

**Möglichkeiten der Fortentwicklung des Straßen-
ausbaubeitragsrechts im Freistaat Thüringen
im Jahr 2019**

Rechtswissenschaftliches Gutachten

erstattet im Auftrag des
Ministeriums für Inneres und Kommunales des Freistaats Thüringen,
Steigerstraße 24, 99096 Erfurt

15. März 2019

Dienstanschrift: Christian-Albrechts-Universität zu Kiel
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Verwaltungswissenschaften
Olshausenstraße 75, 24118 Kiel
Telefon: (0431) 880-4540 oder -1505
Telefax: (0431) 880-4582
E-Mail: cbruening@law.uni-kiel.de

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung und Auftrag	4
I. Vorbemerkung	4
II. Aktuelle Rechtslage	6
III. Fragestellungen	7
B. Verfassungsmäßigkeit der Abschaffung von Straßenausbaubeiträgen	10
I. Der beitragsrechtliche Zusammenhang	10
1. Sachliche und persönliche Beitragspflicht	10
2. Rechtsfolgen	12
3. Regelungstechnik zur Abschaffung der Straßenausbaubeiträge	13
a) Das rechtliche Schicksal der Ausbaubeitragssatzungen	13
b) Festsetzung und Erhebung von Beiträgen	14
4. Vorausleistungen	15
II. Das Gebot der Abgabengerechtigkeit	17
1. Rechtsbeeinträchtigung durch die allgemeine Beitragsfreiheit?	18
2. Ungerechtfertigte Ungleichbehandlung durch eine Stichtagsregelung?	19
a) Zulässigkeit der Differenzierung als solcher	19
b) Zulässigkeit einer rückwirkenden Gesetzesänderung	20
c) Zulässigkeit konkreter Differenzierungskriterien	21
aa) Versand, Bekanntgabe und Bestandskraft des Beitragsbescheids	22
bb) Erfordernis eines materiellen Differenzierungskriteriums	23
d) Zulässigkeit der Andersbehandlung von Vorausleistungen	24
III. Die kommunale Selbstverwaltungsgarantie	26
1. Gewährleistungsbereich der Selbstverwaltungsgarantie	26
a) Finanzwirtschaftliche Eigenverantwortlichkeit	27
b) Die Finanzausstattung als Teil der Selbstverwaltungsgarantie	28
c) Das landesverfassungsrechtliche Konnexitätsprinzip	29
2. Beeinträchtigung	30
a) Eingriff in die Finanz- und Abgabenhöhe	30
b) Betroffenheit der Ausstattungsgarantie	32
c) Kein Anwendungsfall der Konnexitätsregelung	33

3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung.....	33
a) Die allgemeine Beitragsfreiheit als Rechtfertigungsgrund.....	34
b) Das Gewicht der Abgabenhöhe.....	35
aa) Unverhältnismäßigkeit der Beeinträchtigung	36
bb) Erfordernis eines finanziellen Ausgleichs durch das Land.....	37
c) Umfang kommunalen Kompensationsbedarfs	38
aa) Zukünftige Ausbaumaßnahmen.....	38
bb) Vor dem Stichtag begonnene Ausbaumaßnahmen	39
cc) Vor dem Stichtag beendete Ausbaumaßnahmen	40
C. Verfassungsrechtliche Maßgaben für Kompensationsleistungen	44
I. Kommunalen Finanzausgleich	44
1. Grundlagen	44
2. Struktur in Thüringen.....	46
a) Bedarfsermittlung.....	46
b) Zuweisungsarten	47
c) Beobachtungs- und Anpassungspflichten.....	48
II. Ausgestaltungsmöglichkeiten	50
1. Erstattung des entstandenen Investitionsaufwands	50
a) Parallele zum Mehrbelastungsausgleich.....	51
b) Konsequenzen	52
2. Zuweisungen für den zukünftigen Straßenausbau	53
a) Erfassung im kommunalen Finanzausgleich.....	53
b) Grenzen der Kompensationspflicht.....	55
D. Antworten.....	57

A. Einleitung und Auftrag

In Thüringen geht der politische Wille der Regierungsfractionen dahin, eine vollständige Abschaffung der Straßenausbaubeiträge rückwirkend zum 1. Januar 2019 oder mit Wirkung zum 1. April 2019 ins Werk zu setzen. Dazu werden eine Änderung des Thüringer Kommunalabgabengesetzes (ThürKAG) zum vorgesehenen Stichtag, ggf. der Ausschluss einer Rückwirkung dieser Änderung sowie eine Übergangsregelung für bereits laufende Ausbaumaßnahmen erwogen. Gegenstand dieser Untersuchung sind die verfassungs- und abgabenrechtlichen Implikationen dieses Vorhabens.

I. Vorbemerkung

Den kommunalhaushaltsrechtlichen Dreh- und Angelpunkt der vorgeschlagenen Änderung zum Straßenausbaubeitragsrecht bildet § 54 Abs. 2 der Thüringer Kommunalordnung (ThürKO), weil nunmehr die darin niedergelegten allgemeinen Einnahmebeschaffungsgrundsätze – fachgesetzlich – dergestalt um eine Ausnahme ergänzt werden sollen, dass eine bestimmte Art spezieller Entgelte, nämlich die Ausbaubeiträge, gar nicht mehr gewählt werden darf.

Der Vorrang spezieller Entgeltabgaben (Gebühren und Beiträge) gemäß § 54 Abs. 2 Nr. 1 ThürKO ist von Verfassungs wegen gerechtfertigt, weil diejenigen, die einen besonderen Vorteil aus einer gemeindlichen Leistungserbringung haben, dafür zuvörderst auch die Kosten tragen sollen. Vor allem Grundstückseigentümer, denen (aus)gebaute öffentliche Einrichtungen, hier Ortsstraßen, im Verhältnis zur Allgemeinheit besonders zugutekommen, sollen diese zusätzlichen Vorteile durch eine Geldleistung ausgleichen. Denn bei einer Finanzierung der von der Gemeinde erbrachten Leistung aus Haushaltsmitteln erhielten die Grundstückseigentümer die von dieser Leistung ausgelösten zusätzlichen Vorteile auf Kosten der Allgemeinheit, d.h. entgeltlos. Damit tragen insbesondere auch diejenigen zur Werterhöhung von Grundstücken, zum Entstehen von Bauland und zur Erschließung von Flächen wirtschaftlich bei, die davon unmittelbar keinen Nutzen haben, weil sie kein Grundeigentum haben.¹

¹ Zum Gebot der abgabenrechtlichen Belastungsgleichheit als Ausprägung des Grundrechts auf Gleichbehandlung in Bezug auf Straßenausbaubeiträge s. BVerwG NVwZ-RR 2019, 73 (74): „Ein derartiger Sondervorteil kann in einer Erhöhung des Gebrauchswertes des Grundstücks bestehen; eine Steigerung seines Verkehrswertes ist

Wenn die Gemeinde zur Refinanzierung der unverändert fortbestehenden Aufgabe des Ortsstraßenbaus eine Erhöhung der Grundsteuer und/oder die Erhebung wiederkehrender Beiträge gemäß § 7a ThürKAG in den Blick nimmt, so ist zu gewärtigen, dass es sich hierbei um „laufende öffentliche Lasten des Grundstücks“ im Sinne von § 2 Nr. 1 der Betriebskostenverordnung (BetrKV) handelt, so dass diese Abgaben als Betriebskosten auf Mieter abgewälzt werden können. Dadurch wird zwar der Kreis derjenigen, die anteilig den Investitionsaufwand eines Straßenausbaus tragen, erweitert; zugleich werden die vermietenden Eigentümer aber infolge einer Abwälzung wirtschaftlich von den entsprechenden Kosten freigestellt.

Schließlich ist darauf hinzuweisen, dass die Beseitigung einer als ungerecht empfundenen Beitragslast neue Ungleichbehandlungen verursacht: Anlieger an Privatstraßen bezahlen den diesbezüglichen Straßenausbau und tragen die üblichen Steuerlasten. Anlieger an öffentlichen Straßen zahlen zwar ebenfalls die allgemeinen Steuern, erhalten die Investitionen in den Ausbau von Ortsstraßen zukünftig aber ohne besondere Gegenleistung. Zudem werden Grundstückseigentümer in förmlich festgelegten Sanierungsgebieten im Sinne des Baugesetzbuchs (BauGB) unverändert – und als Bundesrecht für den Landesgesetzgeber auch nicht abdingbar – für die Kosten städtebaulicher Sanierungsmaßnahmen zu einem Ausgleichsbetrag herangezogen (siehe § 154 BauGB), andere Straßenanlieger zukünftig dann aber nicht mehr.

Vorangestellt werden soll deshalb die Aussage, dass ungeachtet aller politischen und tatsächlichen Vorbehalte gegen Straßenausbaubeiträge nichts für das Absehen von einer Beitragserhebung spricht.² Denn das Straßenausbaubeitragsrecht führt in der ganz überwiegenden Zahl der Fälle zu angemessenen und vorteilsgerechten Ergebnissen. Unbilligkeiten und Härten der Beitragsveranlagung im Einzelfall kann durch die dafür im Kommunalabgabenrecht vorhandenen bzw. zu schaffenden Instrumente ohne weiteres begegnet

verfassungsrechtlich nicht erforderlich. Durch den Straßenausbaubeitrag wird nicht die schlichte, auch der Allgemeinheit zustehende Straßenbenutzungsmöglichkeit abgegolten, sondern die einem Grundstück, insbesondere einem solchen mit Baulandqualität, zugutekommende Erhaltung der wegemäßigen Erschließung. Dieser Vorteil ist geeignet, den Gebrauchswert der begünstigten Grundstücke positiv zu beeinflussen.“

² Anschaulich hierzu *Driehaus*, KStZ 2019, 1 ff.; auch *Thielmann*, GemHH 2019, 1 ff.

werden (Ratenzahlung, Verrentung unabhängig von sozialer Härte, Sondererlass eines Beitrags außer Verhältnis zum Grundstückswert).

II. Aktuelle Rechtslage

§ 7 Abs. 1 Satz 1 ThürKAG regelt die Erhebung von Beiträgen „zur Deckung des Aufwands für die Herstellung, Anschaffung, Erweiterung, Verbesserung oder Erneuerung ihrer öffentlichen Einrichtungen (Investitionsaufwand)“ insbesondere von Grundstückseigentümern unter der Voraussetzung, dass „die Möglichkeit der Inanspruchnahme dieser Einrichtungen besondere Vorteile bietet“. § 7 Abs. 1 Satz 3 ThürKAG ordnet sodann an:

„Für die Erweiterung, Verbesserung oder Erneuerung von Ortsstraßen und beschränkt öffentlichen Wegen sollen solche Beiträge erhoben werden, soweit nicht Erschließungsbeiträge nach dem Baugesetzbuch zu erheben sind.“

Damit besteht – ungeachtet der haushaltsrechtlichen Einnahmebeschaffungsgrundsätze des § 54 Abs. 2 ThürKO – eine grundsätzliche Verpflichtung der Kommunen zur Erhebung von Straßenausbaubeiträgen.³

Mit dem 8. Gesetz zur Änderung des ThürKAG vom 14. Juli 2017 (GVBl. S. 149) wurden die Möglichkeiten der Gemeinden, von einer Beitragserhebung abzusehen, erweitert. Die Vorschrift des § 7 Abs. 1 Satz 4 ThürKAG lautet seither:

„Die Gemeinde kann von einer Beitragserhebung nach Satz 3 absehen, wenn

1. diese für sie zu keinem wesentlichen Vermögenszuwachs führen würde oder
2. ihre finanzielle Situation dauerhaft so günstig ist, dass sie ohne Verletzung der Einnahmebeschaffungsgrundsätze auf eine Beitragserhebung verzichten kann oder
3. die Entscheidung über die Durchführung der Straßenausbaumaßnahme ab dem 1. Januar 2019 getroffen wurde und die Voraussetzungen des Abs. 4 a Satz 1 vorliegen.“

§ 7 Abs. 4a Satz 1 ThürKAG hat folgende Fassung erhalten:

„Die Straßenausbaubeitragssatzung kann für das gesamte Gemeindegebiet eine über den Vorteil der Allgemeinheit hinausgehende Eigenbeteiligung der Gemeinde vorsehen, wenn

³ Hierzu ausf. OVG Weimar LKV 2006, 178 (179).

1. es die dauernde Leistungsfähigkeit der Gemeinde zulässt, die durch die Vorlage einer Übersicht über die Beurteilung der dauernden Leistungsfähigkeit der Gemeinde nach § 4 Nr. 4 Thüringer Gemeindehaushaltsverordnung beziehungsweise § 1 Abs. 2 Nr. 15 Thüringer Gemeindehaushaltsverordnung-Doppik nachzuweisen ist,
2. die Gemeinde in den vergangenen drei Haushaltsjahren keine Bedarfszuweisungen in Anspruch genommen hat und im Finanzplanungszeitraum beziehungsweise nach der mittelfristigen Ergebnis- und Finanzplanung auch bei der Erhöhung des Gemeindeanteils keine Bedarfszuweisungen benötigt und
3. aufgrund der Bewertung sonstiger Risiken (zum Beispiel Bürgschaften, Gewährverträge, kreditähnliche Rechtsgeschäfte) keine Verschlechterung der Haushaltssituation der Gemeinde zu befürchten ist.“

Der Landesgesetzgeber verknüpft damit die Möglichkeit des Verzichts auf Straßenausbaubeiträge mit der Möglichkeit, in der Straßenausbaubeitragssatzung einen über den Vorteil der Allgemeinheit hinausgehenden Eigenanteil der Gemeinde festzusetzen.⁴ Zuständig für die Entscheidung ist der Gemeinderat, der seinen Beschluss begründen und der Kommunalaufsicht anzeigen muss, § 7 Abs. 1 Satz 5 ThürKAG.

III. Fragestellungen

Ausgehend vom Regelungsvorbild Bayerns⁵ soll gutachterlich geprüft werden, ob unter Berücksichtigung der Thüringer Gegebenheiten, insbesondere der bisherigen Rechtsprechung des Thüringer Verfassungsgerichtshofs,⁶ die vollständige Abschaffung der Straßenausbaubeiträge rechtssicher eingeführt werden könnte und wie diese auszugestalten wäre. Dabei sollen die nachstehenden Fragestellungen besondere Berücksichtigung finden.

1. Ist die vorgesehene Änderung der Rechtslage für die Zukunft verfassungsgemäß (unter besonderer Berücksichtigung des Gleichheitssatzes aus Art. 3 Abs. 1 GG und des verfassungsrechtlich garantierten Rechts auf kommunale Selbstverwaltung)?

⁴ S. hierzu Ziffer 1.3 der Anwendungshinweise für den Bereich des Straßenausbaubeitragsrechts (AnwHiSAB) anlässlich des Achten Gesetzes zur Änderung des Thüringer Kommunalabgabengesetzes, Thüringer Staatsanzeiger 7/2018, S. 159 ff.

⁵ S. Bayerischer Landtag, Drucksache 17/21586.

⁶ S. Urt. v. 23.04.2009 – 32/05 – ThürVBI 2009, 197 ff.

-
- a) Gibt es verfassungsrechtliche Risiken hinsichtlich der Wahl eines Stichtages (1. April 2019 beziehungsweise rückwirkend zum 1. Januar 2019)? Ist dieser zu begründen? Wenn ja, in welcher Weise kann dies erfolgen?
 - b) Worauf ist bei der vorgesehenen Änderung der Rechtslage abzustellen (z.B. Entstehen der sachlichen Beitragspflicht, Versand von Beitragsbescheiden, Beginn der Investitionsmaßnahme etc.)?
 - c) Soweit auf den Versand abgestellt wird: Wie ist mit noch nicht bestandskräftigen Bescheiden zu verfahren, wie mit Vorauszahlungen?
 - d) Ist aus verfassungsrechtlichen Gründen eine Rückerstattung von (bereits vereinnahmten) Beiträgen geboten? Wenn ja, in welchem Umfang (z. B. zeitlich oder der Höhe nach) hat eine solche zu erfolgen?
2. Sind Kompensationsleistungen des Landes verfassungsrechtlich zwingend erforderlich?
- a) Wenn ja, wie und in welchem gesetzlichen Rahmen haben solche zu erfolgen (z. B. über Spitzabrechnung, Pauschale, innerhalb der Berechnung der angemessenen Finanzausstattung der Gemeinden, über Förderrichtlinien)?
 - b) Ist dabei zwischen begonnenen und beendeten Maßnahmen zu unterscheiden (vgl. Bayern: Art. 19 BayKAG, Vorwort zum BayKAG)?
 - c) Soweit von Spitzabrechnung ausgegangen wird: Ist eine Erstattung des Verwaltungsaufwands geboten?
 - d) Soweit von einer Pauschale ausgegangen wird: Welche Ausgestaltung sollte diese haben (z.B. Berechnung pro Einwohner, pro Straßenkilometer, Gemeindegebiet)?
 - e) Können insbesondere unter Berücksichtigung der o. a. Entscheidung des Thüringer Verfassungsgerichtshofes die Kompensationsleistungen des Landes der Höhe nach begrenzt werden? Wenn ja, nach welchen Kriterien?
 - f) Könnte im Sinne einer Deckelung die Durchführung von gemeindlichen Straßenausbaumaßnahmen durch die jährlich zur Verfügung gestellten Landesmittel begrenzt werden? (D. h. die Gemeinde

muss keine Straßenausbaumaßnahmen durchführen, wenn die in dem Jahr zur Verfügung gestellten Landesmittel verbraucht sind. Sollte sie dies dennoch tun, erfolgt keine Erstattung.) Hätte dies gegebenenfalls haftungsrechtliche Konsequenzen?

Vorab ist darauf hinzuweisen, dass ein rechtswissenschaftliches Gutachten lediglich Meinungen entwickeln und begründen kann, jenseits der Überzeugungskraft der Argumentation aber keinerlei Verbindlichkeit in politischen bzw. streitigen Fragen zu entfalten vermag. Zur Entscheidung sind im gewaltenteilten Rechtsstaat allein die dazu konstituierten Organe berufen. Vor dem Hintergrund der öffentlichen Diskussionen im Freistaat Thüringen, insbesondere mit Blick auf eine eventuelle Übergangsregelung, ist zu erwarten, dass das Verhalten der kommunalen Aufgabenträger im Zusammenhang mit Beitrags-erhebungen bzw. -erstattungen auch zukünftig gerichtlich überprüft werden wird. Insofern liefert diese rechtswissenschaftliche Expertise nur *einen* Baustein für die Entscheidungsfindung im Land und den Kommunen.

B. Verfassungsmäßigkeit der Abschaffung von Straßenausbaubeiträgen

Vorliegend steht letztlich eine – allerdings noch zu schaffende – gesetzliche Regelung inmitten, weshalb eine Prüfung der Verfassungsmäßigkeit auch am Maßstab von Rechtssätzen und Prinzipien angezeigt ist, die nicht geeignet sind, die Beschwerdebefugnis einer Kommunalverfassungsbeschwerde zu begründen.⁷ Denn eine Normenkontrolle kann auch auf anderen Wegen herbeigeführt werden. Über die Gewährleistung der kommunalen Selbstverwaltung hinaus sind damit insbesondere das Gebot der Abgabengerechtigkeit und das Rückwirkungsverbot aufgerufen.

I. Der beitragsrechtliche Zusammenhang

Die Heranziehung des Beitragspflichtigen zur Zahlung eines Straßenausbaubeitrags setzt die Entstehung des Beitragsanspruchs voraus, dessen Kehrseite die Beitragspflicht ist. Insoweit wird im Beitragsrecht zwischen der sachlichen und der persönlichen Beitragspflicht unterschieden, die zusammen die Abgabepflicht bilden. Das Schicksal von Vorausleistungen bzw. -zahlungen und das Entstehen von Rückerstattungsansprüchen folgt den Regelungen zur Beitragspflicht nach.

1. Sachliche und persönliche Beitragspflicht

Die sachliche Beitragspflicht beschreibt die auf ein bestimmtes Grundstück bezogene Pflicht, einen bestimmten Beitrag zu schulden, ohne zugleich auch schon die Person des Beitragsschuldners zu benennen. Dieses leistet die persönliche Beitragspflicht. Beide Elemente der Beitragspflicht können zu unterschiedlichen Zeitpunkten entstehen.

