

Die Lkw-Maut in der Rechtspraxis

– Eine Zwischenbilanz –

Von Daniel Fuchs und Dr. Andrea Kirsch, Rechtsanwälte, Berlin*

Seit dem 1. Januar 2005 wird in der Bundesrepublik Deutschland die streckenabhängige Gebühr für die Nutzung von Bundesautobahnen mit schweren Lkw (Lkw-Maut) erhoben. Der Beitrag soll einen Überblick über die noch junge Rechtsmaterie geben. Hierzu bildet er den aktuellen Stand der Gesetzeslage ab sowie insbesondere die Rechtsprechung zur Mautpflicht, Mauterhebung und zur Verwendung der Mautdaten. Abschließend nimmt er Bezug auf Rechtsstreitigkeiten, die mit der Verzögerung des Mautstarts zusammenhängen.

I. Mautpflicht

Ein Schwerpunkt der bisherigen Judikatur zum Gesetz über die Erhebung von streckenbezogenen Gebühren für die Benutzung von Bundesautobahnen mit schweren Nutzfahrzeugen, kurz Autobahnmautgesetz (ABMG), betrifft naturgemäß die Frage nach den Voraussetzungen und dem Umfang der Mautpflicht.¹

1. Mautpflichtige Fahrzeuge

a) Zweckbestimmung

Welche Fahrzeuge mautpflichtig sind, erschließt sich aus dem Gesetz nicht unmittelbar. Der Gesetzeswortlaut des § 1 Abs. 1 ABMG verwies seit dessen Inkrafttreten bis zur Änderung des Autobahnmautgesetzes² auf die Definition der mautpflichtigen Fahrzeuge in Art. 2 Buchst. d der sog. Wegekostenrichtlinie³. Zum gleichlautenden Merkmal der Vorgängerrichtlinie 93/89/EWG⁴ hatte der EuGH entschieden⁵, dass die Formulierung „ausschließlich für den Güterkraftverkehr bestimmt“ diejenigen Fahrzeuge umfasst, die *aufgrund ihrer Merkmale* dazu bestimmt sind, *regelmäßig und auf Dauer und nicht nur gelegentlich* am Wettbewerb im Güterkraftverkehr teilzunehmen. Damit hängt die begriffliche Einordnung der Bestimmung des Fahrzeugs zum Güterkraftverkehr von objektiv wahrnehmbaren Merkmalen *des Fahrzeugs* selbst ab. Auf eine subjektive Zweckbestimmung kam es bislang ebenso

wenig an wie auf den konkreten Zweck der Fahrt im Einzelfall.⁶

Dies hat sich am 1. Januar 2009 geändert.⁷ Jetzt kann ein Fahrzeug auch dann mautpflichtig sein, wenn es zwar aufgrund seiner Merkmale nicht dazu bestimmt ist, regelmäßig und auf Dauer am Wettbewerb im Güterkraftverkehr teilzunehmen. Es genügt, dass das Fahrzeug für den Güterkraftverkehr „eingesetzt wird“. In solchen Fällen wird also künftig zu prüfen sein, ob der konkrete Zweck der Fahrt dem Güterkraftverkehr diene. Damit unterfallen etwa Fahrzeugkombinationen zukünftig der Mautpflicht, soweit mit diesen Güterkraftverkehr i.S.d. § 1 GüKG durchgeführt wird und keine Ausnahme nach § 2 GüKG vorliegt.⁸

(1) Verkaufsfahrzeuge

Ausgehend von diesen Grundsätzen können Verkaufsfahrzeuge nur dann als nicht mautpflichtig (weil nicht ausschließlich zum Güterkraftverkehr bestimmt) angesehen werden, wenn sie besondere Verkaufseinrichtungen aufweisen. Insoweit müssen sie sich dem Erscheinungsbild nach von anderen zum Gütertransport eingesetzten Fahrzeugen unterscheiden. In der Regel wird dies durch feste Verkaufseinrichtungen oder andere bauliche Veränderungsmaßnahmen erkennbar sein.⁹

(2) Leerfahrten und Solo-Fahrten von Zugmaschinen

Leerfahrten¹⁰ und „Solo-Fahrten“ von Zugmaschinen sind auch dann mautpflichtig, wenn ein Anhänger bzw. Auflieger nicht mitgeführt wird und deshalb das (aktuelle) Gewicht unter zwölf Tonnen liegt.¹¹ Etwas anderes gilt nur dann, wenn die Zugmaschine noch keine Vorrichtungen von Anhänger oder Aufliegern aufweist (sog. Fahrgestell). Denn dann fehlt es (noch) an objektiven Merkmalen für eine auf den Güterkraftverkehr gerichtete Zweckbestimmung.

(3) Überführungsfahrten

Die gleichen Erwägungen gelten auch für Überführungsfahrten von neuen Zugmaschinen mit „rotem Dauerkenn-

* Anmerkung der Schriftleitung: Daniel Fuchs ist Partner in einer überörtlich tätigen Sozietät in Berlin, Dr. Andrea Kirsch ist Anwältin in derselben Sozietät.

1 Vgl. hierzu die allerdings unvollständige Rechtsprechungsübersicht von Engelbert Bender/Jörg Bister, Die aktuelle Rechtsprechung zum Autobahnmautgesetz, DAR 2008, 193 ff.; umfassend dazu Gerhard Schulz, in: Hermann Müller/ders. (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 1 ff. ABMG, wenn auch ohne Rechtsprechungsübersicht.

