

SCHOFER · PFERDEHIRT · GÖTTING & COLL. Notare - Rechtsanwälte - Fachanwälte

Firma
Wangerland Touristik GmbH
Zum Hafen 3
26434 Wangerland

02.08.2013

**Durchwahl Sekretariat RA Hollinderbäumer
0441/92396-19 (Frau Gillner)**

**Unser Zeichen: 732/13 8 gi
Betreff: Strandzugang/Kurbeitragspflicht für Tagesgäste**

Sehr geehrte Frau Draschba,
sehr geehrte Damen und Herren!

Auftragsgemäß (Ihre e-mail vom 24.06.2013) habe ich (Unterzeichner) die Fragen rechtlich geprüft, ob der Strandzugang und/oder die Möglichkeit der Nutzung der touristischen Fremdenverkehrsinfrastruktur der Gemeinde/der Touristik GmbH entgeltpflichtig erfolgen darf mit folgenden Aspekten und Ergebnissen:

1. Wegerechtliche Situation:

Der Strand gehört nach der Legaldefinition in § 3 NStrG nicht zu den öffentlichen Straßen. Gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 4 in Verbindung mit § 53 NStrG sind aber „sonstige öffentliche Straßen“ auch „Wege und Plätze ..., die von einer Gebietskörperschaft (hier: Gemeinde) ... für den öffentlichen Verkehr gewidmet sind und keiner anderen Straßengruppe angehören“.

Schofer · Pferdehirt · Götting & Coll.

Notare - Rechtsanwälte - Fachanwälte · Stangenrain 1 · 26122 Oldenburg · Postfach 13 48 · 26004 Oldenburg · Tel. 04 41 - 92 39 60 · Fax 04 41 - 9 22 96 96 · Gerichtslich 27
E-Mail:kanzlei@rae-schofer.de · Internet: www.schofer-pferdehirt-goetting.de · So-Nr.: 64/232/391103 (FA Oldenburg) · Ust-Id-Nr: DE 117491568

Dieter Schofer	Rechtsanwalt · Notar	VR Bank Oldenburg Land West eG (BLZ 280 699 92) Kto.-Nr. 22 400 600	Landessparkasse zu Oldenburg (BLZ 280 501 00) Kto.-Nr. 9 402 868
Wilfried Pferdehirt	Rechtsanwalt · Notar	Oldenburgische Landesbank (BLZ 280 200 50) Kto.-Nr. 1 425 999 800	Volksbank Oldenburg (BLZ 280 618 22) Kto.-Nr. 4 070 042 900
Harald Götting	Rechtsanwalt · Fachanwalt für Familienrecht	Bremer Landesbank (BLZ 290 500 00) Kto.-Nr. 3 005 210 007	
Stephan Wittrock	Rechtsanwalt · Fachanwalt für Arbeitsrecht und für Miet- und Wohnungseigentumsrecht		
Jochen Hollinderbäumer	Rechtsanwalt · Fachanwalt für Strafrecht		
	Rechtsanwalt · Schwerpunkt: Verwaltungsrecht		

Ich neige zu der Auslegung, dass der Strand bzw. die Zuwegungen dahin durch Dünen und sonstiges Deichvorland auch „Wege“ im vorgenannten Sinne darstellen, d. h. dass zumindest die erkennbaren „Pads“ zum Strand Wege im vorgenannten Sinne sind (- unabhängig von der Frage, ob sie „vor“ oder „hinter“ den Zahlstellen der Gemeinde/der Touristik GmbH belegen sind).

Nun sind der Strand und die vorgenannten Wege aber, jedenfalls Kraft ausdrücklicher Regelung per Verwaltungsakt der Gemeinde, nicht für den öffentlichen (Fußgänger-)Verkehr gewidmet.

