auf Grund besonderer Umstände oder nach der Planung der Einrichtungsträger durch einen relevanten Anteil auf absehbare Zeit unwahrscheinlich erscheint, so dass die Ungleichheit des „Zuwartungsvorteils“ weniger zu Buche schlägt.

An besondere Umstände knüpft auch Blumenkamp in: Driehaus (Hrsg.), a.a.O., § 8, Rn. 1425 an, ohne allerdings klare Folgerungen zu ziehen: „Gerade in Thüringen und in den übrigen neuen Bundesländern, in denen ein Großteil der im Veranlagungsgebiet liegenden, bebaubaren Grundstücke derzeit noch nicht angeschlossen sein wird, aber nach der Planung des Einrichtungsträgers zukünftig angeschlossen und dann an der Erhebung von Benutzungsgebühren beteiligt werden soll, kann eine Modifizierung des Richtwerts gerechtfertigt sein.“

b) Bindung des Gesetzgebers an die Grundsätze des BVerwG-Urteils sowie weitere Gleichheitsmaßstäbe

Das BVerwG hat im entschiedenen Fall die Grenzen des Satzungsermessens bestimmt, die dem kommunalen Gesetzgeber bei der Wahl der Finanzierungsmethode und entsprechendem „Systemwechsel“ gesetzt sind. Das Gericht führt aus, die Entscheidung einer kommunalen Körperschaft, auf die Erhebung von Anschlussbeiträgen zu verzichten und statt dessen nur (erhöhte) Benutzungsgebühren zu erheben, diene grundsätzlich der Verwaltungspraktikabilität, die eine Ungleichbehandlung rechtfertigen kann, sofern nicht gewichtige Gründe entgegenstehen. Allerdings hat das Bundesverwaltungsgericht die **„qualitative Grenze“ eines solchen Systemwechsels** direkt aus dem **Gleichheitssatz** des Art. 3 Abs. 1 GG abgeleitet, der auch den Gesetzgeber bindet.

Vgl. zur Bindung des Gesetzgebers an den Gleichheitssatz BVerfGE 9, 291 u. v. m.

Ist die **„qualitative Grenze“** gemäß den vom BVerwG formulierten Vorgaben **überschritten, müssen** wegen Art. 3 Abs. 1 GG **Beiträge erhoben werden**.

So auch BayVGH, BayVBl. 2000, 405.

Die Vorgaben der Rechtsprechung setzen damit auch dem **Gesetzgeber** Schranken, die er trotz seiner Gestaltungshoheit nicht überschreiten kann. Der Gesetzgeber darf keine Regelungen treffen, die zwingend dazu führen, dass die ihm unterworfenen Gemeinden bei Ausübung des Satzungsermessens gleichheitswidrige und damit ungerechte Entscheidungen treffen. Eine Überschreitung der Grenzen des Gesetzesvorbehalts, um die Aufgabenträger zu einer so nicht regelbaren Regelung zu zwingen, verletzt diese in ihrem

Selbstverwaltungsrecht. Es wird nicht verkannt, dass der Eingriff in den Rechtsstatus der Abgabepflichtigen selbst im Verfahren der Kommunalverfassungsbeschwerde nicht rügefähig ist.

Die Beachtung dieser Grundsätze folgt auch aus weiteren zu Art. 3 Abs. 1 GG entwickelten Maßstäben. Soll danach nur eine bestimmte Gruppe der Grundrechtsträger durch eine hoheitliche Maßnahme belastet oder begünstigt werden, so muss sich diese von den nicht Betroffenen anhand von bestimmten Differenzierungskriterien eindeutig abgrenzen lassen. Die Wahl des Vergleichsmaßstabs muss im Hinblick auf die Regelungsmaterie angemessen sein (Grundsatz der **Sachgerechtigkeit**) und darf nicht ohne sachlichen Grund von der vorgefundenen Rechtsordnung abweichen (Grundsätze der **Systemgerechtigkeit** und **Folgerichtigkeit**).

Vgl. die Rechtsprechungsnachweise bei Paehle-Gärtner in: Umbach/Clemens (Hrsg.), Grundgesetz, Mitarbeiterkommentar, 2002, Art. 3 Abs. 1, Rn. 172 ff.

Weicht eine Regelung von Grundprinzipien einer rechtlich vorgegeben Ordnungsstruktur bei einer weitgehend normierten Materie ab, birgt dies die besondere Gefahr, dass sie im Ergebnis jedenfalls mittelbar zu gleichheitswidrigen Folgen führt. Deshalb muss in diesem Fall insbesondere eine Prüfung der Auswirkungen der Abweichung vom vorgefundenen System erfolgen. Grundsätzlich kann der Gesetzgeber aus sachlichen Gründen auch von dem einmal gewählten System abweichen. Fehlt es aber an einem entsprechenden sachlichen Grund dafür, ist das Gebot der **Folgerichtigkeit** und damit der **Gleichheitssatz verletzt**.

BVerfGE 81, 156, 207; Paehle-Gärtner, a.a.O., Art. 3 Abs. 1, Rn. 176.

6. Verstoß gegen den Grundsatz der Abgabengerechtigkeit durch das Verbot der Beitragserhebung

Nach diesen Grundsätzen **widerspricht das ausnahmslose Verbot der Beitragsfinanzierung** (für den Bereich der Wasserversorgung) **dem Gleichheitsgrundsatz**. Es ist – „gerade in Thüringen“ –

Blomenkamp in: Driehaus (Hrsg.), a.a.O., § 8, Rn. 1425

davon auszugehen, dass es in vielen, vor allem ländlichen Gemeinden eine Mehrzahl von Grundstückseigentümern gibt, deren Grundstücke derzeit nicht angeschlossen, aber bebaubar sind und die damit über einen entsprechenden Vorteil im Sinne des § 7 ThürKAG verfügen. Dieser Vorteil bleibt bestehen, auch wenn für Einrichtungen der Wasserversorgung nach § 7 Abs. 2 ThürKAG keine Beiträge mehr erhoben werden dürfen. Es kann auch unterstellt werden, dass in einzelnen Fällen für mehr als 20 % der gesamten, über den Beitrag zuvor erfassten Grundstücke mangels tatsächlicher Benutzung der Wasserversorgungsanlage keine Gebührenpflicht besteht, diese Situation einen längeren Zeitraum als vier Jahre annimmt und das daraus folgende „Manko“, also die Gebührenmehrbelastung für die Gebührenpflichtigen 10 % überschreitet.

Vgl. im Einzelnen die Stellungnahme des Gemeinde- und Städtebund Thüringen vom 12. Juli 2004 gegenüber dem Thüringischen Innenministerium, Bl. 3 f.

Ein **sachlicher Grund**, warum eine solche Ungleichbehandlung der mit der Wasserversorgungsgebühr belasteten Grundstücke mit entsprechender Mehrbelastung von über 10 % gerechtfertigt sein soll, ist **nicht ersichtlich**. Auf die

fehlende Rechtfertigung der Zielsetzung der gesetzlichen Neuregelung wurde im Rahmen der Prüfung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit bereits hingewiesen.

Der Gleichheitsverstoß wird auch nicht dadurch in Abrede gestellt, dass es – wie das Justizministerium des Freistaates Thüringen in seiner Stellungnahme vom 21.05.2004 auf Blatt 3 ausführt – einen „bundesverfassungsrechtlich vorgegebenen Vorteilsbegriff, den der Landesgesetzgeber seiner Regelung zu Grunde legen“ müsste, nicht gibt. Das eine hat mit dem anderen nichts zu tun. Der in der Bebaubarkeit der an eine Wasserversorgungsanlage angeschlossenen Grundstücke liegende Vorteil bleibt erhalten, auch wenn dafür kein Beitrag erhoben wird. Die Gebührenmehrbelastung aber haben andere Grundstücke zu tragen und eben dies begründet die Annahme eines Verfassungsverstoßes.

Schließlich wird die Belastungsgleichheit auch nicht dadurch hergestellt, dass die gleichheitswidrige Mehrbelastung durch Landesmittel ausgeglichen werde, wie es – soweit bekannt - in dem bereits zitierten vom Innenministerium eingeholten Gutachten heißt. Rückerstattet werden nach § 21a Abs. 5 Satz 1 ThürKAG nur die Aufwendungen, die unmittelbar dadurch entstehen, dass Beiträge „nach den Absätzen 3 und 4“ nicht erhoben werden dürfen oder zurückzuzahlen sind. Dies sind - wie die folgende (nicht abschließende) Aufzählung in Abs. 5 Satz 2 Nrn. 1 und 2 zeigt - kalkulatorische Kosten. Dazu zählt der bloß mittelbare Aufwand nicht, von einer gebührenrechtlichen Refinanzierung nicht wegen der Absätze 3 und 4, sondern wegen des sonst eintretenden Gleichheitsverstoßes, ganz oder teilweise abzusehen. Wenn auf einen solchen Subventionstransfer „um die Ecke“ abgestellt wird, verdeutlicht das im Übrigen auch die fehlende Erforderlichkeit des Eingriffs, mit dem der Gesetzgeber sein Ziel erreichen will.

7. Zwischenergebnis

Als Zwischenergebnis ist festzuhalten: Das Verbot der Beitragsfinanzierung ist mit den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit und des Gleichheitssatzes nicht zu vereinbaren, weshalb der Gesetzesvorbehalt in Art. 91 VerfThür die vorgenommene Regelung nicht rechtfertigt. Das Selbstverwaltungsrecht der Aufgabenträger gem. Art. 91 Abs. 1, 2 VerfThür ist verletzt.

II.

Verstoß gegen Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür durch die Regelung der Entstehung der sachlichen Beitragspflicht für leitungsgebundene Einrichtungen in § 7 Abs. 7 Satz 2 ff ThürKAG

1. Inhalt der Neuregelung

a) Neufassung

§ 7 Abs. 7 ThürKAG hat folgende Fassung:

„(5) Bei leitungsgebundenen Einrichtungen entsteht die Beitragspflicht, sobald das Grundstück an die Einrichtung oder die Teileinrichtung nach Abs. 1 Satz 6 angeschlossen werden kann, frühestens mit In-Kraft-Treten der Satzung; die Satzung kann einen späteren Zeitpunkt bestimmen. Abweichend von Satz 1 entsteht die sachliche Beitragspflicht.

