

Professor Dr. Kyrill-A. Schwarz

Juristische Fakultät  
Universität Würzburg

E-Mail: kyrill-alexander.schwarz@uni-wuerzburg.de

## **Rechtsgutachten**

zur Verfassungsmäßigkeit einer landesrechtlichen Rohstoffabgabe auf  
Kies und Sand

vorgelegt von

Professor Dr. *Kyrill-A. Schwarz*, Universität Würzburg

im Auftrag

des Verbandes der Bau- und Rohstoffindustrie e.V. (vero)

im Januar 2023

## Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse

- Politische Ziele einer Belastung von Teilen der Bau- und Rohstoffindustrie durch eine Rohstoffabgabe mögen sich zwar auf – wenngleich ihrerseits umstrittene – ökonomische Studien sowie auf die Erfahrungen in anderen Ländern stützen; dies ersetzt aber nicht die notwendige – und in diesem Kontext allein maßgebliche – Beurteilung am Maßstab des deutschen Verfassungsrechts.
- Das Finanzverfassungsrecht kennt neben der klassischen Erhebung von Steuern als allgemeinem Finanzierungsmittel der öffentlichen Hand auch noch Beiträge und Gebühren sowie Sonderabgaben und – als seltener Ausnahmefall – die Erhebung sonstiger Abgaben.
- Schon die Möglichkeit einer speziellen landesrechtlichen Steuer auf Sand und Kies dürfte nicht unproblematisch sein, da schon die Zuständigkeit des Landes für die Erhebung einer solchen Steuer fraglich sein dürfte. Entscheidend aber ist die Tatsache, dass das Land gar nicht befugt wäre, eine „neue“ Steuer auf bestimmte betriebliche Produktionsprozesse wie die Rohstoffgewinnung zu „erfinden“.
- Eine Ausgestaltung der Abgabe als Gebühr scheidet aus, da die Eigentumsnutzung nicht ohne weitere Voraussetzungen einer Gebührenpflicht unterworfen werden kann. Insbesondere darf nicht übersehen werden, dass der Abbau von Kies und Sand die rechtmäßige Nutzung des Eigentums darstellt und der Gebrauch dieser Freiheit (ohne Sondervorteil) nicht unter einen Gebührenvorbehalt gestellt werden darf.
- Zwar mag ein ressourcenschonender Umgang mit Rohstoffen von dem als Staatsziel verankerten Umweltschutzgedanken gedeckt sein und damit eine Sonderabgabe von der Zielsetzung – aber auch nur von dieser her – auch rechtfertigen können. Indes scheidet die Einführung einer Sonderabgabe aus anderen verfassungsrechtlichen Gründen; dies gilt erst recht, wenn man eine Sonderabgabe nur auf Sand und Kies beschränken würde.
- Eine Sonderabgabe darf zudem nur für Zwecke und Interessen der mit der Abgabe belasteten Unternehmen verwendet werden; auch daran fehlt es, wenn die Sonderabgabe der Finanzierung allgemeiner und weiterer Zwecke dienen soll. Ohne gruppennützige Verwendung bleibt die Sonderabgabe verfassungswidrig.
- Auch die Idee, durch eine Abgabe sui generis die dadurch generierten Mittel zur Akzeptanzsteigerung der entsprechenden Maßnahmen einsetzen zu können, ist verfassungsrechtlich nicht haltbar, handelt es sich doch bei einer solchen „Beschwichtigungsabgabe“ um ein fragwürdiges und der Finanzverfassung unbekanntes Mittel, bei dem weder der Begriff der Akzeptanz als notwendige Voraussetzung der Mittelherhebung geklärt ist, noch Akzeptanzsteigerung überhaupt ein legitimes Mittel darstellen kann, wenn Richtschnur für die Rechtmäßigkeit staatlichen Handelns Gesetz und Verfassung, nicht aber vage Akzeptanzvorstellungen sind.

## Gliederung

A.	Ausgangslage und Gutachtenfrage	4
B.	Verfassungsrechtliche Würdigung	6
I.	Finanzverfassungsrechtliche Vorgaben	6
1.	Abgabentypen	6
a.	Die Steuer als Regelfall der Abgabenerhebung	7
b.	Die Gebühr und der Beitrag	8
c.	Die Sonderabgabe	10
d.	Die Möglichkeit sonstiger Abgaben	13
e.	Zwischenergebnis	14
2.	Die Qualifizierung einer Rohstoffabgabe auf Kies und Sand	14
a.	Die Rohstoffabgabe als landesrechtliche Steuer?	14
aa.	Gesetzgebungskompetenzen der Länder im Bereich Steuerrechts	14
bb.	Steuererfindungsrecht der Länder	16
cc.	Zwischenergebnis	17
b.	Die Rohstoffabgabe als Gebühr?	18
aa.	Gesetzgebungskompetenz für eine als Gebühr ausgestaltete Rohstoffabgabe	18
bb.	Staatliche Leistung als Voraussetzung einer Gebühr	20
cc).	Zwischenergebnis	23
c.	Die Rohstoffabgabe als Sonderabgabe?	23
aa.	Der mit der Sonderabgabe verfolgte Zweck	23
bb.	Homogenität der Gruppe der Abgabepflichtigen	26
cc.	Besondere Finanzierungsverantwortung	28
dd.	Gruppennützigkeit der Mittelverwendung	30
ee.	Zwischenergebnis	32
d.	Die Rohstoffabgabe als neuer Typ einer sonstigen Abgabe?	32
3.	Zwischenergebnis	33
II.	Ergebnis der verfassungsrechtlichen Prüfung	33

## A. Ausgangslage und Gutachtenfrage

Die Bau- und Rohstoffindustrie ist von zentraler Bedeutung für den Bereich der öffentlichen Daseinsvorsorge, da sie die Versorgung der Gesellschaft mit Rohstoffen für zentrale Bereiche der Infrastrukturpolitik wie beispielsweise den Straßen- und Wohnungsbau sicherstellt. Zugleich steht die Rohstoffindustrie aber zu Beginn einer Vielzahl anderer Wertschöpfungsketten. Jährlich werden ca. 600 Mio. Tonnen mineralische Rohstoffe in Deutschland gewonnen; davon finden 80 % Einsatz in der Bauwirtschaft zur Herstellung von Bau- und Dämmstoffen (Baustoffe); zudem finden die Rohstoffe Absatz in der chemischen und bauchemischen Industrie sowie in der Metall- und Glasindustrie (Industrieminerale). In den ca. 4.000 deutschen – überwiegend – mittelständischen Unternehmen mit ca. 6.000 Betriebsstätten arbeiten ca. 132.000 Menschen und erwirtschaften einen Jahresumsatz von ca. 25. Mrd. EUR.

Allerdings kann nicht übersehen werden, dass der standortgebundene Abbau der Rohstoffe und die damit einhergehende Flächeninanspruchnahme (unbeschadet späterer Rekultivierungsmaßnahmen) zu Konflikten mit Anforderungen des Natur- und Landschaftsschutzes führen können und die entsprechenden Abbaugelände daher auch politisch nicht unumstritten und zunehmend unter Rechtfertigungszwang sind.

- siehe insoweit nur den sog. Niederrheinappell 2019 gegen den fortschreitenden Kiesabbau, im Internet unter <https://nrw.nabu.de> -

Gleichwohl ist aber auch in der verfassungsgerichtlichen Judikatur anerkannt, dass die Versorgung mit Rohstoffen ein zentrales Gemeinwohlziel darstellt und daher zur Rechtfertigung von Enteignungen dienen kann.

- *BVerfG*, ZUR 2014, 160 (164) -

Die Landesregierung von Nordrhein-Westfalen beabsichtigt ausweislich der Verlautbarung im Koalitionsvertrag vom 23. Juni 2022 (Kapitel I.7. „Raumordnung – Landesplanung“) spätestens bis zum 1. Januar 2024 die Einführung einer auf Kies und Sand beschränkten Rohstoffabgabe als Ressourcenverbrauchsabgabe.

- vgl. dazu den Koalitionsvertrag vom 23.6.2022, Rdnr. 2172 ff: *„Umweltlenkungsabgaben können als marktwirtschaftliches Instrument umweltschädlichen Ressourcenverbrauch wirtschaftlich unattraktiv machen und Finanzmittel zur Sanierung und Entwicklung umweltfreundlicher Alternativen generieren. Deshalb werden wir eine Rohstoffabgabe spätestens zum 1. Januar 2024 einführen und diese auf Kies und Sand beschränken.“* -

Mit dieser Ankündigung greifen die Koalitionspartner Anregungen auf, die allgemein unter dem Stichwort der Lenkungsabgaben schon lange diskutiert werden,

- siehe dazu nur aus dem Schrifttum: *Heun*, in: Dreier (Hrsg.), GG, 3. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 16; *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 10, 17 ff., § 4 Rdnr. 4; *ders.*, Umweltrecht, 4. Aufl., 2016, § 5 Rdnr. 1004 ff.; *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.11 ff.; *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021,

Vor Art. 104a Rdnr. 84 ff.; *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 218 -

die aber gerade mit Blick auf eine Rohstoffabgabe erst in jüngerer Zeit zunächst auf Bundesebene thematisiert wurden.

- siehe beispielsweise den Antrag BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN „Bauwende einleiten – für eine ressourcenschonende Bau- und Immobilienwirtschaft“ vom 7.10.2020, BT-Drs. 19/23152, S. 5 mit dem dort formulierten Ziel der Einführung einer Abgabe auf Primärbaustoffe, die ausweislich der Begründung (S. 7) das Ziel hat, „...*die nachhaltige Nutzung von Sekundärbaustoffen zu stärken und damit die Naturentnahme und Inanspruchnahme von Primärbaustoffen zu minimieren. Die vorgeschlagene Abgabe trägt so zur Ressourcenschonung bei und verringert zugleich Umweltschäden, die durch Abbau und Aufbereitung von vielen Baumaterialien entstehen. Eine Primärrohstoffabgabe wirkt dabei in doppelter Hinsicht gezielt – sowohl durch ihre Lenkungswirkung als auch die somit mögliche Mittelverwendung.* -

Die bundes- und landespolitischen Initiativen greifen dabei erkennbar auf Vorschläge des Umweltbundesamtes zurück, das zu dem Ergebnis kam, entsprechende Abgaben könnten zusätzlich zu bestehenden Abgaben erhoben werden. Dieses Konzept habe sich in anderen Staaten (Dänemark, Großbritannien, Schweden) bereits bewährt und könne als Beitrag zu einer ressourcenschonenderen Bauindustrie verstanden werden.

- so das UBA-Gutachten „Optionen für ökonomische Instrumente des Ressourcenschutzes“, im Internet unter: <https://umweltbundesamt.de/publikationen/optionen-fuer-oekonomische-instrumente-des> -

Der Unterzeichner ist vom Verband der Bau- und Rohstoffindustrie e.V. (vero) um die Erstellung eines Rechtsgutachtens zur Verfassungskonformität einer entsprechenden Rohstoffabgabe gebeten worden. Das Gutachten wird hiermit vorgelegt.

In Ansehung der Tatsache, dass bisher nur eine politische Absichtserklärung ohne Umsetzung in Form eines Gesetzentwurfs o.ä. vorliegt, will die nachfolgende Analyse die verfassungsrechtlichen Maßstäbe für jede in Betracht kommende Ausgestaltung einer solchen Abgabe entfalten, um so aufzuzeigen, welche verfassungsrechtlichen Probleme bei den jeweils denkbaren konkreten normativen Ausgestaltungen entstehen können. Ausführungen zu unionsrechtlichen Vorgaben sind nicht Gegenstand der Untersuchung.

## **B. Verfassungsrechtliche Würdigung**

### **I. Finanzverfassungsrechtliche Vorgaben**

#### **1. Abgabentypen**

Die bundesstaatliche Finanzverfassung (Art. 104a ff. GG) ist im Wesentlichen eine Steuer- und Haushaltsverfassung; sie geht vom Regelfall der Steuererhebung zur Deckung des staatlichen Finanzbedarfs aus

- allgemeine Ansicht, vgl. nur: *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 2; *Heun*, in: Dreier (Hrsg.), GG, 3. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 11; *Isensee*, FS Ipsen, 1977 409 (420 ff.); *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 4; *Reimer/Waldhoff*, Verfassungsrechtliche Vorgaben für Sonderabgaben des Banken- und Versicherungssektors, 2011, S. 42 Rdnr. 138; *Schwarz*, JA 2021, 185 (186); *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021, Vor Art. 104a Rdnr. 69 ff.; *Vogel*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR I, 3. Aufl., 2004, § 30 Rdnr. 69; *Waldhoff*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 28; siehe ferner auch *BVerfGE* 78, 249 (266 f.); 82, 159 (178); 93, 319 (342, 345) -

und gestattet daher die Erhebung sonstiger Abgaben nur als rechtfertigungsbedürftige Ausnahme.

