

Entwässerungsgebühr;

hier: Gebührenbemessungsregelung, Einheitsgebühr, Grundsatz der leistungsgerecht Gebührenbemessung, Frischwassermaßstab, Kostenaufwand für Wahrscheinlichkeitsmaßstab, Niederschlagswasser bzw. Schmutzwasser, Regeltyp, Grundsatz der Typengerechtigkeit

Die Erhebung einer nach dem Frischwassermaßstab berechneten einheitlichen Entwässerungsgebühr für die Schmutz- und Niederschlagsableitung setzt ein annähernd gleich bleibendes Verhältnis zwischen der überbauten/versiegelten Grundstücksfläche und der Frischwasserbezugsmenge auf den Grundstücken des Entsorgungsgebietes voraus. Hiervon kann auf Grund der heutigen Wohn- und Lebensgewohnheiten, die durch deutliche Unterschiede in der Wohnstruktur auf den einzelnen Grundstücken gekennzeichnet sind, auch für die Städte und Gemeinden in Hessen kaum noch ausgegangen werden.

(Urt. HessVGH – 5 A 631/08 – vom 02.09.2009)

Aus den Gründen:

Die mit Beschluss vom 03.03.2008 – 5 UZ 604/07 – zugelassene Berufung der Beklagten ist auch im Übrigen zulässig, insbesondere fristgerecht begründet worden.

Die Berufung der Beklagten ist jedoch nicht begründet. Das Verwaltungsgericht hat die Bescheide der Beklagten über Grundbesitzabgaben vom 09.01.2003 und 12.01.2004 für die Veranlagungszeiträume 2002 und 2003, soweit darin Abwassergebühren festgesetzt sind, und den Widerspruchsbescheid vom 05.04.2004 zu Recht aufgehoben, denn die Bescheide sind rechtswidrig und verletzen die Klägerin in ihren Rechten. Die Erhebung von Abwassergebühren für die Veranlagungsjahre 2002 und 2003 ist mangels wirksamer Rechtsgrundlage rechtswidrig. § 24 Abs. 1 der Entwässerungssatzung – EWS – der Beklagten in der ursprünglichen Fassung vom 13.11.2000 und in der Fassung der 1. Änderungssatzung vom 11.11.2002, enthält für diese Gebühren keine gültige Bemessungsregelung.

Der in § 24 Abs. 1 für die Einleitung häuslichen Abwassers – das ist nach der Begriffsbestimmung des § 2 EWS das durch Gebrauch in seinen Eigenschaften veränderte Wasser (Schmutzwasser) und das von Niederschlägen aus dem Bereich bebauter oder künstlich befestigten Flächen abfließende und gesammelte Wasser (Niederschlagswasser) – als einheitliche Bemessungsgrundlage vorgesehene Frischwassermaßstab stellt keinen für das Gemeindegebiet der Beklagten zulässigen (Wahrscheinlichkeits-) Maßstab dar, denn er verstößt gegen den aus § 10 Abs. 3 Satz 1 HessKAG folgenden Grundsatz der leistungsbezogenen (leistungsproportionalen) Gebührenbemessung. Die durch diese Vorschrift vorgeschriebene Bemessung der Gebühr nach Art und Umfang der Inanspruchnahme erfordert einen Gebührenmaßstab mit einem der Art der Leistung gemäßen Bemessungsfaktor zur Erfassung jedenfalls der wahrscheinlichen Leistungsmenge (Driehaus <Hrsg.>, Kommunalabgabenrecht, 40. Erg. Lfg., Stand: März 2009, § 6 Rn. 681). Mit der Wahl des Frischwassermaßstabs für eine die Entsorgung des Schmutzwassers und des Niederschlagswassers abdeckende „Einheitsgebühr“ geht der Satzungsgeber davon aus, dass sich in diesem Anknüpfungspunkt neben der Inanspruchnahme

