

5. Senat
5 A 2865/09
4 K 1222/07.DA (3)

Verkündet am
11. Mai 2011

.....,
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle



HESSISCHER VERWALTUNGSGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

In dem Verwaltungsstreitverfahren
des Herrn Dieter Portisch,
.....,

Klägers und Berufungsklägers,

bevollmächtigt: Rechtsanwalt Justus Peters,
.....,

gegen

die Gemeinde L.....,
vertreten durch den Gemeindevorstand,
..... L.....,

Beklagte und Berufungsbeklagte,

bevollmächtigt:,
.....,
.....,

wegen Abwasserbeseitigungsgebühren
hat der Hessische Verwaltungsgeschichtshof- 5. Senat - durch

Vorsitzenden Richter am Hess. VGH,
Richter am Hess. VGH,
Richter am Hess. VGH,
den ehrenamtlichen Richter,
die ehrenamtliche Richterin

aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 11. Mai 2011 für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Klägers wird das Urteil des Verwaltungsgerichts Darmstadt vom 23. April 2009 - 4 K 1222/07.DA (3) - abgeändert.

Die Bescheide der Beklagten vom 12. Januar 2005, vom 13. Januar 2006 und vom 9. Januar 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 2. Juli 2007 werden aufgehoben, soweit darin Abwassergebühren von 95,24 € (für 2004), 78,74 € (für 2005) und 72,64 € (für 2006) festgesetzt werden.

Die Beklagte hat die Kosten des gesamten Verfahrens zu tragen.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe der festzusetzenden Kosten abwenden, wenn nicht der Kläger zuvor Sicherheit in entsprechender Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Mit seiner Berufung wendet sich der Kläger gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Darmstadt, durch das seine Klage gegen die Bescheide der beklagten Gemeinde über seine Heranziehung zu Abwassergebühren für die Jahre 2004, 2005 und 2006 abgewiesen worden ist.

Der Kläger ist Eigentümer des bebauten Grundstücks „W.....“ im Gemeindegebiet der Beklagten, das an die öffentliche Kanalisation für Schmutz- und Niederschlagswasser angeschlossen ist.

Nach § 23 Abs. 1 Satz 1 der Entwässerungssatzung der Beklagten vom 2. Oktober 2001 in der Fassung der 4. Änderungssatzung vom 13. Dezember 2005 ist Gebührenmaßstab für das Einleiten häuslichen Abwassers der Frischwasserverbrauch auf den angeschlossenen Grundstücken. Die Gebühr belief sich im Jahr 2004 und 2005 auf 3,30 € pro Kubikmeter Frischwasserverbrauch und im Jahr 2006 - nach Anhebung des Gebührensatzes durch die 4. Änderungssatzung vom 13. Dezember 2005 - auf 3,50 €.

Die Beklagte setzte die auf das Grundstück des Klägers entfallende Abwassergebühr mit Grundbesitzabgabenbescheid vom 12. Januar 2005 für die Zeit vom 1. Januar 2004 bis zum 31. Dezember 2004 auf 95,24 €, mit Grundbesitzabgabenbescheid vom 13. Januar 2006 für die Zeit vom 1. Januar 2005 bis zum 31. Dezember 2005 auf 78,74 € und mit Grundbesitzabgabenbescheid vom 9. Januar 2007 für die Zeit vom 1. Januar 2006 bis zum 31. Dezember 2006 auf 72,64 € jeweils inklusiv eines Pauschalbetrages von 6,14 € fest. Die Bescheide enthalten darüber hinaus Festsetzungen zur Höhe des „Wassergeldes“ für die fraglichen Zeiträume.

Mit seinen Widersprüchen vom 26. Januar 2005 gegen den Bescheid vom 12. Januar 2005 und vom 31. Januar 2006 gegen den Bescheid vom 13. Januar 2006 sowie vom 5. Februar 2007 gegen den Bescheid vom 9. Januar 2007 machte der Kläger geltend, der von der Beklagten gewählte Maßstab für die Bemessung der Abwassergebühren sei rechtswidrig, weil der auch für das in die Kanalisation abgeleitete Regenwasser auf den Frischwasserverbrauch abstelle. Da aber zwischen dem Frischwasserverbrauch und dem von seinem Grundstück in den Kanal eingeleiteten Regenwasser keinerlei Zusammenhang bestehe, sei der gewählte Bemessungsmaßstab willkürlich und verstoße gegen das Äquivalenzprinzip sowie gegen den Gleichheitsgrundsatz.