1. für unbebaute Grundstücke, sobald und soweit das Grundstück bebaut und tatsächlich angeschlossen wird und
2. für bebaute Grundstücke in Höhe der Differenz, die sich aus tatsächlicher und zulässiger Bebauung ergibt, sobald und soweit die tatsächliche Bebauung erweitert wird.

Die sachliche Beitragspflicht entsteht für bebaute Grundstücke nicht, soweit und solange das Grundstück die durchschnittliche Grundstücksfläche im Verteilungsgebiet der Einrichtung des Aufgabenträgers um mehr als 30 vom Hundert übersteigt. Sofern die örtlichen Verhältnisse es erfordern, ist bei der Ermittlung der durchschnittlichen Grundstücksfläche ist zwischen Grundstücken, die vorwiegend Wohnzwecken dienen oder dienen werden, und sonstigen Grundstücken zu unterscheiden. Satz 3 gilt nicht für die tatsächlich

bebaute Fläche. Ändern sich die Beitragsbemessung maßgeblichen Umstände nachträglich, unterrichten die Gemeinden die Aufgabenträger über Bauvorhaben, für die Baugenehmigungen erteilt oder die baurechtlich angezeigt wurden.“

b) Regelungsziel

Die Neufassung des ThürKAG regelt das Entstehen der sachlichen Beitragspflicht bei leitungsgebundenen Einrichtungen neu. Im Grundsatz entsteht die Beitragspflicht bereits mit der Anschlussmöglichkeit. Die neu gefassten Sätze 2 bis 6 sehen Ausnahmen „in drei privilegierten Fallgruppen“ vor, in denen eine sofortige (vollständige) Beitragserhebung angesichts des nicht – oder nicht vollständig – ausgeschöpften Baurechts unter Vorteils Gesichtspunkten (noch) nicht geboten sei. Die Beitragspflicht soll erst dann entstehen, wenn sich der Vorteil realisiert.

Die erste Fallgruppe betrifft die unbebauten Grundstücke. Hier sei die gleichzeitige Entstehung der Beitragspflicht für bebaute und unbebaute Grundstücke – was auf der Hand liege – nicht geboten. Erst mit der Bebauung des Grundstücks realisiere sich der Vorteil.

Die zweite Fallgruppe betrifft die teilweise bebauten Grundstücke. Sie führt den Ansatz der Nr. 1 fort. In diesen Fällen entsteht die sachliche Beitragspflicht „in Höhe der Differenz, die sich aus tatsächlicher und tatsächlicher Bebauung ergibt“, erst, sobald und soweit die tatsächliche Bebauung erweitert wird.

Mit der dritten Fallgruppe sind die „übergroßen Grundstücke“ erfasst: auch in diesen Fällen spreche das Vorteilsprinzip dafür, das Entstehen der sachlichen Beitragspflicht hinauszuschieben, soweit und solange das Grundstück eine überdurchschnittlich große Grundfläche aufweise. Hinsichtlich der Frage, wann ein „übergroßes“ Grundstück und dessen Privilegierung vorliegen, stellt die

Neuregelung auf das um 30 v. H. erhöhte arithmetische Mittel im Verteilungsgebiet der Einrichtung ab. Verteilungsgebiet sind dabei sowohl die erschlossenen als auch die noch zu erschließenden Grundstücke, die bei Inkrafttreten der Beitragssatzung und damit des in der Globalkalkulation errechneten Beitragssatzes zu Grunde gelegt worden sind.

2. Eingriff in den Schutzbereich des Art. 91 VerfThür

Die Neuregelung des Entstehens der sachlichen Beitragspflicht schränkt die Beitragserhebung für Einrichtungen der Abwasserentsorgung ein und greift so in das durch Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür garantierte Recht der Gemeinden und Gemeindeverbände auf eigenverantwortliche Regelung der Sachmaterie Kommunalabgaben ein. Die Schranken des Gesetzesvorbehalts, die der Gesetzgeber dabei zu beachten hat, bestimmen sich nach den gleichen Grundsätzen, wie dies bereits unter I. für das Verbot der Beitragsfinanzierung für Einrichtungen der Wasserversorgungseinrichtungen ausgeführt wurde. Hierauf kann verwiesen werden. Diese Schranken wurden nicht eingehalten.

3. Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

a) Eingeschränkte Legitimität der Ziele der Neufassung des ThürKAG

aa) Wie unter I. 4. b) bb) dargestellt, ist als verfassungsrechtlich legitime Zielsetzung nur die Förderung einer effizienteren Nutzung der Wasserressourcen anzuerkennen.

bb) Wenn weitergehend eine Zielsetzung als legitim angesehen werden sollte, die Akzeptanz der Beitragserhebung zu sichern, ist diese hilfsweise im Hinblick auf die spezifischen Privilegierungsziele des § 7 Abs. 7 ThürKAG zu hinterfragen. Der Beitragstatbestand i.S.d. § 2 Abs. 2 ThürKAG wird üblicherweise und auch in den Satzungen der Bf. so abgegrenzt, dass der

Beitrag für „bebaute, bebaubare oder gewerblich genutzte oder gewerblich nutzbare“ Grundstücke erhoben wird. Wenn nun auf die fehlende Akzeptanz abgestellt werden soll, wäre es allenfalls nachvollziehbar, denjenigen zu privilegieren, der von seiner Nutzungsmöglichkeit noch keinen Gebrauch gemacht hat. Es ist kein legitimer Grund erkennbar, bei den Entstehungstatbeständen nur die Realisierung der Bebaubarkeit, nicht aber die Realisierung der gewerblichen Nutzbarkeit zu berücksichtigen. „Gewerblich genutzt“ reicht weiter als „bebaut“ und umschließt auch Lagerplätze, Zufahrten, Anliefer- und Rangierflächen ggf. benachbarter gewerblicher Betriebe. Auf den weiten Begriff der baulichen Anlage des § 2 ThürBO, der auch baurechtlich relevante Nutzungen ohne Gebäude oder Bauwerke umschließt, kann nicht ohne weiteres zurückgegriffen werden. Der Regelungsinhalt der §§ 4 ff ThürBO (= Zweiter Teil „Das Grundstück und seine Bebauung“) verdeutlicht, dass nicht jede bauliche Anlage eine Bebauung des Grundstücks darstellt.

In LTDrs. 4/187, S. 19 wird fälschlich angenommen, dass nicht nur das Niederschlagswasser bebauter, sondern auch dasjenige befestigter Flächen erfasst wird.

Abgesehen davon käme es bei der Bebauung auf Grund anderer Rechtsgrundlagen nicht auf eine solche baurechtliche Erweiterung an. Ein weiteres Beispiel: Landschaftsgärtnereien erfüllen oft nicht die Voraussetzungen der gartenbaulichen Erzeugung, um nach § 201 BauGB der Landwirtschaft zugerechnet werden; sie sind dann als gewerbliche Betriebe zu qualifizieren. Ihre Betriebsgrundstücke werden jedoch in vollem Umfang gewerblich genutzt, auch wenn dort nur untergeordnete bauliche Anlagen vorhanden sind.

Beitragssatzungen für Einrichtungen der Abwasserentsorgung enthalten Verteilungsmaßstäbe, die den Besonderheiten gewerblicher Nutzungen ohne Bebauung

Rechnung tragen. Vgl. § 5 Abs. 4 der Beitrags- und Gebührensatzung zur Entwässerungssatzung des Bf. zu 3) i.d.F. vom 11.09.2002: „Bei Grundstücken, für die eine gewerbliche Nutzung ohne Bebauung zulässig ist, wird als zulässige Geschossfläche ein Viertel der Grundstücksfläche in Ansatz gebracht. Das Gleiche gilt, wenn auf einem Grundstück die zulässige Bebauung im Verhältnis zur gewerblichen Nutzung nur untergeordnete Bedeutung hat.“

Dietzel in: Driehaus (Hrsg.), a.a.O., § 8, Rn 549, zum Erfordernis, Grundstücke mit gewerblicher Nutzung ohne zulässige Bebauung zu erfassen.

Die verkürzte Zielsetzung, bei der Privilegierung nur auf die Realisierung der Bebauung statt auf diejenige einer relevanten Nutzung abzustellen, hat zur Folge, dass abwasserrelevante Versiegelungen, die keine Bebauung darstellen, einer Privilegierung nicht entgegenstehen. Auf diese Weise wird ein für die Regenwasserentsorgung erheblicher Aspekt ausgeklammert. Eine solche einseitige Zielsetzung der Privilegierung kann Eingriffe nicht legitimieren.

b) Fehlende Geeignetheit

Privilegierungstatbestände bei der Beitragsentstehung für Einrichtungen der Abwasserentsorgung sind ungeeignet, das legitime Ziel der Förderung einer effizienteren Nutzung der Wasserressourcen zu erreichen. Auf den unbebauten bzw. übergroßen Grundstücken, die hiervon erfasst werden, wird wegen des Hinausschiebens der Entstehung der sachlichen Beitragspflicht nicht weniger Wasser verbraucht.

c) Fehlende Erforderlichkeit

aa) Nach § 7 Abs. 7 ThürKAG entsteht die Beitragspflicht für (bereits) bebaute Grundstücke nach Satz 1, sobald das Grundstück angeschlossen werden kann, für (zunächst) unbebaute nach Satz 2 Nr. 1 jedoch erst, wenn es bebaut wird und angeschlossen wird. Es ist nicht erkennbar, welchem Ziel

diese Differenzierung bezüglich des Anschlusses dienen soll. Sie ist nicht erforderlich, um das gesetzgeberische Ziel zu erreichen, Grundstückseigentümer nur in dem Umfang zu belasten, wie sie von ihrem Baurecht Gebrauch machen. Unberührt bleibt, dass die fehlende Akzeptanz keine ausreichende Legitimierung dieses Ziels bewirkt.

- bb) Die Erforderlichkeit entfällt auch aus den oben unter I. 4. c) bb) bezüglich des Verbots der Beitragserhebung für Einrichtungen der Wasserversorgung näher ausgeführten Gründen. Die Mittel, die das Land aufzuwenden bereit ist, könnten zielgenauer direkt eingesetzt werden und es gibt effizientere Mittel der Ressourcenschonung.

d) Fehlende Angemessenheit

- aa) Durch die Privilegierungstatbestände wird der Entstehungszeitpunkt auf einen ungewissen Zeitpunkt verschoben, teilweise ad ultimo. Wie unter A. II. näher verdeutlicht wurde, betrifft dieser Eingriff einen erheblichen Teil des Beitragsvolumens. Dieser Eingriff ist nicht befristet und höhlt das Satzungsermessen aus. Die Aufgabenträger können den maßgebenden örtlichen Verhältnissen, zu denen auch die Belastbarkeit und die Akzeptanz gehören, am besten durch eine eigenverantwortliche Regelung des Zeitpunkts der Entstehung der Beitragspflicht nach § 7 Abs. 7 Satz 1 ThürKAG Rechnung tragen. Es ist nicht angemessen, wenn der Gesetzgeber diese Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft der Selbstverwaltung entzieht, obwohl er nicht alle Möglichkeiten genutzt hat, auf eine befristete Sondersituation lediglich mit einer befristeten Regelung zu reagieren.

