

1. Teil: Stellung des Straßenbaubeitrags im Rechtssystem

I. Konkurrenz zu anderen Rechtsgrundlagen

- 3 Bundes- und Landesrecht sehen für Maßnahmen der Gemeinden an ihren Straßen eine Reihe von Entgelten (Beiträge, Beträge und Erstattungsansprüche) vor, die der Erhebung eines Straßenbaubeitrags vorgehen.

1. Erschließungsbeiträge

- 4 Der Straßenbaubeitrag ist zunächst vom **Erschließungsbeitrag** abzugrenzen. Nach § 8 I 2 KAG NRW sollen bei den dem öffentlichen Verkehr gewidmeten Straßen, Wegen und Plätzen Beiträge erhoben werden, soweit nicht das Bundesbaugesetz (Baugesetzbuch) anzuwenden ist (ähnlich z. B. Art. 5 I 3 KAG Bay, § 26 I 1 SächsKAG und § 7 I 3 ThürKAG). Dieser Vorbehalt berücksichtigt den Vorrang des zur Zeit noch bundesrechtlich geregelten Erschließungsbeitragsrechts (vgl. hierzu Kap. f Rdnr. 1). Der **Vorrang des Bundesrechts** gilt über Art. 31 GG natürlich auch für die übrigen Kommunalabgabengesetze, in denen ein entsprechender Vorbehalt fehlt.
- 5 Erschließungsbeiträge werden nach §§ 127 ff. BauGB für die erstmalige Herstellung und die Übernahme von Erschließungsanlagen, also v. a. von öffentlichen zum Anbau bestimmten Straßen, Wegen und Plätzen (§ 127 II Nr. 1 BauGB) und von öffentlichen aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen mit Kraftfahrzeugen nicht befahrbaren Verkehrsanlagen innerhalb der Baugebiete (z. B. Fuß- oder Wohnwege) – § 127 II Nr. 2 BauGB – erhoben (s. Kap. f Rdn. 99 ff.). Wegen des Vorrangs des Bundesrechts können für diese Anlagen keine Straßenbaubeiträge nach den KAG der Länder (s. Rdn. 11) unter dem Merkmal Herstellung oder Anschaffung erhoben werden. Die Straßenbaubeitragspflicht nach Landesrecht können erst solche straßenbauliche Maßnahmen an Erschließungsanlagen auslösen, die nach der Übernahme bzw. nach dem Abschluß der erstmaligen Herstellung durchgeführt werden und sich als Herstellung im Sinne einer wiederholten (nochmaligen) Herstellung (vgl. Rdn. 40) oder als Verbesserung oder Erweiterung (vgl. Rdn. 49) erweisen.

Hinweis: Die erschließungsbeitragsrechtlichen Vorschriften erfassen solche Baumaßnahmen, die zur ersten endgültigen Herstellung von beitragsfähigen Erschließungsanlagen führen. Eine endgültige Herstellung in diesem Sinne liegt vor, wenn eine Erschließungsanlage den Herstellungsmerkmalen in einer insoweit gültigen Erschließungsbeitragssatzung entspricht. Maßgebend sind dabei nicht die Bestimmungen der im Zeitpunkt der Entstehung der Erschließungsbeitragsforderung geltenden Satzung, sondern die ab der tatsächlichen Fertigstellung der Anlage geltenden satzungsmäßigen Merkmalsregelungen. Eine Erschließungsanlage ist bereits dann endgültig hergestellt, wenn ihr tatsächlicher Ausbau mit den Herstellungsmerkmalen der Satzung übereinstimmt. Weitergehende Voraussetzungen für die endgültige Herstellung einer Erschließungsanlage bestehen nicht. Insbesondere kommt es nicht darauf an, ob die die Merkmalsregelung enthaltende Satzung im übrigen wirksam ist und eine Beitragspflicht auslöst. Auch setzt die endgültige Herstellung nicht voraus, daß die Erschließungsanlage bereits gewidmet ist (vgl. hierzu Kap. f Rdn. 169 f.).

Das schließt es allerdings nicht aus, daß an einer Anlage gleichzeitig durchgeführte Maßnahmen erschließungs- und straßenbaubeitragsrechtlich relevant sein können. So kann z. B. eine im Jahre 1997 durchgeführte Ausbaumaßnahme, die die bauprogrammgemäß vorgesehene erstmalige Anlegung von Gehwegen und die Erneuerung der Fahrbahn betrifft, die

Erschließungsbeitragspflicht auslösen, soweit (neben der bereits früher erfolgten Herstellung der Fahrbahn) der Ausbau der Gehwege die erstmalige Herstellung der Erschließungsanlage bewirkt und zu einer Straßenbaubeitragspflicht führen, soweit die gleichzeitig durchgeführten Arbeiten an der Fahrbahn als nochmalige Herstellung der Fahrbahn zu werten sind.

- 6 Im konkreten Einzelfall kann die Feststellung indessen Schwierigkeiten bereiten, ob eine straßenbauliche Maßnahme als erstmalige Herstellung im Sinne der §§ 127 ff. BauGB oder als eine von den Regelungen des KAG erfaßte Maßnahme zu bewerten ist. Die Folge kann sein, daß die Gemeinde den Beitragspflichtigen auf der Grundlage des KAG zu einem Straßenbaubeitrag heranzieht, obwohl der Erlaß eines Erschließungsbeitragsbescheids gerechtfertigt wäre. Hier gilt folgende Rechtslage: Der auf eine unzutreffende Rechtsgrundlage gestützte Beitragsbescheid unterliegt **allein wegen dieses Verstoßes** nicht der Aufhebung durch das Gericht. Dieses hat vielmehr gemäß § 113 I 1 VwGO zu prüfen, ob und ggf. in welchem Umfang ein zu Unrecht auf das Straßenbaubeitragsrecht gestützter Bescheid mit Blick auf das Erschließungsbeitragsrecht aufrechtzuerhalten ist. Diese Prüfung erfolgt unter dem Gesichtspunkt des Nachschiebens von Gründen. Ob ein Bescheid zu Unrecht als Straßenbaubeitragsbescheid bezeichnet und demgemäß auf das landesrechtliche KAG gestützt ist, betrifft nicht dessen verfügenden Teil i. S. des § 157 I 2 AO (d. h. dessen Spruch), sondern nur dessen Begründung, die ohne weiteres ausgetauscht werden kann, ohne daß es des Vorliegens der Voraussetzungen für eine Umdeutung i. S. des § 128 AO, die einen Eingriff in den verfügenden Teil des Verwaltungsakts ermöglicht, bedarf. Ob ein angefochtener Bescheid materiell rechtmäßig ist, ist nach dem Recht zu beurteilen, das seinen Spruch rechtfertigt. Erweist sich der Spruch danach als rechtmäßig, ist der Verwaltungsakt (wenn kein sonstiger Rechtsfehler vorliegt) nicht im Sinne von § 113 I 1 VwGO rechtswidrig. Die Aufhebung eines fehlerhaft auf das KAG gestützten Bescheides kommt also nur in Betracht, wenn er sich nicht aus den §§ 127 ff. BauGB rechtfertigt (vgl. *BVerwG BVerwGE* 80, 96 ff. = *KStZ* 1988, 230, seitdem std. Rspr., zuletzt *NVwZ* 1994, 297 f. und *KStZ* 1994, 72 ff.; für den umgekehrten Fall, daß ein Bescheid zu Unrecht auf das Erschließungsbeitragsrecht gestützt ist, vgl. *BVerwG BVerwGE* 64, 357 ff. und 67, 221; es gilt die entsprechende Rechtslage, vgl. im einzelnen Kap. f Rdn. 450 f.).

Hinweis: Durch diese Rspr. des *BVerwG* ist die entgegenstehende Rechtsprechung des *OVG Münster* und des *VGH München*, die die Aufrechterhaltung des auf eine falsche Rechtsgrundlage gestützten Bescheides als Umdeutung im Sinne des § 128 AO beurteilt und vom Vorliegen dessen Voraussetzungen abhängig macht, gegenstandslos (vgl. *OVG Münster NVwZ-RR* 1991, 265 und *NWVBl.* 1992, 142 und *VGH München KStZ* 1987, 77 = *BayVBl.* 1987, 276).

- 7 Ausbaumaßnahmen an sog. **vorhandenen Straßen** im Sinne des früheren preußischen Anliegerrechts nach § 15 PrFluchtIG (vgl. zu diesem Begriff Kap. f Rdn. 192 ff.) können eine Beitragspflicht nach dem KAG auslösen. Ihr steht der Vorrang des Erschließungsbeitragsrechts nicht entgegen. Diese Straßen sind von der Erschließungsbeitragspflicht ausgenommen. Sie fallen unter den Begriff der vorhandenen Erschließungsanlage, für die nach § 242 I BauGB kein Erschließungsbeitrag erhoben werden kann. Für diese Straßen konnte schon nach früherem Recht eine Anliegerbeitragspflicht nicht entstehen. Die vorhandene Straße ist einer nach früherem Anliegerbeitragsrecht bauprogrammgemäß ausgebauten Straße rechtlich gleichgestellt. Sie kann nicht mehr im Sinne des Erschließungsbeitragsrechts erstmalig hergestellt werden. Die Beitragsfreiheit beschränkt sich auf den Erschließungsbeitrag. Das bedeutet, daß Straßenbaubeiträge für Ausbaumaßnahmen an einer solchen Straße erhoben werden können. Das gilt selbst dann, wenn durch die Ausbaumaßnahme die Straße (erstmalig) eine Ausstattung erhält, die den Herstellungsmerkmalen in der Erschließungsbeitragssatzung entspricht (vgl. *OVG Münster OVG* 32, 251 f.).

Hinweis: Maßnahmen an vorhandenen Straßen oder an Straßen, die unter Geltung des früheren

Anliegerrechts (z. B. § 15 PrFluchtIG) erstmals endgültig fertiggestellt wurden, können eine Straßenbaubeitragspflicht nach den KAG auslösen, wenn sie sich als Verbesserung, Erweiterung oder Erneuerung darstellen.

Dieselbe Rechtslage gilt nach § 242 IX BauGB in den neuen Bundesländern für Erschließungsanlagen oder Teilen davon, die vor dem Wirksamwerden des Beitritts (d. h. dem 3. 10. 1990) bereits hergestellt sind. Herstellung in diesem Sinne bedeutet, daß die Anlagen einem bestimmten technischen Ausbauprogramm oder den örtlichen Ausbauepflogenheiten entsprechend fertiggestellt sind (zur Auslegung dieser Begriffe vgl. *Anlauf*, KStZ 2000, 69 ff.; vgl. auch Kap. f. Rdn. 501). Die Beitragsfreiheit bezieht sich auch hier nur auf die Erhebung von Erschließungsbeiträgen. Das bedeutet, daß Straßenbaubeiträge für die Herstellung und Verbesserung solcher Straßen erhoben werden können, vgl. *OVG Greifswald NVwZ* 1997, 820 (Leitsatz).

