BVerwG v. 04.03.2019 - 9 B 1/19

Bemessung der Sondernutzungsgebühren für Werbetafeln

Gesetz(e):
§ 11 Abs 9 StrG BE, § 1 Abs 2 Nr 2 SoGebV BE, Art 3 Abs 1 GG, Art 101 Abs 1 S 2 GG

Instanzenzug:
21. Juli 2017 VG Berlin 19. Februar 2015

Gründe

1 Die Beschwerde bleibt ohne Erfolg.

2 1. Die Revision ist nicht wegen einer Abweichung des angefochtenen Urteils von Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts zuzulassen (§ 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO). Eine Divergenz ist nur dann im Sinne des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO hinreichend bezeichnet, wenn die Beschwerde einen inhaltlich bestimmten, die angefochtene Entscheidung tragenden abstrakten Rechtssatz benennt, mit dem die Vorinstanz einem die Bezugsentscheidung tragenden abstrakten Rechtssatz in Anwendung derselben Rechtsvorschrift widersprochen hat. Der Hinweis auf eine vermeintlich fehlerhafte Anwendung der in der höchstrichterlichen Rechtsprechung formulierten Rechtssätze genügt den Darlegungsanforderungen dagegen nicht. Daran gemessen zeigt die Beschwerde die behauptete Divergenz nicht auf.

3 a) Die Beschwerde will dem Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 15. Juli 1988 - 7 C 5.87 - (BVerwGE 80, 36) und dem Beschluss vom 30. Juni 2015 - 9 B 85.14 - (Buchholz 401.84 Benutzungsgebühren Nr. 113) die Rechtssätze entnehmen, dass nach dem Äquivalenzprinzip die von einer Sondernutzung ausgehende Beeinträchtigung des Gemeingebrauchs bei der Bemessung von Sondernutzungsgebühren zwingend zu berücksichtigen sei, und dabei der Grad der Gemeingebrauchsbeeinträchtigung ein notwendiges Bemessungskriterium (auch) für die Bestimmung des wirtschaftlichen Vorteils des Gebührenschuldners bilde. Sie meint, das angefochtene Berufungsurteil beruhe auf gegenteiligen Rechtssätzen. Dieser Sichtweise kann sich der Senat nicht anschließen.

4 Nach ständiger Rechtsprechung zieht das Äquivalenzprinzip als gebührenrechtliche Ausprägung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes dem Gesetzgeber nur sehr weite Grenzen. Es besagt, dass Benutzungsgebühren nicht in einem groben Missverhältnis zu der Leistung der Verwaltung stehen dürfen (BVerwG, Urteile vom 15. Juli 1988 - 7 C 5.87 - BVerwGE 80, 36 <39> und vom 19. Januar 2000- 11 C 5.99 - Buchholz 451.211 GtA Nr. 2 S. 8; Beschluss vom 28. Juli 2015 - 9 B 17.15 - Buchholz 401.84 Benutzungsgebühren Nr. 114 Rn. 6 m.w.N.). Eine Sondernutzungsgebühr ist die Gegenleistung dafür, dass die Benutzung einer öffentlichen Straße über den Gemeingebrauch hinaus erlaubt ist. Zu einer mit der Sondernutzung verbundenen Beeinträchtigung der gemeingebräuchlichen Nutzungsmöglichkeiten darf die Höhe der geforderten Gebühr nicht außer Verhältnis stehen. Falls der Erlaubnisnehmer mit der Sondernutzung auch wirtschaftliche Interessen verfolgt, kann dies dazu führen, dass der Wert der Sondernutzung allein mit dem Grad der Beeinträchtigung des Gemeingebrauchs nicht voll erfasst wird. In einem solchen Fall ist bei der Beurteilung des Verhältnisses von Leistung und Gegenleistung auch auf das durch die Sondernutzung vermittelte wirtschaftliche Interesse abzustellen. Eine lineare Umsetzung solcher Vorteile in eine bestimmte Gebührenhöhe ist allerdings nicht vorgeschrieben (BVerwG, Urteile vom 15. Juli 1988 - 7 C 5.87 - BVerwGE 80, 36 <38 ff.> und vom 2. Dezember 1988 - 4 C 14.88 - Buchholz 407.4 § 8 FStrG Nr. 21 S. 15). Vielmehr darf die Sondernutzungsgebühr dann ihrer Höhe nach weder außer Verhältnis zum Ausmaß einer Gemeingebrauchsbeeinträchtigung noch zu dem wirtschaftlichen Interesse des Er-