Wenn jedoch ein „Weg seit alters her von jedermann wie ein öffentlicher Weg benutzt worden (ist) und ... dieser Verkehr im Ganzen genommen frei und ungehindert unter Umständen stattgefunden (hat), welche auf die allgemeine Rechtsüberzeugung schließen lassen, dass der Weg kraft öffentlichen Rechts dem allgemeinen Verkehr offen steht, begründet dies nach ständiger Rechtsprechung die Vermutung, dass die Widmung vor unbestimmter Zeit – ausdrücklich oder stillschweigend - in gehöriger Weise stattgefunden hat“ (Kodal/Krämer, „Straßenrecht“, 6. Auflage, Rd.-Nr. 19.4).

Nun ist der Strandabschnitt jedenfalls Ihrer Gemeinde nicht „seit alters her von jedermann wie ein öffentlicher Weg benutzt worden“, weil die Flächen erst im Zuge der Aufspülung des Voslapperrodens so wie jetzt vorhanden geschaffen worden sind. Da es sich aber um „normale“ Strandflächen (- nicht irgend geartete Nebenanlagen der Hafensflächen des Voslapperrodens), zudem Ersatzgelände für den vormals auch vorhandenen Strand/Uferabschnitt handelt, neige ich dazu, dass auch hier, wie überall sonst an den deutschen Küsten auch, es sich um gewohnheitsrechtlich dem Fußgängerverkehr (inkl. Bade- und Spielbetrieb) gewidmete Flächen handelt!

(Zur – möglichen – Entgeltpflicht wegen öffentlicher Aufwendungen für die Infrastruktur , s. unten.)

Wenn man von einer gewohnheitsrechtlichen Widmung des Strandes für entsprechende Zwecke ausgeht, so folgt daraus, dass der Zugang als solcher im Rahmen des grundsätzlich, mangels ausdrücklicher anders lautender gesetzlicher Vorgaben/Möglichkeiten, entgeltfrei zu erfolgen hat.

2. Wasserrechtliche Situation:

Die Küstengewässer sind vom WHG einbezogen (s. § 1 Abs. 1 Nr. 1 a WHG, d. h. von der MTHW-Linie bis zur seewärtigen Begrenzung des Küstenmeeres, d. h. bis zur Drei- bzw. Zehn-Meilen-Linie). Dabei ist „das Baden“ vom (entgeltfreien) Gemeingebrauch mit umfasst (Czychowsky, Kommentar zum WHG, 7. Auflage, § 23, Rd.-Nr 17). Nun ist nach dem NWG eine Einschränkung des Gemeingebrauches aus Gründen des Wohles der Allgemeinheit grundsätzlich möglich und zulässig. Bloße fiskalische Erwägungen ermöglichen eine Einschränkung des Gemeingebrauches aber nicht! (s. OVG Lüneburg bei Haupt/Reffken/Rohde, Kommentar zum NWG, § 75, Rd.-Nr. 3).

Da die Zuwegung zu den „Küstengewässern“ nur über den Strand erfolgen kann, wird man m.E. zu dem Schluss kommen müssen, dass auch aus wasserrechtlichen Gründen ein Entgelt für das „Baden“ bzw. den Weg „dorthin“ nicht erhoben werden kann.

3. naturschutz- und waldrechtliche Situation:

Gemäß § 59 Abs. 1 BNatSchG ist das Betreten der „freien Landschaft“ allen gestattet. Dabei ist m.E. davon auszugehen, dass es sich beim Strand grundsätzlich um freie Landschaft im vorgenannten Sinne handelt (s. Lütkes/Ewer, Kommentar z. BNatSchG, § 59, Rd.-Nr. 15, ausdrücklich für die „Dünen“.)

Die Zahlstellen haben „nur“ fiskalische Funktion und könnten den gesetzlichen Grundsatz allenfalls bei Vorliegen einer konkreten gesetzlichen Rechtsgrundlage einschränken, die aber nicht erkennbar und gegeben ist (s. auch Lütkes/Ewer, aaO, wonach die Unentgeltlichkeit ein ungeschriebenes Tatbestandmerkmal des § 59 BNatSchG darstellt!)