.....

2. Teil: Die gesetzlichen Vorgaben für den Beitragstatbestand

20 Gesetzliche Ermächtigungsgrundlage für den in der Beitragssatzung zu regelnden Beitragstatbestand ist für NRW § 8 II KAG. In Satz 2 dieser Vorschrift wird der **Beitrag** charakterisiert als die **Gegenleistung** des Grundstückseigentümers für die **Leistung der Gemeinde**, die darin besteht, daß ihm durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme der Anlage oder Einrichtung wirtschaftliche Vorteile geboten werden. Aus dieser Vorschrift ergibt sich somit, daß der Ortsgesetzgeber in der Satzung konkretisieren muß, welche Grundstücke zu der Einrichtung oder Anlage in einer solchen Beziehung stehen, daß ihren Eigentümern (bzw. Erbbauberechtigten) durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme wirtschaftliche Vorteile geboten werden.

Entsprechende Vorschriften für die übrigen Bundesländer: Art. 5 I 1 KAG Bay, § 8 II 2 KAG Bbg, § 11 I KAG He, § 8 I 1 KAG M-V, § 6 I 1 NKAG, § 8 II 1 KAG Saar, § 26 I 1 Sächs KAG, § 6 I 1 KAG-LSA, § 8 I 1 KAG SH und § 7 I 1 Thür KAG.

Hinweis: Zum Wortlaut einer satzungsrechtlichen Tatbestandsregelung vgl. §§ 1 und 2 der Satzungsmuster im Anhang dieses Kapitels.

21 Für die satzungsrechtliche Tatbestandsregelung ist darüber hinaus § 8 II 1 KAG NRW von Bedeutung. Die Leistung der Gemeinde besteht zwar darin, eine öffentliche Einrichtung oder Anlage zur Verfügung zu stellen. Insoweit kommt es auf einen gerade hierdurch gebotenen Vorteil, also auf einen **anlagebedingten Vorteil**, an. Das genügt aber nicht. Die in § 8 II 1 KAG NRW getroffene Zweckbestimmung des Beitrags wirkt sich einschränkend auf den Beitragstatbestand aus. Da nur der Aufwand für die dort im einzelnen aufgeführten Maßnahmen ersetzt werden soll, kann nur der Vorteil beachtlich sein, der gerade durch eine solche Maßnahme geboten wird. Bei den in Betracht kommenden Maßnahmen handelt es sich um die Herstellung, Erweiterung, Verbesserung und Anschaffung. Die Maßnahmen müssen deshalb in der Tatbestandsregelung der Satzung aufgeführt sein. Der grundstücksbezogene Vorteil muß mithin nicht nur anlagebedingt, sondern auch **maßnahmeverursacht** sein. Das bedeutet, daß Vorteile, die den Eigentümern der durch die Anlage oder Einrichtung erschlossenen Grundstücke allein durch das Vorhandensein der Anlage geboten werden, nicht ausreichen (vgl. *OVG Münster KStZ* 1975, 219); ebensowenig kommt es auf einen Vorteil an, der durch andere als die im Gesetz (abschließend) aufgeführten Maßnahmen, wie z. B. durch die Unterhaltung oder Instandsetzung,

geboten wird.

Entsprechende Vorschriften für die anderen Bundesländer: Art. 5 I 1 KAG Bay, § 8 II 1 KAG Bbg, § 11 III KAG He, § 8 I 1 KAG M-V, § 6 I 1 NKAG, 10 I 1 KAG RhPf, § 8 II 1 KAG Saar, § 26 Sächs KAG, § 6 I 1 KAG-LSA, § 8 I 1 KAG SH und § 7 I 1 Thür KAG.

I. Der wirtschaftliche Vorteil

1. Begriff des Vorteils

22 Der Vorteil, für dessen Verschaffung der Beitrag die Gegenleistung darstellt, besteht in der **Verbesserung der Erschließungssituation** der durch die Anlage erschlossenen Grundstücke. Das bedeutet inhaltlich übereinstimmend die in den einzelnen Landesgesetzen verwandten Formulierungen „wirtschaftliche Vorteile“ (so § 8 II 2 KAG NRW), „besondere wirtschaftliche Vorteile“ (so § 6 I 1 NKAG), „besondere Vorteile“ (so Art. 5 I 1 KAG Bay), „nicht nur vorübergehende Vorteile“ (so § 11 I KAG He) oder „Vorteile“ (so § 8 I 1 KAG SH oder § 26 I 1 Sächs KAG).

Dem Begriff des Vorteils kommt im Straßenbaubeitragsrecht eine zentrale Bedeutung zu; er wird im Gesetz mehrfach erwähnt: So ist zunächst erforderlich, daß den Grundstückseigentümern durch die Möglichkeit der Inanspruchnahme der Anlage, an der eine Maßnahme der Herstellung oder Verbesserung durchgeführt wurde, Vorteile geboten werden. Insoweit kommt dem Vorteil die Bedeutung eines Tatbestandsmerkmals zu; der Vorteil ist Voraussetzung dafür, daß überhaupt eine Beitragspflicht für die Grundstückseigentümer entstehen kann. Weiter spielt der Vorteil bei der Verteilung des Aufwandes auf die Grundstückseigentümer und die Gemeinde eine Rolle, weil Beträge außer Ansatz zu lassen sind, die dem Vorteil der Allgemeinheit oder der Gemeinde entsprechen.

Vgl. z. B. § 8 IV 4 KAG NRW; Art. 5 III KAG Bay; § 6 V 4 NKAG.

Hieraus ist zu entnehmen, daß durch eine Straßenbaumaßnahme sowohl den Grundstückseigentümern einschließlich der Gemeinde als Grundstückseigentümerin als auch der Allgemeinheit Vorteile geboten werden können. Schließlich richtet sich die Bemessung der Beiträge nach den Vorteilen; der Umfang der gebotenen Vorteile bestimmt also die Gestaltung der in der Ortssatzung zu treffenden Maßstabsregelungen.

Vgl. z. B. Art. 5 II KAG Bay; § 8 VI 1 KAG NRW.

Der Straßenbaubeitrag ist also dem Grunde und der Höhe nach vorteilsabhängig.

23 **a) Vorteil der Grundstückseigentümer.** **Der Vorteil der Grundstückseigentümer** muß unabhängig von der in dem jeweiligen Landesgesetz gewählten Formulierung ein wirtschaftlicher und meßbarer, wenn auch nicht notwendig genau bezifferbarer Vorteil sein. Denn aus dem Prinzip der Entgeltlichkeit der gebotenen Leistung folgt, daß ein Vorteil geboten wird, der sich wirtschaftlich und nicht nur ideell auswirkt (so *OVG Koblenz* KStZ 1978, 214, *VGH München* NVwZ-RR 1993, 212 = KStZ 1993, 59). Er muß auch ein besonderer in dem Sinne sein, daß er einer besonderen Gruppe der Bevölkerung, nämlich Grundstückseigentümern, zugute kommt, indem er ihr eine Besserstellung gewährt, die auf der Möglichkeit der Inanspruchnahme der Anlage beruht. Diese Besserstellung findet ihre Grundlage

in einer räumlich engen Beziehung des Grundstücks zu der Anlage und ist deshalb zugleich grundstücksbezogen (vgl. *OVG Münster VerwRSpr* 28, 464 und *Driehaus Kommunalabgabenrecht* § 8 Rdn. 270 ff.).

Für den Beitragstatbestand kommt es nur darauf an, daß die Maßnahme den Grundstückseigentümern überhaupt Vorteile bietet. Wie groß die Vorteile im Verhältnis der Grundstückseigentümer untereinander und im Verhältnis zur Gemeinde und der Allgemeinheit sind, unterliegt erst der (weiteren) Prüfung im Zusammenhang mit der Höhe des Beitrags. Maßgebend ist der potentielle Vorteil, der in der Möglichkeit der Inanspruchnahme besteht. Es kommt nicht auf die tatsächliche Benutzung der Anlage durch den Grundstückseigentümer an. Es ist deshalb für die Feststellung eines Vorteils unerheblich, ob dieser die Anlage benutzt oder nicht. Entscheidend ist allein, daß die Anlage einen Vorteil vermittelt, wenn der Grundstückseigentümer von ihr Gebrauch machen will.

24 Die landesgesetzlichen Vorschriften bestimmen nicht, worin konkret der wirtschaftliche Vorteil besteht. Es handelt sich bei dem Begriff des wirtschaftlichen Vorteils um einen unbestimmten Rechtsbegriff, dessen Inhalt durch Auslegung zu ermitteln ist. Dabei ist einmal entscheidend, daß der Vorteil nur Grundstückseigentümern (bzw. an ihrer Stelle Erbbauberechtigten) zugute kommen kann, also dem Personenkreis, der rechtlich befugt ist, das Grundstück zu nutzen. Er wirkt sich mithin im Rahmen der Grundstücksnutzung aus. Der Vorteil ist grundstücksbezogen. Weiter ist entscheidend, daß die im Gesetz genannten beitragsrelevanten Maßnahmen mit Gebrauchsvorteilen verbunden sind, die darin bestehen, daß die Grundstücke besser und leichter erreicht werden können. Die Gebrauchsvorteile bewirken insoweit eine Verbesserung der Erschließungssituation der Grundstücke, indem sie durch eine bessere Nutzbarkeit ihren Gebrauchswert steigern, soweit sie auf die Erschließungsmaßnahme angewiesen sind. Der Vorteil ist mithin unter erschließungsrechtlichen Gesichtspunkten zu beurteilen. Insoweit gilt vom Grundsatz her dasselbe wie beim Erschließungsbeitrag (vgl. Kap. f. Rdn. 69). Der Unterschied ist nur ein gradueller. Denn durch eine Maßnahme der Herstellung oder Verbesserung wird bei öffentlichen Straßen nicht eine Erschließung geboten, die erstmals eine bauliche oder gewerbliche Nutzung der Grundstücke ermöglicht. Vielmehr fördert die Baumaßnahme die Grundstücksnutzung insofern, als sie zusätzliche Erschließungsvorteile bietet. Auch die zusätzliche Sekundärererschließung durch einen erneuerten Wohnweg kann einen wirtschaftlichen Vorteil bieten. Ob durch ihn eine vorteilsrelevante Inanspruchnahmemöglichkeit geboten wird, hängt nicht von Erwägungen zur fiktiven Abhängigkeit der Grundstücksnutzung vom Wohnweg bei Hinwegdenken der anderweitigen Erschließung, sondern davon ab, ob tatsächlich ein zusätzlicher Erschließungsvorteil durch den Wohnweg gewährt wird (vgl. *OVG Münster Gemht* 2000, 46).