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

laubnisnehmers stehen (BVerwG, Beschluss vom 17. Oktober 2008 - 9 B 24.08 - Buchholz 401.84 Benutzungsgebühren Nr. 108 Rn. 4). Das Verhältnis beider Elemente zueinander näher zu bestimmen, ist Sache des Normgebers. In Bezug auf eine Sondernutzung durch Werbetafeln darf dieser auch berücksichtigen, dass sich der wirtschaftliche Vorteil des Erlaubnisnehmers - bei einer nur geringen Inanspruchnahme der Gemeingebrauchsfläche am Boden - vor allem nach der Werbefläche bemisst (BVerwG, Beschluss vom 30. Juni 2015 - 9 B 85.14 - Buchholz 401.84 Benutzungsgebühren Nr. 113 Rn. 5).

5 Diesen Rechtssätzen hat das Oberverwaltungsgericht nicht in entscheidungserheblicher Weise widersprochen. Zwar legt es die hier einschlägige landesgesetzliche Regelung über Sondernutzungsgebühren (§ 11 Abs. 9 StrG BE) dahin aus, dass der Gesichtspunkt der unterschiedlichen Einwirkung auf die Straße bzw. der unterschiedlichen Beeinträchtigung des Gemeingebrauchs generell kein eigenes Kriterium der Gebührenbemessung sei (UA S. 11). Das schließt aber nicht aus, dass der landesgesetzlich vorgegebene Bemessungsmaßstab nach "Art, Umfang, Dauer und [...] wirtschaftliche[m] Vorteil der Sondernutzung" das - bei Werbetafeln typischerweise geringe - Maß der Gemeingebrauchsbeeinträchtigung pauschal mit umfasst (in diesem Sinne bereits BVerwG, Beschluss vom 30. Juni 2015 - 9 B 85.14 - juris Rn. 8).

6 Für dieses Verständnis spricht nicht nur der Umstand, dass das Berufungsgericht auf den vorgenannten Beschluss des Senats, der ebenfalls das Berliner Landesrecht betraf, mehrfach ausdrücklich Bezug nimmt. Vielmehr leitet es die Rechtmäßigkeit des hier einschlägigen Gebührentatbestands (§ 1 Abs. 1 i.V.m. Anlage 1 Nr. 2.2.4 der Verordnung über die Erhebung von Gebühren für die Sondernutzung öffentlicher Straßen <Sondernutzungsgebührenverordnung - SNGebV BE> vom 12. Juni 2006 <GVBl. S 589>) auch daraus her, dass dieser neben der Größe der Werbefläche und der Nutzungsdauer auf die "Art" der Sondernutzung durch die darin genannten Werbeanlagen abstelle und damit den Vorgaben des § 11 Abs. 9 StrG BE gerecht werde (UA S. 11). Gerade diese Art der Sondernutzung ist aber, wie oben bereits angesprochen und auch vom Oberverwaltungsgericht an anderer Stelle (UA S. 13) erwähnt, durch die Besonderheit geprägt, dass die Benutzung der öffentlichen Straße in der Regel nur geringfügig beeinträchtigt wird. Dass die strittige Tarifstelle des Gebührenverzeichnisses hinsichtlich des "Umfangs" der Sondernutzung auf die Werbefläche abstellt, rechtfertigt das Oberverwaltungsgericht damit, dass die dort genannten Werbeanlagen nicht auf die Verdrängung anderer Verkehrsteilnehmer aus dem öffentlichen Straßenraum, sondern auf die virtuelle Einwirkung auf diese abzielten (UA S. 14). Darin kommt zum Ausdruck, dass unter solchen Umständen der erste Gesichtspunkt hinter den zweiten weitgehend zurücktritt. Insofern besteht in der Sache kein Widerspruch zu der oben zitierten Aussage des Bundesverwaltungsgerichts, dass es Sache des zuständigen Normgebers ist, die Gemeingebrauchsbeeinträchtigung einerseits und das wirtschaftliche Interesse des Gebührenschuldners andererseits bei der Gebührenbemessung zueinander ins Verhältnis zu setzen.

