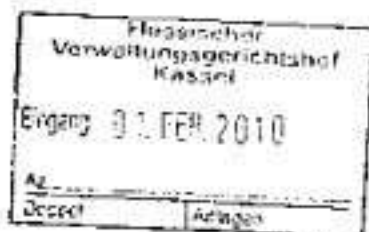


Abschrift

**WMRC**  
Rechtsanwälte

WMRC Rechtsanwälte • Postfach 04 07 81 • 10069 Berlin

**Vorab per Telefax: 0561/1007264**  
VGH Kassel  
Brüder-Grimm-Platz 1  
34117 Kassel



Dr. Friedrich Wichert  
Dr. Natalie Michels  
Dr. Stefan Rude\*  
Katja Gritke

Chausseestraße 5  
10115 Berlin

Tel. +49 (0) 30 298 84 83-0  
Fax +49 (0) 30 298 84 83-10

info@wmrc.de | www.wmrc.de

\* zugleich Fachanwalt für Bau- und Architektenrecht

Berlin, 29.01.2010

Unser Zeichen: 144/09 MI-CS  
Ihr Zeichen:

### Antrag auf Normenkontrolle

1. der Frau [REDACTED],  
[REDACTED]

2. des Herrn [REDACTED],  
[REDACTED]

- Antragsteller -

#### Verfahrensbeyollmächtigte:

WMRC Rechtsanwälte, Chausseestraße 5, 10115 Berlin

gegen

den Zweckverband Abfallwirtschaft Vogelsbergkreis,  
vertreten durch den Vorstandsvorsteher Friedel Kopp,  
Eselswörth 23, 36341 Lauterbach

- Antragsgegner -

wegen: Gültigkeit der Abfallgebührensatzung sowie der Bestimmung der Abfalleinsammlungssatzung über das Mindestvolumen

Deutsche Kreditbank AG  
Konto 20 11 76 36  
BLZ 120 300 00

Steuernr: 34 / 589 / 53334  
USt-ID: DE 251301853

IBAN: DE65120320000020117636  
BIC: BYLADEM1001

10\_C01\_004\_Antrag\_Normenkontrolle\_0.doc

Namens und in Vollmacht der Antragsteller beantragen wir, für Recht zu erkennen:

- 1. Die Abfallgebührensatzung des Antragsgegners vom 23.07.2009 in der Fassung der Änderung vom 06.10.2009 sowie § 7 und § 8 Abs. 4 der Abfalleinsammlungssatzung vom 23.07.2009 sind unwirksam.**
- 2. Der Antragsgegner trägt die Kosten des Verfahrens.**

### **Begründung:**

Die Antragstellerin zu 1.) ist Miteigentümerin eines im Verbandsgebiet des Antragsgegners gelegener Grundstücks, auf denen regelmäßig Abfall anfällt. Der Antragsteller zu 2.) ist Miteigentümer eines solchen Grundstücks.

Am 23.07.2009 hat der Antragsgegner eine Abfallgebührensatzung sowie eine Abfalleinsammlungssatzung beschlossen, deren Bereich auch die Grundstücke erfassen, deren Miteigentümer die Antragsteller sind. Die Abfallgebührensatzung wurde am 06.10.2009 geändert. Die Satzungen sind am 24.08.2009 u. a. in der Oberhessischen Zeitung ortsüblich bekannt gemacht worden, die Änderung der Abfallgebührensatzung am 15.10.2009. Die Satzungen sind am 01.01.2010 in Kraft getreten.

Der Normenkontrollantrag ist zulässig, insbesondere statthaft gemäß § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO i. V. m. § 15 HessAGVwGO. Die Antragsteller sind antragsbefugt. Sie werden durch die Anwendung der Abfalleinsammlungssatzung und der Abfallgebührensatzung in ihren Rechten verletzt werden (§ 47 Abs. 2 S. 1 VwGO). Die Antragstellerin zu 1.) ist Einwohnerin der zum Gebiet des Antragsgegners gehörenden Gemeinde Gemünden/Felda und dort Miteigentümerin eines Grundstücks (Weideweg 3), auf dem 2 Personen leben und auf dem sämtliche Bioabfälle kompostiert werden. Der Antragsteller ist Miteigentümer eines von 4 Personen bewohnten Grundstücks (Auerbergweg 3) in 36323 Grebenau-Schwarz, auf dem die anfallenden Bioabfälle ebenfalls kompostiert werden. Die Antragsteller werden dort das in der Abfalleinsammlungssatzung vorgegebene Mindestbehältervolumen vorhalten müssen und zu entsprechenden Abfallgebühren herangezogen werden. Der Normenkontrollantrag ist fristgerecht gemäß § 47 Abs. 2 VwGO innerhalb eines Jahres nach Bekanntmachung der Satzungen gestellt.