25 Als Grundstücksnutzung, die gefördert wird, kommt – wie schon erwähnt – in erster Linie die bauliche und gewerbliche Nutzung in Betracht, da das Bauplanungsrecht die Zulässigkeit von Bauvorhaben von einer gesicherten Erschließung abhängig macht, vgl. §§ 30 ff. BauGB (s. Kap. A Rdn. 630–632). So kann der Erschließungsvorteil, der eine Erschließungsbeitragspflicht nach § 133 I 1, 2 BauGB auslöst, nur an solche Grundstücke geknüpft sein, die – sie es aufgrund bauplanerischer Festsetzungen oder aufgrund ihrer Lage im unbeplanten Innenbereich – Bauland sind (vgl. Kap. f Rdn. 197 ff.). Diese Voraussetzungen fehlen bei einem Grundstück im Außenbereich, in dem bauliche Vorhaben entweder nur wegen ihrer privilegierten Art oder nur ausnahmsweise zulässig sind, und das selbst dann, wenn das Grundstück tatsächlich bebaut ist (vgl. *BVerwG KStZ* 1986, 90 = *DÖV* 1986, 878). Solche Beschränkungen ergeben sich aus dem Begriff des Vorteils im Sinne des Straßenbaubeitragsrechts nicht. Er kann hier an eine Erschließung anknüpfen, die eine andere als die bauliche oder gewerbliche Nutzung ermöglicht. Erschlossensein können deshalb auch Außenbereichsgrundstücke, und zwar unabhängig davon, ob sie baulich oder nur landwirtschaftlich nutzbar sind (vgl. *OVG Münster Gemht* 1989, 285; *OVG Lüneburg KStZ* 1981, 138; *Driehaus Kommunalabgabenrecht* § 8 Rdn. 273, 427). Dabei werden bebauten Grundstücken, wenn die realisierte Bebauung nach § 35 I BauGB privilegiert ist

oder als sonstiges Vorhaben (§ 35 II BauGB, wie z. B. ein Wohnhaus) Bestandsschutz genießt, durch den Straßenausbau dieselben wirtschaftlichen Vorteile geboten wie Grundstücken im Innenbereich (vgl. *OVG Münster* KStZ 1998, 190 = RdL 1998, 125). Bei anders nutzbaren Grundstücken kommt es darauf an, ob und inwieweit sie für ihre Nutzung auf eine Benutzung der Straße angewiesen sind. Ein Vorteil kann hingegen Grundstücken, die weder baulich noch landwirtschaftlich genutzt werden können, also praktisch Brachland darstellen, nicht geboten werden. Ihnen fehlt ein Gebrauchswert, der durch Maßnahmen an der Straße beeinflusst werden kann. Vorteile können auch solchen Grundstücken nicht geboten werden, die ihrerseits ausschließlich der Erschließung anderer Grundstücke dienen. Demgemäß ist der Beitragstatbestand für Grundstücke, die selbst Erschließungsanlagen darstellen, nicht erfüllt (vgl. *OVG Münster* Gemht 1990, 21 = NWVBl. 1989, 401 f.: für öffentliche Straßen, Wege, Plätze und Schienenwege; *OVG Münster*, Urt. v. 22. 3. 1985 – 2 A 2655/82 –: für selbständige und unselbständige Grünanlagen *OVG Münster* NWVBl. 1998, 154: für Parkflächen, wenn sie dem öffentlichen Verkehr gewidmet sind; *OVG Münster*, Urt. v. 31. 1. 1992 – 2 A 1176/90 –: für Grundstück mit unterirdischer Abwassersammel- und Pumpstation; *OVG Münster*, Beschl. v. 12. 2. 1999 – 15 A 558/99 –: für öffentlichen Kinderspielplatz).

26 Der eine Beitragserhebung rechtfertigende Vorteil setzt nicht einen wirtschaftlichen Charakter der Grundstücksnutzung voraus. Der **Begriff** des **Gebrauchswerts** ist **weit** zu verstehen. Ein Grundstück hat einen Gebrauchswert, wenn es über den bloßen Besitz hinaus genutzt werden kann. Demgemäß hängt die Frage, ob durch die Inanspruchnahmemöglichkeit der Straße ein Vorteil gewährt werden kann, nicht davon ab, ob das Grundstück am Wirtschaftsverkehr durch Erbringen einer Rendite teilnimmt. Es genügt vielmehr, daß durch die Anlage die zulässige Nutzung ermöglicht oder gefördert wird. Deshalb können auch Grundstücken, die mit einer Kirche bebaut sind, oder Friedhofsgrundstücken wirtschaftliche Vorteile geboten werden. Denn auch die Bebauung mit einer Kirche ist eine bauliche Nutzung des Grundstücks, die eine Erschließung durch die Straße erfordert. Deshalb kann auch die Erschließungssituation eines Kirchengrundstücks durch eine straßenbauliche Maßnahme verbessert werden (vgl. *OVG Münster* KStZ 1979, 74 f.). Dasselbe gilt für Friedhofsgrundstücke. Kraft seiner Zweckbestimmung ist ein Friedhof ähnlich wie ein im herkömmlichen Sinne bebauten Grundstück auf die Straße angewiesen, so daß sich eine Verbesserung der Straße positiv auf seine Erreichbarkeit auswirken kann (vgl. *OVG Münster*, Urt. v. 31. 8. 1978 – 2 A 1317/77).

27 Der wirtschaftliche **Vorteil** muß – wie schon erwähnt – **maßnahmeverursacht** sein. Das bedeutet, daß durch die Maßnahme Gebrauchsvorteile erwachsen, die zur Steigerung des Gebrauchswerts der erschlossenen Grundstücke führen.

28 Ob eine eine beitragsfähige Maßnahme mit einem Vorteil verbunden ist, hängt von ihrer Art ab und kann nicht immer von vornherein unterstellt werden. Maßnahmen der Verbesserung und Erweiterung werden zwar regelmäßig einen Vorteil bieten; im Einzelfall kann ein solcher aber auch fehlen. Deshalb bedarf es der Prüfung unter dem Gesichtspunkt, ob die durch die Anlage erschlossenen Grundstücke nunmehr sicherer und leichter erreicht werden können.

Hinweis: Liegt die Verbesserung der Anlage darin, daß eine ebenflächigere Fahrbahn aus Asphaltfeinbeton geschaffen wird, so bedeutet dies in verkehrstechnischer Hinsicht, daß diese geräuschärmer und mit geringeren Erschütterungen befahren werden kann, was nicht nur den Fahrzeugen, sondern auch den Insassen zugute kommt. Durch diese Gebrauchsvorteile an der Anlage können die Grundstücke sicherer und leichter erreicht werden, was ihre Nutzung im umfassenden Sinne einschließlich der Wohnbarkeit fördert. Mit der erstmaligen Anlegung eines Radweges folgen wirtschaftliche Vorteile daraus, daß der Radverkehr sicherer gestaltet wird, Kraftfahrzeuge auf der Fahrbahn nicht mehr durch Radfahrer behindert werden und dadurch die erschlossenen Grundstücke leichter und sicherer erreicht werden können.

Hingegen ist bei der Erneuerung einer trotz laufender Unterhaltung völlig abgenutzten

Straße grundsätzlich ein Vorteil zu vermuten (vgl. *OVG Münster* OVGE 33, 278 f. = Gemht 1979, 167). Dieser besteht darin, daß den Grundstücken anstelle einer verschlissenen Anlage nunmehr durch eine moderne auf längere Zeit haltbare Anlage eine ordnungsgemäße und gesicherte Erschließung geboten wird. Das bedeutet, daß die Grundstücke durch die neu ausgebaute Straße in gleicher Weise wie durch die alte Straße, solange diese nicht abgenutzt war, erreichbar sind und ihr Gebrauchswert dadurch erhöht wird.

Hinweis: Auch bei der umfassenden Verbesserung einer Straße, die statt einer Erneuerung vorgenommen wird, ist der Vorteil grundsätzlich zu vermuten.

.....

III. Begriff der öffentlichen Einrichtungen und Anlagen

60 Den beitragsrechtlich relevanten Maßnahmen der Herstellung, Erneuerung, Verbesserung und Erweiterung ist ihr **Gegenstand** gemeinsam. Sie betreffen **öffentliche Einrichtungen der Gemeinden** (Gemeindeverbände oder Landkreise); § 8 II 1 KAG NRW, § 8 II 1 KAG Bbg und § 8 I 1 KAG M-V erwähnen außerdem die öffentlichen Anlagen. Diese Hinzufügung der öffentlichen Anlagen soll klarstellen, daß außer den (nur) den Einwohnern der Gemeinde zur Verfügung gestellten öffentlichen Einrichtungen (vgl. insoweit z. B. §§ 8, 9 GO NRW) auch die Sachen im nicht auf die Gemeindebewohner beschränkten Gemeingebrauch, also Straßen, Wege und Plätze, umfaßt werden und unter den Begriff der öffentlichen Einrichtungen fallen. Der Begriff der Anlage ist also der weitere Begriff; er soll den folgenden Ausführungen zugrunde gelegt werden.

1. Die beitragsfähigen Anlagen

61 Der Begriff der öffentlichen Anlage bezieht sich auf **die öffentlichen Straßen, Wege und Plätze**. Darunter fallen zunächst die Anlagen, die im Sinne des Straßenrechts dem öffentlichen Verkehr zum **Gemeingebrauch** gewidmet sind (vgl. z. B. § 2 I StrWG NRW), und die, die diese Eigenschaft schon aufgrund früheren Rechts besitzen, sog. vorhandene Straßen im Sinne des Straßenrechts (vgl. z. B. § 60 II StrWG NRW), vgl. hierzu *OVG Münster* NWVBl. 1992, 142 und Kap. f. Rdn. 138. Da Gegenstand der straßenbaulichen Maßnahmen der Verbesserung, Erneuerung usw. öffentliche Straßen sind, die bereits erstmals hergestellt wurden, spielen Fragen der straßenrechtlichen Widmung in aller Regel keine Rolle. Es kann unterstellt werden, daß die Anlagen im Sinne des Straßenrechts öffentliche Straßen sind. Eine (neue) Widmung kann indessen erforderlich werden, wenn im Zuge einer Ausbaumaßnahme die bisherige Trassenführung – sei es durch Verlegung oder durch Verbreiterung – wesentlich geändert wird. Insoweit kommt es auf einen erheblichen Anteil der verlegten oder neu hinzugekommenen Straßenfläche an (vgl. *OVG Münster*, Urt. v. 18. 8. 1992 – 2 A 2642/89 –, bejaht für den Fall, daß zwei Drittel der Gesamtlänge der Straße eine neue Trasse erhalten haben). Zu den öffentlichen Anlagen rechnen weiter Verkehrsanlagen, die zwar nicht straßenrechtlich öffentlich sind, die aber aufgrund öffentlich-rechtlicher Entschließung der Gemeinde zur Benutzung zur Verfügung gestellt sind, wie z. B. Wirtschaftswege (vgl. *OVG Münster* KStZ 1977, 220 f.) und Feldwege (vgl. *VGH Kassel* NVwZ-RR 1995, 351 = Gemht, 1997, 161).