7 b) Entgegen der Beschwerdebegründung hat das Bundesverwaltungsgericht einen Rechtssatz des Inhalts, dass eine Sondernutzungsgebühr nur dann im Einklang mit dem Äquivalenzprinzip steht, wenn sie im Regelfall eine wirtschaftliche Ausübung der jeweiligen Sondernutzung ermöglicht, an der von der Klägerin angegebenen Stelle (Urteil vom 15. Juli 1988 - 7 C 5.87 - BVerwGE 80, 36 <38>) nicht aufgestellt. Vielmehr heißt es dort, dass bei der Gebührenbemessung hinsichtlich des wirtschaftlichen Vorteils im Rahmen einer typisierenden und generalisierenden Betrachtung auf den objektivierten wirtschaftlichen Nutzen einer bestimmten Art von Sondernutzung abzustellen sei, während es auf einen besonders großen oder geringen wirtschaftlichen Vorteil einzelner Gebührenschuldner nicht ankomme. In diesem Urteil (a.a.O. S. 41) hat das Bundesverwaltungsgericht zudem ausgeführt, dass das Verbot einer mit der Gebührenerhebung etwa verbundenen prohibitiven Wirkung regelmäßig keine eigenständige Bedeutung neben dem Äquivalenzprinzip entfalte, da bereits dieses den Schuldner vor der Erhebung einer Gebühr schütze, die außer Verhältnis zum wirtschaftlichen Wert der beanspruchten Straßennutzung stehe.

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

8 Dazu steht das Berufungsurteil nicht in Widerspruch. Insbesondere findet sich darin nicht der von der Klägerin behauptete Rechtssatz, dass ein Gebührentatbestand nur dann gegen das gebührenrechtliche Äquivalenzprinzip verstoße, wenn die zugrunde liegenden Gebührensätze zur Unwirtschaftlichkeit aller von ihnen erfassten Sondernutzungen führten und diese damit faktisch verhinderten. Vielmehr hat das Oberverwaltungsgericht an der angegebenen Stelle (UA S. 15) darauf hingewiesen, dass der einschlägige Gebührentatbestand (§ 1 Abs. 1 i.V.m. Anlage 1 Nr. 2.2.4 SNGebV BE) nicht ausschließlich für Werbeplakate der vorliegenden Art, sondern auch für vielfältige andere Werbeanlagen wie Schilder, Beschriftungen, Lichtwerbungen, Fremdwerbung an Baugerüsten u.ä. gelte und die Klägerin selbst nicht behauptet habe, dass all diese Werbeanlagen in der Wertstufe IV (§ 2 Abs. 1 i.V.m. Anlage 2 SNGebV BE) nicht wirtschaftlich zu betreiben wären. In Bezug auf die Möglichkeit der Klägerin und ihrer Mitbewerber, die von ihnen bislang nicht "eingepreisten" Sondernutzungsgebühren für Werbeplakate in der Wertstufe IV an ihre Kunden weiterzugeben, hat das Berufungsgericht darauf abgehoben, dass sich die Preiskalkulation des jeweiligen Gebührenschuldners im Hinblick auf die abstrakt-generelle Ausgestaltung der Gebührensätze einer rechtlichen Bewertung entziehe und diese nicht dadurch rechtswidrig würden, dass bestimmte Betriebszweige unwirtschaftlich seien; diese Annahmen stehen mit der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts in Einklang (s. Beschluss vom 30. Juni 2015 - 9 B 85.14 - Buchholz 401.84 Benutzungsgebühren Nr. 113 Rn. 6 f. m.w.N.).

9 2. Die Revision ist auch nicht wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache zuzulassen (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO). Grundsätzlich bedeutsam im Sinne dieser Vorschrift ist eine Rechtssache nur, wenn für die angefochtene Entscheidung der Vorinstanz eine konkrete, fallübergreifende und bislang ungeklärte Rechtsfrage des revisiblen Rechts von Bedeutung war, deren Klärung im Revisionsverfahren zu erwarten ist und zur Erhaltung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung oder zur Weiterentwicklung des Rechts geboten erscheint. Den Darlegungen der Beschwerde lässt sich nicht entnehmen, dass diese Voraussetzungen im vorliegenden Fall erfüllt sind.