- *BVerfGE* 55, 274 (298); 57, 139 (166 f.); 67, 256 (275); 75, 108 (147); 78, 249 (266 f.); 82, 159 (178); 91, 186 (201); 93, 319 (342, 347); 108, 1 (16); 110, 370 (387); 113, 128 (147); 122, 316 (333 f.); 124, 235 (243); 132, 334 (349); 135, 155 (206); 137, 1 (17); 144, 369 (397) -

Insbesondere besteht für den abgabenerhebenden Staat auch kein Wahlrecht zwischen der Erhebung von Steuern und nichtsteuerlichen Abgaben.

- *BVerfGE* 55, 274 (300); 67, 256 (275 f.); 93, 319 (342 ff.); siehe ferner auch im Schrifttum: *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021, Vor Art. 104a Rdnr. 73; *Waldhoff*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 29 f. -

Gerade unter dem Aspekt der Schutz- und Begrenzungsfunktion der Finanzverfassung,

- dazu nur aus der Rechtsprechung *BVerfGE* 34, 139 (146); 55, 274 (302); 67, 256 (288 ff.); 93, 319 (342 f.); 108, 186 (215); 123, 132 (141); 124, 348 (364); 132, 334 (349); 137, 1 (17); 145, 171 (191 f.) -

deren Schutzwirkung sich auch gegenüber dem Normadressaten entfaltet, der darauf vertrauen darf, nur in dem durch die Finanzverfassung vorgegebenen Rahmen belastet zu werden,

- *BVerfGE* 67, 256 (288 f.); 108, 1 (16); 108, 186 (215); 123, 132 (141), 132, 334 (349); 144, 369 (397); 145, 171 (192) -

wird einerseits deutlich, dass die Finanzverfassung des Grundgesetzes die Möglichkeiten des Gesetzgebers, Abgaben zu „erfinden“, begrenzt. Auf der anderen Seite steht das Grundgesetz der Erhebung nichtsteuerlicher Abgaben nicht entgegen, da das Grundgesetz keinen abschließenden Kanon zulässiger Abgabentypen enthält

- *BVerfGE* 113, 128 (146 f.); 122, 326 (333); 123, 132 (141); 137, 1 (18) -

und es zunächst dem politischen Ermessen des Gesetzgebers obliegt zu entscheiden, welcher Abgabenform sich der Staat zur Finanzierung seiner Aufgaben bedient.

- *BVerfGE* 108, 186 (215) -

Maßgeblich für die Qualifizierung einer Abgabe als Steuer oder nichtsteuerliche Abgabe ist die Ausgestaltung des betreffenden Gesetzes;

- vgl. nur *BVerfGE* 7, 244 (256); 49, 343 (352); 92, 91 (114); 123, 1 (17); 137, 1 (17) –  
std. Rspr. -

die Einordnung der Abgabe richtet sich dementsprechend auch nicht nach ihrer gesetzlichen Bezeichnung, sondern nach ihrem tatbestandlich bestimmten, materiellen Gehalt.

- so auch *BVerfGE* 108, 1 (13); 108, 186 (212); 110, 370 (384); 113, 128 (145 f.); 122, 326 (333); 124, 348 (364); 137, 1 (17) -

Vor diesem Hintergrund ist zunächst auf einer abstrakten Ebene von folgenden Abgabentypen auszugehen, die grundsätzlich möglich wären, um eine landesrechtliche Abgabe auf Sand und Kies normativ auszugestalten:

#### **a. Die Steuer als Regelfall der Abgabenerhebung**

Steuern sind nach der einfachgesetzlichen Legaldefinition in § 3 Abs. 1 Hs. 1 AO „...*Geldleistungen, die nicht eine Gegenleistung für eine besondere Leistung darstellen und von einem öffentlich-rechtlichen Gemeinwesen zur Erzielung von Einnahmen allen auferlegt werden, bei denen der Tatbestand zutrifft, an den das Gesetz die Leistungspflicht knüpft.*“ Unbeschadet der Diskussion um die Unterschiede zwischen dem einfachrechtlichen und dem verfassungsrechtlichen Steuerbegriff

- vgl. dazu *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 13 ff.; *Heun*, in: Dreier (Hrsg.), GG, 3. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 10 ff.; *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 6 ff.; *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdn. 2.9 ff.; *Seiler*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 74. Ergl., 2015, Art. 105 Rdnr. 38; *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021, Vor Art. 104a Rdnr. 75; *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 212 ff.; *Walshoff*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 116 Rdnr. 85; *ders.*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 67 ff. -

ist die wesentliche und unverzichtbare Funktion eines verfassungsrechtlichen Steuerbegriffs die Deckung des Finanzbedarfs für die Erfüllung öffentlicher Aufgaben, wobei die Verwirklichung außerfiskalischer Ziele nicht von vornherein ausgeschlossen ist.

- vgl. insoweit nur *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 9; *Kube*, Finanzgewalt in der Kompetenzordnung, 2004, 216 ff.; *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 217 ff. -

Steuern zeichnen sich dabei u.a. dadurch aus, dass sie in den allgemeinen Staatshaushalt (sei es auf der Ebene des Bundes, der Länder oder auf der Ebene der Kommunen) einfließen

- an dieser Stelle nur *Seiler*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 74. Ergl., 2015, Art. 105 Rdnr. 39; *Waldhoff*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 116 Rdnr. 85 -

und damit der allgemeinen Staatsfinanzierung und nicht etwa der Finanzierung einer bestimmten Sachaufgabe dienen. Dies entspricht auch der Regelung in § 7 Satz 1 HGrG und § 8 Satz 1 BHO, wonach Einnahmen grundsätzlich als Deckungsmittel für alle Ausgaben dienen.

- dazu *Gröpl*, in: ders. (Hrsg.), BHO/LHO, 2. Aufl., 2019, § 8 Rdnr. 6 ff. -

Die Steuer erweist sich damit als Gegenleistung des Steuerpflichtigen für die Gesamtheit staatlicher Leistungen.

- *BVerfGE* 67, 100 (143); 72, 200 (246) -

## **b. Die Gebühr und der Beitrag**

Im Gegensatz zu den voraussetzungslos erhobenen Steuern setzen daher andere Abgaben, die wie Steuern zur Deckung eines öffentlichen Finanzbedarfs erhoben werden, einen konkreten Bedarf voraus. Ausgehend von der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist Voraussetzung der Erhebung von Vorzugslasten wie Gebühr und Beitrag, dass der Abgabepflichtige eine individuell zurechenbare öffentliche Leistung erhalten hat bzw. ihm die Möglichkeit der Inanspruchnahme einer öffentlichen Leistung oder Einrichtung eingeräumt wurde. Im Ergebnis knüpft daher die Gebühr an die tatsächliche Inanspruchnahme, der Beitrag hingegen an die potentielle Inanspruchnahme an.

- *BVerfGE* 137, 1 (18 m.w.N.) -

Dabei ist beiden Abgabenformen gemeinsam, dass sie in ihrer Höhe durch den öffentlichen Aufwand begrenzt werden; die Höhe folgt aus dem auszugleichenden Aufwand, der entweder zu einem den Abgabenschuldner begünstigenden Vorteil geführt hat oder sich in den Kosten des Hoheitsträgers, die von einem einzelnen individuell verursacht worden sind. Im Ergebnis wird entweder ein Vorteil kompensiert oder es werden die entstandenen Kosten ausgeglichen.

- zu den Wirkungsmechanismen siehe im Einzelnen nur: *BVerfGE* 137, 1 (18); ferner aus dem Schrifttum: *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 21 ff.; *Heun*, in: Dreier (Hrsg.), GG, 3. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 19 ff.; *Jachmann-Michel/Vogel*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 9; *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021, Vor Art. 104a Rdnr. 93a; *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 273; *Waldhoff*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 116 Rdnr. 86 -



Wenn das Steuerrecht maßgeblich durch den Gedanken der Leistungsfähigkeit geprägt wird, so greift dieses Kriterium bei der Abschöpfung von Vorteilen aus einer Nutzung der Umwelt oder bei der Überwälzung von Umweltkosten auf die Verursacher gerade nicht; hier können eher Gebühren oder Beiträge ein taugliches Mittel sein.

- dazu *Kloepfer*, Umweltrecht, 4. Aufl., 2016, § 5 Rdnr. 1011; *Selmer/Brodersen*, DVBl. 2000, 1153 (1159) -

Gerade im Umweltrecht lässt sich daher – insoweit den im Kommunalabgabenrecht entwickelten Gebährentypus der Verwaltungs- und Benutzungsgebühr erweiternd – eine zunehmende Tendenz zur Entwicklung neuer Gebährentypen nachzeichnen. Hierzu zählen zum einen die sogenannten Verleihungs- oder Duldungsgebühren

- dazu *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 22; *Hendler*, NuR 2000, 661 ff.; *Kirchhof*, NVwZ 1987, 1031 ff.; *Kloepfer*, Umweltrecht, 4. Aufl., 2016, § 5 Rdnr. 1041, 1057 ff.; *Pietzcker*, DVBl. 1987, 774 ff.; *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021, Vor Art. 104a Rdnr. 99; *Waldhoff*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 131 -

ebenso wie Ressourcennutzungsgebühren.

- grundlegend dazu *Murswiek*, NuR 1994, 170 ff.; später auch dazu *Kluth*, NuR 1997, 105 ff.; *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021, Vor Art. 104a Rdnr. 176; *Waldhoff*, in: Durner/Peine/Shirvani (Hrsg.), FS Papier, 2013, 401 (418 f.); *ders.*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 131 -

Dabei wird der durch eine Gebühr auszugleichende Sondervorteil nicht mehr auf das unmittelbare Resultat eines bestimmten Verwaltungshandelns beschränkt, sondern auf die Nutzung knapper öffentlicher Güter ausgedehnt. Anknüpfungspunkt für die Ausgestaltung entsprechender Gebährentatbestände ist dann das öffentlich-rechtliche Nutzungsregime für die jeweils in Bezug genommene Ressource.

- vgl. insoweit nur im Schrifttum: *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 22; *Kloepfer*, Umweltrecht, 4. Aufl., 2016, § 5 Rdnr. 1059; *Reimer/Waldhoff*, Verfassungsrechtliche Vorgaben für Sonderabgaben des Banken- und Versicherungssektors, 2011, S. 46 f. Rdnr. 149; *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.22; *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021, Vor Art. 104a Rdnr. 99; *Waldhoff*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 116 Rdnr. 86; exemplarisch ist hier die Grundwasserentnahmegebühr zu nennen, vgl. dazu *BVerfGE* 93, 319 (345 ff.) -

Bei einer solchen Ausweitung des Gebährebegriffs besteht indes die Gefahr, dass die abgabenbegrenzende Wirkung der Finanzverfassung unterlaufen wird und letzten Endes die Gebühr als „Preis der Freiheit“ erhoben wird. Dies gilt dann beispielsweise auch für die Tendenz, Abgaben für die bloße Einräumung von Rechten zu gewähren oder dies sogar noch weiter auszudehnen, wenn die Inanspruchnahme eines verfassungsrechtlich garantierten (Nutzungs-)rechts von der Erhebung einer Gebühr abhängig gemacht wird. Im Ergebnis be-

steht die Gefahr, dass (erlaubte und grundrechtlich geschützte) Verhaltensweisen der Normadressaten durch den Staat unter einen gebührenpflichtigen Erlaubnisvorbehalt gestellt werden

- so auch die Befürchtung bei *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 22; *Kloepfer*, Umweltrecht, 4. Aufl., 2016, § 5 Rdnr. 1059; *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.22; *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021, Vor Art. 104a Rdnr. 99; *Waldhoff*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 116 Rdnr. 86; *ders.*, in: Durner/Peine/Shirvani (Hrsg.), FS Papier, 2013, 401 (421) -

Unter Lösung von der Sachherrschaft – oder noch deutlicher: bei bestehender privater Sachherrschaft über ein bestimmtes (nicht zwingend: öffentliches Gut) – wird hier eine staatliche Befugnis zur Erfindung von Umweltgebühren postuliert, die keinen materiell-rechtlichen Begrenzungen mehr unterliegt und insbesondere auf jeden Gegenleistungsbezug verzichtet und damit letzten Endes konturenlos wird.