Hinweis: Voraussetzung für die Beitragsfähigkeit dieser letztgenannten Anlagen ist, daß der Beitragstatbestand in der Satzung mit hinreichender Deutlichkeit auf diese Anlagen erstreckt wird (z. B. durch ausdrückliche Nennung der Wirtschaftswege).

Nach § 6 I NKAG setzt der Begriff der öffentlichen Einrichtung in jedem Falle voraus, daß die Straße bzw. der Weg dem öffentlichen Verkehr gewidmet ist (so *OVG Lüneburg*, Urt. v. 10. 1. 1989 – 9 A 53/87). Deshalb ist für die Beitragsfähigkeit von Maßnahmen an Wirtschaftswegen oder an im Außenbereich verlaufenden Straßen eine straßenrechtliche Widmung erforderlich.

61a Weitere Voraussetzung ist, daß die Straßenbaulast für die Anlage der Gemeinde obliegt.

Diese muß die Baumaßnahme aufgrund der ihr kraft Gesetzes obliegenden Straßenbaulast durchgeführt haben. Der Träger der Straßenbaulast ergibt sich aus dem jeweiligen Landesstraßenrecht. Für Gemeindestraßen: § 47 StrKG NRW, Art. 47 BayStrWG, § 91 V 3 BbgStrG, § 43 StrGHe, § 14 StrWG-M-V, § 50 StrG Saar, § 44 I SächsStrG, § 48 NStrG, § 42 I 3 StrGLSA, § 43 I 3 ThürStrG. Bei einem Wechsel der Straßenbaulast ist es erforderlich, daß die Gemeinde im Zeitpunkt der Verwirklichung des Beitragstatbestandes Träger der Straßenbaulast ist.

Hinweis: Klassifizierte Straßen (Bundes-, Landes-, Kreisstraßen) können mit den einzelnen Teilanlagen in der Baulast verschiedener Träger stehen (z. B. für Fahrbahn bei Bund, Land oder Kreis, für Gehwege und Parkstreifen innerhalb der Ortsdurchfahrten bei der Gemeinde; vgl. § 44 IV–VI StrWGNRW, Art. 42 BayStrWG, § 9 III–IX BbgStrG, § 41 III–V StrGHe, § 13 StrWG-M-V, § 43 II–VI NStrG, § 47 StrG Saar, § 44 II–V SächsStrG, § 42 II–V StrGLSA, § 43 II–IV ThürStrG, nicht hingegen bei solchen Teilanlagen außerhalb der Ortsdurchfahrt (vgl. *OVG Lüneburg*, Beschl. v. 2. 12. 1988 – 9 B 85/88 – und *OVG Münster*, Beschl. v. 1. 9. 1992 – 2 B 1485/92).

2. Der Anlagenbegriff

62 Die einzelnen KAG legen selbst nicht ausdrücklich fest, was unter dem Begriff der Einrichtung oder Anlage zu verstehen ist. Soweit es um Anbaustraßen geht, ist die Anlage meist identisch mit einer Erschließungsanlage i. S. des § 127 II Nr. 1 BauGB; teilweise ist der Begriff aber eigenständig anhand der Erfordernisse der KAG zu bestimmen.

63 a) Begriff Erschließungsanlage. In den meisten Bundesländern wird der Begriff der öffentlichen Einrichtung oder Anlage von ganzer Straße, von der das Erschließungsbeitragsrecht ausgeht, verstanden. So ist nach der Rspr. des *OVG Lüneburg* der in § 6 I NKAG verwandte Begriff der öffentlichen Einrichtung identisch mit dem Begriff der Erschließungsanlage nach § 127 II Nr. 1 BauGB. Denn es ist aus der Sicht der Beitragspflichtigen kaum verständlich, bei der Abrechnung des Aufwandes für die Verbesserung einer Straße ohne zwingenden Grund einen anderen Kreis von Grundeigentümern zu berücksichtigen als den, der die Kosten der erstmaligen Herstellung dieser Straße durch die Entrichtung von Erschließungsbeiträgen getragen hatte. Eine Ausnahme gilt nur dann, wenn spezifische Gründe des Straßenbaubeitragsrechts eine Abweichung des Anlagenbegriffs erfordern, wie das bei einer abzweigenden befahrbaren Sackgasse, die eine andere Verkehrsbeutung hat als der Hauptzug, der Fall ist (vgl. *OVG Lüneburg* NVwZ-RR 1999, 196 = Nds VBl. 1998, 241). Der dem § 11 III KAG He zugrundeliegende Begriff der öffentlichen Einrichtung bezieht sich grundsätzlich auf die einzelne (ganze) Straße (Weg oder Platz) und ist mit dem Begriff Erschließungsanlage identisch (vgl. *VGH Kassel* Gemht 1986, 16). Allerdings können im Einzelfall, wenn sich nach dem gemeindlichen Bauprogramm (vgl. Rdn. 72) der durch die straßenbauliche Maßnahmen gebotene Vorteil auf einen oder mehrere selbständige Teile der Straße eingrenzen läßt, ein oder mehrere solche Teile selbständig abgerechnet werden, ohne daß es einer förmlichen Abschnittsbildung (vgl. Rdn. 74) bedarf (vgl. *VGH Kassel* Gemht 1986, 17, HSGZ 1997, 250; *Driehaus*, Kommunalabgabengesetz § 8 Rdn. 96). Die Bildung einer Erschließungseinheit als abzurechnende

Anlage ist in § 11 KAG He nicht vorgesehen und deshalb nicht zulässig. Die öffentliche Einrichtung nach Art. 5 I 1 KAG Bay stimmt ebenfalls mit dem Begriff der Erschließungsanlage im Sinne von „ganzem Straßenzug“ überein (vgl. *VGH München*, Urt. v. 22. 11. 1992 – 6 B 92.558). Dasselbe folgt aus § 10 I KAG RhPf und § 26 I Sächs KAG wegen des insoweit § 127 Abs. 2 Nr. 1 BauGB nachgebildeten Wortlauts. Für § 8 I KAG SH stellt das *OVG Schleswig* in seiner neuesten Rspr. klar, daß die öffentliche Einrichtung im Sinne dieser Vorschrift die im Gemeindegebiet verlaufende Straße in ihrer gesamten Ausdehnung ist. Dieser dem Erschließungsbeitragsrecht folgende Einrichtungsbegriff ist vom Landesgesetzgeber verbindlich vorgegeben und ist einer inhaltlichen Modifizierung und Änderung durch den Gesetzgeber nicht zugänglich (DVBl. 1998, 719 = Gem SH 1998, 98). Dasselbe gilt auch für § 8 I KAG M-V (vgl. *OVG Greifswald* NVwZ-RR 1999, 397).

64 Auf der Grundlage des § 8 KAG NRW kann statt des grundsätzlich geltenden weiten Anlagenbegriffs (vgl. Rdn. 70) ebenfalls der Erschließungsanlagenbegriff von Bedeutung sein. Das trifft zu, wenn die Satzung auf „Straßen, Wege und Plätze“ abstellt und damit den Begriff „Anlage“ mit „Erschließungsanlage“ gleichsetzt (vgl. *OVG Münster*, KStZ 1987, 74). Gegen eine solche Regelung bestehen keine rechtlichen Bedenken, da auch die generelle Entscheidung der Gemeinde ermessensgerecht ist, daß eine Anlage im Sinne ihrer Satzung die Grenzen einer Erschließungsanlage nicht über- oder unterschreiten soll. Der Tatbestand, von dessen Verwirklichung die Entstehung der Beitragspflicht abhängt, besteht dann in der Herstellung oder Verbesserung der ganzen Erschließungsanlage. In einem solchen Fall ist für die Ausdehnung der Anlage dann nicht mehr das konkrete Bauprogramm entscheidend.

65 Im einzelnen gelten die Grundsätze des Erschließungsbeitragsrechts für Art und Umfang der Anlagen als beitragsfähige Erschließungsanlagen (vgl. Kap. f Rdn. 86 ff.):

66 In Betracht kommen insbesondere die zum Anbau bestimmten Straßen, Wege und Plätze (§ 127 II Nr. 1 BauGB), auch die nicht befahrbaren Verkehrsanlagen, wie z. B. Wohn- oder Fußwege nach § 127 II Nr. 2 BauGB (vgl. *OVG Koblenz* KStZ 1987, 75 zu § 8 KAG RhPf. a. f., *OVG Lüneburg*, Beschl. v. 26. 5. 1987 – 9 B 56/86 – und *OVG Münster*, Beschl. vom 14. 11. 1997 – 15 A 529/95; vgl. im einzelnen zu den Begriffen Wohn- und Fußwege Kap. f Rdn. 99 ff.). Jedoch sind im Außenbereich verlaufende Straßen bzw. Teilstrecken keine Erschließungsanlagen, auch wenn an ihnen angebaut werden kann oder bereits ist (vgl. Kap. f Rdn. 97, *BVerwG* NVwZ-RR 2000, 630 = KStZ 2000, 193; siehe auch Rdn. 70).

67 Es muß sich um **selbständige Anlagen** handeln. Die Selbständigkeit einer Anlage beurteilt sich nach dem Gesamteindruck, den die Anlage aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse vermittelt. Abzustellen ist auf das Erscheinungsbild der Anlage, das durch ihre Ausdehnung nach Länge und Breite, ihre Ausstattung und die Zahl der angrenzenden Grundstücke geprägt wird (vgl. *BVerwG* BVerwGE 67, 217 = NVwZ 1984, 171).

Hinweis: Gegen die Selbständigkeit von Stichstraßen und Sackgassen spricht insbesondere eine Länge von weniger als 100 m (vgl. *BVerwG* BVerwGE 70, 251 = NVwZ 1985, 347; vgl. im einzelnen Kap. f Rdn. 88 ff.).