der Einrichtung zur Ableitung des Schmutzwassers auch das Maß der Nutzung zur Ableitung des Niederschlagswassers angemessen widerspiegelt, obwohl der Frischwassermaßstab in erster Linie auf die Schmutzwasserbeseitigung zugeschnitten ist. Als pauschalierende Gebühr vernachlässigt die Einheitsgebühr grundsätzlich Leistungsunterschiede, die sich im Hinblick auf die unterschiedliche Inanspruchnahme einzelner Leistungen der abgebotenen Leistungsgesamtheit ergeben. Mit dem aus § 10 Abs. 3 Satz 1 HessKAG folgenden Grundsatz der leistungsgerechten Gebührenbemessung ist eine solche Pauschalierung bei der Gebührenbemessung für das Abwasser nur dann zu vereinbaren, wenn entweder die Kosten der Niederschlagswasserbeseitigung im Vergleich zu den Kosten der Schmutzwasserbeseitigung so gering sind, dass sie vernachlässigt werden können (Senatsbeschluss vom 07.06.1985 – V N 3/82 –, KStZ 1985, 193 = ZKF 1985, 2 154 = GemHH 1986, 186), oder wenn auf den Grundstücken des Entsorgungsgebietes das Verhältnis zwischen der abzuleitenden Niederschlagswassermenge und der nach dem Frischwasserverbrauch berechneten Schmutzwassermenge so weitgehend vergleichbar ist, dass es aus diesem Grunde einer besonderen Berücksichtigung der Niederschlagswasserableitung nicht bedarf (Driehaus <Hrsg.>, a. a. O., § 6 Rn. 692 b).

Keine dieser Voraussetzungen für eine einheitliche Abwassergebühr nach dem Frischwassermaßstab liegen jedoch im Gemeindegebiet der Beklagten vor.

So sind zum einen die Kosten der Niederschlagswasserbeseitigung im Verhältnis zu den Kosten der Schmutzwasserbeseitigung nicht als geringfügig anzusehen, denn sie überschreiten die von der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (Beschlüsse vom 12.06.1972 – VII B 117.70 –, DÖV 1972, 7 122; 25.03.1985 – 8 B 11.84 –, NVwZ 1985, 496 und 27.10.1998 – 8 B 137.98 –, Juris) gezogene Geringfügigkeitsgrenze von 12 % der gesamten Abwasserentsorgungskosten.

Zur Ermittlung der Kostenanteile sind jeweils gesonderte Kostenmassen für die Schmutz- und Niederschlagswasserbeseitigung zu bilden. Nach der von der Beklagten vorgenommenen Kostenberechnung ergibt sich ein Kostenanteil von 10,36 %. Zur Berechnung dieses Kostenanteils hat die Beklagte in einem ersten Schritt die Differenz zwischen den Gesamtkanalnetzkosten und einem fiktiven kleineren Rohrnetz (> = 300 mm) – als reinem Schmutzwasserkanal – ermittelt. Den überschießenden Anteil hat die Beklagte der Niederschlagsentwässerung zugeordnet und gelangt dadurch zu einem prozentualen Anteil der Grundstücksregenentwässerung an den Gesamtkosten der Kanäle von 10,88 % (zu dieser Berechnung: Blatt 95 des Verwaltungsvorganges). Unter Zugrundelegung dieses prozentualen Verhältnisses (Niederschlagswasserentsorgung 10,88 % – Schmutzwasserentsorgung 89,12 %) wurden sodann – in einem zweiten Schritt – die gebührenfinanzierten Aufwendungen der Gesamteinrichtung auf die Niederschlags- und die Schmutzwasserbeseitigung verteilt, woraus sich der oben genannte Kostenanteil von 10,36 % ergab (zu diesem Berechnungsschritt: Blatt 94 des Verwaltungsvorganges). Die Beklagte hat sich danach der vom Bundesverwaltungsgericht (Beschluss vom 25.03.1985 – 8 B 11.84 –, KStZ 1985, 129) gebilligten Mehrkostenmethode bedient. In der genannten Entscheidung hat das Bundesverwaltungsgericht eine Ermittlung der anteiligen Kosten der Niederschlagswasserbeseitigung unbeanstandet gelassen, bei welcher der durch die Ein-



