OBERVERWALTUNGSGERICHT
MECKLENBURG-VORPOMMERN

Aktenzeichen:
4 K 1/10

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Verwaltungsstreitverfahren

1. A.,
   A-Straße, A-Stadt

2. A.,
   A-Straße, A-Stadt

Proz.-Bev.:
zu 1-2: Rechtsanwälte B.,
B-Straße, B-Stadt

- Antragsteller -

gegen

Zweckverband kommunaler Wasserversorgung und Abwasserbehandlung Ludwigslust,
vertreten durch den Verbandsvorsteher,
Fliederweg 4, 19288 Ludwigslust

Proz.-Bev.:
Rechtsanwälte E.,
E-Straße, B-Stadt

- Antragsgegner -

wegen

Wirksamkeit beitragsrechtlicher Regelungen der Beitrags- und Gebührensatzung Trinkwasser vom 23. September 2009, der Beitragssatzung Trinkwasser vom 12. Oktober 2011 und der Beitragssatzung Trinkwasser vom 10. Dezember 2012

hat der 4. Senat des Oberverwaltungsgerichts Mecklenburg-Vorpommern aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 10. April 2013

am 24. April 2013

durch die Präsidentin des Oberverwaltungsgerichts Kohl,
den Richter am Oberverwaltungsgericht Redeker,
den Richter am Oberverwaltungsgericht Sperlich,
den Richter am Oberverwaltungsgericht Loer und
den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Seppelt

für Recht erkannt:

Die beitragsrechtlichen Bestimmungen der Satzung über die Erhebung von Abgaben für die Wasserversorgung des Zweckverbandes kommunaler Wasserversorgung und Abwasserbehandlung Ludwigslust vom 23. September 2009, der Satzung über die Erhebung von Abgaben für die Trinkwasserversorgung des Zweckverbandes kommunaler Wasserversorgung und Abwasserbehandlung Ludwigslust vom 12. Oktober 2011 und der Satzung über die Erhebung von Abgaben für die Trinkwasserversorgung des Zweckverbandes kommunaler Wasserversorgung und Abwasserbehandlung Ludwigslust vom 10. Dezember 2012 werden für unwirksam erklärt.

Die Kosten des Verfahrens werden dem Antragsgegner auferlegt.

Das Urteil ist wegen der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Antragsgegner kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung des vollstreckungsfähigen Betrages abwenden, wenn nicht die Antragsteller vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leisten.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

Die Antragsteller wenden sich gegen die beitragsrechtlichen Bestimmungen der Satzung über die Erhebung von Abgaben für die Wasserversorgung des Zweckverbandes kommunaler Wasserversorgung und Abwasserbehandlung Ludwigslust (Beitrags- und Gebührensatzung Trinkwasser – BGS/TW 2009) vom 23. September 2009, der Satzung über die Erhebung von Abgaben für die Trinkwasserversorgung des Zweckverbandes kommunaler Wasserversorgung und Abwasserbehandlung Ludwigslust (ZkWAL) vom 12. Oktober 2011 (Beitragssatzung Trinkwasser – BS/TW 2011) und der Satzung über die Erhebung von Abgaben für die Trinkwasserversorgung des Zweckverbandes kommunaler Wasserversorgung und Abwasserbehandlung Ludwigslust (ZkWAL) vom 10. Dezember 2012 (Beitragssatzung Trinkwasser – BS/TW 2012).

Die Antragsteller sind Miteigentümer des im Geschäftsgebiet des Antragsgegners gelegenen Grundstücks Flurstücke ... und ..., Flur ..., Gemarkung A-Stadt. Mit Bescheid vom 17. März 2008 zog der Verbandsvorsteher des Antragsgegners die Antragsteller zu einem Anschlussbeitrag Trinkwasser i.H.v. 733,69 EUR heran. Über die von den Antragstellern hiergegen beim Verwaltungsgericht Schwerin zum Az. 8 A 1509/09 erhobene Anfechtungsklage ist bisher noch nicht entschieden.

Der Antragsgegner wurde im Jahre 1992 gegründet. In ihrer Sitzung vom 11. Dezember 1992 beschloss seine Verbandsversammlung die Entgeltregelung der Preise, Bedingungen und Hinweise für die Versorgung der Tarifkunden mit Wasser aus dem Versorgungsnetz des ZkWAL (Allgemeine Tarifregelung für die Versorgung mit Wasser) und für die Entsorgung der Tarifkunden durch den Anschluss an die Abwasseranlagen des ZkWAL (Allgemeine Entsorgungsbedingungen für Schmutzwasser). Die Entgeltregelung wurde noch am selben Tage ausgefertigt und in der Schweriner Volkszeitung vom 6. Januar 1993 bekannt gemacht.

Teil I Nr. 2 Abs. 1 Satz 1 der Entgeltregelung regelt, dass der ZkWAL berechtigt ist, zur anteiligen Deckung des Aufwandes für die Herstellung, Erweiterung, Verbesserung und Erneuerung der öffentlichen Anlagen, Transporteinrichtungen und Netze von den Grundstückseigentümern einen Baukostenzuschuss zu verlangen. Teil II Nr. 8 Satz 1 der Ent-

geltregelung bestimmt weiter, dass ein Baukostenzuschuss für den Trinkwasseranschluss nur dann erhoben (wird), wenn es sich um

- einen Anschluss für ein Grundstück innerhalb eines Neubaugebietes handelt, für das bis zum 31.12.1992 noch keine öffentliche Wasserversorgungsanlage vorhanden war,

- einen Anschluss außerhalb von Neubaugebieten aber innerhalb der bebauten Ortslagen handelt und für das nach dem 31.12.1992 erstmals eine Versorgungsleitung zur Erschließung mit Trink- und Brauchwasser verlegt wird.

Nachfolgend wurde die Entgeltregelung mehrfach geändert; die Bestimmungen über die Erhebung von Baukostenzuschüssen blieben dabei unberührt. Zwischen den Beteiligten ist streitig, in welchem Umfang der Antragsgegner auf Grundlage der Entgeltregelung Baukostenzuschüsse geltend gemacht hat.

Am 18. Juli 2001 beschloss die Verbandsversammlung des Antragsgegners die Satzung über die Erhebung von Abgaben für die Wasserversorgung des Zweckverbandes kommunaler Wasserversorgung und Abwasserbehandlung Ludwigslust (Beitrags- und Gebührensatzung Trinkwasser 2001 – BGS/TW 2001), die am 16. August 2001 ausgefertigt und am 24. August 2001 öffentlich bekanntgemacht wurde. In § 22 BGS/TW 2001 heißt es:

„Diese Satzung tritt am Tag nach ihrer Bekanntmachung in Kraft. Gleichzeitig tritt die Entgeltregelung des ZkWAL in der Fassung der 7. Änderung vom 19.08.1999 außer Kraft."

Die Satzung sieht die Erhebung eines Herstellungsbeitrags auf Grundlage des § 8 Kommunalabgabengesetz a.F. (KAG 1993) vor. Nachdem diese Satzung und die nachfolgende Beitragssatzung vom 8. April 2008 vom Verwaltungsgericht Schwerin als rechtswidrig beanstandet worden waren, beschloss die Verbandsversammlung des Antragsgegners die Satzung über die Erhebung von Abgaben für die Wasserversorgung des Zweckverbandes kommunaler Wasserversorgung und Abwasserbehandlung Ludwigslust (Beitrags- und Gebührensatzung Trinkwasser – BGS/TW 2009) vom 23. September 2009. Die ohne Rückwirkungsanordnung in Kraft getretene Satzung sieht die Erhebung von Anschlussbeiträgen für die Anschaffung und Herstellung der öffentlichen Wasserversorgungseinrichtung mit einem Beitragssatz von 2,55 EUR/m² (netto) vor. Der Beitragssatz beruht auf ei-

ner Globalkalkulation (Stand 19. August 2009), die den dem Antragsgegner im Zeitraum 1. Januar 1993 bis 31. Dezember 2019 entstandenen bzw. noch entstehenden Aufwand berücksichtigt.

Am 5. Januar 2010 haben die Antragsteller einen zunächst unbeschränkten Normenkontrollantrag gestellt. Am 13. Juli 2010 haben sie „vorsorglich klargestellt", dass sich der Antrag lediglich auf die beitragsrechtlichen Satzungsregelungen bezieht.

Am 10. Oktober 2011 beschloss die Verbandsversammlung des Antragsgegners die Satzung über die Erhebung von Abgaben für die Trinkwasserversorgung des Zweckverbandes kommunaler Wasserversorgung und Abwasserbehandlung Ludwigslust (Beitragssatzung Trinkwasser – BS/TW 2011), die am 12. Oktober 2011 ausgefertigt und nachfolgend bekannt gemacht wurde.