2 BGBl 2007 I S. 1958.

3 RL 1999/62/EG v. 17.6.1999, ABl. EG Nr. L 187 v. 20.7.1999, S. 42.

4 ABl 1993 Nr. L 279 v. 12.11.1993.

5 EuGH, Urt. v. 28.10.1999, Rs. C-193/98.

6 Allgemeine Meinung, vgl. OVG NRW, Beschl. v. 30.1.2002, 9 A 5298/00; VG Köln, Urt. v. 21.3.2006, 14 K 10004/03; VG Köln, NVwZ-RR 2007, 714; VG Berlin, Urt. v. 8.2.2008, VG 4 A 128/07 und VG 4 A 109/07 sowie Urt. v. 8.7.2008, VG 4 A 336/07; OVG Berlin, Urt. v. 26.3.2009, OVG 1 B 16/08 und Urt. v. 26.3.2009, OVG 1 B 15/08.

7 Die Änderung geht zurück auf die RL 2006/38/EG (ABl. EG Nr. L 157 v. 17.5.2006).

8 Vgl. BT-Drs. 16/10388, S. 9.

9 VG Berlin, Urt. v. 8.2.2008, VG 4 A 128/07.

10 Gerhard Schulz, in: Hermann Müller/ders. (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 1 ABMG Rn. 17.

11 VG Berlin, Urt. v. 8.2.2008, VG 4 A 109/07, und Urt. v. 8.7.2008, VG 4 A 336/07.

zeichen“ nach § 28 Abs. 1 Satz 1 StVZO. Ist ein derartiges Fahrzeug aufgrund seiner objektiven Beschaffenheit bereits für den Güterkraftverkehr geeignet, kommt es auf seine endgültige Zulassung ebenso wenig an wie auf die endgültige Festlegung des zulässigen Gesamtgewichts im Zulassungsverfahren.¹²

b) Maßgebliches Gewicht

Das zulässige Gesamtgewicht ist auf der Grundlage von § 34 Abs. 3 Satz 2 StVZO zu beurteilen.¹³ Danach ist das zulässige Gesamtgewicht das Gewicht, das unter Berücksichtigung von § 34 Abs. 2 Satz 2, Abs. 5, 6 StVZO nicht überschritten werden darf.

§ 34 Abs. 2 Satz 2 StVZO betrifft das (individuelle) technische zulässige Gesamtgewicht, das aus Gründen der Fahrzeugsicherheit nicht überschritten werden darf. § 34 Abs. 5 und 6 StVZO legt zusätzlich – überwiegend in Abhängigkeit von der Achszahl – allgemeine Gewichtshöchstgrenzen für Kraftfahrzeuge, Anhänger und Fahrzeugkombinationen zwecks Schonung der Straßen fest.

Hiervon ausgehend ist für die Bestimmung des zulässigen Gesamtgewichts sowohl das technisch zulässige Gesamtgewicht als auch das vom Gesetz zwecks Straßenschonung vorgegebene zulässige Gesamtgewicht von Bedeutung. Für die Mautpflicht maßgeblich ist der geringere dieser beiden Werte.¹⁴

Im Falle einer sog. Ablastung, der Verringerung des zulässigen Gesamtgewichts von Fahrzeugen, ist zu prüfen, ob die Ablastung mit einer Verringerung der vorgenannten Werte in technischer Hinsicht verbunden war. Dies ist insbesondere bei Fahrzeugkombinationen zu beachten, weil sich bei diesen die Ablastung in der Regel nur auf die Zugmaschine bezieht, für die Mautpflicht jedoch auf das zulässige Gesamtgewicht der Fahrzeugkombination abzustellen ist.¹⁵

2. Ausnahmetatbestände

Nicht unerhebliche Abgrenzungsschwierigkeiten ergeben sich aus den im Laufe des Gesetzgebungsverfahrens bei der Änderung des Autobahnmautgesetzes¹⁶ im Jahr 2004 erheblich ausgedehnten Ausnahmetatbeständen des § 1 Abs. 2 ABMG.

a) Straßenunterhaltung (Nachunternehmer)

Dies zeigt sich beispielhaft an den „Nachunternehmerfällen“ im Ausnahmetatbestand des § 1 Abs. 2 Nr. 3 ABMG. Nach dem ursprünglichen Entwurf des Autobahnmautgesetzes sollten nur Fahrzeuge von Gebietskörperschaften, die für die Straßenunterhaltung und den Straßenbetriebsdienst eingesetzt werden, von der Mautpflicht ausgenommen sein. Im Gesetzgebungsverfahren wurde die Privilegierung auf Fahrzeuge privater Unternehmen ausgedehnt. Fraglich war insoweit, ob die Privilegierung auch dann gilt, wenn das private Unternehmen nicht un-

mittelbar im öffentlichen Auftrag, sondern nur als Nachunternehmer tätig wurde.¹⁷ Schwierigkeiten wirft insoweit insbesondere der Nachweis der Voraussetzungen des Ausnahmetatbestands auf. Denn hierzu gehört in einer Nachunternehmer-Konstellation nicht nur der Nachweis der sog. Auftragskette, sondern auch der Nachweis, dass gerade die konkrete Fahrt der Erfüllung des Auftrags dient.¹⁸

b) Schausteller

Ähnliche Grundsätze gelten bei der Mautbefreiung für die „Schausteller“. Auch diese müssen im Einzelfall darlegen, dass die jeweilige Fahrt im Zusammenhang mit einer Schaustellertätigkeit stand.¹⁹ Ob eine Beurteilung der Mautpflicht „in enger Anlehnung an die Steuerbefreiung für Fahrzeuge, die nach § 3 Nr. 8 KraftStG von der Kfz-Steuer befreit sind“²⁰ gerechtfertigt ist, ist bislang richterlich nicht geklärt.