Es wird höflich gebeten, die Unterlagen über das Zustandekommen der Satzungen bei dem Antragsgegner anzufordern und uns zur Einsichtnahme in die Kanzlei zu übersenden. Auf dieser Grundlage werden wir den Antrag ergänzend begründen.

Im Einzelnen lassen sich bereits die folgenden Rechtsverstöße feststellen:

## **I. Mindestvolumen in § 7 Abs. 2 der Abfalleinsammlungssatzung i. V. m. der Gebührenpflicht für das Mindestvolumen**

### **1. Mindestvolumen zu hoch**

§ 7 Abs. 2 und 3 der Abfalleinsammlungssatzung lautet:

*„(2) Für jeden auf dem jeweiligen Grundstück gemeldeten Einwohner wird über das Jahr ein Mindestbehältervolumen von 20 l pro Woche vorgeschrieben. Dies bedeutet, dass von dem jeweiligen Anschlusspflichtigen für jeden auf dem Grundstück gemeldeten Einwohner ein Mindestvolumen von 1040 l im Jahr je für Restabfall und PPK vorgehalten werden muss.“*

*„(3) Die Abfallsammelbehältergröße und die in der Mindestgebühr enthaltenen Leerungen, die über das Jahr das vorgeschriebene Mindestvolumen ergeben, werden vom ZAV vorgegeben.“*

Nach § 1 Abs. 3 der Abfallgebührensatzung ist Maßstab für die Mindestgebühr mindestens das zugewiesene Behältervolumen:

*„Gebührenmaßstab für die Mindestgebühr ist das jedem nach § 7 AbfES anschlusspflichtigen Grundstück zugewiesene oder darüber hinaus tatsächlich in Anspruch genommene Behältervolumen für Restabfall pro Jahr.“*

§ 1 Abs. 4, § 2 Abs. 1 und § 2 Abs. 2 Satz 2 und 3 der Abfallgebührensatzung enthalten ähnliche Regelungen, nach denen wahlweise das Mindestvolumen oder das darüber hinaus tatsächlich genutzte Behältervolumen entscheidend ist (zu der hierin liegenden Unbestimmtheit des Gebührenmaßstabs vgl. unten Ziff. II.3). Trotz der Widersprüchlichkeit dieser Regelungen wird deutlich, dass die Mindestgebühr sich jedenfalls mindestens nach dem Mindestvolumen richtet.

§ 2 Abs. 4 der Abfallgebührensatzung lautet:

*„Sofern die in der Mindestgebühr enthaltenen Freileerungen des Restabfallsammelbehälters nicht oder nicht vollständig in Anspruch genommen werden, erhält der Gebührenpflichtige eine Gutschrift für jede nicht in Anspruch genommene Leerung des Restabfallsammelbehälters in Höhe von bei einem ... [es folgt eine Auflistung der Beträge pro Behälter]“.*

Die Gutschrift beträgt z. B. für einen 80 l-Behälter 1,66 €, also 0,02 €/l (1,66 € : 80 l) und für größere Behälter pro Liter weniger als dieser Betrag, z. B. für den 1.100 l – Behälter nur noch 0,01 €/l. Der Berechnung der Mindestgebühr liegt gemäß § 2 Abs. 2 Satz 3 der Abfallgebührensatzung ein Wert von 5,63 Cent/l zugrunde, also er-

heblich mehr, als der Bürger durch Nichtinanspruchnahme von Leerungen an Gebühren einsparen kann.

Mit der Festlegung eines Mindestbehältervolumens von 20 l/Person und Woche für Restabfall in § 7 Abs. 2 der Abfalleinsammlungssatzung hat der Antragsgegner den Beurteilungsspielraum für die Festlegung des Mindestvolumens nach § 4 Abs. 6 Satz 3 des Hessischen Ausführungsgesetzes zum Kreislaufwirtschafts-/ und Abfallgesetz (HAKA) überschritten. Der über das Mindestvolumen festgelegte Umfang des Anschluss- und Benutzungszwangs entspricht nicht dem öffentlichen Bedürfnis (§ 19 HessGO), ist nicht erforderlich und damit unverhältnismäßig. Es wird außerdem gegen die bundesrechtlich vorgegebene Anreizwirkung zur Abfallvermeidung (vgl. § 4 KrW-/AbfG) verstoßen, wenn das Mindestvolumen zu hoch festgesetzt wird (Schulte/Wiesemann in Driehaus, Kommunalabgabenrecht, Loseblatt-Sammlung, Stand Juli 2009, § 6, Rn. 343 b). In Verbindung mit der Gebührenpflicht für das Mindestbehältervolumen liegt gleichzeitig aus gebührenrechtlicher Sicht eine Verletzung des Äquivalenzprinzips und des Kostendeckungsprinzips vor (vgl. HessVGH, Beschluss vom 05.08.1987, 5 N 538/85).