Am 10. Dezember 2012 beschloss die Verbandsversammlung des Antragsgegners die Satzung über die Erhebung von Abgaben für die Trinkwasserversorgung des Zweckverbandes kommunaler Wasserversorgung und Abwasserbehandlung Ludwigslust (Beitragssatzung Trinkwasser – BS/TW 2012), die noch am selben Tage ausgefertigt und nachfolgend bekannt gemacht wurde.

Die Satzungen vom 12. Oktober 2011 und 10. Dezember 2012 sehen ebenfalls die Erhebung von Anschlussbeiträgen für die Anschaffung und Herstellung der öffentlichen Einrichtung zur Wasserversorgung mit Beitragssätzen von 2,55 EUR/m² (netto) vor. Grundlage ist die Globalkalkulation vom 29. Juli 2011. Die Satzungen sind jeweils ohne Rückwirkungsanordnung in Kraft getreten.

Am 9. November 2011 – der diesbezügliche Schriftsatz der Antragsteller trägt irrtümlich das Aktenzeichen des Parallelverfahrens 4 K 12/10 – bzw. 26. Februar 2013 haben die Antragsteller den Normenkontrollantrag jeweils erweitert und richten ihn nunmehr auch gegen die Beitragssatzung Trinkwasser vom 12. Oktober 2011 und die Beitragssatzung Trinkwasser vom 10. Dezember 2012.

Sie sind der Auffassung, die angegriffenen Satzungen seien rechtswidrig. Sie verstießen gegen das Rückwirkungsverbot. Auch wenn die Satzungen formal ohne Rückwirkung in Kraft getreten seien, hätten sie jedoch Auswirkungen auf bereits abgeschlossene Sach-

verhalte. Der Antragsgegner habe ursprünglich von seinem Recht zur Wahl des Refinanzierungssystems dergestalt Gebrauch gemacht, dass die Refinanzierung durch privatrechtliche Entgelte (Baukostenzuschüsse) erfolgen sollte. Die Ansprüche des Antragsgegners auf Zahlung von Baukostenzuschüssen seien, soweit diese nicht rechtzeitig geltend gemacht worden seien, zwischenzeitlich verjährt und damit einredebehaftet. Die Einführung des öffentlich-rechtlichen Refinanzierungssystems im Jahre 2001 sei willkürlich. Sie sei erfolgt, um eine Refinanzierung auch in den Fällen zu ermöglichen, in denen die Geltendmachung von Baukostenzuschüssen einredebehaftet und damit nicht durchsetzbar sei. Damit sei eine rechtlich geschützte Position der Eigentümer von Grundstücken im Geschäftsgebiet des Antragsgegners entwertet worden. Zudem liege ein Verstoß gegen das Schlechterstellungsverbot vor.

Ungeachtet dessen weise die Beitragskalkulation eine Reihe methodischer Fehler auf: Eine Umstellung des Refinanzierungssystems sei nach der auf die Rechtslage in Mecklenburg-Vorpommern übertragbaren Rechtsprechung des OVG Weimar nur mit Wirkung für die Zukunft zulässig. Mit der Entscheidung zu Gunsten einer Refinanzierung durch privatrechtliche Entgelte (Baukostenzuschüsse) habe der Antragsgegner eine so genannte „Regimeentscheidung" über das für die Leistungserbringung anzuwendende Rechtsregime getroffen. Bei einem Wechsel des Refinanzierungssystems seien Leistungen, die auf der Grundlage eines privatrechtlich begründeten Versorgungsverhältnisses erbracht worden seien, nach Maßgabe des Privatrechts und Leistungen, die auf der Grundlage eines öffentlich-rechtlichen Versorgungssystems erbracht worden seien, nach Maßgabe des öffentlichen Rechts auszugleichen. Leistungen, die – wie hier – auf der Grundlage eines privatrechtlich begründeten Versorgungsverhältnisses erbracht worden seien, könnten dagegen nicht öffentlich-rechtlich ausgeglichen werden. Daraus folge, dass in der Beitragskalkulation nur der Aufwand berücksichtigt werden dürfe, der dem Antragsgegner im Zeitraum nach der Systemumstellung entstanden sei. Tatsächlich sei in der Kalkulation des Trinkwasserbeitrags aber der dem Antragsgegner entstandene bzw. noch entstehende Gesamtaufwand berücksichtigt worden.

Zudem habe der Antragsgegner im Rahmen der Kalkulation in nicht unerheblichem Umfang Aufwand berücksichtigt, der nicht die öffentliche Einrichtung zur zentralen Trinkwasserversorgung betreffe. Weiter sei nicht erkennbar, dass im Rahmen der Beitragskalkulation der Herstellungsaufwand um den Betrag des aktivierten unentgeltlich übertragenen

Anlagenvermögens (Anlagenteile, die auf Grundlage von Erschließungsverträgen hergestellt worden seien) gekürzt worden sei.

Fehlerhaft sei es auch, dass der Antragsgegner in der Kalkulation des Herstellungsbeitrags pauschal den Aufwand für sämtliche Investitionen berücksichtigt habe. Der Aufwand für Maßnahmen, die lediglich der Auswechslung bestehender Anlagen bzw. Anlagenteile dienten, sei nicht unter dem Gesichtspunkt der Herstellung, sondern allenfalls unter dem Gesichtspunkt der Erneuerung beitragsfähig. Mindestens 30 v.H. des im Rahmen der Beitragskalkulation angesetzten Aufwandes entfalle auf die Erneuerung von Anlagenteilen. Zu Unrecht sei auch der Aufwand für solche Anlagenteile berücksichtigt worden, die nicht der Versorgung von im Gebiet der Mitgliedsgemeinden gelegenen Grundstücken, sondern der Versorgung von Grundstücken im Gebiet angrenzender Gemeinden dienten.

Auf der „Flächenseite" der Kalkulation würden nicht sämtliche Flächen einbezogen, deren Erschließung im Kalkulationszeitraum erfolge. Hier seien beispielhaft die Bebauungspläne für die Gemeinden Fahrbinde und Dreenkrögen sowie für die Stadt Neustadt-Glewe zu nennen. Obwohl die Stadt Neustadt-Glewe Aufstellungsbeschlüsse für fünf Bebauungspläne gefasst habe, seien die Flächen der betroffenen Grundstücke nicht bzw. nicht vollständig berücksichtigt worden.

Die Zuordnung der bewilligten Fördermittel von jeweils 50 v.H. zur Trinkwasserversorgung und Abwasserbeseitigung sei nicht nachvollziehbar.

Unvollständig und damit fehlerhaft seien auch die Maßstabsregelungen. So fehle eine Bestimmung zur Flächenermittlung in den Fällen, in denen ein Bebauungsplan für die Teilfläche eines Grundstücks eine bauliche Hauptnutzung und für die Restfläche desselben Grundstücks lediglich eine untergeordnete bauliche Nutzung (Campingplatz) vorsehe. Eine solche Fallkonstellation existiere im Gebiet der Stadt Neustadt-Glewe, die die Aufstellung des Bebauungsplanes Nr. 26 „Themenresort und Flugplatz" beschlossen habe. Der Planentwurf sehe für ein Grundstück sowohl die Festsetzung „Sondergebiet Flugplatz" als auch die Festsetzung „Sondergebiet Campingplatz" vor. Die in diesem Zusammenhang anwendbaren Maßstabsregelungen gingen demgegenüber erkennbar davon aus, dass die unterschiedlichen Festsetzungen für unterschiedliche Grundstücke Geltung beanspruchen würden.

Auch die Regelung zur Ermittlung der Anzahl der Vollgeschosse in Fällen, in denen der Bebauungsplan nicht die zulässige Anzahl der Vollgeschosse, sondern die zulässige Baumassenzahl bzw. Traufhöhe festsetzt, sei unvollständig. Es fehle eine Regelung für den Fall, dass die Festsetzung der Baumassenzahl bzw. Traufhöhe nicht alternativ, sondern kumulativ erfolgt sei und die Anwendung des Ersatzmaßstabes zu unterschiedlichen Rechenwerten führe. Diese Fallkonstellation sei z.B. für Grundstücke im Geltungsbereich des Bebauungsplanes Nr. 1 „Gewerbe- und Industriepark" der Gemeinde Malliß gegeben. Zudem sei die Anwendung des Ersatzmaßstabes in den Fällen unklar, in denen für Teilflächen desselben Grundstücks unterschiedliche Baumassenzahlen bzw. Traufhöhen festgesetzt seien.

