

**Gutachterliche Stellungnahme im Zusammenhang
mit der Baumaßnahme Regenentwässerung und
Straßenbau im Wohngebiet Kunstanger
in der Stadt Schönebeck (Elbe)**

BERLIN

DR. ERNESTO LOH
Rechtsanwalt
Notar a. D.

DR. ANJA BÜCKMANN
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Arbeitsrecht

DR. ULRICH BECKER
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

DR. RENI MALTSCHIEW
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Verwaltungsrecht

DR. CHRISTOPH GEORG BAUM
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

DR. RENÉ WEISSFLOG
Rechtsanwalt und Notar
Fachanwalt für Arbeitsrecht

MIKE GROSSE
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

DR. CHRISTINE DANZIGER, LL.M.
Rechtsanwältin

MARIE VON HAMMERSTEIN
Rechtsanwältin

CYNTHIA ROCHELMMEYER
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht

DR. VOLKER DEPPE
Rechtsanwalt | Of Counsel

FRANKFURT/MAIN

ARMIN DIENST
Rechtsanwalt

THORSTEN BAUSCH
Rechtsanwalt

vorgelegt von: Dr. Ulrich Becker,
Fachanwalt für Verwaltungsrecht

A.**Veranlassung**

Die Stadt Schönebeck (Elbe) führt umfangreiche Baumaßnahmen an der Straße Kunstanger durch. Die Refinanzierung der Baumaßnahmen wird u.a. — wie gesetzlich vorgeschrieben — über die Erhebung von Beiträgen erfolgen. Eine wesentliche Weichenstellung bildet dabei die Beantwortung der Frage, ob bzw. in welchem Umfang diese Baumaßnahmen dem Erschließungsbeitragsrecht unterliegen. Für die Prüfung und Beantwortung dieser Frage hat die Stadt Schönebeck (Elbe) die Anwaltskanzlei LOH beauftragt, eine gutachterliche Stellungnahme abzugeben.

Eine Vorstellung des Planungsstandes für die Baumaßnahmen Kunstanger sowie der wesentlichen Ergebnisse des Zwischenstandes dieser rechtlichen Stellungnahme erfolgte in zwei Anliegerversammlungen am 14. März 2022. Auf die Anregung der Stadtverwaltung gegenüber den betroffenen Bewohnern, insbesondere zum Ausbauzustand der Straße Kunstanger vor bzw. zum 3. Oktober 1990 ergänzende Informationen der Verwaltung zur Verfügung zu stellen, gingen bei der Stadtverwaltung zahlreiche Mitteilungen und Dokumente ein, die eine Überprüfung des Zwischenstandes der Stellungnahme erforderlich machten. Die Überprüfung bezieht sich sowohl auf die Feststellungen zum Sachverhalt als auch auf die hieraus abzuleitenden Rechtsfolgen für die Fragen einer Erhebung von Erschließungsbeiträgen.

B.

Sachverhalt

Die Straße Kunstanger befindet sich am südöstlichen Ortsrand der Stadt Schönebeck (Elbe) im Stadtteil Bad Salzelmen.

1.

Auf dem vom Rat der Stadt Schönebeck (Elbe) herausgegebenen *Stadtplan*, 1. Auflage 1981, ist die Straße Kunstanger verzeichnet. Nach der Legende des Stadtplans handelte es sich seinerzeit dort um „Wiese“. Auf den Karten des „Schönebecker Generalbebauungsplans“ von April und Dezember 1989 ist der Bereich des Kunstangers als Grün- bzw. Gartenfläche dargestellt. Die Begründung des Generalbebauungsplans datiert vom 31.1.1989.

Der *Flächennutzungsplan* der Stadt Schönebeck (Elbe) vom April 1991 sieht für den größeren Teil der an der Straße Kunstanger gelegenen Flächen eine Darstellung als Grünland bzw. Gartenfläche vor. Zum Teil besteht auch eine Darstellung als Ackerfläche.

Für die Grundstücke, die in südöstlicher Richtung an die Straße Kunstanger angrenzen, existiert ein vorhabenbezogener Bebauungsplan aus dem Jahr 1993 (*Vorhaben- und Erschließungsplan Nr. 6 „Sonder- und Gewerbegebiet Calbesche Straße“*).

In der *Innenbereichs- und Arrondierungssatzung* der Stadt Schönebeck (Elbe) vom 10. März 1994 (in Kraft getreten am 20. Juli 1994) erscheint der Bereich Kunstanger als Bestandteil des Bebauungsplans Nr. 12. Dieser Bebauungsplan ist allerdings nie in Kraft getreten; der Aufstellungsbeschluss datierte vom 29. Oktober 1992, die seinerzeitige Planungsabsicht wurde mit Aufhebungsbeschluss vom 19. Dezember 1996 aufgegeben. In dem auf Februar 1996 datierten Vorentwurf einer Begründung des (später nicht beschlossenen) Bebauungsplans Nr. 12

„Eigenheimstandort Kunstanger“ heißt es unter Gliederungspunkt „2.1.2 Planaufstellung -Plananlaß“:

„Auf der Grundlage des Entwurfes des Flächennutzungsplanes vom 06.04.1995 der Stadt Schönebeck soll der Bebauungsplan für die am südöstlichen Stadtrand von Schönebeck Salzelmen ausgewiesene Wohnfläche erstellt werden. Mit dem Bebauungsplan für das Wohngebiet soll für die bestehende Kleingartenanlage mit Gartenlauben sowie Wohnbebauung die städtebauliche Ordnung nach § 9 BauGB geschaffen werden.

Das vorhandene Gelände besteht aus landwirtschaftlicher Nutzfläche sowie aus einer Kleingartenanlage und bereits mit Wohngebäuden bebauten Grundstücken.

Obwohl sich der Standort an der Bahnlinie Magdeburg — Erfurt befindet, wird, bedingt durch die vorhandene Wohnbebauung, die Möglichkeit für dieses Gebiet die städtebauliche Ordnung herzustellen, die Erweiterung der Wohnbebauung vorgesehen und ein allgemeines Wohngebiet nach § 4 BauNVO ausgewiesen. Gleichzeitig wird die Möglichkeit gegeben, eine ordnungsgemäße Erschließung sicherzustellen.“

Zur verkehrstechnischen Erschließung heißt es in dem Vorbericht (Gliederungspunkt 2.2.3) unter anderem:

„Die Erschließung des Wohngebiets erfolgt über vorhandene, mit Schotter befestigte Wege, die grundhaft auf 5,75 m Breite ausgebaut werden.“

Mit der 1. Änderung der vorbezeichneten Innenbereichs- und Arrondierungssatzung durch Beschluss vom 11. Dezember 2002 wurde ein Großteil der an der Straße Kunstanger gelegenen Grundstücke in den „Änderungsbereich 8“ aufgenommen. Damit erfolgte eine Zuordnung dieser Flächen zum Innenbereich.

