

Az.: 1 B 395/06



Verkündet
am 11. Juni 2008
Die Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle
gez.: Winter

SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Im Namen des Volkes

Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

des Herrn Rechtsanwalt
als Insolvenzverwalter über das Vermögen
der GmbH & Co. KG

- Kläger -
- Berufungskläger -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

gegen

die Bundesrepublik Deutschland
vertreten durch das Bundesministerium des Innern
Graurheindorfer Straße 198, 53117 Bonn

- Beklagte -
- Berufungsbeklagte -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

wegen

Erhebung von Luftsicherheitsgebühren
hier: Berufung

hat der 1. Senat des Sächsischen Oberverwaltungsgerichts durch die Vorsitzende Richterin am Oberverwaltungsgericht Dahlke-Piel, den Richter am Oberverwaltungsgericht Kober und die Richterin am Oberverwaltungsgericht Schmidt-Rottmann aufgrund der mündlichen Verhandlung

vom 11. Juni 2008

für Recht erkannt:

Das Berufungsverfahren wird hinsichtlich der Anschlussberufung der Beklagten eingestellt.

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 23. März 2006 - 6 K 1820/02 - geändert und wie folgt insgesamt neu gefasst:

Das Verfahren wird eingestellt, soweit es die Beteiligten übereinstimmend für erledigt erklärt haben.

Der Gebührenbescheid des Bundesgrenzschutzamtes Halle vom 20. Juni 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides des Grenzschutzpräsidiums Mitte vom 23. Juli 2001 und des Änderungsbescheides der Beklagten vom 13. November 2007 wird aufgehoben, soweit damit für den Flughafen Leipzig/Halle eine Luftsicherheitsgebühr I von mehr als 15.054,50 € festgesetzt wird.

Die Beklagte wird verpflichtet, an den Kläger aus einem Betrag in Höhe von 12.936,80 € Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz für die Zeit vom 7. August 2001 bis zum 17. Dezember 2003 zu zahlen.

Ziffer 4 des Widerspruchsbescheids des Grenzschutzpräsidiums Mitte vom 23. Juli 2001 wird aufgehoben.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die weitergehende Berufung des Klägers wird zurückgewiesen.

Von den Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen trägt der Kläger 90 % und die Beklagte 10 %.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Mit Bescheid vom 20.6.2001 setzte die Beklagte gegenüber der GmbH & Co
KG - Gemeinschuldnerin - für die Durchsuchung und Überprüfung von 4.932 gemeldeten

Fluggästen am Flughafen Leipzig-Halle im Monat Mai 2001 eine Luftsicherheitsgebühr in Höhe von insgesamt 54.745,20 DM (27.990,78 €) fest. Daneben wurden Gebühren für den Flughafen Erfurt festgesetzt, die nicht Gegenstand dieses Verfahrens sind. Die hier streitigen Gebühren setzen sich aus der Luftsicherheitsgebühr I in Höhe von 7 DM je Passagier (insgesamt 34.524,00 DM = 17.651, 84 €) und der Luftsicherheitsgebühr II in Höhe von 4,10 DM je Passagier (insgesamt 20.221,20 DM = 10.338,94 €) zusammen.

Den hiergegen gerichteten Widerspruch der Gemeinschuldnerin wies das Grenzschutzpräsidium Mitte durch Widerspruchsbescheid vom 23.7.2001 mit dem Betreff „Erhebung der Luftsicherheitsgebühren für hier: Flughafen Leipzig Halle“ zurück. Darin heißt es im Tenor unter Ziff. 4: „Für diese Entscheidung wird eine Gebühr in Höhe vom 540 DM festgesetzt.“ Eine inhaltliche Begründung für die Höhe der Widerspruchsgebühr findet sich nicht. Ein Widerspruchsbescheid im Hinblick auf den Flughafen Erfurt lässt sich den Akten nicht entnehmen.

Die Gemeinschuldnerin hat gegen diese Bescheide am 7.8.2001 Klage zum Verwaltungsgericht Halle erhoben, welches das Verfahren in Bezug auf den Flughafen Erfurt abtrennt und das Verfahren in Bezug auf den Flughafen Leipzig/Halle an das nach seiner Meinung nach örtliche zuständige Verwaltungsgericht Leipzig verwiesen hat. Über das Vermögen der ursprünglichen Klägerin wurde mit Beschluss vom 17.12.2003 das Insolvenzverfahren eröffnet. Zum Insolvenzverwalter wurde der Kläger bestellt, der das Verfahren mit Schriftsatz vom 10.2.2005 wieder aufnahm.

Mit Schriftsatz vom 29.7.2005 hat die Beklagte - der zwischenzeitlich ergangenen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts folgend - den Bescheid über die Luftsicherheitsgebühr II aufgehoben.

Der Kläger hat - gleichwohl - beantragt,

1. den Gebührenbescheid des Bundesgrenzschutzamtes Halle für den Monat Mai 2001 vom 20.6.2001 und den Widerspruchsbescheid des Grenzschutzpräsidiums

- Mitte vom 23.7.2001 insoweit aufzuheben, als darin für Teil I der Fluggastsicherheitsgebühr für den Flughafen Leipzig/Halle ein Betrag i. H. v. 34.524,- DM (17.651,84 EUR) festgesetzt wird
2. und die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger den gezahlten Betrag in Höhe von 34.524,- DM (17.651,84 EUR) nebst Zinsen auf 34.524,- DM (17.651,84 EUR) in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz nach § 1 des Diskont-Überleitungs-Gesetzes vom 9.6.1998 seit Rechtshängigkeit bis zum 31.12.2001 sowie in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz nach § 247 BGB seit dem 1.1.2002 zu zahlen.
 3. den Gebührenbescheid der Beklagten hinsichtlich der Luftsicherheitsgebühr auf den Flughäfen Leipzig/Halle und Erfurt für den Monat Mai 2001 vom 20.6.2001 und den Widerspruchsbescheid des Grenzschutzpräsidiums Mitte, Fulda, vom 23.7.2001 insoweit aufzuheben, als darin für Teil II der Fluggastsicherheitsgebühr für den Flughafen Leipzig/Halle ein Betrag i. H. v. 20.211,20 DM (10.338,94 EUR) festgesetzt wird
 4. und die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger den gezahlten Betrag in Höhe von 20.211,20 DM (10.338,94 EUR) nebst Zinsen auf 20.211,20 DM (10.338,94 EUR) in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz nach § 1 des Diskont-Überleitungs-Gesetzes vom 9.6.1998 seit Rechtshängigkeit bis zum 31.12.2001 sowie in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz nach § 247 BGB seit dem 1.1.2002 zu zahlen.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Mit Urteil vom 23.3.2006 gab das Verwaltungsgericht Leipzig der Klage teilweise statt. Soweit sich der Kläger gegen die Luftsicherheitsgebühr II wende, sei die Klage in Ermangelung eines Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig. Hinsichtlich der Luftsicherheitsgebühr I gab das Verwaltungsgericht der Klage statt, soweit je Fluggast ein Betrag von mehr als 6,65 DM für die Personen- und Gepäckkontrolle festgesetzt wurde.