Zusätzlich ist zu beachten, dass ein bloßer „Markthandel“ noch keine Schaustellertätigkeit begründet. Vielmehr muss der jeweiligen Veranstaltung eine Bedeutung zukommen, die sie über den Rang eines alltäglichen Wochenmarkts hinaushebt.²¹

3. Mautpflichtige Straßen

Mautpflichtig sind Bundesautobahnen sowie bestimmte Bundesstraßen, auf die die Mautpflicht erstreckt wurde.

a) Bundesautobahn

Grundsätzlich besteht die Mautpflicht nach § 1 Abs. 1 ABMG auf allen Bundesautobahnen. § 1 Abs. 3 ABMG sieht insoweit jedoch Ausnahmen vor.²² Neben namentlich benannten Bundesautobahnabschnitten im Grenzbereich zu Frankreich und der Schweiz sind insbesondere Autobahnabschnitte ausgenommen, für deren Benutzung eine Maut nach § 2 des Fernstraßenbauprivatfinanzierungsgesetzes (FStrPrivFinG) erhoben wird. Darüber hinaus sind diejenigen Abschnitte von Bundesautobahnen nicht mautpflichtig, die mit nur einem Fahrstreifen je Fahrtrichtung ausgebaut und nicht unmittelbar an das Bundesautobahnnetz angebunden sind.

b) Maut auf Bundesstraßen

Nach § 1 Abs. 4 ABMG kann das Bundesministerium für Verkehr, Bau und Stadtentwicklung die Mautpflicht auf genau bezeichnete Abschnitte von Bundesstraßen ausdehnen, wenn dies aus Sicherheitsgründen gerechtfertigt ist. Die Rechtsverordnung bedarf der Anhörung der Kommission der Europäischen Gemeinschaften und der Zustimmung des Bundesrates. Hiervon wurde in der Maut-

12 VG Köln, Urt. v. 21.3.2006, 14 K 10004/03.

13 VG Köln, Urt. v. 15.6.2007, 25 K 1034/06.

14 VG Köln, Urt. v. 15.6.2007, 25 K 1034/06.

15 VG Köln, Urt. v. 15.6.2007, 25 K 1034/06.

16 BGBl 2004 I S. 3122.

17 Bejaht durch VG Berlin, Urt. v. 8.6.2007, VG 4 A 434/05.

18 Gerhard Schulz, in: Hermann Müller/ders. (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 1 ABMG Rn. 44 m. w. N.

19 VG Berlin, Urt. v. 8.2.2008, VG 4 A 227/07.

20 Gerhard Schulz, in: Hermann Müller/ders. (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 1 ABMG Rn. 45.

21 VG Berlin, Urt. v. 8.2.2008, VG 4 A 227/07.

22 Zu Hintergrund und Zweck der Ausnahmen Gerhard Schulz, in: Hermann Müller/ders. (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 1 ABMG Rn. 50 ff.

streckenausdehnungsverordnung (MautStrAusdehnV) vom 8. Dezember 2006 Gebrauch gemacht.

c) Mautausweichverkehr

Ab dem 1. Januar 2009 kann die Mautpflicht nach § 1 Abs. 4 Satz 1 ABMG auch zur Vermeidung von „Mautausweichverkehr“ auf Bundesstraßen erstreckt werden.

II. Mauterhebung

1. Technische Umsetzung der Mauterhebung

Dem Mautschuldner steht es nach § 4 der Verordnung zur Erhebung, zum Nachweis der ordnungsgemäßen Entrichtung und zur Erstattung der Maut (Lkw-MautV) frei, ob er die Maut im manuellen Verfahren oder im automatischen Verfahren entrichten will.²³ Die manuelle Einbuchung erfolgt über Zahlstellen-Terminals (§ 5 Lkw-MautV), während das automatische Verfahren die Anmeldung des Mautschuldners beim Betreiber und den fachgerechten Einbau eines Fahrzeuggeräts (sog. On-board-Unit, „OBU“) in das mautpflichtige Fahrzeug vor der mautpflichtigen Straßenbenutzung erfordert (§ 6 Lkw-MautV). Das Fahrzeuggerät ist eine elektronische Einrichtung, mit der festgestellt wird, auf welchem mautpflichtigen Streckenabschnitt sich das Fahrzeug befindet.

2. Mautschuldner

Nach § 2 Satz 1 ABMG ist derjenige Mautschuldner, der Eigentümer oder Halter des Fahrzeugs ist, über den Gebrauch des Fahrzeugs bestimmt oder das Fahrzeug führt. Satz 2 der Norm bestimmt, dass mehrere Mautschuldner als Gesamtschuldner haften. Dabei kann es sachgerecht sein, den Unternehmer als denjenigen, der über den Gebrauch bestimmt, anstelle des Fahrers als Mautschuldner zur Zahlung heranzuziehen.²⁴ Eine Rangfolge unter den Mautschuldnern besteht jedenfalls nicht.²⁵

3. Erhebung durch den Betreiber

Die Mauterhebung wird von dem Grundsatz der Selbstveranlagung beherrscht (§ 4 Abs. 1 ABMG).²⁶ Danach hat der Mautschuldner vor Antritt der Fahrt die Maut zu entrichten.²⁷ Von dieser öffentlich-rechtlichen Pflicht zur Entrichtung der Maut wird der Mautschuldner jedoch schon dann frei (§ 4 Abs. 5 ABMG), wenn er

- nachweist, dass er aufgrund eines Rechtsverhältnisses mit dem Betreiber einen der Maut entsprechenden Betrag an den Betreiber zahlen muss oder gezahlt hat und

- sicherstellt, dass seine Verpflichtungen aus dem Rechtsverhältnis erfüllt werden.