Mit Bescheid vom 2. Juli 2007 wies die Beklagte die Widersprüche des Klägers zurück und führte zur Begründung aus, der für die Entwässerungsgebühren einheitlich zugrunde gelegte Frischwassermaßstab sei zulässig. Da die Gemeinde L..... eine typisch geprägte Arbeiterwohnsitzgemeinde ohne großflächige Gewerbegebiete und ohne große Flächenversiegelung sei, bestünde keine Veranlassung zur Umstellung des Gebührenmaßstabs für das Einleiten häuslichen Schmutzwassers. Auch befänden sich im Gemeindegebiet keine Verbrauchermärkte oder ähnliche Gebäudekomplexe, die durch geringen Frischwasserverbrauch einerseits und hohen Flächenverbrauch andererseits von der überwiegend vorhandenen Wohnbebauung abwichen. Auch die wenigen noch vorhandenen Gehöfte fielen hier nicht weiter ins Gewicht. Im gesamten Gemeindegebiet gebe es nur wenige Mehrfamilienhäuser mit maximal drei Wohnetagen. Von daher könne für den weitüberwiegenden Teil der in der Regel mit Wohnhäusern bebauten Grundstücke einheitliche Entwässerungsverhältnisse unterstellt werden. Dies gelte auch für die gewerblich und

landwirtschaftlich genutzten Grundstücke, weil auch dort ein relativ gleichmäßiger Frischwasserverbrauch gegeben sei. Im Übrigen hätten auch die Verwaltungsgerichte Wiesbaden und Gießen in Entscheidungen zu vergleichbaren Gemeinden den Frischwassermaßstab für rechtmäßig gehalten.

Mit am 27. Juli 2007 beim Verwaltungsgericht Darmstadt eingegangenen Schriftsatz seiner damaligen Bevollmächtigten hat der Kläger gegen die oben genannten Abgabenbescheide, soweit darin Abwassergebühren festgesetzt sind, Klage erheben lassen. Zur Begründung wurde im Wesentlichen ausgeführt, die Abwassersatzung der Beklagten sei rechtswidrig, da sie mit der Bestimmung des Frischwasserbezuges als Bemessungsgröße gegen den Grundsatz der Gebührengerechtigkeit verstoße. Als Grundlage für die Bescheide könne sie deshalb nicht herangezogen werden. Die Abwassersatzung entspreche nicht dem Gebot der Typengerechtigkeit, weil mehr als 10% der angeschlossenen Benutzer der Abwasseranlage einer zulässigen Typisierung nicht mehr entsprächen und damit benachteiligt würden. Es fehle an der von der Rechtsprechung geforderten Homogenität der Siedlungsstruktur. Von einer weiteren Darstellung des klägerischen Vortrags wird abgesehen und insoweit auf die Ausführungen im angefochtene Urteil Bezug genommen.

Der Kläger hat beantragt,

die Bescheide der Beklagten vom 12. Januar 2005, vom 13. Januar 2006 sowie vom 9. Januar 2007 in Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 2. Juli 2007 aufzuheben.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung hat sie ausgeführt, die Homogenität der Siedlungsstruktur sei ein in der Rechtsprechung anerkannter Grundsatz, der es unter dem Gesichtspunkt der Verwaltungspraktikabilität rechtfertige, den einheitlichen Frischwassermaßstab als Bemessungsgröße zu wählen. Diese homogene Siedlungsstruktur liege im Gemeindegebiet entgegen

den Ausführungen des Klägers vor. Es müsse nämlich die Gesamtbebauungsstruktur berücksichtigt werden, so dass nicht nur Einfamilienhäuser, sondern auch Zwei- und Mehrfamilienhäuser, zu denen auch die landwirtschaftlichen Gehöfte zählten, den „Normaltyp“ der Bebauung charakterisierten. Es liege eine einheitlich ländlich geprägte Struktur vor, in der es keine großflächig versiegelten Grundstücke gebe. Der prozentuale Kostenanteil des Niederschlagswassers an den Abwasserbeseitigungskosten im Gemeindegebiet liege zwar zwischen 30% und 40% und übersteige damit die 12%-Grenze der Geringfügigkeit, doch sei der Frischwassermaßstab trotzdem noch rechtmäßig, da in einer relativ kleinen Gemeinschaft wie der Gemeinde L..... mit lediglich 7.000 Bürgern von allen Gebührenpflichtigen ein hohes Maß an Solidarität erwartet werden könne. Die Einführung eines Gebührensplittings stelle einen zeit- und kostenintensiven Aufwand dar, der für die erstmalige Berechnung und die fortlaufende Pflege des Systems den Gebührenpflichtigen aufzuerlegen wäre und die Gesamtkosten erhöhen würde.