68 Maßgebend für die Beurteilung, ob eine selbständige Erschließungsanlage vorliegt, ist ihr äußeres Erscheinungsbild **nach Verwirklichung der Maßnahme**. Das kann von Bedeutung sein, wenn nur Teile der Straße (Abschnitte) Gegenstand der Baumaßnahme sind. Hierdurch können aus einer bisher einheitlichen Straße zwei oder auch mehrere selbständige Erschließungsanlagen entstehen. Das hat das *OVG Münster* für den Fall bejaht, daß bei einer bisher als einheitliche Erschließungsanlage zu beurteilenden Straße ein Abschnitt zu einer Fußgängerzone umgebaut wurde, der sich daran anschließende Abschnitt aber als normale, mit Fahrbahn und Bürgersteigen ausgestattete Straße erhalten blieb (*OVG Münster*, Beschl. v. 26. 5. 1986 – 2 B 685/86; auch *OVG Lüneburg* dng 1991, 32, *OVG Schleswig* ZKF 1997, 111 (LS) und *OVG Greifswald* NVwZ-RR 1999, 397). Ähnliches gilt, wenn nicht ein einzelner Abschnitt, sondern die ganze

Erschließungsanlage Gegenstand der Umbaumaßnahme ist, jedoch beschränkt auf eine Teilfläche in Längsrichtung der Straße. Führt ein solcher Umbau dazu, daß wegen der nunmehr unterschiedlichen Ausstattung und des dadurch bedingten andersartigen Erscheinungsbildes der Funktionszusammenhang zwischen beiden Straßenteilen aufgehoben wird, handelt es sich bei einer solchen Maßnahme um die Herstellung einer neuen Erschließungsanlage mit der Folge, daß die beiden Straßenteile nunmehr als eigenständige Erschließungsanlagen anzusehen sind (vgl. *OVG Münster KStZ 1987, 74 f.*).

Beispiel: Durch eine Baumaßnahme, bei der der nördliche Teil einer Straße zur Fußgängerzone umgebaut wird, während der südliche Teil mit Gehweg und Richtungsfahrbahn erhalten bleibt, und beide Teile durch ein Band von mit Blumen und Bäumen bepflanzten Kästen und Kübeln voneinander getrennt werden, entstehen zwei Erschließungsanlagen.

69 Betrifft eine Straßenbaumaßnahme nur Teile einer Erschließungsanlage, so kann eine Beitragsfähigkeit unter dem Gesichtspunkt der Abschnittsbildung (vgl. Rdn. 74) oder der Kostenspaltung (vgl. Rdn. 78) in Betracht kommen.

70 **b) Weiter Anlagenbegriff.** Nach § 8 KAG NRW ist der Begriff der Anlage ein eigenständiger Begriff und nicht ohne weiteres mit dem Begriff „Erschließungsanlage“ im Sinne des § 127 II BauGB, was die räumliche Ausdehnung betrifft, identisch. Vielmehr ist eine Anlage in diesem Sinne alles, was im Bereich der öffentlichen Straßen, Wege und Plätze Gegenstand einer Maßnahme der Herstellung oder Verbesserung sein kann und was nach Maßgabe des Bauprogramms im konkreten Einzelfall hergestellt oder verbessert werden soll (vgl. *OVG Münster KStZ 1987, 74 f.*). Auch kann sich die Anlage in den Außenbereich erstrecken oder ganz in ihm verlaufen (vgl. Rdn. 25). Das **Bauprogramm**, das die Gemeinde gemäß ihrem Ausbaumeressen konkret aufstellt, ist also das entscheidende Kriterium für die räumliche Begrenzung der Anlage.

Hinweis: Ob der weite Anlagenbegriff maßgebend ist, muß sich in NRW aus der Satzung hinreichend deutlich ergeben. Wird in ihr auf die Formulierung „Anlagen im Bereich des öffentlichen Straßennetzes“ abgestellt, ist das Bauprogramm für die Ausdehnung der Anlage maßgebend.

71 Danach kann eine **Anlage** in ihrer **räumlichen Ausdehnung** mit einer einzelnen Erschließungsanlage übereinstimmen. Sie kann aber auch nur Abschnitte von Straßen oder auch mehrere eine Einheit bildende Straßen umfassen, wenn sich die straßenbauliche Maßnahme nur auf Abschnitte oder aber auf mehrere Straßen erstreckt (vgl. *OVG Münster OVG 31, 165 = Gemht 1976, 140; KStZ 1987, 74*). Wenngleich sich die konkrete Begrenzung der Anlage aus dem Bauprogramm ergibt, so gelten gewisse rechtliche Schranken. Diese können dazu führen, daß die räumliche Ausdehnung der Anlage über das Bauprogramm hinausgeht oder hinter diesem zurückbleibt. Die Schranken ergeben sich aus dem das Straßenbaubeitragsrecht beherrschenden Vorteilsgedanken. Danach kann Gegenstand einer beitragsfähigen Ausbaumaßnahme nur ein solcher Teil des Straßennetzes sein, der selbständig in Anspruch genommen werden kann (vgl. die ausdrückliche Regelung in § 8 V KAG NRW für die Abschnittsbildung). Denn nur unter dieser Voraussetzung kann die Anlage einem bestimmten Kreis von Grundstückseigentümern wirtschaftliche Vorteile bieten (so *OVG Münster Gemht 1992, 108; NWVBl. 1993, 220 = StGR 1993, 31*). Da der wirtschaftliche Vorteil ein Erschließungsvorteil ist (vgl. Rdn. 24), muß die Anlage so abgegrenzt sein, daß ihr erkennbar eine Erschließungsfunktion für bestimmte Grundstücke zukommt und ein Abrechnungsgebiet gebildet werden kann, das hinsichtlich des Kreises der erschlossenen Grundstücke genau und überzeugend abgegrenzt werden kann.

Voraussetzung ist daher, daß erstens die Anlage selbst durch örtlich erkennbare Merkmale oder nach rechtlichen Gesichtspunkten abgegrenzt wird und daß zweitens durch diese Abgrenzung alle Grundstücke erfaßt werden, denen durch die Ausbaumaßnahme (wenigstens annähernd) gleiche Erschließungsvorteile geboten werden. Bei der Zusammenfassung mehrerer Straßen zu einer Anlage ist erforderlich, daß das zusammengefaßte Straßensystem eine innere Verbindung und Abhängigkeit zwischen den einzelnen Straßen aufweist und deshalb eine einheitliche Erschließungsfunktion für das Abrechnungsgebiet entfaltet (vgl. *OVG Münster*, Beschl. v. 9. 6. 2000 – 15 A 6119/96).

.....

4. Teil: Die Ermittlung des Aufwandes

- 94 Wie bereits dargelegt, bewirkt das Prinzip des Vorteilsausgleichs, daß dem von der Gemeinde durch eine beitragsfähige Maßnahme gebotenen wirtschaftlichen Vorteil eine Gegenleistung der bevorteilten Grundstückseigentümer bzw. Erbbauberechtigten gegenübersteht: Es entsteht eine Beitragspflicht. Diese entsteht nicht abstrakt und grundsätzlich, sondern konkret in der Form eines Beitrags mit bestimmter Höhe. Die Berechnung der Höhe des Beitrags vollzieht sich in mehreren Phasen. In einer ersten Phase geht es um die rechnerische Bewertung der Leistung der Gemeinde durch die Ermittlung der beitragsfähigen Aufwendungen.

I. Der beitragsfähige Aufwand

1. Die Ermittlungsmethoden

- 95 Bei der Art und Weise, wie die Aufwendungen ermittelt werden, kann die Gemeinde nicht nach freiem Ermessen verfahren, sie ist vielmehr an die gesetzlichen Vorgaben gebunden. Denn die meisten KAG schreiben die Methoden, nach denen die in Erfüllung des Bauprogramms entstandenen Aufwendungen zu ermitteln sind, vor. Für NRW ist maßgebende Vorschrift § 8 IV 2 KAG. Danach kann die Gemeinde den Aufwand nach **tatsächlichen Aufwendungen** oder nach **Einheitssätzen** ermitteln. Andere Methoden sind für den Straßenbaubeitrag nicht zulässig.

Ähnlich §§ 8 IV 2 KAG Bbg, 11 II 2 KAG He, 8 II 1 KAG M-V, 6 III 1 NKAG, 8 IV 1 KAG Saar, 27 SächsKAG, 6 III 1 KAG-LSA und 8 III 1 KAG SH.

In Bayern und Thüringen ist die Ermittlung des Aufwandes nach tatsächlichen Aufwendungen alleinige gesetzlich zugelassene Methode.

Die Methode, dem Aufwand **die tatsächlichen Aufwendungen** zugrunde zu legen, kann als der gesetzliche Regelfall angesehen werden. Sie begründet für die Gemeinde die Pflicht, die Kosten anhand der Unternehmerrechnungen (pfennig-)genau zu errechnen. Von dieser Pflicht kommt eine Ausnahme nur dann in Betracht, wenn eine genaue Kostenermittlung nicht oder nur mit unverhältnismäßig hohem Verwaltungsaufwand möglich wäre. Dies kann der Fall sein, wenn die der Gemeinde vorliegenden Rechnungsunterlagen durch höhere Gewalt (wie Kriegsereignisse, Feuer- oder Wasserschaden) vernichtet wurden, wenn es um den Ausbau von Gemeinschaftseinrichtungen der Straßenentwässerung (vgl. Rdn. 103) geht, bei der Verbindung mehrerer unterschiedlicher Baumaßnahmen (vgl. Rdn. 120) oder bei der Berechnung von Fremdkapitalkosten (vgl. Rdn. 119). In solchen oder ähnlichen Ausnahmefällen ist es der Gemeinde gestattet, die Höhe der Aufwendungen anhand gesicherter Erfahrungswerte zu

schätzen, wobei ihr ein gewisser die Art und den Umfang der Schätzung betreffender Spielraum verbleibt (vgl. *BVerwG* KStZ 1986, 75 = NJW 1986, 1124).

Die Ermittlung des Aufwandes nach **Einheitssätzen** hat in der Weise zu erfolgen, daß die bei vergleichbaren Straßenbaumaßnahmen entstandenen Aufwendungen ermittelt und deren durchschnittliche Kosten zugrunde gelegt werden. Es handelt sich also um eine zulässige Pauschalierung der Kosten und damit um eine Abweichung von den durch die konkrete Maßnahme tatsächlich entstandenen Kosten (vgl. im einzelnen zu den Voraussetzungen und Grenzen Kap. f Rdn. 273 ff. und *Driehaus* Kommunalabgabenrecht § 8 Rdn. 354 ff.). Als Ausnahme bedarf diese Ermittlungsart einer satzungsmäßigen Festlegung.

Hinweis: Enthält die Satzung keine Regelung über die Art der Ermittlung des Aufwandes, hat in der betreffenden Gemeinde die Ermittlung des Aufwandes nach tatsächlichen Aufwendungen zu erfolgen. Eine klarstellende Regelung in der Satzung im Interesse der Beitragspflichtigen erscheint empfehlenswert (vgl. § 3 des Satzungsmusters NRW in Anhang 1).

