

## **Antrag**

**der Abg. Gabriele Reich-Gutjahr u. a. FDP/DVP**

**und**

## **Stellungnahme**

**des Ministeriums für Inneres, Digitalisierung und Migration**

### **Erschließungsbeiträge in Baden-Württemberg**

Antrag

Der Landtag wolle beschließen,  
die Landesregierung zu ersuchen  
zu berichten,

1. nach welchen rechtlichen Maßgaben die Kommunen in Baden-Württemberg Erschließungsbeiträge erheben können;
2. wie sich die Kostenbeteiligung durch Erschließungsbeiträge nach ihrer Kenntnis in anderen Ländern in Zusammenschau mit den Regelungen der §§ 33 bis 41 KAG Baden-Württemberg darstellt;
3. welchen Spielraum das Kommunalabgabengesetz bei der kommunalen Satzungs Ermächtigung hinsichtlich des Gemeindeanteils an den beitragsfähigen Erschließungskosten einräumt;
4. wie hoch der Anteil der Gemeinde an den beitragsfähigen Erschließungskosten ausgestaltet ist;
5. inwieweit der Landesregierung Forderungen bekannt sind, wonach der eingeräumte Rahmen zur Ausgestaltung des Anteils der Gemeinde an den beitragsfähigen Erschließungskosten zu gering sei;
6. welche Erkenntnisse der Landesregierung vorliegen, dass Kommunen von der Erhebung von Erschließungsbeiträgen nach den Vorschriften des Kommunalabgabengesetzes für einzelne Erschließungssituationen oder pauschal absehen;
7. inwieweit ihr Fälle bekannt sind, in denen Kommunen von der Ausweisung eines Baugebiets absehen, da dessen Erschließung aufgrund der hohen Umlagen zur Erschließung als unwirtschaftlich gesehen wird;
8. ob ein Zusammenhang zwischen der Ausgestaltung der Erschließungsbeiträge und den beträchtlichen Baulandreserven in den Flächennutzungsplänen hergestellt werden kann, die die Kommunen nicht ausgewiesen haben, wie auf eine Erhebung des Wirtschaftsministeriums hin bekannt wurde;

Eingegangen: 11.06.2019/Ausgegeben: 16.07.2019

*Drucksachen und Plenarprotokolle sind im Internet  
abrufbar unter: [www.landtag-bw.de/Dokumente](http://www.landtag-bw.de/Dokumente)*

*Der Landtag druckt auf Recyclingpapier, ausgezeichnet mit dem Umweltzeichen „Der Blaue Engel“.*

9. inwieweit bei einem Grundstück, für welches ursprünglich Erschließungsbeiträge von einer Seite (alte Straßenanbindung) bezahlt wurden, durch den Bau einer zusätzlichen Straße (andere Grundstücksseite) neue Erschließungsbeiträge verlangt werden können;
10. inwieweit bei einem Grundstück, für welches ursprünglich Erschließungsbeiträge von einer Seite (alte Straßenanbindung) bezahlt wurden, im Nachhinein verlangt werden kann, dieses Grundstück von einer anderen Seite (neue, zusätzliche Straßenanbindung) zu erschließen.

11. 06. 2019

Reich-Gutjahr, Dr. Schweickert, Dr. Goll, Keck,  
Haußmann, Brauer, Hoher, Weinmann FDP/DVP

#### Begründung

Nach § 23 Kommunalabgabengesetz (KAG) hat die Kommune als Beitragsberechtigte 5 v. H. der beitragsfähigen Kosten für die erstmalige Herstellung von Erschließungsanlagen selbst zu tragen (Gemeindeanteil), die insbesondere bei der Baulanderschließung nach Ausweisung eines neuen Baugebiets entstehen. Ausnahmen für Sammelstraßen und -wege, Parkflächen, Grünanlagen und Kinderspielflächen sowie Lärmschutzanlagen ermöglichen einen in der Erschließungsbeitragssatzung höheren Gemeindeanteil. In Urteilen des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg wurde entschieden, dass die Festlegung auf den gesetzlichen Anteil von 5 v. H. zwingend sei. Eine davon abweichende Regelung über einen höheren Anteil in der Erschließungsbeitragssatzung sei nicht zulässig und eine satzungsgemäße Wiederholung des gesetzlichen Eigenanteils nur deklaratorisch. Vor diesem Hintergrund entsteht die Frage, ob die Ausweisung neuer Baugebiete gerade bei kleinräumigen Erschließungsbereichen aus Wirtschaftlichkeitserwägungen gelegentlich ausbleibt, weil der vergleichsweise hohe Erschließungsbeitrag für den einzelnen Bauherrn bei einer geringen Grundstückszahl das Grundstück unattraktiv macht. Der Kommune aber wären durch die Festlegungen im KAG die Hände gebunden, selbst wenn sie sich in diesem Fall mit einem höheren Gemeindeanteil einbringen wollte.