Die *sachliche* Beitragspflicht entsteht in Thüringen mit der „Beendigung“ der Straßenbaumaßnahme, § 7 Abs. 6 ThürKAG. Trotz des scheinbar eindeutigen Wortlauts ist damit allerdings noch nicht alles getan: Hinzukommen müssen diejenigen Parameter, die die Höhe der Beitragspflichten determinieren, also die Höhe des beitragsfähigen und des umlagefähigen Aufwandes, die Größe der zu berücksichtigen Grundstücksflächen und die Maßstäbe für die Vertei-

⁷ Vgl. Thür. VerFGH, Urt. v. 23.04.2009 – 32/05 – juris Rn. 117.

lung des Aufwandes auf die Grundstücke. Da diese Voraussetzungen Rechtsregeln erfordern, können sachliche Beitragspflichten nicht entstehen, wenn keine wirksame Straßenbaubeitragssatzung besteht.⁸ Gemäß § 2 Abs. 2 ThürKAG muss die Satzung zwingend „den Maßstab, den Satz der Abgabe“ enthalten.

Die Frage, ob eine sachliche Beitragspflicht auch für in satzungsloser Zeit ausgebaute Straßen mit nachträglichem, ggf. rückwirkendem Satzungserlass noch entstehen kann, verneint § 7 Abs. 12 Satz 2 ThürKAG für Straßenausbaubeiträge – anders als für die übrigen Beiträge, vgl. § 7 Abs. 12 Satz 1 ThürKAG – nunmehr ausdrücklich, indem er einen Beschluss über die Straßenausbaubeitragssatzung „spätestens zum Zeitpunkt der Beendigung der Maßnahme“ verlangt. „Soweit eine solche Beschlussfassung nicht oder nicht rechtzeitig erfolgt, verliert die Gemeinde ihre Erhebungsberechtigung“, § 7 Abs. 12 Satz 3 ThürKAG. Sollte es zu einem Verlust der Erhebungsberechtigung kommen, kann dies straf-, dienst- und haftungsrechtliche Konsequenzen haben.⁹ Lediglich „eine ungültige Satzung kann rückwirkend oder mit Wirkung für die Zukunft durch eine gültige Satzung ersetzt werden“, § 7 Abs. 12 Satz 4 ThürKAG.

Die strikte Fassung des § 7 Abs. 12 Satz 2 ThürKAG ist am 30. Juni 2017 in Kraft getreten und beansprucht Geltung für alle nach diesem Zeitpunkt beendeten Maßnahmen, vgl. § 20a Abs. 11 Thür KAG. Für vor diesem Zeitpunkt beendete Maßnahmen gilt weiterhin die zum 7. April 2011 eingeführte Vierjahresfrist des § 7 Abs. 12 Satz 2 ThürKAG in der Fassung des Siebten Änderungsgesetzes. Diese Vierjahresfrist erfasst gemäß § 21a Abs. 10 Satz 1 ThürKAG auch bis zum 6. April 2011 beendete Maßnahmen. Die Frist zum Beschluss über die Straßenausbaubeitragssatzung begann danach mit Ablauf des 31. Dezember 2011 zu laufen und endete demnach am 31. Dezember 2015. § 21a Abs. 10 Satz 2 ThürKAG bestimmt für Maßnahmen, die vor dem 1. Januar 2007 beendet worden sind, dass innerhalb von zwölf Monaten nach Inkrafttreten des Siebten Gesetzes zur Änderung des Thüringer Kommunalabgabengesetzes eine Satzung zu beschließen oder ein Beschluss nach § 7

⁸ OVG Weimar LKV 2000, 258 (258); BVerwG NJW 1975, 1426 (1426 f.).

⁹ Vgl. Thüringer Landtag, Drucksache 5/1759, S. 15 f.

Abs. 1 Satz 5 ThürKAG zu fassen war. In diesen Grenzen war damit die Erhebung von Straßenausbaubeiträgen für sog. Altmaßnahmen zwingend.

Die *persönliche* Beitragspflicht entsteht „im Zeitpunkt des Entstehens der Beitragsschuld“ in der Person des Eigentümers des Grundstücks, des Erbbauberechtigten oder Inhabers eines dinglichen Nutzungsrechts im Sinne des Art. 233 § 4 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch, § 7 Abs. 10 Satz 1 Halbs. 1 ThürKAG. Damit ist zwar im Grundsatz die Koinzidenz der Entstehung beider Teilpflichten angeordnet. Jedoch eröffnet § 7 Abs. 10 Satz 2 ThürKAG dem Satzungsgeber eine Alternative: „Die Satzung kann bestimmen, dass beitragspflichtig ist, wer im Zeitpunkt der Bekanntgabe des Beitragsbescheides Eigentümer des Grundstücks, Erbbauberechtigter oder Inhaber eines dinglichen Nutzungsrechts im Sinne des Artikels 233 § 4 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch ist.“ Für restitutionsbelastete Grundstücke besteht diese Option nicht, § 7 Abs. 10 Satz 1 Halbs. 2 ThürKAG.

2. Rechtsfolgen

Wenn die sachliche Beitragspflicht entstanden ist, steht für jedes einzelne Grundstück endgültig und unveränderbar fest, ob und in welcher Höhe Beitragslasten auf ihm ruhen. Nachträgliche Änderungen der Satzung wirken sich hierauf nicht mehr aus, und zwar auch dann nicht, wenn Beitragsbescheide noch nicht bekanntgegeben worden sind. Auf einer wirksamen Satzung entstandene sachliche Beitragspflichten erlöschen auch dann nicht, wenn diese Satzung durch eine andere Satzung ersetzt oder in sonstiger Weise mit Wirkung für die Zukunft außer Kraft gesetzt wird. Vielmehr bleibt sie maßgebend für die Beitragsfestsetzung und das Leistungsgebot, auch wenn diese bislang noch gar nicht erfolgt sind.

Im Fall rückwirkender Aufhebung der Satzung wird die sachliche Beitragspflicht beseitigt. Beitragsfestsetzungen kommen daher nicht mehr in Frage. Bekannt gegebene Verwaltungsakte bleiben zwar wirksam, werden jedoch rechtswidrig und können aufgehoben werden. Nach Ablauf der Rechtsbehelfsfrist steht dem Abgabenschuldner grundsätzlich kein Anfechtungsrecht mehr zu.

3. Regelungstechnik zur Abschaffung der Straßenausbaubeiträge

Die vollständige Abschaffung von Ausbaubeiträgen nach bayerischem Muster setzt die Aufhebung der entsprechenden Ermächtigung im ThürKAG und die gesetzliche Anordnung voraus, dass Festsetzung und Erhebung dieser Beiträge ab einem definierten Stichtag ausscheiden.¹⁰ Hinzukommen sollte die Aufhebung der Ausbaubeitragssatzungen durch die Gemeinden.

a) *Das rechtliche Schicksal der Ausbaubeitragssatzungen*

Bei einer abgeleiteten Rechtsnorm wie einer Satzung, die einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage bedarf, ist zur Wirksamkeit nur erforderlich, dass diese Rechtsgrundlage zum Zeitpunkt des Inkrafttretens der abgeleiteten Rechtsnorm besteht. Die nachträgliche Änderung dieser gesetzlichen Grundlage beeinträchtigt demnach nicht die Wirksamkeit der vor der Gesetzesänderung ordnungsgemäß erlassenen Satzung.¹¹ Das gilt selbst im Fall des nachträglichen Erlöschens der Ermächtigungsgrundlage.¹² Der Wegfall der Kompetenz beeinträchtigt nicht die Gültigkeit der daraus hervorgegangenen Regelungen.¹³

Gemeindliche Ausbaubeitragssatzungen verlieren damit zwar ab dem im ThürKAG bestimmten Zeitpunkt ihre Rechtsgrundlage, werden infolge dessen jedoch nicht unwirksam. Sie müssen vielmehr ausdrücklich aufgehoben werden. Geschieht das nicht, kann die sachliche Beitragspflicht auch weiterhin noch entstehen. Das satzungsrechtliche Ortsrecht ist dann dementsprechend anzuwenden. Hier kommt die zusätzliche gesetzliche Anordnung zum Tragen: Wegen des Verbots der Beitragserhebung scheidet die Beitragsveranlagung trotz fortbestehender Ausbaubeitragssatzung ab dem benannten Stichtag aus. Die insoweit funktionslos gewordene Satzung sollte daher aus Gründen der Rechtsklarheit mit Wirkung zum Inkrafttreten des gesetzlichen Beitragserhebungsverbots (rückwirkend) aufgehoben werden.

Denkbar ist auch, dass der Landesgesetzgeber eine Regelung trifft, die unmittelbar auf die kommunalen Satzungen durchschlägt und diese schon von Gesetzes wegen außer Kraft setzt. Interpretatorisch lässt sich sogar vertreten,

¹⁰ Vgl. Art. 5 Abs. 1 Satz 3 BayKAG: „... werden keine Beiträge erhoben“.

¹¹ Vgl. auch BVerfGE 14, 245 (249); 78, 179 (198); BVerwG NZA 1997, 482.

¹² BVerfGE 9, 3 (12); 14, 216 (249); 44, 216 (226).

¹³ Driehaus, Abgabensatzungen, 2. Aufl. 2017, § 1 Rn. 42.

dass die Vorschrift des Art. 5 Abs. 1 Satz 3 BayKAG in diesem Sinne zu verstehen ist. Der darin liegende Eingriff in die Satzungsautonomie als Bestandteil der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie bedarf der Rechtfertigung. In nur graduell abgeschwächter Form gilt das ebenso für ein gesetzlich angeordnetes Vollzugsverbot fortgeltender Satzungen. Wenn die gesetzliche Beschränkung des Beitragserhebungsrechts verfassungsgemäß ist, teilt der Eingriff in die kommunale Satzungsautonomie indes dieses Schicksal.¹⁴

b) Festsetzung und Erhebung von Beiträgen

Das Erhebungsverfahren betrifft anders als das Festsetzungsverfahren nicht den Inhalt des Abgabeanpruchs, sondern dessen Verwirklichung. Während die Festsetzung bestimmt, was geschuldet wird, regelt die Erhebung, wie geschuldet wird. Im Regelfall schließen Festsetzungs- und Erhebungsverfahren aneinander an. Wenn die bayerische Regelung zur Abschaffung der Straßenausbaubeiträge nur auf die Erhebung abstellt, schließt sie bei abgabenrechtlichem Verständnis die Festsetzung der Beitragsschuld noch nicht aus. Allerdings nimmt Art. 19 Abs. 7 BayKAG hier eine Feinsteuerung vor.

Falls die sachliche Beitragspflicht zum gesetzlich festgelegten Stichtag bereits entstanden ist, kann an der persönlichen Beitragspflicht angesetzt werden, um die Erhebung noch zuzulassen oder gleichwohl schon auszuschließen:¹⁵ Zum einen kann für Fälle, in denen die Beitragspflicht vor dem Stichtag entstanden und festgesetzt worden ist, die Fortgeltung des ThürKAG in der Fassung vor der Änderung bestimmt werden. Zum anderen kann für Fälle, in denen die sachliche Beitragspflicht zwar zum Stichtag bereits entstanden, aber noch nicht festgesetzt worden ist, entweder ebenfalls noch die Beitragserhebung eröffnet oder schon die Unzulässigkeit der Festsetzung normiert werden. Letzterenfalls muss für Fälle, in denen die vor dem Stichtag entstandene sachliche Beitragspflicht erst nach dem Stichtag durch Verwaltungsakt festgesetzt worden ist, eine zwingende Aufhebungspflicht im Gesetz verankert werden. Jeweils wird dadurch sichergestellt, dass ab dem Inkrafttreten der gesetzlichen Abschaffung der Ausbaubeiträge keine Beiträge mehr erhoben werden (müssen).

¹⁴ S. dazu sogleich B. III. 3.

¹⁵ S. zum bayerischen Regelungsmodell Bayerischer Landtag, Drucksache 17/21586.

Wenn bekanntgegebene Beitragsbescheide aufzuheben und eventuell vereinnehme Beiträge an die Beitragspflichtigen zu erstatten sind, ist fraglich, auf welcher Ermächtigungsgrundlage die Aufhebung erfolgen kann. Nach dem Wortlaut des Gesetzes ist bei nachträglichen Veränderungen der tatsächlichen oder rechtlichen Voraussetzungen des Verwaltungsaktes der Widerruf gemäß § 49 Abs. 2 Nr. 3 und 4 des Thüringer Verwaltungsverfahrensgesetzes (ThürVwVfG) vorgesehen. D.h. im Umkehrschluss, dass eine Rücknahme grundsätzlich nur bei ursprünglich bestehender Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes statthaft ist.¹⁶ Soweit allerdings Verwaltungsakte durch nachträgliche Änderung der Sach- und Rechtslage rechtswidrig werden, sind sie nach der Rechtsprechung ausnahmsweise wegen dieser Rechtswidrigkeit nach § 48 ThürVwVfG zurückzunehmen.¹⁷ So wird ein unterschiedlicher Begriff von Rechtswidrigkeit gegenüber § 113 VwGO vermieden.¹⁸ Rechtsgrundlage für die Aufhebung der ehemals rechtmäßigen, durch die (rückwirkende) Gesetzesänderung nunmehr rechtswidrig gewordenen Beitragsbescheide ist demnach § 48 Abs. 1 Satz 1 ThürVwVfG.

4. Vorausleistungen

Eine Vorausleistung ist begrifflich eine Leistung, die vor Entstehen der endgültigen (sachlichen) Beitragspflicht auf die künftige Beitragsschuld erbracht wird.¹⁹ Ihrem Wesen nach handelt es sich demnach um eine zeitlich vorgezogene (Beitrags-)Leistung, die einer Finanzierung des entstandenen und noch zu erwartenden Aufwands dient.²⁰ Vorausleistungsbescheide und endgültige Heranziehungsbescheide enthalten zumeist zwei rechtlich selbstständige Regelungen in Gestalt der Festsetzung des geschuldeten Betrags und des Leistungsgebots an den Adressaten. Zahlungen auf den Vorausleistungsbescheid

¹⁶ S. auch BVerwGE 121, 226 (229); Kiefer, NVwZ 2013, 1257 (1258).

¹⁷ Vgl. auch BVerwG NVwZ-RR 2005, 341 (342); NVwZ 1990, 672 (672).

¹⁸ S. für die bundesrechtliche Regelung: Sachs, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG-Kommentar, 9. Aufl. 2018, § 48 Rn. 53 m.w.N.; auch J. Müller, in: Bader/Ronellenfisch, BeckOK VwVfG, 42. Ed. 2019, § 48 Rn. 32.

¹⁹ Driehaus, in: Driehaus (Hrsg.), Kommunalabgabenrecht, Loseblatt-Kommentar (Stand: Juli 2018), § 8 Rn. 123, weist darauf hin, dass der Begriff der Vorauszahlung im Anschluss an das Erschließungsbeitragsrecht weitgehend besetzt sei und schlägt daher den Begriff der Vorausleistung vor. Im hier allein interessierenden ausbaubeitragsrechtlichen Zusammenhang sind die Begriffe als Synonyme zu verstehen.

²⁰ Vgl. Driehaus, Kommunalabgabenrecht, § 8 Rn. 124; VGH München, Beschl. v. 20.4.2012 – 6 CS 11.2957 – juris Rn. 7.

lassen in ihrem Umfang dessen Leistungsgebot erlöschen. Endgültige Heranziehungsbescheide lösen unabhängig von ihrer Bestandskraft schon mit ihrer Wirksamkeit die Vorausleistungsbescheide in ihrem festsetzenden Teil, d.h. als Rechtsgrundlage des Leistungsgebots, ab und statuieren ggf. ein erneutes Leistungsgebot.²¹

Im Hinblick auf die Abschaffung der Ausbaubeiträge bedingt die diesbezügliche Stichtagsregelung diejenige zum Umgang mit Vorausleistungen. Für den Fall, dass ab dem gesetzlich fixierten Zeitpunkt keinerlei Beitragserhebung mehr stattfinden soll, bedarf es deshalb auch hierzu einer gesetzlichen Bestimmung. Sie kann etwa anordnen, dass Vorausleistungsbescheide aufzuheben und die vereinnahmten Beiträge durch die Gemeinde an die Vorausleistungspflichtigen zu erstatten sind, soweit diese Verwaltungsakte nicht durch Festsetzung (und Bekanntgabe) des endgültigen Beitrages bis einschließlich 31. Dezember 2018 oder 31. März 2019 abgelöst worden sind.²² Dahinter steht die Annahme, dass die sachliche Beitragspflicht für diese Ausbaumaßnahmen bis zum Wirksamwerden der Gesetzesänderung noch nicht entstanden ist und infolge der Gesetzesänderung auch nicht mehr entstehen kann.

Eine andere Möglichkeit wählt die bayerische Regelung des Art. 19 Abs. 8 BayKAG, die den Grundsatz, dass Vorauszahlungen zurückzuerstatten sind, wenn die endgültige Beitragspflicht nicht mehr entstehen kann, modifiziert: „Hatte eine Gemeinde bis zum 31. Dezember 2017 Vorauszahlungen auf den Beitrag für Straßenausbaubeitragsmaßnahmen erhoben, den endgültigen Beitrag hingegen noch nicht festgesetzt, hebt sie diese Vorauszahlungsbescheide ab dem 1. Januar 2025 auf Antrag auf und erstattet die Vorauszahlungen frühestens ab dem 1. Mai 2025 zurück. Dies gilt nicht, wenn bis 31. Dezember 2024 die Vorteilslage entstanden ist und die Gemeinde eine fiktive Abrechnung des endgültigen Beitrags vorgenommen hat.“

Dies soll sicherstellen, dass geleistete Vorauszahlungen auf den Beitrag für Straßenausbaumaßnahmen trotz der Änderungen des Kommunalabgabengesetzes zunächst für eine bestimmte Zeit (mindestens bis 31. Dezember 2024) bei der Gemeinde verbleiben. Die Gemeinde hat es dann selbst in der Hand,

²¹ So VGH München, Urt. v. 23.12.1999 – 6 B 96.2048 – juris Rn. 20.
²² Diese Fälle sind dann unverändert nach altem Recht zu behandeln.

ob sie die Vorauszahlungen endgültig behalten darf. Dazu muss sie dafür sorgen, dass bis dahin die Vorteilslage entstanden ist, d.h. die Anlage, mit deren Bau ohnehin begonnen wurde, endgültig technisch fertiggestellt wird; ferner muss sie bis dahin eine fiktive Abrechnung des endgültigen Beitrags vorgenommen haben. Nur dann, wenn die Gemeinde dies versäumt, muss sie die Vorauszahlungsbescheide ab dem 1. Januar 2025 aufheben und erlangte Vorauszahlungen frühestens ab dem 1. Mai 2025 den Vorauszahlenden zurückzahlen. In diesen Fällen erfolgt keine Erstattung des durch die Rückzahlung von Vorauszahlungen erfolgten Ausfalls durch das Land. Denn nicht die Änderungen des Kommunalabgabengesetzes, sondern das Versäumnis der Gemeinde ist unmittelbare Ursache für die Rückzahlung der Vorauszahlung ab dem 1. Mai 2025.²³

In den anderen Fällen entsteht den Gemeinden grundsätzlich kein Beitragsausfall, da sie die endgültig festgesetzten Beiträge von den Beitragspflichtigen erheben kann. Erstattungspflichtig sind insofern nur die Fälle, in denen die fiktive Abrechnung des endgültigen Betrages ergibt, dass dieser höher gewesen wäre als die geleistete Vorauszahlung, denn diese Differenz kann die Gemeinde von den Beitragspflichtigen infolge des Verbots der Beitragserhebung nicht mehr fordern. Diese Differenz ist demnach vom Land zu erstatten.

II. Das Gebot der Abgabengerechtigkeit

Ungeachtet der gesetzlichen Ausgestaltung der Abschaffung der Straßenausbaubeiträge rückwirkend zum 1. Januar oder 1. April 2019 werden stets die Rechte der noch oder nicht mehr Beitragspflichtigen auf Gleichbehandlung herausgefordert.²⁴ Beitragspflichtig sind gemäß § 7 Abs. 1 Satz 1 ThürKAG diejenigen Grundstückseigentümer, Erbbauberechtigten oder Inhaber eines dinglichen Nutzungsrechts im Sinne von Art. 233 § 4 EGBGB, denen die Möglichkeit der Inanspruchnahme dieser Einrichtungen besondere Vorteile bietet.

²³ Vgl. die Begründung des Gesetzesentwurfs zur Änderung des Kommunalabgabengesetzes, Bayerischer Landtag, Drucksache 17/21586, S. 9 f.

