



Brandenburg:
Konrad-Wolf-Allee 1 – 3
D - 14480 Potsdam
Tel.: 0331 – 6485 0

Sachsen Anhalt:
Schönebecker Str. 82 – 84
D - 39104 Magdeburg
Tel.: 0391 – 4 01 62 25

Betriebs- und Investitionsmanagement
im Trink- und Abwasserwesen

beraten – planen – umsetzen

auch im Internet unter: www.bkc-kommunal-consult.de

Informationsbrief 03 / 2002

Trink- und Abwasser

Ausgabe Brandenburg

Dezember 2002

Die BKC Kommunal-Consult GmbH informiert in dieser Ausgabe zu folgenden Themen:

- Aus dem Kommunalrecht: Vom Land verordnete Gebührenerhöhung ab 2004?
- Aus dem Kommunalrecht: Die Notwendigkeit der Prüfung des Ansatzes von Kostenunter- und -überdeckungen im Rahmen der Gebührenkalkulation
- Aus dem Vergaberecht: Die Neufassung der Verdingungs- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB 2002)

Aus dem Kommunalrecht: Vom Land verordnete Gebührenerhöhung ab 2004?

1. Ausgangslage

Im Land Brandenburg besteht die gesetzliche Situation, dass gemäß § 6 Abs. 2 Satz 6 KAG (Kommunalabgabengesetz für das Land Brandenburg vom 27. Juni 1991 [GVBl. I Seite 200 ff.], zuletzt geändert Artikel 1 des Gesetzes zur Änderung abgabenrechtlicher Vorschriften im Land Brandenburg [GVBl. I Seite 287 f.]) bei der Ermittlung der Abschreibungen die Zuschüsse Dritter nur befristet bis zum 31. Dezember 2003 unberücksichtigt bleiben können, wenn dadurch die Tilgungsleistungen nicht gefährdet sind.

2. Rechtslage bis zum 31. Dezember 2003

Nach der von 1991 bis Juni 1995 geltenden Fassung des KAG gehörten die Abschreibungen zu den nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen ansatzfähigen Kosten im Rahmen der Gebührenkalkulation, mit denen die Nutzer einer öffentlichen Anlage belastet werden können.

Durch Artikel 1 des Gesetzes zur Änderung des Kommunalabgabengesetzes für das Land Brandenburg vom 27. Juni 1995 (GVBl. I, Seite 145 f.) wurde in § 6 Abs. 2 KAG (Kommunalabgabengesetz für das Land Brandenburg) folgender Satz 6 angefügt, dass "... Bei der Ermittlung der Abschreibungen können zudem befristet bis zum 31. Dezember 2000 die Zuschüsse Dritter unberücksichtigt bleiben, wenn dadurch die Tilgungsleistungen nicht gefährdet werden."

Durch Artikel 2 des Gesetzes zur Verbesserung der rechtlichen Rahmenbedingungen kommunaler Daseinsvorsorge im Land Brandenburg vom 7. April 1999 (GVBl. I, Seite 95 ff.) wurde die in § 6 Abs. 2 Satz 6 KAG statuierte Frist bis zum 31. Dezember 2003 verlängert, so dass bei der Kalkulation von Benutzungsgebühren im Land Brandenburg bis zum 31. Dezember 2003 die Möglichkeit besteht, bei der Ermittlung der Abschreibungen die Zuschüsse Dritter unberücksichtigt zu lassen.

Wegen der eindeutigen gesetzlichen Regelung in § 6 Abs. 2 Satz 3 KAG sind die Abschreibungen zunächst auf Grundlage der Anschaffungs- und Herstellungskosten zu ermitteln.

Gemäß § 6 Abs. 2 Satz 5 KAG werden von den ermittelten Anschaffungs- und Herstellungskosten, die auf Grundlage von Satzungen vereinnahmten Beiträge abgesetzt.

Seine Berechtigung findet dies darin, dass Abschreibungen der Refinanzierung der Einrichtung mit Ablauf der Nutzungsdauer dienen sollen. Daher brauchen beitragsfinanzierte Einrichtungsteile im Grunde nicht mehr refinanziert zu werden.

Daneben können die erhaltenen Zuschüsse Dritter zu den Anschaffungs- und Herstellungskosten als Basis für die Ermittlung der Abschreibungsbeträge unberücksichtigt bleiben, wenn dadurch die Tilgungsleistungen nicht gefährdet werden.