Vor diesem Hintergrund müssen auch Gebühren und Beiträge – zur Vermeidung einer übermäßigen Belastung der Abgabepflichtigen – restriktiv gehandhabt werden und stellen kein allgemeines Einnahmemittel des Staates dar.

### c. Die Sonderabgabe

Daneben besteht grundsätzlich die Möglichkeit zur Erhebung sog. Sonderabgaben, die einen eigenständigen Abgabentypus darstellen.

- ausführlich dazu im Schrifttum: *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 26 ff.; *Heun*, in: Dreier (Hrsg.), GG, 3. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 24 ff.; *Jachmann-Michel/Vogel*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 15 ff.; *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 119 Rdnr. 69 ff.; *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 36 ff.; *ders.*, Umweltrecht, 4. Aufl., 2016, § 5 Rdnr. 1072 ff.; *Reimer/Waldhoff*, Verfassungsrechtliche Vorgaben für Sonderabgaben des Banken- und Versicherungssektors, 2011, S. 52 Rdnr. 157 ff.; *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.25 ff.; *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021, Vor Art. 104a Rdnr. 147 ff.; *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 302 ff.; *Waldhoff*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 116 Rdnr. 91 ff.; *ders.*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 153 ff.; grundlegend in der Rechtsprechung *BVerfGE* 55, 274 (308); 82, 159 (181); 91, 186 (202 f.); 108, 186 (217); 124, 235 (244) -

Dabei handelt es sich um hoheitlich auferlegte Geldleistungspflichten ohne spezielle Abgabenerhebungscompetenz im Grundgesetz, die voraussetzungslos (also unabhängig von einer entsprechenden Gegenleistung) erhoben werden und damit in eine Konkurrenzsituation zur „klassischen“ Steuer geraten können. Sie dienen üblicherweise der Finanzierung von Aufgaben durch bestimmte Gruppen außerhalb des allgemeinen Staatshaushalts.

- dazu: *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 28; *Jachmann-Michel/Vogel*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl., 2018, Art. 105

Rdnr. 16; *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 119 Rdnr. 69; *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 37, 40; *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021, Vor Art. 104a Rdnr. 158 -

Zu unterscheiden sind Sonderabgaben, die zur Finanzierung einer bestimmten Sachaufgabe beitragen („*Sonderabgaben mit Finanzierungsfunktion*“) und Sonderabgaben, die Anreize zu einem bestimmten Verhalten setzen sollen („*Lenkungsabgaben*“).

- dazu: *Bruch*, Jura 2011, 698 (702 f.); *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 27; *Jachmann-Michel/Vogel*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 16 f.; *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 119 Rdnr. 93, 96; *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 37, 43; *ders.*, Umweltrecht, 4. Aufl., 2016, § 5 Rdnr. 1073 ff.; *Schoch*, Jura 2010, 197 (199); *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.25; *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 307 ff.; *Waldhoff*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 156; modifizierend dagegen *Heun*, in: Dreier (Hrsg.), GG, 3. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 25 -

Bei allen Übereinstimmungen zwischen Steuern und Sonderabgaben ist aber festzustellen, dass letztere sich in drei wesentlichen Grundprinzipien von der Steuer als Regeltypus der Abgabe in der Finanzverfassung unterscheiden:

So werden Sonderabgaben zum einen regelmäßig nicht in den Haushalt der erhebenden Körperschaft eingestellt; sie zeichnen sich also durch eine sog. „Haushaltsflüchtigkeit“ aus und gefährden damit das Budgetrecht des Parlaments, dass periodisch (jährlich oder bei Doppeltaushalten zweijährlich) über die Verwendung aller Einnahmen und Ausgaben zu entscheiden hat.

- vgl. insoweit nur *Jachmann-Michel/Vogel*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 18; *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 119 Rdnr. 72, 77; *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 40; *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 304; *Waldhoff*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 116 Rdnr. 91; *ders.*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 154 -

Da Sonderabgaben gerade nicht auf die spezielleren Kompetenzvorschriften der Finanzverfassung, sondern auf die allgemeinen Vorschriften über die Gesetzgebungszuständigkeit in den Art. 70 ff. GG gestützt werden,

- siehe dazu aus der Rechtsprechung BVerfGE 57, 139 (166); 67, 256 (274); 108, 186 (212); 113, 128 (145); 136, 194 (241) -

besteht die Gefahr, dass mit der Erhebung einer entsprechenden Abgabe die bundesstaatliche Kompetenzordnung unterlaufen wird.

- *Jachmann-Michel/Vogel*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 18; *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 40; *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 305; *Waldhoff*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 116 Rdnr. 91 -

Es ist dem Gesetzgeber als Ausdruck der Formenklarheit und Formenwahrheit der Finanzverfassung grundsätzlich untersagt, allgemeine Staatsausgaben mit anderen Abgaben außer Steuern zu finanzieren.

- vgl. insoweit nur *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 119 Rdnr. 76; *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 40 -

Zudem wird mit der Sonderabgabe einer bestimmten Gruppe von Abgabepflichtigen eine besondere Finanzierungsverantwortung für die Erfüllung einer Sachaufgabe zugewiesen, die ansonsten durch Steuern zu finanzieren wäre. Dann aber tritt die Sonderabgabe neben die allgemeine Steuerbelastung und kann wegen der kumulativen Wirkung in Konflikt mit dem verfassungsrechtlich aus Art. 3 Abs. 1 GG folgenden Gebot der steuerlichen Belastungsgleichheit führen.

- dazu *Jachmann-Michel/Vogel*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 18; *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 119 Rdnr. 71; *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 40; *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 306; *Waldhoff*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 116 Rdnr. 91 -

Gerade wegen dieser verfassungsrechtlichen Bedenken sind Sonderabgaben nur als „seltene Ausnahmen“ zulässig

- vgl. insoweit nur *BVerfGE* 55, 274 (308); 82, 159 (181); 91, 186 (203); 92, 91 (113); 98, 83 (100); 101, 141 (147); 108, 186 (217), 110, 370 (384 ff.); 122, 316 (334); 123, 132 (141 f.) -

Für Sonderabgaben mit Finanzierungsfunktion hatte das Bundesverfassungsgericht zunächst strenge Voraussetzungen entwickelt, die sowohl materiell- als auch verfahrensrechtlicher Natur sind:

- die Kriterien zusammenfassend *BVerfGE* 135, 155 (206) -

So muss der Gesetzgeber zunächst mit der Sonderabgabe einen Sachzweck verfolgen, der über die Aufgabe der bloßen Mittelbeschaffung hinausgeht. Zudem muss die Sonderabgabe eine homogene Gruppe belasten, die durch eine vorgegebene Interessenlage oder durch besondere Gemeinsamkeiten von der Allgemeinheit und anderen Gruppen klar abgrenzbar ist. Diese Gruppe muss sodann eine besondere Finanzierungsverantwortung für die zu finanzierende Aufgabe treffen (Kriterium der Gruppenverantwortung) und zuletzt muss das Aufkommen auch gruppennützig verwendet werden.

- vgl. zu den Anforderungen im Schrifttum: *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 28; *Heun*, in: Dreier (Hrsg.), GG, 3. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 28; *Jachmann-Michel/Vogel*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 19 ff.; *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 45; *ders.*, Umweltrecht, 4. Aufl., 2016, § 5 Rdnr. 1078 ff.; *Reimer/Waldhoff*, Verfassungsrechtliche Vorgaben für Sonderabgaben des Banken- und Versicherungssektors, 2011, S. 52 Rdnr. 157 ff.; *Seiler*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 74. Ergl., 2015, Art. 105 Rdnr. 84; *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.26; *Siekman*, in: Sachs

(Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021, Vor Art. 104a Rdnr. 165 ff.; *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 307; *Waldhoff*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 164 ff. -

In späteren Entscheidungen hat das Bundesverfassungsgericht dann noch in prozeduraler Hinsicht gefordert, dass Sonderabgaben, die über einen längeren Zeitraum erhoben werden, auch in angemessenen Zeitabständen zu überprüfen

- dazu *BVerfGE* 82, 159 (181); 124, 235 (244); 124, 348 (366); 135, 155 (206 f.) -

und Sonderabgaben zudem in einer dem Haushaltsplan beigefügten Anlage vollständig zu dokumentieren sind, damit ihr Bestand und ihre Entwicklung aus dem Haushaltsplan erkennbar sind.

- *BVerfGE* 108, 186 (218 f.); 110, 370 (393); 113, 128 (150); 136, 194 (243) -

Insgesamt sind daher Sonderabgaben nur unter engen – und ihrerseits als Ausnahmevorschrift auch restriktiv zu interpretierenden – Voraussetzungen möglich, um die ordnenden Prinzipien der Finanzverfassung nicht außer Kraft zu setzen.

#### **d. Die Möglichkeit sonstiger Abgaben**

Da dem Grundgesetz kein abschließender Katalog zulässiger Abgabentypen zu entnehmen ist,

- allgemeine Ansicht, vgl. nur *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 5; *Heun*, in: Dreier (Hrsg.), GG, 3. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 24; *Jachmann-Michel/Vogel*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 8; *Seiler*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 74. Ergl., 2015, Art. 105 Rdnr. 86; *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021, Vor Art. 104a Rdnr. 175 f.; *Waldhoff*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 178; siehe ferner auch aus der Rechtsprechung *BVerfGE* 82, 159 (181); 93, 319 (342); 108, 186 (215) -

sind unter besonderen Voraussetzungen auch andere nichtsteuerliche Abgaben neben Gebühren, Beiträgen und Sonderabgaben möglich.

- dazu: *BVerfGE* 108, 1 (15); 108, 186 (215); 110, 370 (387); 122, 316 (333); 123, 132 (141) -

Auch wenn damit das Abgabensystem entwicklungs offen gehalten werden kann, so darf nicht übersehen werden, dass mit weiteren Ausnahmetatbeständen das System der geltenden Finanzverfassung in Frage gestellt wird und schon aus diesem Grund sonstige Abgaben als Auffangtatbestand besonders hohen Rechtfertigungsanforderungen unterliegen müssen, die jedenfalls nicht hinter denen für Sonderabgaben zurückbleiben dürfen.

- in diesem Sinne auch *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 52; *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021, Vor Art. 104a Rdnr. 176 f.; *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 314 -

## e. **Zwischenergebnis**

Es bestehen – auf einer abstrakten Ebene – verschiedene Möglichkeiten der Einnahmeerzielung für den Staat, der neben der Steuer als allgemeinem Finanzierungsmittel und Regelfall der Finanzierung auch auf Gebühren und Beiträge zurückgreifen kann. Zusätzlich stehen der öffentlichen Hand die Möglichkeit einer Sonderabgabe – bei Beachtung ihrer spezifischen tatbestandlichen Voraussetzungen – sowie sonstiger Abgaben zur Verfügung.

## 2. **Die Qualifizierung einer Rohstoffabgabe auf Kies und Sand**

### a. **Die Rohstoffabgabe als landesrechtliche Steuer?**

Eine erste Möglichkeit, eine landesrechtliche Rohstoffabgabe auf Kies und Sand einzuführen, wäre die Erhebung einer entsprechenden landesrechtlichen Steuer; dies setzt aber – jenseits der Frage nach der materiell-rechtlichen Ausgestaltung – zunächst eine entsprechende Gesetzgebungskompetenz des Landes voraus.

### aa. **Gesetzgebungskompetenzen der Länder im Bereich Steuerrechts**

Zunächst haben die Länder die Befugnis zur konkurrierenden Gesetzgebung, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nach Art. 105 Abs. 2 GG keinen Gebrauch durch Gesetz macht (Art. 72 Abs. 1 GG); entsprechendes gilt auch dann, wenn der Bund ein Gesetz aufhebt und dadurch den Weg für eine entsprechende Landesgesetzgebung frei macht. Mit der generalklauselartigen Erstreckung auf alle „übrigen Steuern“ wird dem Bund faktisch unter den Voraussetzungen, dass ihm das Aufkommen ganz oder zum Teil zusteht oder die Voraussetzungen von Art. 72 Abs. 2 GG vorliegen, eine ausschließliche Kompetenz eingeräumt.