Im Flächennutzungsplan aus dem Jahr 2008 erfolgte eine Darstellung als Wohnbaufläche.

Der Bebauungsplan Nr. 57 „Kunstanger“ ist am 1. Juli 2018 ortsüblich bekannt gemacht worden und in Kraft getreten.

Im Nachgang der Anliegerversammlungen vom 14. März 2022 haben sich Anlieger zum Zustand der Straße Kunstanger vor dem 3.10.1990 geäußert. Darüber hinaus wurden der Stadtverwaltung private Fotografien vom Gebiet des Kunstangers zur Verfügung gestellt. Die einzelnen Stellungnahmen und Wiedergaben der Fotografien sind der gutachterlichen Stellungnahme beigelegt und werden nachfolgend als Dokumente bezeichnet. Die Dokumente sind nummeriert. In der rechtlichen Würdigung (nachfolgend C.) wird die Bezugnahme auf die Dokumente durch Verweis auf die jeweilige Dokumentennummer kenntlich gemacht.

2.

Das Land Sachsen-Anhalt hat mit Wirkung zum 1.1.2020 die Erhebung von Straßenausbaubeiträgen abgeschafft. Dies hat zur Folge, dass Straßenbauarbeiten im Bereich Kunstanger, die nach alter Rechtslage dem Straßenausbaubeitragsrecht unterlagen, nunmehr beitragsfrei sind. Für Straßenbauarbeiten, die dem Erschließungsbeitragsrecht unterliegen, hat sich demgegenüber die Rechtslage zum 1.1.2020 nicht verändert.

C.

Rechtliche Würdigung

Für die Frage, ob und wenn ja, in welchem Umfang die in Aussicht genommenen Baumaßnahmen dem Erschließungsbeitragsrecht unterliegen, kommt es darauf an, ob die Straße Kunstanger vor Beginn dieser Baumaßnahmen bereits als erstmalig endgültig hergestellte Anbaustraße im Sinne § 127 Absatz 2 Nr. 1 BauGB anzusehen ist oder nicht. Dabei ist nicht nur zu prüfen, ob die Straße Kunstanger *in ihrer gesamten heutigen Ausdehnung* schon als Anbaustraße hergestellt war. Mit zu berücksichtigen ist vielmehr auch, ob möglicherweise Teilstrecken, die in der Vergangenheit als selbständige Anbaustraße anzusehen waren, fertiggestellt waren.

Zur Beantwortung dieser Fragen ist in zeitlicher und rechtlicher Hinsicht zu differenzieren. Ob Bereiche der Straße Kunstanger **vor dem 3.10.1990** bereits erstmalig endgültig hergestellt waren, ist am Maßstab des § 242 Abs. 9 BauGB zu prüfen (nachfolgend 1.). Sollte dies zu verneinen sein, kommt es darauf an, ob die Straße Kunstanger in dem Moment, in dem sie **nach dem 3. Oktober 1990** zur Anbaustraße geworden ist, bereits entsprechend der Herstellungsmerkmalsregelung der Erschließungsbeitragssatzung der Stadt Schönebeck (Elbe) als erstmalig endgültig hergestellt anzusehen war (nachfolgend 2.).

BVerwG, Urt. vom 10. November 1995 — 8 C 13/94 — NVwZ 1996, 799 <800>.

1. Situation vor bzw. zum 3. Oktober 1990

Die Bebauungssituation Kunstanger am 3. Oktober 1990 ist der nachfolgend wiedergegebenen Zeichnung (**Abbildung 1**) zu entnehmen.

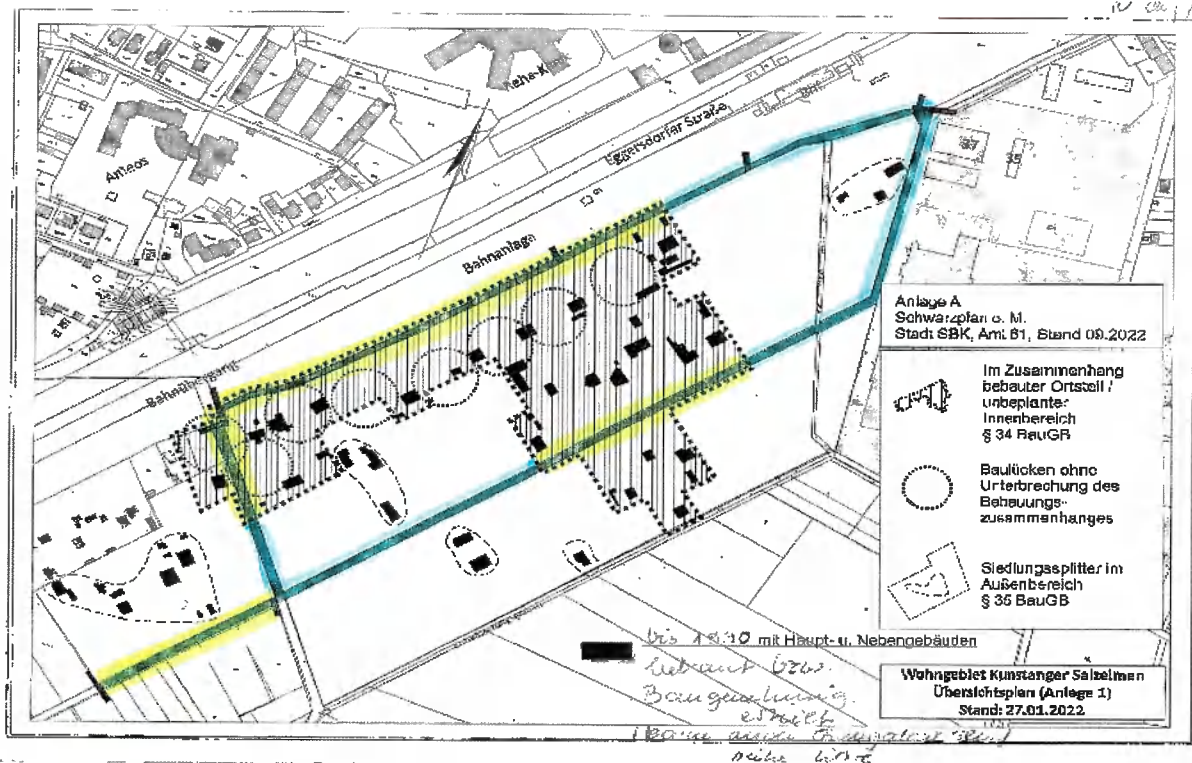


Abbildung 1

Die in der Abbildung 1 schraffierte Fläche stellt zum 3. Oktober 1990 den unbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB) dar. Die Abgrenzung dieses Bereiches wird weiter unten erläutert.