- bb) Um dem zeitlich begrenzten Zusammentreffens von Einmalerhebungen von Straßen- Wasserversorgungs- und Abwasserentsorgungsbeiträgen zu begegnen, wäre es angemessen, es bei den Stundungsmöglichkeiten zu belassen und die Situation auf diese Weise dilatorisch unter Kontrolle zu halten.

Der vom Gesetzgeber gewählte Weg einer umfassenden Zwangskreditierung ist auch deswegen unangemessen, weil er die Aufgabenträger dazu zwingt, in knapp bemessener Frist umfangreiche Erhebungen über den Umfang der tatsächlichen Bebauung, ihre Differenz zur rechtlich zulässigen Bebauung und die Grundstücksgrößen mit einer zusätzlichen Differenzierung nach den örtlichen Verhältnissen vorzunehmen. Die Neuregelung lässt sich nicht wie vom Gesetzgeber vorausgesetzt unschwer durch bloßes Hinausschieben einzelner Beitragserhebungen umsetzen. „Die Ermittlung des tatsächlichen Nutzungsmaßes verursacht einen hohen, nach der bisherigen Rechtslage nicht erforderlichen Ermittlungsaufwand, insbesondere wenn die Aufgabenträger in der Beitragssatzung den Geschoßflächenmaßstab verwenden. Denn anders als es die Verteilungsregelung in der Satzung bestimmt, ist für die Beitragsheranziehung nunmehr die Ermittlung des tatsächlichen Nutzungsumfanges auf jedem einzelnen Grundstück erforderlich.“

So zutreffend Blumenkamp in: Driehaus (Hrsg.), a.a.O., § 8, Rn. 1475c

Weiter wird es erhebliche Schwierigkeiten bereiten, die für die Anwendung des § 7 Abs. 7 Satz 3 bis 5 ThürKAG geforderte „**durchschnittliche Grundstücksfläche**“ zu bestimmen. Diese verändert sich laufend durch Grundstücksteilungen und –vereinigungen.

Klausing in: Driehaus (Hrsg.), a.a.O., Rn. 1068 b bis 1068 h, betont betreffend § 6c Abs. 2 Satz 3 KAG-LSA die Schwierigkeiten, die Durchschnittsgröße von Grundstücken zu ermitteln. Die Entlastung, die er darin sieht, dass diese in der Satzung festgelegt werden kann, wird wegen deren uneingeschränkter gerichtlicher Überprüfbarkeit und bei einer laufenden Anpassungspflicht, wie sie § 7 Abs. 7 Satz 6 ThürKAG voraussetzt, kaum wirksam.

Tatsächliche und rechtliche Fragen werden die Feststellung der erweiterten Grundstücksnutzung in den kommenden Jahren sowie die **Abgrenzung** zwischen Grundstücken, die „**vorwiegend** Wohnzwecken dienen oder **dienen werden**“ oder etwa gewerblich genutzten Grundstücken aufwerfen. Wie weitgehend muss eine Umnutzungstendenz verfestigt sein, um eine solche Prognose treffen zu können? Wertungsprobleme, etwa ob Sportplätze, Friedhöfe, Campingplätze etc. „sonstigen Grundstücken“ gleichzustellen sind, sind eingeschlossen. Der Gesetzgeber lastet den Aufgabenträgern die Daueraufgabe auf, die „für die Beitragsbemessung maßgeblichen Umstände“ unter Kontrolle zu halten, stellt dafür aber nur das unzureichende Instrument zur Verfügung, dass die Gemeinden (nicht die Genehmigungsbehörden!) in § 7 Abs. 7 Satz 6 ThürKAG verpflichtet sind, Informationen über Baugenehmigungen und baurechtliche Anzeigen zu übermitteln. Diese Verpflichtung greift ausdrücklich erst ein, wenn sich die maßgeblichen Umstände nachträglich geändert haben. Die Informationen der Gemeinde nach § 7 Abs. 7 Satz 6 ThürKAG stehen den Aufgabenträgern für die Feststellung dieser Änderung also noch nicht zur Verfügung. Gar nicht geregelt wurde, auf welchem vom Gesetzgeber erwarteten einfachen Weg die Aufgabenträger Informationen über Vorhabengenehmigungen auf anderen als baurechtlichen Rechtsgrundlagen erhalten. Höchst widersprüchlich wird vom Gesetzgeber (LTDrs. 4/187, S. 19 f) einerseits festgehalten, dass es wegen des damit verbundenen Verwaltungs- und Kostenaufwands nicht zumutbar sei, die maßgebenden Verhältnisse fortlaufend zu kontrollieren;

andererseits geht er davon aus, dass den Aufgabenträgern zumutbar sei, feststellen, ob von den Baugenehmigungen auch Gebrauch gemacht wurde, ob auf anderer als baurechtlicher Grundlage oder genehmigungsfrei eine relevante Bebauung erfolgte und ob sich der Katasterbestand geändert hat.

Driehaus a.a.O. § 8, Rn. 50 h bis 50 p, geht im Einzelnen auf den außerordentlichen Aufwand ein, der erforderlich ist, um die durchschnittliche Grundstücksgröße nach den örtlichen Verhältnissen zu ermitteln.

cc) Unverhältnismäßig ist auch, dass die Regelungstechnik des Privilegierungstatbestands der Übergröße ein erhebliches Nichtigkeitsrisiko für die Beitragssatzungen zur Folge hat. Die ermittelte durchschnittliche Grundstücksfläche zählt als wesentliches Tatbestandsmerkmal zum zwingenden Mindestinhalt der Beitragssatzung. Diese Richtigkeit dieser ermittelten Größe ist gerichtlich voll überprüfbar, denn im Gegensatz zur Festlegung einer Tiefenbegrenzungsregelung hat der Aufgabenträger insoweit kein Satzungsersessen.

Blomenkamp, in Driehaus (Hrsg.), a.a.O. § 8, Rn. 1475e

e) Insbesondere: Fehlende Angemessenheit wegen der Erforderlichkeit neuer Globalberechnungen

Der Gesetzgeber verfolgt das Ziel, eine einfach zu handhabende „Privilegierung“ (LT-Drs. 4/187, S. 18) einzelner Grundstückseigentümer zu treffen, die Beitragserhebung nur modifiziert, nicht aber auf eine neue Grundlage stellt. Er geht offenbar und zu Unrecht davon aus, dass eine Überarbeitung der Globalberechnung nicht erforderlich ist bzw. setzt sich nicht mit dem daraus folgenden zusätzlichen Aufwand auseinander.

Die **Globalberechnung** ist die in Thüringen vornehmlich praktizierte Kalkulationsmethode für die Festlegung des Beitragssatzes.

Blomenkamp in: Driehaus, a.a.O., § 8 KAG Rn. 1482.

Bei ihr wird die Summe der gesamten vergangen und zukünftigen Investitionsaufwendungen für die beitragsfähige Maßnahme für die Gesamtzeit von Beginn bis zur zukünftigen Realisierung des vorgesehen endgültigen Ausbauzustandes ermittelt und sämtlichen Flächen gegenübergestellt, die in der Vergangenheit und zukünftig durch die Inanspruchnahmemöglichkeit bevorteilt werden.

Blomenkamp, a.a.O., m. zr. Nw.

Dabei ist anerkannt, dass nicht nur jede räumliche oder sachliche Änderung der öffentlichen Einrichtung und jede auf den umlagefähigen Investitionsaufwand durchschlagende Änderung des maßgeblichen Planungskonzeptes, sondern auch ein „nennenswerter Zu- oder Abgang bevorteilter Grundstücksflächen im Veranlagungsgebiet“ auf Grund seiner Auswirkungen auf die Höhe des Beitragssatzes zu einer Änderung der Globalberechnung zwingt.

Blomenkamp, a.a.O., § 8 Rdnr. 1481.

Faktisch werden nach der Neuregelung in § 7 Abs. 7 ThürKAG zahlreiche Grundstücksflächen auf Dauer aus der Veranlagung ausscheiden, da bei ihnen die Voraussetzungen für das Entstehen der (sachlichen) Beitragspflicht nicht vorliegen. Deshalb ist davon auszugehen, dass die Aufgabenträger i.d.R. eine

Neufassung der Globalkalkulation vornehmen müssen. Dem steht nicht entgegen, dass die Neuregelung nicht bei der Flächenermittlung, sondern dem Tatbestand einer (teilweisen) Bebauung und der Frage einer dort definierten „Übergröße“ ansetzt und insoweit lediglich die Entstehung des Beitrags hinausschiebt.

Der Gesetzgeber zwingt die Aufgabenträger zu einer Problemlösung, deren aufwändige Folgewirkungen er nicht bedacht hat. Er schränkt damit ohne ausreichenden Grund das Satzungsermessen ein, eigenverantwortlich sachgerechte Entstehungszeitpunkte festzulegen. Das ist unangemessen. Es hätte genügt, Erstattungen des Landes, wie sie in § 21a Abs. 5 ThürKAG geregelt sind, für den Fall vorzusehen, dass die Aufgabenträger von einem entsprechenden Optionsrecht Gebrauch machen. Es wäre angemessen gewesen, das gesetzgeberische Ziel dahingehend zu reduzieren, dass eine solche Lösung erleichtert, aber nicht erzwungen wird.

