

D-53170 Bonn
Telefax 02 28/88 36 95

Fi 26
(Finanzen)

1. Einführung

1.1 Öffentlich-rechtliche Benutzungsgebühren

Nach den meisten Kommunalabgabengesetzen können die kommunalen Gebietskörperschaften für die Inanspruchnahme einer öffentlichen Einrichtung und Anlage Benutzungsgebühren erheben (so § 9 KAG BW, Art. 8 BayKAG, § 10 HessKAG, § 7 KAG RhPf, § 9 SächsKAG und § 12 ThürKAG). In einigen Ländern müssen Benutzungsgebühren erhoben werden, soweit kein privatrechtliches Entgelt erhoben wird oder der Vorteil einzelner auf andere Weise ausgeglichen wird (vgl. § 6 KAG NW, § 5 KAG Nds, § 6 KAG Saarl, § 6 KAG SchIH, § 6 KAG Bran, § 6 KAG MeVo und § 5 KAG SachsAn).

Soweit Ermessen besteht, wird die Ermessensentscheidung durch die gemeindehaushaltsrechtlichen Rangfolgebestimmungen der Einnahmebeschaffung beeinflusst (z.B. § 94 GemO RhPf). Danach besteht die Verpflichtung, die zur Erfüllung gemeindlicher Aufgaben erforderlichen Einnahmen – soweit die sonstigen Einnahmen (z.B. Zinserträge, Mieten, Konzessionsabgaben, Zuweisungen) nicht ausreichen – zu erheben, und zwar

- soweit vertretbar und geboten aus Entgelten für kommunale Leistungen,
- im Übrigen aus Steuern.

Diese Normierung der gesetzlichen Rangfolge der Mittelbeschaffung im Sinne eines Vorrangs spezieller Entgelte vor Steuern überlagert das Abgabenrecht dergestalt, dass eine grundsätzliche Verpflichtung zur Erhebung der gesetzlich zulässigen Entgelte besteht (OVG RhPf, NJW 1992 S. 2653).

Hieraus folgt, dass spezielle Deckungsmittel allgemeinen Deckungsmitteln vorrangig sind (OVG RhPf, KStZ 1986 S. 53; NJW 1992 S. 2653). „Null-Tarife“ sind daher grundsätzlich nicht zulässig.

1.2 Privatrechtliche Entgelte

Anstelle öffentlich-rechtlicher Benutzungsgebühren können die Kommunen kraft Formenwahlrechts auch privatrechtliche Benutzungsentgelte erheben (BGH, NVwZ 1986 S. 963). Bei privatrechtlicher Entgeltsgestaltung zur Finanzierung öffentlicher Einrichtungen sind die Grundsätze des Verwaltungsprivatrechts anwendbar und damit alle substantiellen öffentlich-rechtlichen Grundsätze. Insbesondere darf die Gemeinde vom Bürger keine Benutzungsentgelte für Leistungen abverlangen, für die bei öffentlich-rechtlicher Ausgestaltung keine Abgaben erhoben werden dürfen (BGH, NJW 1985 S. 197 ff.; NJW 1992 S. 171). Speziell gilt Art. 3 GG (BGH, NJW 1976 S. 709) sowie das Äquivalenzprinzip als Ausfluss des Verhältnismäßigkeitsprinzips (BGHZ 91, 94). Anwendung findet auch das Kostendeckungsprinzip (vgl. BGH, NJW 1992 S. 171), nicht aber die öffentlich-rechtlichen Verjährungsvorschriften der §§ 169 ff. AO (vgl. OVG RhPf, NVwZ RR 1991 S. 322). Die in den Formen des Privatrechts handelnde Verwaltung hat somit die grundlegenden Prinzipien des öffentlichen Finanzgebarens zu beachten und darf sich nicht durch eine „Flucht in das Privatrecht“ den öffentlich-rechtlichen Grundsätzen entziehen (siehe hierzu auch Urteil BerlVerfGH, NVwZ 2000 S. 794).

Zusätzlich sind die Benutzungsentgelte der Billigkeitskontrolle nach § 315 Abs. 3 BGB unterworfen, die sich an den genannten öffentlich-rechtlichen Grundsätzen zu orientieren hat (so BGH, NJW 1992 S. 171).

2. Gebührengegenstand

Voraussetzung für die Erhebung von Benutzungsgebühren ist die Inanspruchnahme einer öffentlichen Einrichtung und Anlage einer kommunalen Gebietskörperschaft.

2.1 Öffentliche Einrichtungen

Für die Bestimmung des Begriffs der öffentlichen Einrichtung gelten die Regelungen der Gemeindeordnungen und Landkreisordnungen.

Öffentliche Einrichtungen in diesem Sinne sind etwa die Wasserversorgung, die Abwasserbeseitigung, die Abfallentsorgung, Friedhöfe, Museen, Theater, Schlachthöfe, Obdachlosen- und Asylbewerberunterkünfte.