Die mit der Anfechtungsklage verbundene Klage auf Rückzahlung der bereits beglichenen Gebührenforderungen aus dem angefochtenen Bescheid nebst Zinsen in Höhe von 5 % über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit sei unbegründet. Dem Kläger stehe kein Rückzahlungsanspruch zu, da die Beklagte ihm gegenüber wirksam mit ihren Umsatzsteuerforderungen aufgerechnet habe. Die zulässige Aufrechnung habe in voller Höhe zum Erlöschen des Rückforderungsanspruches geführt. Die Beklagte, der in Höhe des Bundesanteils die Ertragshoheit zustehe, habe deutlich gemacht, mit der gesamten ihr zustehenden Umsatzsteuerforderung aufrechnen zu wollen. Eine nähere Bezifferung sei nicht erforderlich. Der Bundesanteil ergebe sich aus § 1 FAG, er betrage 51,41 % für das Jahr 2005. Ebenso wenig

sei es erforderlich, dass die Beklagte erkläre, mit welcher der zur Aufrechnung gestellten einzelnen Forderung sie zunächst aufrechnen wolle. Nach § 396 Abs. 1 Satz 2 BGB in Verbindung mit § 366 Abs. 2 BGB erlösche von den derzeit fälligen (Tabelle vom 14.3.2006) und nach Aktenlage sämtlich ungesicherten Forderungen zunächst die anteilige Umsatzsteuerforderung 1996 als die älteste, gefolgt von der anteiligen Umsatzsteuer 1997. Der Aufrechnung stehe auch nicht das Aufrechnungsverbot nach § 96 Abs. 1 Nr. 1 InsO entgegen.

Zur Begründung ihrer Berufung hat der Kläger zunächst vorgetragen, dass eine Vorkalkulation vor Erhebung der Gebühr gar nicht vorgelegen habe; die von der Beklagten im Verfahren vorgelegten Berechnungen hat sie überwiegend dem Grunde und der Höhe nach bestritten.

Im Termin vom 13.11.2007 vor dem erkennenden Senat hat die Beklagte den angefochtenen Bescheid in Gestalt des Widerspruchsbescheides dahin geändert, dass die damit festgesetzte Luftsicherheitsgebühr I für den Flughafen Leipzig/Halle - ausgehend von einem Gebührensatz von 6,19 DM je Passagier - auf 30.529,08 DM (15.609,27 €) ermäßigt wird und dazu erklärt, sie stütze die Gebührenerhebung nunmehr auf eine Nachberechnung anhand der tatsächlich entstandenen Kosten. Grundlage dieser Nachberechnung war eine Aufstellung der Istaussgaben, die die Beklagte bereits als Anlage B 13 zum Schriftsatz vom 2.3.2006 an das Verwaltungsgericht vorgelegt hatte.

Insoweit ist das Verfahren übereinstimmend für in der Hauptsache erledigt erklärt worden. Der Kläger hat die von der Beklagten in Ansatz gebrachten Kosten - mit Ausnahme der Konzessionsabgabe, eines Teils der Personalkosten und der Mietkosten - sowie die Passagierzahlen unstreitig gestellt.

Der Kläger trägt nunmehr Folgendes vor:

Der angefochtene Bescheid sei nichtig, da es an einer Verbandskompetenz des Beklagten zur Durchführung der Personen- und Gepäckkontrollen und zum Erlass des Gebührenbescheides gefehlt habe. Gemäß § 31 Abs. 2 Nr. 19 Satz 1 LuftVG sei zum Zeitpunkt des Bescheiderlasses der Freistaat Sachsen zuständig gewesen. Eine wirksame Übernahme dieser Aufgabe durch die Beklagte habe nicht stattgefunden. Weder sei das gemäß § 31 Abs. 2 Nr. 19 Satz 2 LuftVG erforderliche Verwaltungsabkommen geschlossen worden, noch dieses im Bundesanzeiger veröffentlicht worden. Insoweit sei der ab dem 1.1.1994 geltende § 31 Abs. 2 Nr.19

Satz 2 LuftVG analog auf die seit dem 2.10.1993 durch den Bund am Flughafen Halle/Leipzig wahrgenommene Aufgabe anzuwenden. Dies sei auch nach dem Rechtsstaatsprinzip geboten, um eine wirksame Rückdelegation der Aufgabe auf die Beklagte annehmen zu können.

Hilfsweise sei die Gebühr zu hoch angesetzt. Der Ansatz von Kosten für die so genannte Konzessionsabgabe sei mangels gebührenrechtlicher Erforderlichkeit rechtswidrig. Sie verstoße zum einen gegen § 62 BGG a. F. und finde im Übrigen im Verhältnis zwischen dem Flughafenbetreiber und dem privaten Sicherheitsdienst auch keine hinreichende Grundlage in den Flughafenbenutzungsordnungen. Auch ansonsten seien die Personalkosten für die privaten Sicherheitsdienste nach wie vor zu hoch angesetzt; dies ergebe sich ohne weiteres aus den von der Beklagten selbst vorgelegten Rechnungen.

Die Beklagte habe weiter die Miet- und Mietnebenkosten nicht nachvollziehbar belegt, unklar bleibe insbesondere, ob sich die geltend gemachten Kosten auf die sog. Selbstkosten des Flughafenbetreibers beschränkten.

Der Kläger beantragt nunmehr,

unter Änderung des Urteils des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 23. März 2006 - 6 K 1820/02 - den Gebührenbescheid des Bundesgrenzschutzamtes Halle vom 20. Juni 2001 in Gestalt des Widerspruchsbescheides des Grenzschutzpräsidiums Mitte vom 23. Juli 2001 und des Änderungsbescheides der Beklagten vom 13. November 2007 im Hinblick auf die Luftsicherheitsgebühr I aufzuheben und die Beklagte zu verpflichten, an den Kläger 17.651,84 € nebst 5 Prozentpunkten Zinsen über dem jeweiligen Basiszinssatz zu zahlen und die Beklagte hinsichtlich der Luftsicherheitsgebühr II zu verurteilen, an den Kläger 10.338,94 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz zu zahlen.

Die Beklagte hat ihre Anschlussberufung im Termin am 13.11.2007 zurückgenommen und beantragt,

die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Sie führt aus: Die Beklagte sei für die Erhebung der Luftsicherheitsgebühr zuständig. Nach dem Einigungsvertrag habe das Luftverkehrsgesetz mit der Maßgabe in den neuen Bundesländern gegolten, dass die an sich den Ländern obliegenden Aufgaben nach dem Luftverkehrsgesetz vom Bund wahrgenommen werden. Zugleich sei der Bundesminister für Verkehr

ermächtigt worden, für einen Zeitraum von drei Jahren ab dem 3.10.1990 die Aufgaben auf andere Luftfahrtbehörden zu übertragen. Hiervon habe dieser Gebrauch gemacht und für die Zeit bis zum 2.10.1993 die Wahrnehmung der Aufgaben dem Bundesminister des Innern als oberster Luftsicherheitsbehörde übertragen. Vom 3.10.1993 an seien die Luftsicherheitsaufgaben für die Flughäfen Dresden und Leipzig/Halle auf Antrag des Freistaates Sachsen nach § 31 Abs. 2 Nr. 19 Satz 2 LuftVG a. F. in bundeseigener Verwaltung durch den Bundesgrenzschutz weitergeführt worden. Dies sei mit Bekanntmachung vom 3.2.1994 im Bundesanzeiger vom 16.2.1994 bekannt gemacht worden. § 31 Abs. 2 Satz 1 Nr. 19 LuftVG a. F. lasse sich nicht entnehmen, dass die Übertragung der Aufgaben auf den Bund nur durch eine Verwaltungsvereinbarung erfolgen könne. Aufgrund der Wahrnehmung der Aufgabe nach § 29c LuftVG a. F. stehe der Beklagten auch die Gebührenerhebungscompetenz zu.