Hier ist zunächst bereits die gewählte Formulierung "unberücksichtigt" auslegungsbedürftig. Durch den gewählten Zusatz "..., soweit die Tilgungsleistungen nicht gefährdet werden ..." ist er jedoch dahingehend zu verstehen, dass die Zuschüsse Dritter eine Minderung der anzusetzenden Abschreibungsbeträge zur Folge haben soll.

Durch die gesetzlich eröffnete Möglichkeit wird damit sichergestellt, dass der in der aktuellen Richtlinie über die Gewährung von Finanzhilfen des Ministeriums für Landwirtschaft, Umweltschutz und Raumordnung des Landes Brandenburg zur Förderung von Abwasseranlagen (Teil 1 Öffentliche Abwasserleitungs- und -behandlungsanlagen) vom 19. Dezember 2001 niedergelegte Verwendungszweck erreicht werden kann. In Ziffer 1.1 Satz 2 der Richtlinie wird nämlich bestimmt, dass die Zuwendung der Entlastung der Abgabepflichtigen dienen soll, was in Form geminderter Gebühren seinen Niederschlag findet.

3. Rechtslage ab dem 1. Januar 2004

Ab dem 1. Januar 2004 wird sich die Rechtslage entscheidend verändern, wenn keine Verlängerung der gesetzlichen Regelung zu diesem Zeitpunkt erfolgt. Zuwendungen Dritter können dann generell nicht mehr bei der Ermittlung der Abschreibungsbeträge von den Anschaffungs- und Herstellungskosten abgesetzt werden. Damit einhergehend kann der in der Richtlinie bezeichnete Verwendungszweck der Entlastung der Abgabepflichtigen nicht mehr umfassend realisiert werden.

Die Abschreibungsbeträge sind dann auch auf diejenigen Anlagen oder Anlagenteile zu ermitteln, welche mit öffentlichen Fördermitteln finanziert wurden. Damit stehen den Aufgabenträgern am Ende der Nutzungsdauer der jeweiligen Anlagen Mittel zur Verfügung, die den notwendigen Refinanzierungsrahmen übersteigen.

Aus dem Wegfall der Übergangsregelung resultiert eine erhöhte Gebührenbelastung der Bürger, da die aus der Fördermittelrichtlinie bestimmte Entlastung im Rahmen der Gebührenkalkulation nicht mehr umgesetzt werden kann.

Dies ist umso unverständlicher, als dass das Handels- und Steuerrecht den Abzug von Investitionszuschüssen zwingend vorschreibt, so dass letztlich der Aufgabenträger Gewinne per Gesetz erwirtschaften muss. Damit wird aber der gebührenpflichtige Bürger, der diese öffentlichen Zuwendungen mit seinem Steueraufkommen erst ermöglicht hat, in einem nicht nachvollziehbaren Maße belastet.

4. Handlungsnotwendigkeiten

Anhand des Beispiels anderer Bundesländer sollte der Gesetzgeber hier das derzeit bestehende Wahlrecht unbefristet über den 31. Dezember 2003 hinaus ermöglichen.

Zum einen wird damit dem gebührenpflichtigen Bürger eine Gebührensicherheit auf Dauer geboten und so gleichzeitig die in der Fördermittelrichtlinie beabsichtigte Entlastung der Bürger auch umfassend umgesetzt. Zum anderen wird damit für die betroffenen Aufgabenträger eine Planungssicherheit in Bezug auf die zukünftige Gebührenhöhe geschaffen. Letztendlich kann insbesondere durch diese Regelung dem Äquivalenz- und dem Kostendeckungsprinzip am besten entsprochen werden.

Gleichwohl sind die Aufgabenträger gehalten, die ab dem 1. Januar 2004 bestehende Rechtslage zu beachten. Ihnen ist deshalb anzuraten, da eine weitere Verlängerung der Übergangsregelung nicht unwahrscheinlich ist, vorerst nur einen Kalkulationszeitraum zu wählen, der mit dem 31. Dezember 2003 endet. Ansonsten laufen die Aufgabenträger Gefahr, ihre schon nach der dann geltenden Gesetzeslage kalkulierten Gebühren neu kalkulieren zu müssen.

Sollte es wider Erwarten bei der sich derzeit abzeichnenden Rechtslage verbleiben, erleiden die Aufgabenträger keinen Schaden, da sie dann Gebührenkalkulationen ab dem 1. Januar 2004 auf Grundlage der dann geltenden Gesetzeslage erstellen können.