10 a) Hinsichtlich der Fragen, ob das Äquivalenzprinzip verlangt,

dass bei der Ausgestaltung von Sondernutzungsgebühren die Beeinträchtigung des Gemeingebrauchs als Kriterium für die Bemessung der Gebührenhöhe zwingend zu berücksichtigen ist,

und dass in Fällen, in denen mit einer Sondernutzung wirtschaftliche Interessen verfolgt werden, bei der Gebührenbemessung die Beeinträchtigung des Gemeingebrauchs als Kriterium für die Bestimmung des mit der Sondernutzung verfolgten wirtschaftlichen Vorteils zwingend berücksichtigt wird,

sind die fallübergreifenden Grundsätze, wie sich aus den Ausführungen zu 1. ergibt, in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts hinreichend geklärt. Einen darüber hinausgehenden allgemeinen Klärungsbedarf zeigt die Beschwerde nicht auf. Ob das Berufungsgericht diese Grundsätze in seiner Entscheidung beachtet hat, betrifft nur den Einzelfall und hat keine darüber hinausgehende Bedeutung.

11 b) Ebenso wenig verhilft die Frage,

ob die Erhebung von Sondernutzungsgebühren auf Grundlage gesetzlicher Gebührensätze gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG verstößt, wenn in vergleichbaren Fällen keine Sondernutzungsgebühren erhoben werden, weil deutlich niedrigere vertragliche Entgelte für die Sondernutzung vereinbart wurden,

der Beschwerde zum Erfolg.

12 Das Oberverwaltungsgericht hat die von der Beschwerde unterstellten Tatsachen nicht festgestellt. Sind Tatsachen, die vorliegen müssten, damit die mit der Nichtzulassungsbeschwerde angesprochene Frage sich in einem Revisionsverfahren stellen könnte, von der Vorinstanz nicht festge-

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

stellt worden, so kann die Revision im Hinblick auf diese Frage regelmäßig nicht wegen grundsätzlicher Bedeutung zugelassen werden.

13 Zur Vermeidung einer Rechtsschutzlücke gilt diese Einschränkung zwar dann nicht, wenn eine in der Vorinstanz ordnungsgemäß beantragte Sachverhaltsaufklärung nur deswegen unterblieben ist, weil das Tatsachengericht die als rechtsgrundsätzlich bedeutsam bezeichnete Frage anders als der Beschwerdeführer beantwortet und deswegen die Beweisaufnahme als nicht entscheidungserheblich abgelehnt hat (stRspr, vgl. nur BVerwG, Beschluss vom 17. März 2000 - 8 B 287.99 - BVerwGE 111, 61 <62>). Hier hat das Oberverwaltungsgericht den von der Klägerin zu Protokoll gestellten Antrag, Beweis darüber zu erheben, dass der Beklagte schon seit dem Jahr 2005 Verträge mit Dritten geschlossen oder verlängert habe, deren Gegenstand die Durchführung von Werbung im öffentlichen Straßenland gegen eine entsprechende Entgeltzahlung sei, mangels Entscheidungserheblichkeit abgelehnt, da es für die Gebührenpflicht der Klägerin allein darauf ankomme, dass mit ihr keine diesbezügliche Vereinbarung bestehe. Auch unter Berücksichtigung dessen ist aber die Revision unter den gegebenen Umständen nicht zuzulassen. Denn soweit sich die von der Beschwerde aufgeworfene Frage im Revisionsverfahren überhaupt stellen würde, bedarf es für die Antwort nicht der Durchführung eines Revisionsverfahrens.

14 Gemäß § 1 Abs. 1 Satz 1 SNGebV BE werden für Sondernutzungen der öffentlichen Straßen in der Baulast des Landes Berlin Gebühren nach näherer Maßgabe des der Verordnung als Anlage 1 beigefügten Gebührenverzeichnisses erhoben, darunter die hier in Rede stehende Gebühr für Werbeanlagen gemäß Anlage 1 Nr. 2.2.4. Dies gilt gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 2 SNGebV BE allerdings nicht für "Sondernutzungen besonderer Art oder in allen Bezirken einheitlich auszuübende Sondernutzungen, die von oder im Einvernehmen mit der für das Straßenrecht zuständigen Senatsverwaltung in öffentlich-rechtlichen Verträgen zugelassen werden". Das Oberverwaltungsgericht hat diese Norm des nicht revisiblen Rechts dahin ausgelegt, dass allein der Abschluss eines derartigen Vertrages mit einem Sondernutzer, nicht aber schon die Möglichkeit, mit ihm einen solchen abzuschließen, von der Gebührenpflicht entbinde, da sonst die betreffende Sondernutzung in Ermangelung eines Vertrages gänzlich kostenfrei bliebe (UA S. 9 f.).