Die Formulierung des § 4 Abs. 5 ABMG ist kompliziert und in mehrfacher Hinsicht missglückt: Die „unbedingte Zahlungspflicht“ des Betreibers steht im Widerspruch dazu, dass der Mautschuldner weitere Nachweise erbringen muss, um von der Mautpflicht frei zu werden. Die Zahlungspflicht des Betreibers scheint also doch „bedingt“ zu sein, weil es keinen Sinn macht, den Betreiber zur unbedingten Zahlung auch in den Fällen zu verpflichten, in denen der Mautschuldner seine in § 4 Abs. 5 ABMG genannten Pflichten nicht erfüllt hat. Zudem muss nicht jeder Mautschuldner (vgl. § 2 ABMG) in einem Rechtsverhältnis zum Betreiber stehen, denn insbesondere die Fahrzeugführer werden als Arbeitnehmer ein Rechtsverhältnis nicht im eigenen Namen eingehen. Problematisch ist auch die Verwendung des Begriffs „Entgelt“, weil dadurch ein Synallagma suggeriert wird, das aber auch und gerade in Bezug auf die Maut zwischen Betreiber und Mautschuldner nicht bestehen kann. Die hieraus entstehenden Probleme sind in der Rechtspraxis dennoch beherrschbar:

a) Privatrechtliche Ausgestaltung

Die zunächst geltende Fassung des Autobahnmautgesetzes regelte nicht ausdrücklich, ob der Betreiber die Maut auf der Grundlage eines zwischen ihm und den Mautpflichtigen begründeten Rechtsverhältnisses erheben können sollte. Das Gesetz sah zunächst nur vor, dass der Betreiber im Rahmen der Mauterhebung als (selbstständiger) Verwaltungshelfer tätig werden sollte, der kein eigenständiges (öffentlich-rechtliches) Rechtsverhältnis zu den Mautpflichtigen begründete. Deshalb sollten Streitigkeiten über die Mauterhebung nicht zwischen den Mautpflichtigen und dem Betreiber, sondern auf dem Verwaltungsrechtsweg zwischen den Mautpflichtigen und dem Bundesamt für Güterverkehr auszutragen sein.²⁸ Das Handeln des Betreibers wurde insoweit als Realakt²⁹ aufgefasst, teilweise wurde aber auch angenommen, dass jeweils ein automatischer Verwaltungsakt³⁰ ergeht.

Mehr Klarheit brachte insoweit das erste Änderungsge-
setz zum Autobahnmautgesetz³¹ aus dem Jahr 2004, das erstmals ein eigenständiges Rechtsverhältnis zwischen Betreiber und Mautpflichtigen zuließ und dieses in der Gesetzesbegründung „mit kaum zu überbietender Deutlichkeit“³² als privatrechtlich qualifizierte.³³

²³ Vgl. im Einzelnen *Michael Bender/Theodora Hamsen*, in: *Hermann Müller/Gerhard Schulz* (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 4 ABMG Rn. 7 ff.

²⁴ VG Berlin, Urt. v. 21.9.2007, VG 4 A 172/06, NJOZ 2008, 1366.

²⁵ OLG Köln, Beschl. v. 18.4.2006, 82 Ss OWi 18/06, BeckRS 2006, 14413.

²⁶ BT-Drs. 14/7013, S. 13; *Dieter Neumann*, Rechtsgrundlagen zur Erhebung der Maut für schwere Lkw auf den Bundesautobahnen, NVwZ 2005, 130 (131); *Michael Bender/Theodora Hamsen*, in: *Hermann Müller/Gerhard Schulz* (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 4 ABMG Rn. 87.

²⁷ VG Berlin, Urt. v. 11.3.2009, 4 A 24/08.

²⁸ *Dieter Neumann/Hermann Müller*, Die Einführung einer Lkw-Mautgebühr auf den Bundesautobahnen, NVwZ 2002, 1295 (1297).

²⁹ *Dieter Neumann/Hermann Müller*, Die Einführung einer Lkw-Mautgebühr auf den Bundesautobahnen, NVwZ 2002, 1295 (1296).

³⁰ *Michael Uechtritz/Markus Deutsch*, Die Lkw-Maut: Ein Schritt zur Nutzerfinanzierung der Verkehrsinfrastruktur, DVBl 2003, 575 (580), die allerdings auch insoweit von einer Beleihung des Betreibers ausgingen.

³¹ BGBl 2004 I S. 3120.

³² *Michael Bender/Theodora Hamsen*, in: *Hermann Müller/Gerhard Schulz* (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 4 ABMG Rn. 126.