Ergänzend ist in diesem Zusammenhang auch auf das im Nachgang zur Anliegerversammlung vom 14. März 2022 eingereichte Flugbild zu verweisen, dass das Gebiet im Jahr 1989 zeigen soll (Dokument 1).

Die Qualifikation der Straße Kunstanger als *Anbaustraße* im Sinne von § 127 Abs. 2 Nr. 1 BauGB setzt voraus, dass durch sie Baugrundstücke erschlossen wurden, die entweder — was vorliegend nicht der Fall war — im Bereich eines qualifizierten Bebauungsplans liegen oder dem unbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB) zuzuordnen sind.

Ausgehend von diesem Prüfungsraster sind in der **Abbildung 1** die Teilstrecken blau markiert, die zweifelsfrei **nicht** die Anforderungen erfüllen, die an die Annahme einer Anbaustraße zu stellen sind, weil die Straße seinerzeit insoweit beidseitig im Außenbereich verlief. Etwas genauerer Betrachtung bedürfen danach noch die in der **Abbildung 1** gelb markierten Bereiche.

In diesen Bereichen wäre der Straße Kunstanger die Eigenschaft einer bereits fertig gestellten Anbaustraße dann zuzuerkennen, wenn

- *erstens* — die an die Straße angrenzenden Grundstücke zumindest auf einer Seite bauplanungsrechtlich dem unbeplanten Innenbereich zuzurechnen wären und
- *zweitens* - der Kunstanger in diesen Abschnitten nach einem technischen Ausbauprogramm oder entsprechend den örtlichen Ausbauepflogenheiten fertig gestellt gewesen wäre, § 242 Abs. 9 Satz 2 BauGB.

a) Bauplanungsrechtliche Einschätzung

aa) Blaue Teilstrecken

Soweit in der Abbildung 1 Teilstrecken der Straße Kunstanger **blau** dargestellt sind, handelt es sich um Straßenteile, die am 3. Oktober 1990 beidseitig im Außenbereich verliefen. Für diese Straßenabschnitte ist nach dem oben Gesagten die Vorschrift des § 242 Abs. 9 BauGB irrelevant, um die Frage zu beantworten, ob die im Jahr 2022 begonnenen Baumaßnahmen dem Erschließungsbeitragsrecht unterliegt. Hinsichtlich dieser Teilstrecken erfolgen Ausführungen unter 2.

bb) Gelbe Teilstrecken

Schwieriger verhält es sich mit den **gelben** Teilstrecken der Abbildung 1. Die Straße Kunstanger verläuft in diesen Bereichen durch Gebiete, die eine - in der Regel - einseitige, nennenswerte Bebauung aufweisen. Soweit nachfolgend einzelne Anlagen mit Nummern bezeichnet werden, beziehen diese sich auf die Kennzeichnung der

Anlagen in der nachfolgenden **Abbildung 2**. Diese zeigt unverändert schraffiert den unbeplanten Innenbereich zum Stichtag 3.10.1990, enthält aber auch die nach dem 3.10.1990 im Gebiet realisierte Bebauung. **Die Straße Kunstanger ist in der Abbildung 2 in zehn Anlagen aufgeteilt.**

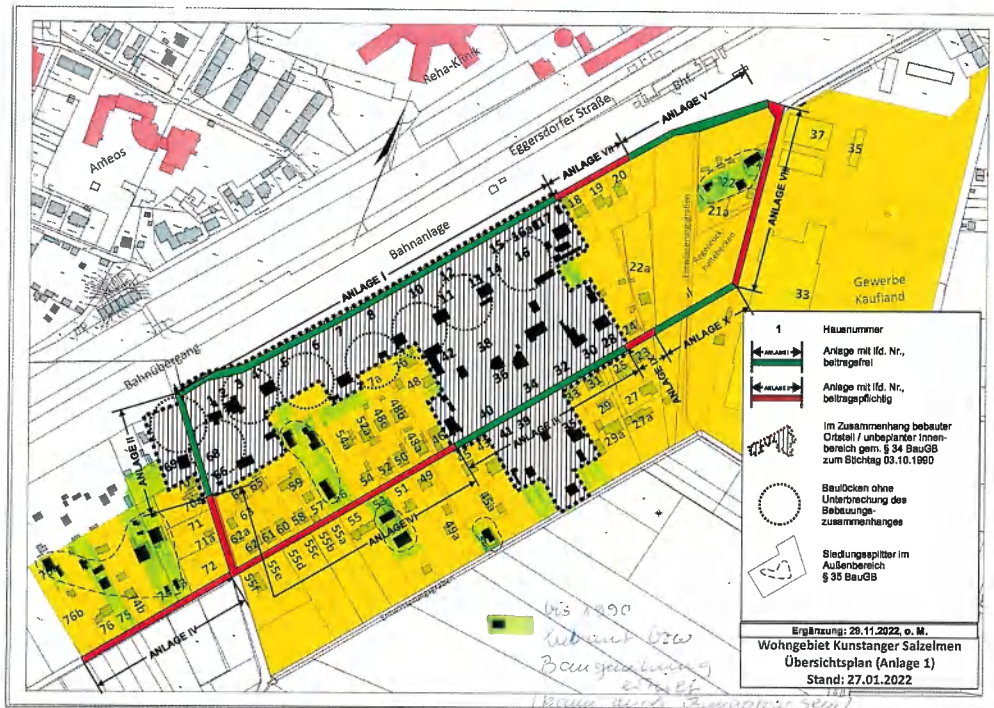


Abbildung 2 – gelbe Flächen – am 03.10.1990 im Außenbereich ohne Bebauungszusammenhang

Zu fragen ist für diese einzelnen Anlagen (in der **Abbildung 2** mit den Zahlen I - IV nummeriert), ob die an diesen Anlagen gelegenen Grundstücke am 3. Oktober 1990 bauplanungsrechtlich als Innenbereich (§ 34 BauGB) oder als Außenbereich (§ 35 BauGB) zu qualifizieren waren.

Eine Innenbereichslage setzte voraus, dass ein *Bebauungszusammenhang* gegeben ist, der einem *Ortsteil* angehört.

(1)

Ein Bebauungszusammenhang ist gegeben, wenn eine tatsächlich aufeinanderfolgende, zusammenhängende Bebauung besteht.