#### Stellungnahme

Mit Schreiben vom 8. Juli 2019 Nr. 2-0141.5/16/6417 nimmt das Ministerium für Inneres, Digitalisierung und Migration im Einvernehmen mit dem Ministerium für Wirtschaft, Arbeit und Wohnungsbau zu dem Antrag wie folgt Stellung:

*Der Landtag wolle beschließen,  
die Landesregierung zu ersuchen  
zu berichten,*

- 1. nach welchen rechtlichen Maßgaben die Kommunen in Baden-Württemberg Erschließungsbeiträge erheben können;*
- 3. welchen Spielraum das Kommunalabgabengesetz bei der kommunalen Satzungsermächtigung hinsichtlich des Gemeindeanteils an den beitragsfähigen Erschließungskosten einräumt;*

Zu 1. und 3.:

Die Fragen 1 und 3 werden wegen des Sachzusammenhangs gemeinsam beantwortet.

Die Erhebung von Anschluss- und Erschließungsbeiträgen richtet sich in Baden-Württemberg nach den §§ 20 ff. des Kommunalabgabengesetzes (KAG). Für Erschließungsbeiträge gelten zusätzlich zu den gemeinsamen Vorschriften der §§ 20 bis 28 die §§ 33 bis 41 KAG. Danach müssen die Gemeinden zur Deckung ihrer anderweitig nicht gedeckten Kosten für die erstmalige Herstellung folgender Erschließungsanlagen einen Erschließungsbeitrag erheben (§ 20 Absatz 2 in Verbindung mit § 33 Satz 1 Nummer 1 und 2 KAG):

- zum Anbau bestimmte Straßen und Plätze (Anbaustraßen) und
- zum Anbau bestimmte, aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen mit Kraftfahrzeugen nicht befahrbare Wege (Wohnwege).

Für folgende Erschließungsanlagen können sie einen Erschließungsbeitrag erheben (§ 20 Absatz 3 in Verbindung mit § 33 Satz 1 Nummer 3 bis 7 KAG):

- Straßen, die nicht zum Anbau, sondern dazu bestimmt sind, Anbaustraßen mit dem übrigen Straßennetz in der Gemeinde zu verbinden (Sammelstraßen),
- aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen mit Kraftfahrzeugen nicht befahrbare Wege, die nicht zum Anbau, sondern als Verbindungs-, Abkürzungs- oder ähnliche Wege bestimmt sind (Sammelwege),
- Parkflächen,
- Grünanlagen und Kinderspielplätze und
- Anlagen zum Schutz von Baugebieten gegen Geräuschemissionen (Lärmschutzanlagen).

Näheres zum Erschließungsbeitrag regelt die Gemeinde durch Satzung (§ 34 KAG).

Nach § 23 Absatz 2 Satz 1 KAG hat die Gemeinde 5 Prozent der beitragsfähigen Erschließungskosten (§ 35 KAG) selbst zu tragen (Gemeindeanteil). Für Erschließungsanlagen nach § 33 Satz 1 Nummer 3 bis 7 KAG kann die Gemeinde jedoch durch Satzung einen höheren Anteil bestimmen (§ 23 Absatz 2 Satz 2 in Verbindung mit § 34 Nummer 4 KAG). Für die Herstellung der in § 33 Satz 1 Nummer 1 und 2 KAG aufgeführten Anbaustraßen und Wohnwege legt das Gesetz damit den gemeindlichen Eigenanteil einheitlich auf 5 Prozent der beitragsfähigen Kosten fest. Eine hiervon abweichende Regelung in der von der Gemeinde zu erlassenden Erschließungsbeitragssatzung ist anders als bei den in § 33 Satz 1 Nummer 3 bis 7 KAG aufgeführten Erschließungsanlagen nicht zulässig. Was die beitragsfähigen Kosten für die erstmalige Herstellung von Anbaustraßen und Wohnwegen betrifft, ist die Gemeinde mithin nicht dazu berechtigt, in ihrer Satzung einen niedrigeren oder höheren Eigenanteil festzusetzen (Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Urteile vom 11. März 2010 – 2 S 2425/09 – und 30. Juni 2010 – 2 S 2052/09).