Die öffentliche Einrichtung muss nicht Eigentum des Einrichtungsträgers sein. Es ist ausreichend, wenn die Kommune – durch welche Rechtsgestaltung auch immer – einen derartigen Einfluss nehmen kann, dass sie eine Einrichtung als öffentliche zur Verfügung stellen kann. Typisches Beispiel hierfür ist die Mitgliedschaft einer Kommune in einem Zweckverband, der nur überörtliche Anlagen baut und betreibt (Teilfunktion) und die Kommune kraft ihrer Mitgliedschaft die Anlagen des Verbandes zur Erfüllung ihrer Aufgaben in Anspruch nehmen kann. Typisches Beispiel sind aber auch die Fälle, in denen sich die Kommune zulässigerweise eines privaten Dritten als Erfüllungsgehilfen bedient und vertraglich gewährleistet ist, dass die Anlagen des Dritten der Kommune zur Erfüllung ihrer Aufgaben zur Verfügung stehen. Bei dem Entgelt, das die Kommunen hierfür entrichten müssen, handelt es sich um abgabefähige Kosten. Fallgestaltungen dieser Art finden sich insbesondere in der Abwasserbeseitigung in der Form des Betreiber- und des Kooperationsmodells (vgl. hierzu **Wegbeschreibungen P 6, P 7 und P 9**). Nicht hierzu gehört jedoch das Betriebsführungsmodell, bei dem der Betriebsführer durch einen Geschäftsbesorgungsvertrag die kaufmännische und/oder technische Betriebsführung im Namen und für Rechnung des Einrichtungsträgers vornimmt. In diesen Fällen wird lediglich eigenes Personal durch das eines Dritten ersetzt, der vertraglich die Geschäftsbesorgung übernimmt (vgl. **Wegbeschreibung P 8**).

2.2 Öffentliche Anlagen

Zu den öffentlichen Einrichtungen gehören nicht die Sachen im Gemeingebrauch (z.B. öffentliche Straßen, Wege und Plätze). Diese werden durch den Begriff der öffentlichen Anlage erfasst.

2.3 Inanspruchnahme

Die Benutzungsgebühr wird für die Inanspruchnahme öffentlicher Einrichtungen und Anlagen erhoben.

3. Gebühr als Gegenleistung

Die Benutzungsgebühr ist die Gegenleistung für die Inanspruchnahme öffentlicher Einrichtungen und Anlagen. Damit unterscheidet sich die Gebühr von der Steuer, die unabhängig von einer speziellen Leistung erhoben wird. Eine weitergehende Bedeutung kommt dem Begriff „Gegenleistung“ nicht zu.

Aufgrund der Vielzahl der kommunalen Einrichtungen und des Umfangs der angebotenen Leistungen kann es jedoch in Einzelfällen schwierig sein festzustellen, ob eine Inanspruchnahme vorliegt oder nicht. Die Rechtsprechung verfährt – soweit erkennbar – bei diesen Fragen im Einzelfall sehr großzügig. Teilweise wird eine Wahrscheinlichkeit der Inanspruchnahme nach den Erfahrungen des täglichen Lebens, teilweise eine angebotene Nutzungsmöglichkeit als ausreichend angesehen, teilweise wird gesetzlich eine Inanspruchnahme fingiert, z.B. bei der Abfallbeseitigung.

Eine Inanspruchnahme soll bei einem angeordneten Anschluss- und Benutzungszwang bereits dann vorliegen, wenn dem Grundstückseigentümer ein Abfallgefäß zugeteilt ist und das Grundstück regelmäßig zwecks Entleerung angefahren wird. Es kommt nicht darauf an, dass das Müllgefäß gefüllt wird (VG Neustadt, Gemeinde und Stadt, 1991 S. 264). Unerheblich ist ferner der Einwand des Grundstückseigentümers, dass bei ihm kein Abfall anfallt. Die gebührenpflichtige Leistung muss nicht in vollem Umfang erbracht werden. Es ist ausreichend, wenn Teilleistungen und damit eine teilweise Inanspruchnahme erfolgt. Andernfalls müssten umfangreiche Verwaltungsmaßnahmen ergriffen werden, um in Einzelfällen festzustellen, ob z.B. wegen Urlaubs oder Krankheit in dem einen oder anderen Falle die Einrichtung nicht in Anspruch genommen wird, um daraus Konsequenzen hinsichtlich der Gebührenpflicht abzuleiten. Eine solche pauschalierende Regelung rechtfertigt sich aus dem Gesichtspunkt der Verwaltungspraktikabilität und der Vereinfachung, bei der an typische Regelfälle eines Sachbereichs angeknüpft und die Besonderheit des Einzelfalles außer Betracht gelassen werden kann. Dadurch wird noch nicht das Äquivalenzprinzip verletzt und es entsteht zwischen der Gebühr und der erbrachten Teilleistung kein Missverhältnis. Das gleiche gilt z.B. auch im Falle der Tierkörperbeseitigung, wenn der Aufgabenträger regelmäßig Schlachtabfälle anfährt, ohne das Schlachtabfälle abgeliefert werden, weil z.B. entgegen einem angeordneten Anschluss- und Benutzungszwang die Entsorgung durch eine andere Tierkörperbeseitigungsanstalt erfolgt.