Die Regelung zum Entstehen der Beitragspflicht sei ebenfalls fehlerhaft, da sie nicht den gesetzlichen Bestimmungen entspreche.

Die Antragsteller beantragen,

> die beitragsrechtlichen Bestimmungen der Satzung über die Erhebung von Abgaben für die Wasserversorgung des Zweckverbandes kommunaler Wasserversorgung und Abwasserbehandlung Ludwigslust vom 23. September 2009, der Satzung über die Erhebung von Abgaben für die Trinkwasserversorgung des Zweckverbandes kommunaler Wasserversorgung und Abwasserbehandlung Ludwigslust vom 12. Oktober 2011 und der Satzung über die Erhebung von Abgaben für die Trinkwasserversorgung des Zweckverbandes kommunaler Wasserversorgung und Abwasserbehandlung Ludwigslust vom 10. Dezember 2012 für unwirksam zu erklären.

Der Antragsgegner beantragt,

> die Anträge abzuweisen.

Er ist der Auffassung, hinsichtlich der Antragsbeschränkung liege eine teilweise Klagerücknahme vor. Die angegriffenen Satzungen seien rechtmäßig. Der Wechsel des Refinanzierungssystems sei nach dem Kommunalabgabengesetz zulässig. Im Rahmen der vom Antragsgegner gewählten Globalkalkulation sei der in Ansehung der öffentlichen Einrichtung entstandene bzw. entstehende Gesamtaufwand zu berücksichtigen. Dies sei vorliegend erfolgt. Auch der Aufwand, der dem Antragsgegner in dem Zeitraum vor 2001 ent-

standen sei, sei in Ansehung der öffentlichen Einrichtung zur Trinkwasserversorgung entstanden. Die Wahl des privatrechtlichen Refinanzierungssystems habe keinen Einfluss auf ihren Status als öffentlich-rechtliche Einrichtung. Die Rechtsprechung des OVG Weimar sei auf die Rechtslage in Mecklenburg-Vorpommern nicht übertragbar.

Ungeachtet dessen könne – folgte man der Ansicht der Antragsteller – aus dem Umstand, dass von 1993 bis 2001 im Geschäftsbereich des Antragsgegners ein privatrechtliches Refinanzierungssystem Geltung beansprucht habe, nicht gefolgert werden, dass der in diesem Zeitraum entstandene Aufwand gänzlich unberücksichtigt bleiben müsse. Denn nach Teil II Nr. 8 Satz 1 der Entgeltregelung sei die Geltendmachung eines Baukostenzuschusses für den Trinkwasseranschluss nur bei sogenannten „neuangeschlossenen" Grundstücken, also solchen Grundstücken vorgesehen gewesen, die vor dem 31. Dezember 1992 nicht über einen Anschluss an die zentrale öffentliche Wasserversorgung verfügt hätten. Für sogenannte „altangeschlossene" Grundstücke, bei denen der Trinkwasseranschluss zum Stichtag bereits vorhanden gewesen sei, sei die Erhebung eines Baukostenzuschusses nicht vorgesehen gewesen. Insoweit würden sich Verjährungsfragen von vornherein nicht stellen. Daher wäre allenfalls der auf die der Versorgung der i.S.d. Teil II Nr. 8 Satz 1 „neuangeschlossenen" Grundstücke der Entgeltregelung dienenden Anlagen bzw. Anlagenteile entfallende Aufwand nicht beitragsfähig.

Die Ansicht der Antragsteller führe zudem dazu, dass unterschiedliche Refinanzierungssysteme in Fällen, in denen Gemeinden einem Zweckverband beiträten oder ein Zweckverband neu gegründet werde, stets zum Scheitern der Kalkulation führen müssten.

Daher sei der Wechsel des Refinanzierungssystems nicht im Rahmen der Beitragskalkulation, sondern (erst) im Rahmen der Heranziehung der Beitragsschuldner dergestalt zu berücksichtigen, dass (nur) in den Fällen, in denen Baukostenzuschüsse erhoben worden bzw. Ansprüche auf Zahlung von Baukostenzuschüssen verjährt seien, auch keine Anschlussbeiträge erhoben würden. Dies habe jedoch keine praktische Bedeutung. Anders als die Antragsteller offenbar meinten, seien die Ansprüche des Antragsgegners auf Zahlung von Baukostenzuschüssen nicht „flächendeckend" verjährt. Nur fällige Ansprüche unterlägen der Verjährung. Der Anspruch auf Zahlung eines Baukostenzuschusses nach der Entgeltregelung sei aber nicht bereits mit dem Zeitpunkt seiner Entstehung – dem Zeitpunkt der Leistungserbringung – fällig geworden. Denn Teil VII Nr. 27 Abs. 1 Satz 1 der Entgeltregelung bestimme, dass die zu entrichtenden Beträge einen Monat nach Zu-

gang der Rechnung fällig seien. Ohne Rechnungslegung könne daher keine Fälligkeit und damit auch keine Verjährung eintreten. Selbst wenn man dem nicht folge und von einer Fälligkeit der Ansprüche ausgehe, so sei keine Verjährung eingetreten, denn für die Baukostenzuschüsse gelte die 30-jährige Verjährungsfrist des § 195 BGB a.F.. Gehe man dennoch davon aus, dass einzelne Ansprüche nach Rechnungslegung verjährt seien, so sei der Antragsgegner mit Blick auf die Beitragserhebungspflicht gehalten, übersteigende Beitragsansprüche zumindest in Höhe des Differenzbetrages festzusetzen.

Die Kalkulation leide auch an keinem sonstigen Fehler. Der Einwand der Antragsteller, mindestens 30 v.H. des in der Beitragskalkulation berücksichtigten Aufwandes betreffe nicht die Herstellung, sondern die Erneuerung des Versorgungsnetzes, sei aus der Luft gegriffen. Im Kalkulationszeitraum ersetzte oder zu ersetzende langlebige Anlagegüter seien funktional und technisch als Provisorien eingestuft worden. Der insoweit entstandene Aufwand sei daher ebenfalls Herstellungsaufwand. Kurzlebige Anlagegüter wie Hard- und Software, mobile Geräte, Werkzeuge und ähnliches seien als nicht beitragsfähige Ersatzinvestitionen nicht berücksichtigt worden. Unsubstanziiert sei auch der Einwand, die Zuordnung der Fördermittel sei nicht nachvollziehbar. Fördermittel und Investitionskostenbeteiligungen von Gemeinden oder privaten Dritten an Einzelmaßnahmen der Wasserversorgung seien in der Kalkulation als Abzugskapital im Einzelnen ausgewiesen.

Die „Flächenseite" der Kalkulation sei ebenfalls frei von Fehlern. Die existierenden Bebauungspläne der Gemeinden Fahrbinde und Dreenkrögen sowie der Stadt Neustadt-Glewe seien sowohl hinsichtlich der Fläche der überplanten Grundstücke als auch der dafür ausgewiesenen Vollgeschosse berücksichtigt worden. Die von den Antragstellern benannten Planaufstellungsbeschlüsse der Stadt Neustadt-Glewe seien von der Stadt nicht weiterverfolgt worden.

Die Regelungen über die Entstehung der Beitragspflicht entsprächen ebenso den Maßgaben des Kommunalabgabengesetzes wie die Maßstabsregelungen. Da ein konkreter Vortrag fehle, seien die diesbezüglichen Einwände der Antragsteller nicht einlassungsfähig.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Beteiligten wird auf die gewechselten Schriftsätze Bezug genommen. Dem Senat haben bei der Entscheidung die beim Antragsgegner entstandenen Verwaltungsvorgänge vorgelegen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren.

Entscheidungsgründe:

I.

Anders als der Antragsgegner meint, ist das Verfahren nicht hinsichtlich des Gebührenteils der Beitrags- und Gebührensatzung Trinkwasser vom 23. September 2009 analog § 92 Abs. 3 Satz 1 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) mit der entsprechenden Kostenfolge zum Nachteil der Antragsteller einzustellen. Dabei kann offen bleiben, ob der zunächst unbeschränkt formulierte Antrag – was die bloße Erwähnung beitragsrechtlicher Vorschriften nahe legen könnte – von Anfang an lediglich auf die beitragsrechtlichen Bestimmungen der Satzung gerichtet sein sollte, wie dies die Antragsteller auf die Eingangsverfügung mit Schriftsatz vom 12. Juli 2010 „klargestellt" haben.