4. Verstoß gegen den Grundsatz der Abgabengerechtigkeit

Der Prüfungsmaßstab der Abgabengerechtigkeit wurde bereits unter I. 5. herausgearbeitet. Hierauf kann verwiesen werden. Der Gesetzgeber darf keine Regelungen treffen, die zwingend dazu führen, dass die ihm unterworfenen Gemeinden und Gemeindeverbände bei Ausübung des Satzungsermessens gleichheitswidrige und damit ungerechte Entscheidungen treffen. Die im Folgenden darzustellende Überschreitung der Grenzen des Gesetzesvorbehalts, durch die die Aufgabenträger zu einer so nicht regelbaren Regelung gezwungen werden, verletzt diese in ihrem Selbstverwaltungsrecht.

a) Gleichheitswidrige Privilegierung unbebauter, aber versiegelter Grundstücke

Die oben unter 3. a) bb) dargestellte Zielsetzung der Privilegierung führt zu einer gleichheitswidrigen Privilegierung unbebauter Grundstücke oder Grundstücksteile ohne Berücksichtigung relevanter sonstiger Versiegelungen, insbesondere durch gewerbliche Nutzungen. Die Versiegelung bestimmt jedoch den Umfang der Regenwasserableitung und braucht i.d.R. nur dann nicht zusätzlich berücksichtigt zu werden, wenn das Grundstück herangezogen wird, weil es bebaut ist. Es ist deshalb willkürlich, lediglich die Versiegelung durch Bebauung beim Entstehungstatbestand zu berücksichtigen, nicht aber eine solche, die ohne Bebauung erfolgt. Die Relevanz der Regenwasserableitung durch Versiegelungen jeglicher Art wird auch dadurch belegt, dass es aus Gleichheitsgründen erforderlich sein kann, erhebliche Anteile beim Verteilungsmaßstab zu berücksichtigen.

Dahmen in: Driehaus (Hrsg.), a.a.O., § 4, Rn. 104 m.w.N. der Rspr. sowie Rn. 184; zur Berücksichtigung des Anteils versiegelter Fläche Schulte / Wiesemann, a.a.O., § 6, Rn. 388; Lichtenfeld, a.a.O., § 6, Rn. 759.

Driehaus, a.a.O., § 8, Rn. 458, zur Notwendigkeit, eine bauliche Nutzung für Grundstücke zu fingieren, die nicht baulich, sondern nur gewerblich genutzt werden.

b) Gleichheitswidriges Kriterium der „tatsächlich bebauten Fläche“

§ 7 Abs. 7 ThürKAG unterscheidet bei den Entstehungsmerkmalen zunächst zwischen bebauten und unbebauten Grundstücken. Dabei stellt Satz 2 Nr. 1 auf den Umfang der Bebauung ab („soweit“). Es kommt deshalb darauf an, welcher Grundstücksteil einer Bebauung so zuzuordnen ist, dass dieser Teil als bebaut anzusehen ist. Aus dem Regelungszusammenhang mit der weiteren Unterscheidung nach der Nutzungsart in Satz 4 ist zu schließen, dass dem tatsächlich überbauten Flächenanteil ein nicht überbaubarer Baugrundstücksanteil nach Maßgabe des § 19 BauNVO bzw. § 34 BauGB

zuzurechnen ist, so dass als Teil eines Buchgrundstück ein maßgebendes Baugrundstück abgegrenzt werden kann. Nur eine solche Zuordnung ist sachgerecht, weil zu einem Wohngrundstück eine Freifläche mit einer Mindestgröße gehört (vgl. § 17 BauNVO). „Bebaut“ ist „rechtlich“ deshalb eine größere als die nur „tatsächlich“ bebaute Fläche.

Unter Beachtung dieser sich aus dem Wortlaut und der Gesetzessystematik ergebenden Unterscheidung zwischen der Fläche, „soweit das Grundstück bebaut“ ist, und der „tatsächlich bebauten“ Fläche, trifft § 7 Abs. 7 Satz 5 ThürKAG eine gleichheitswidrige Regelung. Es ist kein nachvollziehbarer Grund dafür ersichtlich, die Privilegierung übergroßer Grundstücke nur im Umfang tatsächlicher Bebauung und nicht auch im Umfang der Freifläche aufzuheben, die einem Baugrundstück zuzuordnen ist. Diese Regelung ist willkürlich und verstößt gegen Art. 3 GG, Art. 2 VerfThür. Ergänzt werden kann, dass auch eine verfassungskonforme Auslegung ausscheidet, die § 7 Abs. 7 Satz 5 ThürKAG („Satz 3 gilt nicht für die tatsächlich bebaute Fläche“) so liest, als stünde dort „Satz 3 lässt die Beitragspflicht für den bebauten Grundstücksteil unberührt“. Bei einer solchen Auslegung enthielte dieser Privilegierungstatbestand der relativen Übergröße keinen Regelungsgehalt, der über die vorangehenden Nrn. 2 und 3 hinausginge.

c) Gleichheitswidriges Kriterium der Grundstücksgröße

Es ist kein nachvollziehbarer Grund erkennbar, warum überdurchschnittlich große bebaute Grundstücke nach § 7 Abs. 7 Satz 3 ThürKAG privilegiert werden. Soweit sie wegen ihrer Größe nur teilweise bebaut werden bzw. wegen ihrer erst teilweisen Bebauung noch nicht weiter in Baugrundstücke aufgeteilt werden, wirkt sich das Merkmal der erst teilweisen Bebauung bereits unabhängig von der Grundstücksgröße auf den Entstehungszeitpunkt aus. Soweit eine weitere Differenzierung hinsichtlich der maßgebenden

Grundstückfläche sachangemessen ist, hat diese ohnehin durch entsprechende Verteilungsmaßstäbe zu erfolgen. Dies kann unter Anknüpfung an Kriterien des Bauplanungsrechts oder durch eine Tiefenbegrenzung geschehen. Bei dieser Sachlage ist es willkürlich, eine Privilegierung zu schaffen, die nicht auf das Merkmal Bebauung, sondern auf die relative Übergröße des Grundstücks abstellt. Es kommt hinzu, dass die Übergröße jederzeit durch Grundstücksvereinigungen, oder -teilungen verändert werden kann, ohne dass die für die Beitragserhebung sonst maßgebenden Umstände dadurch anders einzuschätzen wären.

5. Verstoß gegen den Grundsatz der Normklarheit

§ 7 Abs. 7 ThürKAG enthält Unklarheiten, die nicht durch Auslegung behoben werden können. Diese widersprechen dem Gebot der Normklarheit, das aus dem Rechtsstaatsprinzip nach Art. 28 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 44 Abs. 1 VerfThür abzuleiten ist. Der **Grundsatz der Normklarheit** verbietet unklare und unbestimmte Gesetze.

St. Rspr. seit BVerfGE 1, 14, 45; 17, 67, 82; 25, 216, 227.

Es besteht ein gesetzgeberischer Spielraum zulässiger Unbestimmtheit. Dieser ist jedoch durch Besonderheiten der Regelungsmaterie eingeschränkt.

Schnapp in von Münch/Kunig (Hrsg.), Grundgesetzkommentar, Art. 20
Rn. 29

Besondere Anforderungen sind an die Normklarheit von Gesetzen zu stellen, die in Freiheitsräume eingreifen, wobei deren Schutzwürdigkeit abgestuft ist. Zu diesen zu schützenden Rechtsbereichen ist im weiteren Sinn **auch** das **Selbstverwaltungsrecht** der **Gemeinden** und Gemeindeverbände zu rechnen, auch

wenn sie keine Grundrechtsträger sind. Der Schutz des Vertrauens in die Beständigkeit staatlichen Handelns, der nicht nur ein Rückwirkungsthema ist, sondern auch der Vermeidung der Widersprüchlichkeit dient, kann ebenfalls als Sicherung eines Freiheitsraums verstanden werden.

Sachs, a.a.O. Rn. 128 f zu Art. 20 GG

§ 7 Abs. 7 Satz 4 ThürKAG verstößt gegen den Grundsatz der Normklarheit, soweit darauf abgestellt wird, ob Grundstücke „vorwiegend Wohnzwecken dienen oder dienen werden“. Welche tatsächlichen oder rechtlichen Veränderungen zukünftig eintreten werden, lässt sich schlechterdings nicht prognostizieren, wenn die durchschnittliche Grundstücksfläche als Anknüpfungspunkt für die Entstehung der sachlichen Beitragspflicht zu ermitteln ist. Eine Auslegung, die auf die bloße rechtliche Zulässigkeit abstellt, widerspricht dem eindeutigen Wortlaut – es heißt nicht „dienen können“. Eine solche Auslegung müsste auch dazu führen, Mischgebiete wie Wohngebiete zu behandeln.

Driehaus, a.a.O., § 8, Rn. 50c, hat die entsprechende Formulierung des § 6c Abs. 2 KAG-LSA im Einzelnen analysiert und kommt zutreffend zu dem Ergebnis, dass diese Bestimmung „mangels hinreichender Bestimmtheit unanwendbar und damit unwirksam ist“

III.

Verstoß gegen Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür durch die Verpflichtung zur Anpassung des Satzungsrechts in § 21a Abs. 2 ThürKAG

Unter I. wurde die Verfassungswidrigkeit des § 7 Abs. 2 ThürKAG begründet und unter II diejenige des § 7 Abs. 7 Satz 2 ff ThürKAG. Daraus folgt, dass auch die Verpflichtung der Aufgabenträger, ihr Satzungsrecht an diese Regelungen anzupassen, in gleicher Weise verfassungswidrig ist. § 21a Abs. 2 ThürKAG verstößt gegen Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür.

Hinsichtlich des gerügten Verstoßes gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sind die Ausführungen unter I. und II. dahingehend zu ergänzen, dass die auferlegte Anpassung des Satzungsrechts umfangreiche Erhebungen erfordert, die die Aufgabenträger erheblich belasten (siehe oben unter A. II). Der Gesetzgeber hat seiner Darlegungslast nicht genügt, weil er sich nicht damit auseinandergesetzt hat, inwieweit es ausgereicht hätte, seine Lösung des Problems als Optionsmöglichkeiten auszugestalten verbunden mit einem Erstattungsangebot nach § 21a Abs. 5 ThürKAG.

IV.

Verstoß gegen Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür durch die Verpflichtung zur Beitragsrückzahlung in § 21a Abs. 3, 4 ThürKAG

1. Überschreitung des Gesetzesvorbehalts durch die Verpflichtung zur Beitragsrückzahlung in § 21a Abs. 3 ThürKAG (Beiträge für Wasserversorgungseinrichtungen)

Die Verpflichtung zur Rückzahlung von Beiträgen für Wasserversorgungseinrichtungen nach § 21a Abs. 3 ThürKAG soll früher getroffene Entscheidungen des Auswahlermessens der Aufgabenträger korrigieren. Für diese Erweiterung der Verbotswirkung gilt das zuvor festgehaltene Zwischenergebnis eines Verstoßes gegen den **Verhältnismäßigkeitsgrundsatz** erst recht. Der Zwang zur Rückzahlung nimmt den Aufgabenträgern ihr bisheriges Auswahlermessen, ob sie einen Systemwechsel vornehmen, erhobene Beiträge erstatten und die Refinanzierung ausschließlich gebührenrechtlich vornehmen.