Mit Urteil vom 23. April 2009 hat das Verwaltungsgericht die Klage abgewiesen. Zur Begründung führt es im Wesentlichen aus, der in § 23 Abs. 1 Satz 1 der Entwässerungssatzung der Beklagten gewählte Frischwassermaßstab verstoße nicht gegen den Grundsatz der Gebührengerechtigkeit. Dem kommunalen Satzungsgeber werde unter dem Gebot des Gleichheitsgrundsatzes eine weitgehende Gestaltungsfreiheit eingeräumt. So dürfe er im Abgabenrecht insbesondere zu Gunsten höherer Verwaltungspraktikabilität abgabenrechtlich bedeutsame Tatbestände verallgemeinern und pauschalisieren. Der so beschriebene Begriff der Typengerechtigkeit lasse es zu, bei der Abgabenerhebung an die typischen Regelfälle eines Bereichs anzuknüpfen und die eher atypischen Einzelfälle dabei außer Betracht zu lassen. Die Grenze der rechtlich noch zulässigen Typisierung werde nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts noch eingehalten, wenn nicht mehr als 10% der von der jeweiligen Regelung betroffenen Fälle dem angenommenen Typus widersprächen. Danach sei der gewählte Frischwassermaßstab auch dann nicht zu beanstanden, wenn die Kosten für die Beseitigung des Niederschlagswassers - wie im Falle der Beklagten - mehr als 12% der Gesamtkosten der Wasserbeseitigung ausmachten, da die Verhältnisse innerhalb des Entsorgungsgebietes der Beklagten aufgrund der vorgefundenen homogenen Siedlungsstruktur weitgehend vergleichbar seien. Die Gründe der Verwaltungspraktikabilität sprächen bei einer so homogenen Siedlungsstruktur gegen eine

kosten- und personalaufwändige Erhebung des Grads der Versiegelung einzelner Grundstücke. In homogenen Siedlungsstrukturen bestehe ein Wahrscheinlichkeitszusammenhang zwischen der Frischwassermenge und der abgeleiteten Niederschlagswassermenge, da der Frischwasserbezug eines angeschlossenen Grundstücks der Zahl der Bewohner und dies wiederum dem Umfang der baulichen Nutzung eines Grundstücks sowie der dort vorhandenen befestigten Fläche entspreche. Dies sei dann anzunehmen, wenn innerhalb des Satzungsgebietes keine nennenswerte Anzahl kleinflächiger Grundstücke mit hohem Wasserverbrauch bzw. großflächig befestigte Grundstücke mit geringem Wasserverbrauch vorhanden seien. Davon könne bei einer ländlich strukturierten Gemeinde wie der Beklagten ausgegangen werden.

Auf den Antrag des Klägers hat der Senat mit Beschluss vom 28. Oktober 2009 - 5 A 1804/09.Z - die Berufung gegen das verwaltungsgerichtliche Urteil zugelassen.

Zur Begründung der Berufung hat der Bevollmächtigte des Klägers ausgeführt, die Einheitsgebühr aufgrund des sogenannten Frischwassermaßstabs sei mit dem Grundsatz der leistungsgerechten Gebührenfestsetzung nur dann vereinbar, wenn die Kosten für die Beseitigung des Niederschlagswassers geringfügig seien. Geringfügig seien die Kosten nur dann, wenn ihr Anteil an den Gesamtkosten nicht mehr als 12% betrügen. Sowohl die Beklagte selbst als auch das Verwaltungsgericht gingen von einer deutlichen Überschreitung dieser Geringfügigkeitsgrenze aus. Das Verwaltungsgericht habe zudem nicht hinreichend beachtet und gewürdigt, dass es nach § 10 Abs. 3 Satz 1 Hessisches Kommunalabgabengesetz - HessKAG - für eine leistungsgerechte Gebührenfestsetzung entscheidend auf den Umfang der Inanspruchnahme der öffentlichen Abwasseranlage ankomme und zwar nicht nur hinsichtlich des abgeleiteten Schmutzwassers, sondern auch in Bezug auf das kanalwirksame Niederschlagswasser. Der Frischwassermaßstab könne den gesetzlichen Vorgaben nur dann genügen, wenn die jeweiligen Abwassermengen grundsätzlich leistungsproportional seien. Insofern könne der Frischwasserbezug für die Berechnung des Schmutzwassers eine geeignete Bemessungsgröße sein, da das verbrauchte Frischwasser das Grundstück jedenfalls überwiegend als Abwasser auch wieder verlasse. Dies gelte aber nicht für das Niederschlagswasser, dessen Menge ausschließlich durch den auf den bebauten und befestigten Grundstücksflächen anfallenden Regen, durch dessen Intensität