- ausführlich dazu *Heun*, in: Dreier (Hrsg.), GG, 3. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 33 ff.; *Jachmann-Michel/Vogel*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 47 f.; *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 4 Rdnr. 19 f.; *Schwarz*, JA 2021, 185 (186); *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.45; *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 248 -

Soweit der Bund von seinen Kompetenzen Gebrauch gemacht hat, entfaltet dies für den Landesgesetzgeber nach Art. 72 Abs. 1 GG eine Sperrwirkung.

- so *BVerfGE* 7, 244 (260 ff.); 16, 64 (75 f.); 49, 343 (355); 65, 325 (351) – std. Rspr. -

In Ansehung der Tatsache, dass der Bund faktisch den gesamten Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung im Bereich des Steuerrechts dominiert, dürfte eine Landeskompetenz nach Art. 105 Abs. 2 GG ausgeschlossen sein. Dafür ist noch ein weiterer Aspekt maßgeb-

lich: Die Erhebung einer speziellen Steuer auf Sand und Kies dürfte auch zu einer erheblichen Beeinträchtigung des Gedankens der Wahrung der Wirtschaftseinheit führen (Art. 72 Abs. 2 GG). Die Inanspruchnahme einer konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz für die Erhebung einer Landessteuer auf Sand und Kies ist daher ausgeschlossen.

Eine weitere Möglichkeit bestünde in der Berufung auf die in Art. 105 Abs. 2a GG geregelte ausschließliche Gesetzgebungszuständigkeit der Länder. Danach haben die Länder die Befugnis zur Gesetzgebung über die örtlichen Verbrauch- und Aufwandsteuern, solange und soweit sie nicht bundesgesetzlich geregelten Steuern gleichartig sind.

Jenseits der Frage, ob eine als Steuer ausgestaltete Abgabe auf Sand und Kies das Merkmal der Örtlichkeit erfüllt und damit auf eine Steuer mit örtlich bedingtem Wirkungskreis abzielt,

- dazu *BVerfGE* 16, 306 (327); 40, 56 (60 f.); 65, 325 (343); siehe ferner aus dem Schrifttum: *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig, GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 63; *Heun*, in: Dreier (Hrsg.), GG, 3. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 40; *Jachmann-Michel/Vogel*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 65; *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 4 Rdnr. 29; *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.52; *Seiler*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 74. Ergl., 2015, Art. 105 Rdnr. 171; es spricht im Übrigen Vieles dafür, dass schon dieses Merkmal nicht erfüllt ist, wenn eine Abgabe einheitlich in einem Bundesland erhoben wird, vgl. insoweit nur *BVerfGE* 7, 244 (258) -

dürfte es zunächst entscheidend darauf ankommen, ob überhaupt eine Verbrauchsteuer vorliegt.

Verbrauchssteuern sind Warensteuern, die den Verbrauch vertretbarer, regelmäßig zum baldigen Verzehr oder kurzfristigen Verbrauch bestimmter Güter des ständigen Bedarfs belasten.

- *BVerfGE* 98, 106 (123 f.); 145, 171 (213 f.); ausführlich zum Verbrauchsteuerbegriff auch noch in der Literatur: *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig, GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 61; *Heun*, in: Dreier (Hrsg.), GG, 3. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 39; *Jachmann-Michel/Vogel*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 55 ff.; *Klinski/Keimeyer*, NVwZ 2019, 1465 (1468 f.); *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 4 Rdnr. 27 ff.; *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.47 ff.; *Seiler*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 74. Ergl., 2015, Art. 105 Rdnr. 170 -

Verbrauchssteuern schöpfen die in der Einkommensverwendung zum Ausdruck kommende steuerliche Leistungsfähigkeit des jeweiligen Konsumenten ab. In der Regel werden sie bei demjenigen Unternehmer erhoben, der das Verbrauchsgut für die allgemeine Nachfrage anbietet; sie sind aber auf Überwälzung auf den Verbraucher angelegt, auch wenn eine solche Überwälzung nicht in jedem Fall gelingen muss.

- dazu *BVerfGE* 14, 76 (95 f.); 123, 1 (23); 145, 171 (213 f.) -

Nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts erfasst eine Verbrauchsteuer nicht nur den privaten Bereich; sie kann sich grundsätzlich auch auf den produktiven Bereich erstrecken.

- *BVerfGE* 110, 274 (296) -

Diese Aussage darf allerdings – schon aus steuersystematischen Gründen – nur mit der Einschränkung gelten, dass zwar Steuern denkbar sind, die zwar auch Produktionsprozesse belasten, im Wesentlichen aber auf einen konsumtiven Endverbrauch abzielen.

- man denke hier nur an typische Steuern wie die Tabak-, Kaffee-, Tee-, Zucker, Salz-, Branntwein-, Schaumwein-, Zündwaren-, Leuchtmittel-, Spielkarten- und Süßstoffsteuer, vgl. nur den Gesetzentwurf zur Änderung und Ergänzung der Finanzverfassung und anderer Gesetze vom 29. April 1954, BT-Drs. II/480, S. 107 -

Handelt es sich aber – wie hier – um eine Steuer, die in erster Linie den Produktionsmittelprozess belasten soll, so handelt es sich um eine besondere Betriebs- bzw. Unternehmensteuer, die dann auch einer speziellen kompetenzrechtlichen Grundlage bedarf,

- ausführlich und grundsätzlich zu den sich daraus ergebenden Fragen auch *BVerfGE* 145, 171 (218 ff.) -

um zu verhindern, dass Bund und Länder unter dem Etikett der „Verbrauchssteuer“ beliebig neue partikulare Unternehmensteuern einführen und damit das kompetenzrechtliche System der Art. 105 ff. GG in Frage stellen.

- so auch die Befürchtung bei *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.47 -

## **bb. Steuererfindungsrecht der Länder**

Letzten Endes scheidet aber – unbeschadet der Kompetenzfrage – eine Landessteuer auf Sand und Kies daran, dass den Ländern – ebenso wenig wie dem Bund – kein allgemeines Steuererfindungsrecht zusteht. Gerade weil es sich bei der hier in Rede stehenden Abgabe nicht um eine Abgabe handelt, die sich in die Kompetenzvorschrift des Art. 105 GG einfügen lässt, muss diese Frage gesondert beantwortet werden.

Dementsprechend ist ein Steuererfindungsrecht (für Bund und Länder) zu bejahen, soweit durch den jeweils zuständigen Gesetzgeber einer der in Art. 105 und Art. 106 GG genannten Steuertypen lediglich ausgefüllt und konkretisiert wird.

- *BVerfGE* 27, 375 (383); 31, 8 (19); 145, 171 (194 f.) -

Umgekehrt darf aber kein Verband eine neue Steuer einführen, die weder in Art. 105 oder Art. 106 GG ausdrücklich genannt oder zu einer der dort aufgeführten Steuergruppen gezählt werden kann. Die verfassungsrechtlichen Vorgaben über die Ertragsverteilung in Art. 106 GG sind als Schranken des Steuergesetzgebers in Art. 105 GG zu verstehen. Maßgeblich dafür ist vor allem das systematische Argument, dass die Finanzverfassung des Grundgesetzes keine Regelungen über die Ertragshöhe – also die Zuordnung der Einnahmen – für andere als die in Art. 106 GG genannten Steuerarten und Steuergruppen trifft.

- so auch *BVerfGE* 145, 171 (199 f.); siehe ferner im Schrifttum: *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig, GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 47 f.; *Klinski/Keimeyer*, NVwZ 2019,



1465 (1467); *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 4 Rdnr. 36; *Ossenbühl/Di Fabio*, *StuW* 1988, 349 (351 f.); *Schwarz*, *JA* 2021, 185 (186); *ders.*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, *GG*, 7. Aufl., 2018, Art. 106 Rn. 18; *Seer*, in: Tipke/Lang, *Steuerrecht*, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.47; *Seiler*, in: Dürig/Herzog/Scholz, *GG*, 74. Ergl., 2015, Art. 105 Rdnr. 123; *Starck*, *StuW* 1974, 271 (278); *Stern*, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. II, 1980, S. 1119; *Tappe/Wernsmann*, *Öffentliches Finanzrecht*, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 254 f.; *Vogel*, *JA* 1980, 577 (579) -

Zudem dürfte ein allgemeines Steuererfindungsrechts jenseits des geschlossenen Systems der Art. 105 f. GG zur Verteilung des Steueraufkommens und des Ertrages der Finanzmonopole zwischen Bund, Ländern und Gemeinden der Ordnungsfunktion der Finanzverfassung widersprechen, wonach der Bürger vor einer unübersehbaren Vielzahl von Steuern zu schützen ist.

- vgl. insoweit nur *BVerfGE* 145, 171 (203 f.); zur Schutzfunktion auch *Gärditz*, *ZfZ* 2014, 18 (19); *Seer*, in: Tipke/Lang, *Steuerrecht*, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.4 -

Auch dürfte die Befriedungsfunktion der Finanzverfassung in Frage gestellt werden, wenn eine „neue“ Landessteuer, die an bestimmte betriebliche Produktionsprozesse anknüpft, zugleich das Aufkommen anderer in der Finanzverfassung ausdrücklich genannter Steuern zu schmälern geeignet ist, wenn sie beispielsweise als Betriebsausgabe in Ansatz gebracht werden kann und damit zu einer Verschiebung des Steueraufkommens im Bereich der Gemeinschaftsteuern führen kann.

- *BVerfGE* 145, 171 (203) -

Im Ergebnis besteht daher kein allgemeines Steuererfindungsrecht der Länder,

- allgemeine Ansicht im Schrifttum: vgl. nur *Breuer*, *DVBl.* 1992, 485 (490); *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig, *GG*, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 47 f.; *Höfling*, *StuW* 1992, 242 (244); *Kloepfer*, *Finanzverfassungsrecht*, 2014, § 4 Rdnr. 37; *Schwarz*, *JA* 2021, 185 (186); *ders.*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, *GG*, 7. Aufl., 2018, Art. 106 Rn. 17; *Seer*, in: Tipke/Lang, *Steuerrecht*, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.4; *Seiler*, in: Dürig/Herzog/Scholz, *GG*, 74. Ergl., 2015, Art. 105 Rdnr. 123; *Tappe/Wernsmann*, *Öffentliches Finanzrecht*, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 254; siehe ferner auch *BVerfGE* 145, 171 (204 ff.) -

das als kompetenzrechtliche Grundlage für die Erhebung einer landesgesetzlichen Steuer auf Sand und Kies herangezogen werden kann.

### **cc. Zwischenergebnis**

Eine Rohstoffabgabe auf den Abbau von Sand und Kies kann daher – jenseits der Kompetenzfrage – schon mangels einer allgemeinen Steuererfindungsrechts der Länder nicht in der Form einer Landessteuer erhoben werden.

## **b. Die Rohstoffabgabe als Gebühr?**

Eine weitere Möglichkeit wäre die Ausgestaltung einer Rohstoffabgabe auf Sand und Kies als Gebühr. Auch eine Gebühr als nichtsteuerliche Abgabe bedarf indes einer besonderen verfassungsrechtlichen Rechtfertigung aus sachlichen Gründen, da der Einzelne regelmäßig bereits durch Steuern zur Finanzierung der von der öffentlichen Hand zu verantwortenden Aufgaben herangezogen wird und ohne sachlichen Grund eine weitere Zusatzbelastung mit dem Gleichheitssatz nicht zu vereinbaren wäre.

- *BVerfGE* 55, 274 (302); 93, 319 (343) -

Entscheidend ist, dass Vorzugslasten (also Gebühren und Beiträge) als Gegenleistungsabgaben dadurch gerechtfertigt werden, dass sie eine Gegenleistung des Abgabepflichtigen für eine staatliche Leistung darstellen; der Staat erbringt dem Abgabepflichtigen gegenüber eine besondere, individuell zurechenbare Leistung, die dem Abgabeschuldner einen besonderen Vorteil verschafft. Für diesen Vorteil wird die Abgabe dann als Gegenleistung erhoben.

- *BVerfGE* 20, 257 (269); 50, 2017 (226); siehe ferner auch aus der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts *BVerwGE* 5, 136 (141); 12, 162 (165); 22, 299 (305); allgemein zur Wirkungsweise von Gebühren auch noch *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 21 ff.; *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.20; *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 267 ff. -

Dabei wird herkömmlich zwischen Verwaltungs- und Benutzungsgebühren unterschieden; zudem finden sich auch sog. Verleihungsgebühren, die für die hoheitliche Gewährung eines wirtschaftlich nutzbaren Rechts erhoben werden.