Eine generelle Aussage dazu, wann eine Inanspruchnahme vorliegt, lässt sich somit nicht treffen. Entscheidend sind die jeweiligen Umstände des Einzelfalles und das jeweilige Landesrecht. So ist z.B. für das rheinland-pfälzische Kommunalabgaberecht zu bedenken, dass für die Möglichkeit der Inanspruchnahme von öffentlichen Einrichtungen oder Anlagen anstelle von Benutzungsgebühren auch wiederkehrende Beiträge erhoben werden. Es besteht auch die Möglichkeit, zur Abgeltung der Kosten einer öffentlichen Einrichtung oder Anlage Benutzungsgebühren und wiederkehrende Beiträge nebeneinander zu erheben (§ 7 Abs. 2 KAG RhPf). Die Gemeinde hat also die Möglichkeit zwischen diesen beiden Entgelten zu wählen oder diese zu kombinieren. In der Satzung ist festzulegen, welche Kosten bzw. -teile über welches Entgelt finanziert werden. Der Vorteil des wiederkehrenden Beitrags gegenüber der Benutzungsgebühren ist, dass nicht nur diejenigen, die konkret eine öffentliche Einrichtung oder Anlage in Anspruch nehmen, ein Entgelt zu zahlen haben. Entgeltspflichtig sind beim wiederkehrenden Beitrag auch diejenigen, für die die öffentliche Einrichtung oder Anlage vorgehalten wird.

4. Gebührenbemessung

4.1 Betriebswirtschaftliche Grundsätze

Die Gebühren sind nach allen Kommunalabgabengesetzen an den nach betriebswirtschaftlichen Grundsätzen ansatzfähigen Kosten der Einrichtung auszurichten.

4.2 Kostendeckungsgebot – Kostenüberschreitungsverbot

Die Kommunalabgabengesetze der meisten Länder enthalten ein volles oder abgeschwächt formuliertes Kostendeckungsgebot, in der Regel kombiniert mit einem Kostenüberschreitungsverbot (Gewinnerzielungsverbot).

4.3 Äquivalenzprinzip

Der allgemeine verfassungsrechtliche Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bedeutet für das kommunale Gebührenrecht, dass zwischen Leistung und Gegenleistung eine Verhältnismäßigkeit bestehen muss. Diesem Erfordernis wird dadurch Rechnung getragen, dass Gebühren nach dem Umfang der Leistung (Wirklichkeitsmaßstab) oder, soweit die Anwendung eines Wirklichkeitsmaßstabs nicht möglich, nicht zumutbar oder besonders schwierig ist, nach einem Wahrscheinlichkeitsmaßstab zu bemessen sind. Dabei darf ein Wahrscheinlichkeitsmaßstab nicht zu einem offensichtlichen Missverhältnis zwischen der Leistung der Einrichtung oder Anlage und der Gebühr führen.

Trotz dieser anscheinend klaren Regelung ist der Inhalt des so ausgestalteten Äquivalenzprinzips umstritten. Ursache hierfür sind die Rangfolge der Maßnahme und die vom Gesetz hierfür geforderten Voraussetzungen. In erster Linie sollen Gebühren der wirklichen Leistung (Wirklichkeitsmaßstab) entsprechen. Soweit ein solcher Wirklichkeitsmaßstab nicht möglich, nicht zumutbar oder besonders schwierig ist, kann ein Wahrscheinlichkeitsmaßstab gewählt werden. Ein solcher Wahrscheinlichkeitsmaßstab darf nicht zu einem offensichtlichen Missverhältnis zwischen der Leistung und der Gebühr führen. Hieraus könnte gefolgert werden, dass zwar ein Missverhältnis bestehen kann, es aber nicht offensichtlich sein darf. Ein solches Verständnis würde jedoch nicht dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit von Leistung und Gegenleistung und nicht dem Umstand entsprechen, dass die Gebühr eine Gegenleistung für eine bestimmte Leistung ist. Es mag hinnehmbar sein, dass bei der Ausgestaltung eines Wahrscheinlichkeitsmaßstabs nicht in allen Fällen der jeweils zweckmäßigste, vernünftigste, gerechteste oder der Wirklichkeit am nächsten kommende Maßstab gewählt werden muss. Dies ist erfahrungsgemäß auch nicht möglich, weil die subjektiven Bewertungen unterschiedlich sind und objektive Kriterien nicht oder nur schwerlich zu finden sind. Keinesfalls sollte aber ein Wahrscheinlichkeitsmaßstab erst dann als unzulässig angesehen werden, wenn ein erkennbares Missverhältnis zwischen Leistung und Gebühr besteht.