beziehung der Grundstücksregenentwässerung für die Gemeinschaftsanlage Mischwasserkanalisation entstandene Aufwand dem Aufwand gegenübergestellt wird, der für eine reine Schmutzwasserkanalisation entstanden wäre. Der Mehraufwand wird der Grundstücksregenentwässerung zugeordnet und zur Grundlage der Ermittlung des auf sie entfallenden Kostenanteils gemacht. Ob diese Methode der Ermittlung der maßgeblichen Kostenanteile unter Berücksichtigung der geänderten wasserwirtschaftlichen Anforderungen an die Beseitigung des Niederschlagswassers noch den aktuellen Anforderungen entspricht, kann im vorliegenden Fall dahinstehen. Denn auch unter Zugrundelegung dieser Methode ist bei ordnungsgemäßer Einstellung aller maßgeblichen Mehrkosten nicht davon auszugehen, dass hier die anteiligen Kosten der Niederschlagswasserbeseitigung gering im vorgenannten Sinne sind und deshalb vernachlässigt werden können. Als Aufwand für ein Mischwasserkanalsystem, dass die Grundstücksregenentwässerung einbezieht, sind auch nach der Mehrkostenmethode Kosten (-anteile) für Regenklärbecken, Regenentlastungsbauwerke, Mischwassersammler, Pumptanlagen und Ähnliches einzustellen. Dieser Mehraufwand führt zu einer erheblichen Verschiebung, die den prozentualen Anteil der Niederschlagswasserentsorgung bereits in dem ersten von der Beklagten vorgenommenen Berechnungsschritt erhöht. Ebenfalls unberücksichtigt gelassen hat die Beklagte fiktive Mehrkostenanteile an der Kläranlage. Soweit sie hierzu vorträgt, die Zahlungen an den Wasserverband seien prozentual bei der Verteilung des gebührenfinanzierten Aufwandes – also im zweiten Berechnungsschritt – berücksichtigt worden, ist dies unzureichend. Denn der Kostenanteil für eine durch die Niederschlagswasserentsorgung bedingte Höherdimensionierung auch der Kläranlage muss bereits auf der Ebene des ersten Berechnungsschritts berücksichtigt werden. Bei Einbeziehung der genannten zusätzlichen Kosten wird die Geringfügigkeitsgrenze auch unter Zugrundelegung der Mehrkostenmethode überschritten.

Das auf Veranlassung des Verwaltungsgerichts von der Beklagten vorgelegte Gutachten des Diplomingenieurs X... beziffert im Übrigen den Kostenanteil der Niederschlagswasserbeseitigung bei einem Regenwasseranteil von 25 % am gesamten Abwasser im Stadtgebiet für das relativ niederschlagsarme Jahr 2003 auf 17,38 %. Diese Zahl nähert sich – worauf bereits das Verwaltungsgericht hinweist – den in der Fachliteratur veröffentlichten Zahlen an, nach denen bei den Abwasserentsorgungskosten regelmäßig ein Anteil von 25 % und mehr für die Niederschlagswasserentsorgung zu veranschlagen ist (vgl. etwa Dudev/Jakobi in GemHH 2005, 83; zu den die Kosten der Niederschlagswasserbeseitigung beeinflussenden Anforderungen der Wasserwirtschaft an die Behandlung und Beseitigung des Niederschlagswassers vgl. auch Fabry in HSGZ 1992, 302 <303> mit Hinweis auf das Hessische Abwassergesetz).