³³ Vgl. *Dieter Neumann*, Rechtsgrundlagen zur Erhebung der Maut für schwere Lkw auf den Bundesautobahnen, NVwZ 2005, 130 (132 f.); *Michael Bender/Theodora Hamsen*, in: *Her-*

Dass die privatrechtliche Ausgestaltung zulässig ist, wird von der Rechtsprechung durchweg anerkannt.³⁴ Mit der Einbuchung in das Mauterhebungssystem erteilt der Mautpflichtige dem Betreiber den – privatrechtlichen – Auftrag (§ 662 BGB), einen der Maut entsprechenden Betrag an das Bundesamt für Güterverkehr im Auftrag des Mautpflichtigen zu entrichten. Der Betreiber übernimmt gegenüber dem Bund im Grunde eine Zahlungsgarantie und trägt insoweit das volle Ausfallrisiko, falls der Mautschuldner die Maut nicht entrichtet.³⁵

b) Ausgestaltung durch Allgemeine Geschäftsbedingungen

Der Betreiber hat das Rechtsverhältnis zu den Nutzern des Mauterhebungssystems (vgl. § 4 Abs. 5 ABMG) durch Allgemeine Geschäftsbedingungen ausgestaltet.

Auf der Grundlage dieser Geschäftsbedingungen erteilt ein Mautpflichtiger, der sich in das Mauterhebungssystem „einbucht“, mit der Einbuchung einen Auftrag an den Betreiber, die nach den Angaben des Einbuchenden zu entrichtende Maut an das Bundesamt für Güterverkehr abzuführen. In Höhe des Betrags hat der Betreiber einen Vorschuss- bzw. Aufwendungsersatzanspruch gegen den Einbuchenden gem. §§ 669, 670 BGB.

Bei der Ausgestaltung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen unterliegt der Betreiber nicht den Beschränkungen des Kartellrechts. Denn er wird insoweit zwar privatrechtlich tätig, handelt jedoch nicht unternehmerisch im Sinne des Kartellrechts.³⁶ Trotz privatrechtlicher Ausgestaltung handelt es sich um eine mit der Erhebung einer öffentlich-rechtlichen Gebühr in unmittelbarem Zusammenhang stehende Tätigkeit, bei der die Mautpflichtigen dem Betreiber nicht als „Nachfrager“ einer unternehmerischen Leistung gegenüberreten.³⁷

c) Rechtsweg

Aus der privatrechtlichen Ausgestaltung des Rechtsverhältnisses zwischen dem Betreiber und den Nutzern des Mauterhebungssystems ergibt sich die Eröffnung des Zivilrechtsweges für alle Streitigkeiten aus der Benutzung des Mauterhebungssystems.³⁸ Örtlich zuständig sind gemäß den Allgemeinen Geschäftsbedingungen des Betreibers das Amtsgericht Berlin-Tiergarten bzw. das Landgericht Berlin.

d) Mängel im Auftragsverhältnis

Störungen im Auftragsverhältnis können sich (vermeintlich) dann ergeben, wenn die öffentlich-rechtliche Mautpflicht nicht bestand oder die Maut für die betreffende

Fahrt bereits anderweitig entrichtet wurde. Dies ist allerdings im Rechtsverhältnis zwischen dem Betreiber und dem Mautpflichtigen ohne Relevanz, weil das Nichtbestehen oder der Wegfall der öffentlich-rechtlichen Mautpflicht nicht die Existenz des privatrechtlich erteilten Auftrags berührt. Der Betreiber kann und muss im Regelfall nicht prüfen, ob die Angaben des (vermeintlich) Mautpflichtigen zutreffen und eine öffentlich-rechtliche Mautpflicht besteht.³⁹ Der Auftrag, die Maut an das Bundesamt für Güterverkehr abzuführen, bleibt auch dann wirksam, wenn die Mautpflicht nicht (mehr) besteht. Insofern ist das Verhältnis zwischen Betreiber und Mautschuldner nicht anders zu beurteilen als bei einer Banküberweisung. Auch bei einem Überweisungsauftrag kann und muss die Bank nicht prüfen, ob der Überweisung im Valutaverhältnis ein Rechtsgrund zugrunde liegt. Maßgeblich ist allein das zwischen der Bank und dem Überweisenden bestehende Auftragsverhältnis (Deckungsverhältnis).⁴⁰ Diese Grundsätze gelten entsprechend, wenn dem an den Betreiber erteilten Auftrag zur Entrichtung der Maut keine öffentlich-rechtliche Mautpflicht zugrunde liegt.⁴¹

e) Nachweisfragen

Für die Richtigkeit der Mautaufstellungen und Einzelfahrtennachweise spricht der Anscheinsbeweis.⁴² Diesen muss derjenige, der die Unrichtigkeit geltend macht, den allgemeinen Regeln entsprechend durch konkreten Vortrag erschüttern. Hierzu ist er regelmäßig auch in der Lage, weil dem Mautpflichtigen geeignete Mittel für den Gegenbeweis zur Verfügung stehen, insbesondere die Transportdokumente und Daten des Fahrtenschreibers.

f) Drittnutzung

Wird die Maut im automatischen Verfahren mittels einer OBU entrichtet, haftet derjenige, dem der Betreiber ein solches Fahrzeuggerät überlassen hat, auch für die Einbuchungen, die von Dritten veranlasst wurden.⁴³

g) Umsatzsteuer

Weder die Maut selbst noch das gem. § 4 Abs. 5 ABMG an den privaten Betreiber entrichtete Entgelt unterliegen der Umsatzsteuerpflicht. Schließlich ist die Erhebung der Maut keine Tätigkeit, die im Rahmen eines Unternehmens ausgeführt wird, sondern eine hoheitliche Tätigkeit des Bundes.⁴⁴ Im Falle der Weiterbelastung des Kostenfaktors Maut durch den Mautschuldner an den Empfänger einer von ihm erbrachten Leistung ist die Maut Teil des Entgelts für diese Leistung, auch wenn sie als geson-

mann Müller/Gerhard Schulz (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 4 ABMG Rn. 43.