- zu letzteren auch *Kirchhof*, DVBl. 1987, 554 (555); *Pietzcker*, DVBl. 1987, 774 (774 f.); *Kloepfer/Follmann*, DÖV 1988, 573 (581); *Waldhoff*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 131 -

Mit einer solchen Verleihungsgebühr können auch – durch eine entsprechende Verteuerung der Nutzung – umweltpolitische Zielsetzungen verfolgt werden; allerdings steht dann der Abschöpfungsgedanke im Vordergrund, was die Gefahr einer konturenlosen Ausweitung des Gebührenbegriffs mit sich bringt.

- zu diesem Aspekt auch *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 49; *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.22 -

## **aa. Gesetzgebungskompetenz für eine als Gebühr ausgestaltete Rohstoffabgabe**

Der zehnte Abschnitt des Grundgesetzes normiert als „Steuerfinanzverfassung“ keine Zuständigkeitsregeln für nichtsteuerliche Abgaben wie beispielsweise Gebühren. Die Gesetzgebungskompetenz für Gebühren richtet sich daher nicht nach Art. 105 GG, sondern nach den allgemeinen Regeln der Verfassung für die Sachgesetzgebung;

- vgl. *BVerfGE* 8, 274 (317); 18, 315 (328); 20, 402 (409); 37, 1 (16 f.); 67, 256 (274); 78, 249 (266 ff.); 81, 156 (184 ff.); 82, 159 (182); 108, 1 (13) -

die Kompetenz zur Gebührenerhebung ist also eine Annexkompetenz zur jeweiligen Sachgesetzgebungszuständigkeit.

- allgemeine Ansicht, vgl. nur *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *HStR V*, 3. Aufl., 2007, § 119 Rdnr. 59 f.; *Kloepfer*, *Finanzverfassungsrecht*, 2014, § 2 Rdnr. 21 a.E; *Waldhoff*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), *Besonderes Verwaltungsrecht III*, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 134 f. -

Da es im Grundgesetz an einer entsprechenden Kompetenznorm für Bergbau- oder spezieller Auskiesungsgebühren fehlt, ist die Sachkompetenz der entscheidende Anknüpfungspunkt für die Beantwortung der Frage nach einer Kompetenz des Landesgesetzgebers. Thematisch einschlägig für die Gewinnung von Bodenschätzen ist das Bergrecht, für das der Bund nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG i.V.m. Art. 72 Abs. 2 GG die konkurrierende Gesetzgebung innehat.

- zur Definition von Bergbau siehe nur *Oeter*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, *GG*, 7. Aufl., 2018, Art. 74 Rdnr. 87; *Wittreck*, in: Dreier (Hrsg.), *GG*, 3. Aufl., 2015, Art. 74 Rdnr. 51 -

Dementsprechend sind die Länder dann im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung zuständig, wenn der Bund von seiner Zuständigkeit keinen Gebrauch gemacht hat (Art. 72 Abs. 1 GG). Ausweislich der Regelungen in § 2 Abs. 1 Nr. 1 und § 3 Abs. 2 und 3 BbergG unterscheidet der Bundesgesetzgeber zunächst zwischen grundeigenen (also im Eigentum des Eigentümers stehenden) und bergfreien Bodenschätzen

Mit der Legaldefinition der bergfreien und grundeigenen Bodenschätze konkretisiert § 3 BbergG den in § 2 BbergG normierten Anwendungsbereich des Gesetzes und bestimmt zugleich den rechtlichen Unterschied zwischen diesen beiden Arten von Bodenschätzen. Dabei müssen diejenigen Bodenschätze, auf deren Aufsuchung, Gewinnung und Aufbereitung das Bergrecht anwendbar ist, benannt werden, weil nicht alle Bodenschätze dem Anwendungsbereich des BbergG unterfallen. Der Gesetzgeber hielt es nämlich für zweckmäßig und geboten, Abgrabungen zum Gewinnen von Steinen und Erden, insbesondere von Kies, Sand, Bims, Ton und Torf, nur den normativen Vorgaben des Wasser- und Landschaftspflegerechts sowie dem Baurecht zu unterwerfen. Dementsprechend sollte auch die Frage, inwieweit eine solche Gewinnung von Bodenschätzen mit dem Gemeinwohl zu vereinbaren ist, mehr im Bereich des Wasser-, Bau- und Landschaftspflegerechts und weniger im Bereich des Bergrechts verankert sein.

- zum Vorstehenden siehe nur v. *Hammerstein*, in: Boldt/Weller/Kühne/Mäßenhausen, *BbergG*, 2. Aufl., 2016, § 3 Rdnr. 1 -

Demzufolge gibt es auch neben den „bergfreien und grundeigenen Bodenschätzen“ eine – vom Gesetz nicht erfasste – weitere Kategorie von Bodenschätzen, die auch als Grundeigen-

tümlerbodenschätze bezeichnet werden. Deren Abbau ist grundsätzlich keine Frage des Bergrechts; vielmehr richtet sich die Aufsuchung und Gewinnung solcher Bodenschätze nach den Bestimmungen des Privatrechts, insbesondere den eigentumsrechtlichen Regelungen der §§ 903 ff. BGB. Aus öffentlich-rechtlicher Perspektive unterfallen solche Abgrabungen dann den entsprechenden Vorschriften des Bau-, Naturschutz-, Landschaftsschutz-, Wasser- und Immissionsschutzrechts sowie den entsprechenden landesrechtlichen Abgrabungsregelungen.

- so auch v. *Hammerstein*, in: Boldt/Weller/Kühne/Mäßenhausen, BBergG, 2. Aufl., 2016, § 3 Rdnr. 2 -

Zu den grundsätzlich

- zu berücksichtigen ist hier aber die Rückausnahme im Gesetz in § 3 Abs. 4 Nr. 1 BBergG, wonach Quarz und Quarzit, soweit sie sich zur Herstellung von feuerfesten Erzeugnissen oder Ferrosilizium eignen, auch den Regelungen des Bergrechts unterfallen -

nicht dem Bergrecht unterfallenden Grundeigentümlerbodenschätzen gehören Kiese und Sande, Natur- und Natursteinwerke, Kalk-, Kalkmergel- und Dolomitsteine, Gips und Anhydrit, Bims, Ton und ähnliches, solange sie übertägig abgebaut werden.

- vgl. v. *Hammerstein*, in: Boldt/Weller/Kühne/Mäßenhausen, BBergG, 2. Aufl., 2016, § 3 Rdnr. 2 -

Soweit es sich also nicht um Quarzkiese und Quarzsande handelt, die vor allem in der Gießerei- und Glasindustrie zum Einsatz kommen und nur einen geringen Anteil der geförderten Rohstoffe ausmachen, bleibt es daher bei den nicht unter den Anwendungsbereich des Bergrechts fallenden Grundeigentümlerbodenschätzen.

Aus diesem Zusammenspiel der bundesgesetzlich normierten bergrechtlichen Vorschriften wird deutlich, dass den Ländern die Sachkompetenz für die Bodenschätze verbleibt, die weder „bergfrei“ noch „grundeigen“ nach § 3 BBergG sind. Da Kies und Sand nicht zu den bergfreien Bodenschätzen nach § 3 Abs. 3 BBergG gehören und nur wenige Kiese zu den grundeigenen Bodenschätzen nach § 3 Abs. 4 Nr. 1 BBergG zählen, fallen die übrigen – und damit die Mehrheit – Kiese nicht in den Anwendungsbereich des Bundesberggesetzes und werden von der Sachkompetenz – und dieser folgend – auch von der Gebührenkompetenz des Landesgesetzgebers erfasst.

## **bb. Staatliche Leistung als Voraussetzung einer Gebühr**

Wenn die Rechtfertigung einer Verleihungsgebühr für die hoheitliche Gewährung eines wirtschaftlich nutzbaren Rechts maßgeblich davon abhängt, dass damit eine Gebühr für einen besonderen Vorteil, den der Staat dem Gebührenpflichtigen gegenüber geleistet hat, abgegolten wird, dann ist die zentrale Frage, ob die Ermöglichung des Abbaus von Sand und

Kies und damit die Nutzung dieser Bodengüter wirklich von einer staatlichen Entscheidung abhängt. Dabei geht es nicht um Gebühren für die Genehmigung des Abbaus an sich, die sich nach Maßgabe der entsprechenden fachgesetzlichen Regelungen ergeben; entscheidend ist vielmehr die Frage, ob Kies ein öffentliches Umweltgut ist und ob der Staat dem abgabepflichtigen Gebührenschuldner die Nutzung dieses Gutes – gebührenpflichtig – ermöglicht.

Für die Beantwortung dieser Frage ist zunächst festzuhalten, dass Kiese und Sande keine öffentlichen Güter darstellen; es handelt sich um Rohstoffe, die Bestandteil des Privateigentums an Grund und Boden sind. Auch wenn solche Rohstoffe ihrer Natur nach begrenzt sind, so kann man gleichwohl aus der Knappheit der entsprechenden Güter nicht den Schluss ziehen, diese seien damit nur wegen ihrer Knappheit auch zugleich öffentliche Umweltgüter. Entscheidend ist – wie auch das Bundesverfassungsgericht ausgeführt hat –

- *BVerfGE* 93, 319 (345) -

vielmehr, ob die Ressource der Bewirtschaftung unterliegt und damit einem öffentlich-rechtlichen Regime unterworfen ist, um so die Teilhabe an einem (knappen) Gut der Allgemeinheit zu reglementieren. Insoweit ist es auch leichter, eine Verleihungsgebühr in Form von Wasserentnahmeentgelten zu rechtfertigen, unterliegt nämlich die Wasserentnahme einem solchen strikten öffentlich-rechtlichen Bewirtschaftungsregime. Dabei sind Entscheidungen über Wasserentnahmen als repressive Verbote mit Befreiungsvorbehalten so ausgestaltet, dass Wasser im Ergebnis dem Privateigentum weitgehend entzogen ist. Umgekehrt erweisen sich Genehmigungen für Rohstoffgewinnungsvorhaben regelmäßig als gebundene Entscheidungen in der Form präventiver Verbote mit Erlaubnisvorbehalt. Der Erlaubnisvorbehalt dient lediglich der Kontrolle und Steuerung der Nutzung von Grund und Boden zur Rohstoffgewinnung.

In einer solchen Konstellation erweist sich die Einschränkung der Benutzungsmöglichkeit nicht etwa als Freiheitseingriff, sondern lediglich als Beschränkung oder vollständige Versagung der Zuteilung.

Diese Nutzungsmöglichkeit – verstanden als Teilnahme – eines öffentlichen Umweltgutes rechtfertigt dann die Abschöpfung des darin liegenden Vorteils.

- so *BVerfGE* 93, 319 (345) unter Bezugnahme auf *Murswiek*, NuR 1994, 170 (175); vgl. aus jüngster Zeit zum Merkmal der Bewirtschaftung *BVerwG*, NVwZ 2022, 715 (716) -

Davon zu unterscheiden ist aber eine Nutzung, die dem einzelnen schon kraft seiner Eigentümerfreiheit zusteht und ein immanenter Bestandteil des verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriffs ist.

- vgl. übereinstimmend *Becker*, in: Stern/Becker, GG, 3. Aufl., 2019, Art. 14 Rdnr. 104; *Depenheuer/Fröse*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl., 2018, Art. 14 Rdnr. 66; siehe ferner auch noch *BVerfGE* 53, 257 (290); 83, 201 (208 f.); 88, 366 (377); 105, 17 (30) -

Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass die Flächen zur Rohstoffgewinnung nicht etwa zugeteilt werden, sondern durch die Rohstoffunternehmen regelmäßig von Dritten zu marktüblichen Preisen mit Vergütung der jeweils grundeigenen Bodenschätze erworben werden. Dementsprechend ist auch die Nutzung privater Eigentumsrechte nie Teilhabe; eine Teilhabe kommt nur dann in Betracht, wenn die entsprechende Ressource gerade nicht im Privateigentum des Nutzers steht. Entscheidend ist damit aber nicht die Bedeutung eines Gutes, sondern deren Zuordnung als privat oder als öffentlich. Vor diesem Hintergrund kann es durchaus private Umweltgüter geben, die aber gerade – wie es auch das Bergrecht mit seiner Differenzierung zeigt – nicht zwingend einem öffentlich-rechtlichen Rechtsregime unterworfen werden. Dementsprechend sind auch „öffentliche Umweltgüter“ und „Umweltgüter von öffentlichem Interesse“ nicht etwa gleichzusetzen. Letztere können durchaus in Privateigentum stehen, können dann aber auch einem Rechtsregime in Form von Inhalts- und Schrankenbestimmungen unterworfen sein, die die Erhaltung dieser Güter im Interesse der Allgemeinheit sicherstellen. Das ändert aber nichts daran, dass die Nutzung solcher Güter immer Ausdruck der Eigentümerfreiheit und nicht etwa eine – die Gebührenpflicht auslösende – Teilhabe an einer öffentlichen Ressource ist.