Das Durchschnittsaufkommen an Restmüll im Verbandsgebiet liegt nach der Vergleichenden Prüfung Abfallzweckverbände im Auftrag des Präsidenten des Hessischen Rechnungshofs, Schlussbericht für den Zweckverband Abfallwirtschaft Vogelsbergkreis aus April 2009 (im Folgenden: „Vergleichende Prüfung Abfallzweckverbände“), aufgrund des ausgeprägten Bewusstseins der Bevölkerung für Abfalltrennung bei vergleichsweise unterdurchschnittlichen 118 kg/Einwohner und Jahr (einschließlich der nicht getrennt gesammelten Bioabfälle).

**Beweis: Auszug aus: Vergleichende Prüfung Abfallzweckverbände im Auftrag des Präsidenten des Hessischen Rechnungshofs, Schlussbericht für den Zweckverband Abfallwirtschaft Vogelsbergkreis, S. 47, Anlage 1**

Die Dichte von Restabfall beträgt erfahrungsgemäß ca. 200 – 250 g/l, also 0,2 bis 0,25 kg/l.

**Beweis: Sachverständigengutachten**

Für die im Vogelsbergkreis pro Einwohner durchschnittlich anfallende Abfallmenge wird auf dieser Grundlage ein jährliches Volumen von 590 l (118 kg : 0,2 kg/l), mithin 11,35 l/Woche bzw. (bei einer Dichte von 250 g/l) 472 l (118 kg : 0,25 kg/l), mithin 9,08 l/Woche, benötigt. Wer wie die Antragsteller seinen Bioabfall kompostiert, wird noch unter diesen Durchschnittswerten liegen. Es ist anerkannt, dass umweltbewusste Bürger heutzutage durchaus so leben können, dass weniger als 10 l Restabfall/Person und Woche anfallen (Hess, VGH, Beschluss vom 06.02.2008, 6 ZU 2269/07; VGH Mannheim, Beschluss vom 11.10.2004, 2 S 1998/02; OVG Lüneburg, Urteil vom 29.03.1995, KStZ 1997, 12). Die Bürger aus dem Verbandsgebiet des Antragsgegners haben ein derartiges umweltbewusstes Verhalten in der vergleichenden

Prüfung der Abfallzweckverbände bescheinigt bekommen. Das nunmehr festgelegte Mindestvolumen liegt bei dem Doppelten dieser Menge und ist damit unverhältnismäßig hoch. Hierbei wird nicht verkannt, dass jedenfalls nach älterer Rechtsprechung des VGH in Zeiten vorübergehend größeren Müllaufkommens ggf. mehr Volumen als der regelmäßige Durchschnittsbedarf benötigt wird und damit vorgeschrieben werden darf (Beschl. v. 19.03.1987, 5 N 2/83). Selbst wenn man dem entsprechend von der Zulässigkeit eines gewissen Reservezuschlags für Zeiten mit größerem Abfallanfall ausgeht, so dürfte dieser jedenfalls nicht nahezu 100 % oder bei Kompostierern noch mehr als 100 % betragen.

Das Mindestvolumen kann auch nicht unter Verweis darauf gerechtfertigt werden, dass gemäß § 2 Abs. 4 der Abfallgebührensatzung geringfügige Gebührengutschriften erteilt werden, wenn die im Mindestvolumen enthaltenen Freileerungen nicht vollständig in Anspruch genommen werden. Die Mindestgebühr wird hierdurch nur in sehr geringem Maße gemindert, nämlich je nach Behältergröße um zwischen 1 und 2 Cent/l. Dem steht eine Gebühr in Höhe von 5,63 Cent/l gegenüber, die der Berechnung der Gebühr für das Mindestvolumen zugrunde gelegt wird. Eine Möglichkeit, die Gebühr für das Mindestvolumen um nur 1/6 bis 1/3 der Gebühr für das eingesparte Volumen zu senken, stellt keinen relevanten Vermeidungs- oder Verwertungsanreiz dar und stellt auch nicht die Äquivalenz zwischen Inanspruchnahme und Gebühr wieder her.