²⁴ Zum Grundsatz der Belastungsgleichheit BVerfGE 105, 73 (126).

1. Rechtsbeeinträchtigung durch die allgemeine Beitragsfreiheit?

Für die zukunftsgerichtete Rechtsbetroffenheit der nach geltendem Recht Beitragspflichtigen ist maßgeblich, dass die Abschaffung der Straßenausbaubeiträge für sie eine reine Begünstigung darstellt, da die Grundstückseigentümer in der Zukunft nicht mehr zur Zahlung von Ausbaubeiträgen verpflichtet werden können. In Rechtsprechung und Literatur wird einhellig vertreten, dass für belastende Änderungen der Rechtslage für die Zukunft grundsätzlich kein Vertrauensschutz gewährt wird, da ansonsten die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers unzulässig verkürzt würde.²⁵ Dies gilt folglich erst recht für rein begünstigende Rechtsänderungen. Ein Vertrauensschutz kommt insofern bereits mangels Schutzbedürftigkeit nicht in Betracht.

Allerdings könnte das Verbot der Beitragserhebung zu einer ungerechtfertigten Gleichbehandlung von Ungleichen führen,²⁶ weil trotz unverändert bestehender Vorteilslagen aus Straßenausbaumaßnahmen der Gemeinden keine Abschöpfung dieser Vorteile mehr stattfindet. Der Beitrag stellt ja gerade die Gegenleistung für die Eröffnung eines Sondervorteils dar und führt zu einer Ungleichbehandlung von Ungleichen, indem er nur den bevorteilten Grundstückseigentümer trifft. Wenn zukünftig auf jede Straßenausbaubeitragserhebung verzichtet wird, erhält der begünstigte Anlieger die Vorteile aus der Straßenbaumaßnahme ebenso unentgeltlich wie ein beliebiger sonstiger Straßennutzer.

Dem Gesetzgeber dürfte es freigestellt sein, nicht jede zurechenbare Vorteilslage mit einem Beitrag und jede Inanspruchnahme einer öffentlichen Einrichtung mit einer Gebühr abzugelten (vgl. etwa die Aufhebung der Studienbeiträge oder die Mautfreiheit öffentlicher Straßen für Pkw). Erst wenn er einen Sondervorteil zum Gegenstand einer Entgeltabgabe macht, muss er die Abgabengerechtigkeit wahren.²⁷ Dies gilt insbesondere auch beim Wechsel des Finanzierungssystems hin zu einer ausschließlichen Gebührenerhebung.

So bedingt die ausschließliche Finanzierung einer öffentlichen Einrichtung über – mangels Abzugskapitals dann höhere – Benutzungsgebühren eine Un-

²⁵ Vgl. BVerfGE 94, 241 (258); 38, 61 (83); 128, 90 (106 f.); Sachs, in: Sachs (Hrsg.), GG-Kommentar, 8. Aufl. 2018, Art. 20 Rn. 139.

²⁶ Dazu BVerfGE 49, 148 (165); 98, 365 (385).

²⁷ S. auch VG Weimar, Urteil vom 05. Februar 2014 – 3 K 1548/12 We – juris Rn. 32 ff.

gleichbehandlung, weil eine Kostenbeteiligung dann nur für die angeschlossenen, d.h. bebauten Grundstücke, nicht aber für die nicht angeschlossenen, d.h. unbebauten, aber bebaubaren Grundstücke erfolgt. Zwar kommt auch letzteren durch die Herstellung der öffentlichen Einrichtung und die Anschlussmöglichkeit ein wirtschaftlicher Vorteil zu; jedoch muss für sie nicht über Gebühren zum Investitionsaufwand für die Einrichtung beigetragen werden. Diese Ungleichbehandlung der gleichermaßen bevorteilten Grundstückseigentümer verletzt dann den Gleichheitssatz, wenn sie eine Erheblichkeitsschwelle überschreitet. Das ist nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts gegeben, wenn der Anteil der nicht angeschlossenen bebaubaren Grundstücke im Gemeindegebiet mehr als 20 % beträgt, es sei denn, die unterlassene Beitragserhebung beeinflusst den Gebührensatz um nicht mehr als 10 % oder der Anteil der unbebauten, aber bebaubaren Grundstücke ist nur vorübergehend und damit atypisch besonders hoch.²⁸

2. Ungerechtfertigte Ungleichbehandlung durch eine Stichtagsregelung?

Es könnte mit Blick auf diejenigen Beitragspflichtigen, die (kurz) vor der Abschaffung der Erhebung von Straßenausbaubeiträgen noch zu solchen veranlagt worden sind, der allgemeine Gleichbehandlungsanspruch aus Art. 3 Abs. 1 GG verletzt sein, wenn ab dem gesetzlichen Stichtag eine Beitragserhebung vollständig ausscheidet. Die Abgabengerechtigkeit ist insbesondere dann rechtfertigungsbedürftig beeinträchtigt, wenn nicht auf das Entstehen der sachlichen Beitragspflichten oder die bereits vor dem Stichtag begonnenen Ausbaumaßnahmen, sondern den (zufälligen) Zeitpunkt der Bekanntgabe der Beitragsbescheide als maßgebliches Differenzierungskriterium abgestellt wird. Denn dann werden mutmaßlich sogar Grundstückseigentümer derselben Straße ungleich behandelt.

a) Zulässigkeit der Differenzierung als solcher

Solche Differenzierungen bedürfen stets der Rechtfertigung durch Sachgründe, die dem Differenzierungsziel und dem Ausmaß der Ungleichbehand-

²⁸

BVerwG NVwZ 1982, 622 (623).

lung angemessen sind. Dabei gilt ein stufenloser, am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierter verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab, dessen Inhalt und Grenzen sich nicht abstrakt, sondern nur nach den jeweils betroffenen unterschiedlichen Sach- und Regelungsbereichen bestimmen lassen.²⁹

Es ist zuvörderst zu bedenken, dass es vom Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers gedeckt sein muss, die Gesetzeslage für Abgabepflichtige begünstigend zu ändern, auch wenn dadurch die der alten Rechtslage Unterworfenen im Vergleich zur neuen Situation benachteiligt werden. Die Veränderung der Gesetzeslage ist ja gerade Ziel einer Reform, die daraus resultierenden Differenzierungen sind daher unumgänglich. Anderenfalls bliebe es dem Gesetzgeber wegen der Ungleichbehandlung der unter der bisherigen Rechtslage Verpflichteten grundsätzlich verwehrt, eine einmal bestehende Belastung für die Zukunft aufzuheben; die Rechtsordnung würde versteinern.

Der politische Zweck der Abschaffung der Ausbaubeitragspflicht ist daher grundsätzlich als legitim anzuerkennen.³⁰ Dem Landesgesetzgeber kommt grundsätzlich die Aufgabe zu, die kommunalen Einnahmequellen einerseits und die Abgabenlast der Bürger andererseits zu steuern und insoweit auch Änderungen vorzunehmen. Ob die mit der Gesetzesreform zwingend einhergehende Ungleichbehandlung mit Blick auf dieses Ziel auch geeignet, erforderlich und angemessen ist, hängt von der konkreten Ausgestaltung ab. Zwar bedingt eine Stichtagsregelung unabhängig von einer rückwirkenden Inkraftsetzung immer eine Ungleichbehandlung. Jedoch können Übergangsregelungen deren Ausmaß steuern.

b) Zulässigkeit einer rückwirkenden Gesetzesänderung

Auch eine rückwirkende Abschaffung der Beitragserhebung zum 1. Januar 2019 greift nicht in die (Gleichheits-)Rechte der Beitragspflichtigen ein. Es kommen insbesondere keine Vertrauensschutzerwägungen zugunsten der

²⁹ BVerfGE 130, 131 (142); 129, 49 (68 f.). Insofern wird auch für die Gleichheitsprüfung die Bedeutung der Freiheitsrechte betont. Spezielle Freiheitsrechte sind vorliegend jedoch nicht ersichtlich; allein die bei staatlichen Belastungen immer tangierte allgemeine Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG scheint betroffen. Insbesondere Art. 14 Abs. 1 GG erfasst nur konkrete Vermögenspositionen und nicht das Vermögen als solches, vgl. *Wendt*, in: *Sachs, GG*, Art. 14 Rn. 38 m.w.N.

³⁰ Zu sachlichen Vorbehalten s.o. A.I.

Beitragspflichtigen zum Tragen, da das verfassungsrechtliche Rückwirkungsverbot nur für belastende Regelungen gilt.³¹ Mit der rückwirkenden Abschaffung der Erhebung von Straßenausbaubeiträgen werden die Bürger ebenfalls nur begünstigt. Je nach gesetzlicher Anordnung sind nach Inkrafttreten der Gesetzesänderung entstandene, festgesetzte und/oder von den Beitragspflichtigen gezahlte Beiträge aufgrund des Wegfalls des gesetzlichen Rechtsgrundes rückabzuwickeln.

Mangels rechtlicher Vorgaben zum Inkrafttreten einer begünstigenden Gesetzesänderung liegt es vornehmlich im Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, den Zeitpunkt der Rechtsänderung festzulegen.³² Im Rahmen seines Gestaltungsspielraums hat der Gesetzgeber insbesondere die Interessen der von der Rechtsänderung Betroffenen zu beachten. Aus der Sicht der Bürger ist eine klare und rechtssichere zeitliche Grenze zu bestimmen; gleichermaßen ist aus der Sicht der Kommunen insbesondere Planungssicherheit zu gewährleisten. Dabei ist eine Stichtagsregelung ohne Weiteres geeignet, diese rechtlich geschützten Interessen zu wahren.

Wird vom Gesetzgeber für die Abschaffung der Ausbaubeiträge ein in der Vergangenheit liegender Zeitpunkt gewählt, wird ausgeschlossen, dass es vom Willen und der Leistungsfähigkeit der Verwaltungen abhängt, ob vor der Gesetzesänderung noch Maßnahmen begonnen oder Bescheide erlassen werden. Das spricht für eine solche Reglementierung. In diesem Sinne hat der Bayerische Landtag das BayKAG rückwirkend geändert.

c) Zulässigkeit konkreter Differenzierungskriterien

Das Beitragsschuldverhältnis durchläuft vom Entstehen der sachlichen Beitragspflicht über die Festsetzung der Beitragsforderung bis zur Bestandskraft des Beitragsbescheids verschiedene Phasen. Zum Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Gesetzesänderung befinden sich die Abgabenschuldverhältnisse aller in Thüringen Beitragspflichtigen nicht auf demselben Stand. Selbst bezogen auf eine bestimmte Ausbaumaßnahme werden typischerweise nicht alle Grundstückseigentümer in derselben juristischen Sekunde veranlagt. Da der Gesetzgeber diese mit einer Stichtagsregelung zwangsläufig verbundenen

³¹ BVerfG NJW 2011, 986 (987) m.w.N.; auch Sachs, in: ders., GG, Art. 20 Rn. 132, 135.
³² Zum gesetzgeberischen weiten Gestaltungsspielraum, vgl. auch Walter, in: Maunz/Dürig, GG, Loseblatt-Kommentar, 4. EL August 2018, Art. 93 Rn. 104 ff.

Ungleichbehandlungen berücksichtigen und nach Möglichkeit geringhalten muss, bedarf es weiterer Regelungen. Art. 19 Abs. 7 Satz 1 BayKAG stellt insoweit auf die Festsetzung durch Bescheid „spätestens am 31. Dezember 2017“ ab.

aa) Versand, Bekanntgabe und Bestandskraft des Beitragsbescheids

Wenn nach einem formellen Anknüpfungspunkt für den Anwendungsbereich der Stichtagsregelung gesucht wird, kommen Versand, Bekanntgabe oder Bestandskraft der Beitragsbescheide in Frage. Falls der Zeitpunkt der Rechtsänderung in der Vergangenheit liegt, ist der Eintritt des Differenzierungskriteriums bzw. das Ausmaß der betroffenen Fälle der Beeinflussung durch die beitrags erhebende Gemeinde entzogen. Unter Berücksichtigung der Interessen der Beitragspflichtigen sind daher vom Willen und Handeln der Gemeinde abhängige Merkmale als Differenzierungskriterien unproblematisch.

Aus dem Verwaltungsverfahrenrecht bekannt sind die Aufgabe zur Post, m.a.W.: der Versand, sowie die Bekanntgabe. Dabei kann bei der postalischen Versendung der Beitragsbescheide auf die 3-Tages-Fiktion des § 41 Abs. 2 Satz 1 ThürVwVfG zurückgegriffen werden. Dies birgt jedoch eine gewisse Missbrauchsgefahr, da die Beitragspflichtigen einen späteren Zugang behaupten könnten (vgl. Satz 3 der Vorschrift), um der Beitragspflicht zu entgehen. Jedoch ist zu beachten, dass, soweit der Empfänger überhaupt den Zugang des Bescheides bis zum gesetzlich bestimmten Stichtag bestreitet, sich daraus entnehmen lassen muss, dass der Zugang und nicht nur das tatsächliche Unterbleiben der rechtzeitigen Kenntnisnahme, die nicht Zugangsvoraussetzung ist, bestritten wird.³³ Verbleiben nach Erhebung aller insoweit heranziehbaren Beweise Zweifel, trägt nach § 41 Abs. 2 Satz 3 Halbs. 2 ThürVwVfG die Behörde die Beweislast, so dass der Sachverhalt ggf. entsprechend der Behauptung des Empfängers (Nichtzugang, Zugang zu einem späteren Zeitpunkt) zu behandeln ist. Insofern könnte es insbesondere für den Zeitraum des

³³ Vgl. zur entsprechenden bundesrechtlichen Regelung: *Stelkens*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG-Kommentar*, § 41 Rn. 127 ff.; zu möglichen Anhaltspunkten, dass der Adressat den Verwaltungsakt erhalten hat, um die Zweifel zu widerlegen, ebd. Rn. 129.

Jahreswechsels zu unbeabsichtigten Beitragsausfällen kommen, die sich jedoch durch eine genaue und strenge Beweiswürdigung in Grenzen halten dürfte.

Alternatives gesetzliches Differenzierungskriterium statt Versand, Aufgabe zur Post oder Bekanntgabe der Beitragsbescheide kann auch die Bestandskraft sein. Spiegelbildlich zur Bekanntgabe lässt sich der Zeitpunkt des Eintritts der Bestandskraft in Abhängigkeit von der Rechtsbehelfsbelehrung bestimmen. Auch er bietet sich also prinzipiell als Anknüpfungspunkt für den Anwendungsbereich der Stichtagsregelung an.

bb) Erfordernis eines materiellen Differenzierungskriteriums

In der Sache verursacht die Differenzierung nach Versand, Bekanntgabe oder Bestandskraft der Beitragsbescheide im vom Gesetz benannten Zeitpunkt nicht die geringstmögliche Ungleichbehandlung, weil dann Anlieger derselben Ausbaustraße unter Umständen verschieden behandelt werden. Der Eintritt der begünstigenden Wirkung der Änderung des ThürKAG hängt dann nämlich vom zufälligen Zeitpunkt etwa der Bekanntgabe des Beitragsbescheides und nicht von der Vorteilhaftigkeit der Straßenausbaumaßnahme ab. Falls die Gemeinde nicht gegenüber allen von der konkreten Maßnahme betroffenen Beitragspflichtigen in demselben Zeitpunkt Verwaltungsakte erlassen hat, erhalten manche Grundstückseigentümer den Sondervorteil eventuell unentgeltlich. Und selbst wenn alle Abgabenbescheide derselben Maßnahme am selben Tag zur Post aufgegeben worden sind, ist kein zeitgleicher Zugang gewährleistet. Durch den vom Dienstleister bestimmten Postlauf können Zugangsdivergenzen entstehen; die Grenzziehung erschiene im Einzelfall willkürlich.³⁴

Jedenfalls bei vor Inkrafttreten der KAG-Änderung bereits begonnenen Ausbaumaßnahmen gibt es aufseiten der Grundstückseigentümer kein schutzwürdiges Vertrauen darauf, von Ausbaubeiträgen verschont zu bleiben. Wohl aber gibt es für Anlieger derselben Ortsstraße ein Recht auf Gleichbehandlung bei

³⁴ Deshalb versucht das Bayerische Staatsministerium des Innern, für Sport und Integration in seinen „Erläuterungen zum Vollzug des Gesetzes zur Änderung des Kommunalabgabengesetzes vom 26. Juni 2018 (GVBl. S. 449)“, IMS vom 10.12.2018 (Az. B4-1523-4-81), S. 8 ff., contra legem einen Ausgleich von Härten mit Hilfe von Billigkeitsmaßnahmen.

der Veranlagung zu Straßenausbaubeiträgen für eine konkrete Maßnahme. Dieses Recht beeinträchtigt der Landesgesetzgeber, wenn er statt zeitpunktbezogen auf die abstrakte Vorteilslage aufgrund der Ausbaumaßnahme auf einen formell definierten Zeitpunkt während des Beitragsschuldverhältnisses abstellt. Eine Rechtfertigung für diese konkrete Ungleichbehandlung ist schwer begründbar, da es alternativ materielle Differenzierungskriterien gibt, die eine Gleichbehandlung der von konkreten Ausbaumaßnahmen begünstigten Grundstückseigentümer gewährleisten.

Hier kommt einerseits der Zeitpunkt des Entstehens der sachlichen Beitragspflicht in Betracht, der sich für jede Ausbaustraße nach objektiven Voraussetzungen beurteilt. Auch kann an den Nichteintritt der Festsetzungsverjährung könnte angeknüpft werden.³⁵ Andererseits kann auf den – ggf. näher definierten Beginn – der Ausbaumaßnahme oder die nach § 7 Abs. 12 Satz 2 ThürKAG bereits gesetzlich verankerte „Beendigung der Maßnahme“ abgestellt werden. Im Ergebnis dürfte allein eine maßnahmenbezogene Differenzierung zu einem gesetzlich fixierten Stichtag verfassungsgemäß sein. Insofern steht es dem Landesgesetzgeber frei zu entscheiden, ob er für Straßenausbaumaßnahmen, bei denen die sachliche Beitragspflicht zum Stichtag zwar entstanden ist, die aber noch nicht vollständig abgerechnet worden sind oder bei denen die Festsetzungsverjährung noch nicht eingetreten ist, eine Rückabwicklung vorsehen will.

d) Zulässigkeit der Andersbehandlung von Vorausleistungen

Eine Art. 19 Abs. 8 BayKAG entsprechende Behandlung von Vorausleistungen führt zu dem Ergebnis, dass beitragsfähige Maßnahmen, für die Vorauszahlungen erhoben worden sind, auch nach Inkrafttreten des Beitragserhebungsverbots noch durch Beiträge refinanziert werden können, während für Maßnahmen, die zwar zum gleichen Zeitpunkt begonnen oder beendet, für die aber keine Vorauszahlungen erhoben worden sind, keine Beitragserhebung mehr erfolgt, wenn bis zum Stichtag keine Festsetzung stattgefunden hat.

Zunächst verzichtet die Regelung zwar scheinbar auf ein formelles Differenzierungskriterium bei ein und derselben Maßnahme, indem alle bis zum 31.

³⁵ Zur grundsätzlich vierjährigen Festsetzungsfrist s. § 15 Abs. 1 Nr. 4 b) bb) u. cc) ThürKAG i.V.m. §§ 169, 170 Abs. 1 AO.

Dezember 2017 erhobenen Vorauszahlungen rückabgewickelt werden (können), sofern der endgültige Beitrag bis zum Stichtag noch nicht festgesetzt worden ist. Allerdings gelten letztlich doch dieselben gleichheitsrechtlichen Bedenken, weil die Rückerstattung der Vorausleistungen vom Zeitpunkt der Beitragsfestsetzung und damit vom – zufälligen – Handeln der Verwaltung abhängt.

Zudem liegt eine Ungleichbehandlung darin, dass Vorauszahlungspflichtige schlechter dastehen als potenziell Beitragspflichtige:

Das ergibt sich einerseits schon daraus, dass Adressaten von Vorauszahlungsbescheiden Aufhebung und Erstattung beantragen müssen und eine Rückerstattung „frühestens ab dem 1. Mai 2025“ stattfindet (Art. 19 Abs. 8 Satz 1 BayKAG), während Beitragsbescheide von Amts wegen aufzuheben und die aufgrund solcher Bescheide vereinnahmten Beiträge zu erstatten sind (Art. 19 Abs. 7 BayKAG).