und durch die Topographie bestimmt werde. Damit sei die notwendige Mengenrelation zwischen Frischwasserbezug und Niederschlagswasser von vornherein deshalb nie gegeben, weil die einzelnen Grundstücke durch sehr unterschiedliche Größen, Wohn- und Nutzungsstrukturen gekennzeichnet seien. Das Verwaltungsgericht habe in seiner Entscheidung auch den Grundsatz der Typengerechtigkeit fehlerhaft angewandt. Es liege auf der Hand, dass atypische Fälle nur dann als solche qualifiziert und ausgesondert werden könnten, wenn zuvor der Regelfall bestimmt worden sei. Diesem „Normtypus“ entsprächen nur Grundstücke, bei denen die erwähnte Abwasserrelation zumindest in etwa vergleichbar sei und die Belastung der Gebührenschuldner im Vergleich zu anderen durch den Einheitsmaßstab nicht erheblich voneinander abweiche. Diese Prüfung habe das Verwaltungsgericht unterlassen. Der personenabhängige Frischwassermaßstab sei für das Missverhältnis der Abwassermengen ursächlich. Je mehr Personen auf einem Grundstück lebten, desto mehr entferne sich der Frischwasserverbrauch von der gleichmäßigen Relation. Proportional zur Personenzahl steige dann auch die Gebührenlast, während die versiegelten Flächen grundsätzlich unverändert blieben. Der Kläger habe hierzu auf der Grundlage der von der Beklagten vorgelegten Daten Vergleichsberechnungen vorgelegt, die das Gericht nicht gewürdigt habe. Diese Vergleichsberechnungen machten deutlich, dass allenfalls knapp 64% der Grundstücke im Gemeindegebiet der Beklagten eine homogene Struktur aufwiesen. Berücksichtige man auch noch die Gewerbe- und Industrieflächen, die Gemeindebedarfsflächen und die sonstigen öffentlichen Einrichtungen und Anlagen sowie landwirtschaftliche bzw. ehemalige landwirtschaftliche Betriebe, die große versiegelte Flächen aufwiesen, werde das offensichtliche Missverhältnis in der Mengenrelation noch erheblich verstärkt.

Der Kläger beantragt,

das Urteil des Verwaltungsgerichts Darmstadt vom 23. April 2009 - 4 K 1222/07.DA - abzuändern und die Bescheide der Beklagten vom 12. Januar 2005, vom 13. Januar 2006 und vom 9. Januar 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 2. Juli 2007 aufzuheben, soweit darin Abwassergebühren von 95,24 € (für 2004), 78,74 € (für 2005) und 72,64 € (für 2006) festgesetzt werden.

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie hält die angefochtenen Bescheide auch unter Berücksichtigung der Entscheidung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs im Urteil vom 2. September 2009 - 5 A 631/08 - weiterhin für rechtmäßig. Es sei davon auszugehen, dass eine klassische Landgemeinde wie die Gemeinde L..... die in dieser Entscheidung für möglich erachtete Ausnahme für die Beibehaltung einer Einheitsgebühr erfülle, da in ihrem Gemeindegebiet eine homogene Wohn- und Siedlungsstruktur vorhanden sei. Die Einführung eines Abwassergebührensplittings führe in der Gemeinde der Beklagten auch nicht zu einer gerechteren Gebührenbemessung, da lediglich ein anderer Wahrscheinlichkeitsmaßstab zu Anwendung gelange, der im Ergebnis zu größeren Ungerechtigkeiten führe. Charakteristisch seien für das Gemeindegebiet viele, teils steile Hanglagen in allen fünf Ortsteilen. Die Möglichkeiten des Zurückhaltens von Niederschlagswasser seien deshalb sehr begrenzt. Gerade bei Starkregen werde unweigerlich Niederschlagswasser auch von entsiegelten Flächen der Kanalisation zugeleitet oder fließe auf Nachbargrundstücke. Da sich auch in allen fünf Ortslagen Bachläufe befänden, hätten dort angrenzende Grundstücke den Vorteil, das Niederschlagswasser dort einzuleiten, während alle anderen diesen Vorteil nicht hätten. Die daraus resultierenden Ungerechtigkeiten böten ein erhebliches Konfliktpotential in der Bevölkerung, das durch die kostenintensive Einführung eines Gebührensplittings noch verstärken würde.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten (zwei Bände) sowie die beigezogenen Behördenakten (drei Hefter) und die vom Kläger zu den Akten gereichten Unterlagen (2 Hefter) Bezug genommen, die insgesamt Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