BVerwGE 31, 20 <21>

Dies ist für die Anlage III ohne Weiteres zu bejahen.

Es sprechen gewichtige Argumente dafür, einen Bebauungszusammenhang an der **Anlage I** anzunehmen. Zum einen handelt es sich dort bei den am 3. Oktober 1990 vorhandenen Gebäuden ausweislich der Archivakten ausnahmslos um massive Wohngebäude zur Dauernutzung. Zwar bestand am 3. Oktober 1990 keine durchgehende einseitige Bebauung. Es erscheint jedoch zweifelhaft, dass die bestehenden Baulücken, die in der Regel nur ein Baugrundstück umfassten, den Eindruck der Zusammengehörigkeit beseitigt haben. Anzunehmen sein könnte dies allenfalls in nordöstlicher Hinsicht ab dem Grundstück mit der Hausnummer 13. Zwischen diesem Grundstück und dem nächsten bebauten Grundstück mit der Hausnummer 17 liegen immerhin vier unbebaute Grundstücke. Die Beleuchtungseinrichtung endet auf der Höhe des Grundstückes Hausnummer 17. Das Grundstück Hausnummer 17 weist auch eine relativ massive Bebauung auf. Zu sehen ist auch, dass die „hinter“ den vier seinerzeit unbebauten Grundstücken zwischen den Hausnummern 13 und 17 gelegenen Grundstücke, nämlich die Grundstücke mit den Hausnummern 28, 30, 32, 34 (Anlage III), am 3. Oktober 1990 bebaut waren.

Zum anderen reichte die Straßenbefestigung am 03.10.1990 über die gesamte Anlage I.

(2)

Die an den Anlagen I und III gelegenen Gebiete dürften auch dem Kriterium der **Zugehörigkeit zu einem Ortsteil** genügen. Die Annahme eines Ortsteils setzt die Bebauung von gewissem Gewicht voraus, die Ausdruck einer organischen

Siedlungsstruktur ist. Den Gegenbegriff zum Ortsteil bildet die (bauplanungsrechtlich unerwünschte) Splittersiedlung.

Vgl. etwa *Mitschang/Reidt* in: Battis/Krautzberger/Löhr, BauGB, 14. Aufl. 2019, § 34 Rdnr. 14

Die am 3. Oktober 1990 vorhandene Bebauung an den Anlagen I und III wies quantitativ nicht unerhebliches Gewicht auf. Die vorhandenen Gebäude dienten ganz überwiegend der dauernden Wohnnutzung und dürften daher auch als Ausdruck einer organischen Siedlungsstruktur zu bewerten sein. Es sprechen daher gewichtige Argumente dafür, dass die Anlagen I und III bereits am 3. Oktober 1990 als Anbaustraßen zu qualifizieren waren. Folgt man dieser planungsrechtlichen Einschätzung, ergibt sich hieraus, dass auch die Anlage II einseitig an den unbeplanten Innenbereich angrenzt. Nach Einschätzung des Planungsamtes der Stadt Schönebeck (Elbe) endete der Bebauungszusammenhang an dieser Stelle unter Einschluss des vor dem 3.10.1990 bereits massiv bebauten Grundstückes mit der Hausnummer 66. Bezüglich des nordwestlich der **Anlage IV** gelegenen Bereichs spricht Überwiegendes dafür, das Vorliegen eines unbeplanten Innenbereichs am 3. Oktober 1990 *abzulehnen*. Die dort anzutreffende Bebauung dürfte seinerzeit als Splittersiedlung zu qualifizieren gewesen sein, was die Annahme eines unbeplanten Innenbereichs ausschloss.

b) Zwischenergebnis

Die in der **Abbildung 2** mit den Ziffern I, II und III bezeichneten Anlagen der Straße Kunstanger dürften mit überwiegender Wahrscheinlichkeit am 3. Oktober 1990 als „zum Anbau bestimmte Straßen“ im Sinne von § 127 Abs. 2 Nummer 1 BauGB zu qualifizieren sein. Ob für den Ausbau dieser Anlagen Erschließungsbeiträge erhoben werden können, bemißt sich nach § 242 Abs. 9 BauGB (nachfolgend c).

Die Anlage IV sowie die weiteren Anlagen V-X (Abb. 2) der Straße Kunstanger sind demgegenüber am 3. Oktober 1990 Außenbereichsstraßen gewesen. Ob die Baumaßnahmen in diesen Anlagen dem Erschließungsbeitragsrecht unterliegen, hängt davon ab, ob in diesen Anlagen die Teileinrichtungen Fahrbahn,

Beleuchtung, Entwässerung **vor** Beginn der Baumaßnahmen im Jahr 2022 bereits die Herstellungsmerkmale der Erschließungsbeitragssatzung der Stadt Schönebeck (Elbe) aufweisen (nachfolgend 2.).

c) Voraussetzungen des § 242 Abs. 9 BauGB in Bezug auf die Anlagen I - III

Gemäß § 242 Abs. 9 Satz 2 BauGB waren Erschließungsanlagen am 3. Oktober 1990 dann bereits hergestellt, wenn sie einem technischen Ausbauprogramm oder den örtlichen Ausbauepflogenheiten entsprechend fertiggestellt waren. Anhaltspunkte dafür, dass für die Straße Kunstanger vor dem 3. Oktober 1990 ein auf die Kommune zurückzuführendes technisches Ausbauprogramm existierte, sind den vorliegenden Unterlagen nicht zu entnehmen. Entscheidend kommt es daher darauf an, ob die Anlagen I - III irgendwann vor dem 3. Oktober 1990 entsprechend den „örtlichen Ausbauepflogenheiten“ fertiggestellt waren.

Den Begriff derartiger Ausbauepflogenheiten hat das Bundesverwaltungsgericht in seinem Urteil vom 11. Juli 2007 wie folgt konkretisiert:

„Der Begriff „örtliche Ausbauepflogenheiten“ bezeichnet demgemäß ein über einen längeren Zeitraum feststellbares Verhalten der Gemeinde bei der bautechnischen Herstellung von Erschließungsanlagen. Daraus folgt, dass ein bloßes Nichtstun oder „Liegenlassen“ nicht ausreicht. (...). Danach setzen die Ausbauepflogenheiten einen Grundbestand an kunstmäßigen Ausbau voraus. Die Erschließungsanlagen oder ihre Teileinrichtungen müssen durch künstliche Veränderungen der Erdoberfläche planvoll Straßenbau technisch bearbeitet worden sein; das bloße Ausnutzen und grobe Herrichten natürlicher Gelände Gegebenheiten ist nicht ausreichend (z.B. das bloße Verfestigen und „Hobeln“ einer vorhandenen „Sandpiste“). Erforderlich ist danach ein Mindestmaß an bautechnischer Herrichtung, nämlich das Vorhandensein einer hinreichend befestigten Fahrbahn (wofür zum Beispiel auch eine Schotterdecke genügen kann), einer — wenn auch primitiven — Form

von Straßenentwässerung (ein bloßes Versickernlassen wäre dagegen nicht ausreichend) sowie eine eigene Straßenbeleuchtung, die einen ungefährdeten Haus-zu- Haus-Verkehr ermöglicht (...)."