*2. wie sich die Kostenbeteiligung durch Erschließungsbeiträge nach ihrer Kenntnis in anderen Ländern in Zusammenschau mit den Regelungen der §§ 33 bis 41 KAG Baden-Württemberg darstellt;*

Zu 2.:

Die Kommunalabgabengesetze der Flächenländer enthalten keine eigenständige Regelung des Gemeindeanteils. Vielmehr gelten direkt oder durch Verweisung die Regelungen des Baugesetzbuchs (BauGB). Nach § 129 Absatz 1 Satz 3 BauGB tragen die Gemeinden mindestens 10 vom Hundert des beitragsfähigen Erschließungsaufwands.

Von den Flächenländern hat neben Baden-Württemberg nur noch Bayern von der seit 1994 den Ländern zustehenden Gesetzgebungskompetenz für das Erschließungsbeitragsrecht Gebrauch gemacht und diese bis dahin bundesrechtlich geregelte Materie durch landesrechtliche Bestimmungen abgelöst. In § 5 a Absatz 9 BayKAG wird dabei ebenfalls auf § 129 Absatz 1 Satz 3 BauGB verwiesen.

Zu berücksichtigen ist, dass die Systematiken der Kommunalabgabengesetze unterschiedlich sind und dass in vielen Ländern zusätzlich Straßenausbaubeiträge für die Erneuerung und Verbesserung bestehender Straßen vorgesehen sind. In Baden-Württemberg hat es dagegen nie die Möglichkeit zur Erhebung von Straßenausbaubeiträgen gegeben. Unterhalt und Ausbau von Gemeinde- und Kreisstraßen sind von den Kommunen als Straßenbaulastträger aus dem Haushalt zu finanzieren. Dafür erhalten sie Zuweisungen im Rahmen eines Sonderlastenausgleichs. §§ 24 bis 27 des Finanzausgleichsgesetzes enthalten die Bestimmungen über den Verkehrslastenausgleich.

*4. wie hoch der Anteil der Gemeinde an den beitragsfähigen Erschließungskosten ausgestaltet ist;*

Zu 4.:

In der Regel haben die Gemeinden einen einheitlichen Eigenanteil von 5 Prozent nach § 23 Absatz 2 KAG in die Satzungen übernommen. Dieser gilt dann auch für die sonstigen Erschließungsanlagen nach § 23 Absatz 2 Satz 2 in Verbindung mit § 33 Satz 1 Nummer 3 bis 7 KAG, soweit in diesen Fällen von der Kann-Bestimmung des § 20 Absatz 3 KAG Gebrauch gemacht wird und Beiträge erhoben werden. Dabei orientieren sich die Gemeinden größtenteils am Satzungsmuster des Gemeindetags. Es sind nur wenige Gemeinden bekannt, deren Satzungen einen höheren Anteil bestimmen.

*5. inwieweit der Landesregierung Forderungen bekannt sind, wonach der eingeräumte Rahmen zur Ausgestaltung des Anteils der Gemeinde an den beitragsfähigen Erschließungskosten zu gering sei;*

Zu 5.:

Derartige Forderungen sind der Landesregierung nicht bekannt.

*6. welche Erkenntnisse der Landesregierung vorliegen, dass Kommunen von der Erhebung von Erschließungsbeiträgen nach den Vorschriften des Kommunalabgabengesetzes für einzelne Erschließungssituationen oder pauschal absehen;*

Zu 6.:

Zur Erhebung von Erschließungsbeiträgen nach § 20 Absatz 2 KAG (Anbaustraßen und Wohnwege) besteht eine gesetzliche Pflicht. Ein Absehen hiervon würde gegen die gesetzliche Bestimmung des Kommunalabgabengesetzes verstoßen. Derartige Fälle sind der Landesregierung nicht bekannt.

Dagegen verzichten Gemeinden bei den nach § 20 Absatz 3 KAG nicht obligatorisch zu erhebenden Erschließungsbeiträgen oftmals auf eine Beitragserhebung, sodass sich in diesen Fällen faktisch ein gemeindlicher Eigenanteil von 100 Prozent ergibt.