Allerdings hat die Ermittlung des Aufwandes nach Einheitssätzen im Straßenbaubeitragsrecht (anders als im Erschließungsbeitragsrecht) kaum praktische Bedeutung erlangt.

2. Der Umfang des beitragsfähigen Aufwandes

96 Im Unterschied zu § 128 BauGB (vgl. Kap. f Rdn. 281 ff.) regeln die KAG nicht ausdrücklich, **welche Aufwendungen im einzelnen beitragsfähig** sind. In mehreren KAG werden nur bestimmte Aufwendungen, wie Freilegung und Grunderwerb (so §§ 11 VIII 2 KAG He, 6 II NKAG, 8 III KAG Saar, 6 II KAG-LSA) oder Werte für bestimmte Sachen, Rechte oder Leistungen (so Art. 5 I 2 KAG Bay, §§ 6 I 2 NKAG, 6 I 2 KAG-LSA, 7 I 2 ThürKAG) erwähnt. Übereinstimmend wird jedoch von den KAG geregelt, daß der Aufwand auch den Wert umfaßt, den die von der Gemeinde aus ihrem Vermögen für die Anlage bereitgestellten Grundstücke haben (vgl. Rdn. 111). Eine weitergehende, dem § 128 BauGB vergleichbare, detaillierte Regelung mit der Aufzählung beitragsfähiger Aufwendungen enthält lediglich § 27 SächsKAG.

Grundlage für die Bestimmung des beitragsfähigen Aufwandes sind § 8 II 1 KAG NRW und die entsprechenden Vorschriften der anderen Bundesländer (Art. 5 I 1 KAG Bay, §§ 8 II 1 KAG Bbg, 11 I KAG He, 8 I 1 KAG M-V, 6 I 1 NKAG, 10 I 1 KAG RhPf, 8 II 1 KAG Saar, 6 I 1 KAG-LSA, 8 I 1 KAG SH und 7 I 1 ThürKAG). Dort ist festgelegt, daß die Straßenbaubeiträge dem Ersatz bzw. der Deckung des Aufwandes für bestimmte abschließend aufgezählte Straßenbaumaßnahmen dienen. Das bedeutet:

97 Bei dem Straßenbaubeitrag handelt es sich um einen **Erstattungsanspruch**, dem nur solche Aufwendungen zugrunde liegen, die für die Gemeinde bei der Durchführung der Maßnahme **tatsächlich** entstanden sind. Beitragsfähig ist deshalb der Aufwand für tatsächlich durchgeführte Maßnahmen. Ein hypothetischer Aufwand für nicht durchgeführte Maßnahmen als Ausgleich für eine künftige Beitragsfreiheit ist nicht beitragsfähig. So verursacht eine Maßnahme, die den Beitragstatbestand wegen des Fehlens eines Vorteils nicht erfüllt (Herstellung einer Mischfläche), nicht unter dem Gesichtspunkt einen beitragsfähigen Aufwand, daß sie anstelle einer an sich beitragsfähigen Erneuerung der Straße durchgeführt wurde (vgl. *OVG Münster*, Ur. v. 29. 1. 1979 – II A 2198/77).

Ein beitragsfähiger Aufwand wird nicht durch solche Leistungen verursacht, die der Gemeinde **unentgeltlich** (d. h., ohne die Gemeinde zu einer Gegenleistung zu verpflichten) zufließen. Hierunter fallen insbesondere Leistungen der Anlieger für den Straßenbau, bei denen kein Entgelt vereinbart worden ist (z. B. unentgeltliche Straßenlandabtretung [vgl. hierzu Kap. f Rdn. 291], oder durch die Anlieger selbst hergestellte Teilanlagen, wie insbesondere

Bürgersteige, einschließlich des Wertes der Materialien und des eigenen Arbeitsaufwandes).

98 Im übrigen sind die Aufwendungen beitragsfähig, wenn sie durch die Straßenbaumaßnahme **verursacht** sind, d. h. feststellbar durch eine konkrete, der Erfüllung des Bauprogramms dienende Maßnahme entstanden sind (vgl. *OVG Münster* Gemht 1991, 116, Gemht 1992, 16 NWVB1. 191, 348). Damit werden solche Kosten ausgenommen, die für die Gemeinde auch dann entstanden wären, wenn die konkrete Maßnahme nicht durchgeführt worden wäre (z. B. durch den Einsatz von Personal, das bei der Gemeinde ohnehin angestellt ist, vgl. Rdn. 118). Diese Kosten stellen allgemeinen Verwaltungsaufwand dar, der nicht beitragsfähig ist.

99 Weiter folgt aus dem gesetzlichen Wortlaut eine **gegenständliche Beschränkung** der beitragsfähigen Aufwendungen: Nur die in den genannten Vorschriften aufgeführten **Maßnahmen** (also insbesondere Herstellung, Verbesserung oder Erneuerung) verursachen einen beitragsfähigen Aufwand. Aufwendungen für andere (im Gesetz nicht genannte) Maßnahmen, wie insbesondere Instandsetzungen und die laufende Unterhaltung, sind nicht beitragsfähig (so zudem ausdrücklich §§ 8 II 1 KAG Bbg, 11 III KAG He, 8 II 1 KAG NRW, 26 II SächsKAG). Weiter muß die Ausbaumaßnahme **die Anlage selbst** zum Gegenstand haben oder mit ihr in einem unmittelbaren straßenbautechnischen Zusammenhang stehen. Unter letzterem Gesichtspunkt sind die Kosten einer Stützmauer, die sich außerhalb der Straßenbegrenzungslinie auf einem Privatgrundstück befindet, beitragsfähig, wenn sie der Sicherung der Straße dient. Andere Maßnahmen, die lediglich im zeitlichen Zusammenhang mit dem Straßenbau auf Privatgrundstücken durchgeführt werden, verursachen keinen beitragsfähigen Aufwand. Hierunter fallen z. B. die Aufwendungen für die Angleichung von Zufahrten oder Zugängen auf Privatgrundstücken an das veränderte Straßenniveau.

100 Eine Begrenzung der Höhe des beitragsfähigen Aufwandes folgt schließlich aus dem **Grundsatz der Erforderlichkeit**, der in §§ 8 I 1 KAG M-V und 8 I 1 KAG SH ausdrücklich angesprochen, aber auch für alle anderen KAG als allgemeiner Rechtsgrundsatz verbindlich ist. Dieser Grundsatz folgt aus der gegebenen Interessenlage, wonach die Gemeinde bei der Durchführung einer Maßnahme im Interesse und auf Kosten der Anlieger tätig wird und deshalb sparsam zu wirtschaften hat. Das bedeutet, daß die Anlieger ein schutzwürdiges Interesse daran haben, nicht mit Kosten überflüssiger Maßnahmen und nicht mit nicht erforderlichen Kosten an sich notwendiger Maßnahmen belastet zu werden. Bei der Beurteilung der Erforderlichkeit steht der Gemeinde allerdings ein Ermessensspielraum zu. Dieser ist jedenfalls dann überschritten, wenn der notwendige Kostenrahmen erheblich überzogen wird und die zusätzlichen Kosten nicht aus Gründen des Straßenbaus sachlich gerechtfertigt sind (vgl. *OVG Lüneburg* dng 1995, 210; *OVG Münster*, Urt. v. 13. 12. 1990 – 2 A 2098/89: überhöhte Kosten wegen des Einsatzes von ABM-Kräften; *OVG Koblenz* KStZ 1985, 153: überhöhte Darlehenszinsen wegen Nichterhebung von Vorausleistungen; *VGH München* BayVB1. 1990, 243).

.....

II. Der umlagefähige Aufwand

121 Der beitragsfähige Aufwand, von dessen Ermittlung und Höhe bisher die Rede war (vgl. Rdn. 95 ff.), ist nicht in vollem Umfang von den Grundstückseigentümern, denen durch die Straßenbaumaßnahme Vorteile geboten werden, zu tragen. An den in einer ersten Phase ermittelten beitragsfähigen Aufwand schließt sich in einer zweiten Phase die Ermittlung des umlagefähigen Aufwandes an, indem der beitragsfähige Aufwand um den **Gemeindeanteil** und um ggf. für die Maßnahme gewährte **Zuwendungen Dritter** zu vermindern ist. Der umlagefähige Aufwand ist mithin der **Aufwand, der von den Grundstückseigentümern (bzw. Erbbauberechtigten) zu tragen ist.**

1. Rechtsgrundlage für den Gemeindeanteil

122 Nach § 8 IV 4 KAG NRW bleibt, wenn die Anlage erfahrungsgemäß auch von der Allgemeinheit in Anspruch genommen wird, ein Betrag außer Ansatz, der dem wirtschaftlichen **Vorteil der Allgemeinheit** entspricht. Mit dieser oder einer ähnlichen Formulierung sehen auch die anderen KAG eine Eigenbeteiligung der Gemeinde am Aufwand für den wirtschaftlichen Vorteil der Allgemeinheit vor.

Vgl. Art. 5 III KAG Bay; § 8 IV 6 KAG Bbg; § 11 IV KAG He; § 8 I 3 KAG M-V; § 6 V 4 NKAG; § 10 IV KAG RhPf; § 8 VI 2 KAG Saar; § 28 I 2 SächsKAG; § 6 V 4 KAG-LSA; § 8 I 3 KAG SH; § 7 III ThürKAG.

Außerdem wird in einigen KAG bestimmt, daß zusätzlich ein Betrag für den **der Gemeinde** (bzw. dem Gemeindeverband) selbst **gebotenen Vorteil** außer Ansatz zu lassen ist.

Vgl. § 8 IV 4 KAG NRW; § 8 IV 6 KAG Bbg; § 6 V 4 NKAG; § 6 V 4 KAG-LSA.

Bei diesen Beträgen handelt es sich um den **Gemeindeanteil**, d. h. um den Teil des beitragsfähigen Aufwandes, den die Gemeinde zu tragen hat.