Entscheidungsgründe

Die auch im Übrigen zulässige Berufung des Klägers ist auch begründet. Das Verwaltungsgericht hat die Klage gegen die Bescheide der Beklagten über Grundbesitzabgaben vom 12. Januar 2005, vom 13. Januar 2006 und vom 9. Januar 2007 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 2. Juli 2007, soweit darin Abwassergebühren von 95,24 € (für 2004), 78,74 € (für 2005) und 72,64 € (für 2006) festgesetzt worden sind, zu Unrecht abgewiesen, denn die Bescheide sind rechtswidrig und verletzen den Kläger in seinen Rechten (§ 113 Abs. 1 VwGO). Die Erhebung von Abwassergebühren für die Veranlagungsjahre 2004, 2005 und 2006 ist mangels wirksamer Rechtsgrundlage rechtswidrig. § 23 Abs. 1 der Entwässerungssatzung - EWS - der Beklagten vom 2. Oktober 2001 in der Fassung der 4. Änderungssatzung vom 13. Dezember 2005, enthält für diese Gebühren keine gültige Bemessungsregelung.

Der in § 23 Abs. 1 EWS für die Einleitung häuslichen Schmutzwassers - das ist nach der Begriffsbestimmung des § 2 EWS das durch Gebrauch in seinen Eigenschaften veränderte Wasser (Schmutzwasser), das von Niederschlägen aus dem Bereich bebauter oder künstlich befestigter Flächen abfließende und gesammelte Wasser (Niederschlagswasser) sowie das sonstige zusammen mit Schmutzwasser oder Niederschlagswasser in Abwasseranlagen abfließende Wasser- als einheitliche Bemessungsgrundlage vorgesehene Frischwasserverbrauch stellt keinen, für das Gemeindegebiet der Beklagten zulässigen (Wahrscheinlichkeits-) Maßstab dar, denn er verstößt gegen den aus § 10 Abs. 3 Satz 1 Hess. KAG 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 (Lohmann in: Driehaus [Hrsg.], Kommunalabgabenrecht, Stand: September 2010, § 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 abgegoltenen Leistungsgesamtheit ergeben. Mit dem aus § 10 Abs. 3 Satz 1 Hess. KAG 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 2. September 2009 - 5 A 631/08 -, ESVGH 60, 186 = KStZ 2009, 235 = HSGZ 2009, 389; vom 7. Juni 1985 - V N 3/82 -, KStZ 1985, 193 = ZKF 1985, 254 = 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 (Lohmann in: Driehaus [Hrsg.], a.a.O., § 6 Rn. 692c).

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

Da sowohl die Beklagte als auch das Verwaltungsgericht Darmstadt in seinem Urteil vom 23. April 2009 davon ausgehen, dass der Kostenanteil der Niederschlagswasserbeseitigung an den Gesamtkosten der Abwasserbeseitigung - nach Abzug des Gemeindeanteils - über der vom Bundesverwaltungsgericht (Beschlüsse vom 12. Juni 1972 - VII B 117.70 -, DÖV 1972, 722; 25. März 1985 - 8 B 11.84 -, NVwZ 1985, 496 und 27. Oktober 1998 - 8 B 137.98 -, Juris) angenommenen Geringfügigkeitsgrenze von 12% liegt, ist für die Frage der Rechtmäßigkeit des für die Gebührenerhebung gebildeten einheitlichen „Frischwassermaßstabs“ als Bemessungsgrundlage allein noch auf das Vorliegen von vergleichbaren Entwässerungsverhältnissen abzustellen. Der Grundsatz der Typengerechtigkeit verlangt nach inzwischen unbestrittener obergerichtlicher Rechtsprechung die Berücksichtigung von