Denn jedenfalls handelt es sich bei der Klarstellung, dass sich der Normenkontrollantrag nur auf die beitragsrechtlichen Bestimmungen der Satzung bezieht, um eine „privilegierte" Antragsänderung i.S.d. § 264 Nr. 2 Zivilprozessordnung (ZPO) i.V.m. § 173 VwGO, nicht aber um eine Klagerücknahme. Eine solche läge nur dann vor, wenn im Falle einer objektiven – auch nur hilfsweisen – Klagehäufung i.S.d. des § 260 ZPO einer von mehreren prozessualen Ansprüchen zurückgenommen würde (Stein/Jonas/Roth, Zivilprozessordnung, 22. Auflage 2008, § 264 Rn. 15; Walther NJW 1994, 423 <427>). Hieran fehlt es, da die Antragsbeschränkung keinen eigenständigen prozessualen Anspruch betrifft. Zum Zeitpunkt ihrer Erklärung war Streitgegenstand des Normenkontrollverfahrens allein die Feststellung der Nichtigkeit der Beitrags- und Gebührensatzung vom 23. September 2009. Hieran hat sich durch die Antragsbeschränkung nichts geändert. Die Antragsteller haben lediglich den Prüfungsrahmen des Gerichts eingeschränkt. Ob bei Unwirksamkeit einzelner Regelungen oder Abschnitte einer Satzung diese insgesamt unwirksam ist, hängt davon ab, ob der nicht zu beanstandende Regelungsteil für sich Bestand haben kann.

II.

1. Der zulässige Normenkontrollantrag hat in der Sache Erfolg. Der nach § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO i.V.m. § 13 Ausführungsgesetz zum Gerichtsstrukturgesetz (AGGerStrG) statthafte Antrag ist innerhalb der Jahresfrist des § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO gestellt worden. Der Antrag betreffend die Beitrags- und Gebührensatzung Trinkwasser vom 23. September 2009

ist am 5. Januar 2010 bei Gericht eingegangen. Die Antragserweiterung hinsichtlich der Beitragssatzung Trinkwasser vom 12. Oktober 2011 ist am 9. November 2011 und die Antragserweiterung hinsichtlich der Beitragssatzung Trinkwasser vom 10. Dezember 2012 ist am 26. Februar 2013 bei Gericht eingegangen.

Auch das erforderliche Rechtsschutzinteresse der Antragsteller ist gegeben. Zwar ist der in dem Verfahren VG Schwerin 8 A 1509/09 streitgegenständliche Beitragsbescheid in der Gestalt, die er durch den Widerspruchsbescheid gefunden hat, auf die Beitrags- und Gebührensatzung Trinkwasser vom 23. September 2009 gestützt worden. Dennoch ist es zulässig, den Normenkontrollantrag auf die Beitragssatzungen Trinkwasser vom 12. Oktober 2011 und vom 10. Dezember 2012 zu erweitern. Denn § 9 Abs. 3 Satz 1 Kommunalabgabengesetz (KAG M-V) bestimmt, dass die sachliche Beitragspflicht entsteht, sobald das Grundstück an die Einrichtung angeschlossen werden kann, frühestens jedoch mit dem Inkrafttreten der ersten wirksamen Satzung. Da der Beitragsbescheid wegen des letzten Halbsatzes der Vorschrift erforderlichenfalls seine Rechtsgrundlage in den Beitragssatzungen Trinkwasser vom 12. Oktober 2011 oder vom 10. Dezember 2012 finden könnte – Beitragssatz und Maßstabsregelung sind gegenüber der Beitrags- und Gebührensatzung vom 23. September 2009 unverändert –, wäre mit der Erklärung der Unwirksamkeit nur der beitragsrechtlichen Bestimmungen der Beitrags- und Gebührensatzung vom 23. September 2009 für die Antragsteller nichts gewonnen.

Umgekehrt führt der Erlass der Beitragssatzungen Trinkwasser vom 12. Oktober 2011 bzw. vom 10. Dezember 2012 nicht zum Wegfall des Rechtschutzinteresses hinsichtlich der jeweiligen Vorgängersatzung. Zwar ist der Neuerlass einer Abgabensatzung regelmäßig mit der Aufhebung der zuvor geltenden bzw. Geltung beanspruchenden Satzung verbunden, ohne dass es eines ausdrücklichen Aufhebungsbefehls bedarf („lex posterior derogat legi priori"). Es ist aber zu beachten, dass die vorliegend streitgegenständlichen Satzungen jeweils ohne Rückwirkungsanordnung in Kraft getreten sind. Folglich können die aufgehobenen Satzungen die Rechtsgrundlage für die in der Vergangenheit entstandenen Beitragsansprüche bilden, denn maßgebend für die Anwendung der jeweiligen Satzung ist – neben ihrer Wirksamkeit – der Zeitpunkt der Schaffung der Anschlussmöglichkeit (§ 9 Abs. 3 Satz 1 KAG M-V). In einem solchen Fall entfällt das Rechtsschutzinteresse nicht (vgl. Senatsbeschluss vom 22.02.2001 – 4 K 40/99 –, juris Rn. 7).

2. Der Antrag ist auch begründet. Entgegen der Auffassung der Antragsteller ist zwar die Entscheidung des Antragsgegners, die Refinanzierung der Kosten der Anschaffung und Herstellung der öffentlichen Einrichtung zur Wasserversorgung nicht mehr privatrechtlich, sondern entsprechend den Maßgaben des Kommunalabgabengesetzes öffentlich-rechtlich durchzuführen, nicht zu beanstanden (a). Jedoch sind die aus dem Anlagen- bzw. Einrichtungsbegriff folgenden Grundsätze bei der Kalkulation des Anschlussbeitrags nicht hinreichend beachtet worden. Die Kalkulationen und die darauf beruhenden Beitragssätze sind daher fehlerhaft (b). Die Regelung des Ersatzmaßstabes in § 5 Abs. 5 Buchst. b BGS/TW 2009, BS/TW 2011 bzw. BS/TW 2012 ist zudem unvollständig (c).

a) Die mit dem Erlass der Beitrags- und Gebührensatzung Trinkwasser vom 16. August 2001 verbundene Entscheidung, den Aufwand für die Anschaffung und Herstellung der öffentlichen Einrichtung der Wasserversorgung nicht (mehr) durch Baukostenzuschüsse und Benutzungsentgelte, sondern durch Anschlussbeiträge i.S.d. § 8 KAG 1993 bzw. nunmehr § 9 KAG M-V umzulegen, begegnet keinen Bedenken.

aa) Mit dieser Entscheidung ist ein Wechsel des Refinanzierungssystems verbunden. Etwas anderes würde nur dann gelten, wenn die mit dem Beschluss der Entgeltregelung im Jahre 1992 erfolgte Entscheidung des Antragsgegners zu Gunsten eines privatrechtlichen Refinanzierungssystems unwirksam gewesen wäre. In diesem Fall läge in rechtlicher Hinsicht kein Wechsel des Refinanzierungssystems, sondern eine erstmalige Systementscheidung des Antragsgegners vor. Die vom Antragsgegner gewählte Kalkulationsweise (Division des beitragsfähigen Gesamtaufwandes für die Herstellung der Anlage durch die Gesamtzahl der Beitragseinheiten im Rahmen einer Globalkalkulation) wäre dann im Grundsatz nicht zu beanstanden.

Es bestehen jedoch keine Anhaltspunkte für eine Unwirksamkeit der zunächst getroffenen Entscheidung zu Gunsten eines privatrechtlichen Refinanzierungssystems. Im Bereich der Daseinsvorsorge – hierzu gehört auch die Versorgung der Bevölkerung mit Trinkwasser – gilt der Grundsatz der Freiheit der Handlungsformenwahl (vgl. § 1 Abs. 3 KAG M-V). Daher steht es im Ermessen der öffentlichen Aufgabenträger, die Refinanzierung privatrechtlich oder öffentlich-rechtlich auszugestalten. Dieses Ermessen ist weder einfachgesetzlich eingeschränkt, noch verstößt die Entscheidung gegen das Willkürverbot des Art. 20 Abs. 3 Grundgesetz (GG) (vgl. OEufach0000000005, Urt. v. 03.05.2011 – 1 L 59/10 –, juris Rn. 109).