Aus dem Kommunalrecht: Die Notwendigkeit der Prüfung des Ansatzes von Kostenunter- und -überdeckungen im Rahmen der Gebührenkalkulation

Nach der geltenden Fassung des KAG (Kommunalabgabengesetz für das Land Brandenburg) sind gemäß § 6 Abs. 2 KAG die Kosten der Einrichtung nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen zu ermitteln. Dies ergänzend ist in § 6 Abs. 3 KAG ausdrücklich geregelt, dass Kostenüberdeckungen spätestens im übernächsten Kalkulationszeitraum auszugleichen sind und Kostenunterdeckungen spätestens im übernächsten Kalkulationszeitraum ausgeglichen werden können.

Die Regelung in § 6 Abs. 3 KAG wurde erst durch Artikel 2 des Gesetzes zur Verbesserung der rechtlichen Rahmenbedingungen kommunaler Daseinsvorsorge im Land Brandenburg vom 7. April 1999 (GVBl. I, Seite 95 ff.) eingefügt. Zuvor war eine gesetzliche Regelung zum Ausgleich von Kostenüber- oder -unterdeckungen nicht vorhanden.

Kostenunterdeckungen einer Kalkulationsperiode konnten nach der alten Gesetzesformulierung nicht in eine Folgeperiode übertragen werden. Dies fand seine Grundlage darin, dass es sich bei diesen Kosten nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen um periodenfremden Aufwand handelte. Dagegen konnten Kostenüberdeckungen ohne gesetzliche Grundlage in folgenden Kalkulationsperioden kostenmindernd berücksichtigt werden. Somit ist es erst für Kalkulationsperioden nach dem 7. April 1999 möglich, Kostenunterdeckungen aus vorhergehenden Kalkulationsperioden in der Gebührenkalkulation zu berücksichtigen.

Bei Kostenunterdeckungen ist grundsätzlich zwischen schätzungs- bzw. prognosebedingten Unterdeckungen und bewusst in Kauf genommenen Unterdeckungen zu unterscheiden.

Schätzungs- bzw. prognosebedingte Unterdeckungen gründen sich darauf, dass entweder die tatsächlichen von den kalkulierten Kosten abgewichen sind oder weil die tatsächliche Inanspruchnahme der Einrichtung von der kalkulierten Inanspruchnahme abweicht (vgl. Driehaus; Randnummer 731a zu § 6 KAG). Diese können grundsätzlich im nächsten Kalkulationszeitraum ausgeglichen werden, da entsprechende Unwägbarkeiten jeder Kalkulation anhaften und selbst bei einem sorgfältigen Veranschlagen der Kosten und Maßstabseinheiten eintreten kann.

Davon zu unterscheiden sind bewusst in Kauf genommene Unterdeckungen. In diesem Fall bleibt der Satzungsgeber hinter der ermittelten Gebührensatzobergrenze bewusst zurück. Derartige, meist auf politischen Erwägungen beruhende Unterdeckungen können grundsätzlich nicht in einer Gebührenkalkulation in Ansatz gebracht werden (vgl. u. a. VGH München Urteil vom 25. Februar 1998 - 4 B 97.399 - und VG Braunschweig, Urteil vom 31. Oktober 2001 - 8 A 522/00 -).

Seine wesentliche Begründung findet dies in der Tatsache, dass eine Gebührenkalkulation den in einem Leistungszeitraum stattfindenden Güter- und Dienstleistungseinsatz für die Inanspruchnahme der gebührenpflichtigen Einrichtung durch die Bürger darstellt. Bewusst in Kauf genommene Kostenunterdeckungen sind jedoch Aufwand einer früheren Rechnungsperiode, welcher in keinem Zusammenhang mit der jetzigen Leistungserbringung steht. Insoweit handelt es sich um periodenfremden Aufwand, der nicht in Ansatz gebracht werden kann (vgl. u. a. OVG Münster Urteil vom 3. Februar 1997 - 9 A 3016/94 - und Urteil vom 15. Dezember 1994 - 9 A 2251/93 - sowie Driehaus; Randnummer 101 ff. zu § 6 m. w. N.).

Weicht damit der Ortsgesetzgeber bewusst von der durch eine Gebührenkalkulation ermittelte Gebührensatzobergrenze ab, liegt keine ansatzfähige Kostenunterdeckung im Sinne des § 6 Abs. 3 KAG vor (vg. OVG Lüneburg, Urteil vom 24. Januar 1990 - 9 L 43/89 -; OVG Bautzen, Urteil vom 9. September 1998 - 2 S 617/95 - und Urteil vom 16. Dezember 1998 - 2 S 370/96 -).