Es kommt hinzu, dass die Rückzahlungsregelung ihrerseits gegen höherrangiges Recht verstößt und weitere von der Gemeinde zu bewältigende Vollzugsprobleme zur Folge hat, die den festgestellten Verstoß gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

weiter untermauern. Dies betrifft mit der Rückzahlung an den jeweiligen Grundstückseigentümer liegenden **Verstoß gegen die Zweckbindung der erhobenen Beiträge** (im Folgenden: a) und **Verstöße gegen das Rechtsstaatsprinzip** bei der Ausgestaltung dieser Rechtsbeziehung (im Folgenden: b). Es wird nicht verkannt, dass diese Thematik z.T. den Rechtsstatus des früheren Beitrags leisters betrifft, die im Verfahren dieser Verfassungsbeschwerde nicht rügefähig ist. Nicht anders als bei den Fragen der Abgabengerechtigkeit nach I. 6. führen jedoch Verstöße insoweit zugleich dazu, dass unter **Überschreitung des Gesetzesvorbehalts** in das Auswahlmessen der Aufgabenträger eingegriffen wird, ob sie einen Systemwechsel mit den Folgen einer Rückabwicklung vornehmen wollen.

a) „Rück“-Zahlung an den jeweiligen Grundstückseigentümer

Die „Rück“-Zahlung an den (zum Stichtag des Inkrafttretens des ThürKAG) jeweiligen Grundstückseigentümer statt einer Rückzahlung an den früheren Beitragsleister verstößt gegen die Zweckbindung der erhobenen Beiträge und belastet die Aufgabenträger zusätzlich. Es ist davon auszugehen, dass dies jedenfalls dann nicht die Akzeptanz der früheren Beitragsleister finden wird, wenn zwischenzeitliche Erwerber gar nicht durch entsprechende zusätzliche Gebühren belastet werden, weil sie ihren Bauanspruch (noch) nicht realisieren. Entsprechendes gilt, wenn der Erwerber das Grundstück nach dem Stichtag weiter veräußert, bevor er durch Gebühren belastet wird.

Blomenkamp, in: Driehaus (Hrsg.), a.a.O., § 8, Rn 1538: Rückzahlungsberechtigt kann nur sein, wer vor dem 01.01.2005 beitragspflichtig geworden ist, nicht dagegen der jetzige Rechtsinhaber, mit dem ein Beitragsschuldverhältnis nicht begründet wurde und auch nicht begründet werden kann.

aa) Begünstigung des Grundstückserwerbers als Geschäftsgrundlage?

Zur Begründung verwies der Regierungsentwurf vom 24.05.2004 noch darauf, „dass der Beitrag mit Wirkung für alle späteren Grundstückseigentümer gezahlt wird.“ In der neu gefassten Begründung der LT-Drucksache wird an dieser Annahme nicht festgehalten. Stattdessen heißt es (auf S. 24), es sei davon auszugehen, dass die vom Voreigentümer gezahlten Beiträge Bestandteil des Kaufpreises gewesen sind. Der neue Eigentümer habe ein erschlossenes Grundstück gekauft. Ihn träfen auch die Folgen einer Umstellung auf eine neue Gebührenfinanzierung. Dem Gesetzgeber war offenbar bewusst, dass er mit dieser Anknüpfung an eine vermutete Geschäftsgrundlage den Rahmen einer Erstattung überschreitet. Während die Zahlung im Regierungsentwurf vom 25.04.2004 noch als „Erstattung“ bezeichnet worden war, wird sie in der im Gesetz übernommenen Fassung des § 21a Abs. 3 ThürKAG in „Rückzahlung“ umbenannt.

Warum eine Rückabwicklung nicht als Erstattung vorgenommen wird, lässt mit der sich Geschäftsgrundlage des Erwerbsvorgangs jedoch nicht begründen. Es mag Fälle geben, in denen es nach der Geschäftsgrundlage sachgerecht ist, dass der Erwerber letztlich, ggf. durch Abtretung des Rückerstattungsanspruchs, begünstigt wird. In anderen Fällen ist dies anders, man denke etwa an eine ausdrückliche vertragliche Regelung der abgabenrechtlichen Aspekte oder an eine Erbaueinandersetzung, in der bei der Bewertung berücksichtigt wurde, dass die Realisierung des Bauanspruchs durch den übernehmenden Miterben nicht beabsichtigt ist oder erst geraume Zeit später ansteht. Die normative Grundlage eines sachgerechten Ausgleichs ist im Vertragsrecht des BGB einschließlich der Vorschriften über die Störung der Geschäftsgrundlage in § 313 BGB bereits abschließend geregelt.

Die Begründung, dass der Erwerber ein erschlossenes Grundstück gekauft habe, widerspricht der Zielsetzung des Gesetzentwurfs, dass es auf das Erschlossensein nach der Neuregelung gerade nicht ankommen soll. Der Sinn der Rückabwicklung besteht darin, eine Entlastung zu bewirken, die im wirtschaftlichen Gegenwert der Differenz zwischen der bereits erbrachter Beitragsleistung und der künftig zu erwartender Gebührenbelastung besteht. Es ist willkürlich, diese Subvention bei zwischengeschalteten Erwerbsvorgängen prinzipiell dem Erwerber zukommen zu lassen, obwohl er nicht wie der Veräußerer hoheitlich herangezogen wurde. Wenn der Erwerber durch einen vertraglich abgewälzten Beitragsanteil in wirtschaftliche Schwierigkeiten kommen konnte – um diesen Aspekt vermittelt durch die Akzeptanz geht es dem Gesetzgeber – hätte es an ihm als Käufer gelegen, eine klare Vereinbarung zu treffen oder den Erwerb ggf. zu unterlassen. Etwaige Fehleinschätzungen der Marktentwicklung zu korrigieren (dies kann heißen: die Folgen gescheiterter Spekulationserwartungen abzumildern) – es heißt in der Begründung, der Immobilienmarkt sei „eingebrochen“ –, gehört nicht zu den nachvollziehbaren Lenkungswirkungen einer beitragsrechtlichen Regelung. Eine solche sachfremde Motivation verstößt gegen die Beitragsgerechtigkeit.

bb) Dingliche Wirkung der Beitragsleistung als Rechtfertigung?

Hilfsweise ist festzuhalten, dass die aufgegebene Begründung zum Regierungsentwurf in der Tat nicht tragfähig war, die auf die befreiende Wirkung der Beitragsleistung für alle späteren Grundstückseigentümer abstellte. Eine Erstattung (als die die Rückzahlung in diesem Entwurfsstadium verstanden wurde) gründet sich auf einen Vertrauenstatbestand, nicht auf die dingliche Wirkung der Beitragsleistung.

Allerdings geht in der Tat ein Teil der Literatur von einer Erstattungsberechtigung der jeweiligen Eigentümer aus.

Vgl. Dietzel in: Driehaus (Hrsg.) a.a.O., § 8, Rn. 512 mit Hinweis auf OVG Münster, Urt. v. 13.12.1982 – 2 A 1066/82

Es trifft auch zu, dass die (sachliche) Beitragspflicht mit dem Entstehen der sachlichen und persönlichen Beitragspflicht für die Zukunft endgültig abgedeckt wird.

Quaas, Kommunales Abgabenrecht, a.a.O., Rdnr. 134.

Dies folgt aus dem Grundsatz der **Einmaligkeit der Beitragserhebung**, der besagt, dass ein entsprechender Beitragsbescheid nicht nur die Regelung enthält, dass ein bestimmter Beitrag festgesetzt wird, sondern auch, dass hinsichtlich dieses festgesetzten Beitrags die Beitragspflicht entstanden ist und somit in Zukunft nicht mehr (neu) entsteht.

VGH Mannheim, VBIBW 1989, 345; Quaas, a.a.O.; zu den Möglichkeiten der Nachveranlagung siehe aber auch ders., Rn. 103

Die insoweit **begünstigende Wirkung** des **Beitragsbescheides** ist **dinglicher Natur** und haftet dem Grundstück in dem Sinne an, dass dieses anschlussbeitragsrechtlich veranlagt ist. Die begünstigende Wirkung geht auf den Rechtsnachfolger im Grundstückseigentum über. Der neue Grundstückseigentümer kann sich gegenüber einer nochmaligen Heranziehung zum Anschlussbeitrag auf die Vorveranlagung berufen.

OVG Münster, U. v. 27.03.1998 – 15 A 3421/94 – in ZMR
1999, 135; Grünewald, GHJ 2003, 244, 245

Deshalb werden mit der Zahlung des Beitrags auch alle künftigen Grundstückseigentümer von einer etwaigen Zahlungspflicht befreit. Daraus folgt das **Erlöschen** der „**öffentlichen Last**“, die mit dem Beitrag auf dem jeweiligen Grundstück ruht (vgl. § 7 Abs. 13 ThürKAG). Mit der öffentlichen Last erlischt auch die sich daraus ergebende dingliche Haftung.

Driehaus, Erschließungs- und Ausbaubeiträge, 7. Aufl. 2004,
§ 27, Rn. 8.

Bei der Erstattung spielt dieser Sicherungszweck der öffentlichen Last indessen keine Rolle. Der die Erstattung auslösende Grundsatz der Einmaligkeit der Beitragserhebung dient dem **Vertrauensschutz**.

Birk, in: Driehaus (Hrsg.), a.a.O., § 8, Rn. 692 ff zum Vertrauensschutz;

Soweit ersichtlich wurden auch andere Fälle öffentlicher Lasten i.S.d. § 77 Abs. 2 AO bisher nicht zum Anlass genommen, daraus einen Vertrauensgrund für die Rückabwicklung herzuleiten, obwohl die daraus folgende Haftung nicht realisiert wurde.

Schützenswertes Vertrauen wurde durch die **Zahlung** und nicht durch die mit der Zahlung erledigte dingliche Haftung ausgelöst. Die Erstattung entrichteter Beiträge als echte „Rück“-Zahlung ist bisher soweit erkennbar auch für den vergleichbaren Fall nicht problematisiert worden, dass der Beitragsbescheid bereits bestandskräftig war, und die Gemeinde nachträglich eine für die Beitragsschuldner günstigere Regelung beschließt.