So stand der Entscheidung zu Gunsten eines privatrechtlichen Refinanzierungssystems nicht entgegen, dass der für die Erhebung von Anschlussbeiträgen maßgebliche § 8 des zum Zeitpunkt des Erlasses der Entgeltregelung geltenden Kommunalabgabengesetzes 1991 (KAG 1991) – anders als der für die Gebührenerhebung maßgebliche § 6 Abs. 1 Satz 1 KAG 1991 – keine Verweisung auf die Möglichkeit der Erhebung privatrechtlicher Entgelte enthielt. Daraus kann nicht auf eine „Sperrwirkung" der Vorschrift und damit die Unzulässigkeit der Erhebung von Baukostenzuschüssen geschlossen werden. Denn § 8 Abs. 1 Satz 1 KAG 1991 begründete keine Pflicht zur Beitragserhebung. Vielmehr stand die Erhebung von Anschlussbeiträgen im (freien) Ermessen der Gemeinden, Landkreise und Gemeindeverbände („können Beiträge erheben"). Im Rahmen dieses Ermessens konnten sich die Aufgabenträger auch für ein System privatrechtlicher Entgelte entscheiden. Die abweichende Rechtsprechung aus anderen Bundesländern (vgl. OVG Lüneburg, Urt. v. 25.06.1997 – 9 K 5855/97 –, KStZ 1998, 154 <156>; LG Magdeburg, Urt. v. 19.02.1999 – 1 S 183/98 –, LKV 1999, 422 <423>) kann nicht auf die Rechtslage in Mecklenburg-Vorpommern übertragen werden. Nach der Rechtsprechung des ersten Senates des OEufach0000000005 begründete auch § 8 Abs. 1 KAG 1993 mit seiner geänderten Formulierung („Beiträge...sind nach festen Verteilungsmaßstäben...zu erheben") keine Beitragserhebungspflicht (Urt. v. 03.05.2011, a.a.O., Rn. 59 ff.). Dass § 8 Abs. 1 Satz 1 KAG 1993 nicht das Ziel hatte, den Grundsatz der Freiheit der Handlungsformenwahl einzuschränken, ist vom Gesetzgeber mit der Einfügung des § 1 Abs. 3 KAG M-V im Rahmen der KAG-Novelle 2005 ausdrücklich klargestellt worden (RegE, LT-Drs. 4/1307, S. 24: vgl. auch OEufach0000000005, Urt. v. 03.05.2011, a.a.O., Rn. 84). Die gegenteilige Auffassung des LG Neubrandenburg (Urt. v. 12.02.2008 – 1 S 79/06 –,juris Rn. 12 f.) hält der Senat daher für unzutreffend.

Auch § 40 Abs. 5 (i.V.m. § 43 Abs. 2 Satz 2) Landeswassergesetz vom 30. November 1992 (LWaG a.F.) steht der Wirksamkeit der früheren Regimeentscheidung nicht entgegen, da diese Vorschrift nur Wasser- und Bodenverbände betrifft. Im Übrigen sei darauf hingewiesen, dass § 40 Abs. 5 LWaG a.F. die Freiheit der Handlungsformenwahl nicht einschränken, sondern gewährleisten will. Da Wasser- und Bodenverbände keine abgabenerhebungsberechtigte Körperschaften i.S.d. § 1 Abs. 1 und 2 KAG M-V sind, wären sie ohne die genannte Bestimmung allein auf die Erhebung privater Entgelte verwiesen.

Der Senat hat auch keine Hinweise darauf, dass die Entgeltregelung selbst unwirksam ist. Insbesondere verstößt sie nicht gegen das bei der Erhebung privater Entgelte zu beachtende Willkürverbot des Art. 20 Abs. 3 GG („keine Flucht ins Privatrecht"), obwohl die Eigentümer so genannter altangeschlossener Grundstücke von der Zahlung von Baukostenzuschüssen freigestellt werden. Zwar wäre eine entsprechende Freistellung im Anschlussbeitragsrecht unzulässig (st. Rspr., vgl. OEufach0000000005, Urt. v. 13.12.2011 – 1 L 192/08 –, juris Rn. 16 m.w.N.). Im Zivilrecht gelten jedoch andere Maßgaben: Die Freistellung beruht auf dem Umstand, dass die Erhebung von Baukostenzuschüssen i.S.d. § 9 AVBWasserV für so genannte altangeschlossene Grundstücke ausgeschlossen ist (vgl. BGH, Urt. v. 23.11.2011 – VIII ZR 23/11 –, juris Rn. 21).

bb) Die Entscheidung über den Wechsel vom privatrechtlichen zum öffentlich-rechtlichen Refinanzierungssystem ist mit Blick auf den bereits angesprochenen Grundsatz der Freiheit der Handlungsformenwahl wirksam.

Anhaltspunkte dafür, dass das Willkürverbot verletzt ist – ein solcher Fehler würde sich nicht nur auf die im Jahre 2001 beschlossene Beitrags- und Gebührensatzung Trinkwasser erstrecken, sondern alle nachfolgenden und damit auch die vorliegend streitgegenständlichen Satzungen erfassen –, bestehen nicht. Insbesondere besteht kein Grund für die Annahme, der Wechsel des Refinanzierungssystems sei vom Antragsgegner nur beschlossen worden, um die hinsichtlich der ihm zustehenden Ansprüche auf Zahlung von Baukostenzuschüssen eingetretene Verjährung zu umgehen. Die gegenteilige Auffassung der Antragsteller beruht auf einer Verkennung der Rechtslage. Bei dem Anspruch auf Zahlung eines Baukostenzuschusses handelte es sich nach der zum Zeitpunkt der Beschlussfassung am 18. Juli 2001 geltenden Rechtslage – die Neuregelung des Verjährungsrechts im Rahmen des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes ist erst mit Wirkung vom 1. Januar 2002 in Kraft getreten – um keinen Anspruch i.S.d. § 196 Abs. 1 Nr. 1 BGB a.F.. Der Anspruch unterlag daher nicht der kurzen Verjährung, sondern der regelmäßigen Verjährung des § 195 BGB a.F. (BGH, Urt. v. 28.02.1991 – III ZR 49/90 –, juris Rn. 35). Die danach geltende Verjährungsfrist von 30 Jahren konnte am 18. Juli 2001 nicht abgelaufen gewesen sein.

Ungeachtet dessen sei darauf hingewiesen, dass nur fällige Ansprüche der Verjährung unterliegen. Eine „flächendeckende" Verjährung der Ansprüche des Antragsgegners auf Zahlung von Baukostenzuschüssen ist auch deshalb ausgeschlossen, weil sie ohne

Rechnungslegung nicht fällig werden konnten bzw. auch gegenwärtig nicht fällig werden können. Nach § 27 Abs. 1 AVBWasserV werden Rechnungen und Abschläge zu dem vom Wasserversorgungsunternehmen angegebenen Zeitpunkt, frühestens jedoch zwei Wochen nach Zugang der Zahlungsaufforderung fällig. Diese Bestimmung gilt nicht nur für das Versorgungsentgelt und die laufenden Abschläge, sondern auch für Baukostenzuschüsse (zu § 27 AVBEltV: OLG Karlsruhe, Urt. v. 15.05.1987 – 15 U 146/86 –, RdE 1987, 230 <233>). Im Einklang mit § 27 Abs. 1 AVBWasserV bestimmt Teil VII Nr. 27 Abs. 1 der Entgeltregelung, dass die zu entrichtenden Beträge einen Monat nach Zugang der Rechnung fällig sind. Es kommt danach nicht auf den Zeitpunkt an, an dem die Rechnung hätte erteilt werden können, sondern auf den Zeitpunkt, an dem die Rechnung tatsächlich erteilt worden ist (vgl. BGH, Urt. v. 08.07.1981 – VIII ZR 222/80 –, NJW 1982, 930 <931>; zu § 27 AVBGasV: Urt. v. 22.10.1986 – VIII ZR 242/85 –, RdE 1987, 69 <71>). Erst mit dem Zeitpunkt der Fälligkeit – und damit nicht vor der Erteilung der Rechnung an den Schuldner – beginnt bei einem Entgelt i.S.d. AVBWasserV die Verjährungsfrist zu laufen (BGH, Urt. v. 08.07.1968 – VII ZR 65/66 –, NJW 1968, 1962; Urt. v. 17.02.1971 – VIII ZR 4/70 –, BGHZ 55, 340 <341>; Urt. v. 08.07.1981 a.a.O.). Danach kann nur dann von einer Verjährung ausgegangen werden, wenn eine Rechnungslegung erfolgt ist und es der Antragsgegner versäumt hat, rechtzeitig verjährungshemmende oder -unterbrechende Maßnahmen einzuleiten.

b) Die beitragsrechtlichen Regelungen der streitgegenständlichen Satzungen sind dennoch rechtswidrig und damit für unwirksam zu erklären. Die dem in § 6 Abs. 1 BGS/TW 2009 normierten Beitragssatz zu Grunde liegende Kalkulation ist fehlerhaft. Aus diesem Grunde konnte die Verbandsversammlung des Antragsgegners das ihr bei der Normierung des Beitragssatzes zustehende Ermessen (vgl. § 22 Abs. 3 Nr. 11 i.V.m. § 154 Kommunalverfassung – KV M-V) nicht ordnungsgemäß ausüben, so dass der Beitragssatz unwirksam ist. Damit weist die Beitrags- und Gebührensatzung Trinkwasser 2009 nicht den nach § 2 Abs. 1 Satz 2 KAG M-V erforderlichen Mindestinhalt auf, was zur Gesamtunwirksamkeit ihrer beitragsrechtlichen Regelungen führt. Da die den Beitragssätzen in § 6 BS/TW 2011 bzw. § 6 BS/TW 2012 zu Grunde liegende Kalkulation an demselben Fehler leidet, gelten die nachfolgenden Ausführungen für die beitragsrechtlichen Bestimmungen in den Beitragssatzungen Trinkwasser vom 12. Oktober 2011 und vom 10. Dezember 2012 entsprechend.