34 So LG Berlin, NJOZ 2007, 1987 ff.; jüngst OVG NRW, Urt. v. 23.6.2009, 9 A 2054/07, DÖV 2009, 35 ff. (in diesem Heft) und Urt. v. 23.6.2009, 9 A 3082/08 (nicht rechtskräftig).

35 Michael Bender/Theodora Hamsen, in: Hermann Müller/Gerhard Schulz (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 4 ABMG Rn. 44 f.

36 LG Düsseldorf, WuW/E DE-R 1908 ff. unter Verweis auf EuGH, NJW 1994, 2344 ff.

37 LG Düsseldorf, WuW/E DE-R 1908 ff.

38 LG Berlin, NJOZ 2007, 1987 ff.

39 AG Tiergarten, Urt. v. 22.3.2006, 4 C 17/06.

40 BGHZ 102, 152 (157) m. w. N.

41 AG Tiergarten, Urt. v. 20.10.2005, 9c C 230/05; Urt. v. 22.12.2005, 2 C 323/05; Urt. v. 22.3.2006, 4 C 17/06; Urt. v. 7.6.2006, 5 C 143/06; Urt. v. 2.4.2007, 4 C 23/07; Urt. v. 10.5.2007, 4 C 10/07.

42 LG Berlin, NJOZ 2007, 1987 ff.; AG Tiergarten, Urt. v. 22.3.2006, 4 C 17/06; Urt. v. 2.4.2007, 4 C 23/07; Urt. v. 3.7.2008, 2 C 386/07.

43 LG Berlin, Urt. v. 20.9.2006, 28 O 242/05; LG Berlin, NJOZ 2007, 1987 ff.; AG Tiergarten, Urt. v. 2.6.2006, 3b C 507/05.

44 Gerhard Schulz, in: Hermann Müller/ders. (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 1 ABMG Rn. 33 m. w. N.

derter Entgeltsbestandteil in der Rechnung aufgeführt ist. Die Maut stellt keinen durchlaufenden Posten i. S. v. § 10 Abs. 1 Satz 6 UStG und Abschn. 152 UStR 2005 dar, da unmittelbare Rechtsbeziehungen nur zwischen dem Bund und dem Mautschuldner bestehen.⁴⁵

4. Kontrolle und Nacherhebung

Die Kontrolle der Mautentrichtung und Nacherhebung der Maut unterliegen als hoheitliche Eingriffe dem öffentlichen Recht.

a) Kontrolle und Nacherhebung durch den Betreiber

Dem Betreiber obliegt die automatische Kontrolle der Mautentrichtung mittels Kontrollbrücken, von denen bundesweit 300 Stück stationär installiert sind; er wird insofern als Beliehener tätig.⁴⁶ Stellt der Betreiber in der automatischen Kontrolle fest, dass ein Mautpflichtiger die Maut nicht entrichtet hat, erlässt der Betreiber – auch insofern als Beliehener – nach Anhörung einen Nacherhebungsbescheid.

(1) Auswahlermessungen

Der Nacherhebungsbehörde steht ein Auswahlermessungen dahingehend zu, gegen welchen der in § 2 ABMG bestimmten Mautschuldner er den Nacherhebungsbescheid erlässt.⁴⁷ Dabei kann sich die Behörde auch von Erwägungen leiten lassen, die sich an einer möglichst zügigen und effizienten Erhebung der Maut orientieren. So kann der Betreiber insbesondere den Vermieter eines Fahrzeugs als Mautschuldner in Anspruch nehmen, wenn der Mieter ebenfalls als Mautschuldner in Betracht kommt, seine Inanspruchnahme aber aus tatsächlichen Gründen unmöglich oder schwierig ist.⁴⁸ Die Behörde ist nicht gehalten, langwierige Nachforschungen nach weiteren Mautschuldnern anzustellen.⁴⁹

(2) Mitwirkungspflicht im Verwaltungsverfahren

Besondere Anforderungen ergeben sich auch im Verwaltungsverfahren für die Mitwirkungspflichten des Mautpflichtigen. Berufet sich der Mautpflichtige auf die fehlende Mautpflicht und einen Befreiungstatbestand, muss er dies schon im Rahmen der Anhörung⁵⁰ zumindest so nachvollziehbar darlegen, dass für den Betreiber ausreichende Anhaltspunkte für eine fehlende Mautpflicht bestehen, denen dann gegebenenfalls im Wege der Amtsermittlung nachzugehen ist.