Driehaus, a.a.O., § 8, Rn. 178 ff, Rn. 183: wenn die Gemeinde eine Satzung rückwirkend ohne Fehlerkorrektur ändert, hat sie nach pflichtgemäßen Ermessen über die (teilweise) Rückzahlung zu befinden - eine Erstattung an den etwaigen Erwerber statt einer Rückzahlung an den Beitragszahler wird dabei von Driehaus nicht erwogen.

Vgl. die Regelung der Erstattung als Rückzahlung in § 49 a ThürVwVfG, auch wenn diese Vorschrift wegen des Vorbehalts in § 2 Abs. 2 Nr. 1 ThürVwVfG auf das KAG nicht anwendbar ist.

Dass sich der Gesetzgeber von einer "austeilenden" Gerechtigkeit außerhalb (und wie gezeigt: entgegen) der Zielsetzung der Beitragsgerechtigkeit leiten lässt, folgt auch daraus, dass die Rückzahlung trotz der Bestandskraft der seinerzeitigen Beitragserhebung erfolgen soll. Der Gesetzgeber geht nicht davon aus, dass die für die Zahlung maßgebende Rechtslage nachträglich entfallen ist. Im Gegenteil: Der Gesetzgeber ordnet die Rückzahlung der Beiträge trotz rechtmäßiger, jedenfalls bestandskräftiger Beitragszahlung an. Dies wird auch durch § 21a Ab. 3 Satz 2 ThürKAG belegt, wonach bereits entstandene Beiträge nicht mehr erhoben werden. Diese Bestimmung setzt eine fortwirkende Bestandskraft voraus.

cc) Folgerung: Verletzung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes

Für die Regelung der Rückzahlung als Transferleistung an den jeweiligen Grundstückseigentümer gibt es keine ausreichende Rechtfertigung. Da der Eingriff in den Rechtsstatus des Beitragsleisters im Verfahren dieser Verfassungsbeschwerde nicht rügefähig ist, war nicht zu vertiefen, dass sein berechtigtes im Rechtsstaat geschütztes Vertrauen verletzt ist, dass erhobene Beiträge entweder bestimmungsgemäß verwandt oder erstattet werden. Selbst wenn die Neuregelung im Verhältnis zum Beitragsleister

noch vertretbar sein sollte, ist sie dies jedenfalls nicht im Verhältnis zum Aufgabenträger, weil durch den Eingriff seine eigenverantwortliche ins Werk gesetzte Regelung ohne ausreichende Rechtfertigung korrigiert und durch eine fremdverantwortliche ersetzt wird.

Diese Folgerung wird durch die Rahmenbedingungen eines Systemwechsels unterstrichen. Die mit einem Systemwechsel nach bereits erfolgten Beitragserhebungen verbundenen Schwierigkeiten und Akzeptanzprobleme sind je nach den örtlichen Verhältnissen ganz unterschiedlich. Auch der dadurch ausgelöste Verwaltungsaufwand ist erheblich. Zu beachten ist, dass die Rückerstattung durch das Land den Verwaltungsaufwand nicht mit einbezieht. Wenn es in § 21a Abs. 5 Satz 1 KAG heißt, dass den Aufgabenträgern sämtliche zusätzlichen Aufwendungen erstattet werden, ist dies missverständlich, denn Voraussetzung ist, dass sie ihnen unmittelbar dadurch entstehen, dass Beiträge nicht erhoben werden dürfen oder zurückzuzahlen sind. Verwaltungskosten entstehen lediglich mittelbar.

Bei einem Systemwechsel ist wesentlich, ob, in welchem Umfang und unter welchen konkreten Voraussetzungen Eigentumswechsel nach Beitragszahlung erfolgt sind. Deshalb kommt der Eigenverantwortlichkeit der Entscheidung der Aufgabenträger, ob überhaupt ein rückwirkender Systemwechsel erfolgen soll, besondere Bedeutung zu. Das darauf bezogene Auswahlermessen der Aufgabenträger war jedenfalls dann nicht zu beseitigen, wenn bereits Beiträge erhoben wurden, so dass bereits geschaffene Realitäten zu korrigieren sind. Der Gesetzgeber hat diese Sachstrukturen nicht beachtet. Er zwingt den Aufgabenträgern eine fremdverantwortliche Auseinandersetzung auf, im Konflikt mit früheren Beitragsleistern eine sachlich nicht begründbare erwerberfreundliche Rückzahlung durchfechten zu müssen, die mit der Feststellung der

Nichtigkeit dieser Regelung enden wird, weil Erstattungen als „negative Abgaben“ ebenfalls die Abgabengerechtigkeit wahren müssen.

Quaas, in: Birk/Kunig/Sailer (Hrsg.), FS für Driehaus, 2005, 172

Der Gesetzgeber wird seiner Begründungspflicht für die Regelung einer „Rück“-Zahlung anstelle einer Erstattung in keiner Weise gerecht, schon gar nicht in der Verfahrensstation der Anhörung der Gemeindeverbände. Die Regelung verstößt gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.

b) Verstöße gegen das Rechtsstaatsprinzip bei der Ausgestaltung der Rückzahlung

aa) Normklarheit

Die Neuregelung enthält verschiedene Unklarheiten, die nur z.T. durch Auslegung behoben werden können. Diese widersprechen dem **Grundsatz der Normklarheit**, der aus dem Rechtsstaatsprinzip nach Art. 28 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 44 Abs. 1 VerfThür abzuleiten ist. Einzelheiten dieses Grundsatzes und seine Relevanz für das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden und Gemeindeverbände wurden bereits unter II. 5. herausgearbeitet. Darauf kann verwiesen werden.

§ 21a Abs. 3 Satz 1 ThürKAG ordnet die Rückzahlung mit den Worten an: „...werden in den Fällen des § 7 Abs. 2 unverzinst zurückgezahlt“. § 7 Abs. 2 ThürKAG lautet: „Für Einrichtungen der Wasserversorgung werden keine Beiträge erhoben.“ Dieser Bezug ist widersprüchlich: wenn keine Beiträge erhoben werden, können sie auch nicht zurückgezahlt werden. Ein weiterer Widerspruch liegt darin, dass die Rückzahlung auf bereits erhobene Beiträge abstellt, die von der Neuregelung der Erhebung schon

wegen des Grundsatzes der Einmaligkeit der Beitragserhebung nicht erfasst sein können. Die Rückzahlungsanordnung macht nur einen Sinn, wenn dieser Bezug entfällt. Dies ist wohl auch so gemeint. Eine entsprechende den Wortlaut korrigierende Auslegung mag gerade noch vertretbar sein, ist aber nicht unproblematisch, weil der Gesetzgeber trotz Hinweis auf diese Unklarheit an diesem Bezug „auf Null“ festgehalten hat.

Gravierender ist die Unklarheit der Ausgestaltung der Sollregeln der Rückzahlungsverpflichtung. Diese wird in § 21a Abs. 3 Satz 1 ThürKAG zunächst „dem Grunde nach“ und zwar - von dem genannten Bezug abgesehen - unbedingt vorgegeben, dann aber in den folgenden Sätzen 3 und 4 hinsichtlich des Betrags und der Fälligkeit durch Sollregeln ausgestaltet. Eine **Sollregel** bedeutet, dass in begründeten Sonderfällen anders verfahren werden kann. Daraus folgt, dass es zulässig sein kann, andere Fälligkeitsraten vorzusehen. Tatbestandsvoraussetzungen, und seien es unbestimmte Rechtsbegriffe wie ein Vorbehalt der Unbilligkeit, werden hierfür nicht vorgegeben. Dies bedeutet, dass alle in einem Sachzusammenhang mit der Rückzahlung stehenden willkürfreien Gesichtspunkte maßgebend sein können. Die durch die Sollregel eröffnete Ermächtigung ist konturenlos.

Denkbar wäre z.B. eine Handhabung der Rückzahlung, die auf die Fälligkeit der Gebührenerhebung abstellt und sich auf eine Erstattung in Form einer Verrechnung beschränkt. Dies kann allerdings nur im Einzelfall und nicht im Regelfall so gehandhabt werden, weil sonst der Zweck der Gesetzesänderung in Frage gestellt wäre und die Sollregel nicht mehr beachtet würde. Es ist also nicht möglich, die Sollregel auf diese Weise generalisierend zu konkretisieren und zugleich den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu wahren.

Vgl. die Ausrichtung der Ermessensausübung am Zweck der Ermächtigung in § 40 ThürVwVfG, der allerdings wegen des Vorbehalts in § 2 Abs. 2 Nr. 1 ThürVwVfG nicht direkt anwendbar ist.

§ 21a ThürKAG trägt die Überschrift „**Übergangsbestimmungen**“. Auf Grund der Sollregel könnte dieser Übergang nach dem Wortlaut in Sonderfällen ad ultimo, jedenfalls in eine nicht bestimmbare Zukunft verschoben werden. Überleitungsrecht muss als Normanwendungsrecht besonderen Anforderungen der Klarheit genügen. Die Ungewissheit, bis wann die Vergangenheit „abgewickelt“ sein muss, belastet alle Beteiligten des Rückzahlungsverhältnisses und darf nicht nur als eine Einräumung größerer Freiheiten an die Aufgabenträger missverstanden werden.

Im Ergebnis ist es wegen der verschärften Anforderungen eines Eingriffs in die bereits eigenverantwortlich selbstverwalteten Angelegenheiten der Aufgabenträger erforderlich, dass der Rahmen für mögliche Jahresraten festgelegt sein muss. Dies könnte spiegelbildlich vergleichbar der Regelung für die Stundung in § 7b ThürKAG geschehen. Die gesetzliche Regelung, die dem nicht genügt, verstößt gegen den Grundsatz der Normklarheit. Weder die normanwendenden Aufgabenträger noch die Rückzahlungsempfänger können aus der Vorschrift hinreichend klar entnehmen, wie weit in der Vergangenheit geleistete Zahlungen Bestand haben können.

bb) Systemgerechtigkeit

Der Grundsatz der **Systemgerechtigkeit** steht in einem engen Zusammenhang mit demjenigen der Normklarheit. Er verlangt **Folgerichtigkeit** einfachgesetzlicher Wertungen und eine ausreichende

Wertungs- und Begründungsrationalität. Dadurch, dass Systemwidrigkeit ein Indiz für einen Gleichheitsverstoß darstellt, hat sie nicht nur einen Bezug zum Rechtsstaatsprinzip, sondern auch zum **Gleichheitssatz der Art. 3 Abs. 1 GG, Art 2 VerfThür.**

Paehlke-Gärtner in Umbach/Clemens (Hrsg.), GG, Mitarbeiterkommentar, Art. 3 Abs. 1, Rn. 175 ff.