## **2. Gleichheitswidrige Anrechnung von Mindestvolumen bei gemischt genutzten Grundstücken**

§ 8 Abs. 4 der Abfalleinsammlungssatzung regelt:

*„Auf Grundstücken, auf denen Abfälle aus privaten Haushaltungen und Abfälle aus anderen Herkunftsbereichen anfallen, die gemeinsam gesammelt werden können, wird das sich aus Abs. 2 ergebende Behältervolumen auf das nach § 7 Abs. 2 dieser Satzung zur Verfügung zugewiesene Behältervolumen angerechnet.“*

In Abs. 2 ist geregelt, dass je Einwohnergleichwert ein Mindestvolumen von 20 l pro Woche über das Jahr zur Verfügung gestellt wird. Wieso dieses Volumen bei gemischt genutzten Grundstücken auf das den privaten Haushaltungen zugewiesene Behältervolumen angerechnet werden soll, erschließt sich nicht. Dies bedeutet, dass auf gemischt genutzten Grundstücken ein geringeres Behältermindestvolumen vorgehalten werden muss als auf anderen Grundstücken. Ein sachlicher Grund hierfür ist nicht ersichtlich. Hierin liegt ein Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz.

## **II. Abfallgebührensatzung**

### **1. Gebührenkalkulation – Einkalkulierung gewollter Unterdeckungen aus vergangenen Rechnungsperioden**

Sämtliche Gebührensätze der Abfallgebührensatzung sind in rechtswidriger Weise festgelegt worden, weil davon auszugehen ist, dass im Rahmen der Kalkulation entgegen § 10 Abs. 2 HKAG Kostenunterdeckungen, die in vergangenen Rechnungsperioden politisch gewollt waren bzw. hingenommen wurden, ausgeglichen wurden. Damit sind sämtliche Regelungen zu Gebührensätzen nichtig, was die Gesamtnichtigkeit der Gebührensatzung zur Folge hat, weil die Gebührensätze zum Mindestinhalt der Satzung zählen (§ 2 Satz 2 HKAG).

Auf der Website des ZAV ist eine Meldung vom 18.03.2009 zum Wirtschaftsplan 2009 enthalten, der zufolge politisch gewollt ist, dass Defizite des Wirtschaftsplans von 700.000,00 € nicht durch kurzfristige Anhebung der Müllgebühren verringert werden, sondern getragen werden. Auch in der Vergangenheit scheinen Defizite teilweise bewusst getragen worden zu sein.

#### Beweis:        **Entwurf Wirtschaftsplan 2009, Anlage 2**

Im Entwurf des Wirtschaftsplans für 2009 wird auf Seite 11 ausgeführt, dass Fehlbeiträge aus der Abschmelzung der Rücklagen gebührenrechtlich nicht mehr nachgeholt werden könnten. Dies scheint aber bei der Kalkulation nicht durchgängig beachtet worden zu sein. Auf Seite 8 des Wirtschaftsplans wird ausgeführt, die Gesamtnachsorge werde in etwa 30 Mio. € kosten, 2006, 2007 und 2008 seien Zuführungen von Gebühren in die Rücklage hierfür unterlassen worden. In 2006 und 2007 und wohl auch 2008 wurde umgekehrt sogar auf die Rücklagen zugegriffen, so dass diese absanken, vgl. S. 11 des Entwurfs des Wirtschaftsplans. Es ergebe sich ein Startwert von rund 10 Mio. € in 2008; dies bedeute, dass jährlich ein Zuführungsaufwand von rund 450.000,00 € entstehe (S. 8). Hier scheint so kalkuliert worden zu sein, dass einfach die Differenz zwischen den notwendigen 30 Mio. € und den vorhandenen 10 Mio. € gebildet und dann geplant wurde, diese über das künftige Gebührenaufkommen zu decken. Damit würden die Verluste im Ergebnis doch aus den künftigen Gebühren finanziert. Zudem wurde offenbar zunächst übersehen, dass durch das Ablagerungsverbot für unbehandelte Abfälle ab 01.06.2005 Verwertungskosten entstehen würden (Seite 7 des Entwurfs des Wirtschaftsplans). Auch die hierdurch entstandenen Verluste dürfen in nachfolgenden Rechnungsperioden nicht mehr ausgeglichen werden.