4.4 Erforderlichkeit

Der Umfang der als gebührenpflichtig anzusehenden Kosten ist durch den Grundsatz der Erforderlichkeit begrenzt. Er beruht auf der Überlegung, dass eine sparsame und wirtschaftliche Haushaltsführung besonders dort geboten ist, wo das kommunale Handeln Gebührenerpflichten auslöst. Der Erforderlichkeitsgrundsatz betrifft nicht nur die Angemessenheit der entstandenen Kosten (kostenbezogene Erforderlichkeit), sondern auch die Erforderlichkeit der gebührenpflichtigen öffentlichen Einrichtungen schlechthin und die Art und Weise ihres Betriebs (einrichtungsbezogene Erforderlichkeit).

5. Ermittlung der gebührenfähigen Kosten

Die Kommunalabgabengesetze haben sich bei den Benutzungsgebühren nicht für den finanzwissenschaftlichen Kostenbegriff entschieden, der als Kosten nur tatsächliche Ausgaben und Zahlungen akzeptiert, sondern für den betriebswirtschaftlichen Kostenbegriff. Kosten sind hiernach in Geld ausgedrückter Verbrauch (bewerteter Verzehr) von wirtschaftlichen Gütern und geleistete Dienste (Leistungen) innerhalb einer bestimmten Rechnungsperiode, soweit sie für eine betriebliche Leistungserstellung anfallen (OVG Münster, ZKF 1988 S. 255). Er berücksichtigt damit auch sog. kalkulatorische Kosten, speziell Abschreibungen und Eigenkapitalzinsen.

Bei der Kostenkalkulation auf dieser Basis hat die Gemeinde einen Ermessensspielraum im Rahmen des Gemeinderechts und des Normzwecks des KAG, soweit sich die Kosten nur aufgrund von Schätzungen ermitteln lassen (VGH BW, VBIBW 1989, 462). Zuständig für die Ausübung des Ermessens ist der Gemeinderat. Fehlt die Gebührenkalkulation im Zeitpunkt der Beschlussfassung über die Gebührensätze oder geht sie von falscher oder unvollständiger Ermittlung der in die Kalkulation einzustellenden tatsächlichen Grundlagen aus, ist der Gebührensatz ungültig. Eine nachträgliche Rechtfertigung des Gebührensatzes durch eine nachgeschobene Kalkulation genügt nicht den an eine sachgerechte Ermessensausübung zu stellenden Anforderungen.

Die betriebswirtschaftlichen Kosten gliedern sich wie folgt auf:

■ Grundkosten

Grundkosten sind alle persönlichen und sächlichen Kosten, die für die Leistungserstellung der öffentlichen Einrichtung anfallen, wobei hierzu auch der allgemeine Verwaltungsaufwand für Betrieb und laufende Verwaltung und Unterhaltung der Einrichtung zählt. Bei der Abwasserbeseitigung gehört hierzu auch die nach dem Landesabwasserabgaberecht von den Gemeinden an das Land für die Einleitung von Abwasser in ein Gewässer zu entrichtende Abwasserabgabe.

■ Abschreibungen

Abschreibungen sind die buchmäßige Verringerung der Anlagewerte zur Berücksichtigung entsprechender Wertminderungen. Sie sind kalkulatorische Kosten. Ausgangswert für die Abschreibung ist das Anlagekapital (Anschaffungs- und Herstellungskosten) im Sinne der Gemeindehaushaltsverordnungen.

In Niedersachsen, Sachsen, Schleswig-Holstein und Thüringen kann auch der Wiederbeschaffungswert zugrundegelegt werden.

In Nordrhein-Westfalen, dem Saarland, Hessen und Mecklenburg-Vorpommern hat der Gesetzgeber die Abschreibungsbasis nicht festgelegt. Der Satzungsgeber hat insoweit einen Ermessensspielraum. In Bayern, Baden-Württemberg und Brandenburg sind Abschreibungen nur auf der Basis der Anschaffungs- und Herstellungswerte zulässig. Das Kommunalabgabengesetz des Landes Sachsen-Anhalt bestimmt, dass Abschreibungen nach dem Wiederbeschaffungswert bis zum

31.12.2005 unzulässig sind. Nach dem rheinland-pfälzischen Kommunalabgabengesetz sind Abschreibungen nach den Anschaffungs- und Herstellungswerten zu bemessen, wenn die Einrichtung oder Anlage der Erfüllung von Pflichtaufgaben der Selbstverwaltung dient oder Anschluss- und Benutzungszwang an sie besteht.

Den Abschreibungen sind grundsätzlich die um Beiträge, Zuweisungen und Zuschüsse Dritter gekürzten Anschaffungs- und Herstellungskosten zugrunde zulegen.