Andererseits müssen die Vorauszahlungspflichtigen befürchten, ihre Vorauszahlungen endgültig zu verlieren, sofern die Vorteilsage bis zum 31. Dezember 2024 eintritt und die Kommune eine fiktive Abrechnung des endgültigen Beitrags vornimmt (Art. 19 Abs. 8 Satz 2 BayKAG). Das eine über den endgültigen Beitrag hinausgehende Vorauszahlung zu erstatten ist (Art. 19 Abs. 8 Satz 3 BayKAG), ist eine Selbstverständlichkeit.

Ein sachlicher Grund dafür, dass Straßenausbaumaßnahmen, die begonnen und mit einem Vorauszahlungsverlangen versehen worden sind, anders behandelt werden als Straßenbaumaßnahmen, die ebenfalls begonnen, für die aber keine Vorauszahlungen festgesetzt worden sind, ist nicht ersichtlich.³⁶ Ersterenfalls kommt aber eine volle Beitragserhebung nach „fiktiver Abrechnung“ in Betracht, letzterenfalls nicht mehr. In beiden Fallgruppen fehlt es an der Entstehung der sachlichen Beitragspflicht vor dem gesetzlich bestimmten Stichtag, so dass Gleiches grundlos ungleich behandelt wird.

³⁶ Die Begründung des Gesetzesentwurfs zur Änderung des Bayerischen Kommunalabgabengesetzes meint schlicht: „So soll sichergestellt werden, dass geleistete Vorauszahlungen auf den Beitrag für Straßenausbaubeitragsmaßnahmen trotz der Änderungen des Kommunalabgabengesetzes zunächst mindestens bis 31. Dezember 2024 in jedem Fall bei der Gemeinde verbleiben. Die Gemeinde hat es dann selbst in der Hand, ob sie die Vorauszahlungen endgültig behalten darf.“, s. Bayerischer Landtag, Drucksache 17/21586, S. 9 f.

Demgegenüber kann mit der hier vertretenen Differenzierung nach einem materiellen Kriterium die Verletzung der Abgabengerechtigkeit der bis zum definierten Termin beitragspflichtigen Grundstückseigentümer verhindert werden. Denn dann findet – ungeachtet einer bereits erfolgten Festsetzung – stets noch eine Beitragserhebung statt, wenn bis zum Stichtag die sachliche Beitragspflicht entstanden ist, und dann sind diesbezügliche Vorausleistungen stets mit der endgültigen Beitragspflicht zu verrechnen.

III. Die kommunale Selbstverwaltungsgarantie

Gemäß § 7 Abs. 1 Satz 3 ThürKAG sind zur Erhebung der Beiträge die Gemeinden³⁷ berechtigt (und verpflichtet). Für die betroffenen Gemeinden könnte in der Abschaffung der Straßenausbaubeitragserhebung ein nicht gerechtfertigter Eingriff in die kommunale Selbstverwaltungsgarantie in Form der Finanz-, speziell der Abgabenhoeheit liegen (vgl. Art. 91 Abs. 1, 93 Abs. 2 der Verfassung des Freistaats Thüringen – ThürVerf; Art. 28 Abs. 2 Sätze 1 und 3 GG).

Die rückwirkende Beitragsabschaffung zum 1. Januar oder 1. April 2019 könnte ferner eine Verletzung von Vertrauensschutz zeitigen. Denn der sich aus dem Rechtsstaatsprinzip ableitende grundsätzliche Schutz des Vertrauens gegen nachträgliche Eingriffe des Gesetzgebers in der Vergangenheit angehörende Tatbestände wirkt auch zu Gunsten der Gemeinden und Gemeindeverbände (vgl. Art. 91 Abs. 1 ThürVerf i.V.m. Art. 44 Abs. 1 Satz 2, 47 Abs. 4 ThürVerf), soweit die ihnen gewährleistete Finanzhoheit reicht.³⁸ Insofern steht der Vertrauensschutz in einem engen Zusammenhang mit der kommunalen Selbstverwaltungsgarantie.

1. Gewährleistungsbereich der Selbstverwaltungsgarantie

Zwar stellt die kommunale Selbstverwaltungsgarantie zuvörderst eine institutionelle Verfassungsgarantie dar, die die Institution Gemeinde als politische

³⁷ Ggf. kann ein Beitragsbescheid auch von einer Verwaltungsgemeinschaft als Behörde der jeweiligen Gemeinde oder nach Aufgabenübertragung auf die Verwaltungsgemeinschaft erlassen werden, vgl. § 47 ThürKO.

³⁸ So ausdrücklich Thür. VerfGH, Urt. v. 23.04.2009 – 32/05 – juris Rn. 118; s. auch VerfGH RP NVwZ-RR 2008, 435 - LS.

Einheit gewährleistet, und dies, in den Worten des Bundesverfassungsgerichts, nicht individuell, sondern nur institutionell.³⁹ Dogmatisch lassen sich bei Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG die Rechtssubjekts- und die Rechtsinstitutionsgarantie unterscheiden. Jedoch enthalten Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG und die entsprechenden Gewährleistungen in den Landesverfassungen zugleich eine beschränkt subjektive Rechtsstellungsgarantie, aus der Abwehrrechte (vgl. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4b GG) und auch Ansprüche abgeleitet werden können.⁴⁰ Diese „Rechtsdurchsetzungsgarantie“⁴¹ eröffnet einer betroffenen Gemeinde Rechtsschutz gegenüber Verletzungen der objektiven Dimension der Rechtsinstitutionsgarantie. Dabei steht die kommunale Verfassungsbeschwerde im Vordergrund.⁴²

a) Finanzwirtschaftliche Eigenverantwortlichkeit

Die kommunale Selbstverwaltungsgarantie im Sinne von Art. 91 Abs. 1 Thür-Verf; Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG umfasst das Recht, in eigener Verantwortung alle Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft im Rahmen der Gesetze zu regeln.⁴³ Dabei bedeutet Eigenverantwortlichkeit, ohne staatliche Regulierung über die Art und Weise der Aufgabenerledigung zu entscheiden, wozu auch die Frage der Finanzierung gehört. Der Bestand an Eigenverantwortung wird allgemein in sog. Gemeindehoheiten aufgegliedert, die den Wesenskern der Selbstverwaltung ausmachen.⁴⁴

Im Fokus steht hier die Finanzhoheit der Gemeinde, d.h. das Recht der Gemeinden auf eine eigenverantwortliche Einnahmen- und Ausgabenwirtschaft,⁴⁵ einschließlich der Verwaltung eigenen Vermögens.⁴⁶ Sie ist als spezielle Ausprägung des Selbstverwaltungsrechts seit 1994 durch Art. 28 Abs. 2 Satz 3 GG ausdrücklich garantiert, ist dem Bereich der Eigenverantwortlichkeit zuzurechnen⁴⁷ und gehört in ihrem Grundbestand zum Kernbereich der Selbstverwaltung, während die Einzelausformungen dem Randbereich zuzuordnen

³⁹ Vgl. BVerfGE 86, 90 (107).

⁴⁰ So auch *Nierhaus/Engels*, in: Sachs, GG, Art. 28 Rn. 41 ff.

⁴¹ *Mehde*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 28 Abs. 2 Rn. 45.

⁴² Vgl. auch BVerfGE 56, 298 (312 f.).

⁴³ S. auch BVerfGE 83, 37 (54).

⁴⁴ *Nierhaus/Engels*, in: Sachs, GG, Art. 28 Rn. 53.

⁴⁵ Vgl. bereits BVerfG NVwZ 1987, 123 (123).

⁴⁶ BVerfG NVwZ 1999, 520 (521).

⁴⁷ BVerfG NVwZ 1999, 520 (521).

sind.⁴⁸ Das betrifft die Abgabenhöhe, die als grundsätzliche, wenn auch gesetzlich ausgestaltete Befugnis gewährleistet, die Gemeindeeinwohner zu den durch gemeindliche Leistungen und Einrichtungen entstehenden Lasten heranzuziehen.⁴⁹ So normiert Art. 93 Abs. 2 ThürVerf ausdrücklich, dass die Gemeinden und Landkreise das Recht besitzen, eigene Steuern und andere Abgaben nach Maßgabe der Gesetze zu erheben.

Vorliegend steht das gemeindliche Recht inmitten, die Finanzierung von Straßenausbaumaßnahmen durch Beitragserhebung auf die anliegenden Grundstückseigentümer umzulegen, soweit diese durch das Gemeindehandeln einen zurechenbaren Vorteil erhalten. Dieses Recht einer eigenverantwortlichen Finanzierungsmöglichkeit über spezielle Entgeltabgaben, also Beiträge und Gebühren, wird von der kommunalen Abgabenhöhe umfasst.

b) Die Finanzausstattung als Teil der Selbstverwaltungsgarantie

Der kommunalen Aufgabenverantwortung für die „Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft“ folgt ein Finanzierungsanspruch gegen das Land nach. Zwar hat das Bundesverfassungsgericht für das Bundesrecht bislang offen gelassen, ob die Finanzhoheit das Recht auf eine angemessene Finanzausstattung und/oder auf eine Mindestausstattung umfasst.⁵⁰ Mit Blick auf die landesverfassungsrechtlichen Regelungen ist zunächst von einem Recht auf eine aufgabengerechte, angemessene Finanzausstattung auszugehen.⁵¹ So garantiert Art. 93 Abs. 3 ThürVerf eine Beteiligung der Gemeinden an den Steuereinnahmen des Landes „unter Berücksichtigung der Aufgaben des Landes im Rahmen des Gemeindefinanzausgleichs“.

Darüber hinaus umfasst die Selbstverwaltungsgarantie auch gewisse Mindestgarantien im Hinblick auf die Finanzausstattung: So müssen den Kommunen jedenfalls Mittel in einem Umfang zur Verfügung stehen, die es ihnen ermöglichen, neben den Pflichtaufgaben noch „ein Mindestmaß an freiwilligen

⁴⁸ BVerfG NVwZ 2010, 895 (897 f.).

⁴⁹ Nierhaus/Engels, in: Sachs, GG, Art. 28 Rn. 53 m.w.N.

⁵⁰ Vgl. BVerfGE 71, 25 (36 f.); BVerfG NVwZ 2008, 183 (185).

⁵¹ In diesem Sinne auch Thür. VerfGH KommJur 2012, 14 – 1. Leitsatz; BVerwG KommJur 2011, 424 (426); NVwZ 1999, 883 (885); NVwZ-RR 2008, 131 (131) – „aufgabenadäquate Finanzausstattung“; Jarass/Pieroth, GG-Kommentar, 15. Aufl. München 2018, Art. 28 Rn. 28; Henneke, Der Landkreis 1993, 212 (212).

Selbstverwaltungsaufgaben zu erledigen“.⁵² Der Aussagegehalt dieses Anspruchs beschränkt sich damit auf das Verhältnis der für Pflichtaufgaben und für freiwillige Selbstverwaltungsaufgaben zur Verfügung stehenden Mittel.⁵³ Verlangt ist danach eine „freie Spitze“, d.h. ein Überschuss der Einnahmen gegenüber den Ausgaben für Pflichtaufgaben aller Art. In diesem Sinne garantiert das Land nach Art. 93 Abs. 1 Satz 1 ThürVerf, „dass die kommunalen Träger der Selbstverwaltung ihre Aufgaben erfüllen können“.

Nach Auffassung des Thüringer Verfassungsgerichtshofs handelt es sich um zwei gesonderte Ansprüche, wobei sich die abwägungsfeste Mindestausstattung allein nach der Kostenbelastung und der Finanzkraft der Kommunen bestimmt und die darüber hinaus gehende angemessene Ausstattung sich zudem nach den Einnahmen des Landes richtet, also von dessen Leistungskraft abhängig ist (sog. Leistungsfähigkeitsvorbehalt).⁵⁴ „In ihrem Kernbereich garantiert die Norm den Kommunen die Mittel, die ihnen die Erfüllung aller ihrer Pflichtaufgaben und eines Mindestmaßes an freiwilligen Aufgaben ermöglichen. Über diese Mindestausstattung hinaus gebietet die Vorschrift in ihrem Randbereich, die Kommunen in angemessenem Umfang an den Einnahmen des Landes zu beteiligen. Aus diesen unterschiedlichen Garantien folgen die Parameter, nach denen die den Gemeinden und Landkreisen zu gewährenden Mittel zu bemessen sind. Die Mindestausstattung bestimmt sich allein nach der Kostenbelastung und der Finanzkraft der Kommunen. Die darüber hinaus gehende angemessene Ausstattung richtet sich zudem nach den Einnahmen des Landes, ist also von dessen Leistungskraft abhängig.“⁵⁵

c) Das landesverfassungsrechtliche Konnexitätsprinzip

Vor den allgemeinen Finanzausstattungsanspruch tritt im Fall der Aufgabenübertragung das speziellere Recht auf einen Mehrbelastungsausgleich. Das sog. Konnexitätsprinzip wurde im Jahre 1993 in Art. 91 Abs. 3 und Art. 93 Abs. 1 Satz 2 ThürVerf verankert. Danach können den Gemeinden und Gemeindeverbänden aufgrund eines Gesetzes staatliche Aufgaben zur Erfüllung

⁵² Vgl. Thür. VerfGH KommJur 2012, 14 (17 f.); auch BVerwGE 145, 378 (384).

⁵³ Thür. VerfGH KommJur 2012, 14 (17).

⁵⁴ Thür. VerfGH NVwZ-RR 2005, 665 (667 ff.); KommJur 2012, 14 (17 f.).

⁵⁵ Thür. VerfGH KommJur 2012, 14 (17 f.) m.w.N.

nach Weisung übertragen werden (Art. 91 Abs. 3 ThürVerf). Sollte diese Übertragung zu einer Mehrbelastung der Kommunen führen, ist ein angemessener finanzieller Ausgleich zu schaffen (Art. 93 Abs. 1 Satz 2 ThürVerf). Der Mehrbelastungsausgleich und der Finanzausgleich stehen selbstständig nebeneinander.⁵⁶

Die Regelung ist tatbestandlich auf die Übertragung staatlicher Aufgaben beschränkt und sieht in der Rechtsfolge einen vollen Kostenausgleich vor. So stellt der Thüringer Verfassungsgerichtshof fest, dass die Pflicht zum Mehrbelastungsausgleich nur für die Aufgaben des übertragenen Wirkungskreises bestehe. Insoweit gewährleiste ein striktes Konnexitätsprinzip einen effektiven Schutz des Selbstverwaltungsrechts vor der Kommunalisierung staatlicher Aufgaben.⁵⁷ Dieser obligatorische Mehrbelastungsausgleich sei nicht an die finanzielle Leistungsfähigkeit des Landes gebunden, sondern leistungskraftunabhängig.⁵⁸ Demgegenüber gewährleiste Art. 93 Abs. 1 Satz 1 ThürVerf für den Bereich der Selbstverwaltungsaufgaben keinen vollständigen Ausgleich, sondern sichere „lediglich die Finanzausstattung, die ihnen die Erfüllung eines Mindestmaßes an freiwilligen Ausgaben ermöglicht“.⁵⁹

2. Beeinträchtigung

Der geplante Gesetzesentwurf zielt unmittelbar auf die Abschaffung der Erhebung von Straßenausbaubeiträgen durch die Gemeinden. Betroffen wird damit nicht die gemeindliche Aufgabe, sondern deren Refinanzierung.

a) Eingriff in die Finanz- und Abgabenhöhe

Den Kommunen soll es mit Inkrafttreten der Änderung verboten werden, die Finanzierungslast von Ausbaumaßnahmen anteilig durch Beiträge auf die dinglich berechtigten Anlieger umzulegen. Finalität und Unmittelbarkeit des Eingriffs liegen daher vor. Darüber hinaus liegt der Eingriff in einem formellen Gesetz, so dass er auch rechtliche Qualität besitzt. Die ab dem Stichtag verbotene Beitragserhebung kann zudem auch von der Rechtsaufsicht mit Befehl

⁵⁶ Vgl. Thür. VerfGH NVwZ-RR 2005, 665 (667).

⁵⁷ Thür. VerfGH NVwZ-RR 2005, 665 (669).

⁵⁸ Thür. VerfGH NVwZ-RR 2005, 665 (670).

⁵⁹ Thür. VerfGH KommJur 2012, 14 (17 f.).

und Zwang durchgesetzt werden. Durch den Entzug des bisher eröffneten Ermessens der Gemeinden hinsichtlich der Refinanzierung der Investitionsmaßnahmen im Bereich des Straßenbaus wird daher in die verfassungsfest geschützte kommunale Autonomie, ohne staatliche Reglementierung über die Art und Weise der Aufgabenerledigung und ihrer Finanzierung zu entscheiden, eingegriffen.⁶⁰

Da die Aufgabe des Ortsstraßenbaus von der geplanten Änderung des ThürKAG nicht berührt wird, müssen die Gemeinden entweder mangels Deckungsbeitrags zwangsläufig die Ausbautätigkeit reduzieren oder den Aufwand aus allgemeinen Haushaltsmitteln decken. Dadurch strahlt die gesetzliche Abschaffung der Straßenausbaubeiträge auf weitere, ganz andere Bereiche der Selbstverwaltungsgarantie aus und beeinträchtigt die gemeindliche Eigenverantwortlichkeit ggf. über die Finanz- bzw. Abgabenhöhe hinaus.

Fraglich ist, ob dieser Eingriff in den Kern- oder in den Randbereich der Eigenverantwortlichkeit erfolgt, da nur der zweite Fall einer Rechtfertigung zugänglich ist, während Eingriffe in den Kernbereich der Selbstverwaltung generell unzulässig sind. Dabei bildet der Kernbereich den unantastbaren Wesensgehalt der Selbstverwaltung und damit die äußerste Schranke für den Gesetzgeber.⁶¹ Was zum Kernbereich der Selbstverwaltung und insbesondere der Finanz- bzw. Abgabenhöhe zählt, ist bisher nicht eindeutig entschieden. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts darf die Selbstverwaltung weder völlig beseitigt oder ausgehöhlt werden und den Gemeinden nicht die Gelegenheit zu kraftvoller Betätigung genommen werden, so dass sie nur noch ein Schattendasein führen können.⁶²

Ob der Entzug der Finanzierungsmöglichkeit des Straßenausbaus durch Beiträge die gemeindliche Abgabenhöhe dergestalt aushöhlt, erscheint sehr fraglich. Die Subtraktionsmethode, die im Wege einer bilanzierenden Bewertung danach fragt, welche Handlungsmöglichkeiten der Gemeinde nach dem Aufgabenentzug, hier besser dem Entzug der Finanzierungsmöglichkeit durch

⁶⁰ Thür. VerfGH, Urt. v. 23.04.2009 – 32/05 – juris Rn. 129.

⁶¹ Vgl. *Nierhaus/Engels*, in: Sachs, GG, Art. 28 Rn. 64.

⁶² Vgl. BVerfGE 1, 167 (174 f.); 38, 258 (278 f.); 56, 298 (313); 76, 107 (118).

Beiträge für die Aufgabe des Straßenausbaus, noch verbleiben,⁶³ bleibt unergiebig. Denn der Landesgesetzgeber greift auf das Potpourri kommunaler Abgaben nur punktuell für eine spezielle Abgabenart zu.

Da die Abschaffung der Beiträge in Thüringen nicht vollständig, sondern nur bezogen auf den Straßenausbau erfolgen soll und die Straßenausbaubeiträge ohnehin nie eine Vollfinanzierung der Maßnahmen ergeben haben, ist davon auszugehen, dass die gesetzliche Abschaffung der Straßenausbaubeitragserhebung nicht zu einer Entmündigung der Gemeinden dergestalt führt, dass der Kernbereich der Abgabenhoeheit vollständig ausgehöhlt würde. Der Eingriff verbleibt mithin im Randbereich der Abgabenhoeheit und ist somit einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung zugänglich.

b) Betroffenheit der Ausstattungsgarantie

Die Straßenbaulast für Gemeindestraßen und ggf. für Ortsdurchfahrten obliegt gemäß § 43 Abs. 1 Satz 3 u. Abs. 2 Thüringer Straßengesetz (ThürStrG) den Gemeinden. Gemäß § 9 Abs. 1 Satz 2 ThürStrG haben die Träger der Straßenbaulast nach ihrer Leistungsfähigkeit die Straßen in einem dem regelmäßigen Verkehrsbedürfnis genügenden Zustand zu bauen, zu unterhalten, zu erweitern oder sonst zu verbessern. Es handelt sich dabei um eine pflichtige Selbstverwaltungsangelegenheit der Straßenbaubehörde (§ 47 Abs. 1 u. 2 ThürStrG) unter Rechtsaufsicht (§ 48 Abs. 1 Satz 2 ThürStrG).