Im Nachgang zu den Anliegerversammlungen wurden der Stadtverwaltung unterschiedliche Dokumente eingereicht, die dieser Stellungnahme beigelegt sind. Die Stellungnahmen der Anlieger beziehen sich auf eine Anlagenbildung, die dem seinerzeitigen Kenntnisstand entsprach. Diese im März 2022 angenommene Anlagenbildung zeigt die Abbildung 3.

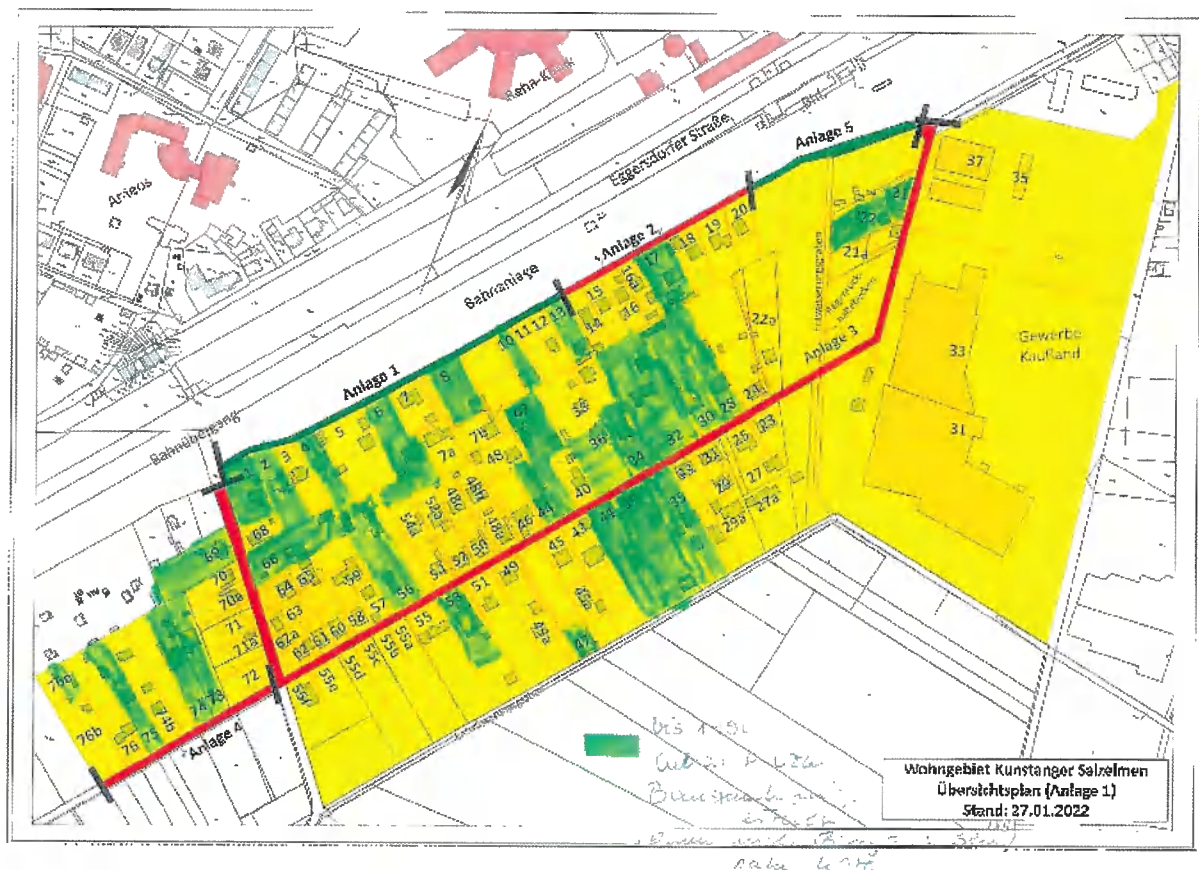


Abbildung 3

Differenziert nach den Teileinrichtungen Beleuchtung, Straßenentwässerung und Fahrbahn der Straße Kunstanger wird von folgendem auszugehen sein:

aa) Beleuchtungseinrichtung (B)

Bezüglich der Beleuchtungseinrichtung gibt die nachfolgend abgedruckte Zeichnung den status quo vor und nach dem 3.10.1990 wieder.

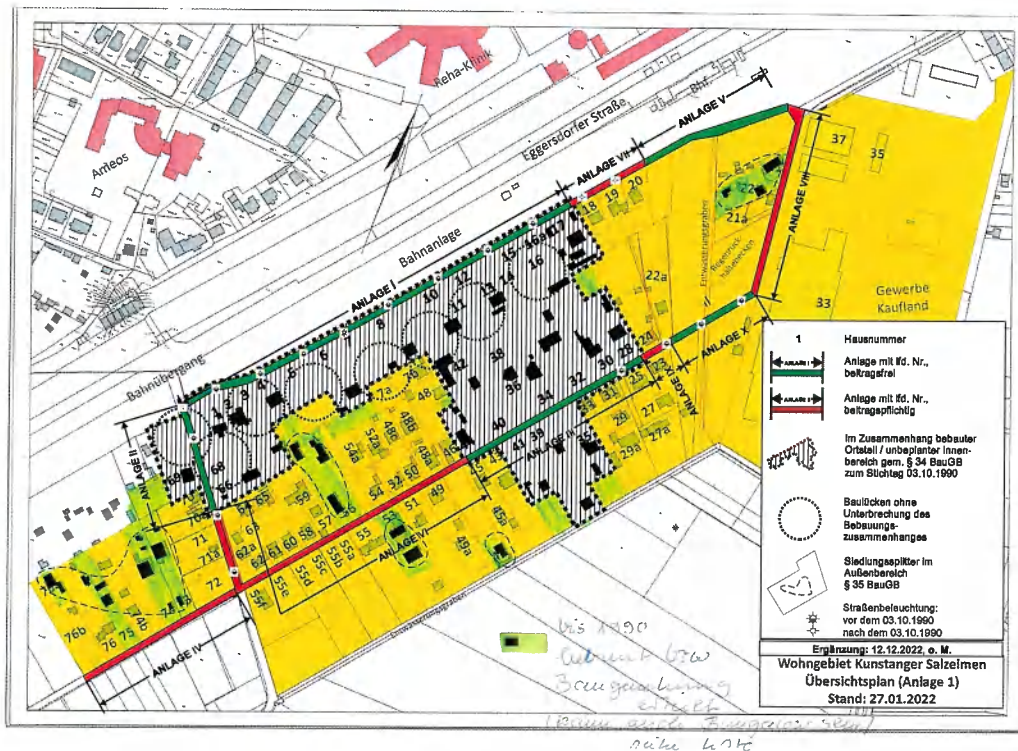


Abbildung 4 mit Straßenbeleuchtung vor und nach dem 3.10.1990

In Mitteilungen der Anlieger heißt es zur Beleuchtung:

„(...) wie in unserem persönlichen Gespräch am Montag, 04.04.22 erwähnt, wurde die obengenannte Straßenbeleuchtung am Kunstanger in Feierabendtätigkeit von (...) ausgeführt. Das entsprechende Material stellte damals der VEB (K) Elektro-Blitz Calbe/Saale zur Verfügung, in dem (...) tätig waren. Die Arbeiten wurden in etwa zwischen 1976-1979 ausgeführt.“

Die Montage der Beleuchtung wurde auch von Seiten der Deutschen Reichsbahn genehmigt. Diese stellte die Bedingung, dass keine Blendgefahr für die vorbeifahrenden Züge besteht, was auch von den Monteuren berücksichtigt wurde.

$$(\dots)''$$

<Dokument 2>

„Beleuchtung:

Die am Kunstanger vorhandene Beleuchtung wurde durch Initiative der Bewohner mit Unterstützung der Stadt sukzessive erweitert. Ausgehend von Anlage 1 bis hin zur Anlage 3 führt die vorhandene Beleuchtung bis zum Grundstück Nummer 30. Ab hier war bereits durch weitere bereits vorhandene Masten und Leitungen eine Erweiterung vorgesehen. Leider haben Diebstähle und andere Interessen den weiteren Ausbau verhindert.

(...)"

<Dokument 6, Seite 3>

Bezüglich der Beleuchtung ist festzuhalten, dass diese vor dem 3. Oktober 1990 in den in der Abbildung 4 entsprechend dargestellten Umfang vorhanden war.

bb) Straßenentwässerung (E)

Im Nachgang der Anliegerversammlungen vom 14. März 2022 sind verschiedene Stellungnahmen Betroffener zur Entwässerungssituation im Gebiet Kunstanger eingegangen. Übereinstimmend heißt es in den Stellungnahmen, dass für die Anlagen 1, 2, 3 und 5 (Abbildung 3) vor dem 3. Oktober 1990 Entwässerungsgräben vorhanden gewesen sein sollen. Über Drainagerohre sei der Entwässerungsgraben aus der Anlage 3 (Abb. 3) mit dem parallel zur Bahnlinie verlaufenden Entwässerungsgraben verbunden gewesen (Zeitzeugenberichte *Dokument 3* und Anhang 4 zu *Dokument 6*, *Dokument 7*). Auszugsweise heißt es in diesen schriftlichen Stellungnahmen:

„Am Kunstanger gab es schon weit vor 1990 ein weit verzweigtes Grabensystem zur Entwässerung der Straße und der Grundstücke. Ab des kurzen Bereiches der Anlage 3 vom Bahnübergang bis Abzweig Eggersdorfer Ackerweg, gab es an beiden Fahrbahnen (Hausnummern 1 bis 20 und 21 bis 55f) Richtung „Kaufland“ Straßengräben. Diese Gräben vereinen sich am Bahnhof Schönebeck-Salzelmen, das war schon weit vor 1990 so. Parallel zwischen diesen Gräben gab es auch noch Entwässerungsgräben, die auch noch zusätzlich miteinander verbunden waren. Das Einzugsgebiet dieser Gräben ging auch bis an den damaligen Sumpf, links hinter der Straßengabelung Richtung „Kaufland“ bzw. Eggersdorf. (...)

Die Straße auf der anderen Seite war schon immer höher als die angrenzenden Ackerflächen, deshalb fließt das Wasser auf die dortigen Felder ab."

<Dokument 6, Anhang 4>

„Schon weit vor 1968 hat es ein weitverzweigtes Grabensystem zur Entwässerung der Straße und der Grundstücke gegeben. Die Gräben von Anlage 1, 2, 5 und Anlage 3 waren über Dränagerohre miteinander verbunden. Die Gräben selbst waren

mindestens 70 cm tief ausgehoben. Vom Graben Anlage 3 gab es weitere Drainagerohre in Richtung Feld."

<Dokument 7>

In einer weiteren Stellungnahme heißt es:

„In der Anlage 3 (Haus-Nrn. 69-72) ist das angefallene Regenwasser von der Straße auf die damalige angrenzende Wiese (nordöstliche Straßenseite) abgelaufen und versickert. In der Anlage 4 (Haus-Nrn. 72-76b) ist das angefallene Regenwasser von der Straße auf den gegenüberliegenden Acker und die Gärten abgelaufen und versickert."

<Dokument 8>

Betrachtet man diese Zeugenaussagen zusammen, spricht Gewichtiges für die Annahme, dass in den Anlagen 1, 2, 5 und weite Teil der Anlage 3 (Abb. 3) über ein Grabensystem entwässert wurde. Im Bereich der Anlage 4 (Abb. 3) gab es nach den Zeitzeugenberichten keinen den Straßenverlauf begleitenden Graben. Vielmehr erfolgte die Entwässerung durch Abfließen in Äcker und Gärten.

cc) Fahrbahn (F)

Die Fahrbahn im gesamten Bereich des Kunstangers soll nach Aussagen von Zeitzeugen erstmals im Jahr 1972 geschottert worden sein (*Dokumente 7 und 8*). Mehrere Zeitzeugen berichten davon, dass die Schotterung in den achtziger Jahren mehrfach wiederholt wurde. Der Schotter sei selbst organisiert, verteilt und verdichtet worden (*Dokumente 5 und 7*). Die von den Zeitzeugen geschilderten Arbeiten können erklären, weshalb bei Baugrunduntersuchungen im Jahr 2002 an verschiedenen Messpunkten Kies und Schotterschichten von einer Stärke zwischen 17 bis 27 cm gefunden wurde.

