

### **Kommunalabgabenrecht: aktuelle Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts NRW 2009**

#### **Person des Beitragspflichtigen**

Beitragspflichtig war diejenige Person, die in diesem Zeitpunkt Eigentümerin war, also die Antragsstellerin. Spätere Veränderungen in der Eigentümerstellung berühren die einmal in dieser Person entstandene Vorausleistungspflicht ebenso wenig wie bei der einmal entstandenen endgültigen Beitragspflicht.

*Oberverwaltungsgericht NRW, 15 B 1609/08, Beschluss vom 07.01.2009*

#### **weites Ermessen für Festsetzung des Gemeindeanteils Beitragspflicht entsteht mit Erfüllung des Bauprogramms**

Nach § 8 Abs. 4 Satz 4 KAG NRW bleibt dann, wenn die Anlage erfahrungsgemäß auch von der Allgemeinheit oder von der Gemeinde selbst in Anspruch genommen wird, bei der Ermittlung des Aufwandes ein dem wirtschaftlichen Vorteil der Allgemeinheit oder der Gemeinde entsprechender Betrag außer Ansatz. Auch für die Bemessung des Beitrags der Anlieger ist deren durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme der Anlage gebotener wirtschaftlicher Vorteil maßgeblich (vgl. § 8 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 6 Satz 1 KAG NRW). Der wirtschaftliche Vorteil der Anlieger liegt darin, dass der ihnen durch den Ausbau gewährte Gebrauchsvorteil hinsichtlich der Straße den Gebrauchswert der Grundstücke erhöht. [...]

Die Festsetzung des Gemeindeanteils ist ein Akt gemeindlicher Rechtssetzung. Dabei steht dem Satzungsgeber ein weites Ermessen für die Gestaltung abgabenrechtlicher Regelungen zu, die nur auf die Einhaltung der Grenzen des sachlich Vertretbaren überprüft werden können. [...]

Eine Verbesserung liegt vor, wenn durch die Ausbaumaßnahme die Ausstattung der Anlage entsprechend ihrer bisherigen verkehrstechnischen Konzeption, hinsichtlich der räumlichen Ausdehnung (Erweiterung), hinsichtlich der funktionalen Aufteilung der Gesamtfläche oder hinsichtlich der Art der Befestigung vorteilhaft verändert wird. Diese vorteilhafte Veränderung ist unter verkehrstechnischen Gesichtspunkten zu beurteilen. Maßgebend ist also, ob der Verkehr bei

Zugrundelegung der bisherigen verkehrstechnischen Konzeption (Trennsystem, Mischfläche, Fußgängerstraße) auf der neu gestalteten Anlage zügiger, geordneter, unbehinderter oder reibungsloser abgewickelt werden kann als vorher. [...]

Die Beitragspflicht entsteht gemäß § 8 Abs. 7 Satz 1 KAG NRW mit der endgültigen Herstellung der Anlage. [...] Nach ständiger Rechtsprechung des Senates ist für die räumliche Abgrenzung einer ausgebauten Anlage dann, wenn - wie hier - die Straßenbaubeitragssatzung als Anlagen solche "im Bereich der öffentlichen Straßen, Wege und Plätze" definiert, auf das Bauprogramm abzustellen. Dieses legt die räumliche Ausdehnung der Anlage fest und bestimmt, wo, was und wie ausgebaut werden soll, und zwar so konkret, dass festgestellt werden kann, ob die Anlage im Sinne des § 8 Abs. 7 Satz 1 KAG NRW endgültig hergestellt ist. [...]

*Oberverwaltungsgericht NRW, 15 A 3137/06, Beschluss vom 22.01.2009*

### **undifferenzierte Festsetzung des Anliegeranteils unzulässig**

Zwar setzt die Beitragssatzung für Gehwege bei allen Straßenarten unterschiedslos einen Anliegeranteil von 80 % fest, dies widerspricht jedoch § 8 Abs. 4 Satz 4 KAG NRW. Danach bleibt, wenn die Anlagen erfahrungsgemäß auch von der Allgemeinheit in Anspruch genommen werden, bei der Ermittlung des Aufwandes ein dem wirtschaftlichen Vorteil der Allgemeinheit entsprechender Betrag außer Ansatz. Die undifferenzierte Festsetzung eines Anliegeranteils für Gehwege bei allen Straßentypen ist, jedenfalls für Anliegerstraßen und Haupterschließungsstraßen, unzulässig, da sie entgegen der oben genannten Vorschrift den Umstand außer acht lässt, dass Gehwege von Haupterschließungsstraßen auch dem Durchgangsfußgängerverkehr innerhalb von Baugebieten oder innerhalb von im Zusammenhang bebauten Ortsteilen dienen und damit erfahrungsgemäß in größerem Umfang von der Allgemeinheit in Anspruch genommen werden als Gehwege von Anliegerstraßen.