Die angefochtene Gebühr sei jedenfalls in Höhe der erfolgten Nachberechnung, zu der sie ohne weiteres berechtigt sei, gerechtfertigt. Zu Recht sei auch die Konzessionsabgabe in Ansatz gebracht worden. Dies gelte unabhängig von der Frage, ob dies von der Flughafenbetreiberin zu Recht gefordert werde. Denn jedenfalls sei sie von dieser mit dem Sicherheitsunternehmen vertraglich vereinbart und sie - die Beklagte - schulde ihrerseits vertraglich die Erstattung dieses Betrages. Das reiche aus, um eine gebührenrechtliche Erforderlichkeit zu bejahen, da ein Verstoß gegen gesetzliche Vorschriften jedenfalls nicht offenkundig gewesen sei.

Die Beklagte hat weiter im Hinblick auf die Mietkosten eine vertragliche Vereinbarung mit der Flughafenbetreiberin über verschiedene Räumlichkeiten vorgelegt sowie eine Tabelle, in der Nebenkosten aufgeführt sind. Wegen der Einzelheiten wird insoweit auf den Schriftsatz vom 24.12.2007 mit den Anlagen B 21 bis B 33 sowie den ergänzenden Schriftsatz der Beklagten vom 14.1.2008 im Verfahren 1 B 381/06 verwiesen.

Durch Schriftsatz vom 4.3.2008 hat die Beklagte weiter zum wiederholten Mal die von ihr geltend gemachten Personalkosten geändert und diese nunmehr unter Beifügung von Belegen auf 2.096.597,34 DM einschließlich von Konzessionsabgaben in Höhe von 95.714,66 DM beziffert.

Im Hinblick auf die Aufrechnung hat die Beklagte im Anschluss an den rechtlichen Hinweis des Senats im Termin vom 13.11.2007, dass Bedenken im Hinblick auf die Bestimmtheit der Aufrechnung bestünden, mit Schriftsatz vom 24.12.2007 zunächst erklärt, es werde mit der

rückständigen Umsatzsteuer in Höhe von 27.974,31 € für das Jahr 1996 aufgerechnet. Mit Schriftsatz vom 4.3.2008 teilte die Beklagte mit, das Finanzamt Bad Homburg von der Höhe habe diese Forderung mit Schreiben vom 10.8.2006 (!) auf 0,00 € korrigiert. Es werde daher nunmehr mit der (gesamten) Umsatzsteuerforderung für das Jahr 2000 in Höhe von 18.566,94 € aufgerechnet. Im Termin am 10.4.2008 hat der Kläger diese Forderung bestritten und darauf hingewiesen, dass die Beklagte allenfalls in Höhe ihres Ertragsanteils aufrechnen könne. Daraufhin erklärte die Beklagte in zweiter Linie die Aufrechnung mit Umsatzsteuerforderungen des Jahres 2001, 2002 und 2003, die der Kläger ebenfalls bestritt. Mit Schriftsatz vom 14.4.2008, wegen dessen Inhalt im Einzelnen auf Blatt 1095 bis 1099 der Gerichtsakten verwiesen wird, präzisierte die Beklagte ihre im Termin abgegebenen Aufrechnungserklärungen und machte nunmehr nur den Ertragsanteil des Bundes, den sie mit 50,5 % bezifferte, geltend und zwar im Hinblick auf die Umsatzsteuerforderungen 2000 bis 2002; daneben wurde mit Zinsansprüchen des Bundes aufgerechnet. Nach Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung legte die Beklagte sodann auf einen entsprechenden Auflagenbeschluss des Senats erstmals die Tabelle der durch das Insolvenzgericht festgestellten Forderungen vor. Der Kläger wandte gegenüber der mit Schriftsatz vom 14.4.2008 erklärten Aufrechnung erneut ein, die fraglichen Forderungen seien bereits durch anderweitige Aufrechnung verbraucht.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten einschließlich derjenigen der Verfahren 1 B 381/06 und 1 B 388/06 und der beigezogenen Verwaltungsvorgänge, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren, ergänzend Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsverfahren ist einzustellen, soweit die Beklagte die Anschlussberufung zurückgenommen hat.

Im Übrigen ist die Berufung des Klägers zu einem geringen Teil begründet. Die Festsetzung der Luftverkehrsgebühr I ist nur im tenorierten Umfang aufzuheben (dazu unter Ziffer 1). Die Klage auf Rückzahlung der Luftsicherheitsgebühr II und auf Rückzahlung der Luftsicherheitsgebühr I soweit diese - sei es durch das Gericht oder durch den Beklagten - reduziert worden ist, ist unbegründet, weil diese Ansprüche durch Aufrechnung erloschen sind (dazu

unter Ziffer 2); insoweit verbleibt dem Kläger der tenorierte Zinsanspruch, weil die Aufrechnungslage erst zum 17.12.2003 entstanden ist und die Beklagte gegenüber dem geltend gemachten Zinsanspruch die Aufrechnung nicht erklärt hat (dazu unter Ziffer 3). Die Festsetzung der Widerspruchsgebühr unterliegt insgesamt der Aufhebung (dazu unter Ziffer 4).

1. Der angefochtene Gebührenbescheid in Gestalt des Widerspruchsbescheides ist rechtswidrig und verletzt den Kläger in eigenen Rechten (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO) soweit darin die Luftsicherheitsgebühr I in Höhe von mehr als 5,97 DM je Passagier festgesetzt worden ist. Im Übrigen und damit zum ganz überwiegenden Teil erweist sich die Festsetzung indes als rechtmäßig.

a) Die Beklagte war für die Erhebung der Luftsicherheitsgebühr I zuständig, da ihr die Wahrnehmung der zu Grunde liegenden Verwaltungsaufgabe aufgrund einer wirksamen Rückdelegation oblag. Der Schutz vor Angriffen auf die Sicherheit des Luftverkehrs nach § 29c LuftVG in der Fassung der Bekanntmachung vom 27.3.1999 - LuftVG a. F. - oblag gemäß § 31 Abs. 2 Nr. 19 Satz 1 LuftVG a. F. den Ländern, welche diese Aufgabe im Auftrag des Bundes durchzuführen hatten. Hierzu bot der am 23.1.1992 eingefügte § 31 Abs. 2 Nr. 19 Satz 2 LuftVG a. F. den Ländern die Möglichkeit, diese Aufgabe auf den Bund zur Wahrnehmung durch den Bundesgrenzschutz - BGS - zurückzuübertragen. Nach der am 16.2.1994 im Bundesanzeiger veröffentlichten Bekanntmachung über die Weiterführung der Luftsicherheitsaufgaben nach § 29c LuftVG a. F. hat der Freistaat einen solchen Antrag gestellt. Dies führte dazu, dass die Beklagte durch den BGS die bisher aufgrund der Regelungen des Einigungsvertrages für die neuen Bundesländer beim Bund liegende Aufgabe (Anlage 1 Kapitel XI Sachgebiet c Abschnitt III Nr. 1b EV) im Freistaat Sachsen weiterhin wahrnahm. Entgegen der Auffassung des Klägers hängt die Wirksamkeit dieser Rückübertragung nicht vom Abschluss einer Verwaltungsvereinbarung ab, denn § 31 Abs. 2 Nr. 19 LuftVG a. F. sieht den Abschluss einer Verwaltungsvereinbarung gerade nicht vor. Die vom Kläger für die Notwendigkeit einer Verwaltungsvereinbarung in Bezug genommene Kommentierung von Grabherr (Luftverkehrsgesetz, Stand: Mai 2006, § 31 Rn. 19) lässt ihrerseits eine Begründung für diese Auffassung vermissen. Die dort zitierte Gesetzesbegründung (Bundestagsdrucksache 12/1091) ist dafür unergiebig. Dort ist lediglich ausgeführt, dass „zu erwarten sei, dass die Einzelheiten der Übertragung in einer Verwaltungsvereinbarung zwischen Bund und dem jeweiligen Land geregelt werden“. Da durch den Antrag des Freistaates Sachsen lediglich der schon bisher bestehende Zustand fortgeschrieben wurde, ist nicht er-

sichtlich, dass durch die Übertragung neu im Wege einer Verwaltungsvereinbarung zu regelnde Fragen ausgelöst worden sein könnten. Letzteres gilt auch im Hinblick auf den Umstand, dass die Übertragung unbefristet erfolgte.