vom „Regeltyp“ abweichender Entwässerungsverhältnisse, wenn ihr Anteil über 10% liegt (Lohmann in Driehaus [Hrsg.], a.a.O., § 6 Rn. 692b). Dies setzt voraus, dass der Ortsgesetzgeber bei seiner Entscheidung, eine sogenannte Einheitsgebühr als Bemessungsgrundlage für die Gebührenerhebung einzuführen, sich bewusst darüber war, welche Grundstücke vergleichbare Entwässerungssituationen aufweisen und diese „regeltypischen“ Entwässerungsverhältnisse mehr als überwiegend im betroffenen Gebiet auch tatsächlich vorkommen. Nur wenn tatsächlich von einer so gearteten homogenen Wohn- und Siedlungsstruktur, in der abweichende Entwässerungsverhältnisse unterhalb der 10%igen Schwelle liegen, auszugehen ist, kann ein einheitlicher „Frischwassermaßstab“ noch dem Grundsatz der Typengerechtigkeit entsprechen und vor § 10 Abs. 3 Satz 1 HessKAG Bestand haben.

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 geringer versiegelten Fläche ein höherer Wasserverbrauch stattfindet.

Die Beklagte hat trotz Aufforderung durch den Senat auch unter Hinweis auf seine Entscheidung vom 2. September 2009 (- 5 A 631/09 - a.a.O.) keinen bestimmten Regeltyp für ihr Gemeindegebiet bestimmt, sondern hält an ihrer Auffassung fest, dass L..... als typisch ländlich geprägte Gemeinde eine Wohn- und Siedlungsstruktur aufweise, die eine Einheitsgebühr auch unter dem Gebot der Typengerechtigkeit rechtfertige. So gebe es im gesamten Gemeindegebiet kein einziges Gewerbegebiet und keinen großflächigen Einzelhandel. Das vorhandene klein- und mittelständische Gewerbe sei ausschließlich in die dörflichen Mischgebiete integriert und weise keine von der übrigen Struktur abweichenden großflächigen Versiegelungen auf. Die Kubatur der Bebauung sei auf ein- und zweigeschossige Gebäude beschränkt und bestehe überwiegend aus Ein- und Zweifamilienhäusern. Mehrfamilienhäuser mit drei oder mehr Wohneinheiten stellten die Ausnahme dar. Die vom Hessischen Verwaltungsgerichtshof für möglich erachtete Ausnahme, in denen eine Einheitsgebühr noch zulässig sei, könne sich nur auf eine klassische Landgemeinde beziehen, wie sie L..... darstelle. Im Übrigen sei es faktisch nicht möglich, dass es Kommunen gebe, die eine derart ins Detail gehende Herleitung eines Grundstückstyps nachweisen könnten.

Diese Ausführungen rechtfertigen die Annahme vergleichbarer Entwässerungsverhältnisse auf den Grundstücken im Gemeindegebiet der Beklagten nicht; sie rechtfertigen nicht einmal die Annahme des Vorliegens eines Regeltyps. Selbst wenn man mit der Beklagten davon ausgeht, dass das Gemeindegebiet der Beklagten durch eine klassisch ländliche Struktur geprägt ist, ist allein mit dem Hinweis auf die vorherrschende Bebauung mit Ein- und Zweifamilienhäusern noch nicht dargelegt, dass diese Grundstücke hinsichtlich der versiegelten Flächen vergleichbar sind bzw. dass dort annähernd vergleichbare Entwässerungsverhältnisse herrschen. Wie der Senat bereits im Urteil vom 2. September 2009 ausgeführt hat, kommt es für die Beantwortung dieser Frage auf die Kubatur der Baukörper an. Vorstellbar sind insoweit das kleine Einfamilienhaus mit einer Grundfläche von 80 m², ein Zweifamilienhaus mit einer Grundfläche von 150 m² aber auch das drei- oder viergeschossige Zweifamilienhaus mit zwei und mehr 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. Diese Größe blendet die Beklagte bei ihrer Argumentation aus und verweist pauschal auf die im ländlichen Raum vorherrschende Struktur, die nur allein aus diesem Grund bereits homogen sein soll. Die Bedeutung des Aspekts der Haushaltsgröße ist nach der Rechtsprechung des Senats aber gerade ein wesentliches Kriterium für die Annahme, dass allein die Kubatur der Bebauung - hier also ein Vorherrschen eines bestimmten Haustyps wie Ein- oder Zweifamilienhäuser - nicht genügt, um einen Regeltyp im Gemeindegebiet zu bestimmen. Der Senat hatte in seiner Entscheidung vom 2. September 2009 sowohl auf der Grundlage der dort von der Gemeinde vorgetragenen durchschnittlichen Bewohnerzahl pro Wohneinheit als auch anhand der statistischen belegbaren Streubreite der Haushaltsgrößen dargelegt, dass der personenabhängige Frischwasserbezug verantwortlich sei für das Missverhältnis der Abwassermengen. Während die versiegelten Flächen aufgrund der Kubatur der Bebauung grundsätzlich gleich bleiben, steigt die Gebührenlast proportional zur Zahl der im Haushalt wohnenden Personen. Die Annahme vergleichbarer Entwässerungsverhältnisse kann also ohne Berücksichtigung dieses Aspektes nicht gelingen, so dass die Darlegungen der Beklagten, die zur Bestimmung des Regeltyps allein auf die Kubatur der Bebauung abstellt, nicht genügen.