Im Hinblick auf den Nachweis, dass die Voraussetzungen für die Erhebung von Erschließungsbeiträgen gegeben sind, liegt die Darlegungs- und Beweislast bei der Stadt, weil für sie die Erhebung von Erschließungsbeiträgen „vorteilhaft“ ist. Denn im Falle der Erhebung von Erschließungsbeiträgen muss die Stadt nur in geringerem Umfang allgemeine Haushaltsmittel einsetzen als dies der Fall wäre, wenn eine Erhebung von Erschließungsbeiträgen ausschiede. Bestehen Zweifel, ob die Voraussetzungen für die Erhebung von Erschließungsbeiträgen gegeben sind, gehen diese zu Lasten der Stadt Schönebeck (Elbe).

Hiervon ausgehend ist eine differenzierte Betrachtungsweise geboten.

Für die Anlagen I, II und III (Abb. 2) scheidet für die **Fahrbahn** eine Erhebung von Erschließungsbeiträgen aus, da nach Auswertung der Informationen, die im Nachgang zu den Anliegerversammlungen vom 14. März 2022 eingegangen sind, von einer ortsüblichen erstmaligen endgültigen Herstellung der Fahrbahn auszugehen ist.

Für die Teileinrichtung **Straßenbeleuchtung** ist für die Anlagen I und II (Abb. 2) eine vor dem 3. Oktober 1990 vorhandene hinreichende Beleuchtung anzunehmen, so dass in diesen Anlagen auch für die Straßenbeleuchtung keine Erschließungsbeiträge erhoben werden können. Anders verhält es sich für die Anlage III (Abb. 2), da die Straßenbeleuchtung vor

dem 3. Oktober 1990 nicht auf der gesamten Länge der Anlage vorhanden war. In diesem Bereich befand sich lediglich eine Leuchte. Die Beleuchtung endete auf der Höhe des Grundstückes Hausnummer 30, die Beleuchtung fehlte von Hausnummer 32 bis Hausnummer 44.

Was die **Straßenentwässerung** angeht, fallen die Anlagen I bis III (Abb. 2) aus dem Anwendungsbereich des Erschließungsbeitragsrechts heraus, weil die Entwässerung über die straßenbegleitenden Gräben einen ortsüblichen Ausbaustandard darstellte.

2. Situation nach dem 3. Oktober 1990

a) Rechtlicher Bezugsrahmen

Für die Anlagen IV-X (Abb. 2) der Straße Kunstanger ist die Vorschrift des § 242 Abs. 9 BauGB zur Beantwortung der Frage, ob Erschließungsbeiträge erhoben werden können, unergiebig. Vielmehr kommt es insoweit darauf an, ob in diesen Bereichen die Straße Kunstanger in dem Moment, in dem sie nach dem 3. Oktober 1990 zur Anbaustraße geworden ist, bereits entsprechend der in der Erschließungsbeitragssatzung der Stadt Schönebeck (Elbe) geregelten Herstellungsmerkmale als erstmalig endgültig hergestellt anzusehen war (vgl.

bereits oben C. vor 1.). Es gilt also kraft Gesetzes ein anderer — für die Anlieger in gewisser Weise ungünstigerer da **strengerer** - Prüfungsmaßstab.

Voraussetzung dafür, dass die Anlagen IV - X (Abb. 2) der Straße Kunstanger dem Erschließungsbeitragsrecht unterfallen, ist allerdings unverändert, dass es sich um „zum Anbau bestimmte Straßen“ (§ 127 Abs. 2 Nr. 1 BauGB) handeln muss. Für die Anlagen, die zum Anbau bestimmt sind (Anlagen IV, VI, VIII der Abb. 2), sind Erschließungsbeiträge für alle 3 Teileinrichtungen (B, E, F) zu erheben, da keine Teileinrichtung nach den Merkmalen der Erschließungsbeitragssatzung der Stadt Schönebeck (Elbe) bis heute endgültig hergestellt ist. Für den Bau der Anlagen VII und IX sind Erschließungsbeiträge für die Teileinrichtungen Fahrbahn und Entwässerung, nicht aber für die Beleuchtung zu erheben.

Die erste Erschließungsbeitragssatzung der Stadt Schönebeck (Elbe) wurde am 21. Oktober 1993 beschlossen. Die Herstellungsmerkmalsregelung findet sich in § 9 Abs. 1 und lautete wie folgt:

„Erschließungsanlagen sind endgültig hergestellt, wenn

1. die Flächen für die Erschließungsanlagen im Eigentum der Stadt sind;
2. die Straßen, Wege, Plätze und Parkflächen nach den allgemein anerkannten Regeln der Technik auf geeignetem Unterbau mit einer Pflaster-, Asphalt-, Beton- o.ä. Decke neuzeitlicher Bauweise oder einem Plattenbelag ausgestattet sind sowie
 - a) funktionsfähige Einrichtungen für ihre Entwässerung aufweisen
 - b) betriebsfertige Beleuchtungsanlagenund
 - c) die notwendigen Böschungen, Stützmauern und Schalleinrichtungen besitzen;
3. die Grünanlagen gärtnerisch gestaltet sind.“

Die vorgenannte Erschließungsbeitragssatzung wurde durch die Satzung vom 10. Oktober 2014 abgelöst. Die Herstellungsmerkmalsregelung findet sich in § 8. Dieser lautet wie folgt:

(1) Zum Anbau bestimmte Straßen, Wege und Plätze, mit Kraftfahrzeugen nicht befahrbare Verkehrsanlagen, Sammelstraßen und selbständige Parkflächen sind endgültig hergestellt, wenn sie

1. mit Entwässerungs- und Beleuchtungseinrichtungen ausgestattet sind und
2. ihre durch das Bauprogramm festgelegten flächenmäßigen Teileinrichtungen den in Abs. 2 vorgeschriebenen Anforderungen entsprechen.

(2) Die flächenmäßigen Teileinrichtungen der Erschließungsanlagen sind endgültig hergestellt, wenn

1. die Fahrbahnen, Gehwege, Radwege auf einem tragfähigen Unterbau mit einer Decke aus Asphalt, Teer, Beton, Pflaster, Platten oder vergleichbarem Material befestigt sind,
2. die unselbständigen und selbständigen Parkflächen auf einem tragfähigen Unterbau mit einer Decke aus Asphalt, Teer, Beton, Pflaster, Platten, Rasengittersteinen oder vergleichbarem Material befestigt sind,
3. die unselbständigen Grünanlagen gärtnerisch gestaltet sind,
4. die Mischflächen von verkehrsberuhigten Straßen im befestigten Bereich den Anforderungen nach Nr. 2 und im begrüntem Bereich den Anforderungen nach Nr. 3 entsprechen.