b) Die Beklagte hat den angefochtenen Gebührenbescheid zu Recht auf § 32 Abs. 1 Nr. 13 Luftverkehrsgesetz - LuftVG a. F. - i. V. m. § 1 Abs. 1, § 2 Abs. 1 Kostenverordnung der Luftfahrtverwaltung in der Fassung der 5. Änderungsverordnung vom 12.10.2000 (BGBl. I 1470) - LuftkostV a. F. - gestützt. Gegen diese Vorschriften ist hinsichtlich der Luftsicherheitsgebühr Teil I von Verfassungen wegen nichts zu erinnern. § 32 Abs. 1 Nr. 13 LuftVG a. F. genügt den Anforderungen, die Art. 80 Abs. 1 Satz 1 und 2 GG an Ermächtigungsgrundlagen für den Erlass von Rechtsverordnungen stellt. Die formell gesetzliche Regelung trifft in hinreichend bestimmter Weise die für die Gebührenerhebung wesentlichen Regelungen selbst. Dies gilt insbesondere mit Blick auf die Eingriffsintensität. Je schwerwiegender nämlich die Auswirkungen für den Betroffenen sind, desto höhere Anforderungen sind an die formell gesetzliche Ermächtigungsgrundlage zu stellen. Dies führt im vorliegenden Fall dazu, dass die Anforderungen eher als gering anzusehen sind, denn es geht hier um eine Rechtsverordnung, die - jedenfalls im Verhältnis zu den übrigen Flugkosten pro Passagier - eine Gebühr in einer eher geringen Höhe regelt und die nicht erheblich grundrechtsrelevant ist. Dass die fragliche Ermächtigungsgrundlage den Anforderungen des Art. 80 Abs. 1 GG genügt, hat das Bundesverwaltungsgericht bereits durch Urteil vom 3.3.1994 (4 C 1/93 u. a. - BVerwGE 95, 188) ausdrücklich entschieden und ausgeführt, dass insoweit erhobene Bedenken nicht begründet seien. Der Gesetzgeber habe Zweck, Inhalt und Ausmaß der Ermächtigung selbst bestimmt und insoweit Tendenz und Programm der Rechtsverordnung umrissen. Der Zweck der Ermächtigung sei aus dem Gesetz ohne weiteres ablesbar. Auch der Inhalt der Ermächtigung sei deutlich. Der Ordnungsgeber werde ermächtigt, Gebührentatbestände festzulegen. Er könne dazu unter anderem Gebührensätze und weitere Einzelheiten festlegen, die für den sachgerechten Vollzug üblicherweise erforderlich seien. Schließlich sei auch das Ausmaß der gesetzlichen Ermächtigung hinreichend bestimmt. Dies ergebe sich bereits aus dem Zweck, nämlich Gebühren für erbrachte Leistungen erheben zu können. Darüber hinaus würden die Maßstäbe angegeben, nach denen der Ordnungsgeber die Gebührenhöhe zu bestimmen habe. Dazu zähle auch das vom Gesetzgeber umschriebene Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip. Dagegen sei es verfassungsrechtlich nicht geboten, dass der Gesetzgeber die Gebührenhöhe durch Angabe eines Rahmens zahlenmäßig festlege. Hiervon dürfe er sich gerade bei Angabe näherer Berechnungskriterien entlasten. Es müsse lediglich entscheidbar bleiben,

ob sich ein Verordnungsgeber im Rahmen der gesetzlichen Ermächtigung gehalten habe. Das sei im vorliegenden Fall ohne weiteres möglich. Der Verordnungsgeber sei im streitigen Fall aufgrund der Ermächtigungsgrundlage unschwer in der Lage, den ihm vorgegebenen und erkennbaren gesetzgeberischen Willen sinnvoll zu konkretisieren (BVerwG, a. a. O., Rn. 31 f. bei juris). Die Verfassungsbeschwerde gegen diese (und parallele) Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts hat das Bundesverfassungsgericht durch Kammerbeschluss vom 11.8.1998 (NVwZ 1999, 176) nicht zur Entscheidung angenommen. Auch das weitere Grundsatzurteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 18.3.2004 (NVwZ 2004, 991) geht ersichtlich davon aus, dass verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Ermächtigungsgrundlage nicht bestehen.

Diesen Entscheidungen schließt der erkennende Senat sich an.

c) Der angefochtene Gebührenbescheid erweist sich weiter nicht deshalb als insgesamt rechtswidrig, weil ihm - wie die Beklagte inzwischen selbst eingeräumt hat - eine ordnungsgemäße Vorkalkulation nicht zugrunde gelegen hat. Das Vorliegen einer solchen Vorkalkulation bei Erlass des Gebührenbescheides ist weder in § 32 Abs. 1 Nr. 13 Luftverkehrsgesetz in Verbindung mit den Vorschriften der Luftkostenverordnung noch durch das Verwaltungskostengesetz vorgeschrieben. Vielmehr lässt sich § 32 Abs. 1 Nr. 13 LuftVG a. F. nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts entnehmen, dass auch bei der zweiten Stufe der Gebührenbemessung, nämlich der Festsetzung der Gebührenhöhe für die einzelnen Flughäfen, eine strikte Bindung an den Kostendeckungsgrundsatz besteht. Ein wie auch immer geartetes Ermessen ist dem Gebührengläubiger dagegen gerade nicht eingeräumt. Wenn indes ein bestimmtes Verfahren zur Ermittlung der Gebühren nicht vorgesehen ist und ein Ermessen nicht besteht, entspricht es inzwischen gefestigter gebührenrechtlicher Rechtsprechung, dass nur eine Ergebniskontrolle stattfindet. Gerichtlicher Überprüfung unterliegt es allein, ob die festgesetzte Gebühr im Ergebnis mit dem Kostendeckungsgrundsatz vereinbar ist (BVerwG, Urt. v. 17.4.2002, BVerwGE 116, 188 = SächsVBl. 2002, 213; SächsOVG, Urt. v. 11.12.2002, SächsVBl. 2003, 114; Driehaus, Kommunalabgabenrecht, § 6 Rn. 119 ff.). Diese zu kommunalen Satzungen entwickelte Rechtsprechung gilt erst Recht für Verwaltungsgebühren, bei deren Festsetzung Aspekte kommunaler Selbstverwaltung mit entsprechenden Gestaltungsspielräumen von vornherein keine Rolle spielen und bei denen auch ansonsten ein Ermessen oder ein Beurteilungsspielraum nicht besteht. Ein Gebührenbescheid unterliegt der Aufhebung nur dann und insoweit, wenn sich im Ergebnis zu Lasten des Ge-

bührenpflichtigen ein Verstoß gegen das Kostendeckungsprinzip ergibt (wie hier BayVGH, Urt. v. 28.8.2007 - 8 BV 05.2493 -, Rn. 30 bei juris; VG Köln, Urt. v. 1.9.2006 - 25 K 6296/01 - Rn. 39 ff. bei juris).