2. Bemessung des Vorteils der Allgemeinheit

123 Aufgrund des an öffentlichen Straßen bestehenden Gemeingebrauchs sind diese grundsätzlich dazu bestimmt, außer von den Anliegern auch von einer unbestimmten Vielzahl von Nichtanliegern (= Allgemeinheit) zu Fuß oder mit Fahrzeugen benutzt zu werden. Letztere benutzen die Straße nicht als Erschließungsanlage, sondern typischerweise als Durchgangsstraße. Mithin wird auch letzterem Personenkreis aus einer an der Straße durchgeführten Baumaßnahme ein Vorteil geboten. Dieser besteht darin, daß er die durch den Straßenbau verursachte verbesserte Verkehrssituation für den **Durchgangsverkehr** ausnutzen kann. Dieser Vorteil wird im Sinne der KAG der Gemeinde zugerechnet. Für die Bemessung des Gemeindeanteils ist die Höhe dieses der Allgemeinheit gebotenen Vorteils maßgebend. Es muß mithin der Vorteil bewertet werden, der durch die Möglichkeit der Benutzung der ausgebauten Anlage der Allgemeinheit geboten wird (vgl. *OVG Lüneburg* KStZ 1981, 89; *VGH München* BayVBl. 1985, 117). Die Vorteile der Grundstückseigentümer und die Vorteile der Allgemeinheit ergeben zusammengerechnet den vollen Vorteil, der durch die Straßenbaumaßnahme verursacht wird. Die Vorteile der Grundstückseigentümer und die Vorteile der Allgemeinheit stehen aber in einem umgekehrten Verhältnis; je größer der Vorteil der Grundstückseigentümer ist, desto geringer ist der Vorteil der Allgemeinheit: Je mehr die ausgebaute Straße dem Anliegerverkehr dient, um so weniger kommt sie dem Durchgangsverkehr zugute und vermittelt um so geringere Vorteile für die Allgemeinheit. Umgekehrt gilt dasselbe. Der Vorteil der Allgemeinheit ist also die Kehrseite des Vorteils der Eigentümer. Die Bemessung der unterschiedlichen Vorteile von Allgemeinheit und Anliegern dient der Aufteilung des Aufwandes auf die Gemeinde und die Anlieger und muß rechnerisch aufgehen (vgl. *OVG Münster* OVGE 32, 165 f. = KStZ 1977, 115 = NJW 1977, 2179).

124 a) **Bestimmung des Gemeindeanteils in der Satzung.** Die Festlegung des Gemeindeanteils wird nicht von Fall zu Fall von der Gemeindeverwaltung vorgenommen, sondern ist der **Entscheidung des Ortsgesetzgebers** vorbehalten. Das ergibt sich daraus, daß der Gemeindeanteil Bestandteil des Beitragssatzes ist, der zum Mindestinhalt der Satzung gehört

(vgl. Rdn. 15). Die Höhe ist in der Beitragssatzung (ggf. in einer Einzelsatzung) generell und abstrakt festzulegen. Dem steht es gleich, wenn in der Satzung anstelle des Gemeindeanteils der von den Beitragspflichtigen zu tragende Anteil des Aufwandes angegeben wird.

125 Für die festzusetzende **Höhe** enthalten die KAG keine detaillierten Vorgaben. Lediglich in einigen KAG werden Mindestsätze für den Gemeindeanteil bestimmt (so in § 11 III KAG He; § 8 I 2 KAG M-V; § 28 II SächsKAG; § 8 I 2 KAG SH). In jedem Fall kommt es für die Höhe des Gemeindeanteils auf eine Bewertung der **Vorteile der Allgemeinheit** an. Dabei hat sich der Ortsgesetzgeber an dem Maß der voraussichtlich zu erwartenden Benutzung der Anlage durch die Allgemeinheit einerseits und durch die Anlieger andererseits zu orientieren und einen entsprechenden Anteil festzusetzen. Für diese Abwägung sind als maßgebliche Kriterien Art, Funktion und Verkehrsbedeutung der Straße insgesamt und der einzelnen Teilanlagen von Bedeutung. Dabei ist es unter Wahrung des Grundsatzes der Typengerechtigkeit und Praktikabilität zulässig, in der Satzung eine abstrakte und generelle Regelung nach den genannten Kriterien zu treffen, ohne auf die Besonderheiten des konkreten Einzelfalles abzustellen. Entscheidend ist, daß wenigstens wesentlichen Unterschieden in der Vorteilslage Rechnung getragen wird. Zudem steht dem Ortsgesetzgeber ein weites Bewertungsermessen zu, da eine sichere Prognose, wie sich der Ausbau einer Straße auf die Vorteilslage von Anliegern und Allgemeinheit auswirken wird, nicht ohne weiteres möglich ist (vgl. *OVG Münster*, Urt. v. 7. 12. 1976 – II A 1563/74 – und *OVG Lüneburg* dng 1991, 32).

126 Das bedeutet: In der Satzung ist der Gemeindeanteil nach **Straßentypen** zu differenzieren. Als mögliche Straßentypen kommen in Betracht: Hauptverkehrs-, Haupterschließungs-, Hauptgeschäfts- und Anliegerstraßen; hinzu kommen Sonderformen wie Fußgängergeschäftsstraßen (Fußgängerzonen) und verkehrsberuhigte Bereiche. Diese Einteilung ist indessen nicht zwingend; maßgebend dafür, welche Straßentypen in der Satzung zu berücksichtigen sind, sind die konkreten örtlichen Verhältnisse in der betreffenden Gemeinde. Zur inhaltlichen Bestimmtheit einer entsprechenden Satzungsregelung bedarf es einer Definition der einzelnen Straßentypen in der Satzung (vgl. die Regelungen der Satzungsmuster in Anhang 1 und 2 dieses Kapitels); eine namentliche Zuordnung der einzelnen Straßen zu einem Straßentyp in der Satzung oder einem Anhang ist nicht notwendig (vgl. *OVG Münster*, Beschl. v. 18. 11. 1975 – II B 38/75 –, *OVG Lüneburg* Gem SH 1977, 220). Es kann auch eine Einteilung nach anderen Kriterien vorgenommen werden (vgl. z. B. § 11 III KAG He oder § 28 II SächsKAG): Straßen, die überwiegend dem Anliegerverkehr dienen, Straßen mit überwiegend innerörtlichen Durchgangsverkehr und Straßen mit überwiegend überörtlichen Durchgangsverkehr (vgl. hierzu *OVG Lüneburg* GemNS 1971, 19 = Gem SH 1970, 89).

127 Darüber hinaus bedarf es innerhalb der in der Satzung aufgeführten Straßentypen regelmäßig einer weiteren Differenzierung nach den einzelnen **Teilanlagen** (wie Fahrbahn, Bürgersteig[en], Radweg, Parkstreifen, Beleuchtung und Entwässerung), da diese gemäß ihrer Funktion den Anliegern und der Allgemeinheit unterschiedlich zugute kommen. So dient eine Fahrbahn in einer Hauptverkehrsstraße ganz überwiegend der Allgemeinheit für den Durchgangsverkehr, während regelmäßig Parkstreifen und Gehwege in höherem Maß (auch) den Anliegern zugute kommen (zur Bemessung des Gemeindeanteils für die Straßenbeleuchtung vgl. *VGH Kassel* Gemht 1999, 46).

128 Die Festlegung der Anteilssätze für die Straßentypen und die Teilanlagen erfolgt durch die Angabe von **Prozentsätzen**. Darüber hinaus wird in den Satzungen häufig (was aber nicht zwingend geboten ist) bestimmt, daß der Aufwand für die flächenmäßigen Bestandteile (wie z. B. Fahrbahn oder Gehweg) von der Gemeinde zu tragen und damit Bestandteil des Gemeindeanteils ist, soweit sie eine bestimmte **Höchstbreite** überschreiten. Diese Regelungen können unterschiedlich gestaltet sein: Legt die Satzung für die jeweilige Teilanlage eine anrechenbare Höchstbreite fest, so ist dies so zu verstehen, daß die Bereiche, in denen die vorgesehene Höchstbreite überschritten wird, aus dem umlagefähigen Aufwand konkret herausgerechnet werden (vgl. *OVG Münster*, Urt. v. 15. 12. 1991 – 2 A 222/90 –). Etwas anderes gilt, wenn in der

Satzung bestimmt ist, daß es sich bei den anrechenbaren Höchstbreiten um Durchschnittsbreiten handelt. In diesem Fall muß die Fläche der gesamten Teilanlage durch die Länge der Achse geteilt werden, um festzustellen, ob eine Überschreitung der Höchstbreite vorliegt oder diese entfällt, weil die Teilanlage an anderen Stellen schmaler ist (vgl. *OVG Münster*, Urt. v. 5. 6. 1985 – 2 A 1402/83).

129 Einer Festsetzung des Gemeindeanteils in der Satzung bedarf es auch für die besonderen Straßenformen Fußgängerzonen und verkehrsberuhigte Bereiche:

Bei **Fußgängerzonen** hat der Ortsgesetzgeber abzuwägen, welche Möglichkeiten für den Fußgängerverkehr vor dem Umbau bestanden und wie sich der Fahrverkehr ausgewirkt hat. Ferner sind die Lage der Fußgängerzone im Stadtgebiet, ihre Anbindung an das übrige Straßennetz, die Möglichkeit, mit öffentlichen Verkehrsmitteln in die Nähe der Fußgängerzone zu gelangen, für die Bewertung bedeutsame Gesichtspunkte. Von Einfluß ist weiter, ob und ggf. zu welchen Zeiten die Anliegergrundstücke mit Fahrzeugen erreicht werden können. Schließlich kann sich die Struktur der Geschäfte in der Fußgängerzone und in den benachbarten Straßen auf die Vorteilsabwägung auswirken (vgl. *OVG Münster* OVGE 31, 165 = KStZ 1977, 114 f.). In der Regel wird der Anlieger- bzw. Gemeindeanteil in den Ortssatzungen auf 50 v. H. des Aufwandes festgesetzt. Dieser Wert kann aber weder Ober- noch Untergrenze, sondern nur ein allgemeiner Richtwert sein. Denn es erscheint nicht ausgeschlossen, daß der Vorteil der Grundstückseigentümer so überwiegt, daß für diese ein höherer Anteil angemessen ist (vgl. *OVG Münster* OVGE 32, 166 = KStZ 1977, 115; *VGH München*, Beschl. v. 2. 8. 1977 – Nr. 77 VI 77 –: 50 % Anteil der Anlieger grundsätzlich angemessen). Ebenso kann das Umgekehrte der Fall sein. Da es bei Fußgängerzonen mehr als bei sonstigen Straßen auf die Verhältnisse des Einzelfalles ankommt, erscheint der Erlaß einer Einzelsatzung mit der Festsetzung eines Gemeindeanteils, der die konkreten Gegebenheiten der betreffenden Fußgängerzone, z. B. Zulassung von Straßenbahn- und Omnibusverkehr, dezentrale Lage der Fußgängerzone, berücksichtigt, zweckmäßig.