Hierzu gehört auch, dass der Mautpflichtige konkrete Angaben zu der von ihm gefahrenen Strecke macht. Anderenfalls kann der Betreiber nach § 8 Abs. 2 Satz 1 ABMG die Maut „pauschal“, nämlich für eine Strecke

von 500 km, erheben. Macht der Mautpflichtige derartige Angaben erst im Verwaltungsprozess, bleibt es bei der Rechtmäßigkeit des Bescheids, weil es insofern auf die Sachlage zum Zeitpunkt der (letzten) Behördenentscheidung ankommt.⁵¹ Gegen eine Pauschalierung in dieser Höhe bestehen, insbesondere im Hinblick auf deren Verhältnismäßigkeit, keine Bedenken.⁵²

(3) Rechtsbehelfe und Rechtsweg

Widerspruchsbehörde ist das Bundesamt für Güterverkehr⁵³, für Anfechtungsklagen gegen Nacherhebungsbescheide des Betreibers ist gem. § 52 Nr. 1 Satz 2 VwGO das Verwaltungsgericht Berlin zuständig⁵⁴. Für Nacherhebungsbescheide, die vom Bundesamt für Güterverkehr erlassen werden, ist demgegenüber das Verwaltungsgericht Köln zuständig.

b) Sonstige Kontrollen

Weitere Kontrollen werden vom Bundesamt für Güterverkehr und den Zollbehörden durchgeführt. Zu nennen sind insbesondere mobile Kontrollen und Betriebskontrollen.⁵⁵

5. Ordnungswidrigkeiten

Verletzt der Mautschuldner seine Pflicht zur Selbstveranlagung oder weitere Mitwirkungspflichten, ist regelmäßig auch ein Ordnungswidrigkeitstatbestand gem. § 10 ABMG verwirklicht. Eine Ordnungswidrigkeit liegt insbesondere dann vor, wenn der Mautschuldner die Maut nicht in der gesetzlichen Höhe entrichtet oder er bei der Angabe der für die Mautentrichtung relevanten Tatsachen Falschangaben macht.⁵⁶

Ordnungswidrig handelt auch, wer bei einem Ausfall des Fahrzeuggeräts die Maut nicht auf andere Weise entrichtet.⁵⁷

III. Mauterhebungsdaten

Die vom Betreiber erhobenen Mautdaten sind naturgemäß erheblichen Begehrlichkeiten ausgesetzt, unterliegen jedoch einer strikten Zweckbindung:

1. Zweckbindung

Bei der Mauterhebung werden fahrtbezogene Daten erhoben. Dabei handelt es sich um solche, die bei einer maut-

45 OFD Koblenz Rundverfügung, DStR 2006, 514.

46 BT-Drs. 14/7013, S. 13.

47 VG Berlin, Urt. v. 21.9.2007, VG 4 A 553/06; Urt. v. 21.9.2007, VG 4 A 172/06, NJOZ 2008, 1366; Urt. v. 25.1.2008, VG 4 A 201/07; Urt. v. 25.1.2008, VG 4 A 341/07.

48 VG Berlin, Urt. v. 25.1.2008, VG 4 A 201/07; Urt. v. 25.1.2008, VG 4 A 341/07.

49 VG Köln, Urt. v. 10.4.2008, 25 K 4322/07.

50 Günter Raffel, in: Hermann Müller/Gerhard Schulz (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 8 ABMG Rn. 47.

51 VG Berlin, Urt. v. 21.9.2007, VG 4 A 553/06; Urt. v. 21.9.2007, VG 4 A 172/06, NJOZ 2008, 1366; Urt. v. 11.2.2009, VG 4 A 441/07.

52 Günter Raffel, in: Hermann Müller/Gerhard Schulz (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 8 ABMG Rn. 48.

53 Zur Erforderlichkeit des Vorverfahrens Günter Raffel, in: Hermann Müller/Gerhard Schulz (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 8 ABMG Rn. 55.

54 VG Köln, Beschl. v. 7.11.2005, 14 K 6149/05.

55 Vgl. auch Jochen Cieslak/Theodora Hamsen/Günter Raffel, in: Hermann Müller/Gerhard Schulz (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 7 ABMG Rn. 13 ff.

56 Vgl. Engelbert Bender/Jörg Bister, Die aktuelle Rechtsprechung zum Autobahnmautgesetz, DAR 2008, 193 (198).

57 AG Köln, Beschl. v. 7.3.2006, 901 d OWi 10/06; Beschl. v. 13.2.2006, 901 e OWi 226/05; AG Köln, Urt. v. 7.2.2006, 901 d OWi 313/05.

pflichtigen Fahrt angefallen bzw. erforderlich sind, um die Maut ordnungsgemäß erheben zu können. Einen abschließenden Katalog fahrtbezogener Daten enthält § 4 Abs. 2 Satz 3 ABMG⁵⁸. Diese Daten dürfen nach derzeitiger Gesetzeslage ausschließlich für die Zwecke der Mauterhebung verwendet werden. Auch dies wurde durch das erste Änderungsgesetz vom 2. Dezember 2004 noch einmal ausdrücklich klargestellt (§ 4 Abs. 2 ABMG), nachdem es erste Versuche der Strafverfolgungsbehörden gegeben hatte, auf Mauterhebungsdaten zuzugreifen.⁵⁹ Gleiches ist für Bestands- und Kundendaten beim Betreiber anzunehmen, die mittels der in der OBU verbauten SIM-Karte mit SIM-Kartennummer und anschließender Anfrage beim Telekommunikationsanbieter Aufschluss über den Standort des Fahrzeugs geben können. Ein solches Vorgehen entspräche einer Umgehung des gesetzgeberischen Willens.⁶⁰

2. Datenbankschutz

Die vom Betreiber erhobenen Daten unterliegen in urheberrechtlicher Hinsicht dem Schutz der §§ 87 a ff. UrhG.⁶¹ Zahlungsverkehrsdienstleister, die von dem Betreiber

58 Michael Bender/Theodora Hamsen, in: Hermann Müller/Gerhard Schulz (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 4 ABMG Rn. 56.