Entsprechend der Zuordnung des Ortsstraßenbaus zur Aufgabenkategorie der Selbstverwaltungsangelegenheiten müssen daher entsprechende Bedarfe im Mechanismus des Gemeindefinanzausgleichs berücksichtigt werden, wenn und soweit sie nicht durch andere Einnahmen wie Entgeltabgaben gedeckt werden. Indem der Landesgesetzgeber die Aufgabe nicht antastet, wohl aber die konkrete Refinanzierungsquelle schließt, verändert er die Bemessungsgrundlage des kommunalen Finanzausgleichs. Wenn und weil diese Veränderung in Gestalt der Abschaffung der Straßenausbaubeiträge wirtschaftliche Relevanz für die Kommunalhaushalte entfaltet, wird dadurch der verfassungsfeste Ausstattungsanspruch aktiviert.

⁶³ Vgl. BVerwGE 6, 19 (25); 6, 342 (345).

c) Kein Anwendungsfall der Konnexitätsregelung

Bei der Straßenbaulast handelt es sich um eine pflichtige Aufgabe des eigenen Wirkungskreises (vgl. § 2 Abs. 3 ThürKO). Zudem soll diese Aufgabe nicht erst übertragen werden, sondern den Kommunen wird umgekehrt das Recht genommen, Beiträge zur Refinanzierung einzunehmen. Eine Ausgleichspflicht des Landes aus Art. 91 Abs. 3 i.V.m. Art. 93 Abs. 1 Satz 2 ThürVerf greift daher nicht durch. Es liegt kein Anwendungsfall der Konnexitätsregelung vor.

3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Die kommunalen Hoheiten werden ausweislich Art. 91 Abs. 1 ThürVerf und auch Art. 28 Abs. 2 Satz 1 GG allgemein und die Abgabenhoeheit gemäß Art. 93 Abs. 2 ThürVerf speziell nur „im Rahmen der Gesetze“ garantiert, was einen allgemeinen Gesetzesvorbehalt darstellt.⁶⁴ Der Gesetzesvorbehalt bezieht sich dabei sowohl auf die Universalität als auch auf die Eigenverantwortlichkeit und erfasst somit insbesondere auch die Art und Weise der Erledigung,⁶⁵ worunter auch die Finanzierung der Aufgabe fällt. Ein Parlamentsgesetz zur Änderung des ThürKAG erfüllt die Voraussetzungen dieses allgemeinen Gesetzesvorbehalts.

In materiell-rechtlicher Hinsicht erfordert die Verfassungsmäßigkeit der Regelung, dass sie Verfassungswerten und -prinzipien nicht widerspricht. Insbesondere bedürfen gesetzliche Eingriffe in das Selbstverwaltungsrecht der sachlichen Rechtfertigung durch Gründe des Allgemeinwohls, wobei der Maßstab der Beurteilung der tragfähigen Gründe des Gemeinwohls strenger wird, je schwerwiegender der Eingriff ist.⁶⁶ Insofern müssen gesetzgeberische Eingriffe in die kommunale Selbstverwaltungsgarantie insbesondere dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügen, d.h. der Gesetzgeber darf nur soweit in das Recht der Gemeinden eingreifen, wie es notwendig ist, um dem überörtlichen Gemeinwohlbelang gerecht zu werden und zur Durchsetzung zu verhelfen.⁶⁷

⁶⁴ Jarass/Pieroth, GG, Art. 28 Rn. 38; Nierhaus/Engels, in: Sachs, GG, Art. 28 Rn. 59 ff.

⁶⁵ Vgl. BVerfGE 56, 298 (312); 107, 1 (12).

⁶⁶ Vgl. BVerfG NJW 1952, 577 (577); BVerwG NVwZ 1984, 378 (378 f.).

⁶⁷ Thür. VerfGH, Ur. v. 23.04.2009 – 32/05 – juris Rn. 130.

a) Die allgemeine Beitragsfreiheit als Rechtfertigungsgrund

Der Thüringer Verfassungsgerichtshof verlangt als Eingriffszweck einen überörtlichen Gemeinwohlbelang, der in Abgrenzung zu den Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft zu definieren sei. „Der Begriff des Gemeinwohls beinhaltet insoweit weniger Elemente des Nutzens für die Allgemeinheit, sondern ist, soweit es auf den Begriff zur Rechtfertigung von Eingriffen in die kommunale Selbstverwaltung ankommt, in Abgrenzung zu den örtlichen Belangen zu definieren. Danach obliegt den Gemeinden der Zugriff auf die Regelung der Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft. Eingriffe sind durch Belange gerechtfertigt, die sich nicht in der Regelung dieser örtlichen Angelegenheiten beschränken.“⁶⁸

Im vorliegenden Zusammenhang ist zunächst zu bedenken, dass die Auswirkungen der Beitragsabschaffung sehr wohl die Angelegenheiten der örtlichen Gemeinschaft treffen, also gerade diejenigen Bedürfnisse und Interessen betreffen, die in der örtlichen Gemeinschaft wurzeln und zu dieser einen spezifischen Bezug haben.⁶⁹ Denn die Abschaffung der Beitragserhebung für den Straßenausbau von Ortsstraßen kommt in allererster Linie den Anliegern zugute und belastet die Haushalte der Gemeinden.

Jedoch ist zu beachten, dass sich das gesetzgeberische Ziel hier nicht auf die Regelung einer örtlichen Angelegenheit beschränken will. Vielmehr soll landesweit in allen Gemeinden die Entlastung von Grundstückseigentümern aus strukturpolitischen Gründen vorangetrieben werden. Betroffen sind somit alle Grundstückseigentümer in Thüringen, nicht nur solche einzelner Gemeinden, und zudem auch alle Gemeinden des Freistaats. Ebenso wie der Gesetzgeber eine Beitragserhebungspflicht statuieren kann,⁷⁰ vermag er diese auch wieder aufzuheben. Die grundlegende Ordnung der Finanzierung kommunaler Aufgabenerfüllung ist dem Landesgesetzgeber überantwortet. Aufgerufen ist damit ein überörtlicher Gemeinwohlbelang und zugleich ein legitimer öffentlicher Zweck für die Gesetzesreform.⁷¹

Nach § 7 Abs. 1 Satz 4 ThürKAG können Gemeinden unter bestimmten Voraussetzungen von der Erhebung der Ausbaubeiträge absehen, was dazu

⁶⁸ Thür. VerFGH, Ur. v. 23.04.2009 – 32/05 – juris Rn. 131.

⁶⁹ BVerfGE 79, 127 (151 f.).

⁷⁰ Dazu OVG Weimar LKV 2006, 178 (179 f.).

⁷¹ So auch Thür. VerFGH, Ur. v. 23.04.2009 – 32/05 – juris Rn. 132 ff.

führt, dass nur einige wohlhabende Gemeinden die Beitragserhebung aufgeben können. Damit ist die Entscheidung bislang auf die Willensbildung der örtlichen Ebene verlagert worden. Während der Zweck dieser Regelung über einen Beitragsverzicht in der „Flexibilisierung der Beitragserhebung unter Berücksichtigung der konkreten örtlichen Verhältnisse“ gesehen worden ist,⁷² geht es nun mit der vollständigen Abschaffung der Straßenausbaubeiträge um überörtliche, landesweite Interessen.

b) Das Gewicht der Abgabenhöhe

Im Hinblick auf die Eigenverantwortlichkeit sind Beeinträchtigungen jenseits des Kernbereichs daraufhin zu überprüfen, ob den Gemeinden ein hinreichender Spielraum bei der Aufgabenwahrnehmung verbleibt.⁷³ Der Gesetzgeber hat dabei den verfassungsgewollten prinzipiellen Vorrang einer dezentralen, also gemeindlichen, vor einer zentral und damit staatlich determinierten Aufgabenwahrnehmung zu berücksichtigen.⁷⁴ Inhaltliche Vorgaben bedürfen damit eines gemeinwohlorientierten rechtfertigenden Grundes, insbesondere etwa durch das Ziel, eine ordnungsgemäße Aufgabenwahrnehmung sicherzustellen.⁷⁵ Sie sind zu beschränken auf dasjenige, was der Gesetzgeber zur Wahrung des jeweiligen Gemeinwohlbelangs für erforderlich halten kann, wobei er angesichts der unterschiedlichen Ausdehnung, Einwohnerzahl und Struktur der Gemeinden typisieren darf und auch im Übrigen einen grundsätzlich weiten Einschätzungs- und Beurteilungsspielraum hat.⁷⁶ Aus diesem Grund findet auch bei gesetzlichen Reglementierungen der Eigenverantwortlichkeit nur eine gerichtliche Vertretbarkeitskontrolle statt.⁷⁷

⁷² Änderungsantrag der Fraktionen DIE LINKE, SPD und BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN zu dem Gesetzentwurf der Landesregierung – Vorlage 6/2312 zur Drucksache 6/2990.

⁷³ BVerfGE 83, 363 (385 ff.); 91, 228 (241).

⁷⁴ BVerfG NVwZ 2008, 183 (186).

⁷⁵ BVerfG NVwZ 2008, 183 (186).

⁷⁶ BVerfG NVwZ 1992, 365 (367); BVerfG NVwZ 2008, 183 (186).

⁷⁷ Burgi, Kommunalrecht, 5. Aufl. 2015, § 6 Rn. 45.

aa) Unverhältnismäßigkeit der Beeinträchtigung

Die beabsichtigte Gesetzesreform ist grundsätzlich geeignet, den vorgestellten Zweck zu erreichen, da sie diesen zumindest fördert. Durch eine flächendeckende, zwingende Beitragsabschaffung werden die Grundstückseigentümer entlastet.

Die Maßnahme ist erforderlich, wenn es kein gleich wirksames, die Rechte der Gemeinden aber weniger beschneidendes und damit milderes Mittel gibt. Dabei muss jedoch zumindest ein gewisser gesetzgeberischer Gestaltungsspielraum verbleiben. Ein milderes, aber weniger eingreifendes Mittel als die landesweite Abschaffung von Straßenausbaubeiträgen ist nicht ersichtlich. Insbesondere ist die vorige Lösung einer Freistellung der Gemeinden von der Erhebungspflicht unter bestimmten Voraussetzungen nicht gleich geeignet zur Zielerreichung, da sie zu einer je nach Gemeinde divergierenden Handhabung der Beitragserhebung führt.

In Bezug auf die Angemessenheit der Abschaffung von Straßenausbaubeiträgen ist schließlich im Wege einer umfassenden Interessenbetrachtung zwischen den divergierenden Belangen abzuwägen und ggf. ein interessengerechter Ausgleich zu finden. Dabei schlagen auf Seiten der Gemeinden deren Abgabenhöhe und Finanzausstattung zu Buche, denen sowohl das abstrakte staatliche (Landes-)Interesse zur Ausnutzung des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums als auch das konkrete Interesse an einer finanziellen Entlastung der Grundstückseigentümer gegenübersteht.

Im Ausgangspunkt ist festzustellen, dass mit den Gemeinden der Gesetzesänderung zwar die Möglichkeit einer Beitragserhebung für Maßnahmen des Straßenausbaus genommen wird, die Aufgabe des Straßenausbaus allerdings unverändert im kommunalen Aufgabenportfolio verbleibt. Insofern stellt die geplante Gesetzesreform keinen Aufgabenentzug dar.

Zudem ist in die Abwägung einzubeziehen, dass der Landesgesetzgeber keine Verbesserung der Aufgabenwahrnehmung intendiert, sondern ausschließlich eine finanzielle Entlastung der Grundstückseigentümer bei fortbestehender kommunaler Aufgabenverantwortung bezweckt. Die gemeindliche Abgabenhöhe wird mithin beeinträchtigt, um die Entstehung von landespolitisch als unzumutbar eingeschätzten Beitragslasten der Grundstückseigentümer zu verhindern.

Den „Preis“ für dieses landesgesetzgeberische Anliegen zahlen die Gemeinden, denen ein wesentliches Element der Refinanzierung von Straßenausbaukosten genommen wird. Insofern ist zu berücksichtigen, dass vorliegend – anders als bei der Abschaffung von Anschlussbeiträgen für leitungsgebundene Einrichtungen – kein Ausweichen in eine andere Abgabenart, kein Systemwechsel von Beiträgen zu Gebühren o.ä. möglich ist.⁷⁸ Der Gemeinde sind abgabenrechtlich die Hände gebunden.

Schließlich verbleiben die finanziellen Einbußen und der Zugriff auf die Eigenverantwortlichkeit der Aufgabenwahrnehmung nicht zwingend im Aufgabenfeld des Ortsstraßenbaus, sondern reichen darüber hinaus in alle anderen Selbstverwaltungsangelegenheiten. Denn infolge des ersatzlosen Wegfalls der Ausbaubeiträge müssen diesbezügliche Straßenausbaumaßnahmen aus dem allgemeinen Haushalt finanziert werden und sind damit dem Erfordernis ortspolitischer Priorisierung von Projekten unterworfen. Wenn und soweit der Zustand der Ortsstraßen faktische oder gar rechtliche Erneuerungszwänge auslöst, wird die gemeindliche Autonomie, verstanden als Hoheit über Ob und Wie der Aufgabenwahrnehmung selbst zu entscheiden, ausgeschaltet. Es ist kein sachlicher Grund erkennbar, warum dieses „Geschäft zulasten Dritter“ für sich betrachtet gerechtfertigt sein könnte.

bb) Erfordernis eines finanziellen Ausgleichs durch das Land

Da das Land die Intensität des Eingriffs in die kommunale Selbstverwaltungsgarantie nicht verringern kann, ohne sein Ziel zu verfehlen, kommt als Mittel zur Herbeiführung der Angemessenheit allein ein finanzieller Ausgleich in Betracht. Wenn den Gemeinden die Eigenverantwortlichkeit in der Aufgabenwahrnehmung im Allgemeinen und im Straßenausbau im Besonderen erhalten werden soll, muss der Landesgesetzgeber sicherstellen, dass die aus der Abschaffung der Straßenausbaubeiträge erwachsenden Entscheidungszwänge auf der Ortsebene nicht entstehen. Das kann er durch eine laufende Kompensation des Beitragsausfalls erreichen.⁷⁹

⁷⁸ So die Fallgestaltung in Thür. VerFGH, UrT. v. 23.04.2009 – 32/05 – juris Rn. 137 ff.
⁷⁹ Vgl. Thür. VerFGH, UrT. v. 23.04.2009 – 32/05 – juris Rn. 140: „Entscheidend dabei ist letztlich, dass der Gesetzgeber die angestrebte finanzielle Entlastung der Grundstückseigentümer nicht mit einer bleibenden Belastung der Gemeinden zu erreichen versucht.“

Vor diesem Hintergrund erscheint es angemessen, wenn der Landesgesetzgeber die Eigenverantwortlichkeit der kommunalen Selbstverwaltungsträger dadurch wahrt, dass er die wirtschaftliche Basis erhält. Wenn und weil der Entzug der Beitragsfinanzierung für den Straßenausbau für die gemeindliche Haushaltswirtschaft eine relevante Größenordnung hat und das ohnehin knapp bemessene Budget für Selbstverwaltungsaufgaben betrifft, steht der Landesgesetzgeber unter Ausgleichszwang. Der Rückbezug auf die finanzielle Ausstattung der Gemeinden schafft die Voraussetzung für die Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in die kommunale Selbstverwaltungsgarantie.

c) Umfang kommunalen Kompensationsbedarfs

Um einen interessengerechten Ausgleich zwischen kommunalen und staatlichen Belangen herbeizuführen, ist zwischen den verschiedenen Fallkonstellationen von zukünftigen, bereits begonnenen und bereits abgeschlossenen Ausbaumaßnahmen zu differenzieren. Hinzu kommt der Umgang mit Vorausleistungen.

aa) Zukünftige Ausbaumaßnahmen

Die Abschaffung der Straßenausbaubeiträge greift in die kommunale Eigenverantwortlichkeit solange ein, wie sie aufrechterhalten wird. Da der Bestand kommunaler Aufgaben durch die beabsichtigte Änderung des ThürKAG nicht berührt wird, wird die Finanz- bzw. Abgabehoheit in dem Maße beeinträchtigt, wie die Aufgabenrefinanzierung durch Beiträge ausfällt. Deshalb ist eine alternative Finanzierungsmöglichkeit oder eine anderweitige finanzielle Kompensation im Hinblick auf zukünftige, derzeit noch nicht absehbare Ausbaumaßnahmen verfassungsrechtlich zwingend geboten. Der Verschleiß der Ortsstraßen erfolgt ungeachtet der Refinanzierung immerfort und erfordert daher nie endend kommunalen Straßenbau, und damit korrespondierend staatliche Finanzmittel. Die Abschaffung der Erhebung von Straßenausbaubeiträgen begründet für das Land eine finanzielle „Ewigkeitslast“.

bb) Vor dem Stichtag begonnene Ausbaumaßnahmen

Für zum Zeitpunkt der Gesetzesänderung bereits begonnene, aber noch nicht in der Phase der Beitragsfestsetzung und -erhebung angekommene Ausbaumaßnahmen ist kennzeichnend, dass die sachliche Beitragspflicht, die neben der endgültigen Herstellung der Anlage und dem Vorliegen einer wirksamen Satzung auch eine ordnungsgemäße Widmung und den Grunderwerb voraussetzt,⁸⁰ noch nicht entstanden ist. Jedoch ist in der Gemeinde durch den Beginn des Ausbaus bereits ein Investitionsaufwand entstanden. Hier kann weiter differenziert werden, wie der Beginn der Ausbaumaßnahme zu fassen ist, insbesondere, ob insoweit bereits das Entstehen von Planungskosten ausreicht oder die konkrete Baumaßnahme begonnen worden sein muss.

Die Gemeinde hat in der Regel die Ausbaumaßnahme in dem Vertrauen begonnen, diese im Wege der Beitragserhebung refinanzieren zu können. Insofern handelt es sich bei der Gesetzesänderung um einen Fall der unechten Rückwirkung, da die Gesetzesänderung an einen in der Vergangenheit beginnenden, noch nicht abgeschlossenen Tatbestand anknüpft und für diesen geänderte Rechtsfolgen vorsieht (tatbestandliche Rückanknüpfung).⁸¹

Die unechte Rückwirkung kann sich als zulässig erweisen, wenn der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und Aspekte des Vertrauensschutzes hinreichend beachtet werden.⁸² Hinsichtlich der Angemessenheit verbleibt es bei der Erwägung, dass den finanziellen Interessen und dem Vertrauen der Gemeinden in die Möglichkeit einer Ausbaufinanzierung durch Beiträge nur genüge getan ist, soweit eine anderweitige Refinanzierung sichergestellt wird. Sollte die gesetzgeberische Maßnahme die Gemeinden mit den Kosten für bereits begonnene Ausbaumaßnahmen belasten, wäre dies sowohl unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten als auch unter Vertrauensschutzerwägungen verfassungsrechtlich nicht zu rechtfertigen.

Für die Schutzbedürftigkeit gemeindlichen Vertrauens kommt es nicht darauf an, ab welchem Zeitpunkt das gesetzgeberische Ziel erkennbar war, die Aus-

⁸⁰ S. zu den einzelnen Anforderungen: *Driehaus*, Kommunalabgabenrecht, § 8 Rn. 487 ff.; zur Unerheblichkeit der Reihenfolge der Voraussetzungserfüllung, s. BVerwG, Beschl. v. 30.01.2018 – 9 B 10.17 – juris Rn. 5 f.

⁸¹ Vgl. auch BVerfGE 97, 67 (78 f.).

⁸² *Sachs*, in: ders., GG, Art. 20 Rn. 136 f.

baubeitragserhebung abzuschaffen. Denn wegen der verbleibenden Straßen-
ausbauaufgabe konnten die Träger der Straßenbaulast – auch in Kenntnis der
gesetzgeberischen Absicht – nicht mit gebotenen Ausbaumaßnahmen warten
und damit die ihnen kraft Gesetzes obliegende Aufgabe „schleifen“ lassen, bis
eine gesetzliche Regelung der Straßenausbaufinanzierung endgültig vorliegt.
Vielmehr durften die Gemeinden auch nach der Einbringung des ersten ein-
schlägigen Gesetzesentwurfs zur Abschaffung der Ausbaubeitragserhebung
damit rechnen, dass ihnen das Land eine Möglichkeit der Refinanzierung er-
öffnen bzw. den Ausfall kompensieren würde. Im Ergebnis ist also auch der
Aufwand für die bereits begonnenen Ausbaumaßnahmen in die Ausstattungs-
regelung einzubeziehen.

cc) Vor dem Stichtag beendete Ausbaumaßnahmen

Bei den beendeten Ausbaumaßnahmen handelt es sich um solche Maßnah-
men, bei denen die sachliche Beitragspflicht zum Zeitpunkt der Gesetzesän-
derung bereits entstanden ist, aber Festsetzung und Erhebung der Straßen-
ausbaubeiträge noch nicht (vollständig) durchgeführt worden sind. Nach hier
vertreter Ansicht sind alle diesbezüglichen Straßenausbaumaßnahmen aus
Gründen der Abgabengerechtigkeit entweder nach altem Recht abzuwickeln,
d.h. die bevorteilten Grundstückseigentümer sind noch zu Straßenausbaubei-
trägen heranzuziehen, oder vollständig rückabzuwickeln.