An dieser Einschätzung hält der Senat weiterhin fest. Die Einlassung der beklagten Gemeinde, trotz der detaillierten Darstellung des Klägers sei weiterhin von einer homogen zu wertenden Wohn- und Siedlungsstruktur auszugehen, da L..... eine typisch ländlich geprägte Wohngemeinde sei und die Kubatur der Bebauung sich ausschließlich auf ein- und zweigeschossige Gebäude beschränke, genügt in dieser Pauschalität nicht den gebotenen Darlegungspflichten. Will die Beklagte trotz der aufgezeigten mit dem einheitlichen Frischwassermaßstab verbundenen Rechtfertigungsprobleme an diesem Maßstab festhalten, hat sie regelmäßig selbst unter Berücksichtigung der örtlichen Gegebenheiten zu prüfen, ob kein offensichtliches Missverhältnis im gebührenrelevanten Umfang der Inanspruchnahme der gemeindlichen Abwasseranlage vorliegt. Im Streitfall hat sie dem Gericht die für die Beurteilung der Ordnungsgemäßheit der gewählten Maßstabsregelung erforderlichen Tatsachen mitzuteilen und zu belegen. Der Senat kann die Wirksamkeit der Entwässerungssatzung nur feststellen, wenn die Gemeinde im Rahmen ihrer prozessualen Mitwir-

kungspflichtigen nachvollziehbare Tatsachen vorträgt. Die Beklagte ist diesen Mitwirkungspflichten nicht im geboten Umfang nachgekommen. Es ist bereits nicht festzustellen, dass die Beklagte unter Berücksichtigung der beiden Komponenten „versiegelte Fläche“ und „Frischwasserbezug/Haushaltsgröße“ einen „Regeltyp“ ermittelt hatte, um von diesem ausgehend den prozentualen Umfang von Abweichungssituationen im Gemeindegebiet zu ermitteln. Unabhängig davon ist der Senat unter Berücksichtigung der bisherigen, durch den Kläger dargestellten Wohn- und Siedlungsstruktur, die auch sämtliche Ortsteile der Beklagten in den Blick nimmt, und der von ihm auf der Grundlage der durch die Gemeinde mitgeteilten Daten vorgenommenen Berechnungen, die auch dem durch das Hessische Landesamt für Statistik ermittelten Zahlenmaterial für das Land Hessen (Mikrozensus 2006) nicht entgegenstehen, davon überzeugt, dass im Gemeindegebiet der Beklagten von einer Situation auszugehen ist, die die Beibehaltung des Frischwassermaßstabes nicht mehr rechtfertigt.

Der Kläger hat im Gegensatz zur Beklagten detailliert die Struktur der Bebauung im Gemeindegebiet nicht nur bildlich dokumentiert, sondern auch anhand von Bestandskarten, Luftbildern und Tabellen nachvollziehbar dargestellt. Bereits hieraus erschließt sich dem Senat, dass sich ein im Gemeindegebiet absolut vorherrschender Typ der Grundstücksnutzung nicht feststellen lässt. Hinzu kommt, dass sich bei einer aus mehreren Ortsteilen bestehenden Gemeinde wie der Beklagten, diese durch die Art und Weise der baulichen Nutzung bestimmte Einheitlichkeit in allen Ortsteilen der Gemeinde auch hinsichtlich der Bevölkerungsdichte und -verteilung in etwa entsprechen muss. Berücksichtigt man die von der Beklagten nicht bestrittenen Vergleichsberechnungen des Klägers, wird deutlich, dass von einer Homogenität der Benutzungsverhältnisse im beitragsrechtlichen Sinne nicht mehr ausgegangen werden kann, auch wenn man die durchschnittliche Haushaltsgröße von 2,11 Personen im Landesdurchschnitt für das Jahr 2006 zugrundelegt. Der Senat hatte bereits in seiner Entscheidung vom 2. September 2009 unter Hinweis auf die vom Hessischen Landesamt für Statistik ermittelten Zahlen (Mikrozensus 2006) zu der Haushaltsgröße in Einfamilienhäusern (Wohngebäude mit einer Wohneinheit) festgestellt, dass von einer Homogenität der Haushaltsgrößen nicht ausgegangen werden könne. Dafür, dass sich im Gemeindegebiet der Beklagten die Verhältnisse grundlegend anders darstellen, sind keine Anhaltspunkte ersichtlich und von der Beklagten auch nicht vorgetragen worden.