Aus diesen Grundsätzen ergibt sich für die Luftsicherheitsgebühr I Folgendes: Wenn sich eine Vorkalkulation als durchweg unzureichend erweist, ist nach Ablauf der Gebührenperiode eine Nachberechnung anhand der tatsächlich entstandenen Kosten erforderlich und rechtlich ohne weiteres möglich. Dagegen ist es nach allgemeinen gebührenrechtlichen Grundsätzen nicht möglich, nach Ablauf der Gebührenperiode nachträglich eine erneute Vorkalkulation zu erstellen. Es liegt im Wesen einer Vorkalkulation, dass sie zu einem nicht geringen Teil Prognoseelemente und Schätzungen enthält, was im Interesse des Gebührengläubigers an einer Vorkalkulation hingegenommen und nur darauf überprüft wird, ob zutreffende Ausgangswerte zugrunde gelegt und die Prognosefaktoren methodisch zutreffend ermittelt worden (BVerwG, a. a. O., Rn. 39 bei juris). Die hierin liegende Rücknahme der Kontrolldichte in Bezug auf die notwendig unscharfen Prognoseentscheidungen bei einer Vorkalkulation ist aber dann nicht mehr gerechtfertigt, wenn sich nach Ablauf der Gebührenperiode herausstellt, dass die Vorkalkulation - insgesamt - unbrauchbar ist. In diesem Fall kommt es nicht in Betracht, eine Vorkalkulation mit prognostischen Elementen im Nachhinein neu zu erstellen. Eine solche „nachträgliche Vorkalkulation“ ist nicht nur begrifflich paradox. Vielmehr ist der Gebührengläubiger in solchen Fällen dazu verpflichtet - und wie dargelegt auch berechtigt - eine Nachberechnung anhand der tatsächlich entstandenen Kosten vorzunehmen; Prognosen dürfen nachträglich nicht mehr angestellt oder nachgebessert werden (Driehaus a. a. O., Rn. 125 ff.; anders insoweit wohl BayVGH, Urt. v. 28.8.2007 - 8 BV 05.2493 -, Rn. 34 f. bei juris; Urt. v. 28.1.2008 - 8 BV 07.2087 - Rn. 37 ff. bei juris).

d) Die von der Beklagten in Ansatz gebrachten Kosten sind nur zu einem geringen Teil mit dem Kostendeckungsgrundsatz nicht vereinbar.

aa) Bei den Personalkosten für die privaten Sicherheitsunternehmen ist zunächst ein Betrag in Höhe von 95.714,66 DM abzuziehen. Dabei handelt es sich um die Summe, die das private Sicherheitsunternehmen seinerseits als so genannte Konzessionsabgabe an die Flughafenbetreiberin gezahlt hat und die ausweislich der vertraglichen Vereinbarung mit der Beklagten von dieser zu erstatten ist. Diese Kosten sind gebührenrechtlich nicht erforderlich. Die Erhebung einer Konzessionsabgabe von einem privaten Unternehmen, das im Auftrag des Bun-

desgrenzschutzes bzw. der Bundespolizei hoheitliche Sicherheitsaufgaben nach dem Luftverkehrsgesetz wahrnimmt, verstößt nämlich gegen § 62 Abs. 2 Nr. 1 BGS a. F. Danach sind die Betreiber von Unternehmen, auf deren Betriebsgelände der Bundesgrenzschutz Aufgaben nach dem § 2 bis 4 BGS a. F. wahrzunehmen hat, verpflichtet, den mit der Wahrnehmung dieser Aufgaben betrauten Beamten den Zutritt zu ihren Anlagen und Beförderungsmitteln unentgeltlich zu gestatten. Nach Sinn und Zweck dieser Regelung gilt nichts anderes für Private, die für den Bundesgrenzschutz (oder heute für die Bundespolizei) hoheitliche Aufgaben wahrnehmen, seien sie im engeren Sinne Beliehene oder nicht. Es liegt auf der Hand, dass die Erhebung einer Konzessionsabgabe mit dieser Vorschrift nicht vereinbar ist. Dies führt dazu, dass die entsprechenden Kosten nicht auf die Gebührenschuldner umgelegt werden können. Der gegenteiligen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts Köln (Urt. v. 1.9.2006 - 25 K 6296/01 -, Rn. 58 ff. bei juris) ist nicht zu folgen. Zwar stimmt der Senat mit dem Ansatz überein, dass es nicht Aufgabe des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes im Verfahren gegen eine Verwaltungsgebühr ist, einen zugrunde liegenden privatrechtlichen Vertrag im Einzelnen zu durchleuchten. Indes kann die Privatisierung von Aufgaben, für die im Ergebnis gleichwohl öffentlich-rechtliche Gebühren gefordert werden, nicht dazu führen, dass der Grundsatz der Erforderlichkeit im Hinblick auf die privatrechtlichen Entgelte leer läuft. Diese müssen nicht nur vertragsgemäß, sondern auch notwendig sein und ihrerseits so bemessen sein, dass sie dem Äquivalenzprinzip genügen (so ausdrücklich OVG NRW, Beschl. v. 31.7.2003 - 9 A 2954/03 -, Rn. 8 bei juris). Jedenfalls kann ein privatrechtlich vereinbartes Entgelt dann nicht mehr bei der Gebührenberechnung in Ansatz gebracht werden, wenn dies gegen öffentlich-rechtliche Vorschriften verstößt. Ein solcher Verstoß - nämlich gegen § 62 BGS a. F. - liegt hier wie dargelegt vor. Der gebührenrechtliche Grundsatz der Erforderlichkeit gebietet es daher ebenso wie der Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung, der gesetzlichen Wertung des § 62 BGS a. F. im Verhältnis Gebührengläubiger - Gebührenschuldner Rechnung zu tragen. Auch wenn die Beklagte gegenüber dem Sicherheitsunternehmen zur Erstattung der Konzessionsabgabe verpflichtet sein mag, kann sie diese Kosten nicht auf die Gebührenschuldner umlegen.

bb) Bei den Personalkosten ist weiter ein Betrag in Höhe von 87.319,32 DM abzuziehen, den die Beklagte - wie sie selbst eingeräumt hat - irrtümlich in Ansatz gebracht hat. Die nunmehr mit Schriftsatz vom 4.3.2008 angestellten Berechnungen der Beklagten sind nach Auffassung des Senats zutreffend; die Beklagte hat die den privaten Sicherheitsunternehmen geschuldeten Zahlungen nunmehr auch für den gesamten Abrechnungszeitraum lückenlos belegt. Das er-

gibt insgesamt einen Betrag in Höhe von 2.096.597,34 DM während die Beklagte bei der Nachberechnung noch von 2.183.916,60 DM ausgegangen war.

Die Differenz zu den Berechnungen des Klägers im Schriftsatz vom 27.12.2007 (nämlich 155.049,50 DM) beruht darauf, dass der Kläger darin nicht von den Personalkosten ausgeht, die der Nachberechnung zugrunde gelegen haben, sondern dass er sich - verständlicherweise - an einem der Beträge orientiert hat, welche die Beklagte mit Schriftsatz vom 9.11.2007 im Verfahren 1 B 381/06 genannt hat (2.251.646,02 DM).

cc) Von den Sachkosten sind die Kosten für die Miete in Höhe von 30.282,12 DM und die geltend gemachten Mietnebenkosten in Höhe von 16.159,30 DM abzuziehen. Diese Kosten hat die Beklagte nach wie vor nicht zu belegen vermocht. In Bezug auf die Nebenkosten wurde lediglich eine Tabelle vorgelegt, die sich als Nachweis auch nicht ansatzweise eignet. Angesichts der Höhe der Nebenkosten in Höhe von 6,39 € pro qm ohne Reinigungskosten kann auf einen solchen Nachweis angesichts des klägerischen Bestreitens indes nicht verzichtet werden.