Wenn der Thüringische Landesgesetzgeber jedoch entsprechend dem baye-
rischen Modell vorgehen will, ist zwischen solchen Ausbaumaßnahmen, deren
Kosten durch Beitragsbescheid bis einschließlich 31. Dezember 2018/31.
März 2019 festgesetzt und bekannt gegeben worden ist, und solchen Maß-
nahmen, deren Beitragsfestsetzung und Bekanntgabe erst ab dem 1. Januar
bzw. 1. April 2019 erfolgte, zu unterscheiden.

(1) Bekanntgabe des Beitragsbescheides bis einschließlich 31.12.2018 bzw.
31.3.2019

Für die Beitragsbescheide, die bis einschließlich Ende des Jahres 2018 bzw.
Ende März 2019 festgesetzt und bekanntgegeben wurden, mithin neben der
sachlichen auch die persönliche Beitragspflicht vor dem Stichtag eingetreten

ist, verbleibt es dann bei den Regelungen der alten Rechtslage. Insofern haben die Gemeinden diese bereits erlassenen Bescheide uneingeschränkt durchzusetzen und die Beiträge einzufordern.

Dies gilt für die bestandskräftigen Bescheide, aber im Interesse der Rechtssicherheit auch für solche, die infolge eines Aussetzungsantrages gemäß § 80 Abs. 4 Satz 1 VwGO oder eines Anordnungsantrages gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1, 1. Halbs. VwGO noch nicht vollzogen werden können. Laufende Rechtsbehelfs- und Klageverfahren sind ordnungsgemäß unter Anwendung der alten Rechtslage zu beenden. Dasselbe gilt für zunächst rechtswidrig festgesetzte und angefochtene Beitragsbescheide, deren Fehlerhaftigkeit jedoch geheilt werden kann. Wenn eine Heilung ab Änderung der Gesetzeslage zum Stichtag nicht mehr möglich wäre, entstünde eine Ungleichbehandlung der Abgabepflichtigen aus einer bestimmten Ausbaumaßnahme.

Sollte die gesetzliche Lösung gleichwohl dahingehen, diese rechtswidrigen angefochtenen Bescheide entsprechend dem Grundsatz der freien Rücknehmbarkeit gemäß § 48 Abs. 1 Satz 1 ThürVwVfG zurückzunehmen und eventuell vereinnahmte Beiträge zurückzuerstatten, müsste dieser Beitragsausfall der Gemeinden ebenfalls vom Land kompensiert werden. Zwar lag es insofern in der Risikosphäre der Gemeinde, dass der Beitragsbescheid zunächst rechtswidrig erlassen wurde. Jedoch hindert dies zum einen nicht die Wirksamkeit und Bestandskraft dieser Bescheide.⁸³ Zum anderen würde den Gemeinden mit der Gesetzesänderung die Möglichkeit der rückwirkenden Heilung dieser Bescheide oder auch des Neuerlasses genommen, so dass es sich in diesen Fällen für die Gemeinden um einen wegen der Gesetzesänderung entgangenen Beitrag handelt, der insofern kompensiert werden muss.

(2) Bekanntgabe des Beitragsbescheides ab 1.1.2019 bzw. 1.4.2019

Für Beitragsbescheide, die erst nach Inkrafttreten der Gesetzesänderung bekanntgegeben worden sind, mithin die persönliche Beitragspflicht erst nach dem Zeitpunkt der Gesetzesänderung entstanden ist, ist in der bayerischen Vorschrift eine gesetzliche Aufhebungspflicht vorgesehen. Zudem wird den

⁸³ Vgl. § 43 Abs. 2 ThürVwVfG.

Gemeinden verwehrt, ab dem gesetzlich bestimmten Stichtag weiterhin Ausbaubeiträge bei entstandener sachlicher Beitragspflicht zu erheben.

Dabei handelt es sich zumindest im erstgenannten Fall um eine echte Rückwirkung (auch Rückbewirkung von Rechtsfolgen).⁸⁴ Denn mit der rückwirkenden Gesetzesänderung zum 1. Januar oder 1. April 2019 wird an einen abgeschlossenen Tatbestand angeknüpft und werden daran andere, neue Rechtsfolgen geknüpft. Obwohl die Beitragspflicht sachlich und persönlich entstanden ist, entfällt die Erhebung.

Zwar wird eine solche echte Rückwirkung grundsätzlich als unzulässig erachtet. Ausnahmsweise kann sich jedoch auch eine solche Rückbewirkung von Rechtsfolgen als zulässig erweisen, z.B. bei fehlender Schutzbedürftigkeit der Betroffenen,⁸⁵ insbesondere wenn diesen kein beachtlicher Nachteil entsteht.⁸⁶ Hierzu hat der Thüringer Verfassungsgerichtshof auf den Zusammenhang von den durch die Rückwirkung hervorgerufenen Nachteilen (durch die Abschaffung einer Beitragsfinanzierung) und dem vollständigen Ausgleich durch spezielle Kompensationsregelungen verwiesen.⁸⁷

Insofern erscheint auch an dieser Stelle eine Kompensation des Beitragsausfalls der Gemeinden durch das Land zur verfassungsrechtlichen Rechtfertigung der Eingriffswirkung der Gesetzesreform zwingend erforderlich. Nur wenn die den Gemeinden im Zuge der echten Rückwirkung entstehenden Nachteile ausgeglichen werden, vermag sich diese in den Augen des Thüringer Verfassungsgerichtshofs als verfassungsrechtlich zulässig zu erweisen.⁸⁸

(3) Vorausleistungen

Wenn eine Gesetzesänderung gewählt wird, die gar keine Beitragsfinanzierung für zu einem bestimmten Stichtag noch nicht vollständig abgerechnete Maßnahmen mehr ermöglicht, unterfallen grundsätzlich auch Vorausleistun-

⁸⁴ Vgl. BVerfGE 97, 67 (78 f.).

⁸⁵ Vgl. BVerfGE 131, 20 (39).

⁸⁶ S. auch *Sachs*, in: ders., GG, Art. 20 Rn. 134 f. mit zahlreichen Nachweisen.

⁸⁷ ThürVBl. 2014, 40 (43).

⁸⁸ A.A. das Sondervotum *Baldus*, Beschl. v. 4.9.2013 – 18/10 – juris Rn. 89.

gen diesem Verdikt. Deshalb ist den Gemeinden der kausal entstehende Beitragsausfall einschließlich zurückzuerstattender Vorausleistungen vom Land zu erstatten.⁸⁹

Die Kompensation kann entweder darüber geschehen, dass die konkreten Vorausleistungsbeträge vom Land erstattet werden. Dann ist diese Erstattung im Zuge der neuen Finanzierungsregelung anzurechnen. Unbürokratischer und damit zweckmäßiger erscheint daher, ein Ausgleich dieser Ausfälle erst nach endgültigem Abschluss der Ausbaumaßnahme über die neue Finanzierungsregelung vorzunehmen, wie dies auch in den übrigen Fällen der begonnenen Ausbaumaßnahmen vorgesehen ist.

⁸⁹

Zur abweichenden Regelung in Bayern s.o. B.I.4.

C. Verfassungsrechtliche Maßgaben für Kompensationsleistungen

Es ist aufgezeigt worden, dass die Abschaffung der Straßenausbaubeiträge durch den Landesgesetzgeber vor dem Hintergrund der Selbstverwaltungsgarantie der Kommunen nur bei finanzieller Kompensation verhältnismäßig ist, denn die Straßenbaulast und somit die Kostenlast für den Ausbau von in die kommunale Verantwortung fallenden Straßen verbleibt weiterhin als Selbstverwaltungsangelegenheit bei den Kommunen.

Erfüllt wird das Recht auf eine angemessene finanzielle Ausstattung Gemeinden und Gemeindeverbände durch die Abgabehoheit (vgl. Art. 93 Abs. 2 ThürVerf), die Beteiligung an den Steuereinnahmen unter Berücksichtigung der Aufgaben des Landes im Rahmen des kommunalen Finanzausgleichs (vgl. Art. 93 Abs. 3 ThürVerf) und den Mehrbelastungsausgleich (sog. Konnexitätsprinzip, Art. 91 Abs. 3 i.V.m. Art. 93 Abs. 1 Satz 2 ThürVerf).⁹⁰

I. Kommunalen Finanzausgleich

Da die Beitragserhebung gerade abgeschafft werden soll und das Konnexitätsprinzip mangels Aufgabenübertragung nicht eingreift, bleibt zur Kompensation der Eingriffswirkung nur das Finanzausgleichssystem. In diesem Regime muss daher eine Kompensation für die „verlorenen“ Straßenausbaubeiträge stattfinden.

1. Grundlagen

Der kommunale Finanzausgleich ist integraler Bestandteil der gemeindlichen Finanzautonomie und findet seine konkrete bundesverfassungsrechtliche Grundlage in Art. 106 Abs. 7 GG. Er bezweckt allgemein, die Gemeinden in der Erfüllung ihrer Aufgaben durch Teilumschichtung öffentlicher Finanzmittel zu unterstützen, und unterliegt wegen seiner grundlegenden Bedeutung für die Selbstverwaltungsgarantie dem Vorbehalt eines Parlamentsgesetzes.⁹¹

⁹⁰ I.d.S. auch Thür. VerfGH KommJur 2012, 14 (17); NVwZ-RR 2005, 665 (666).

⁹¹ Vgl. Thür. VerfGH NVwZ-RR 2005, 665 (673 ff.) und etwa auch VerfGH NRW NVwZ-RR 1999, 81 (89).

Das Ziel des kommunalen Finanzausgleichs ist es, vertikal einen Ausgleich zwischen Land und Kommunen zu schaffen und horizontal zwischen den Kommunen unterschiedlicher Finanzkraft ausgleichend zu wirken, um so eine gewisse Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse herbeizuführen, ohne jedoch die auf Differenzierung ausgerichtete Gestaltungsfreiheit der Kommunen zu ersticken.⁹² Gefordert ist vom Gesetzgeber eine aufgabenadäquate Verteilung der nur begrenzt zur Verfügung stehenden finanziellen Mittel zwischen Landesebene und kommunaler Ebene. Die Kommunen sind in (aufgaben-)adäquatem Umfang an den Einnahmen des Landes zu beteiligen. Das Gebot der angemessenen Finanzausstattung führt insoweit zum sog. Grundsatz der Verteilungssymmetrie zwischen beiden Ebenen.⁹³ Dabei sind die Mindestgarantien im Hinblick auf die Finanzausstattung zu beachten.

In horizontaler Dimension stehen die einschlägigen Vorgaben in einem engen Zusammenhang mit dem interkommunalen Gleichbehandlungsgebot, woraus eine Pflicht des Finanzausgleichsgesetzgebers hergeleitet wird, bei der Verteilung der Finanzausgleichsmittel die unterschiedlichen finanziellen Belange der Kommunen zu einem angemessenen und gerechten Ausgleich zu bringen.⁹⁴ Ergänzt wird das Gebot interkommunaler Gleichbehandlung durch das Nivellierungs- bzw. Übernivellierungsverbot sowie den Grundsatz der System- und Aufgabengerechtigkeit.⁹⁵ Der Gesetzgeber muss Differenzierungen in der Verwaltungskraft von Gemeinde zu Gemeinde respektieren, die auf eigener Entschließung einer Gemeinde beruhen. Im Übrigen ist es nicht zu beanstanden, wenn der Staat die Verwaltungskraft der Gemeinden stärkt, sofern die finanzielle Förderung nicht dazu führt, dass die Erfüllung von Gemeindeaufgaben bei einzelnen Gemeinden dann nicht mehr oder nur noch ganz ungenügend möglich wäre.⁹⁶ Der Bezugspunkt der Aufgabengerechtigkeit bedeutet,

⁹² Vgl. BVerfGE 72, 330 (386).

⁹³ Vgl. Nds. StGH, Urt. v. 7.3.2008 – 2/05 – juris Rn. 60, 63 ff.; VerfGH NRW, Urt. v. 10.5.2016 – 19/13 – juris Rn. 74; VerfGH RP NVwZ 2012, 1034 (1035 f.); LVerfG MV LKV 2006, 461 (463, 466); Sächs. VerfGH B. v. 14.08.2012 – Vf. 97-VIII-11 – juris Rn. 74.

⁹⁴ Vgl. etwa VerfGH NRW, Urt. v. 10.5.2016 – 19/13 – juris Rn. 54 f.; VerfGH RP NVwZ 2012, 1034 (1036).

⁹⁵ Vgl. etwa Thür. VerfGH KommJur 2012, 14 (20 f.).

⁹⁶ Vgl. bereits StGH BW ESVGH 22, 202 (205 f.); VerfGH RP NVwZ-RR 1998, 607 (607 f.); Bay. VerfGH NVwZ-RR 1998, 601 (604).

dass eine Aufteilung der Gesamtfinanzmasse in Teilmassen die Bedarfe der verschiedenen Selbstverwaltungskörperschaften in den Blick nehmen muss.⁹⁷

2. Struktur in Thüringen

Der kommunale Finanzausgleich soll in erheblichem Umfang diejenigen Mittel ergänzen, welche den Gemeinden aus eigenen Quellen, etwa in Form von Kommunalabgaben, zufließen. Dabei wird ein Teil der Gesamtmittel des Finanzausgleichs nach Gesichtspunkten des besonderen Bedarfs, aber auch zur gezielten Förderung von gemeindlichen Aufgaben verteilt, welche der Staat für vordringlich hält. Ein anderer Teil dient dazu, einen gewichteten pauschalierten allgemeinen Bedarf aller Gemeinden zu decken.⁹⁸

a) Bedarfsermittlung

Die methodische Herausforderung besteht darin, diese unterschiedlichen Bedarfe zu ermitteln. Erforderlich ist grundsätzlich, dass der Gesetzgeber sich mit dem jeweils gewählten Modell den tatsächlichen Bedarfen der verschiedenen Aufgaben(-träger) substantiell annähert.⁹⁹ Das gilt sowohl im Hinblick auf die Verteilungsentscheidung in vertikaler Hinsicht zwischen den Ebenen von Land und Kommunen als auch mit Blick auf die horizontale Festlegung der Teilschlüsselmassen für kommunale Aufgaben bzw. Aufgabenträger. Statt einer unkritischen Betrachtung rein ausgabenbezogenen Datenmaterials ist eine gewichtete und bewertete Analyse kommunaler Bedarfe angezeigt.¹⁰⁰

Die Anforderungen, die die einzelnen Landesverfassungsgerichte aus den jeweiligen normativen Vorgaben abgeleitet haben, sind sehr unterschiedlich: Der Thüringer Verfassungsgerichtshof führt insoweit aus, der Gesetzgeber müsse im Rahmen eines Modells für eine Bedarfsermittlung auf der Grundlage der gegebenen und zu erzielenden Einnahmen sowie tatsächlicher bzw. erwartbarer Kostenlasten der kommunalen Gebietskörperschaften bei Erfüllung

⁹⁷ Nds. StGH, Urt. v. 15.4.2010 – 1/08 – juris Rn. 79; VerfGH RP NVwZ 2012, 1034 (1036 f.).

⁹⁸ Zur Struktur *Gern/Brüning*, Deutsches Kommunalrecht, 4. Aufl. 2019, Kap. 17 Rn. 1173 ff.

⁹⁹ Vgl. Thür. VerfGH KommJur 2012, 14 (18 f.); vgl. auch LVerfG SH, Urt. v. 27.01.2017 – LVerfG 4/15 – juris Rn. 98 ff., 103.

¹⁰⁰ Vgl. Thür. VerfGH KommJur 2012, 14 (18); vgl. auch StGH BW, Urt. v. 10.05.1999 – 2/97 – juris Rn. 98; Bbg. VerfG, Urt. v. 22.11.2007 – 75/05 – juris Rn. 125 ff.; Hess. StGH NVwZ 2013, 1151 (1152 f.); *Wohltmann*, ZG 2011, 377 (378 ff.).

ihrer Aufgaben taugliche Parameter ermitteln und wertend gewichten.¹⁰¹ Entsprechende Gesamterhebungen bei den Kommunen würden nicht notwendig das tatsächliche Einnahme- und Ausgabevolumen bei der jeweiligen Einnahmeart bzw. Pflichtaufgabe abbilden. Einer etwaigen Erhebung seien in aller Regel schon dadurch Grenzen gesetzt, dass Art und Umfang der Beteiligung regelmäßig nicht vollständig seien und die verfügbare Datenbasis nicht ausreiche. Eine Heranziehung von tatsachenbasierten, erfahrungsgestützten Prognosen und Wertungen könne bei Bedarf ergänzend erfolgen.¹⁰²

Im Ergebnis sind sowohl die Finanzausgleichsmasse insgesamt als auch deren Verteilung auf die verschiedenen kommunalen Akteure zu definieren. Hierzu werden Teilschlüsselmassen gebildet und mit prozentual oder betragsmäßig bestimmten Beträgen ausgestattet. In Deutschland sind verschiedene Modelle verbreitet, die sich im Wesentlichen darin unterscheiden, ob bei der Ausarbeitung der Teilschlüsselmassen von der Aufgabenebene (Kreisaufgaben vs. Gemeindeaufgaben) ausgegangen wird (sog. „Zwei-Ebenen-Modell“) oder an die betroffenen Körperschaften (Kreise, kreisfreie Städte, Gemeinden) angeknüpft wird („Drei-Ebenen-Modell“). In Thüringen wird das „Zwei-Ebenen-Modell“ benutzt (vgl. § 1 Abs. 1 Thüringer Finanzausgleichsgesetz – ThürFAG). Es ist dazu anzumerken, dass auch bei Verwendung des Zwei-Ebenen-Modells (d.h. bei primärem Abstellen auf die Aufgabenebene) am rechnerischen Ende der Analyse gesetzliche Teilmassen nach Körperschaften gebildet werden, so dass dem Gesetz selbst nicht anzusehen ist, welches der beiden Modelle verwandt wurde.

b) Zuweisungsarten

Die Finanzausgleichsmasse dient primär der Finanzierung laufender Zuweisungen, deren Herzstück zum einen die sog. Schlüsselzuweisungen an die Gemeinden nach dem Maßstab der Finanzkraft sowie zum anderen die Bedarfszuweisungen bilden. Die Schlüsselzuweisungen haben vor allem den fiskalischen Zweck, die allgemeine Finanzkraft der Kommunen zu stärken, und sind daher in hohem Maße selbstverwaltungsfreundlich. Bedarfszuweisungen verfolgen vorrangig den Zweck, eine unterschiedliche Finanzkraft der Kommu-

¹⁰¹ Thür. VerfGH KommJur 2012, 14 (18).

¹⁰² Vgl. Thür. VerfGH KommJur 2012, 14 (18 f.).

nen auszugleichen, zählen aber ebenfalls zu den allgemeinen Deckungsmitteln und sind daher selbstverwaltungsförderlich. Während auf die allgemeinen Schlüsselzuweisungen ein Rechtsanspruch unmittelbar aus dem jeweiligen Finanzausgleichsgesetz besteht, werden Bedarfszuweisungen regelmäßig auf Antrag durch Verwaltungsakt gewährt (vgl. zum sog. Landesausgleichsstock § 24 ThürFAG).