§ 2 Nr. 12 des NNatG ist sogar noch weitergehend: Demzufolge ist „der Zugang zu Landschaftsteilen, die sich nach ihrer Beschaffenheit für die Erholung der Bevölkerung besonders eignen (- wozu nach meiner Auffassung Strände allemal zählen, nicht nur zu ermöglichen, sondern sogar), ... zu erleichtern“.

Auch daraus folgt also, dass grundsätzlich ein Rechtsanspruch auf entgeltfreien Zugang zu den Stränden gegeben ist. –

Zu demselben Ergebnis kommt man schließlich aufgrund § 59 Abs. 2 BNatSchG in Verbindung mit § 23 Abs. 1 LWaldG, demzufolge „die freie Landschaft“ (= gemäß Legaldefinition des § 2 Abs. 1 LWaldG die „übrige“ – d. h. abgesehen vom Wald – „freie Landschaft“, wobei ausdrücklich auch die zugehörigen Wege und Gewässer einbezogen sind!) betreten werden darf ... und sich dort erholen“ (§ 23 Abs. 1 LWaldG).

Das bedeutet im Ergebnis ebenfalls, dass dieses Recht, mangels spezieller gesetzlicher Ermächtigungsgrundlage für die Gemeinde, entgeltfrei besteht!

4. Kommunalabgabenrechtliche Situation:

Gemäß § 10 NKAG können u.a. Küstenbadeorte für die Fremdenverkehrsinfrastruktur (nicht: für die Strandbegehung und –nutzung) Kurbeiträge erheben. Nach einem allgemeinen kommunalabgabenrechtlichen Grundsatz ist dabei nicht Voraussetzung, dass die Fremdenverkehrseinrichtungen von dem abgabepflichtigen Touristen tatsächlich genutzt werden; es reicht die bloße Möglichkeit der Nutzung!

Auch ist es, mangels entsprechender gesetzlicher Einschränkung (z.B. im NKAG) zulässig, auch von Tagestouristen Beiträge zu erheben, wobei dann aber natürlich nicht ein Beherbergungsunternehmen mit der Liquidation beauftragt werden kann. Entsprechend verfahren z.B. die Inselgemeinden, die allerdings die Fährbetreiber mit der Abgabenerhebung beauftragt haben. (Beispiel: Kurbeitragssatzung der Stadt Norderney vom 17.12.2007, § 4 – „Tagesaufenthalt“, und § 7 Abs. 2, wonach die AG Reederei Norden-Frisia die Beiträge entgegen zu nehmen und abzuführen hat.)

Von der zuständigen Gemeinde Wangerland wäre also in der Kurbeitragssatzung der Sachverhalt des Tagesaufenthalts, die Höhe des entsprechenden Beitrages und die Art der Einziehung zu regeln:

Denkbar wäre es demzufolge, § 5 Abs. 1 Satz 2 der entsprechenden Satzung der Gemeinde (in der Fassung vom 04.03.2008) wie folgt zu fassen/zu ergänzen:

„Die Dauer des Aufenthaltes wird nach der Zahl der Übernachtungen berechnet. Tagesbesucher sind ebenfalls beitragspflichtig.“

§ 6 Abs 1 müsste sodann wie folgt geändert werden:

„Der Kurbeitrag ist am Tage der Ankunft der Kurbeitragspflichtigen ... zu zahlen, sofern die Einziehung nicht gem. § 7 erfolgt“.

Außerdem wäre ein § 6 Abs. 1 a einzufügen, etwa folgenden Wortlautes:

„Die Tagesbesucher haben ihre Kurbeiträge bei der Wangerland Touristik GmbH bzw. den von dieser eingerichteten Zahlstellen zu entrichten.“ –

Sehr geehrte Frau Draschba, sehr geehrte Damen und Herren, ich hoffe Ihnen mit den vorstehenden Ausführungen, die ja unter allen einschlägigen rechtlichen Gesichtspunkten zum selben Ergebnis führen, gedient zu haben und stehe für weitere Erläuterungen grundsätzlich jederzeit gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen



(Hollinderbäumer)

Rechtsanwalt