Es liegen auch keine vergleichbaren Entwässerungsverhältnisse auf den Grundstücken des Entsorgungsgebietes vor. Diese Annahme ist nur gerechtfertigt, wenn auf den Grundstücken das Verhältnis zwischen abzuleitender Niederschlagswassermenge und abzuleitender Schmutzwassermenge weitgehend vergleichbar ist. Liegt der Anteil der vom „Regeltyp“ abweichenden Entwässerungsverhältnisse über 10 % aller zu entwässernde Grundstücke, so ist nach dem Grundsatz der Typengerechtigkeit eine Ver-

nachlässigung bei der Gebührenbemessung nicht mehr hinnehmbar (Driehaus <Hrsg.>, a. a. O., § 6 Rn. 692 b).

Die Prüfung der Vergleichbarkeit der Entwässerungsverhältnisse setzt zunächst die Ermittlung eines „Regeltyps“ voraus, das heißt des Typs von Grundstücken, auf denen eine vergleichbare Entwässerungssituation vorliegt. Einen solchen Regeltyp bilden all diejenigen Grundstücke, bei denen die Relation der beiden maßgeblichen Komponenten annähernd gleich ist. Die erste Komponente – die Flächenseite – wird bestimmt durch den Bereich bebauter oder künstlich befestigter Grundstücksflächen, von denen Niederschlagswasser der Entsorgungseinrichtung zugeführt werden. Dies sind die versiegelten Grundstücksflächen, deren Größe sich nach der Kubatur der Baukörper und dem Vorhandensein weiterer befestigter Flächen – Stellplätze, Terrassen oder sonstige befestigte Flächen – richtet. Die zweite Komponente bildet das nach dem Frischwasserbezug berechnete Schmutzwasser. Dessen Menge wird im Falle der Wohnbebauung maßgeblich durch die Zahl und die Größe der auf dem Grundstück vorhandenen Haushalte beeinflusst. Bei gewerblich oder industriell genutzten Grundstücken, die erfahrungsgemäß einen hohen Versiegelungsgrad aufweisen, kommt es auf die vorhandenen Frischwasserbezugsquellen an. Von einem nach diesen Maßgaben gebildeten Regeltyp weichen einerseits diejenigen Grundstücke ab, die bei einer gleich großen oder größeren versiegelten Grundstücksfläche einen geringeren Frischwasserverbrauch aufweisen, sowie andererseits diejenigen Grundstücke, auf denen bei einer gleich großen oder einer geringeren versiegelten Fläche ein höherer Wasserverbrauch stattfindet.

Die Beklagte hat die zwei- bis viergeschossige Wohnbebauung als Regeltyp benannt und deshalb alle gewerblich genutzten Grundstücke als nicht regeltypisch bezeichnet. Von den 5944 Grundstücken sind deshalb 224 gewerbliche Grundstücke mit einer durchschnittlichen Versiegelung von 78,19 % ausgeschieden worden. An Wohngebäuden hat die Beklagte 259 Grundstücke als nicht regeltypisch ausgeschieden. Diese Zahlen hat sie – ausgehend von zwei- bis viergeschossiger Wohnbebauung mit einer Wohnung pro Geschoss, einer durchschnittlichen Bewohnerzahl von 2,2 Personen je Wohnung und einem durchschnittlichen Wasserverbrauch von 48 m³ pro Person und Jahr – derart ermittelt, dass sie alle Grundstücke mit einem größeren Frischwasserbezug als 422,40 m³ als atypisch behandelt hat. Dies sind nach den Ermittlungen der Beklagten 483 Grundstücke, also 8,13 %.

Diese Berechnung rechtfertigt die Annahme vergleichbarer Entwässerungsverhältnisse auf den Grundstücken im Gemeindegebiet der Beklagten nicht; sie rechtfertigt nicht einmal die Annahme des Vorliegens eines Regeltyps. Selbst wenn man mit der Beklagten davon ausgeht, dass aufgrund der hohen Bodenpreise eine eingeschossige Bauweise praktisch nicht vorkommt, ist allein mit dem Hinweis auf die vorherrschende zwei- bis viergeschossige Wohnbebauung als Regelfall noch nicht dargelegt, dass diese Grundstücke hinsichtlich der versiegelten Flächen vergleichbar sind bzw. dass dort annähernd vergleichbare Verhältnisse herrschen. Wie der Senat bereits im Zulassungsbeschluss vom 03.03.2008 ausgeführt hat, kommt es für die Beantwortung dieser Frage auf die Kubatur der Baukörper an. Vorstellbar sind insoweit das kleine zweigeschossige Einfamilienhaus mit einer Grundfläche von 80 m², aber auch die viergeschossige Mehrfamilienhauszeile mit 16 oder 20 Wohneinheiten und einer Grundfläche