Daneben stehen die Zweckzuweisungen, die im Wesentlichen dem Ausgleich von Sonderlasten, die einzelne Kommunen zu tragen haben, sowie der Förderung kommunaler Investitionen dienen (vgl. §§ 16 ff. ThürFAG). Hierbei geht es nicht um die Stärkung der allgemeinen Finanzlage oder der Abmilderung von Finanzkraftunterschieden, sondern primär um raumordnerische Ziele des Landes. Die Zweckzuweisungen bergen die Gefahr der Verletzung des Selbstverwaltungsrechts, da die Zweckbindung die Eigenverantwortlichkeit und Entscheidungsfreiheit der Gemeinden einschränkt und hierfür nicht immer ohne Weiteres überwiegende Gründe des Gemeinwohls als Voraussetzung der Einschränkung des Selbstverwaltungsrechts ausgemacht werden können (sog. goldene Zügel).¹⁰³ Da der Erhalt von Zweckzuweisungen zudem häufig an das Aufbringen von Komplementärmitteln durch die antragstellende Kommune geknüpft ist, sind sie in der Lage, je nach Ausgestaltung und Größenordnung, die zuvor erzielten Ergebnisse zu beeinflussen.

c) Beobachtungs- und Anpassungspflichten

Ungeachtet aller normativen und dogmatischen Unterschiede ist zwischen allen Landesverfassungsgerichten unstreitig, dass den Landesgesetzgebern eine Beobachtungspflicht im Hinblick auf aufgaben- oder kostenmäßige Verschiebungen zu Lasten der Kommunen obliegt.¹⁰⁴

Der Thüringer Verfassungsgerichtshof hat hierzu ausgeführt: „Den Gesetzgeber trifft (...) eine gesteigerte Begründungspflicht. Er hat näher auszuweisen, also transparent werden zu lassen, nach welchen Grundsätzen er die für den

¹⁰³ Vgl. dazu Thür. VerfGH KommJur 2012, 14 (19); NVwZ-RR 2005, 665 (678); Inhester, Kommunalen Finanzausgleich im Rahmen der Staatsverfassung, 1998, S. 182; vgl. auch VerfGH NRW NVwZ-RR 1999, 81 (88 f.).

¹⁰⁴ Bbg. VerfG, Urt. v. 22.11.2007 – 75/05 – juris Rn. 125 ff.; VerfGH RP NVwZ 2012, 1034 (1037); Nds. StGH, Urt. v. 15.4.2010 – 1/08 – juris Rn. 79.

kommunalen Finanzausgleich im Haushaltsjahr zur Verfügung stehenden Mittel festgestellt hat, er die ihm zustehenden Beurteilungs- und Entscheidungsspielräume gesehen und nicht fehlerhaft im obigen Sinne ausgefüllt hat. Im Rahmen eines Modells für eine Bedarfsermittlung auf der Grundlage der gegebenen und zu erzielenden Einnahmen sowie tatsächlicher bzw. erwartbarer Kostenlasten der kommunalen Gebietskörperschaften bei Erfüllung ihrer Aufgaben ist der Gesetzgeber gehalten, diese Parameter zu ermitteln und wertend zu gewichten. Letzteres folgt schon daraus, dass entsprechende Gesamterhebungen bei den Kommunen nicht notwendig das tatsächliche Einnahme- und Ausgabevolumen bei der jeweiligen Einnahmeart bzw. Pflichtaufgabe abbilden können. Einer etwaigen Erhebung sind in aller Regel schon dadurch Grenzen gesetzt, dass Art und Umfang der Beteiligung nicht vollständig sein können und die verfügbare Datenbasis nicht hinreicht. Wertungen gehen bereits auf dieser Ebene der Datenerfassung ein. Die Erfassung der Parameter kann zugleich gebieten, erfahrungsgestützte Prognosen einzubeziehen, wenn auf eine gesicherte Informationsbasis bezüglich der Einnahmen und Ausgaben der kommunalen Gebietskörperschaften für einzelne Aufgabenbereiche nicht zurückgegriffen werden kann. Dies gilt etwa auch dann, wenn Einnahmemöglichkeiten der Kommunen nicht voll ausgeschöpft werden oder wenn Kosten für bestimmte Aufgaben in der Vergangenheit nicht entstanden, sich geändert haben oder weggefallen sind. Wegen des Zukunftsbezugs des kommunalen Finanzausgleichs können allgemeine Veränderungen der Entwicklung von Einnahmen und Ausgaben, so etwa die allgemeine Personalkosten- und Preisentwicklung, oder andere gewichtige Gründe eine eigenständige Erfassung erfordern.“¹⁰⁵

Soweit diese Anforderungen als Bestandteile der verfassungsrechtlich verbürgten Maßstäbe der kommunalen Finanzausstattung angesehen werden, gehen die Landesverfassungsgerichte durchweg – und in der Regel ohne nähere Begründung – davon aus, dass ein festgestellter Fehler bei der Ausübung des Ermessens unmittelbar zur Verfassungswidrigkeit der angegriffenen Norm führt.¹⁰⁶

¹⁰⁵ Thür. VerfGH, Ur. v. 2.11.2011 – 13/10 – juris Rn. 85

¹⁰⁶ Thür. VerfGH, Ur. v. 21.6.2005 – 28/03 – juris Rn. 186 ff.; Bbg. VerfG, Ur. v. 22.11.2007 – 75/05 – juris Rn. 153 ff.; VerfGH RP, Ur. v. 14.2.2012 – VGH N 3/11 – juris Rn. 40 ff.

„Indem der Gesetzgeber bei der Bildung der Finanzausgleichsmasse, (...) nicht aber den (...) Finanzbedarf der Gemeinden und Landkreise in objektiv erkennbarer Weise berücksichtigt hat, ist ein Abwägungsausfall gegeben, der sich im Ergebnis dahin auswirkt, dass eine gegen Art. 93 Abs. 1 Satz 1 ThürFAG verstoßende „unangemessene“ Finanzverteilung zwischen Land und Kommunen festzustellen ist. Dieser aus dem fehlerhaften Verfahren resultierende Abwägungsausfall führt zur Verfassungswidrigkeit der betreffenden gesetzlichen Regelungen, ohne dass es darauf ankäme, ob das dem Finanzausgleich insgesamt zur Verfügung gestellte Finanzvolumen im Ergebnis „zufällig“ eine ausreichende Grundlage für eine adäquate Mittelausstattung der Gesamtheit der Kommunen im Freistaat Thüringen bildet oder gar deren Finanzbedarf übersteigt.“¹⁰⁷

II. Ausgestaltungsmöglichkeiten

Grundsätzlich steht dem Landesgesetzgeber bei der Konfiguration des kommunalen Finanzausgleichs ein weiter Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum zu.¹⁰⁸ Angesichts des konkreten Eingriffs in die Abgabenhöhe der Gemeinden durch die Abschaffung der Straßenausbaubeiträge zu einem bestimmten Stichtag und der damit für bereits begonnene Maßnahmen kalkulierbaren Beitragsausfälle verengt sich der gesetzgeberische Handlungsrahmen für die Übergangszeit allerdings.

1. Erstattung des entstandenen Investitionsaufwands

Im Hinblick auf die Abschaffung der Straßenausbaubeiträge ist jedenfalls partiell ein Erstattungssystem verfassungsrechtlich geboten. Denn anders als bei der Übertragung einer neuen Aufgabe sind hier die gesetzgeberisch verursachten finanziellen Einbußen der Kommunen insoweit konkret bestimmbar, als Maßnahmen zum gesetzlich bestimmten Stichtag bereits ins Werk gesetzt worden sind. Der Umfang der vom Land zu ersetzenden Beitragsausfälle hängt von der gesetzlichen Regelung ab: Je nachdem werden nur begonnene

¹⁰⁷ Thür. VerFGH, Urt. v. 21.6.2005 – 28/03 – juris Rn. 186.

¹⁰⁸ Beispielhaft Nds. StGH NVwZ-RR 2001, 553 (554) oder LVerfG LSA, Urt. v. 09.10.2012 – LVG 23/10 – 2. LS.

Maßnahmen, für die die sachliche Beitragspflicht erst nach dem Stichtag entsteht, oder auch bereits beendete, aber noch nicht vollständig durch Beitragsbescheide abgerechnete Maßnahmen einbezogen.

a) Parallele zum Mehrbelastungsausgleich

Dem Landesgesetzgeber bleibt es unbenommen, ein dem Mehrbelastungsausgleich entsprechendes Erstattungsregime zu schaffen. Eine Orientierung bietet dann der Angemessenheitsbegriff des Konnexitätsprinzips aus Art. 93 Abs. 1 Satz 2 ThürVerf. Danach schuldet das Land den Kommunen prinzipiell eine volle Erstattung der Kosten, wobei der Mehrbelastungsausgleich aufgrund des Wortes „angemessen“ in systematischer Hinsicht an die Durchschnittskosten der kommunalen Aufgabenerfüllung anknüpft.¹⁰⁹ Auf Besonderheiten einzelner Kommunen muss daher grundsätzlich keine Rücksicht genommen werden. Dem Begriff der Angemessenheit kommt insoweit auch eine spezifische, kostendämpfende Funktion zu, da die Kommunen dadurch zu einer sparsamen Mittelverwendung angehalten werden. Die Festlegung einer sog. Interessenquote, die diverse Einsparpotenziale und Kostenvorteile einer Kommunalisierung von Aufgaben mit einem Prozentsatz bewertet, kann als zusätzliches Mittel zur Konkretisierung der Angemessenheit dienen;¹¹⁰ allerdings ist der Maßstab dabei, dass jeder einzelnen Kommune die realistische und nicht nur theoretische Möglichkeit bleiben muss, durch zumutbare eigene Anstrengungen zu einem vollständigen Mehrbelastungsausgleich zu gelangen.¹¹¹

Im Mehrbelastungsausgleich muss der Gesetzgeber bei der Ermittlung der kommunalen Belastung durch die neue Aufgabe grundsätzlich eine verfahrensfehlerfrei erstellte Prognose zugrunde legen, denn die konkreten Kosten sind zu diesem Zeitpunkt noch nicht bezifferbar. Sollte sich diese Prognose später als unzutreffend herausstellen, so ist der getroffene Mehrbelastungsausgleich entsprechend nachzubessern.

¹⁰⁹ Thür. VerfGH NVwZ-RR 2005, 665 (670).

¹¹⁰ Thür. VerfGH NVwZ-RR 2005, 665 (672).

¹¹¹ Thür. VerfGH NVwZ-RR 2005, 665 (673).

b) Konsequenzen

Die Erstattungsleistung des Landes muss dasjenige umfassen, was den Gemeinden an Beitragsaufkommen zugeflossen wäre, wenn der Landesgesetzgeber nicht ändernd eingegriffen hätte. Der Gemeindeanteil an der jeweiligen Ausbaumaßnahme fällt nach wie vor dem Gemeindehaushalt zur Last. Da die Kalkulationsgrundlagen für konkret begonnene Maßnahmen bei den Gemeinden vorliegen oder dort jedenfalls ermittelbar sind, besteht kein Anlass, auf Pauschalen zurückzugreifen.

Wenn der Landesgesetzgeber für den Übergang ein materielles Differenzierungskriterium wählt und dadurch Baumaßnahmen, die in der Vergangenheit begonnen oder beendet worden sind oder bei denen die sachliche Beitragspflicht bereits entstanden ist, vom Beitragserhebungsverbot unberührt lässt, ist für die erfassten Fälle jedwede Kostenerstattung des Landes weder aus rechtlichen noch aus politischen Erwägungen geboten. Falls etwa die Festsetzungsfrist bereits abgelaufen ist, hat die Gemeinde selber (pflichtwidrig) die Beitragsfestsetzung versäumt. Im Übrigen durfte sie ja auch nach bislang geltendem Recht schon auf die Beitragserhebung (teilweise) verzichten.¹¹²

Wenn der Landesgesetzgeber auf Versand, Bekanntgabe oder Bestandskraft der Beitragsbescheide in einem definierten Zeitpunkt abstellen will, könnte die Erstattungspflicht des Landes zur Vorbeugung einer Missbrauchsgefahr zu begrenzen sein. So sollen die Gemeinden nicht die Möglichkeit haben, durch ein Absehen von der Veranlagung wahlberechtigter Beitragspflichtiger aus politischen Gründen nunmehr nicht festgesetzte Beiträge im Wege eines Erstattungsanspruches gegenüber dem Land geltend zu machen. Um dies zu verhindern, könnte eine zusätzliche, zeitlich frühere Grenze bestimmt werden, bis zu der nicht festgesetzte – und nun auch nicht mehr festsetzbare Beiträge – aus der Erstattung ausscheiden. Als maßgeblich zu definieren ist dann ein Zeitpunkt, ab dem die Gemeinden nicht mehr schutzwürdig sind, wenn sie – entgegen der geltenden gesetzlichen Soll-Regelung des § 7 Abs. 1 Satz 3 ThürKAG und in der Hoffnung auf einen Ausgleichsmechanismus – auf die Beitragsveranlagung verzichtet haben. Erstattungsfähig wären dann nicht diejenigen Aufwendungen für Ausbaumaßnahmen, für die bis zu diesem früheren

¹¹²

S. die „Hinweise zu den angekündigten Änderungen im Straßenausbaubeitragsrecht im Jahr 2019“, Rundschreiben Nr. 7/19 vom 17. Dezember 2018 des Thüringer Landesverwaltungsamts.

Zeitpunkt zwar die sachliche Beitragspflicht entstanden, aber bis zum Verbot der Erhebung von Straßenausbaubeiträgen Versand, Bekanntgabe oder Eintritt der Bestandskraft noch nicht erfolgt war. Darüber hinaus erfolgte eine Erstattung.

Zwar entstehen den Gemeinden zusätzliche Aufwendungen infolge eventueller Rückzahlungsverpflichtungen gegenüber Beitrags- und Vorauszahlungsschuldnern. Hinzu kommt Aufwand für die Ermittlung der Beitragsausfälle und die Beantragung der Erstattung beim Land. Jedoch wäre Verwaltungsaufwand auch im Fall der Beibehaltung des bisherigen Systems entstanden, da dann Beiträge kalkuliert, Beitragsbescheide erstellt und weitere Anträge in Beitragschuldverhältnissen hätten behandelt werden müssen. Insoweit erscheint es vertretbar, gemeindlichen Verwaltungsaufwand nicht besonders zu erstatten.¹¹³

2. Zuweisungen für den zukünftigen Straßenausbau

In Bezug auf zukünftige, aber zum Stichtag bereits begonnene Ausbaumaßnahmen können die entsprechenden Beitragsausfälle zwar im Vorhinein nicht genau festgestellt werden. Gleichwohl ist auch hier eine nachträgliche Kostenersatzung denkbar. Zweckmäßig erscheint diese Lösung allerdings unter Berücksichtigung des hohen Verwaltungsaufwands auf beiden Seiten nicht. Zudem besteht einerseits das Risiko von Fehlanreizen für die kommunalpolitische Entscheidungsfindung. Andererseits droht eine Überforderung des Landeshaushalts, wenn es nur von den Gemeinden abhängt, in welcher Höhe in den Straßenausbau investiert wird.

a) Erfassung im kommunalen Finanzausgleich

Wenn und soweit die Betrachtung der tatsächlichen Bedürfnisse bzw. der Kosten der Aufgabenerfüllung vor Ort – nach der Rechtsprechung des Thüringer Verfassungsgerichtshofs – eine hohe Detailschärfe aufweisen muss,¹¹⁴ ist der Gesetzgeber gehalten, den kommunalen Finanzausgleich bei nachhaltigen Veränderungen anzupassen. Folgerichtig muss im zukünftigen Finanzaus-

¹¹³ I.d.S. wohl auch Thür. VerFGH, Ur. v. 23.04.2009 – 32/05 – juris Rn. 159.
¹¹⁴ Thür. VerFGH KommJur 2012, 14 (19 f.).

gleich die Bedarfsposition „Ortsstraßenbau“ ohne Deckungsbeitrag durch Ausbaubeiträge angemessen berücksichtigt werden. Dabei ist es der gesetzgeberischen Gestaltungsfreiheit überlassen, ob die Kompensation über die (allgemeinen) Schlüsselzuweisungen oder einen (besonderen) Lastenausgleich erfolgt. Für letztere Variante könnte sprechen, dass die Straßeninfrastruktur, die von der Gemeinde aufrechtzuerhalten ist, weniger von der die Schlüsselzuweisung leitenden Einwohnerzahl als mehr vom vorhandenen Ausbauzustand abhängt. Deshalb könnte dieser Bedarf über spezielle Voraussetzungen für Zweckzuweisungen zielführender abgebildet werden, z.B. die Länge des relevanten Straßennetzes.

Eine Abgeltung für den gesetzlich angeordneten Wegfall der Straßenausbaubeiträge kann auch außerhalb des kommunalen Finanzausgleichs durch Zuweisungen aus einem speziellen Fonds erfolgen.

Als Bemessungsgrundlage für Veränderungen bei den (Schlüssel-)Zuweisungen könnte an der Höhe des Beitragsaufkommens angesetzt werden, das durch Erfahrungswerte der Vergangenheit bezifferbar ist. Auf dieser empirischen Grundlage könnte der Gesetzgeber eine tragfähige Prognose über die zukünftige Belastung der Kommunen durch den Straßenausbau treffen.¹¹⁵ Jedoch wird der Landesgesetzgeber dabei zu beachten haben, dass das reine Ausgabeverhalten der Gemeinden in den letzten Jahren nicht den aufgabenadäquaten Aufwand für den Ortsstraßenausbau repräsentiert. Denn zum einen ist denkbar, dass Kommunen wegen der Komplementärfinanzierung von Straßenausbaumaßnahmen über den Gemeindeanteil von Investitionsmaßnahmen ganz abgesehen und lediglich Instandhaltung betrieben haben. Zum anderen mögen Kommunen auf notwendige Baumaßnahmen mit Blick auf die unpopuläre und verwaltungsintensive Beitragserhebung verzichtet haben. Der Schluss von Ausgaben in der Vergangenheit auf tatsächliche Bedarfe auf kommunaler Seite ist daher zur adäquaten Erfassung der Bedarfe nicht hinreichend.

Vorbehaltlich dessen hat der Landesgesetzgeber die Freiheit zu entscheiden, ob er die Kosten der Selbstverwaltungsaufgaben einschließlich der Mittel für

¹¹⁵ Exemplarisch Thielmann, GemHH 2019, 1 (5 f.).

investive Zwecke einzeln erfassen will. „Es besteht keine Verpflichtung, darüber hinaus einen kommunalen `Investitionsbedarf' gesondert in die Berechnung einzustellen.“¹¹⁶

Im Ergebnis wird eine Umschichtung im horizontalen Finanzausgleich allein nicht genügen, um den Anspruch auf angemessene Finanzausstattung der Gemeinden zu erfüllen. Denn zum einen geht die Finanzierungslücke allein auf die politische Willensbildung auf Landesebene zurück, was ihr die Finanzierungsverantwortung zuweist. Zum anderen handelt es sich um einen neu geschaffenen, zusätzlichen Bedarf, der bei einer Deckung durch die Schmälerung der anderen Teilschlüsselmasse darin erfasste Bedarfe grundlos abwertet. „Unter Berücksichtigung der Aufgaben des Landes“ (Art. 93 Abs. 3 ThürVerf) sind daher Finanzausgleichsmasse und Verbundquoten neu zu justieren.

Ggf. könnte dieses Modell ergänzt werden durch Fördermöglichkeiten für besondere Projekte auf Antrag der Gemeinde.

b) Grenzen der Kompensationspflicht

Mit dem gesetzlichen Verbot der Erhebung von Straßenausbaubeiträgen unterfällt der Ortsstraßenbau denjenigen Selbstverwaltungsangelegenheiten, die vollständig mit allgemeinen Haushaltsmitteln zu bewältigen sind. Dabei hängt der konkrete Investitionsaufwand vor Ort von vielen Faktoren ab und wird sich landesweit stark unterscheiden. Insoweit ist es dem kommunalen Finanzausgleich wesenseigen, dass er aufgabenbezogen typisiert, pauschaliert und nivelliert. Damit einher geht zwangsläufig eine Besser- oder Schlechterstellung konkreter Gemeinden, aber keine „Deckelung“ der kommunalen Straßenausbautätigkeit vor Ort durch die Höhe der Landesmittel. Vielmehr wird die Aufgabe samt Finanzierung der Willensbildung auf Gemeindeebene überantwortet.

In derselben Art und Weise geht es beim „angemessenen Ausgleich“ im Sinne des Art. 93 Abs. 1 Satz 2 ThürVerf nicht um die bei den einzelnen Gemeinden tatsächlich entstehenden Kosten, sondern um diejenigen Kosten, die den

¹¹⁶ Thür. VerfGH KommJur 2012, 14 (19).