Was die eigentliche Miete angeht, so krankt die Nachweissituation zum einen daran, dass die Beklagte selbst im Bezug auf die Raumnutzung für den ganz überwiegenden Teil der hier in Ansatz gebrachten Flächen den Zusatz „Zuordnung heute nicht mehr möglich“ verwendet. Zum anderen ist im Bezug auf die so genannte Miete erneut auf § 62 Abs. 2 und 5 BGS a. F. hinzuweisen. Danach hat der Flughafenbetreiber dem Bundesgrenzschutz die Räumlichkeiten grundsätzlich unentgeltlich zur Verfügung zu stellen und kann lediglich die so genannten Selbstkosten verlangen; Letztere können nach § 62 Abs. 5 BGS a. F. pauschaliert werden. Gerade nicht in Ansatz gebracht werden kann hingegen eine entgangene Miete. Dass es sich bei den Entgelten entsprechend der Überlassungsvereinbarung vom 16.6.1997 lediglich um die Selbstkosten der Flughafenbetreiberin handelt, hat die Beklagte auch nicht ansatzweise dargelegt. Bei einem Entgelt in Höhe von 27,00 bzw. 45,00 DM pro m² liegt dies keineswegs auf der Hand. Auch der Umstand, dass dieses Entgelt in den entsprechenden Vereinbarungen als Miete bezeichnet wird - die die Flughafenbetreiberin gerade nicht zu fordern berechtigt ist - legt dies nicht nahe. Zu Recht weist die Klägerseite zudem darauf hin, dass im Bezug auf diesen Punkt der Bundesrechnungshof die Vorgehensweise des Bundesgrenzschutzes bereits beanstandet hat. Für eine Schätzung durch den Senat entsprechend § 287 Abs. 2 ZPO ist nach alledem kein Raum. Bei der insoweit gebotenen objektiven Betrachtungsweise kann keine

Rede davon sein, dass die Aufklärung der Sachlage mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten verbunden war. Vielmehr hatte die Beklagte - immerhin eine oberste Bundesbehörde - im vorliegenden Verfahren mehr als genügend Zeit, sich um die Beibringung geeigneter Belege zu bemühen. Dies ist im Prozess um eine Verwaltungsgebühr naturgemäß Sache des Gebührengläubigers, der sich für die von ihm geforderte Gebühr auf eine Nachberechnung stützt. Gelingt ihm dies nicht, geht die Beweislosigkeit mit ihm heim.

Nach alledem sind die Kosten für Miete und Nebenkosten abzuziehen.

Im Übrigen hält der Senat - ebenso wie der Kläger - die vom Beklagten angesetzten Kosten und Passagierzahlen für nachvollziehbar und hinreichend belegt.

Ausgehend von einem Gesamtaufwand von 6.336.266,38 DM, die die Beklagte ihrer Nachberechnung vom 13.11.2007 zugrunde gelegt hat, ergibt sich aus den dargelegten Korrekturen ein Aufwand von nunmehr noch 6.106.791 DM; bei den vom Kläger für den hier streitigen Monat gemeldeten 4.932 Passagieren folgt daraus eine Luftsicherheitsgebühr I in Höhe von 15.054,50 €. Soweit mit den streitigen Bescheiden ein höherer Betrag festgesetzt wurde, unterliegen diese der Aufhebung.

2. Der Kläger hatte nach alledem gegenüber der Beklagten Rückzahlungsansprüche in Höhe von 12.936,80 € (10.338,84 € Luftsicherheitsgebühr II und Reduzierung der Luftsicherheitsgebühr I). Nach § 113 Abs. 1 Satz 2 VwGO kann gleichzeitig mit der Aufhebung des rechtswidrigen Verwaltungsakts ausgesprochen werden, dass und wie dessen Vollziehung rückgängig gemacht wird. Der Kläger hat die durch den angefochtenen Bescheid festgesetzte Gebühr bezahlt; der Verwaltungsakt ist daher im Sinne von § 113 Abs. 1 Satz 2 VwGO „vollzogen“. Der Folgenbeseitigungsanspruch des Klägers ergab sich aus § 21 Abs. 1 VwKostG, wonach überzahlte oder zu Unrecht erhobene Kosten unverzüglich zurückzuerstatten sind (vgl. BVerwG, Urt. v. 24.3.1999, BVerwGE 108, 364).

Diese Rückzahlungsansprüche sind indes durch Aufrechnung der Beklagten gem. § 226 Abs. 1 AO i. V. m. § 389 BGB am 17.12.2003 erloschen und zwar im Hinblick auf die Luftsicherheitsgebühr II durch Aufrechnung mit einer Forderung aus Umsatzsteuer für 2000 in Höhe von 8.470,22 € und aus Umsatzsteuer für 2001 in Höhe von 1.868,62 €. Der Rückzahlungsanspruch für die Luftsicherheitsgebühr I ist erloschen durch Aufrechnung mit der

verbleibenden Umsatzsteuer für das Jahr 2001 in Höhe von 2.102,82 € und einem Betrag in Höhe von 494,52 € der Umsatzsteuer 2002.

Mit diesen Forderungen kann die Beklagte im vorliegenden Verfahren aufrechnen, obgleich für die Umsatzsteuerforderung der Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten nicht eröffnet ist. Denn über diese Forderungen ist bereits rechtskräftig entschieden, weil sie von dem zuständigen Insolvenzgericht zur Tabelle festgestellt worden sind. Die Eintragung festgestellter Forderungen wirkt gem. § 178 Abs. 3 InsO wie ein rechtskräftiges Urteil.

Es handelt sich auch um gegenseitige Forderungen (§ 226 Abs. 1 AO i. V. m. § 387 BGB). Für die Aufrechnung ist als Steuergläubiger derjenige anzusehen, dem der Ertrag einer Steuer zusteht. Bei den Gemeinschaftssteuern, zu denen die Umsatzsteuer gem. Art. 106 Abs. 3 GG gehört, sind Bund und Länder jeweils in Höhe des ihnen zustehenden Ertragsanteils Gläubiger dieser Steuern (BFH, Urt. v. 7.3.2006 – VII R 12/05 –, Rn. 23 bei juris). Die Aufrechnungsbe fugnis ergibt sich um Übrigen mittelbar auch aus § 226 Abs. 4 AO, wonach die steuerverwal tende Körperschaft (hier das Land Hessen) auch - also neben derjenigen Körperschaft, wel cher der Ertrag zusteht - befugt ist, die Aufrechnung mit der Forderung insgesamt zu erklären. Es spielt daher keine Rolle, dass der Beklagten die Verwaltungshoheit über die Umsatzsteuer nicht zusteht.

Der Beklagten steht die Umsatzsteuer jedenfalls in Höhe des von ihr allein geltend gemachten Anteils von 50,5 % zu. Es bedarf für den vorliegenden Fall keiner näheren Ausführungen dazu, dass der Ertragsanteil des Bundes für die Jahre 2000, 2001 und 2002 nach § 1 des je weils gültigen Finanzausgleichsgesetzes (vom 22.12.1999, vom 21.12.2000 und vom 20.12.2001) höher liegt (nach § 1 Abs. 1 Satz 1 FAG steht dem Bund vorab ein Anteil von 5,63 % zu; von dem verbleibenden Aufkommen stehen den Gemeinden nach § 1 Abs. 1 Satz 2 FAG 2,2 % zu; von dem danach verbleibenden Aufkommen steht dem Bund 50,5 % nach § 1 Abs. 1 Satz 3 FAG zu; dieser Anteil ist nach § 1 Abs. 1 Satz 6 FAG ab dem 1.1.2000 um 0,25 vom Hundert-Punkte zu vermindern).