Die Thematik verliert jedoch zunehmend an Bedeutung, da die Gemeinden die Baulanderschließung häufig nicht mehr selbst durchführen, sondern mittels eines Erschließungsträgers. Im Fall der Erschließung nach §§ 11 und 12 BauGB (städtebaulicher Vertrag) fallen keine Erschließungsbeiträge und infolgedessen auch kein gemeindlicher Eigenanteil an (vgl. § 23 Absatz 3 KAG). Auch kommt es vor, dass eine Gemeinde die Grundstücke selbst kauft, umlegt, erschließt und wiederverkauft, wodurch die Erschließungskosten über die Grundstückspreise refinanziert werden.

7. *inwieweit ihr Fälle bekannt sind, in denen Kommunen von der Ausweisung eines Baugebiets absehen, da dessen Erschließung aufgrund der hohen Umlagen zur Erschließung als unwirtschaftlich gesehen wird;*

8. *ob ein Zusammenhang zwischen der Ausgestaltung der Erschließungsbeiträge und den beträchtlichen Baulandreserven in den Flächennutzungsplänen hergestellt werden kann, die die Kommunen nicht ausgewiesen haben, wie auf eine Erhebung des Wirtschaftsministeriums hin bekannt wurde;*

Zu 7. und 8.:

Die Fragen 7 und 8 werden wegen des Sachzusammenhangs gemeinsam beantwortet.

Der Landesregierung sind keine Fälle bekannt, in denen Gemeinden mit Blick auf die Höhe des gemeindlichen Eigenanteils an den Erschließungskosten von der Ausweisung eines neuen Baugebiets abgesehen haben. Es kann davon ausgegangen werden, dass die Erschließung von neuen Baugebieten, auch bei nur überschaubaren Flächenumgriffen, in der Regel wirtschaftlich geschehen kann. Auf die Wirtschaftlichkeit der konkreten Erschließung haben allerdings verschiedene praktisch wirksame Faktoren Einfluss (z. B. die topografischen Verhältnisse oder der Ausbaustandard der Erschließungswege), weshalb Wirtschaftlichkeitsbetrachtungen bei der kommunalen Baulandausweisung selbstverständlich von Bedeutung sind. Zudem dürften die künftigen Kosten der Unterhaltung der Erschließungsanlage durch die Gemeinde eine Rolle spielen, die anders als die erstmalige Herstellung der Erschließungsanlage allein durch die Gemeinden zu finanzieren sind.

Ein Zusammenhang zwischen der gesetzlichen Ausgestaltung der Erschließungsbeiträge und den in Baden-Württemberg vorhandenen (und aktivierbaren) Baulandreserven, wie sie das Ministerium für Wirtschaft, Arbeit und Wohnungsbau im Zuge einer Abfrage mit Stichtag 1. Januar 2018 erhoben hat, kann ebenfalls nicht hergestellt werden. Auch die Ausweisung von neuen Baugebieten ist von verschiedenen Rahmenbedingungen abhängig, die sowohl rechtlicher als auch tatsächlicher Natur sein können. Die Erschließung von Baugebieten ist eine wichtige Rahmenbedingung, zu der allerdings verschiedene weitere hinzutreten können. Dies haben auch die Äußerungen einiger Kommunen im Zuge der Bauflächenabfrage bestätigt.

Im Zuge der Abfrage der im Land vorhandenen (und aktivierbaren) Bauflächenreserven hat sich gezeigt, dass in Baden-Württemberg ein nicht zu unterschätzendes Maß an Bauflächenreserven vorliegt, von dem im Bereich Wohnungsbau nach Einschätzung der Gemeinden bereits ein Drittel bis zum Jahr 2022 aktiviert werden kann. Einige Kommunen haben im Zuge der Abfrage auf konkrete Entwicklungshemmnisse für die Bauflächenreserven auf ihrer Gemarkung hingewiesen. Demzufolge kann davon ausgegangen werden, dass in erster Linie geringe Entwicklungsbereitschaft von Eigentümern sowie fachrechtliche Restriktionen Entwicklungshemmnisse darstellen können. Lediglich einzelne Gemeinden haben auf spezielle Herausforderungen im Zusammenhang mit der Erschließung von Baugebieten hingewiesen. Dabei dürfte es sich um besonders gelagerte Einzelfälle handeln (z. B. Berücksichtigung von extremen Hanglagen, angrenzender Schieneninfrastruktur).