Die Festlegung der Höhe des Abschreibungssatzes steht ebenso im Ermessen der Kommune wie grundsätzlich auch die Entscheidung, ob linear, progressiv oder degressiv abzuschreiben ist. Grenze der Ermessensausübung ist die Angemessenheit der Abschreibungen. In der Regel wird eine lineare Abschreibung sachgerecht sein. Verbindlich vorgeschrieben ist die lineare Abschreibung, d.h. eine gleichmäßige Abschreibung über die voraussichtliche Nutzungszeit des Anlagegutes, in den Kommunalabgabengesetzen von Schleswig-Holstein, Nordrhein-Westfalen, Brandenburg, Mecklenburg-Vorpommern und Sachsen-Anhalt.

■ Zinsen

Anzusetzen sind auch Eigenkapital- und Fremdkapitalzinsen. Eigenkapitalzinsen sind ebenfalls kalkulatorische Kosten. Sie beinhalten einen Wertverzehr durch Kapitalabnutzung (BVerwG KStZ 1984, 239).

Der Ansatz von Eigenkapitalzinsen verstößt nicht gegen Art. 3 GG (BVerwG, KStZ 1984 S. 11). Die Höhe des anzusetzenden Zinssatzes muss angemessen sein. Er kann Effektivzins für Kommunalkredite und Anlagezins für langfristige risikofreie Anlagen oder Mischzinssatz aus beidem sein.

Die Kommunen haben beim Ansatz des Zinssatzes einen Ermessensspielraum. Der Zinssatz kann entweder nach der Restwert- oder Durchschnittswertmethode ermittelt werden.

Zulässig ist es auch, einen Mischzinssatz aus Fremd- und Eigenkapitalzinsen anzusetzen.

6. Verteilung der gebührenfähigen Kosten

6.1 Allgemeines

Maßgebend für die Verteilung der ermittelten Kosten und damit die Höhe der Gebühr, d.h. den Gebührensatz, ist der auf die einzelne Benutzung voraussichtlich entfallende Kostenanteil an den Gesamtkosten sowie der Vorteil für den Schuldner aus der Benutzung der Einrichtung (Leistung) im Einzelfall. Kostenorientiert sind hiernach grundsätzlich die gebührenfähigen Gesamtkosten der Einrichtung in einer Kalkulationsperiode durch die Summe der voraussichtlichen Benutzungseinheiten des Bemessungsmaßstabs (Bemessungseinheiten) in derselben Kalkulationsperiode zu dividieren. Diese Rechenoperation ergibt die Obergrenze des Gebührensatzes pro Bemessungseinheit.

6.2 Einzelne Gebührenmaßstäbe

6.2.1 Wasserversorgung

Bei der Wasserversorgung ist es in der Regel möglich, einen Wirklichkeitsmaßstab zu verwenden. Dieser besteht in der durch einen geeichten Zähler angezeigten Wasserverbrauchsmenge. Maßgeblich ist die Menge für den Abrechnungszeitraum. Abrechnungszeitraum ist in der Regel das Kalenderjahr. Es ist jedoch praktisch unmöglich, den exakten Verbrauch eines Kalenderjahres zu erfassen. Von daher bestehen gegen die geübte Praxis keine Bedenken, die Wasserzähler nicht stichtagsgerecht abzulesen.

6.2.2 Abwasserbeseitigung

Bei der Abwasserbeseitigung wird in der Praxis ein Wahrscheinlichkeitsmaßstab verwendet, weil sich die Abwassermenge und die Belastung des Abwassers nur mit einem unverhältnismäßig hohen Aufwand ermitteln lassen. Etwas anderes gilt für Sondereinleiter, deren Abwasser nicht im Rahmen der einschlägigen Satzungen, sondern über Sonderverträge mit kostendeckenden Entgelten entsorgt wird. In diesen Fällen ist in den Verträgen in der Regel eine Erfassung von Menge und Schmutzfracht sowie weiterer Parameter durch geeignete Messvorrichtungen vorgesehen.

Zulässig ist es, sogenannte Starkverschmutzerzuschläge vorzusehen. Dem liegt die Überlegung zugrunde, dass durch die Einleitung von stark verschmutztem Abwasser die Abwasserbeseitigungseinrichtung in einem höheren Maße in Anspruch genommen wird als durch die Einleitung von häuslichem Schmutzwasser und damit verbunden auch eine andere und höhere Leistung vorliegt. Entscheidet sich eine Gemeinde zur Einführung von sogenannten Starkverschmutzerzuschlägen, so ist sie nicht gehalten, gleichzeitig auch Abschläge für Abwasser vorzusehen, das geringer als häusliches Abwasser verschmutzt ist.

Für die Untersuchung von Abwasser, bei dem die Besorgnis einer Gefährdung durch Einleitung gefährlicher Stoffe in das Abwassernetz besteht, können Gebühren vorgesehen werden (OVG RhPf, KStZ 1991 S. 117).