Folgerichtigkeit bedingt für die Aufeinanderfolge von Rechtsetzungen ein Mindestmaß an Kontinuität. Damit wird nicht der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers in Frage gestellt, wohl aber erhöht sich der erforderliche Begründungsaufwand mit der Intensität der Änderung.

P. Kirchhof, Der Allgemeine Gleichheitssatz, in: Handbuch des Staatsrechts Bd. V, § 124, Rn. 231 ff

Die zuvor festgestellte Normunklarheit indiziert Systemwidrigkeit. Diese wiederum ist ein weiterer Grund dafür, dass sich der Gesetzgeber zumindest selbst darüber Gedanken hätte machen müssen, aus welchem inhaltlichen Grund er den Systembruch überhaupt wünscht. Der Bezug auf fehlende Akzeptanz in der Bevölkerung ist inhaltsneutral und müsste in seiner lediglich „abbildenden Systemlosigkeit“ zur Folge haben, dass die jetzige Neuregelung ihrerseits wieder rückgängig zu machen wäre, wenn sie – nach Artikulation der nunmehr zusätzlich Belasteten mit gleichfalls fehlender Belastbarkeit – die gleiche oder noch eine größere negative Resonanz auslöst.

VGH München, Urt. v. 27.01.2000, BayVBl. 2000, 405 zu gemeindlichen Satzungen, die eine Korrektur bereits erhobener Beiträge bewirken: „Sobald sich eine Kommune aber für ein bestimmtes Finanzierungssystem entschieden hat, kann sie dieses nicht mehr ohne

weiteres grundlegend ändern.“ - Dies gilt wegen des Grundsatzes der Systemgerechtigkeit auch für die Gesetzgebung.

Ein weiterer Aspekt der Systemgerechtigkeit betrifft die indirekte Wirkung der Rückerstattung durch das Land an die Gemeinden nach § 21a Abs. 5 ThürKAG, soweit Gebührenmindereinnahmen als Folge der Rückzahlung eintreten. Der Gebührenaufwand wird für erhobene Beiträge nur dann subventioniert, wenn der Aufgabenträger diese zurückzahlen muss. Dies bewirkt eine Ungleichbehandlung der Gebührenpflichtigen in verschiedenen Abrechnungsgebieten, je nach der Dichte der Besiedlung bzw. der Ausnutzung bestehender Baurechte.

cc) Grenzen der Rückwirkung

Die **Rückzahlungsregelung** des § 21a Abs. 3 ThürKAG ist als **rückwirkende Korrektur früherer Beitragserhebungen** ausgestaltet. Die Korrektur beschränkt sich nicht auf eine Rückabwicklung, sondern greift weitergehend in die Rechtsbeziehungen ein, indem die Rückzahlung an den jeweiligen Eigentümer erfolgt.

Blomenkamp in: Driehaus (Hrsg.), a.a.O., § 8, Rn. 1409 spricht von einem beispiellosen Eingriff in abgeschlossene Beitragsschuldverhältnisse

Dass eine Rückwirkung vorliegt, wird auch in der Begründung des Regierungsentwurfs und (eingeschränkt) in der LT-Drucksache eingeräumt, auch wenn nach der dort vertretenen Auffassung die Kommunen sich nur auf Vertrauensschutz (beschränkt auf das Finanzierungssystem), nicht aber auf die Einhaltung der rechtsstaatlichen Anforderungen an die Rückwirkung berufen können sollen.

Es handelt es sich zwar um keine Regelung, die die Beitragszahlung als unrechtmäßig umetikettiert, andererseits wird ein bereits abgeschlossener Sachverhalt wieder aufgegriffen, ungeschehen gemacht und durch einen Transfer vom Beitragsleister zum Grundstückseigentümer ergänzt. Darin liegt eine sachliche „Rückbewirkung“ und damit eine **echte Rückwirkung** im Sinne der Begriffsbildung des BVerfG, das in seiner Rechtsprechung Unterscheidungen und Maßstäbe für die **besonderen Anforderungen** herausgebildet hat, die bei der Rückwirkung von Gesetzen beachtet werden müssen.

Vgl. BVerfGE 18, 429, 439; 45, 142, 173; 72, 200, 258; w. Nw. bei Jarass in: Jarass / Pieroth, Art. 20, Rn. 70 ff; Schnapp in: von Münch/Kunig (Hrsg.), a.a.O., Art. 20, Rn. 31.

Die Rechtsprechung knüpfte an die Gegenüberstellung zweier Hauptgruppen von **Rückwirkungen** an, die auch als „**echte**“ und „**unechte**“ bezeichnet werden. Ausgangspunkt war dabei die Unterscheidung retroaktiver und retrospektiver Regelungen.

Schmidt-Aßmann, a.a.O. Rn. 86 m.w.N.

Nachträgliche Eingriffe in abgewickelte in der Vergangenheit liegende Tatbestände haben nach dieser Begriffsbildung eine **echte Rückwirkung**. Solche Eingriffe sind grundsätzlich unzulässig, können aber im Einzelfall zulässig sein, wenn kein (schützenswertes) Vertrauen entgegensteht oder dies aus zwingenden Gemeinwohlgründen erforderlich ist. **Unechte Rückwirkung** haben danach Eingriffe in noch nicht abgeschlossene Sachverhalte, die in die Zukunft hineinwirken. Solche Eingriffe sind **grundsätzlich zulässig**, können aber im Einzelfall unzulässig sein, wenn

eine Güterabwägung nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ergibt, dass das Vertrauen in den Fortbestand einer Regelung Vorrang verdient.

BVerfGE 14, 288, 298; 72, 141, 145; 175, 196; 79, 25, 45 f

Der zweite Senat des BVerfG hat diese Begriffsbildung dahingehend variiert, dass er die „Rückbewirkung von Rechtsfolgen“ der „tatbestandlichen Rückanknüpfung“ gegenüberstellt. Er sieht darin ausdrücklich eine Fortführung der Unterscheidung zwischen echten und unechten Rückwirkungen.

BVerfGE 97, 67 ff, 78

In der **Literatur** wird diese Rechtsprechung z.T. kritisiert, zumal es bei einer Rückwirkung oft nur eine Frage der Regelungstechnik ist, in welches der beiden Gewänder das Gesetz eingekleidet wird. Es ist nicht erforderlich, die verschiedenen vertretenen Positionen darzustellen. Wesentlich ist, dass es eine gemeinsame Grundlinie der Rechtsprechung und der Literatur gibt, letztlich nicht die Einordnung in die dualistische Unterscheidung, sondern die materiellen Wertungen entscheiden zu lassen, die zwar primär auf den individuellen Vertrauensschutz abstellen, dessen Schutzwürdigkeit aber differenziert hinterfragen.

Schmidt-Aßmann, a.a.O. Rn. 86 a.E.

Dem Vertrauensschutz vorgelagert sind die das Rückwirkungsverbot konstituierenden Grundsätze der Rechtsstaatlichkeit und der Rechtssicherheit, auf die sich als „objektive Verfassungsprinzipien“ auch

Gemeinden berufen können. Die Rückwirkung von Gesetzen verstößt insoweit gegen die sich aus der Rechtssicherheit ergebenden Grundsätze der Unverbrüchlichkeit des Rechts, der Bestimmtheit des Rechts, der Eindeutigkeit, Folgerichtigkeit und tendenziellen Dauerhaftigkeit des Rechts.

Maurer in: Handbuch des Staatsrechts, Bd. III, 1988, § 60, Rdnr. 26.

Für diesen „echten“ rückwirkenden Eingriff in das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden bedarf es einer **besonderen Rechtfertigung**. Es kommt nach den genannten Kriterien darauf an, ob

- Vertrauenstatbestände vorliegen,
- diese schützenswert sind und
- zwingende Gemeinwohlgründe eine Rechtfertigung bieten.

Die **Gemeinden** und Gemeindeverbände **konnten** darauf **vertrauen**, dass Beitragserhebungen Bestand haben, die sie unter Wahrung der Abgabengerechtigkeit im Rahmen ihrer „Hoheiten“ selbstverwaltend vorgenommen hatten. Dieses Vertrauen ist bereits aus den Gründen **schutzwürdig**, die zuvor unter I. als Positionen benannt wurden, die ein Verbot der Beitragserhebung als unverhältnismäßig erscheinen lassen.

Rechtfertigende Gemeinwohlgründe, die die als solche nicht ausreichende fehlende Akzeptanz der Bevölkerung bestimmt haben könnten, sind **nicht ersichtlich**. Dass das Ziel der Ressourcenschonung mangels Geeignetheit keine Rechtfertigung bieten kann, wurde unter I.

bereits festgehalten. Zu ergänzen ist, dass die Rückwirkung ohnehin keine Lenkungswirkung für die Vergangenheit erreichen kann.

Klarzustellen ist, dass solche Gründe nur dann „zwingend“ sein können, wenn sie ein erhebliches Übergewicht gegenüber dem gebotenen Vertrauensschutz haben. Eine solche Rechtfertigung verlangt also mehr als die Wahrung des (bereits als verletzt festgestellten) Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit. Dies verkennt die Gesetzesbegründung lt. LT-Drucksache (S. 23), die auf diese Frage (nur) betreffend Beiträge für Abwasserentsorgungseinrichtungen eingeht. Dort heißt es:

„Wenn man dennoch eine Rückwirkung und ein entsprechendes Verbot zugunsten der Kommunen annähme, fiel die Abwägung zu ihren Lasten aus. Der „Schaden“ ist bei ihnen gering. Dies gilt erst recht angesichts der Ausgleichsregelung des § 21a Abs. 5, welche die materiellen Konsequenzen der Rückzahlungsverpflichtung aus Landesmitteln auffängt.“

Auch in dem zitierten vom Innenministerium eingeholten Rechtsgutachten heißt es dass die Gründe des Gesetzgebers schwerer wiegen als das Interesse am Bestand der Finanzmittel der Aufgabenträger.