*Oberverwaltungsgericht NRW, 15 B 210/09, Beschluss vom 27.02.2009*

### **Dokumentationspflicht für Verschleiß einer Straße entfällt erst nach 50 Jahren**

Der Beitragstatbestand einer (nachmaligen) Herstellung in Form einer Erneuerung ist nicht gegeben. Eine Erneuerung liegt vor, wenn eine Straße, die infolge bestimmungsgemäßer Nutzung nach Ablauf der üblichen Nutzungszeit trotz ordnungsgemäßer Unterhaltung und Instandsetzung verschliffen ist, erneuert wird.

vgl. OVG NRW, Beschluss vom 22. Januar 2009 - 15 A 3137/06 -, S. 7 des amtlichen Umdrucks; Urteil vom 20. August 2002 - 15 A 583/01 -, NWVBl. 2003, 58 f.

Hier kann nicht festgestellt werden, dass die Voraussetzungen für eine beitragsfähige Herstellung vorliegen.

Zwar ist die übliche Nutzungszeit mit zum Ausbauzeitpunkt 39 Jahren überschritten. Es entspricht darüber hinaus ständiger Rechtsprechung des Senats, dass dann, wenn die übliche Nutzungszeit einer Straße längst abgelaufen ist, es für den Nachweis der Verschlossenheit keiner ins Einzelne gehenden Dokumentation bedarf. Denn dann indiziert bereits das Alter der Straße deren Abgenutztheit. Dies kann allerdings erst für eine vormalige Herstellung vor über 50 Jahren angenommen werden.

vgl. OVG NRW, Beschluss vom 15. Juni 2007 - 15 A 1471/07 -, S. 2 des amtlichen Umdrucks.

Daher bedarf es hier einer ins Einzelne gehende Dokumentation der Verschlossenheit des Gehwegs. Die dazu dem Senat zugänglichen Erkenntnismittel lassen keinen Schluss auf die Verschlossenheit des Gehwegs zu.

Erforderlich ist gemäß § 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO, dass das Gericht die Überzeugung von den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen gewinnt, dem Gericht dürfen mit anderen Worten keine vernünftigen Zweifel daran verbleiben.

*Oberverwaltungsgericht NRW, 15 A 939/06, Beschluss vom 26.03.2009*

### **zum Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten**

Allerdings ist die die wirtschaftliche Einheit grundsätzlich hindernde Eigentümerschiedenheit hinsichtlich der Flurstücke 147 und 148 hier unbeachtlich, weil ein Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten des Rechts im Sinne des § 42 Abs. 1 der Abgabenordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. Oktober 2002 (BGBl. I S. 3866) - AO a. F. - in Verbindung mit § 12 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe b KAG NRW vorliegt. Nach der genannten Vorschrift kann durch Missbrauch von Gestaltungsmöglichkeiten des Rechts das Abgabengesetz nicht umgangen werden, vielmehr entsteht der Abgabanspruch so wie er bei einer den wirtschaftlichen Vorgängen angemessenen rechtlichen Gestaltung entsteht. Ein solcher Missbrauch liegt vor, wenn eine rechtliche Gestaltung gewählt wird, die zur Erreichung des erstrebten wirtschaftlichen Ziels unangemessen ist, der Abgabeminderung dienen soll und durch wirtschaftliche oder sonst

beachtliche außersteuerliche Gründe nicht zu rechtfertigen ist. Das Motiv, Abgaben zu sparen, macht eine rechtliche Gestaltung noch nicht unangemessen. Dies ist erst dann der Fall, wenn der Abgabepflichtige die vom Gesetz vorausgesetzte Gestaltung zum Erreichen eines bestimmten wirtschaftlichen Ziels nicht gebraucht, sondern dafür einen ungewöhnlichen Weg wählt, auf dem nach den Wertungen des Gesetzes das Ziel nicht erreicht werden soll. Die Unangemessenheit einer Rechtsgestaltung tritt deutlich hervor, wenn sie überhaupt keinem wirtschaftlichen Ziel dient, also ein vernünftiger wirtschaftlicher Grund nicht zu entdecken ist.

vgl. OVG NRW, Beschluss vom 5. Juni 2008 - 15 A 730/08 -, S. 2 f. des amtlichen Umdrucks; Urteil vom 25. Januar 2005 - 15 A 548/03 -, NVwZ-RR 2006, 63 (65); vgl. auch zum Begriff des Missbrauchs § 42 Abs. 2 der Abgabenordnung in der heutigen Fassung.

Ein solcher Missbrauch liegt hier vor. Die Herbeiführung einer Eigentümerschiedenheit zwischen den Flurstücken 147 und 148 diene keinem wirtschaftlichen Ziel. Ein vernünftiger wirtschaftlicher Grund außer dem, das Entstehen der Beitragspflicht für das Flurstück 148 zu hindern, ist nicht zu entdecken.