- dazu auch *Meyer*, NVwZ 2000, 1000 (1004) -

Vor diesem Hintergrund beruht dann die Nutzung privater Umweltgüter auch nicht auf einer staatlichen Leistung (es sei nochmals daran erinnert, dass die gebührenpflichtigen bau- und umweltrechtlichen Genehmigungen hier außen vor bleiben, da hier die Gebühr Gegenleistung für die Genehmigung ist). Der wirtschaftliche Vorteil, der sich aus der Nutzung ergibt, folgt unmittelbar aus der Eigentumsgarantie und beruht nicht auf der hoheitlichen Entscheidung, eine bestimmte Ressource der Nutzung durch Private zugänglich zu machen.

Mangels staatlicher Leistung kann eine Abgabe auf den Abbau von Kies und Sand nicht durch eine hoheitliche Gegenleistung legitimiert werden. Auch der Hinweis auf die Abschöpfung entsprechender Sondervorteile geht fehl, da der vorgebliche Sondervorteil sich in der verfassungsrechtlich schon durch die Eigentumsgarantie gewährten Nutzung des Privateigentums erschöpft und die Eigentümer keine weiteren Vorteile aus der Genehmigung des Abbaus ziehen.

So berechtigt daher der Gedanke sein mag, dass durch die Verteuerung der Nutzung der Ressourcen Sand und Kies die Abgabepflichtigen zu einem – jenseits der zwingenden Beachtung umweltrechtlicher Standards – noch umweltschonenderen Verhalten angehalten werden sollen, so sehr übersieht dies aber, dass der Staat hier einen Gebührentatbestand an eine Freiheitsausübung knüpft, die im Ergebnis ein grundrechtlich geschütztes Verhalten unter den Vorbehalt der Entrichtung einer Gebühr stellt.

- dazu auch *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 119 Rdnr. 9; *Meyer*, NVwZ 2000, 1000 (1004); *Reinhardt*, NVwZ 2022, 718 (720) in deutlicher

Kritik an der die Konturen der Finanzverfassung im Allgemeinen und des Gebührenrechts im Besonderen verwischenden Entscheidung, *BVerwG, NVwZ 2022, 715 (716 f.)* -

Zu berücksichtigen ist dabei auch, dass der Bundes-Gesetzgeber selbst nur für einen bestimmten Teil von Bodenschätzen eine Verleihungsgebühr mit der bergrechtlichen Förderabgabe nach § 31 BBergG normiert hat. Diese entspricht in ihrer Ausgestaltung den Anforderungen an eine Verleihungsgebühr, da sie auf die Begründung eines wirtschaftlichen Vorteils abstellt und den Vorteil abschöpft, der sich aus der materiell-rechtlichen Erweiterung der Rechtsstellung des Einzelnen ergibt. Das Gesetz trägt damit dem Gedanken Rechnung, dass in diesem Bereich gerade kein grundrechtlicher Anspruch besteht wie dies aber beim Abbau von Kies und Sand nach der Regelungssystematik des BBergG der Fall ist. Im Ergebnis betrifft die Förderabgabe nur die Aufsuchung und Gewinnung bergfreier Bodenschätze, die gerade nicht zum Grundeigentum gehören. Insoweit vermag die Abschöpfung eines Vorteils für die Verleihung der Nutzungsberechtigung sachgerecht sein. Nach alledem darf eine Rohstoffabgabe auf den Abbau von Kies und Sand auch nicht als Gebühr erhoben werden, da es im Fall der grundrechtlich geschützten Eigentumsnutzung ohne eine entsprechende Bewirtschaftungsordnung an einer die Gebührenpflicht auslösenden Gegenleistung fehlt.

#### **cc. Zwischenergebnis**

Auch wenn eine Regelungskompetenz des Landes für eine Abbauggebühr besteht mag, so ist diese gleichwohl verfassungswidrig, weil die grundrechtlich geschützte Nutzung des Eigentums als Gebrauch der Unternehmerfreiheit keinem Gebührenregime unterworfen werden kann, wenn dieser Gebühr nicht auch eine besondere staatliche Verhaltensweise als Gegenleistung entspricht.

#### **c. Die Rohstoffabgabe als Sonderabgabe?**

Eine weitere Möglichkeit, eine Rohstoffabgabe auf Kies und Sand zu erheben, könnte in einer Ausgestaltung als Sonderabgabe gesehen werden. Dann müssen aber auch die tatbestandlichen Anforderungen an eine solche Abgabe erfüllt sein.

#### **aa. Der mit der Sonderabgabe verfolgte Zweck**

Sonderabgaben dürfen nicht ausschließlich zur Einnahmeerzielung verwendet werden; vielmehr muss mit ihnen ein bestimmter Sachzweck verfolgt werden, der sich nicht in der Mittelbeschaffung erschöpft, da ansonsten – als Formenmissbrauch zu qualifizieren – in den der

Steuererhebung vorbehaltenen Bereich der allgemeinen Einnahmeerzielung des Staates übergriffen würde.

- so auch *BVerfGE* 122, 316 (334); 123, 132 (142) -

Dabei kommen als Sachzwecke nicht nur ein Lenkungszweck in Betracht; möglich ist auch eine spezifische zweck- und gruppengebundene Verwendung der durch die Sonderabgabe erzielten Einnahmen.

- allgemeine Ansicht, vgl. nur: *Elsner/Kaltenborn*, JA 2005, 823 (825); *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 43 ff.; *Kloepfer*, Umweltrecht, 4. Aufl., 2016, § 5 Rdnr. 1073 ff.; *Waldhoff*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 169 -

Als legitime Sachzwecke können grundsätzlich alle Zwecke angesehen werden, die nach Maßgabe verfassungsrechtlicher Wertungen zu den Zielen zählen, die sich im Rahmen einer demokratischen Bestimmung des Gemeinwohls halten und bei denen der Staat die Grundrechte nicht in positiver Hinsicht (durch Eingriffe) berührt als auch in negativer Hinsicht (gerade mit Blick auf die Schutzpflichtenproblematik) missachtet. Dies können sowohl Sachzwecke als auch Finanzierungszwecke sein.

- siehe dazu nur *Reimer/Waldhoff*, Verfassungsrechtliche Vorgaben für Sonderabgaben des Banken- und Versicherungssektors, 2011, S. 59 Rdnr. 176; *Waldhoff*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 170 -

Die vorgezeichnete Unterscheidung zwischen Finanzierungsabgaben und Lenkungsabgaben wirkt sich auch auf das Prüfprogramm aus:

Bei Finanzierungsabgaben muss der Gesetzgeber zunächst mit der Sonderabgabe einen Sachzweck verfolgen, der über die Aufgabe der bloßen Mittelbeschaffung hinausgeht. Zudem muss die Sonderabgabe eine homogene Gruppe belasten, die durch eine vorgegebene Interessenlage oder durch besondere Gemeinsamkeiten von der Allgemeinheit und anderen Gruppen klar abgrenzbar ist. Diese Gruppe muss sodann eine besondere Finanzierungsverantwortung für die zu finanzierende Aufgabe treffen (Kriterium der Gruppenverantwortung) und zuletzt muss das Aufkommen auch gruppennützig verwendet werden.

- vgl. zu den Anforderungen nur: *Heintzen*, in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), GG, 7. Aufl., 2021, Art. 105 Rdnr. 28; *Heun*, in: Dreier (Hrsg.), GG, 3. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 28; *Jachmann-Michel/Vogel*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl., 2018, Art. 105 Rdnr. 19 ff.; *Kloepfer*, Finanzverfassungsrecht, 2014, § 2 Rdnr. 45; *ders.*, Umweltrecht, 4. Aufl., 2016, § 5 Rdnr. 1078 ff.; *Reimer/Waldhoff*, Verfassungsrechtliche Vorgaben für Sonderabgaben des Banken- und Versicherungssektors, 2011, S. 52 Rdnr. 157 ff.; *Seiler*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 74. Ergl., 2015, Art. 105 Rdnr. 84; *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.26; *Siekmann*, in: Sachs (Hrsg.), GG, 9. Aufl., 2021, Vor Art. 104a Rdnr. 165 ff.; *Tappe/Wernsmann*, Öffentliches Finanzrecht, 2. Aufl., 2019, § 4 Rdnr. 307; *Waldhoff*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 164 ff.; in der Rechtsprechung findet sich eine Zusammenfassung der Kriterien bei *BVerfGE* 135, 155 (206 ff.) -



Demgegenüber werden bei Lenkungsabgaben weniger strenge verfassungsrechtliche Kriterien angelegt; dies gilt in Sonderheit für die Kriterien der Gruppenverantwortung und Gruppennützigkeit.

- vgl. insoweit nur *BVerfGE* 57, 139 (167 f.); 67, 256 (277 f.) -

Der Grund für diese Zurücknahme der Kontrolldichte ist darin zu sehen, dass Lenkungsabgaben gerade primär darauf abzielen, unerwünschte Verhaltensweisen des Abgabenschuldners zu vermeiden oder (positiv gewendet) bestimmte Verhaltensweisen zu erreichen. Die Auferlegung der Geldleistung dient also gerade nicht der Mittelerzielung, sondern der Durchsetzung eines bestimmten politischen Programms.

- so deutlich auch *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *HStR* V, 3. Aufl., 2007, § 119 Rdnr. 93 -

Vor diesem Hintergrund wird es entscheidend darauf ankommen, welche Zwecke mit der geplanten Rohstoffabgabe verfolgt werden sollen. Ausweislich der Ausführungen im Koalitionsvertrag

- vgl. dazu den Koalitionsvertrag vom 23.6.2022, Rdnr. 2172 ff: „*Umweltlenkungsabgaben können als marktwirtschaftliches Instrument umweltschädlichen Ressourcenverbrauch wirtschaftlich unattraktiv machen und Finanzmittel zur Sanierung und Entwicklung umweltfreundlicher Alternativen generieren. Deshalb werden wir eine Rohstoffabgabe spätestens zum 1. Januar 2024 einführen und diese auf Kies und Sand beschränken.*“ -

sollen mit einer insoweit doppelfunktionalen Abgabe sowohl Lenkungszwecke („...*umweltschädlichen Ressourcenverbrauch wirtschaftlich unattraktiv machen...*“) als auch Finanzierungszwecke („...*Finanzmittel zur Sanierung und Entwicklung umweltfreundlicher Alternativen generieren...*“) verfolgt werden. Wenn nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts für das Vorliegen einer Finanzierungsabgabe ausreichend ist, dass zumindest auch ein Finanzierungszweck mit der Abgabenerhebung verbunden ist,

- so in *BVerfGE* 57, 139 (167 f.); 67, 256 (277) -

was hier der Fall ist, so reichen jedenfalls die auch gegebenen Lenkungszwecke nicht aus, um die Rechtfertigungsanforderungen für Sonderabgaben herabzusetzen. Maßstabbildend sind dann die Legitimationsanforderungen an eine Finanzierungsabgabe.

- dazu auch *Wernsmann*, Verhaltenslenkung in einem rationalen Steuersystem, 2005, S. 465; ihm folgend *Reimer/Waldhoff*, Verfassungsrechtliche Vorgaben für Sonderabgaben des Banken- und Versicherungssektors, 2011, S. 62 Rdnr. 181 -

Beide im gemeinsamen Programm der Regierungsparteien genannten Ziele sind grundsätzlich (vgl. insoweit nur die Staatszielbestimmung Umweltschutz in Art. 20a GG) legitime Ziele, die eine entsprechende Sonderabgabe rechtfertigen können.