Verkannt wird mit diesen Ausführungen zunächst, dass es keineswegs nur um den materiellen Schaden geht, sondern um die eigenverantwortliche Regelung der selbstverwalteten Angelegenheiten, also gerade auch um das „Ob“ und „Wie“ eines Systemwechsels. Verkannt wird darüber hinaus und entscheidend, dass für eine echte Rückwirkung überragende Gründe

erforderlich sind und deren bloßes Überwiegen in einer Abwägung nicht ausreicht.

2. Überschreitung des Gesetzesvorbehalts durch die Verpflichtung zur Beitragsrückzahlung u.a. in § 21a Abs. 4 ThürKAG (Beiträge für Abwasserentsorgungseinrichtungen)

a) Kopplung an die Satzungsanpassung

§ 21a Abs. 4 ThürKAG koppelt die Verpflichtung zur Rückzahlung sowie die Regelungen der Fälligkeit und Stundung daran, dass die Satzungen zuvor nach § 21a Abs. 2 ThürKAG an die Regelungen des § 7 Abs. 7 ThürKAG anzupassen sind. Unter II. und III. wurde die Verfassungswidrigkeit dieser Regelungen und der Anpassungspflicht begründet. Damit ist auch die daran geknüpfte Regelung gegenstandlos.

b) Rückzahlung an den jeweiligen Eigentümer

Die Verpflichtung zur Rückzahlung an den jeweiligen Eigentümer nach § 21a Abs. 4 Satz 2 ThürKAG verstößt gegen die Zweckbindung der erhobenen Beiträge und verletzt den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, weil es keine ausreichende Rechtfertigung für eine solche das Satzungsermessen einschränkende Transferverpflichtung gibt. Dieser Verstoß ergibt sich aus den gleichen Gründen wie für die entsprechende Regelung der Rückzahlung nach § 21a 3 Satz 5 ThürKAG. Auf die obigen Ausführungen unter 1. b) ist zu verweisen.

c) Rückwirkung der Rückzahlungsverpflichtung

Die Rückzahlungsregelung des § 21a Abs. 4 ThürKAG ist als rückwirkende Korrektur früherer Beitragserhebungen ausgestaltet. Die Korrektur beschränkt

sich nicht auf eine Rückabwicklung, sondern greift weitergehend in die Rechtsbeziehungen der Aufgabenträger ein, indem die Rückzahlung an den jeweiligen Eigentümer erfolgt. Es handelt sich wie bei der entsprechenden Rückzahlungsverpflichtung des § 21a Abs. 3 ThürKAG um eine echte Rückwirkung. Die dafür erforderliche besondere Rechtfertigung ist nicht gegeben. Die Gemeinden und Gemeindeverbände konnten darauf vertrauen, dass Beitragserhebungen Bestand haben, die sie im Rahmen ihrer „Hoheiten“ selbstverwaltend vorgenommen hatten. Auf die Ausführungen unter 1. b) cc) kann verwiesen werden.

Dass die Rückzahlung der Beiträge für Abwasserentsorgungseinrichtungen anders als diejenige für Wasserversorgungseinrichtungen nur Teilbeträge des gesamten Beitragsaufkommens betrifft und nur auf Antrag erfolgen muss, mildert den Eingriff in das Satzungsermessen zwar ab, ändert aber nichts an der Übertragbarkeit der Ergebnisse der Verfassungswidrigkeit des Eingriffs. Der Unterschied, dass die Beitragserhebung für Abwasserentsorgungseinrichtungen weiterhin mit geänderten Entstehungsvoraussetzungen möglich ist, aber kein Systemwechsel erfolgt, liefert sogar eine zusätzliche Begründung dafür, dass die Gründe für eine rückwirkende Korrektur insoweit noch weniger Gewicht haben.

C.

Ergebnis

Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig und begründet.

I.

Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde

Die Bf. Ziff. 1 und 2 sind als Gemeinden, die übrigen Bf. sind als Gemeindeverbände parteifähig nach Art. 80 Abs. 1 Nr. 2 ThürVerf und § 11 Nr. 2 ThürVerfGHG. Ihre

Beschwerdebefugnis nach § 31 Abs. 2 ThürVerfGHG ist gegeben. Die Bf. machen geltend, dass sie in ihrem Recht auf Selbstverwaltung nach Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür dadurch verletzt sind, dass das Änderungsgesetz unverhältnismäßig in ihre Finanzhoheit (Abgabehoheit) und zugleich in ihre Rechtsetzungs- Kooperations- und Planungshoheiten eingreift. Ein zuvor zu erschöpfender Rechtsweg steht nicht offen. Die Jahresfrist des § 33 Abs. 3 ThürVerfGHG ist gewahrt.

II.

Begründetheit der Verfassungsbeschwerde

Die im Antrag aufgeführten §§ des ThürKAG verstoßen gegen Art. 91 Abs. 1 und 2 VerfThür und sind nichtig. Die Eingriffe sind nicht vom Gesetzesvorbehalt dieser verfassungsrechtlichen Gewährleistung gedeckt.

1. § 7 Abs. 2, § 21a Abs. 3 Satz 2 ThürKAG (Ausschluss der Erhebung von Beiträgen für Wasserversorgungseinrichtungen)

Das Verbot der Beitragserhebung betrifft primär den Randbereich der kommunalen Selbstverwaltung, berührt aber auch dessen Kernbereich. Betroffen sind die Abgabehoheit und das darin eingeschlossene Auswahlermessen.

Dem Eingriff liegt nur soweit eine legitimen Zielsetzung des Gesetzgebers zugrunde, als die Wasserressourcen geschont werden sollen, nicht jedoch, soweit die Akzeptanz der Bevölkerung wieder hergestellt werden soll. Die örtlich unterschiedlich relevante fehlende Akzeptanz der Bevölkerung, Beiträge für kommunale Einrichtungen zu leisten, betrifft die örtliche Ebene der Gemeinden und Gemeindeverbände, nicht jedoch die staatliche Ebene.

Hinsichtlich der ökologischen Zielsetzung ist die Eignung des Eingriffs vom Gesetzgeber nicht nachvollziehbar dargelegt. Hinsichtlich der Akzeptanz ist der Eingriff nicht erforderlich, weil die Entlastung, die letztlich durch vom Land bereitgestellten Mittel bewirkt werden soll, ohne den Eingriff direkt erreicht werden kann. In jedem Fall fehlt es an der für die Verhältnismäßigkeit erforderlichen Angemessenheit, einen dauerhaften schwerwiegenden Eingriff vorzunehmen, um auf eine zeitlich begrenzte Sondersituation des Zusammentreffens von Einmalerhebungen zu reagieren.

Das Verbot der Beitragserhebung verstößt gegen den Grundsatz der Abgabengerechtigkeit, weil keine ausreichende Rechtfertigung dafür vorliegt, die gebührenbelasteten Grundstücke im Umfang des Vorteils zusätzlich heranzuziehen, der den bebaubaren aber nicht angeschlossenen Grundstücken eingeräumt wird.

2. § 7 Abs. 7 Sätze 2 ff, ThürKAG (Voraussetzungen für das Entstehen der Beitragspflicht für leitungsggebundene Einrichtungen)

Die Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in die Abgabehoheit ist entsprechend dem Vorstehenden zu verneinen.

Hinsichtlich der besonderen Zielsetzung, Privilegierungstatbestände zu schaffen, kommt hinzu, dass kein nachvollziehbarer Grund erkennbar ist, auf die Realisierung der baulichen Nutzung, nicht aber auf eine sonstige relevante - insbesondere gewerbliche - Nutzbarkeit abzustellen.

Die Differenzierung in § 7 Abs. 7 ThürKAG ist nicht erforderlich, wonach die Beitragspflicht für (bereits) bebaute Grundstücke entsteht, sobald das Grundstück angeschlossen werden kann, für (zunächst) unbebaute jedoch erst, wenn es bebaut wird und angeschlossen wird.

Der Eingriff ist auch deshalb unverhältnismäßig, weil er dazu zwingt, in knapper Frist umfangreiche Erhebungen durchzuführen. Hinzu kommt, dass häufig neue Globalberechnungen erforderlich werden.

Der o.a. Verstoß gegen die Abgabengerechtigkeit wird dadurch verstärkt, dass die Privilegierung nur im Umfang der tatsächlich bebauten Fläche, nicht aber hinsichtlich er baurechtlich als Freifläche zuzuordnenden Teilfläche aufgehoben wird. Auch ist die Grundstücksgröße ein gleichheitswidriges Kriterium.

Die Neuregelung verstößt gegen den Grundsatz der Normklarheit.

3. § 21a Abs. 2 ThürKAG (Verpflichtung zur Anpassung des Satzungsrechts an die Regelungen des § 7 Abs. 2 und Abs. 7 ThürKAG)

Aus der Nichtigkeit der vorstehend genannten Bestimmungen folgt auch die Nichtigkeit einer darauf bezogenen Anpassungspflicht.

4. § 21a Abs. 3 Sätze 1, 3 ff ThürKAG (Verpflichtung zur Rückzahlung von bereits bezahlten Beiträgen für Wasserversorgungseinrichtungen)

Die vorstehend genannten Ergebnisse betreffend das Verbot der Beitragserhebung gelten erst recht für diese Erweiterung der Verbotswirkung durch eine rückwirkende Korrektur früher getroffener Entscheidungen.

Die Verpflichtung zur Rückzahlung an den jeweiligen Eigentümer (zum maßgebenden Stichtag) bewirkt zusätzlich einen Verstoß gegen die Zweckbindung der erhobenen Beiträge und gegen das Rechtsstaatsprinzip. Die

verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für einen rückwirkenden Eingriff liegen nicht vor und die Regelung verstößt gegen den Grundsatz der Normklarheit.

5. § 21a Abs. 4 ThürKAG (Fälligkeit und Stundung von Beiträgen für Abwasserentsorgungseinrichtungen und Verpflichtung zur Rückzahlung von bereits gezahlten Beträgen)

Die Verpflichtung zur Rückzahlung sowie die Regelung der Fälligkeit und Stundung sind daran gekoppelt, dass die Satzungen zuvor nach § 21a Abs. 2 ThürKAG an die Regelungen des § 7 Abs. 7 ThürKAG anzupassen sind. Da diese §§ nach dem vorstehenden Ergebnis nichtig sind, entfällt auch die daran geknüpfte Regelung.

Für die Verpflichtung zur Rückzahlung gelten die Ergebnisse betreffend die Beiträge für Wasserversorgungseinrichtungen entsprechend.

- Prof. Dr. Quaas -

Rechtsanwalt

\\Linux\vh\Documents\05_Nov\vh-Verfassungsb Qu-vh 4.doc