In der Regel sind bei der Abwasserbeseitigung unterschiedliche Maßstäbe für die Schmutzwasserbeseitigung, die Niederschlagswasserbeseitigung und die Fäkalschlammabfuhr aus Kleinkläranlagen mit Versickerung oder Überlauf in den Vorfluter vorzusehen. Etwas anderes kann bei der Fäkalschlammabfuhr nach dem Prinzip der Typengerechtigkeit dann gelten, wenn der Anteil der Grundstücke mit Hauskläranlagen mit Überlauf in die Vorflut oder Versickerung an den insgesamt entsorgten Grundstücken nicht mehr als 10 % beträgt (OVG RhPf, Urteil vom 21.10.1993 – 12 A 11122/93 –, das bei der Ermittlung der 10 % wohl auch die geschlossenen Gruben einbeziehen will).

Regelmaßstab bei der leitungsgebundenen Abwasserbeseitigung ist der sogenannte Frischwassermaßstab.

Von dem bezogenen Frischwasser sind jedoch die nachweislich nicht in die Kanalisation eingeleiteten Wassermengen abzusetzen. Hierüber muss die Satzung entsprechende Regelungen treffen. Dabei kann vorgesehen werden, dass Absetzmengen erst ab einer bestimmten Größe berücksichtigungsfähig sind. Diese Größe ist auf Grund der konkreten örtlichen

Verhältnisse des Abrechnungsgebietes und des zu erwartenden Mehraufwandes bei Berücksichtigung der effektiv nicht eingeleiteten Mengen jeweils von Fall zu Fall zu bestimmen. Im Hinblick auf die Rechtsprechung sollte der Grenzwert jedoch keinesfalls 20 m³ übersteigen. Eine Satzung, die nachweislich nicht in die Kanalisation gelangte Wassermengen nur insoweit gebührenfrei zulässt, als sie jährlich 60 m³ übersteigen, ist mit dem allgemeinen Gleichheitssatz unvereinbar (BVerwG, Be-schluss vom 28.03.1995 – 8 N 3.93).

Die Praxis kennt auch pauschale Ansetzmengen, von denen mehr oder weniger häufig Gebrauch gemacht wird. So ist es nach wie vor zulässig, Pauschalen für die Viehhaltung und für Pflanzenschutzspritzungen in die Ortssatzungen zu übernehmen. Bei den pauschalen Absetzmengen begegnet es auch keinen Bedenken, pauschale Absetzungen nicht zu berücksichtigen, soweit dabei für den Gebührenschuldner 35 m³ je Haushaltsangehörigen und Jahr unterschritten werden. Zulässig wäre auch eine Satzungsregelung, nach der eine pauschale Absetzungsmenge neben einer nachgewiesenen Absetzungsmenge gewährt wird.

Sieht eine Satzung generell eine Pauschale für Absetzungen vor (etwa 10 %), so ist diese Pauschale auch dann zu gewähren, wenn die nachgewiesenen Mengen 10 % nicht erreichen.

In besonders gelagerten Fällen können satzungsmäßig für nicht eingeleitete Mengen zulässigerweise auch prozentuale Abschläge auf den Frischwasserbezug vorgesehen werden (vgl. z.B. Schremmer, KStZ 1986 S. 67 für Abzugsmengen bei Brauereien; KStZ 1991 S. 208 für Hotel- und Gastronomiebetriebe; KStZ 1993 S. 141 für Pkw-Waschanlagen).

In der Praxis wird zunehmend die Forderung auf Abgabenreduzierungen im Falle der Nutzung von Regenwassernutzanlagen oder auf Subventionierung solcher Anlagen erhoben. Derartige Forderungen sind jedoch unbegründet, da das genutzte Regenwasser (z.B. für Toilettenspülungen) wiederum zu Abwasser wird und von daher für irgendwelche Nachlässe kein Anlass besteht. Ebenso ist es unzulässig, derartige Anlagen zu Lasten der Abgabenschuldner zu subventionieren, weil es sich hierbei nicht um Kosten zur Leistungserstellung handelt. Eine Entlastung von Abgaben erfolgt bereits dadurch, dass weniger Frischwasser verbraucht wird.

Gleichfalls unzulässig sind Subventionen für Entsiegelungs- und Entfestigungsmaßnahmen.

Ebenso wie nachweislich in die Kanalisation nicht eingeleitete Wassermengen nicht zu berücksichtigen sind, gilt dies umgekehrt für eingeleitetes Wasser, das nicht aus der öffentlichen Wasserversorgungsanlage stammt. Hierbei handelt es sich vorwiegend um Quell- und Grundwasser der angeschlossenen Grundstücke. Sind diese Mengen gering und verursachen sie nicht erhebliche Kosten, wird man es als zulässig ansehen können, wenn diese Kosten in die Abgaben einbezogen werden. Sind die Mengen und die Kosten jedoch erheblich, so kann satzungsmäßig der Einbau von Wasserzählern angeordnet werden, um diese Mengen zu erfassen. Zulässig sind in Ausnahmefällen auch Schätzungen (§ 162 AO), wenn die Voraussetzungen hierfür vorliegen oder satzungsmäßige Pauschalen pro Person oder Quadratmeter Grundstücksfläche. Problematisch ist, welchen Kostenträgern (Oberflächenwasser/Schmutzwasser) die Kosten und Mengen zuzuordnen sind. Hierbei wird man, sofern nicht der Grundsatz der Typisierung und Pauschalierung etwas anderes gestattet, danach zu unterscheiden haben, ob das Quell- oder Grundwasser durch Gebrauch verändert ist (Zuordnung zum Schmutzwasser) oder nicht (Zuordnung zum Niederschlagswasser).