- vgl. nur *BVerfGE* 98, 83 (101): „*Umweltschutz ist (...) eine gemeinsame Aufgabe von Staat, Wirtschaft und Gesellschaft und erfordert die Zusammenarbeit aller Beteiligten in gestaltender Mitverantwortung und Mitwirkung.*“ -

## **bb. Homogenität der Gruppe der Abgabepflichtigen**

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts setzt die Auferlegung einer Sonderabgabe zunächst voraus, dass der Kreis der Abgabepflichtigen durch eine gemeinsame, in der Rechtsordnung oder in der gesellschaftlichen Wirklichkeit vorgegebenen Interessenslage oder durch besondere gemeinsame Gegebenheiten von der Allgemeinheit und von anderen Gruppen abgrenzbar ist.

- grundlegend *BVerfGE* 55, 274 (305 f.) -

Dabei kommt gerade der Bestimmung der Gruppe der Abgabepflichtigen zentrale Bedeutung zu, da diese Gruppe auch mit denjenigen identisch sein muss, denen eine besondere Finanzierungsverantwortung obliegt und denen die Mittelverwendung als potentiell Begünstigten auch wieder zufließen soll. Auch wenn der Gesetzgeber bei der Einführung einer Sonderabgabe einen gewissen Typisierungs- und Ermessensspielraum besitzt, so ist dieser Spielraum nicht etwa grenzenlos. Vielmehr muss sich der Gesetzgeber schon bei der Auswahl der der Abgabepflicht unterworfenen Zielgruppe vergewissern, ob seine Auswahl widerspruchsfrei und sachgerecht erfolgt ist.

- zum Gebot der Folgerichtigkeit siehe nur *BVerfGE* 84, 239 (271); 93, 121 (136); 99, 88 (95); 101, 132 (138); 105, 73 (126); 107, 27 (47) – std. Rspr. -

Danach ist der Gesetzgeber verpflichtet, Sachverhalte in sich konsistent (also folgerichtig) zu regeln; erforderlich ist dementsprechend Gleichheit in einer vom Gesetzgeber vorgefundenen Ordnung; das Gebot verlangt logische Konsequenz bei der Einfügung eines Satzes in das zugehörige Teilrechtsgebiet bzw. in die Gesamtrechtsordnung.

Gemessen an diesen Kriterien stellt sich die Frage, warum die Rohstoffabgabe nur auf Sand und Kies erhoben werden soll, wenngleich es doch auch andere Bodenschätze gibt, die industriell abgebaut werden und ebenfalls nicht unter das Rechtsregime des BBergG fallen und damit also weder bergfreie noch grundeigene Bodenschätze sind.

- vgl. insoweit auch die – nichtabschließende – Aufzählung in § 1 Abs. 2 AbgrG NRW, wonach neben Kies und Sand auch Ton, Lehm, Kalkstein, Dolomit, sonstige Gesteine, Moorschlamm und Torf genannt werden -

Zu denken wäre in diesem Kontext nur an die ebenfalls mit erheblichen Eingriffen in das Landschaftsbild verbundene Gewinnung von Kalkstein im Tagebau; dies gilt aber auch für sonstige Natursteine, deren Gewinnung mit entsprechenden Eingriffen in die Natur verbunden sind.

Dabei ist auch zu in Erwägung zu ziehen, dass eine ausschließliche Festlegung einer Abgabe nur für Sand und Kies zu einem wettbewerbsverzerrenden (Markt-)Eingriff führt, wenn Sand und Kies in Bereichen der Baubranche zum Einsatz kommen, in denen sie beispielsweise mit gebrochenem Festgestein konkurrieren, der aber keiner Abgabepflicht unterliegt.

- ausführlich zu Eingriffen in die Berufsfreiheit des Art. 12 GG durch wettbewerbsverändernde Maßnahmen *OVG Münster*, NVwZ-RR 2021, 973 (975) -

Bei der Prüfung der Homogenität ist aber auch noch zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber mit der Entscheidung, Sand und Kies (jedenfalls grundsätzlich) nicht dem bergrechtlichen Regime zu unterwerfen, sondern nur nach Maßgabe von Natur- und Landschaftsschutz, Wasserrecht und Baurecht zu behandeln, eine bewusste Regelung getroffen hat, die einen einheitlichen rechtlichen Rahmen vorsieht, der aber mit einer besonderen – und gleichheitsrechtlich problematischen – Regelung einer Abgabepflicht für Sand und Kies unterlaufen wird. Die vom Gesetzgeber auf Bundesebene bewusst angeordnete Privilegierung der Gewinnung von Sand und Kies wird dann aber durch eine landesrechtliche Regelung, die eine Sonderlast begründet, in ihr Gegenteil verkehrt und führt dazu, dass der Grundsatz der Homogenität der Gruppe verletzt ist.

Dieser Befund entspricht im Übrigen auch einer zusätzlichen – wenngleich letzten Endes entbehrlichen –

- vgl. insoweit *BVerfGE* 55, 274 (306): „Die mit der Abgabe belastete Gruppe muss dem mit der Abgabenerhebung verfolgten Zweck evident näherstehen als jede andere Gruppe oder die Allgemeinheit der Steuerzahler; andernfalls wäre die Sonderbelastung der durch die Abgabe in Anspruch genommenen Gruppe schon mit dem allgemeinen Gleichheitssatz nicht zu vereinbaren.“ -

klassischen Gleichheitsprüfung. Das Bundesverfassungsgericht entnimmt in ständiger Rechtsprechung Art. 3 Abs. 1 GG das Gebot, „...*Gleiches gleich, Ungleiches seiner Eigenart entsprechend ungleich zu behandeln*...“,

- so *BVerfGE* 3, 58 (135 f.); 42, 64 (72); 71, 255 (271); ähnlich auch *BVerfGE* 103, 242 (258); 103, 310 (318) -

was auch in der Formulierung seinen Niederschlag findet, der Gleichheitssatz gebiete, „...*weder wesentlich Gleiches willkürlich ungleich, noch wesentlich Ungleiches willkürlich gleich (zu behandeln)*“.

- vgl. insoweit auch *BVerfGE* 4, 144 (155); 86, 81 (87) -

Dabei ist eine Maßnahme dann willkürlich, wenn sie nicht am Gerechtigkeitsgedanken orientiert ist,

- dazu *BVerfGE* 3, 58 (135 f.); 42, 64 (72); 71, 255 (271); weitere Varianten in *BVerfGE* 9, 124 (129 f.); 86, 81 (87); 98, 365 (385); 102, 242 (258) -

was dann zu bejahen ist, wenn sich für die Regelung keine vernünftigen Erwägungen finden lassen, die sich aus der Natur der Sache ergeben oder sonst einleuchtend sind.

- *BVerfGE* 10, 234 (246) -

Wie aber schon aufgezeigt, ist in Ansehung der identischen Regelungen im Landesabtragungsgesetz NRW für Sand und Kies einerseits und eine Reihe weiterer Bodenschätze andererseits (§ 1 Abs. 2 AbgrG NRW) nicht ersichtlich, warum durch eine Rohstoffabgabe ein sonst durch den Gesetzgeber identisch behandelter Sachverhalt nur im Bereich des Abgaberechts anders behandelt werden soll.

In einer solchen Konstellation ist aber auch zu berücksichtigen, dass die unvollständige Bestimmung einer Gruppe von Abgabepflichtigen sich dann als problematisch erweist, wenn die Lenkungswirkungen sich in erkennbarem Widerspruch zu einer bundesrechtlichen Regelung begeben. Die vom Sachgesetzgeber getroffene Entscheidung, nur in bestimmten Fällen eine Abgabe im Bergrecht einzufordern (§ 31 BBergG), darf nicht durch eine vom Abgabengesetzgeber zu verantwortende Entscheidung verfälscht werden.

- zu diesem Gedanken auch *BVerfGE* 98, 106 (119) -

Im Ergebnis fehlt es daher schon an dem Erfordernis einer homogenen Gruppe der Abgabepflichtigen.

#### **cc. Besondere Finanzierungsverantwortung**

Für eine Sonderabgabe ferner erforderlich ist eine besondere Finanzierungsverantwortung, also eine spezifische Beziehung zwischen dem Kreis der Abgabepflichtigen und dem mit der Abgabenerhebung verfolgten Zweck. Dies setzt als Sachnähe eine besondere Gruppenverantwortung voraus.

- grundlegend *BVerfGE* 55, 274 (306 f.); aus der späteren Rechtsprechung dann auch *BVerfGE* 108, 186 (218); 110, 370 (389); 113, 128 (150); 122, 316 (335 f.); 123, 132 (142); 124, 235 (244); 124, 348 (366); 135, 155 (206) – std. Rspr.; ausführlich im Schrifttum: *Hummel*, DVBl. 2009, 874 ff.; *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 119 Rdnr. 81 ff.; *Seer*, in: Tipke/Lang, Steuerrecht, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.28; *Waldhoff*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 172 ff. -

Wenngleich dem Gesetzgeber auch hier Gestaltungs- und Beurteilungsspielräume eröffnet sind,

- vgl. insoweit *BVerfGE* 135, 155 (208) -

so ist er gleichwohl gehalten, keine Gruppen von der Belastung mit einer Sonderabgabe auszuschließen, obwohl diese zum Sachzweck in gleicher Nähe stehen wie die Abgabenbelasteten.

- dazu *BVerfGE* 135, 155 (207) -

Schon vor diesem Hintergrund erweist sich aber die beabsichtigte Beschränkung auf den Abbau von Sand und Kies als problematisch, da auch die Gewinnung anderer Bodenschätze sich in gleicher Weise auf den Sachzweck auswirkt.

Auch wenn die geplante Rohstoffabgabe sich als Verursacherabgabe

- ausführlich dazu *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), HStR V, 3. Aufl., 2007, § 119 Rdnr. 99 ff. -

darstellt und darauf abzielt, die mit der Bodeninanspruchnahme einhergehende Belastungswirkung dem Verursacher oder Veranlasser aufzuerlegen, so mag eine solche Intention zwar für öffentliche Umweltgüter gelten; bei der von der Eigentumsfreiheit geschützten Nutzung des Grundeigentums durch Rohstoffgewinnung als Ausdruck der Eigentümerbefugnisse handelt es sich aber gerade nicht um ein öffentliches Umweltgut.

So ist zunächst zu berücksichtigen, dass schon die Erteilung einer Abgrabungsgenehmigung nach § 3 Abs. 2 Nr. 1 AbgrG NRW voraussetzt, dass ein vollständiger Abgrabungsplan nach § 4 Abs. 2 AbgrG NRW vorliegt. Ein solcher Abgrabungsplan muss die Oberflächengestaltung und Wiedernutzbarmachung des Abbau- und Betriebsgeländes nach Beendigung des Abbaus einschließlich einer Schätzung der dafür entstehenden Kosten darstellen. Mit der Genehmigung der Abgrabung wird der Unternehmer dann auch zur Einhaltung des Abgrabungsplans einschließlich der dort dargestellten Wiedernutzbarmachung verpflichtet. Zudem ist auch hier – als Sonderfall – zu berücksichtigen, dass die Verantwortlichkeit für die Eingriffe in das Natur- und Landschaftsbild bereits im Rahmen des abgrabungsrechtlichen Genehmigungsverfahrens nach § 3 Abs. 5 AbgrG NRW dahingehend geregelt ist, dass die Bodenschätze abbauenden Unternehmen zur Renaturierung verpflichtet werden können und damit dem Verursacherprinzip hinreichend Rechnung getragen ist (vgl. insoweit auch die Aussage in § 2 Abs. 1 AbgrG NRW, wonach Unternehmer, die Bodenschätze abbauen, zur unverzügliche Herrichtung verpflichtet sind); eine weitere, kumulativ wirkende Belastung trägt dann aber nicht mehr dem Verursacherprinzip Rechnung und kann daher nicht unter dem Gesichtspunkt der Verursachung von Kosten, die sonst von der Allgemeinheit als Einbuße an Gütern im Gemeingebrauch getragen werden müssten, gerechtfertigt werden.