Die Kalkulation leidet an einem methodischen Fehler, weil sie nicht berücksichtigt, dass die beitragsfähige Wasserversorgungsanlage nicht identisch mit der baukostenzuschussfähigen Anlage ist. Wegen des ursprünglich privatrechtlichen Refinanzierungssystems stehen dem Gesamtaufwand für die beitragsfähige Anlage Ansprüche auf Zahlung von Baukostenzuschüssen und Benutzungsentgelten und entsprechende Erlöse rechnerisch gegenüber, die einen Teil des Gesamtaufwandes für die Herstellung der beitragsfähigen Anlage abdecken. Erst der um die Höhe dieser Ansprüche bzw. Erlöse verminderte Aufwand bildet den beitragsfähigen Aufwand. Damit verstößt die vom Antragsgegner gewählte Kalkulationsweise, die sämtlichen im Zeitraum 1. Januar 1993 bis 31. Dezember 2019 entstandenen bzw. entstehenden Aufwand berücksichtigt, gegen das in § 9 Abs. 1 KAG M-V und auch bereits in den Vorgängerregelungen normierte Aufwandsüberschreitungsverbot. Dieser Verstoß wird noch dadurch verstärkt, dass die Erlöse aus der Erhebung von Benutzungsentgelten, soweit diese der Refinanzierung von Herstellungskosten der öffentlichen Wasserversorgungsanlage dienen, kalkulatorisch nicht berücksichtigt worden sind. Dies ergibt sich aus folgenden Erwägungen:

aa) Die Regimeentscheidung zu Gunsten einer privatrechtlich zu refinanzierenden Einrichtung der Wasserversorgung ist vom Antragsgegner nicht rückwirkend, sondern lediglich mit Wirkung für die Zukunft aufgehoben worden. Wie bereits dargelegt, ist der Wechsel mit dem Erlass der Beitrags- und Gebührensatzung Trinkwasser vom 16. August 2001 erfolgt. Nach § 22 BGS/TW 2001 ist die Satzung am Tage nach ihrer Bekanntmachung in Kraft getreten und die Entgeltregelung zu diesem Zeitpunkt – dem 25. August 2001 – außer Kraft getreten. Da auch keine der ihr nachfolgenden Satzungen eine Rückwirkungsanordnung auf einen vor dem 25. August 2001 liegenden Zeitpunkt enthält, bedarf die Frage, ob ein rückwirkender Wechsel des Refinanzierungssystems überhaupt zulässig wäre (verneint von OVG Weimar, Beschl. v. 07.12.2006 – 4 EO 534/06 –, juris Rn. 9 und OVG Bautzen, Urt. v. 12.09.2007 – 5 B 191/05 –, juris Rn. 34), vorliegend keiner Entscheidung. Offen bleiben kann in diesem Zusammenhang ebenfalls, ob die Beitrags- und Gebührensatzung Trinkwasser vom 16. August 2001 wirksam ist, denn die Wirksamkeit der „Regimeentscheidung" zu Gunsten einer öffentlich-rechtlichen Handlungsform als solche wird nicht dadurch berührt, dass die Umsetzung der Entscheidung im konkreten Fall fehlerhaft ist (zur „Regimeentscheidung" nach § 26 Abs. 2 Satz 1 BrSchG vgl. OEufach0000000005, Urt. v. 30.11.2011 – 1 L 93/08 –, juris Rn. 44 unter Hinweis auf VG Greifswald, Urt. v. 11.03.2008 – 3 A 1898/05 –, juris Rn. 20).

Damit wurde die privatrechtlich zu refinanzierende Anlage mit Wirkung vom 25. August 2001 durch die öffentlich-rechtlich zu refinanzierende Anlage ersetzt. Da dies nicht rückwirkend erfolgt ist, kann die privatrechtlich zu refinanzierende Wasserversorgungsanlage in rechtlicher Hinsicht nicht als „nie existierend" betrachtet werden. Folglich verfügt der Antragsgegner – zeitlich gestaffelt – über zwei Anlagen, eine privatrechtlich zu refinanzierende Anlage und eine öffentlich-rechtlich zu refinanzierende Anlage. Dem steht nicht entgegen, dass der Antragsgegner die Wasserversorgungsanlage als „einheitliche öffentliche Einrichtung" (§ 1 Abs. 2 der Wasserversorgungssatzung vom 17. Oktober 2008) betreibt. Denn der für das Abgabenrecht maßgebliche Anlagenbegriff ist ein rechtlicher Begriff, der beispielsweise auch die funktionale Aufteilung einer zunächst einheitlichen Anlage in eine beitragsfähige und eine nicht beitragsfähige Anlage erlaubt (vgl. OEufach0000000005, Urt. v. 15.09.2004 – 1 L 214/02 –, LKV 2005, 559 <560> [Pfanni]). Nach Auffassung des Senats gilt dies auch für die zeitabschnittsbezogene „Aufteilung" einer Anlage: Aus dem Nebeneinander einer nicht beitragsfähigen und einer beitragsfähigen Anlage wird lediglich ein Nacheinander.

bb) Die Existenz der privatrechtlich zu refinanzierenden Anlage im Zeitraum vom 1. Januar 1993 bis zum 25. August 2001 gibt zunächst vor, welche Rechtsvorschriften anzuwenden sind. Denn ein Wechsel des Finanzierungssystems „ex-nunc" erstreckt sich nicht auf bereits in der Vergangenheit begründete Schuldverhältnisse (vgl. OVG Weimar, a.a.O.; OVG Bautzen, a.a.O.). Soweit dem Antragsgegner bis zum 25. August 2001 in Ansehung der Wasserversorgungsanlage Ansprüche auf Baukostenzuschüsse bzw. Benutzungsentgelte nach der Entgeltregelung entstanden sind, ist er auf die Geltendmachung dieser Ansprüche verwiesen.

cc) Zudem hat die (befristete) Existenz der privatrechtlich zu refinanzierenden Wasserversorgungsanlage Auswirkungen auf die Beitragskalkulation:

(1) Der Umstand, dass in Ansehung der Herstellungskosten der Anlage privatrechtliche Ansprüche bestanden haben und möglicherweise auch gegenwärtig noch bestehen, muss auf der „Aufwandsseite" der Beitragskalkulation berücksichtigt werden, um eine nach § 9 Abs. 2 Satz 1 KAG M-V unzulässige Aufwandsüberdeckung auszuschließen. Daraus folgt zunächst, dass die vom Antragsgegner gewählte Lösung, tatsächlich gezahlte Baukostenzuschüsse (erst) im Rahmen der Beitragserhebung anzurechnen (vgl. § 4 Abs. 4 BGS/TW 2009, § 4 Abs. 4 BS/TW 2011 bzw. § 4 Abs. 4 BS/TW 2012) in mehrfacher Hin-

sicht unzulänglich ist: Zum einen ist eine erst in der Heranziehungsphase wirksam werdende Anrechnung gezahlter Baukostenzuschüsse prinzipiell nicht geeignet, eine kalkulatorische Aufwandsüberdeckung zu verhindern. Zum anderen berücksichtigt diese Verfahrensweise nicht, dass mit Blick auf den nach den Angaben des Antragsgegners niedrigen Deckungsgrad des Baukostenzuschusses ein erheblicher Teil der Herstellungskosten über Benutzungsentgelte i.S.d. Teil II Nr. 10 der Entgeltregelung refinanziert worden ist. Schließlich verstößt die Anrechnungslösung gegen das Prinzip, dass der Baukostenzuschuss nur einmal, nämlich bei Neuanschluss eines Objekts an die Verteilungsanlagen erhoben werden kann (vgl. BGH, Urt. v. 23.11.2013 – VIII ZR 23/11, – juris Rn. 23). Dieses Prinzip ist nicht nur bei der nochmaligen Erhebung eines Baukostenzuschusses, sondern auch dann verletzt, wenn zusätzlich zu einem Baukostenzuschuss ein Anschlussbeitrag erhoben wird. Denn dieser bildet das Funktionsäquivalent zum Baukostenzuschuss. Damit ist eine Beitragserhebung unter Anrechnung gezahlter Baukostenzuschüsse nicht zu vereinbaren.