*Oberverwaltungsgericht NRW, 15 A 3117/06, Beschluss vom 26.03.2009*

### **zinslose Stundung erfordert erhebliche Härte und "Stundungswürdigkeit"**

Die Ablehnung der zinslosen Stundung des Anschlussbeitrags ist rechtmäßig (vgl. § 113 Abs. 5 Satz 1 VwGO). Der Kläger hat keinen Anspruch auf die begehrte Maßnahme. Daraus ergibt sich, dass die zulässige Berufung des Beklagten gegen die teilweise Verurteilung zur zinslosen Stundung begründet ist.

Ein derartiger Anspruch ergibt sich nicht aus § 135 Abs. 4 des Baugesetzbuches, der allein Erschließungsbeitragspflichten betrifft, im Anschlussbeitragsrecht nach § 8 KAG NRW aber nicht anwendbar ist.

vgl. OVG NRW, Beschluss vom 25. April 1995 - 15 A 357/93 -, StuGR 1995, 272.

Nach § 12 Abs. 1 Nr. 5 Buchst. a des Kommunalabgabengesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen (KAG NRW) i. V. m. § 222 Satz 1 der Abgabenordnung (AO) können Beitragsansprüche ganz oder teilweise gestundet werden, wenn die Einziehung bei Fälligkeit eine erhebliche Härte für den Schuldner bedeuten würde und der Anspruch durch die Stundung nicht gefährdet erscheint. Hier fehlt es bereits am Merkmal der erheblichen Härte.

Eine erhebliche Härte ist gegeben, wenn der Beitragsschuldner nach einer Abwägung zwischen dem Interesse der Gemeinde an einer vollständigen und gleichmäßigen Beitragserhebung und dem Interesse des Beitragspflichtigen an einem Aufschub der Fälligkeit zumutbar nicht in der Lage ist, die Beitragsschuld ohne ein Entgegenkommen in zeitlicher Hinsicht zu begleichen. Die Entscheidung über die Beitragsstundung ist eine Ermessensentscheidung. Der Begriff der erheblichen Härte in § 222 AO ist ebenso wie der Begriff unbillig in § 227 Abs. 1 AO ein unbestimmter Rechtsbegriff, der Inhalt und Grenzen der pflichtgemäßen Ermessensausübung bestimmt. Der Begriff einer erheblichen Härte im Sinne des § 222 AO stellt geringere Anforderungen als der der Unbilligkeit im Sinne des § 227 AO. Das erklärt sich aus dem Unterschied in der Rechtsfolge: Die Anwendung des § 222 AO führt nicht zum Erlöschen des Steueranspruchs, sondern nur zur Hinausschiebung seiner Fälligkeit.

vgl. BVerwG, Urteil vom 23. August 1990 - 8 C 42.88 -, NJW 1991, 1073 (1076).

In die Beurteilung, ob die Zahlung zum Fälligkeitszeitpunkt eine erhebliche Härte darstellt, ist auch einzustellen, ob der Beitragspflichtige stundungswürdig ist.

vgl. BFH, Beschluss vom 1. Juli 1998 - IV B 7/98 -, Juris, Rn.14.

Dies folgt aus dem Billigkeitscharakter der Stundung. Nur dann, wenn der Beitragspflichtige sein Möglichstes zur Abtragung der Beitragsschuld getan hat, ist eine Stundung zu rechtfertigen. Sie scheidet somit aus, wenn es dem Beitragsschuldner möglich und zumutbar war, sich für eine Zahlung am Fälligkeitstag die erforderlichen Mittel zu verschaffen.

vgl. BFH, Urteil vom 2. Juli 1986 - I R 39/83 -, Juris, Rn. 31; Urteil vom 21. August 1973 - VIII R 8/68 -, BFHE 111, 275 (277); Rüsken, in: Klein, AO, 8. Aufl., § 222 Rn. 28; Kruse in: Tipke/Kruse, AO und FGO, Loseblattsammlung (Stand: November 2008), § 222 AO Rn. 35 f.; v. Groll, in: Hübschmann/Hepp/Spitaler, AO und FGO, Loseblattsammlung (Stand: Dezember 2008), § 222 AO, Rn. 130, 145; Brusckke, in: Pump/Fittkau, AO, Loseblattsammlung (Stand: März 2009), § 222 Rdnr. 32, 36, 82.

Das ist hier der Fall: Der Kläger musste jedenfalls seit der Bekanntgabe des Beitragsbescheids vom 8. Oktober 2001 damit rechnen, in Kürze eine erhebliche Beitragszahlung leisten zu müssen. Dennoch hat er sich danach entschlossen, für sich und seine Familie ein Wohnhaus zu errichten bzw. umzubauen, obwohl er nur geringes Eigenkapital einbrachte.

*Oberverwaltungsgericht NRW, 15 A 4164/06, Beschluss vom 19.05.2009*