Weiterhin ist bei der Finanzierungsverantwortung zu berücksichtigen, dass der Eingriff in Natur und Landschaft zwingend gemäß § 15 BNatSchG auszugleichen ist. Dadurch wird im Ergebnis sichergestellt, dass durch das Vorhaben keine ökologischen Nachteile entstehen. Insofern ist die Aussage im Koalitionsvertrag, dass der Ressourcenverbrauch (hier: Gewinnung von Sand und Kies) umweltschädlich ist, grob irreführend. Sowohl im Abgrabungs- als auch im Bergrecht haben die Unternehmen – wie oben gesagt – den Genehmigungsunterlagen sogenannte landschaftspflegerische Begleitpläne beizufügen, in denen die naturschutzrechtlichen Kompensationsmaßnahmen sowie die Wiedernutzbarmachung und Renaturierung der Abbauflächen im Einzelnen dargestellt sind und die im Ergebnis den durch die

Rohstoffgewinnung verursachten Eingriff ökologisch zumindest kompensieren. Die Erfahrung zeigt allerdings, dass die Kompensationsleistungen in ihrem ökologischen Wert oft deutlich über den Ausgangszustand hinausgehen. Dies gilt insbesondere dann, wenn Kies- und Sandgruben auf vormaligen Intensiväckern entstehen. Kies- und Sandgruben bieten einer Vielzahl von seltenen Tier- und Pflanzenarten Lebensräume, die in der Natur nicht mehr vorkommen und haben deshalb einen hohen ökologischen Wert, der oft eine (wenig ökologische) Vornutzung ablöst. Richtig ist, dass die Rohstoffgewinnung eine Landschaft umgestaltet, wobei ein solcher (oft ökologisch vorteilhafter) Wandel im Koalitionsvertrag irreführenderweise mit einem Umweltschaden gleichgesetzt wird. Gemäß § 10 AbgrG NRW kann die Erteilung einer Abtragungsgenehmigung von einer Sicherheitsleistung abhängig gemacht werden, die im Insolvenzfall die Durchführung von Grubensicherung und Rekultivierung sowie sonstiger Genehmigungsverpflichtungen sicherstellt. Die Parallelnorm im Bergrecht ist § 56 Abs. 2 BBergG. Die Forderung solcher Sicherheitsleistungen ist im Bergrecht durch die Bergbehörden der Regelfall. Es ist davon auszugehen, dass es sich im Abtragsrecht ebenso verhält. Somit lässt sich festhalten, dass Wiedernutzbarmachung und naturschutzrechtlicher Ausgleich in den Genehmigungsverfahren verpflichtend vorgeschrieben und durch Sicherheitsleistungen abgesichert werden. Eine, durch weitere Sonderabgaben abzudeckende Finanzierungsverantwortung für Folgen der Rohstoffgewinnung ist dementsprechend nicht erkennbar.

Im Ergebnis fehlt es damit auch an der für die Rechtfertigung einer Sonderabgabe erforderlichen Finanzierungsverantwortung.

#### **dd. Gruppennützigkeit der Mittelverwendung**

Die Erhebung einer Sonderabgabe setzt ferner die Gruppennützigkeit der Mittelverwendung voraus. Das Abgabeaufkommen ist also vollständig im Interesse der Gruppe der Abgabepflichtigen zu verwenden.

- grundlegend *BVerfGE* 55, 274 (307 f.); aus der späteren Rechtsprechung dann auch *BVerfGE* 108, 186 (218); 110, 370 (389); 113, 128 (150); 122, 316 (335 f.); 123, 132 (142); 124, 235 (244); 124, 348 (366); 135, 155 (206) – std. Rspr. -

Eine Einstellung der mit der Sonderabgabe erhobenen Finanzmittel in den allgemeinen Landeshaushalt muss damit ausscheiden; umsetzbar ist die vorgenannte Zielvorgabe daher nur dann, wenn das Aufkommen in einen Fond oder in ein sonstiges Sondervermögen eingestellt werden, bei dem auch jeder Einzahler zugleich dem Fond gegenüber anspruchsberechtigt und damit Nutznießer ist.

- vgl. nur *Reimer/Waldhoff*, Verfassungsrechtliche Vorgaben für Sonderabgaben des Banken- und Versicherungssektors, 2011, S. 87 Rdnr. 273 f.; *Waldhoff*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht III, 4. Aufl., 2021, § 67 Rdnr. 175 -

Das bedeutet indes nicht, dass das Aufkommen auch im spezifischen Interesse eines jeden Gruppenmitglieds zu nutzen ist; ausreichend ist, wenn es überwiegend im Interesse der Gesamtgruppe verwendet wird.

- *BVerfGE* 55, 274 (307 f.); 67, 256 (276 f.) -

Demgegenüber sind fremdnützige, oder der Allgemeinheit dienende, Sonderabgaben unzulässig, da keine Verpflichtung dahingehend besteht, im Wege einer Sonderabgabe eine allgemein vom Staat zu erfüllende Aufgabe zu finanzieren.

- vgl. insoweit auch *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *HStR* V, 3. Aufl., 2007, § 119 Rdnr. 85 -

Insoweit mag zwar das Finanzierungsziel „Sanierung“ der Abbaugebiete noch legitim sein; indes sind dazu die Unternehmen nach Maßgabe der abgrabungsrechtlichen Vorgaben selbst verpflichtet – eine Ablöse im Sinne einer Sonderlastenfinanzierung ist weder vorgesehen noch erforderlich. Aus den vorstehenden Ausführungen wird deutlich, dass die Rohstoffproduzenten ihre Verpflichtungen zur Wiedernutzbarmachung der Bergbaulandschaft einschließlich des naturschutzrechtlichen Ausgleichs vollständig erfüllen, was durch finanzielle Sicherheitsleistungen im öffentlichen Interesse flankiert wird. Insofern gibt es kein finanzielles „Betätigungsfeld“ für eine „Sanierung“, für das die Sonderabgaben verwendet werden könnten.

Soweit der Koalitionsentwurf dagegen Forschungsaufgaben als Finanzierungszweck benennt, handelt es sich um keine gruppennützige Verwendung. Die Unternehmen sind nicht verpflichtet, finanzielle Mittel zur Erforschung alternativer Rohstoffgewinnung zu finanzieren; das schließt freiwillige Forschungsunterstützung durch entsprechende Drittmittelprojekte oder ähnliches nicht aus.

Inwiefern der im Koalitionsvertrag weiter erwähnte Zweck der „Entwicklung umweltfreundlicher Alternativen“ gruppennützig wäre, ist nicht ersichtlich. Wie bereits gesagt ist die Entwicklung von Recyclingprodukten und alternativen Baustoffen ein allgemein umweltpolitisches Ziel, das allerdings mit der Branche der Produzenten von Primärrohstoffen schon mit Blick auf die Märkte in keinem Zusammenhang steht. Primärrohstoffe und Ersatz-/Recyclingbaustoffe sind unterschiedliche aber sich ergänzende Marktsegmente zur Versorgung der Volkswirtschaft mit Rohstoffen. Es mag im Interesse eines nachhaltigen Wirtschaftens wünschenswert sein, das Gewicht von Primärrohstoffen zu Ersatz-/Recyclingbaustoffen zu verschieben. Soweit hierfür Sonderabgaben auf primäre Rohstoffe verwendet werden, ist dies jedoch keineswegs gruppennützig für die Produzenten von Primärrohstoffen. Sie haben hierdurch keinen Nutzen; sie verlieren eher im Gegenteil Marktanteile. Sie zahlen die Abgaben gewissermaßen, um sich selbst Konkurrenz zu machen.

Im Ergebnis fehlt es damit bei einer Rohstoffabgabe in der beabsichtigten Form auch an der erforderlichen gruppennützigen Verwendung; sie begegnet auch aus diesem Grund verfassungsrechtlichen Bedenken.

#### **ee. Zwischenergebnis**

Auch die Erhebung einer Sonderabgabe scheidet aus. Ungeachtet der Frage, ob die Erhebung einem legitimen Sachzweck dient, fehlt es zunächst an der verfassungsrechtlich erforderlichen Homogenität der Abgabepflichtigen. Selbst wenn der Gesetzgeber hier aber alle rohstoffgewinnenden Unternehmen, die weder bergfreie noch grundeigene Bodenschätze abbauen, in die Pflicht nehmen wollte, sind aber auch die weiteren Voraussetzungen einer Sonderabgabe nicht erfüllt, da es sowohl an der besonderen Finanzierungsverantwortung als auch an der Gruppennützigkeit der Mittelverwendung fehlt.

#### **d. Die Rohstoffabgabe als neuer Typ einer sonstigen Abgabe?**

Auch wenn das Abgabenrecht nicht von einem abschließenden Kanon möglicher Abgabeformen ausgeht,

-*BVerfGE* 108, 1 (15); 108, 186 (215); 110, 370 (387) -

so folgt aus der Grundentscheidung für den steuerfinanzierten Staat doch auch, dass alle nichtsteuerlichen Abgaben besondere Rechtfertigungsbedürfte Belastungstatbestände darstellen.

- so zutreffend *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), *HStR V*, 3. Aufl., 2007, § 119 Rdnr. 107 f.; *Kloepfer*, *Finanzverfassungsrecht*, 2014, § 2 Rdnr. 52; *ders.*, *Umweltrecht*, 4. Aufl., 2016, § 5 Rdnr. 1103 ff.; *Seer*, in: *Tipke/Lang*, *Steuerrecht*, 24. Aufl., 2021, Kap. 2 Rdnr. 2.31 -

Dabei ist vor allem zu berücksichtigen, dass ein Auffangtatbestand („sonstige Abgabe“) noch einem gesteigerten Rechtfertigungsdruck ausgesetzt ist, da sie einen von der Rechtsordnung (auch bei extensiver Interpretation der zulässigen Abgabeformen) nicht vorgesehenen Eingriff darstellt, der sich zudem finanzverfassungsrechtlich als höchst fragwürdig darstellt, wenn das Abgabeaufkommen auch noch zweck- oder fondsgebunden ist und damit die parlamentarische Budgetverantwortlichkeit unterlaufen wird. Gerade in Ansehung der Tatsache, dass schon am Maßstab des geltenden Finanzverfassungsrechts eine Rohstoffabgabe auf den Abbau von Sand und Kies nicht zu rechtfertigen ist, darf aber nicht unter Hinweis auf die Notwendigkeit einer Fortentwicklung des herkömmlichen Abgabenrechts das finanzverfassungsrechtlich geregelte Steuersystem insgesamt in Frage gestellt werden. Die Ver-



fassungswidrigkeit einer Rohstoffabgabe am Maßstab des geltenden Finanzverfassungsrechts kann also nicht durch eine Umgehung dieser Maßstäbe und den Rückgriff auf eine sonstige Abgabe „geheilt“ werden.

Auch die Idee, dass durch eine Abgabe sui generis die dadurch generierten Mittel zur Akzeptanzsteigerung der entsprechenden Maßnahmen eingesetzt werden könnten,

-dazu *BVerfG*, NVwZ 2022, 861 ff -

dürfte verfassungsrechtlich nicht haltbar sein, handelt es sich doch bei einer solchen „Beschwichtigungsabgabe“, die in Wahrheit eine moderne Form des Ablasshandels darstellt, um ein fragwürdiges und der Finanzverfassung unbekanntes Mittel, bei dem weder der Begriff der Akzeptanz als notwendige Voraussetzung der Mittelherhebung geklärt erscheint, noch die Akzeptanzsteigerung überhaupt ein legitimes Mittel darstellen kann, wenn Richtschnur für die Rechtmäßigkeit staatlichen Handelns Gesetz und Verfassung, nicht aber vage Akzeptanzvorstellungen sind.

### **3. Zwischenergebnis**

Eine (Landes)-Rohstoffabgabe auf Sand und Kies ist mit den geltenden finanzverfassungsrechtlichen Vorgaben nicht zu vereinbaren; sie kann weder als Steuer noch als Gebühr oder Sonderabgabe verfassungskonform ausgestaltet werden.

## **II. Ergebnis der verfassungsrechtlichen Prüfung**

Die beabsichtigte Einführung einer Rohstoffabgabe auf die Gewinnung von Sand und Kies ist verfassungsrechtlich unzulässig.

Gewichtige finanzverfassungsrechtliche Gründe sprechen gegen die Einführung einer solchen Abgabe, da das Land zunächst schon nicht über ein allgemeines Steuererfindungsrecht verfügt und daher keine neuen Steuern erfinden kann, die sich nicht in da Ertragssystem des Art. 106 GG einfügen lassen. Auch eine Erhebung als (Lenkungs-)Gebühr scheidet mangels staatlicher Leistung bei der Nutzung von Privateigentum aus. Die Gebühr erwiese sich dann als unzulässiger Preis für freiheitliches Verhalten. Eine Sonderabgabe ist – sei es als Finanzierungs-, sei es als Lenkungsabgabe – unzulässig, da schon die Gruppenhomogenität in gleichheitswidriger Weise verfehlt wird. Auch fehlt es an der Gruppenverantwortlichkeit ebenso wie an der erforderlichen gruppennützigen Verwendung der Abgabe.