Die Beklagte hat die Aufrechnung wirksam erklärt (§ 226 Abs. 1 AO i. V. m. § 388 BGB). Dies geschah allerdings erstmals mit Schriftsatz vom 14.4.2008. Die zuvor von der Beklagten abgegebenen Erklärungen genügten dem aus § 82 VwGO folgenden Bestimmtheitsgrundsatz, der auch für die Anfechtung durch den Beklagten gilt (vgl. für den entsprechende Frage im Zivilprozess BGH, Urt. v. 7.11.2001, WM 2002, 102), nicht. Die von der Beklagten gemach-

ten Angaben zu den wechselseitigen Forderungen reichten auch nicht aus, um die Tilgungswirkung nach §§ 396 i. V. m. § 366 BGB feststellen zu können.

Die von der Beklagten zur Aufrechnung gestellten Forderungen sind weiter überwiegend nicht bereits vor der im vorliegenden Prozess wirksam abgegebenen Aufrechnungserklärung durch - anderweitige - Aufrechnung erloschen. Zwar kann der Gläubiger eine einmal wirksam erklärte Aufrechnung, die materiell zum Erlöschen der Forderungen geführt hat, nicht mehr zurücknehmen oder ändern. Insoweit geht der Senat indes nur davon aus, dass im Verfahren vor dem VG Frankfurt a. M., das bereits am 30.11.2005 (12 E 4646/01) ein Vorbehaltsurteil erlassen hat, eine wirksame Aufrechnungserklärung in Höhe des dort streitigen Erstattungsbetrages von 906,08 € vorliegt, die vor der hier in Rede stehenden Aufrechnungserklärung abgegeben wurde. Dies hat die Beklagte mit Schriftsatz vom 26.5.2008 (Seite 4, Buchst. c) selbst vorgetragen. Darüber hinaus vermag der Senat nicht zu erkennen, dass frühere wirksame Aufrechnungserklärungen der Beklagten vorliegen. Der Kläger, den insoweit eine entsprechende Darlegungslast trifft, hat dazu mit Schriftsatz vom 28.4.2008 selbst vorgetragen, dass die in den anderen Verfahren abgegebenen Aufrechnungserklärungen zu unbestimmt und damit unwirksam sind. In Bezug auf das Verfahren vor dem VG Hamburg hat der Kläger darüber hinaus selbst vorgetragen, dass die Beklagte dort in erster Linie gegenüber Forderungen aus dem Verfahren „6 K 1820/02 VG Leipzig - 1 B 395/06 OVG Bautzen“ aufrechne. Dabei handelt es sich indes gerade um das hier zu entscheidende Verfahren.

Die Umsatzsteuerforderungen der Beklagten waren zum Zeitpunkt der Aufrechnungserklärung auch - wie es § 226 Abs. 1 AO i. V. m. § 387 BGB für die Gegenforderung verlangt - fällig. Dies ergibt sich - mangels spezieller Vorschriften im Sinne von § 220 Abs. 1 AO - aus § 220 Abs. 2 AO. Danach werden Steueransprüche grundsätzlich mit ihrer Entstehung fällig. Insoweit geht der Senat mangels jedweder anderer Angaben der Beklagten zunächst davon aus, dass es vorliegend um Jahres-Umsatzsteuern geht, die jeweils zum Ende des Kalenderjahres entstanden sind (vgl. dazu BFH, Urt. v. 9.5.1996 - V R 62/94 -, zitiert nach juris). Diese Betrachtungsweise entspricht auch der vom zuständigen Finanzamt vorgenommenen Berechnung der Zinsen nach § 233a AO (vgl. die Aufstellung vom 28.5.2008, Bl. 1173 der Gerichtsakte). Indes tritt die Fälligkeit nach § 220 Abs. 2 Satz 2 AO dann nicht mit Entstehen der Forderung ein, wenn die Ansprüche durch Leistungsbescheid festgesetzt werden müssen. In diesen Fällen tritt Fälligkeit nicht vor Bekanntgabe der Festsetzung ein. Jahresumsatzsteuern bedürfen grundsätzlich der Festsetzung und entsprechende Bescheide sind nach dem Vortrag

der Beklagten nicht ergangen. Gleichwohl ist mit dem 17.12.2003 Fälligkeit der hier zur Aufrechnung stehenden Umsatzsteuerforderungen eingetreten. Nach der Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (Urt. v. 4.5.2004 - VII R 45/03 -, Rn. 14 ff. bei juris), welcher der erkennende Senat folgt, kann das Finanzamt mit Forderungen aufrechnen, die vor Verfahrenseröffnung entstanden sind, ohne dass es deren vorheriger Festsetzung, Feststellung oder Anmeldung zur Insolvenztabelle bedarf. Wird über das Vermögen des Steuerschuldners ein Insolvenzverfahren eröffnet, so werden - vorbehaltlich spezialgesetzlicher Fälligkeitsbestimmungen - die in diesem Zeitpunkt entstandenen Steuerforderungen fällig. Da das Finanzamt in der Insolvenz durch § 87 InsO gehindert ist, entsprechende Bescheide zu erlassen, findet § 220 Abs. 2 Satz 2 AO keine Anwendung. Rechnet nicht das Finanzamt auf, sondern der Gläubiger des Ertragsanteils, gilt nichts anderes.

Die Aufrechnung war auch trotz der Insolvenzeröffnung nach § 95 Abs. 1 Satz 1 InsO möglich. § 96 Abs. 1 Nr. 1 InsO steht ihr nicht entgegen, obgleich die Erstattungsansprüche des Klägers erst mit der Aufhebung der fraglichen Leistungsbescheide unbedingt entstanden sind. Im Rahmen von § 95 InsO ist vielmehr nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (Urt. v. 17.4.2007 - VII R 27/06 -, Rn. 12 bei juris), welcher der erkennende Senat auch insoweit folgt, ausreichend, dass der Anspruch der Masse zum Zeitpunkt der Insolvenzeröffnung insolvenzrechtlich begründet war, der Rechtsgrund für den Anspruch also bereits gelegt war. Letzteres ist hier bereits zum Zeitpunkt der Gebührenerhebung der Fall gewesen, der Erstattungsanspruch des Klägers war lediglich durch die Aufhebung der Bescheide aufschiebend bedingt. Der Aufrechnung steht auch § 95 Abs. 1 Satz 3 InsO nicht entgegen, denn die Erstattungsansprüche des Klägers wurden erst mit der Aufhebung der Leistungsbescheide fällig, also später als die Gegenforderungen der Beklagten.

3. Nach alledem ist die Wirkung der Aufrechnung zum 17.12.2003 eingetreten. Der Zinsanspruch des Klägers bis zu diesem Zeitpunkt folgt aus einer entsprechenden Anwendung von § 291 BGB (BVerwG, a. a. O.). Zwar wird ein Erstattungsanspruch formal erst mit der Aufhebung des zugrunde liegenden Leistungsbescheides fällig. Indes ist allgemein anerkannt, dass er für den Anspruch auf Prozesszinsen schon als zuvor entstanden gilt, wenn der Betrag - wie hier - ohne weitere Rechtsanwendung nach (teilweiser) Aufhebung des Bescheides feststeht; davon geht auch das Bundesverwaltungsgericht in der Entscheidung vom 24.3.1999 (a. a. O.) ersichtlich aus, wenn es Zinsen seit Rechtshängigkeit zuspricht, obgleich im entschiedenen Fall der streitige Gebührenbescheid erst durch dasselbe Urteil aufgehoben wurde.

Zu diesem Ergebnis zwingt im Übrigen auch der Umstand, dass die Aufhebung rechtswidriger Verwaltungsakte durch das Gericht (oder durch die Behörde) ex tunc wirkt, die Rechtslage also mit Rückwirkung neu gestaltet.