59 Vgl. AG Gummersbach, NJW 2004, 240 f.; LG Magdeburg, NJW 2006, 1073 f.; vgl. auch Alexander Roßnagel/Ulrich Pordesch, Road-Pricing-Systeme und Datenschutz, DuD 1995, 77 ff.; Ulrich Göres, Rechtmäßigkeit des Zugriffs der Strafverfolgungsbehörden auf die Daten der Mauterfassung, NJW 2004, 195 ff.; Alexander Pfab, Rechtsprobleme bei Datenschutz und Strafverfolgung im Autobahnmautgesetz, NZV 2005, 506 ff.

60 Michael Bender/Theodora Hamsen, in: Hermann Müller/Gerhard Schulz (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, § 4 ABMG Rn. 84.

61 OLG Hamburg, Urt. v. 20.2.2008, 5 U 161/07 (nicht rechtskräftig).

mautrelevante Daten zu Abrechnungszwecken erhalten, dürfen diese nur zu dem vertraglich vereinbarten Abrechnungszweck nutzen.⁶²

IV. Rechtsprobleme des Mautstarts

1. Verzögerung des Mautstarts

Aufgrund technischer Schwierigkeiten konnte der ursprüngliche Starttermin nicht eingehalten werden. Die vorläufige Betriebserlaubnis wurde am 15. Dezember 2004 durch das BAG erteilt. Am 1. Januar 2005 ist das Mautsystem schließlich gestartet und „läuft seitdem erfolgreich“⁶³. Ansprüche der Bundesrepublik Deutschland im Zusammenhang mit der Verzögerung des Mautstarts sind Gegenstand eines Schiedsverfahrens. Einzelheiten werden von den Parteien ebenso vertraulich behandelt wie der Inhalt des Betreibervertrags.⁶⁴

2. Mängel der Fahrzeuggeräte

Vereinzelt machten Mautpflichtige Schadensersatzansprüche gegen den Betreiber im Zusammenhang mit dem verzögerten Mautstart geltend. Dabei ging es hauptsächlich um Nachteile, die durch Stillstandszeiten bei wiederholten Einbau von Fahrzeuggeräten entstanden waren. Entsprechende Klagen blieben allerdings – soweit ersichtlich – erfolglos.⁶⁵

62 OLG Hamburg, Urt. v. 20.2.2008, 5 U 161/07 (nicht rechtskräftig).

63 Gerhard Schulz, in: Hermann Müller/ders. (Hrsg.), FStrG, 1. Aufl. 2008, Einf. ABMG Rn. 37.

64 Zur Unbegründetheit eines Anspruchs auf Einsichtnahme gemäß Informationsfreiheitsgesetz vgl. VG Berlin, Urt. v. 11.6.2008, VG 2 A 69/07.

65 LG Berlin, Urt. v. 16.3.2005, 101 O 94/04; Urt. v. 18.3.2005, 26 O 323/04; Urt. v. 10.10.2005, 101 O 39/05; AG Tiergarten, Urt. v. 16.3.2006, 3b C 404/05.

Buchbesprechungen

Peter Häberle (Hrsg.), Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart – Neue Folge; Band 57. Mohr Siebeck Verlag, Tübingen 2009, 761 Seiten, Ln., 214,- €.

Das Jahrbuch 2009 enthält in einem ersten Abschnitt fünf Beiträge, die sich – in einer „Ersten Folge“ – dem Thema „60 Jahre Grundgesetz“ widmen. Es folgen 15 weitere Abhandlungen, denen sich vier Bilder eines „europäischen Juristen“ (Konrad Hesse) und ein Bild eines Internationalen Staatsrechtslehrers (Klaus Vogel) anschließen. Den Schluss bilden insgesamt sieben Berichte: vier zur Entwicklung des Verfassungsrechts im europäischen Raum sowie drei zum außereuropäischen Raum, davon zwei zu Amerika und einer zu Asien. Wiederum hat der Herausgeber selbst Beiträge verfasst (diesmal gleich drei). Die insgesamt 32 Abhandlungen werden durch ein präzises Sachregister erschlossen. Der Band enthält wiederum eine reiche Fülle an anregenden, zu archivierenden und auch kurzerhand lesenswerten Beiträgen, von denen hier nur einige kurz charakterisiert werden können, ohne den anderen damit unrecht tun zu wollen.

Sechzig Jahre Grundgesetz, das „Thema des Jahres 2009“, wird von fünf bekannten deutschen und ausländischen Verfassungsjuristen kommentiert: Peter E. Quint (Baltimore), ein genauer Kenner des deutschen Verfassungsrechts behandelt aus US-amerikanischer Sicht „60 Years of the Base Law and its Interpretation: An American Perspective“, mit Jörg Luther folgen „Italienische Beobachtungen und Verarbeitungen des Grundgesetzes (1949–2009)“, Walter Schmitt Glaeser warnt vor „Tendenzen zur Unterwanderung unserer Verfassung“, wachsende Bevormundungen des deutschen wie des europäischen Gesetzgebers untergraben die Freiheitsidee in Deutschland. Als Beispiele werden der sich verdichtende Betreuungs- und Konfiskationsstaat (Antirauchergesetz, Antidiskriminierungsrecht im Arbeitsrecht aufgrund der Richtlinie 2000/43/EG) und der überhandnehmende Zentralismus der EU genannt und zur Umkehr aufgerufen. Der ausufernde Sicherheitsstaat wäre zusätzlich zu nennen. Ernst Gottfried Mahrenholz befasst sich mit dem seit dem EU-Verfassungsentwurf delikaten Präambel-Thema der „Verantwortung“.