Ein anderes Problem besteht hinsichtlich der Behandlung von sonstigem Fremdwasser, sogenanntem Außenbereichswasser und Niederschlagswasser von Straßenoberflächen. Die Kosten für die Beseitigung bleiben bei der Ermittlung der entgeltfähigen Kosten außer Ansatz, soweit sie erheblich sind. Die Erheblichkeitsgrenze wird man jeweils bei 10 % ansetzen können.

Der für eine Niederschlagswasserbeseitigungsgebühr wahrscheinlichste Maßstab ist die bebaute, befestigte und angeschlossene Fläche. Bedenklich ist dieser Maßstab, wenn auf das Erfordernis des Angeschlossenseins verzichtet wird, da die Gebühr eine Gegenleistung für die Inanspruchnahme ist, eine solche aber ohne einen Anschluss von Flächen nicht vorliegt. Der Verwaltungsaufwand zur Ermittlung der angeschlossenen Flächen lässt sich verringern, wenn von den Möglichkeiten der Abgabenordnung über die Mitwirkungs- und Auskunftspflichten der Beteiligten Gebrauch gemacht wird.

Von einem besonderen Oberflächenwasserentgelt kann ausnahmsweise dann abgesehen werden, wenn die daraus folgende Benachteiligung der Wassergroßverbraucher durch die Regelung einer Gebührendegression ausgeglichen wird oder wenn die durch Gebühren zu deckenden Kosten der Regenwasserbeseitigung von den angeschlossenen Grundstücken geringfügig sind, wobei diese Kosten dann als geringfügig angesehen werden, wenn ihr Anteil an den gesamten Kosten der Entwässerung nicht mehr als 12 v.H. beträgt (BVerwG, KStZ 1985 S. 129).

6.2.3 Abfallbeseitigung

Einem Wirklichkeitsmaßstab bei der Abfallbeseitigung würde am vollkommensten ein Maßstab gerecht, der die rechnerische Erfassung des jeweiligen Maßes der Leistung (Inanspruchnahme) erlauben würde. Die Verwendung eines derartigen Wirklichkeitsmaßstabes stößt aber bei der Abfallbeseitigung auf Schwierigkeiten, die mit einem angemessenen technischen und wirtschaftlichen Aufwand nicht zu beseitigen sind. Dies gilt insbesondere für Gewichtsmaßstäbe, wobei das zusätzliche Problem darin besteht, dass Abfälle, die im Verhältnis zu ihrem Gewicht ein großes Volumen haben, erhebliche Kosten verursachen können und umgekehrt. Von daher ist die Verwendung eines sogenannten Wahrscheinlichkeitsmaßstabes zulässig, bei dem unter Verzicht auf exakte Messungen die Höhe der Gebühr durch Merkmale bestimmt wird, die einen Bezug zum Maß der individuellen Inanspruchnahme aufweisen (OVG RhPf, KStZ 1992 S. 95). Es besteht keine Verpflichtung, die Gebühren nach Zahl und Größe der Abfallbehältnisse oder der Abfallmengen zu bemessen oder möglichst kleinvolumige Abfallbehältnisse bereitzustellen (OVG RhPf, Urteil vom 29.11.1989 – 10 C 30/89).

Am verbreitetsten in der kommunalen Praxis dürfte der sogenannte Gefäß- oder Behältermaßstab sein. Dabei wird an Art, Größe und Zahl der für ein Grundstück zur Verfügung gestellten Gefäße in Verbindung mit der Häufigkeit der Abfuhr abgestellt. Dabei wird in Kauf genommen, dass das Behältervolumen im Einzelfall nicht ausgeschöpft wird, was jedoch nicht zur Unzulässigkeit des Maßstabs führt.

Zulässig ist auch ein Maßstab, der an die Anzahl der Bewohner eines Grundstücks anknüpft. Hierbei ergeben sich jedoch Schwierigkeiten, vergleichbare Maßstäbe für Produktions-, Handels- und Gewerbebetriebe zu finden und satzungsmäßig zu formulieren. Bei einem solchen Maßstab muss auch dem Umstand Rechnung getragen werden, dass sich innerhalb ei-

nes Abrechnungszeitraums die Personenzahl verändern kann. Hierbei dürfte es jedoch zulässig sein, einen Stichtag festzulegen, und die zu diesem Stichtag gemeldeten Personen der Veranlagung zugrunde zulegen. Zur Zulässigkeit eines Gebührensatzes bei einem personenbezogenen Maßstab unter der Annahme einer konstanten Abfallmenge pro Person, vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, der Gemeindehaushalt 1983 S. 214. Abschläge zum Anreiz für die Teilnahme an getrennten Sammlungen oder für Eigenkompostierungen dürften zulässig sein, sind jedoch mangels vertretbarer Kontrollmöglichkeiten problematisch.