15 Einen diesbezüglichen grundsätzlichen Klärungsbedarf von Bundesrechts wegen hat die Beschwerde nicht ausreichend dargelegt. Das gilt sowohl unter der Prämisse, dass die Klägerin wegen der Möglichkeit vertraglicher Abweichung den in Rede stehenden Gebührentatbestand selbst für verfassungswidrig hält (aa), als auch unter der Annahme, dass sie sich unter diesem Gesichtspunkt (nur) gegen die ihrer Meinung nach gleichheitswidrige Anwendung des Gebührentatbestandes auf sie selbst wehren will (bb).

16 (aa) Wird eine Grundsatzbeschwerde auf die Nichtbeachtung des Bundesverfassungsrechts bei der Anwendung von Landesrecht gestützt, ist dem Darlegungserfordernis des § 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO nach ständiger Rechtsprechung nicht schon dadurch genügt, dass die maßgebliche Norm des Landesrechts als verfassungsrechtlich bedenklich angesehen wird. Vielmehr ist im Einzelnen darzulegen, inwieweit die Auslegung der - gegenüber dem Landesrecht als korrigierender Maßstab angeführten - Norm des Grundgesetzes ihrerseits ungeklärte Fragen von grundsätzlicher Bedeutung aufwirft (vgl. nur BVerwG, Beschlüsse vom 17. März 2008 - 6 B 7.08 - Buchholz 451.20 § 12 GewO Nr. 1 Rn. 9 und vom 28. Juli 2015 - 9 B 17.15 - juris Rn. 5, jeweils m.w.N.). Daran fehlt es hier.

17 Die Maßstäbe für die Prüfung, ob und inwieweit eine Rechtsnorm gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstößt, sind im Grundsatz seit langem geklärt. Der Gleichbehandlungsgrundsatz verbietet dem Gesetzgeber nicht jede Differenzierung. Er verlangt aber, dass Differenzierungen stets durch Sachgründe gerechtfertigt werden, die dem Ziel und dem Ausmaß der Ungleichbehandlung angemessen sind. Dabei gilt ein stufenloser, am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit orientierter Prüfungsmaßstab, der von gelockerten, auf das Willkürverbot beschränkten Bindungen bis hin zu strengen Verhältnismäßigkeitserfordernissen reichen kann. Im Abgabenrecht verbürgt Art. 3 Abs. 1 GG den Grund-

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

satz der Lastengleichheit. Danach müssen die Abgabenpflichtigen rechtlich und tatsächlich gleichmäßig belastet werden. Der Gleichheitssatz belässt dem Gesetzgeber einen weitreichenden Entscheidungsspielraum sowohl bei der Auswahl des Abgabengegenstandes als auch bei der Bestimmung des Abgabensatzes. Abweichungen von der einmal getroffenen Belastungsentscheidung müssen sich indessen im Sinne des Gebotes der folgerichtigen Ausgestaltung ihrerseits am Gleichheitssatz messen lassen. Dabei steigen die Anforderungen an den Rechtfertigungsgrund mit Umfang und Ausmaß der Abweichung (vgl. nur BVerfG, Urteil vom 17. Dezember 2014 - 1 BvL 21/12 - BVerfGE 138, 136 Rn. 121 ff. m.w.N.).

18 Abgabenvergünstigungen dürfen nicht einem Personenkreis gewährt, einem anderen aber ohne sachlichen Grund vorenthalten werden. Derartige Ausnahmen von der Abgabenpflicht können gegebenenfalls übergreifende Bedeutung für die gleichheitsgerechte Belastung insgesamt gewinnen. Dies ist der Fall, wenn die nur einer Gruppe gewährten Vergünstigungen nach Zahl oder Umfang ein solches Ausmaß erreichen oder nach ihrer strukturellen Bedeutung für die Abgabe solches Gewicht haben, dass im Falle der Verfassungswidrigkeit der Privilegierungsnorm die gleichmäßige Belastung auch derjenigen in Frage gestellt ist, die von der Privilegierung nicht erfasst werden. Vergünstigungen, die nicht nur isolierbare Einzelpunkte eines Teilbereichs der Abgabe betreffen, können daher deren gerechte Erhebung insgesamt aushebeln (BVerfG, Urteil vom 17. Dezember 2014 - 1 BvL 21/12 - BVerfGE 138, 136 Rn. 98 ff., 121).