Insoweit ist im Rahmen der Erstellung einer Gebührenkalkulation immer die Frage zu prüfen, inwieweit Kostenüber- oder -unterdeckungen aus vorhergehenden Kalkulationsperioden vorhanden sind, welche bei der Festlegung des Gebührensatzes berücksichtigt werden müssen oder können.

Aus dem Vergaberecht: Die Neufassung der Verdingungs- und Vertragsordnung für Bauleistungen (VOB 2002)

1. Einleitung

Die Überarbeitung der Verdingungs- und Vertragsordnung für Bauleistungen in der Fassung 2002 hat bereits im Vorfeld für umfassende Diskussionen geführt. Nunmehr liegt die vom Deutschen Vergabe und Vertragsausschuss für Bauleistungen (DVA) erarbeitete Neufassung der Teile A und B der Vertrags- und Verdingungsordnung für Bauleistungen vor.

Eine wesentliche Überarbeitung hat dabei die VOB/B erfahren. Diese wurde durch das Gesetz zur Beschleunigung fälliger Zahlungen sowie durch das Gesetz zur Modernisierung des Schuldrechtes notwendig.

2. Die Änderungen im Einzelnen

Im Folgenden soll auf die geänderten Vorschriften in gebotener Kürze eingegangen werden:

a) § 12 Abnahme:

Hier erfolgte nur eine Klarstellung in Nummer 5 Abs. 2. Nunmehr ist deutlich bestimmt, dass § 12 Nummer 5 Abs. 2 VOB/B nur Anwendung findet, wenn keine Abnahme vereinbart worden ist.

b) § 13 Mängelansprüche:

Die Mängelansprüche wurden auf Grundlage des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes umfassend überarbeitet. So hat sich die VOB/B weitgehend an den Wortlaut des § 633 Abs. 1 und 2 BGB angepasst. Die Neufassung soll die überwiegende Entsprechung der Mangelbegriffe des BGB-Werkvertragsrechtes und der VOB/B nach der Schuldrechtsreform wiederherstellen.

Abweichend wurden jedoch die Gewährleistungsfristen von den allgemeinen Regelungen verlängert. Auch der Beginn der Verjährung wurde neu gestaltet. In Anpassung an die Systematik des BGB-Leistungsstörungsrechtes wurden auch Regelungen zur Unzumutbarkeit der Leistungserbringung getroffen.

Daneben wurde auch das bestehende Minderungsrecht und die Bestimmungen zur Haftung an die Veränderungen durch die Schuldrechtsmodernisierung angepasst.

c) § 16 Zahlungen:

Auch die Zahlungsvorschriften wurden einer Überarbeitung unterzogen. Dies wurde wegen der Änderungen in den §§ 286 ff. BGB notwendig. Insbesondere die Fälligkeiten der Schlusszahlungen sowie der Verzug und die zu zahlenden Verzugszinsen wurden umfassend neu gestaltet.

d) § 17 Sicherheitsleistungen:

Die Struktur des § 17 VOB/B ist im Wesentlichen nicht verändert worden. Nunmehr unterscheidet die VOB/B erstmals zwischen Vertragserfüllungs- und Gewährleistungssicherheiten und sieht hierzu gesonderte Regelungen vor. Ferner ist darauf hinzuweisen, dass die so genannte Bürgschaft auf erstes Anfordern als Sicherungsmittel ausgeschlossen ist. Auch neu geregelt wurde das Verfahren zur Rückgabe der geleisteten Sicherheiten.

e) § 18 Streitigkeiten:

In § 18 Nummer 2 wurde ein neuer Absatz 2 eingefügt. Dieser dient jedoch im Wesentlichen nur der Klarstellung. Gleichwohl ist die Hemmung der Verjährung nunmehr ausdrücklich normiert worden, so dass bestehende Unklarheiten beseitigt wurden.

3. Fazit

Durch die Überarbeitung der Verdingungs- und Vertragsordnung für Bauleistungen im Bereich der VOB/B wurden umfassende Änderungen in der Gesetzesentwicklung berücksichtigt. Dadurch sind eine nicht unerhebliche Anzahl von Neuerungen erfolgt, welche bei Anwendung der VOB/B 2002 zwingend Beachtung finden müssen. Inwieweit die Neuerungen die praktische Arbeit beeinflussen werden, muss die konkrete Anwendung zeigen.