Kommunen (in ihrer Gesamtheit) durch die Erfüllung der übertragenen Aufgabe durchschnittlich entstehen. Ebenso wenig wie das Land für „eine finanziell besonders aufwändige und verschwenderische Aufgabenerfüllung durch einzelne Kommunen“ einzustehen hat, ist es gehalten, den Mehrbelastungsausgleich bei sparsam wirtschaftenden Kommunen für eine „spartanische Aufgabenerfüllung“ nach unten zu bereinigen.¹¹⁷ „Allerdings ist ein (weiter) Einschätzungs- bzw. Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers hinsichtlich der Ermittlung der erstattungsfähigen angemessenen Kosten einerseits und der konkreten Modalitäten des Ausgleichs andererseits eröffnet.“¹¹⁸

Um die kommunalpolitischen Gestaltungsmöglichkeiten beim Straßenbau und damit die Eigenverantwortlichkeit der Gemeinden nicht zu erdrosseln, ist bei der zukünftigen Gestaltung des Finanzausgleichs den „freien“ Mitteln besondere Aufmerksamkeit zuzuwenden. Denn sie müssen in einem Umfang zur Verfügung stehen, der es den Gemeinden ermöglicht, neben den Pflichtaufgaben noch ein Mindestmaß an freiwilligen Selbstverwaltungsaufgaben zu erledigen.¹¹⁹ Die Straßenbaulast für Gemeindestraßen und ggf. für Ortsdurchfahrten obliegt den Gemeinden und beansprucht als pflichtige Selbstverwaltungsangelegenheit in dem Maße die allgemeinen Deckungsmittel zusätzlich, in dem die Beitragsfinanzierung ausfällt. Eine nicht hinreichende Berücksichtigung im Gemeindefinanzausgleich schlägt damit unmittelbar einschränkend auf die finanziellen Grundlagen der kommunalen Selbstverwaltung durch.

¹¹⁷ Thür. VerFGH NVwZ-RR 2005, 665 (670).

¹¹⁸ Thür. VerFGH NVwZ-RR 2005, 665 (671).

¹¹⁹ Vgl. Thür. VerFGH KommJur 2012, 14 (19).

D. Antworten

- 1. Ist die vorgesehene Änderung der Rechtslage für die Zukunft verfassungsgemäß (unter besonderer Berücksichtigung des Gleichheitssatzes aus Art. 3 Abs. 1 GG und des verfassungsrechtlich garantierten Rechts auf kommunale Selbstverwaltung)?**

Die vorgesehene Änderung der Rechtslage für die Zukunft sowie die beabsichtigte Rückwirkung auf den 1. Januar oder 1. April 2019 kann unter besonderer Berücksichtigung des Gleichheitssatzes und der verfassungsrechtlichen Garantie der kommunalen Selbstverwaltung verfassungsgemäß ausgestaltet werden. Voraussetzung dafür ist zum einen eine Gleichbehandlung der Beitragspflichtigen, insbesondere von Anliegern derselben Ortsstraße bei der Heranziehung zu Straßenausbaubeiträgen für eine konkrete Maßnahme. Zum anderen ist den Gemeinden eine Erstattung des Landes für die im Zuge der Gesetzesänderung kausal entgangenen Beiträge und Vorausleistungen sowie ein finanzieller Ausgleich für die auch zukünftig im kommunalen Portfolio verbleibende Aufgabe des Straßenausbaus zu gewähren.

- a) Gibt es verfassungsrechtliche Risiken hinsichtlich der Wahl eines Stichtages (1. April 2019 beziehungsweise rückwirkend zum 1. Januar 2019)? Ist dieser zu begründen? Wenn ja, in welcher Weise kann dies erfolgen?**

Grundsätzlich liegt die Wahl des Wirkungseintritts einer Gesetzesänderung im weiten gesetzgeberischen Gestaltungsspielraum. Zwar handelt es sich bei der vollständigen Abschaffung der Straßenausbaubeiträge rückwirkend zum 1. Januar 2019 um eine Rückwirkung; diese stellt sich jedoch für die Abgabepflichtigen als Begünstigung dar. Mit Blick auf die Gemeinden sind insbesondere die Anforderungen an die Kompensation des gemeindlichen Beitragsausfalls zu beachten.

- b) Worauf ist bei der vorgesehenen Änderung der Rechtslage abzustellen (z.B. Entstehen der sachlichen Beitragspflicht, Versand von Beitragsbescheiden, Beginn der Investitionsmaßnahme etc.)?**

In der Sache verursacht die Differenzierung nach Erlass, Bekanntgabe oder Bestandskraft der Beitragsbescheide im vom Gesetz benannten Zeitpunkt nicht die geringstmögliche Ungleichbehandlung, weil dann dinglich berechnete Anlieger derselben Ausbaustraße unter Umständen verschieden behandelt werden. Eine Rechtfertigung für diese konkrete Ungleichbehandlung ist

schwer begründbar, da es alternativ materielle Differenzierungskriterien gibt, die eine Gleichbehandlung der von konkreten Ausbaumaßnahmen Bevorteilten gewährleisten. Hier kommt einerseits der Zeitpunkt des Entstehens der sachlichen Beitragspflicht in Betracht, der sich für jede Ausbaustraße nach objektiven Voraussetzungen beurteilt. Dasselbe gilt für den Nichteintritt der Festsetzungsverjährung. Andererseits kann auf den – ggf. näher definierten – Beginn der Ausbaumaßnahme oder die nach § 7 Abs. 12 Satz 2 ThürKAG bereits gesetzlich verankerte „Beendigung der Maßnahme“ abgestellt werden.

c) Soweit auf den Versand abgestellt wird: Wie ist mit noch nicht bestandskräftigen Bescheiden zu verfahren, wie mit Vorauszahlungen?

Eingedenk des Umstands, dass dieses Kriterium nach hier vertretener Ansicht als unzulässig anzusehen ist, hängt die Antwort von der gesetzlichen Regelung zur Abschaffung der Straßenausbaubeiträge ab: Zum einen kann für Fälle, in denen die Beitragspflicht vor dem Stichtag entstanden und festgesetzt worden ist, die Fortgeltung des ThürKAG in der Fassung vor der Änderung bestimmt werden. Zum anderen kann für Fälle, in denen die sachliche Beitragspflicht zwar zum Stichtag bereits entstanden, aber nicht festgesetzt worden ist, entweder ebenfalls noch die Beitragserhebung eröffnet oder schon die Unzulässigkeit der Festsetzung normiert werden. Letzterenfalls muss für Fälle, in denen die vor dem Stichtag entstandene sachliche Beitragspflicht erst nach dem Stichtag durch Verwaltungsakt festgesetzt worden ist, eine zwingende Aufhebungspflicht im Gesetz verankert werden. Jeweils wird dadurch sichergestellt, dass ab dem Inkrafttreten der gesetzlichen Abschaffung der Ausbaubeiträge auch keine Beiträge mehr erhoben werden (müssen).

Im Hinblick auf die Abschaffung der Ausbaubeiträge bedingt die diesbezügliche Stichtagsregelung diejenige zum Umgang mit Vorausleistungen. Mit einem materiellen Differenzierungskriterium findet – ungeachtet einer bereits erfolgten Festsetzung – stets noch eine Beitragserhebung statt, wenn bis zum Stichtag die sachliche Beitragspflicht entstanden ist, so dass diesbezügliche Vorausleistungen mit der endgültigen Beitragspflicht zu verrechnen sind.

Für den Fall, dass in Anlehnung an die bayerische Regelung des Art. 19 Abs. 7 BayKAG ab dem gesetzlich fixierten Zeitpunkt keinerlei Beitragserhebung mehr stattfinden soll, bedarf es auch in Bezug auf Vorausleistungen einer gesetzlichen Bestimmung. Sie kann im Sinne von des Art. 19 Abs. 8 BayKAG

etwa anordnen, dass Vorausleistungsbescheide aufzuheben und die vereinnahmten Beiträge durch die Gemeinde an die Vorausleistungspflichtigen zu erstatten sind, soweit diese Verwaltungsakte nicht durch Festsetzung (und Bekanntgabe) des endgültigen Beitrages bis einschließlich 31. Dezember 2018 oder 31. März 2019 abgelöst worden sind. Damit sieht sich diese Bestimmung denselben gleichheitsrechtlichen Bedenken ausgesetzt wie formelle Differenzierungen zum Beitragserhebungsverbot. Die im bayerischen Modell darüber hinaus vorgesehene Modifizierung des Grundsatzes, dass Vorauszahlungen zurückzuerstatten sind, wenn die endgültige Beitragspflicht nicht mehr entstehen kann, zeitigt zusätzliche ungerechtfertigte Ungleichbehandlungen.

d) Ist aus verfassungsrechtlichen Gründen eine Rückerstattung von (bereits vereinnahmten) Beiträgen geboten? Wenn ja, in welchem Umfang (z. B. zeitlich oder der Höhe nach) hat eine solche zu erfolgen?

In Abgrenzung zu der Fragestellung in Nr. 2 wird hier die Erstattungspflicht zwischen Gemeinde und Beitragspflichtigen aufgerufen. Auch für den Umfang dieser Erstattungspflicht kommt es auf die gesetzliche Bestimmung zur Abschaffung der Straßenausbaubeiträge an:

Wenn die Gemeinden ab dem 1. Januar bzw. 1. April 2019 keine Ausbaubeiträge mehr erheben dürfen und insoweit an formelle Kriterien angeknüpft wird, sind die ab diesem Tag versandten, bekanntgegebenen oder bestandskräftig gewordenen Beitragsbescheide aufzuheben und eventuell vereinnahmte Zahlungen zu erstatten. Dies findet in dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung auch eine verfassungsrechtliche Stütze. Zeitlich ist dabei auf die Wirkung der Gesetzesänderung abzustellen. Ab diesem Zeitpunkt festgesetzte und vereinnahmte Beiträge sind den Abgabepflichtigen in vollem Umfang zu erstatten.

Im Falle der Anknüpfung an materielle Kriterien können bzw. müssen Gemeinden für Ausbaumaßnahmen, für die bis zum gesetzlichen Stichtag die sachliche Beitragspflicht entstanden ist oder noch keine Festsetzungsverjährung eingetreten ist, auch nach dem Stichtag noch Beiträge erheben. Insofern ergibt sich beim Bezug auf das Entstehen der sachlichen Beitragspflicht bzw. den Nichteintritt der Festsetzungsverjährung auch keine Aufhebungspflicht von Abgabenbescheiden und keine Rückerstattungspflicht von vereinnahmten Beiträgen. Damit entfällt ein Beitragsausfall der Kommunen, womit zugleich

auch notwendige Kompensationsleistungen des Landes an die Kommunen begrenzt werden.

2. Sind Kompensationsleistungen des Landes verfassungsrechtlich zwingend erforderlich?

Mit der Gesetzesänderung wird den Gemeinden zwar die Möglichkeit einer Beitragserhebung für Maßnahmen des Straßenausbaus genommen; die Aufgabe des Ortsstraßenausbaus ressortiert allerdings unverändert im kommunalen Aufgabenportfolio. Insoweit ist zu berücksichtigen, dass kein Ausweichen in eine andere Abgabenart, kein Systemwechsel von Beiträgen zu Gebühren o.ä. möglich ist. Ferner verbleiben die finanziellen Einbußen und der Zugriff auf die Eigenverantwortlichkeit der Aufgabenwahrnehmung nicht zwingend im Aufgabenfeld des Ortsstraßenbaus, sondern können darüber hinaus in alle anderen Selbstverwaltungsangelegenheiten reichen. Da das Land die Intensität des Eingriffs in die kommunale Selbstverwaltungsgarantie nicht verringern kann, ohne sein Ziel zu verfehlen, kommt als Mittel zur Herbeiführung der Angemessenheit allein ein finanzieller Ausgleich in Betracht.

Erfüllt wird das Recht auf eine angemessene finanzielle Ausstattung Gemeinden und Gemeindeverbände durch die Abgabenhöhe (vgl. Art. 93 Abs. 2 ThürVerf), die Beteiligung an den Steuereinnahmen unter Berücksichtigung der Aufgaben des Landes im Rahmen des kommunalen Finanzausgleichs (vgl. Art. 93 Abs. 3 ThürVerf) und den Mehrbelastungsausgleich (sog. Konnexitätsprinzip, Art. 91 Abs. 3 i.V.m. Art. 93 Abs. 1 Satz 2 ThürVerf). Da die Beitragserhebung gerade abgeschafft werden soll und das Konnexitätsprinzip mangels Aufgabenübertragung nicht eingreift, bleibt zur Kompensation der Eingriffswirkung nur das Finanzausgleichssystem.

a) Wenn ja, wie und in welchem gesetzlichen Rahmen haben solche zu erfolgen (z. B. über Spitzabrechnung, Pauschale, innerhalb der Berechnung der angemessenen Finanzausstattung der Gemeinden, über Förderrichtlinien)?

Entsprechend der Zuordnung des Ortsstraßenbaus zur Aufgabenkategorie der Selbstverwaltungsangelegenheiten müssen entsprechende Bedarfe im Mechanismus des Gemeindefinanzausgleichs berücksichtigt werden, wenn und soweit sie nicht mehr durch andere Einnahmen wie Entgeltabgaben gedeckt werden. Indem der Landesgesetzgeber die Aufgabe nicht antastet, wohl aber

die konkrete Refinanzierungsquelle schließt, verändert er die Bemessungsgrundlage des kommunalen Finanzausgleichs. Wenn und weil diese Veränderung in Gestalt der Abschaffung der Straßenausbaubeiträge wirtschaftliche Relevanz für die Kommunalhaushalte entfaltet, wird dadurch der verfassungsfeste Ausstattungsanspruch aktiviert. Dabei ist es der gesetzgeberischen Gestaltungsfreiheit überlassen, ob die Kompensation über die (allgemeinen) Schlüsselzuweisungen oder einen (besonderen) Lastenausgleich erfolgt. Eine Abgeltung für den gesetzlich angeordneten Wegfall der Straßenausbaubeiträge kann auch außerhalb des kommunalen Finanzausgleichs durch Zuweisungen aus einem speziellen Fonds erfolgen.

b) Ist dabei zwischen begonnenen und beendeten Maßnahmen zu unterscheiden (vgl. Bayern: Art. 19 BayKAG, Vorwort zum BayKAG)?

Angesichts des konkreten Eingriffs in die Abgabenhöhe der Gemeinden durch die Abschaffung der Straßenausbaubeiträge zu einem bestimmten Stichtag und der damit für bereits begonnene Maßnahmen abschätzbaren Beitragsausfälle verengt sich der gesetzgeberische Handlungsrahmen für die Übergangszeit auf eine Erstattungspflicht.

Der Umfang der zu erstattenden Beitragsausfälle hängt von der gesetzlichen Regelung ab: Wird materiell beispielsweise an das Entstehen der sachlichen Beitragspflicht zu einem definierten Zeitpunkt angeknüpft, werden nur begonnene Maßnahmen einbezogen, für die die sachliche Beitragspflicht erst nach dem Stichtag entsteht, deren Kosten jedoch bereits kalkulierbar sind. Wird formell etwa auf die Bekanntgabe der Beitragsbescheide bis zum gesetzlichen Stichtag abgestellt, werden auch bereits beendete, aber noch nicht vollständig durch Beitragsbescheide abgerechnete Maßnahmen in die Erstattungspflicht einbezogen.

c) Soweit von Spitzabrechnung ausgegangen wird: Ist eine Erstattung des Verwaltungsaufwands geboten?

Zwar entstehen den Gemeinden zusätzliche Aufwendungen infolge eventueller Rückzahlungsverpflichtungen gegenüber Beitrags- und Vorauszahlungsschuldnern. Hinzu kommt Aufwand für die Ermittlung der Beitragsausfälle und die Beantragung der Erstattung beim Land. Jedoch wäre Verwaltungsaufwand auch im Fall der Beibehaltung des bisherigen Systems entstanden, da dann

Beiträge kalkuliert, Beitragsbescheide erstellt und weitere Anträge in Beitrags-schuldverhältnissen hätten behandelt werden müssen. Insoweit erscheint es vertretbar, gemeindlichen Verwaltungsaufwand nicht besonders zu erstatten.

d) Soweit von einer Pauschale ausgegangen wird: Welche Ausgestaltung sollte diese haben (z.B. Berechnung pro Einwohner, pro Straßenkilometer, Gemeindegebiet)?

Die Erstattungsleistung des Landes muss dasjenige umfassen, was den Gemeinden an Beitragsaufkommen zugeflossen wäre, wenn der Landesgesetzgeber nicht ändernd eingegriffen hätte. Der Gemeindeanteil an der jeweiligen Ausbaumaßnahme fällt nach wie vor dem Gemeindehaushalt zur Last. Da die Kalkulationsgrundlagen für konkret begonnene Maßnahmen bei den Gemeinden vorliegen oder dort jedenfalls ermittelbar sind, besteht kein Anlass, auf Pauschalen zurückzugreifen.

e) Können insbesondere unter Berücksichtigung der o. a. Entscheidung des Thüringer Verfassungsgerichtshofes die Kompensationsleistungen des Landes der Höhe nach begrenzt werden? Wenn ja, nach welchen Kriterien?

Im Hinblick auf entstandenen und berechenbaren Investitionsaufwand der Gemeinden für den Straßenausbau vollzieht eine gesetzliche Erstattungsregelung lediglich eine örtliche Entscheidung über die Straßenausbautätigkeit nach. Originäre begrenzende Wirkung kommt ihr nicht zu.

Als Bemessungsgrundlage für (zukünftige) Veränderungen bei den (Schlüssel-)Zuweisungen vermag die Höhe des Beitragsaufkommens zu dienen, das durch Erfahrungswerte der Vergangenheit beziffert werden kann. Auf dieser empirischen Grundlage kann der Gesetzgeber eine tragfähige Prognose über die zukünftige Belastung der Kommunen durch den Straßenausbau treffen. Jedoch wird der Landesgesetzgeber zu beachten haben, dass das reine Ausgabeverhalten der Gemeinden in den letzten Jahren nicht mehr den aufgabenadäquaten Aufwand für den Ortsstraßenausbau repräsentiert. Denn zum einen ist die Beitragserhebungspflicht nicht durchgängig beachtet und durchgesetzt worden. Zum anderen mögen Kommunen von notwendigen Baumaßnahmen mit Blick auf die unpopuläre Beitragserhebung auch ganz abgesehen haben. Der Schluss von Ausgaben in der Vergangenheit auf tatsächliche Bedarfe

auf kommunaler Seite ist daher zur adäquaten Erfassung der Bedarfe nicht hinreichend.

Vorbehaltlich dessen hat der Landesgesetzgeber die Freiheit zu entscheiden, ob er die Kosten der Selbstverwaltungsaufgaben einschließlich der Mittel für investive Zwecke einzeln erfassen will. „Es besteht keine Verpflichtung, darüber hinaus einen kommunalen ‚Investitionsbedarf‘ gesondert in die Berechnung einzustellen“.¹²⁰

f) Könnte im Sinne einer Deckelung die Durchführung von gemeindlichen Straßenausbaumaßnahmen durch die jährlich zur Verfügung gestellten Landesmittel begrenzt werden? (D. h. die Gemeinde muss keine Straßenausbaumaßnahmen durchführen, wenn die in dem Jahr zur Verfügung gestellten Landesmittel verbraucht sind. Sollte sie dies dennoch tun, erfolgt keine Erstattung.) Hätte dies gegebenenfalls haftungsrechtliche Konsequenzen?

Mit dem gesetzlichen Verbot der Erhebung von Straßenausbaubeiträgen unterfällt der Ortsstraßenbau denjenigen Selbstverwaltungsangelegenheiten, die vollständig mit allgemeinen Haushaltsmitteln zu bewältigen sind. Dabei hängt der konkrete Investitionsaufwand vor Ort von vielen Faktoren ab und wird sich landesweit stark unterscheiden. Insoweit ist dem kommunalen Finanzausgleich wesenseigen, dass er aufgabenbezogen typisiert, pauschaliert und nivelliert. Damit einher geht zwangsläufig eine Besser- oder Schlechterstellung konkreter Gemeinden, aber keine „Deckelung“ der kommunalen Straßentätigkeit vor Ort durch die Höhe Landesmittel. Vielmehr wird die Aufgabe samt Finanzierung der Willensbildung auf Gemeindeebene überantwortet und dort auch verantwortet.

Ggf. könnte dieses Modell ergänzt werden durch Fördermöglichkeiten für besondere Projekte auf Antrag der Gemeinde.

gez. Univ.-Prof. Dr. Christoph Brüning

¹²⁰ Thür. VerfGH KommJur 2012, 14 (19).