Vor diesem Hintergrund ergibt sich, dass bereits im Bereich der Einfamilienhäuser die Gruppe der Haushalte mit vier und mehr Personen (circa 23% dieser Haushalte) unter Zugrundelegung der Einheitsgebühr mindestens viermal soviel Abwassergebühren zahlt wie die in etwa gleich große Gruppe der Haushalte mit einer Person (19,22%). 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.

Der Senat hatte bereits in seiner Entscheidung vom 2. September 2009 deutlich gemacht, dass die Beibehaltung einer Einheitsgebühr aufgrund der dort angestellten Überlegungen nur noch eine höchst theoretische Ausnahme darstellen könne. An dieser Einschätzung hält der Senat weiterhin fest und nimmt die Entscheidung zum Anlass, noch einmal deutlich zu machen, dass eine Einheitsgebühr unter Berücksichtigung der auch statistisch belegten konkreten Lebensverhältnissen in der Bundesrepublik Deutschland auch in überkommenen Siedlungsstrukturen, wie sie die Beklagte geltend macht, grundsätzlich nicht mehr zulässig ist.

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. Mai 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. Dezember 2007 - 9 A 3648/04 - (KStZ 2008, 74 [75/76] auf die Möglichkeit der Selbstveranlagung der Gebührenschuldner hin. Daneben kann eine praktikable und kostengünstigere Möglichkeit darin bestehen, im Wege der Pauschalierung Grundstückskategorien mit einem bestimmten Versiegelungsgrad zu bilden. Als „Grundstückstypen“ kämen hierfür etwa - entsprechend den Verhältnissen im jeweiligen 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 (vgl. zum Ganzen auch: Queitsch, Die Pflicht zur Erhebung einer Regenwassergebühr, in KStZ 2008, 121 ff).

Nach allem ist auf die Berufung hin das erstinstanzliche Urteil wie aus dem Tenor ersichtlich mit der Kostenfolge aus § 154 Abs. 1 VwGO abzuändern.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO in Verbindung mit §§ 708 Nr. 11, 711 Zivilprozessordnung - ZPO -.

Gründe für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (§ 132 Abs. 2 VwGO).

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Revision kann durch Beschwerde innerhalb eines Monats nach Zustellung dieser Entscheidung angefochten werden. Die Beschwerde ist bei dem

**Hessischen Verwaltungsgerichtshof
Brüder-Grimm-Platz 1 34117 Kassel**

einzulegen. Die Beschwerde muss die Entscheidung bezeichnen, die angefochten werden soll.

Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach der Zustellung dieser Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist bei dem Hessischen Verwaltungsgerichtshof einzureichen. In der Begründung muss entweder

-die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt werden oder

- die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts bezeichnet werden, wenn geltend gemacht wird, von ihr werde in der in dem vorliegenden Verfahren ergangenen Entscheidung abgewichen und die Entscheidung beruhe auf dieser Abweichung, oder

- ein Verfahrensmangel bezeichnet werden, auf dem die Entscheidung beruhen kann.

Vor dem Hessischen Verwaltungsgerichtshof und dem Bundesverwaltungsgericht besteht gemäß § 67 Abs. 4 VwGO Vertretungszwang. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren beim Bundesverwaltungsgericht eingeleitet wird.

Bei dem Hessischen Verwaltungsgerichtshof können elektronische Dokumente nach Maßgabe der Verordnung der Landesregierung über den elektronischen Rechtsverkehr bei hessischen Gerichten und Staatsanwaltschaften vom 26. Oktober 2007 (GVBl. I, S. 699) eingereicht werden. Auf die Notwendigkeit der qualifizierten digitalen Signatur bei Dokumenten, die einem schriftlich zu unterzeichnenden Schriftstück gleichstehen, wird hingewiesen (§ 55a Abs. 1 Satz 3 VwGO).

.....

.....

.....

Hinweis: Diese Dokumentation wurde mit einer OCR-Software gescannt und bearbeitet. Abweichungen vom Original sind möglich.