von 350 m² und mehr. Dies mag jedoch letztlich dahinstehen, denn zur Darlegung eines Regeltyps der Grundstücke, auf denen vergleichbare Entwässerungsverhältnisse herrschen, die Relation von abzuleitendem Schmutz- und Niederschlagswasser also vergleichbar ist, gehört auch die Betrachtung des auf der Grundlage des Frischwasserbezugs ermittelten Schmutzwassers und damit der im Gemeindegebiet vorherrschenden Haushaltsgrößen. Indem die Beklagte ihrer Darstellung die in der Gemeinde existierende durchschnittliche Bewohnerzahl pro Wohneinheit zugrunde legt, bleibt dieser Teil der Relation völlig unberücksichtigt. Die Bedeutung des Aspekts der Haushaltsgröße wird an den vorgenannten Beispielen augenfällig: Wird das kleine Einfamilienhaus von einer Einzelperson bewohnt, entfällt auf dieses Grundstück nach der Gebührensatzung der Beklagten für das Jahr 2002 bei einem Jahresfrischwasserverbrauch von 48 m³ eine Abwassergebühr von 116,64 €. Das mit der Mehrfamilienwohnhauszeile mit 16 Wohneinheiten bebaute Grundstück und einer durchschnittlichen Bewohnerzahl von 2,2 Personen wird mit Abwassergebühren in Höhe von 1689,60 € belastet. Von der Existenz eines Regeltyps von Grundstücken, auf denen bei zwei- bis viergeschossiger Wohnbebauung vergleichbare Entwässerungsverhältnisse herrschen, kann deshalb nicht ausgegangen werden.

Unter Berücksichtigung der Streubreite der Haushaltsgrößen muss auch im Gemeindegebiet der Beklagten davon ausgegangen werden, dass die Wohn- und Siedlungsstruktur so inhomogen ist, dass sie die pauschalisierende Einheitsgebühr nicht rechtfertigen kann. Zwar weist die Beklagte zutreffend daraufhin, dass exakte Zahlen über die Haushaltsgrößen in ihrem Gemeindegebiet nicht zur Verfügung stehen. Genügend aussagekräftig sind aber die vom Senat beim Hessischen Landesamt für Statistik ermittelten Zahlen (Mikrozensus 2006) für das Land Hessen und für die einschlägige maßgebliche regionale Anpassungsschicht (Hochtaunus-, Main-Taunus- und Rheingau-Taunus-Kreis). Bereits die Betrachtung der Haushaltsgrößen in Einfamilienhäusern (Wohngebäude mit einer Wohneinheit) ergibt folgendes Bild: Von den 727 800 Haushalten in Hessen in Wohngebäuden mit einer Wohneinheit entfallen auf

Haushalte mit einer Person	139 900 = 19,22 %
Haushalte mit zwei Personen	293 200 = 40,28 %
Haushalte mit drei Personen	127 900 = 17,57 %
Haushalte mit vier Personen	121 700 = 16,72 %
Haushalte mit fünf und mehr Personen	45 200 = 6,21 %

In der oben genannten Anpassungsschicht (Hochtaunus-, Main-Taunus- und Rheingau-Taunus-Kreis) verteilen sich die 84 000 Haushalte in Wohngebäuden mit einer Wohneinheit wie folgt:

Haushalte mit einer Person	16 300 = 19,40 %
Haushalte mit zwei Personen	36 600 = 43,57 %
Haushalte mit drei Personen	12 700 = 15,12 %
Haushalte mit vier Personen	13 400 = 15,95 %
Haushalte mit fünf und mehr Personen	5 000 = 5,95 %

Diese Zahlen verdeutlichen, dass von einer Homogenität der Haushaltsgrößen auch im Gemeindegebiet der Beklagten nicht ausgegangen werden kann. Die Abweichungen bei den Zahlen für das gesamte Land Hessen und für eine Einheit von drei Landkreisen sind lediglich marginal. Dafür, dass sich im Gemeindegebiet der Beklagten die Verhältnisse grundlegend anders darstellen, sind keine Anhaltspunkte ersichtlich. Vor diesem Hintergrund ergibt sich, dass bereits im Bereich der Einfamilienhäuser die Gruppe der Haushalte mit vier und mehr Personen (circa 20 %) unter Zugrundelegung der Einheitsgebühr mindestens viermal soviel Abwassergebühren zahlt wie die in etwa gleich große Gruppe der Haushalte mit einer Person. Diese Unterschiede vergrößern sich noch, wenn man die Wohngebäude mit mehreren Wohneinheiten betrachtet. Nach allem kann von vergleichbaren Entwässerungsverhältnissen auf den Grundstücken im Gemeindegebiet der Beklagten nicht gesprochen werden. Angesichts des dargestellten Zahlenmaterials dürfte eine die Einheitsgebühr rechtfertigende (homogene) Wohn- und Siedlungsstruktur in einer Gemeinde nach den heutigen Verhältnissen die absolute Ausnahme bilden.

Eine Umstellung von der Einheitsgebühr zu der „gesplitteten Abwassergebühr“ ist auch nicht mit einem die Beklagte in unvertretbarer Weise finanziell belastenden Kostenaufwand verbunden (zu dem in diesem Zusammenhang erörterten Eingriff in die kommunale Selbstverwaltung des Art. 28 Abs. 2 GG vgl. BVerwG, Beschluss vom 13.05.2008 – 9 B 19.08 –, Buchholz 401.84 Nr. 107). Soweit die Beteiligten die außerordentlichen finanziellen Belastungen einer Überfliegung erörtern, weist das Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen in seiner Entscheidung vom 18.12.2007 – 9 A 3648/04 – (KStZ 2008, 74 <75/76> auf die Möglichkeit der Selbstveranlagung des Gebührenschuldners hin. Daneben besteht eine praktikable und kostengünstigere Möglichkeit darin, im Wege der Pauschalierung Grundstücks-kategorien mit einem bestimmten Versiegelungsgrad zu bilden. Als „Grundstückstypen“ kämen hierfür etwa – entsprechend den Verhältnissen im Gemeindegebiet – in Betracht: das großflächige Villengrundstück mit geringem Versiegelungsanteil, das „normale“ Wohnhausgrundstück, für das zur Differenzierung gegebenenfalls mehrere Kategorien gebildet werden könnten, sowie das gewerblich oder industriell genutzte Grundstück mit einer sehr hohen – bis zu 100%igen – Versiegelung. Die Zuordnung der einzelnen Grundstücke zu den so gebildeten Grundstücks-kategorien könnte mit vertretbarem Verwaltungsaufwand für beplante Gebiete unmittelbar an Hand des Bebauungsplans vorgenommen werden. Für Grundstücke im unbeplanten Innenbereich und im Außenbereich müsste eine Begehung stattfinden und – gegebenenfalls unterstützend oder vorbereitend – auf elektronische Dateien zurückgegriffen werden. Zwecks allfälliger Korrektur sollte dabei den Grundstückseigentümern die Möglichkeit eingeräumt werden, vom jeweils anzunehmenden Versiegelungsgrad im konkreten Einzelfall abweichende Grundstücksverhältnisse dazulegen. Dass diese Vorgehensweise mit einem unvertretbaren Verwaltungs- bzw. Kostenaufwand verbunden wäre, ist wohl auszuschließen.