Der Höhe nach ergibt sich der Zinsanspruch für die Zeit von der Rechtshängigkeit bis zum 31.12.2001 aus § 288 BGB a. F. i. V. m. § 1 des Diskont-Überleitungsgesetzes vom 9.6.1998 und für die Zeit danach aus § 288 Abs. 1 Satz 2, § 247 BGB in der seit dem 1.1.2002 geltenden Fassung.

Die Zinsforderung ist nicht durch Aufrechnung erloschen, da die Beklagte ihre Aufrechnung auf diesen Anspruch ausdrücklich nicht erstreckt hat.

4. Die Festsetzung der Widerspruchsgebühr ist aufzuheben, weil sie rechtswidrig ist und den Kläger in eigenen Rechten verletzt (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO). Bei der Bemessung der Gebühr hat sich die Beklagte an der Höhe der angefochtenen Gebührenfestsetzung orientiert und davon 1 Prozent in Ansatz gebracht. Sie hat damit den wirtschaftlichen Wert der Angelegenheit für den Widerspruchsführer maßgeblich berücksichtigt. Diese Vorgehensweise verstößt gegen § 32 Abs. 1 Nr. 13 LuftVG a. F.

Die Widerspruchsgebühr beruht auf §§ 1, 2 Abs. 1 sowie Ziff. VII Nr. 33 der Anlage zu § 2 Abs. 1 LuftKostV. Der fragliche Gebührentatbestand lautet:

„Erfolgreiche Widerspruchsverfahren

Für die vollständige oder teilweise Zurückweisung eines Widerspruchs wird eine Gebühr bis zur Höhe der für die angefochtene Amtshandlung festgesetzten Gebühr erhoben. Dies gilt nicht, wenn der Widerspruch nur deshalb keinen Erfolg hat, weil die Verletzung einer Verfahrens- oder Formvorschrift nach § 45 VwVfG unbeachtlich ist. War für die angefochtene Amtshandlung eine Gebühr nach diesem Verzeichnis nicht vorgesehen, war die Amtshandlung gebührenfrei oder ist der Widerspruch von einem Dritten eingelegt worden, wird eine Gebühr bis zu 5.000 DM erhoben. Bei einem erfolglosen Widerspruch, der sich ausschließlich gegen eine Kostenentscheidung richtet, beträgt die Gebühr höchstens 1/10 der Gebühr des streitigen Betrages. ... In allen Fällen beträgt die Gebühr jedoch mindestens 50 DM.“

Bei der Bestimmung der konkreten Gebührenhöhe nach diesem Tatbestand findet § 1 Abs. 2 LuftkostV i. V. m. § 9 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 VwKostG keine Anwendung. Denn die Kostenverordnung der Luftfahrtverwaltung beruht - für die Widerspruchsgebühr ebenso wie für die hier in der Hauptsache streitigen Luftsicherheitsgebühren - auf § 32 Abs. 1 Nr. 13 Satz 1 LuftVG a. F. Nach Satz 4 dieser gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage sind die Gebührensätze so zu

bemessen, dass der mit den Amtshandlungen verbundene Personal- und Sachaufwand gedeckt wird. Bei begünstigenden Amtshandlungen kann nach Satz 5 daneben die Bedeutung, der wirtschaftliche Wert oder der sonstige Nutzen für den Gebührenschuldner angemessen berücksichtigt werden. Es liegt auf der Hand und bedarf keiner weiteren Begründung, dass die Zurückweisung eines Widerspruchs ebenso wie die zugrundeliegende Erhebung von Luftsicherheitsgebühren keine begünstigende Amtshandlung darstellt. Zu den eigentlichen Luftsicherheitsgebühren hat das Bundesverwaltungsgericht bereits in seiner Entscheidung vom 18.3.2004 im Einzelnen ausgeführt, dass sich die Regelung in § 32 Abs. 1 Nr. 13 Satz 4 und 5 LuftVG a. F. zwar zunächst unmittelbar nur an den Verordnungsgeber richtet. Die Bindung an den Kostendeckungsgrundsatz schlage aber auch auf die zweite Stufe der Gebührenbemessung - die Festsetzung der Gebührenhöhe im Einzelfall - durch. Etwas anderes ergebe sich aus § 1 Abs. 2 LuftkostV i. V. m. § 9 Abs. 1 Nr. 2 VwKostG nicht. Diese allgemeine kostenrechtliche Vorschrift setze voraus, dass bei der Festlegung des Gebührenrahmens auf der Grundlage von § 32 Abs. 1 Nr. 13 LuftVG im konkreten Fall die Heranziehung der in § 9 Abs. 1 Nr. 2 VwKostG genannten Grundsätze eröffnet sei. Dies sei indes bei nicht begünstigenden Amtshandlungen gerade nicht der Fall (vgl. die Rn. 33 ff. bei juris). Diese Ausführungen treffen gleichermaßen auf die Festsetzung der Widerspruchsgebühr zu, die auf derselben formell gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage beruht.

Nach alledem durfte die Beklagte bei der Festsetzung der konkreten Widerspruchsgebühr nur ihren Verwaltungsaufwand berücksichtigen. Da darüber keinerlei Erkenntnisse vorliegen, ist die Widerspruchsgebühr insgesamt aufzuheben, zumal angesichts des Teilobsiegens des Klägers in der Hauptsache ohnehin eine Neufestsetzung durch die Beklagte erforderlich ist.

Die Kostenentscheidung beruht im Hinblick auf das erstinstanzliche Verfahren auf § 161 Abs. 2 und § 154 Abs. 1 VwGO. Dabei ist zu Lasten des Klägers zu berücksichtigen, dass er in erster Instanz im Hinblick auf die Luftsicherheitsgebühr II einen Antrag gestellt hat, obgleich die Beklagte den Bescheid insoweit bereits aufgehoben hatte. Im Hinblick auf das Berufungsverfahren findet § 155 Abs. 1 und 2 VwGO Anwendung. Die tenorierte Quote ergibt sich einheitlich aus dem Maß des gegenseitigen Obsiegens und Unterliegens unter Einschluss der Anschlussberufung.

Die Revision ist nicht zuzulassen, weil Gründe im Sinne von § 132 Abs. 2 VwGO nicht vorliegen.

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist beim Sächsischen Obergerverwaltungsgericht, Ortenburg 9, 02625 Bautzen innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils einzulegen. Die Beschwerde muss das angefochtene Urteil bezeichnen.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils zu begründen. Die Begründung ist bei dem oben genannten Gericht einzureichen.

In der Begründung der Beschwerde muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der das Urteil abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.

Für das Beschwerdeverfahren besteht Vertretungszwang; dies gilt auch für die Einlegung der Beschwerde und für die Begründung.

gez.:
Dahlke-Piel

Kober

Dahlke-Piel

RinOVG Schmidt-
Rottmann ist wegen
Urlaubs an der
Unterschrift
gehindert

Beschluss

Der Streitwert wird auf 12.936,80 € festgesetzt.

Die Festsetzung beruht auf § 47 Abs. 1 i. V. m. § 52 Abs. 3 sowie § 45 Abs. 1 und 2 GKG; der Wert der Anschlussberufung ist hinzuzurechnen. Die Widerspruchsgebühr bleibt nach § 43 Abs. 1 GKG außer Betracht.

Dieser Beschluss ist gemäß § 68 Abs. 1 Satz 5, § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG unanfechtbar.

gez.:
Dahlke-Piel

Kober

Dahlke-Piel

RinOVG Schmidt-
Rottmann ist wegen
Urlaubs an der
Unterschrift
gehindert