9. *inwieweit bei einem Grundstück, für welches ursprünglich Erschließungsbeiträge von einer Seite (alte Straßenanbindung) bezahlt wurden, durch den Bau einer zusätzlichen Straße (andere Grundstücksseite) neue Erschließungsbeiträge verlangt werden können;*

Zu 9.:

Der Beitragspflicht unterliegen gemäß § 40 KAG erschlossene Grundstücke im Geltungsbereich eines Bebauungsplans oder innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortsteile, wenn und soweit sie baulich, gewerblich oder in vergleichbarer

Weise genutzt werden dürfen. Derartig erschlossen sind Grundstücke, denen die Erschließungsanlage in erschließungsbeitragsrechtlich relevanter Weise, d. h. in einer auf die bauliche oder gewerbliche Nutzbarkeit der Grundstücke gerichteten Funktion, die Zugänglichkeit vermittelt (vgl. § 39 KAG).

Bei Grundstücken, die an zwei (oder mehreren) gleichartigen Anlagen (z. B. zwei Anbaustraßen) gelegen sind, ist zur Frage der Erschließungswirkung jeder Anlage die jeweils andere hinwegzudenken (sog. Wegdenkenstheorie). In Anwendung dieser Theorie ergibt sich auch aus einer Zweitererschließung ein Erschließungsvorteil, selbst wenn das Grundstück bereits bebaut ist. Ob die Herstellung der weiteren Anbaustraße vom Beitragspflichtigen subjektiv als ein eigener Vorteil empfunden wird und ob an dieser Erschließungsanlage wegen der vorhandenen Bebauung auf dem Grundstück Interesse besteht, ist beitragsrechtlich unbeachtlich. Denn ein Erschließungsbeitrag wird nicht für die erstmalige Erschließung eines Grundstücks, sondern für die erstmalige Herstellung der Erschließungsanlage erhoben.

Grundstücke, die an zwei oder mehrere Anbaustraßen angrenzen, haben einen höheren Vorteil als Grundstücke, die nur durch eine Anbaustraße erschlossen werden. Allerdings kommt für Grundstücke, die von mehreren Erschließungsanlagen der gleichen Art erschlossen werden und die den Tatbestand der Mehrfacherschließung im engeren Sinne nach § 38 Absatz 4 KAG erfüllen, eine Vergünstigungsregelung in Betracht. Es steht im Ermessen der Gemeinde, in der Erschließungsbeitragsatzung eine solche Vergünstigung allgemein und ohne Rücksicht auf die Art der baulichen oder gewerblichen Nutzung der Grundstücke vorzusehen oder diese Vergünstigung ausschließlich auf Wohngrundstücke zu beschränken oder von einer derartigen Vergünstigung ganz abzusehen.

*10. inwieweit bei einem Grundstück, für welches ursprünglich Erschließungsbeiträge von einer Seite (alte Straßenanbindung) bezahlt wurden, im Nachhinein verlangt werden kann, dieses Grundstück von einer anderen Seite (neue, zusätzliche Straßenanbindung) zu erschließen.*

Zu 10.:

Nach § 123 Absatz 1 BauGB ist die Erschließung Aufgabe der Gemeinde, soweit sie nicht nach anderen gesetzlichen Vorschriften oder öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen einem anderen obliegt. Die Erschließung ist danach eine in das Selbstverwaltungsrecht der Gemeinde (Artikel 28 Absatz 2 GG) fallende kommunale Aufgabe. Sie besteht gegenüber der Allgemeinheit und nicht gegenüber dem einzelnen Grundstückseigentümer. Daher regelt § 123 Absatz 3 BauGB, dass ein Rechtsanspruch auf Erschließung nicht besteht. Der Einzelne soll die Gemeinde nicht zwingen können, die Erschließung durchzuführen. Selbst wenn eine Erschließung „zugunsten“ eines Grundstücks im Bebauungsplan festgesetzt ist, können Eigentümer im Plangebiet nicht ohne Weiteres die Herstellung dieser Anlage erzwingen.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts kann sich jedoch die nur allgemeine Erschließungslast der Gemeinde ausnahmsweise zu einer einklagbaren Pflicht zur Durchführung einer Erschließung verdichten. Eine Verdichtung des Erschließungsermessens kann in besonderen Fallgestaltungen mit Blick auf den auch im öffentlichen Recht geltenden Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) in Betracht kommen.

Nichts Anderes kann für ein Verlangen nach einer Zweitererschließung gelten.

Strobl

Minister für Inneres,  
Digitalisierung und Migration