19 Unabhängig davon, ob danach die verordnungsrechtliche Ermächtigung, von der Sondernutzungsgebühr durch öffentlich-rechtlichen Vertrag abzuweichen (§ 1 Abs. 2 Nr. 2 SNGebV BE), mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz vereinbar ist und ob - verneinendenfalls - die Verfassungswidrigkeit dieser Norm auf den hier in Rede stehenden Gebührentatbestand durchschlägt, fehlt es jedenfalls an einer substantiierten Darlegung, inwieweit die vorstehend genannten allgemeinen Rechtssätze aus Anlass des vorliegenden Falles einer weiteren grundsätzlichen Klärung bedürfen. Die Beschwerde bleibt bei der Darlegung stehen, das Oberverwaltungsgericht habe im vorliegenden Fall einen Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz nur unzureichend geprüft.

20 (bb) Soweit unter der Prämisse der Verfassungsmäßigkeit des Gebührentatbestandes eine von der Ausnahmevorschrift des § 1 Abs. 2 Nr. 2 SNGebV BE nicht gedeckte und daher rechtswidrige Freistellung Dritter von der Gebührenpflicht in Rede steht, könnte die Klägerin, die keine "Gleichbehandlung im Unrecht" verlangen kann, daraus nichts für sie Günstiges herleiten (vgl. UA S. 17).

21 Die Rechtmäßigkeit mit Dritten bestehender Verträge unterstellt, könnte die Klägerin unter dem Gesichtspunkt der Gleichbehandlung allenfalls einen Anspruch darauf haben, dass unter gleichen Umständen auch mit ihr eine entsprechende Vereinbarung abgeschlossen wird. Wie das Berufungsgericht (UA S. 10) zu Recht bemerkt, ist ein derartiger Anspruch allerdings nicht Gegenstand der vorliegenden Anfechtungsklage. Gleiches hätte im Übrigen für etwaige Ansprüche auf Stundung oder (Teil-)Erlass von Gebühren zu gelten, um eine trotz Vorliegens aller Voraussetzungen ohne Verschulden der Klägerin (noch) vertragslose Zeit zu überbrücken und eine den Wettbewerb verzerrende Gebührenlast abzuwenden.

22 3. Schließlich ist die Revision nicht wegen eines Verfahrensfehlers zuzulassen, auf dem die angefochtene Entscheidung beruhen kann (§ 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO).

23 a) Das angefochtene Urteil beruht nicht deshalb auf einem Verstoß gegen die Sachaufklärungspflicht (§ 86 Abs. 1 VwGO), weil das Oberverwaltungsgericht es unterlassen hat aufzuklären, ob die Gebührensätze gemäß der einschlägigen Tarifstelle des Gebührenverzeichnisses (Anlage 1 Nr. 2.2.4 SNGebV BE) über den atypischen Ausnahmefall hinaus zur Unwirtschaftlichkeit der von ihnen erfassten Sondernutzungen führen.

24 Den in der Berufungsverhandlung zu Protokoll gestellten Beweisantrag der Klägerin, durch Einholung eines Sachverständigengutachtens zu klären, ob Sondernutzungsgebühren der betreffenden Tarifstelle die Werbung mit Plakatflächen auf privatem Grund in der Wertstufe IV generell unren-

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

tabel machen, hat das Oberverwaltungsgericht als unerheblich abgelehnt. Auf der Grundlage seines materiell-rechtlichen Standpunkts, auf den es für die Beurteilung des geltend gemachten Verfahrensfehlers ankommt, ist dies nicht zu beanstanden. Denn danach gilt die umstrittene Tarifstelle nicht ausschließlich für Werbeplakate der vorliegenden Art, sondern für "vielfältige und nicht abschließend aufgezählte Werbeanlagen", für die die Klägerin selbst nicht behauptet habe, dass sie alle in der Wertstufe IV nicht wirtschaftlich zu betreiben wären. Überdies muss der Verordnungsgeber nach der materiell-rechtlichen Auffassung des Oberverwaltungsgerichts nicht darauf achten, ob die Klägerin und ihre Mitbewerber die bislang nicht "eingepreisten" Sondernutzungsgebühren für Werbeplakate in der Wertstufe IV an ihre Kunden weitergeben könnten.