130 Die Festlegung gesonderter Anteilssätze ist auch für **verkehrsberuhigte Bereiche** geboten. Diese unterscheiden sich in ihrer straßenverkehrsrechtlichen Funktion von anderen Straßen insbesondere dadurch, daß ihnen außer der Verkehrs- auch eine Aufenthaltsfunktion zukommt (vgl. Rdn. 41). Diese unterschiedliche Funktion verbietet es für verkehrsberuhigte Bereiche (nach Zeichen 325 und 326 zu § 42 IV a StVO), diese als Fahrbahnen von Anliegerstraßen anzusehen und den dafür in der Satzung vorgesehenen Prozentsatz anzuwenden (vgl. *OVG Münster*, Urt. v. 19. 12. 1986 – 2 A 1037/84 – und vom 28. 2. 1992 – 2 A 1399/90; *OVG Lüneburg*, Urt. v. 12. 8. 1993 – 9 L 1151/92). Gleichwohl kann sich die Gemeinde bei der Festsetzung des Gemeindeanteils für einen verkehrsberuhigten Bereich an dem für Anliegerstraßen orientieren (so *VGH München* KStZ 1986, 232: Anliegeranteil von 50–70 v. H. für den ortsüblichen Ausbau und 20 v. H. für den Aufwand, soweit er den durchschnittlichen ortsüblichen Ausbau übersteigt). Der Einschätzungsspielraum des Ortsgesetzgebers schließt es aber auch ein, je nach den Umständen des Einzelfalles den Anliegeranteil niedriger festzusetzen (vgl. *OVG Münster* OVGE 38, 282: 40 v. H.; Beschl. v. 12. 8. 1987 – 2 B 697/87 –: 30 v. H.).

131 Als Akt gemeindlicher Rechtssetzung unterliegt die Festsetzung des Gemeindeanteils nur eingeschränkter **gerichtlicher Kontrolle**. Diese ist darauf beschränkt, ob die Gemeinde den durch das Gesetz für die Ausübung des Ermessens vorgegebenen Rahmen überschritten oder nicht ausgefüllt hat (vgl. *OVG Münster*, Urt. v. 7. 12. 1976 – II A 1563/74 – und *OVG Lüneburg* KStZ 1976, 96). Maßgebend ist, ob die Satzung eine für die konkret abzurechnende Anlage gültige Regelung des Gemeindeanteils vorsieht. Es kommt nicht darauf an, ob sie auch für andere Straßenbaumaßnahmen eine gültige Regelung des Gemeindeanteils aufweist. Es gilt der Grundsatz der regionalen Teilbarkeit der Gültigkeit der Regelung (vgl. *OVG Münster*, Beschl. v. 10. 6. 1992 – 2 B 2342/91 –, vgl. auch Rdn. 144). Liegt für die konkret abzurechnende Maßnahme ein Ermessensfehler des Ortsgesetzgebers vor, stellt das Gericht die Ungültigkeit der Bestimmung für den konkreten Fall fest. Der dem Ortsgesetzgeber bei der gebotenen Abwägung

zuzubilligende Ermessensspielraum gestattet es dem Gericht nicht, den Gemeindeanteil selbst in einer angemessenen Höhe festzusetzen (vgl. *OVG Münster*, Urt. v. 7. 12. 1976 – II A 1563/74).

.....

5. Teil: Die Verteilung des umlagefähigen Aufwandes

142 Steht die Höhe des von den Grundstückseigentümern zu tragenden Aufwandes (umlagefähiger Aufwand) fest, so ist in einem weiteren Schritt der von dem einzelnen Grundstückseigentümer zu tragende Anteil des Aufwandes, also der auf sein Grundstück entfallende **Beitrag**, zu ermitteln. Die Verteilung des Aufwandes auf die einzelnen Grundstücke erfolgt ihrerseits in zwei Schritten: in einem ersten ist der Beitragssatz zu ermitteln; das ist der Geldbetrag je Maßstabseinheit. Er ergibt sich, indem der umlagefähige Aufwand durch die Summe der Maßstabseinheiten des konkreten Abrechnungsgebiets, d. h. der Gesamtheit der durch die Anlage erschlossenen Grundstücke geteilt wird. Dieser so ermittelte Geldbetrag/je Maßstabseinheit ist in einem zweiten Schritt mit der auf das einzelne Grundstück entfallenden Zahl der Maßstabseinheiten zu vervielfachen. Das Ergebnis dieser Rechnung ist der Beitrag für das einzelne Grundstück. Grundlage für beide Schritte ist der **Verteilungsmaßstab der Satzung**, der zum Mindestinhalt der Satzung gehört (vgl. Rdn. 15).

I. Die Verteilungsmaßstäbe

1. Gesetzliche Vorgaben

143 § 8 VI 1 KAG NRW bestimmt, daß die Beiträge nach den Vorteilen zu bemessen sind. Entsprechende Regelungen mit demselben oder einem ähnlichen Wortlaut enthalten auch die anderen KAG:

Art. 5 II 1 KAG Bay; § 8 VI 1 KAG Bbg; § 11 V 1 KAG He; § 8 I 2 KAG M-V; § 6 V 1 NKAG; § 8 VI 1 KAG Saar; § 28 I 1 SächsKAG; § 6 V 1 KAG-LSA; § 8 I 2 KAG SH; § 7 II ThürKAG.

Eine weitere Konkretisierung enthalten die KAG nicht. Lediglich § 11 VI 1 KAG He und § 29 I 1 SächsKAG stellen wie die Vorschrift des § 131 II BauGB bestimmte Maßstäbe zur Auswahl. Grundlage für die Bemessungsregelung ist also der durch die Maßnahme gebotene Vorteil. Der Begriff des **Vorteils** im Sinne dieser Vorschrift wird nicht näher erläutert. Nach der Rspr. des *OVG Münster* ist der Begriff „Vorteil“ identisch mit dem Begriff des „wirtschaftlichen Vorteils“ i. S. des § 8 II 2 KAG NRW. Er liegt in der Steigerung des Gebrauchswerts der Grundstücke, die durch die von der Anlage ausgehenden Gebrauchsvorteile bewirkt werden.

Beispiel: Die erstmalige Anlegung eines Bürgersteigs in einer Straße (als Verbesserungsmaßnahme) verschafft den Fußgängern Gebrauchsvorteile, weil diese zum Gehen nicht mehr die Fahrbahn benutzen müssen, sondern ihr Ziel auf einer allein dem Fußgängerverkehr vorbehaltenen Teilanlage erreichen können. Diese Gebrauchsvorteile wirken sich positiv auf die Erschließung der Grundstücke aus, weil diese gefahrloser, besser und sicherer erreicht werden können. Damit verbessert sich ihre Erschließungssituation, ihr Gebrauchswert i. weit. S. erhöht sich.

Mit der Steigerung des Gebrauchswerts der Grundstücke kann (was allerdings nicht

zwingend erforderlich ist) eine Steigerung des Verkehrswerts verbunden sein, die es den Grundstückseigentümern ermöglicht, mit den Grundstücken wirtschaftlich zu arbeiten und finanziellen Nutzen und Gewinn zu erzielen. Im Rahmen der Bemessungsregelung des § 8 VI KAG NRW geht es darum, diese Steigerung des Gebrauchswerts zu bewerten. Die Schwierigkeit besteht hier allerdings darin, daß sie sich zahlenmäßig nicht ausdrücken läßt, sondern nur mittelbar über Umstände erfaßt werden kann, von denen sie abhängt. Diese Umstände sind Art und Maß der zulässigen Grundstücksnutzung. Je höher und qualifizierter die zulässige Grundstücksnutzung ist, desto höher ist die durch die Straßenbaumaßnahme verursachte Steigerung des Gebrauchswerts. Das ist der rechtliche Ansatz für die in der Satzung zu treffende Maßstabsregelung.

Demgegenüber kommt nach dem „**anlagebezogenen Vorteilsbegriff**“, von dem das BVerwG für das Erschließungsbeitragsrecht und die anderen Oberverwaltungsgerichte auch für das Straßenbaubeitragsrecht ausgehen, bei der Bewertung der Vorteile darauf an, in welchem Umfang durch die bevorteilten Grundstücke erfahrungsgemäß eine Inanspruchnahme der Anlage ausgelöst wird. Je größer die wahrscheinliche Inanspruchnahme ist, desto höher ist der Vorteil. Merkmal, das einen Rückschluß auf den möglichen Umfang der Benutzung zuläßt, ist die zulässige Grundstücksnutzung. Kriterien, an die die Verteilung des Aufwandes anknüpfen muß, sind deshalb Art und Maß der Nutzung der Grundstücke (vgl. *OVG Lüneburg* KStZ 1981, 89 = DVBl. 1980, 760; *VGH München* BayVBl. 1985, 117; *Driehaus* Kommunalabgabenrecht § 8 Rdn. 276; vgl. auch Kap. f Rdn. 373).

2. Konkrete Vollständigkeit der Maßstäbe

144 Für die Gültigkeit der Verteilungsregelung in der Satzung ist entscheidend, daß eine vorteilsgerechte Bemessung der Beiträge für die Grundstücke in dem konkreten Abrechnungsgebiet gesichert ist. Beurteilungsgrundlage ist mithin **das konkrete Abrechnungsgebiet**. Ist dieses z. B. durch eine nach Maß und Art (im wesentlichen) einheitliche Nutzung der Grundstücke gekennzeichnet, so genügt ein sog. einfacher Maßstab. Es kommt nicht darauf an, ob die Verteilungsregelung auch für andere Abrechnungsgebiete (etwa solche mit unterschiedlicher baulicher Nutzung) vorteilsgerecht wäre. Es gilt der Grundsatz der sog. **regionalen Teilbarkeit** der Maßstäbe (vgl. *OVG Münster* OVG 31, 61 f. = KStZ 1975, 217 f.; KStZ 1977, 95 f. = DWW 1977, 212; *OVG Lüneburg* OVG 34, 463; a. A. wohl *VGH Kassel* HSGZ 1980, 61). Dieser Grundsatz unterscheidet sich von dem Erschließungsbeitragsrecht, in dem es darauf ankommt, daß die Satzung eine allen in der Gemeinde denkbaren Beitragsfällen gerecht werdende Verteilungsregelung enthält (vgl. Kap. f Rdn. 377). Der Unterschied beruht darauf, daß alle Erschließungsanlagen in einer Gemeinde der erstmaligen Herstellung bedürfen und insoweit gleiche Maßstäbe gelten müssen. Die Situation beim Straßenbaubeitrag ist gerade anders, weil eine hiernach abzurechnende Maßnahme unterschiedlicher Art sein kann, indem sie eine Straße insgesamt oder nur einzelne ihrer Teilanlagen betreffen kann und zudem nicht feststeht, ob in überschaubarer Zeit an ihr Maßnahmen, die eine Beitragspflicht auslösen, durchgeführt werden. Deshalb ist es auch zulässig, daß eine geeignete Maßstabsregelung in einer Sondersatzung geschaffen wird, wenn die Regelung in der allgemeinen Satzung eine vorteilsgerechte Bemessung der Beiträge nicht gewährleistet.