Statt dessen hat die Berücksichtigung der Existenz einer früheren, privatrechtlich zu refinanzierenden Wasserversorgungsanlage in der Beitragskalkulation dergestalt zu erfolgen, dass zunächst der über die Geltendmachung von Benutzungsentgelten (Teil II Nr. 10 der Entgeltregelung) refinanzierte Anteil an den Herstellungskosten der Anlage aufwandsmindernd zu berücksichtigen ist. Gleiches gilt für die tatsächlich erzielten Einnahmen aus Baukostenzuschüssen. Zudem sind die Beträge der Baukostenzuschussansprüche aufwandsmindernd zu berücksichtigen, die dem Antragsgegner unter Geltung der Entgeltregelung entstanden sind. In diesem Zusammenhang wird der Antragsgegner zu prüfen haben, ob für die Anspruchsentstehung der Abschluss einer Individualvereinbarung i.S.d. § 1 Abs. 3 AVBWasserV erforderlich war (eingehend: VG Schwerin, Urt. v. 21.11.2008 – 8 A 3375/04 –, juris Rn. 20).

War eine solche Vereinbarung erforderlich und fehlt sie, so kann kein Baukostenzuschuss verlangt werden. Die entsprechenden Beträge sind nicht aufwandsmindernd zu berücksichtigen, denn die Eigentümer der betreffenden Grundstücke unterliegen der Beitragspflicht. Zwar ist in Bezug auf diese Grundstücke die Vorteilslage bereits unter Geltung der privatrechtlich zu refinanzierenden Wasserversorgungsanlage entstanden. Jedoch wirkt die Vorteilslage in die Zeit nach dem Systemwechsel fort. Da sich das Verbot der Beitragserhebung nur auf bereits in der Vergangenheit begründete Schuldverhältnisse erstreckt (vgl. OVG Weimar a.a.O.; OVG Bautzen a.a.O.), kann es nicht greifen, wenn sol-

che Schuldverhältnisse in der Vergangenheit nicht entstanden sind. Andernfalls kämen die Eigentümer solcher Grundstücke in den Genuss einer trinkwasserseitigen Erschließung „zum Nulltarif", einem Zustand, der vom kommunalen Abgabenrecht ersichtlich nicht gewollt ist.

Sind dagegen Ansprüche auf Baukostenzuschüsse unter Geltung der Entgeltregel entstanden, so sind die entsprechenden Beträge auch dann aufwandsmindernd zu berücksichtigen, wenn diese Ansprüche mittlerweile einredebehaftet und nicht mehr durchsetzbar sind. Die vom Antragsgegner angestrebte Anrechnung lediglich tatsächlich vereinnahmter Zahlungen auf Baukostenzuschussansprüche verlagert das Risiko einer ineffizienten oder ganz unterbliebenen Durchsetzung dieser Ansprüche in unzulässiger Weise vom Antragsgegner auf die Gesamtheit der Beitragsschuldner.

Die dargestellte „kalkulatorische" Erlösanrechnung ist mit den Maßgaben des Kommunalabgabenrechts vereinbar. Der Senat verkennt nicht, dass die Berücksichtigung von Erlösen in einer Beitragskalkulation von § 9 Abs. 2 KAG M-V nicht vorgesehen und damit prinzipiell unzulässig ist. Allerdings betrifft dieser Ausschluss lediglich „systemimmanente" Erlöse aus der Erhebung von Beiträgen und Gebühren, nicht aber Erlöse aus einem privatrechtlichen Entgeltsystem. Auch hier ist der Unterschied zwischen der privatrechtlich zu refinanzierenden und der öffentlich-rechtlich zu refinanzierenden Anlage zu beachten: Aus Sicht der beitragsfähigen Anlage handelt es sich bei den Schuldnern privatrechtlicher Entgelte um Dritte. Die Berücksichtigungsfähigkeit und –pflichtigkeit von Leistungen Dritter wird in § 9 Abs. 2 Satz 1 KAG M-V ausdrücklich benannt.

(2) Die befristete Existenz der privatrechtlich zu refinanzierenden Wasserversorgungsanlage wirkt sich auch auf die „Flächenseite" der Beitragskalkulation aus. Der bereits angesprochene Grundsatz, dass ein Baukostenzuschuss nur einmal erhoben werden kann (vgl. BGH a.a.O.), führt dazu, dass auch eine Beitragserhebung ausscheidet, soweit Grundstückseigentümer Ansprüche des Antragsgegners auf Zahlung von Baukostenzuschüssen erfüllt haben. Aus diesem Grunde müssen die Flächen der betreffenden Grundstücke auf der „Flächenseite" der Beitragskalkulation unberücksichtigt bleiben. Gleiches gilt für die Flächen der Grundstücke, für die Baukostenzuschüsse entstanden, aber noch nicht erfüllt sind. Da hier eine zivilrechtliche Geltendmachung prinzipiell möglich ist, dürfen die entsprechenden Grundstücke auch auf der „Flächenseite" der Kalkulation nicht berücksichtigt werden.

Entgegen der vom Antragsgegner in der mündlichen Verhandlung vertretenen Auffassung dürfte der Ausschluss bei der Flächenermittlung auch hinsichtlich des Aufwandes für die zentralen Bestandteile der Wasserversorgungsanlage, insbesondere die Wasserwerke gelten. Denn es spricht manches dafür, dass gegenüber den Eigentümern der baukostenzuschusspflichtigen Grundstücke die Erhebung eines Teilbeitrages „Wasserwerk" ausgeschlossen ist. Zwar trifft es zu, dass der Baukostenzuschuss nach § 9 Abs. 1 AVBWasserV lediglich die Kosten der der örtlichen Versorgung dienenden Verteilungsanlagen im Blick hat. Hierauf dürfte es aber nicht ankommen, da Teil I Nr. 2 Abs. 1 Satz 1 der Entgeltregelung eine solche Beschränkung nicht enthält. Die Vorschrift bestimmt vielmehr, dass der Antragsgegner berechtigt ist, von den Grundstückseigentümern zur anteiligen Deckung des Aufwandes für die Herstellung, Erweiterung, Verbesserung und Erneuerung der öffentlichen Anlage, Transporteinrichtungen und Netze einen Baukostenzuschuss zu verlangen. Damit wird jedenfalls nach dem Wortlaut der Entgeltregelung über den Baukostenzuschuss auch der Aufwand für die Herstellung der zentralen Anlagenbestandteile abgegolten.

Damit sind auf der „Flächenseite" der Beitragskalkulation zunächst die von Teil II Nr. 8 Satz 1 der Entgeltregelung nicht erfassten Grundstücke – also jedenfalls die vor dem 31. Dezember 1992 an die zentrale Wasserversorgung angeschlossenen oder anschließbaren Baugrundstücke i.S.d. § 30 Abs. 1 bzw. § 34 Abs. 1 Baugesetzbuch (BauGB), die nach dem 25. August 2001 anschließbaren Baugrundstücke i.S.d. § 30 Abs. 1 bzw. § 34 Abs. 1 BauGB sowie die vor und nach dem 31. Dezember 1992 tatsächlich angeschlossenen bebauten Außenbereichsgrundstücke i.S.d. § 35 BauGB zu berücksichtigen. Diese Grundstücke werden nicht von der privatrechtlich zu refinanzierenden, sondern ausschließlich von der öffentlich-rechtlich zu refinanzierenden Wasserversorgungsanlage bevorteilt. Ihre Flächen sind daher in den Vorteilsausgleich einzubeziehen.