Auch eine Abfallbeseitigungsgebühr, die an die einzelnen Haushalte, unabhängig von der Zahl der Haushaltsangehörigen oder der konkret zu entsorgenden Müllmenge anknüpft, verstößt nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG, wenn auf Grund besonderer örtlicher Verhältnisse die mengenbezogenen Abfallbeseitigungskosten, d.h. die durch die konkrete Benutzung verursachten Kosten, gegenüber den fixen Kosten völlig unerheblich sind (BVerwG, KStZ 1995 S. 54). Im entschiedenen Fall beliefen sich die mengenunabhängigen festen Kosten auf ca. 90 %.

7. Gebührenschildner

Gebührenschildner kann grundsätzlich nur derjenige sein, der den Abgabetatbestand verwirklicht, der eine öffentliche Einrichtung und Anlage in Anspruch nimmt. Für Gebühren bei der Wasserversorgung, Abwasser- und Abfallbeseitigung sowie Straßenreinigung wird es von der Rechtsprechung wegen der Grundstücksbezogenheit dieser Gebühren zugelassen, den Grundstückseigentümern als Gebührenschildner zu bestimmen. Die Begründung hierfür wird darin gesehen, dass es der Grundstückseigentümer ist, der durch eine Nutzungsüberlassung die Inanspruchnahme verursacht.

Selbstverständlich bestehen keine Bedenken, den Grundstücksnutzer (z.B. Mieter, Pächter) zum Gebührenschildner zu bestimmen.

Eine besondere Problematik besteht, wenn Niederschlagswasser von befestigten Flächen diffus in Abwassersammelleitungen gelangt. Hier stellt sich die Frage, ob der Grundstückseigentümer oder Nutzungsberechtigte dieser Flächen Gebührenschildner sein kann (ablehnend OVG Nordrhein-Westfalen, der Gemeindehaushalt 1987 S. 117). Es handelt sich bei einer solchen Fallgestaltung in erster Linie um die Frage, ob eine Inanspruchnahme vorliegt oder nicht. Da der Begriff der Inanspruchnahme nicht ausschließlich und zwangsläufig final verstanden werden muss, kann bei einer derartigen Fallgestaltung von einer Inanspruchnahme ausgegangen werden.

8. Gebührenpflicht gemeindeeigener Grundstücke

Nach dem Grundsatz, dass man nicht sein eigener Schuldner sein kann, lässt sich die Auffassung vertreten, eine Gebührenpflicht für gemeindeeigene Grundstücke könne nicht entstehen (so BVerwG, KStZ 1984 S. 34, und KStZ 1986 S. 34 für das Erschließungsbeitragsrecht). Demgegenüber bejaht der Bay VGH für das bayerische Kommunalabgabenrecht die Beitragspflicht für ein im Eigentum der erhebungsberechtigten Körperschaft stehendes Grundstück, weil der ungeschriebene Grundsatz der Konfusion – wie sich in anderen Rechtsbereichen (Nachlasskonkurs, Nachlassverwaltung, Testamentsvollstreckung, Grundsteuerrecht) zeige –, nicht zwingend sei (KStZ 1985 S. 218, und Schärlich, Auswirkungen des Konfusionsgrundsatzes auf Gebühren und Beiträge für gemeindeeigene Grundstücke, KStZ 1988 S. 182 f.).

9. Festsetzungsverfahren

Benutzungsgebühren dürfen nur aufgrund einer Satzung erhoben werden. Der Mindestgehalt ergibt sich aus den Satzungsregelungsbestimmungen der Kommunalabgabengesetze. Die Satzung muss vollständig und inhaltlich bestimmt sein. Insbesondere muss sie für alle in der Gemeinde in Betracht kommenden Anwendungsfälle die Bemessung der Gebühr eindeutig regeln (BVerwG, NVwZ 1982 S. 501). Der räumliche Geltungsbereich erstreckt sich auf den Einzugsbereich der Einrichtung in den Grenzen des Gemeindegebiets. Der persönliche Geltungsbereich erstreckt sich auf alle Benutzer. Der Gebührenbescheid ist ein belastender Verwaltungsakt, gegen den Anfechtungswiderspruch (§ 68 Abs. 1 VwGO) mit anschließender Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1 VwGO) erhoben werden kann. Widerspruch und Anfechtungsklage haben keine aufschiebende Wirkung (§ 80 Abs. 2 Nr. 1 VwGO).