25 Von diesem Standpunkt aus musste sich dem Oberverwaltungsgericht eine weitergehende Aufklärung über den gestellten Beweisantrag hinaus auch von Amts wegen nicht aufdrängen.

26 b) Das Oberverwaltungsgericht hat auch nicht dadurch seine Aufklärungspflicht verletzt, dass es nicht ermittelt hat, ob und inwieweit vertragliche Vereinbarungen über die Gestattung von Sondernutzungen in Bezug auf Werbeanlagen und diesbezügliche Entgelte zwischen dem Beklagten und Wettbewerbern der Klägerin bestehen. Den zu Protokoll gestellten Antrag der Klägerin, Beweis darüber zu erheben, dass der Beklagte seit 2005 Verträge mit Dritten geschlossen oder verlängert habe, deren Gegenstand die Durchführung von Werbung im öffentlichen Straßenland gegen eine entsprechende Entgeltzahlung sei, hat das Oberverwaltungsgericht als nicht entscheidungserheblich abgelehnt, da es für die Gebührenpflicht der Klägerin allein darauf ankomme, dass mit ihr keine diesbezügliche Vereinbarung bestehe. Auf der Grundlage dieses materiellen Rechtsstandpunkts kam es auf die Beweisfrage nicht an.

27 c) Verfahrensfehlerhaft ist das angefochtene Urteil schließlich nicht deshalb, weil das Berufungsgericht unter Verstoß gegen Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG unrichtig besetzt gewesen wäre. Die Zuständigkeit des Senats 1a des Oberverwaltungsgerichts ergibt sich aus dem Präsidiumsbeschluss vom 7. April 2017, durch den dieser Senat mit Wirkung vom 1. Mai 2017 errichtet und ihm das Sachgebiet "Straßen- und Wegerecht" zugeteilt worden war. Die Beschwerde hat keine Umstände dargelegt, die Zweifel an der Wirksamkeit dieses Beschlusses begründen könnten. An ihm haben alle zur Entscheidung berufenen Präsidiumsmitglieder mitgewirkt. Wie sich aus dem Schreiben des Präsidenten des Oberverwaltungsgerichts vom 21. Januar 2019 ergibt, war sein eigenes Fehlen entschuldigt, und die von der Beschwerde namentlich erwähnte Richterin S. war nicht Mitglied des Präsidiums. Umgekehrt musste sich der Vorsitzende Richter W. nicht deshalb der Mitwirkung enthalten, weil er selbst dem neugebildeten Senat zugewiesen werden sollte. Dass die Mitglieder des Präsidiums über Angelegenheiten entscheiden, die auch ihre eigene richterliche Tätigkeit betreffen können, liegt in der Natur der Sache und bildet keinen Ausschlussgrund.

28 Ferner stellt der Umstand, dass der Präsidiumsbeschluss vom 7. April 2017 im schriftlichen Umlaufverfahren gefasst worden ist, seine Wirksamkeit nicht in Frage. Das Präsidium darf sich in geeigneten Fällen dieses Verfahrens bedienen, sofern kein Mitglied eine Beratung wünscht (BVerwG, Urteil vom 25. April 1991 - 7 C 11.90 - BVerwGE 88, 159 <160 ff.>; BFH, Beschluss vom 12. März 2009 - XI B 23.08 u.a. - juris Rn. 23). Wie vom Präsidenten des Oberverwaltungsgerichts in dem vorgenannten Schreiben näher erläutert, lagen diese Voraussetzungen für einen Umlaufbeschluss hier vor. Dem ist die Beschwerde nicht mehr entgegengetreten.

29 4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO, die Festsetzung des Streitwertes auf § 47 Abs. 1 und 3, § 52 Abs. 3 GKG.

Fundstelle(n):
NWB AAAAH-12713

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.