Gleiches gilt aber auch für Grundstücke i.S.d. Teil II Nr. 8 Satz 1 der Entgeltregelung, deren trinkwasserseitige Erschließung vor dem 25. August 2001 erfolgte, ohne dass insoweit ein Anspruch auf Zahlung eines Baukostenzuschusses entstanden ist, z.B. weil es an der erforderlichen Individualabrede i.S.d. § 1 Abs. 3 AVBWasserV fehlt. Zwar ist in Bezug auf diese Grundstücke die Vorteilslage bereits unter Geltung der privatrechtlich zu refinanzierenden Wasserversorgungsanlage entstanden. Es wurde jedoch bereits dargelegt, dass die Vorteilslage in die Zeit nach dem Systemwechsel fortwirkt.

dd) Hinsichtlich der weiteren von den Antragstellern gerügten Fehler der Beitragskalkulation besteht Anlass zu folgenden Hinweisen:

Entgegen der Auffassung der Antragsteller ist auch der Aufwand unter dem Gesichtspunkt der Herstellung beitragsfähig, der dem Antragsgegner für die Auswechslung vorhandener Anlagen bzw. Anlagenteile entstanden ist bzw. noch entsteht. Denn maßgeblich ist allein der Umstand, dass sich die Einrichtung – wie hier – noch in der Herstellungsphase befindet, weil sie ihre Endausbaustufe nicht erreicht hat. Innerhalb der Herstellungsphase ist die Einordnung einer bestimmten Einzelmaßnahme entbehrlich. Denn es handelt sich jeweils um unselbstständige Kostenfaktoren des Merkmals „Herstellung" (Senatsbeschl. v. 13.02.2013 – 4 K 16/10 –, S. 6 f. des Entscheidungsumdrucks). Daher ist der Austausch verschlissener Rohrleitungen solange nicht als Erneuerung zu bewerten, wie sich die Gesamtanlage noch in der Herstellungsphase befindet.

Der Einwand, im Rahmen der Kalkulation sei in nicht unerheblichem Umfang Aufwand berücksichtigt worden, der nicht die öffentliche Einrichtung zur zentralen Trinkwasserversorgung betreffe, ist ebenso unsubstanziiert wie der Einwand, die Zuordnung der Fördermittel zur Trinkwasserversorgung und Abwasserbeseitigung sei nicht nachvollziehbar. Der Antragsgegner ist dem nachdrücklich entgegengetreten. Der Senat hat auch keinen Grund für die Annahme, der Antragsgegner habe den Wert unentgeltlich übernommener Anlagenteile aufwandserhöhend in der Beitragskalkulation berücksichtigt. Dem weiteren Einwand, in der Kalkulation sei der Aufwand für die trinkwasserseitige Erschließung von Grundstücken außerhalb des Geschäftsgebietes des Antragsgegners berücksichtigt worden, wird im Rahmen der anstehenden Neukalkulation nachzugehen sein.

Der Einwand der Antragsteller, auf der „Flächenseite" der Kalkulation würden nicht die Flächen sämtlicher bevorteilter Grundstücke einbezogen, ist ebenfalls unsubstanziiert. Soweit sie in diesem Zusammenhang auf diverse Bebauungspläne verweisen, deren Aufstellung die Gemeinde Neustadt-Glewe beschlossen habe, hat der Antragsgegner vorgetragen, dass die Stadt Neustadt-Glewe ihre diesbezüglichen Planungen aufgegeben habe. Dies bedarf vorliegend keiner weiteren Vertiefung, denn der antragstellerische Vortrag ist unsubstanziiert. So fehlt es an der Darlegung, dass die Planreife (vgl. § 33 BauGB) der genannten Bebauungspläne im Kalkulationszeitraum eintreten soll. Die Fassung des Aufstellungsbeschlusses für einen Bebauungsplan ist nicht mit seiner Planreife gleichzusetzen. Vor Eintritt der Planreife handelt es sich bei den betroffenen Grundstücken in der

Regel um Außenbereichsflächen (§ 35 BauGB) und damit nicht um Bauland, so dass die Vorteilslage bereits aus diesem Grunde nicht eintreten kann. Zudem fehlt es an der Darlegung, dass die für den Eintritt der Vorteilslage ebenfalls erforderliche trinkwasserseitige Erschließung der Grundstücke im Geltungsbereich dieser Bebauungspläne noch im Kalkulationszeitraum erfolgen soll.

c) Die Maßstabsregelungen der angegriffenen Satzungen sind im Wesentlichen nicht zu beanstanden. Ob die Maßstabsregelung wegen des Fehlens einer Bestimmung zur Flächenermittlung in den Fällen, in denen ein Bebauungsplan für die Teilfläche eines Grundstücks eine bauliche Hauptnutzung und für die Restfläche desselben Grundstücks lediglich eine untergeordnete bauliche Nutzung (z.B. Campingplatz) vorsieht, unvollständig ist, bedarf unter dem Gesichtspunkt der „konkreten Vollständigkeit der Regelung" vorliegend keiner Entscheidung. Abgesehen davon, dass die Stadt Neustadt-Glewe nach dem Vortrag des Antragsgegners auch die Aufstellung des betreffenden Bebauungsplanes „Themenresort und Flugplatz" nicht mehr weiter verfolgt, fehlt es auch insoweit an einem substanziierten Vortrag der Antragsteller. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf die obigen Ausführungen zur Planreife und zum Zeitpunkt der trinkwasserseitigen Erschließung der Grundstücke Bezug genommen.

Unvollständig und in diesem Sinne fehlerhaft ist allerdings die Bestimmung in § 5 Abs. 5 Buchst. b BGS/TW 2009 – die nachfolgenden Ausführungen gelten für die entsprechenden Bestimmungen in den übrigen streitgegenständlichen Satzungen entsprechend –, denn sie enthält keine Maßstabsregelung für Grundstücke, die im Geltungsbereich eines Bebauungsplanes liegen, der keine Regelung über die zulässige Anzahl der Vollgeschosse trifft, aber eine höchstzulässige Baumassenzahl und zugleich eine höchstzulässige Gebäudehöhe festsetzt. Zwar regelt die Bestimmung, dass bei Grundstücken, für die der Bebauungsplan die Zahl der Vollgeschosse nicht festgesetzt hat, sondern nur eine Baumassenzahl oder nur die Höhe der baulichen Anlage angegeben ist, als Zahl der Vollgeschosse „die durch 2,6 geteilte höchstzulässige Baumassenzahl bzw. die durch 2,6 geteilte höchstzulässige Gebäudehöhe (...)" gilt. Damit enthält die Satzung eine Umrechnungsformel, anhand derer aus der im Bebauungsplan enthaltenen maximalen Gebäudehöhe/Baumassenzahl die Anzahl der maßgeblichen Vollgeschosse ermittelt werden kann. Die Satzung regelt aber nicht, wie die Anzahl der maßgeblichen Vollgeschosse zu bestimmen ist, wenn der Bebauungsplan für das gleiche Grundstücke die Gebäudehöhe und die Baumassenzahl festsetzt. Eine derartige Regelung ist im vorliegenden Fall aber

erforderlich, da es im Geschäftsgebiet des Antragsgegners zumindest einen Bebauungsplan – den Bebauungsplan Nr. 1 „Gewerbe- und Industriepark" der Gemeinde Malliß – gibt, der Festsetzungen über die Baumassenzahl (10,0) und zugleich die maximale Traufhöhe (12,0 m) enthält. Zu Recht weisen die Antragsteller darauf hin, dass die Anwendung der Umrechnungsformel je nach dem, ob als Dividend die Baumassenzahl oder die zulässige Traufhöhe verwandt wird, zu unterschiedlichen Ergebnissen und damit zu einer unterschiedlichen Beitragsbelastung führt. Die Klärung dieser Frage muss unmittelbar in der Satzung erfolgen. Sie darf nicht dem Anwender der Satzung überlassen werden.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO, die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit auf § 167 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO. Gründe für eine Zulassung der Revision (§ 132 Abs. 2 VwGO) bestehen nicht.

Rechtsmittelbelehrung:

Die Nichtzulassung der Revision kann innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils beim Oberverwaltungsgericht Mecklenburg-Vorpommern, Domstraße 7, 17489 Greifswald, durch Beschwerde schriftlich angefochten werden. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach der Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem Oberverwaltungsgericht einzureichen. In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

Vor dem Bundesverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eingeleitet wird. Die Beteiligten müssen sich durch Bevollmächtigte im Sinne von § 67 Abs. 4 Sätze 3 bis 6 VwGO vertreten lassen. Ein Beteiligter, der nach Maßgabe der Sätze 3, 5 und 6 zur Vertretung berechtigt ist, kann sich selbst vertreten.

Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich durch eigene Beschäftigte mit Befähigung zum Richteramt oder durch Beschäftigte mit

Befähigung zum Richteramt anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen.

Kohl Richter am OVG Redeker ist wegen Urlaubs gehindert zu unterschreiben Sperlich Loer Seppelt

Kohl, 15.05.2013