(3) Selbständige Grünanlagen sind endgültig hergestellt, wenn ihre Flächen gärtnerische gestaltet sind.

(4) Die endgültige Herstellung hängt bei allen Erschließungsanlagen zudem davon ab, dass die von der Erschließungsanlage beanspruchte Grundstücksfläche im Eigentum der Gemeinde steht.

Die aktuell gültige Erschließungsbeitragssatzung datiert vom 19. Mai 2017 (Beschluss des Stadtrats). § 8 — Merkmale der endgültigen Herstellung der Erschließungsanlage — ist identisch mit der vorstehend wiedergegebenen Herstellungsmerkmalsregelung der Satzung aus Oktober 2014.

b) Bestimmung der selbständigen (Erschließungs-)anlagen und Beurteilung der Beitragspflicht

Bezüglich der restlichen im Kunstanger gelegenen Anlagen V und X (Abb. 2) gilt Folgendes:

aa)

Die Anlagen V und X (Abb. 2) unterliegen nicht der Erschließungsbeitragspflicht, weil es sich insoweit nicht um zum Anbau bestimmte Straßen handelt.

bb)

Für die übrigen Teile der Straße Kunstanger gilt, soweit diese nicht schon unter 1. als bereits hergestellte Anlage nach § 242 Abs. 9 BauGB behandelt wurden, dass die Bestimmung der selbständigen Erschließungsanlage nach der natürlichen Betrachtungsweise erfolgt. Dabei kommt es auf den Eindruck eines unbefangenen Beobachters **im Zeitpunkt des Abschlusses der Baumaßnahme** an. Zum jetzigen Zeitpunkt kann daher noch keine abschließende Einschätzung erfolgen.

Erst nach Abschluss der Bauarbeiten ist insoweit eine endgültige Anlagenbestimmung möglich.

Folgende Hinweise sind unter Berücksichtigung der Festsetzungen des Bebauungsplans Nr. 57 „Kunstanger“ allerdings möglich. Die Bezeichnung der Anlagen bezieht sich — wie bereits erwähnt - auf die **Abbildung 2**:

Die **Anlage IV** bildet eine selbständige Erschließungsanlage.

Die **Anlage V** umfasst den Bereich der beidseitig nicht zum Anbau bestimmten Teilstrecke im nordöstlichen Bereich des Kunstangers.

Nach der Ausführungsplanung der Stadt bildet der sich südlich an die Anlage II anschließende Straßenverlauf mit dem Anschlussstück an die Anlage III erschließungsbeitragsrechtlich eine einheitliche Anlage mit der **Nummer VI**.

Anlage VII umfasst die Straße vor den Grundstücken Kunstanger 18 bis 20, **Anlage IX** die Straße vor den Grundstücken Kunstanger 23, 24 und 22 a.

Vorgeschlagen wird, die Anlagen, wie in Abbildung 2 dargestellt, zu definieren.

4. Bahngrundstück

Ebenso wie die Anlagenbestimmung ist eine verbindliche Ermittlung der beitragspflichtigen Grundstücke erst nach Abschluss der Baumaßnahmen möglich. Entscheidend ist nämlich die Grundstückssituation im Zeitpunkt der Entstehung der sachlichen Beitragspflicht. Gleichwohl sei bezüglich der Bahnflächen auf Folgendes hingewiesen:

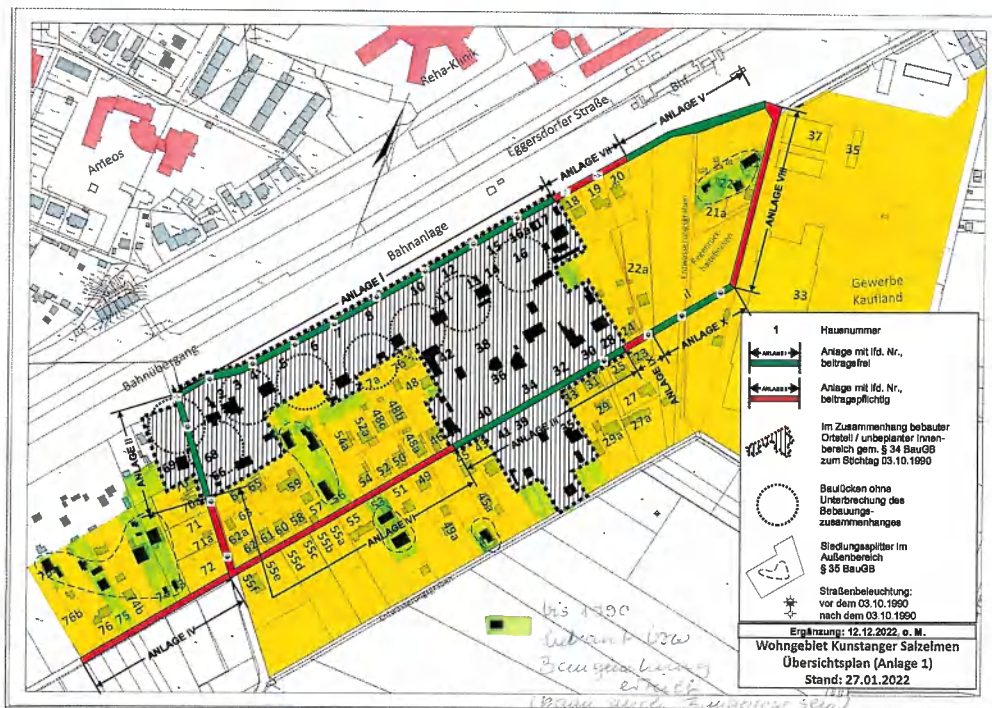
Für die **Anlage VII** scheidet das Bahngrundstück als beitragspflichtige Fläche aus, da diese Teilstrecke eine zum Anbau bestimmte Anlage darstellt, mithin der

Erschließungsbeitragspflicht unterliegt. Da das Bahngrundstück kein Baugrundstück ist, unterliegt es nicht der Beitragspflicht.

D. Zusammenfassung

In einer Tabelle zusammengefasst bedeutet dies für die Erhebung von Erschließungsbeiträgen:

Anlage	Fahrbahn	Entwässerung	Beleuchtung
I	nein	nein	nein
II	nein	nein	nein
III	nein	nein	ja
IV	ja	ja	ja
V	nein	nein	nein
VI	ja	ja	ja
VII	ja	ja	nein
VIII	ja	ja	ja
IX	ja	ja	nein
X	nein	nein	nein



Berlin, den 12. Januar 2022

Ulrich Becker

Dr. Ulrich Becker