Grundsätzlich dürfen die Gebührenpflichtigen nur mit denjenigen Kosten belastet werden, die den Nutzungen in der betreffenden Kalkulationsperiode entsprechen (Schulte/Wiesemann in Driehaus, a. a. O., § 6, Rn. 92). Dies ist aus dem Äquivalenzgrundsatz oder dem Grundsatz der speziellen Entgeltlichkeit herzuleiten

(HessVGH, Beschl. v. 08.09.2005, 5 N 3200/02). Dass ein nachträglicher Ausgleich von Verlusten aufgrund unzutreffender Kostenprognosen zugelassen wird, ist bereits eine Durchbrechung dieses Grundsatzes. Eine wichtige Grenze des nachträglichen Ausgleichs von Verlusten ist, dass er in der Regel bereits nach Feststellung der Verluste in der folgenden Kalkulationsperiode erfolgen muss (VGH Hessen, Beschluss vom 08.09.2005, 5 N 3200/02). Da der Antragsgegner vorliegend die Gebühren sowohl 2007 als auch 2008 erhöht hat, scheint eine jährliche Kalkulationsperiode gewählt worden zu sein. Für einen großen Teil in der Vergangenheit entstandener Verluste ist bereits aus den genannten zeitlichen Gründen ein Ausgleich mit den Gebühren 2010 nicht mehr möglich. Zudem dürfen politisch gewollte und hingenommene Kostenunterdeckungen in zukünftigen Rechnungsperioden gar nicht mehr ausgeglichen werden (Schulte/Wiesemann, a. a. O., § 6, Rn. 104; OVG Schleswig, Urteil vom 24.06.1998, 2 L 22/96; VGH Mannheim, Urteil vom 22.10.1998, 2 F 399/97). Dasselbe gilt für Kostenpositionen, die der Satzungsgeber versehentlich gar nicht in die Kalkulation eingestellt hat (OVG Schleswig, a. a. O.). Der nachträgliche Ausgleich ist nur möglich bei unbeabsichtigten Unterdeckungen, die durch Abweichungen von den getroffenen – vertretbaren – Annahmen eintreten (OVG Schleswig, a. a. O.). Die hier angesprochenen Unterdeckungen wurden bewusst in Kauf genommen; die Verwertungskosten ab 2005 offenbar gar nicht in der Kalkulation berücksichtigt. Sämtliche Verluste aus diesen Sachverhalten dürfen nicht mehr über die Gebühren ausgeglichen werden.

## **2. Nicht einzukalkulierende Drittentgelte: Vergaberechtsfehler**

Gemäß der Vergleichenden Prüfung Abfallzweckverbände, S. 19-24, sind die Verträge zwischen dem Antragsgegner und der Abfall-Entsorgungsgesellschaft Vogelsbergkreis mbH (AEGV), die als drittbeauftragte PPP-Gesellschaft die Abfallentsorgung durchführt, vergaberechtswidrig, da ohne Ausschreibung zustande gekommen.

### **Beweis: Auszug aus: Vergleichende Prüfung Abfallzweckverbände, Anlage 3**

Ein sog. Inhouse-Geschäft, das nicht dem Vergaberecht unterliegt, ist bei Beauftragung von Gesellschaften, an denen auch ein Privater beteiligt ist, ausgeschlossen (BGH, Urt. v. 03.07.2008, I ZR 145/05). Die Vergaberechtswidrigkeit der Verträge stellt die Gebührenfähigkeit der in die Kalkulation eingestellten Drittentgelte in Frage. Sofern man eine ordnungsgemäße Vergabe nicht bereits als Voraussetzung für eine Refinanzierung des gezahlten Entgelts über Abfallgebühren ansieht (vgl. OVG Koblenz, Urt. v. 09.09.1985, 10 C 22/84), so hat zumindest nunmehr der Antragsgegner im Einzelnen die Angemessenheit der an die AEGV zu zahlenden Drittentgelte nachzuweisen (Brüning, in Driehaus, a. a. O., § 6, Rn. 196). Sind die Entgelte nicht angemessen, sind alle Gebührensätze, bei deren Berechnung die Entgelte eingeflossen sind, rechtswidrig, die entsprechenden Satzungsregelungen nichtig. Der Nachweis der Angemessenheit, sofern überhaupt eröffnet, wird kaum gelingen. In der Vergleichenden Prüfung Zweckverbände wird auf Seite 53 festgestellt:

*„Die Verträge zur Abfallsammlung und zur Abfallentsorgung sind aufgrund der damit verbundenen hohen Entsorgungskosten dringend einer Markt-anpassung zu unterziehen. Die Kosten für Sammlung und Transport sowie Entsorgung erreichten im Prüfungszeitraum für die Abfallfraktionen Rest-müll, Sperrmüll und Altpapier Spitzenwerte, welche deutlich über dem Mit-telwert der Zweckverbände lagen.“*

Auf S. 5 wird festgestellt:

*„Das Ergebnisverbesserungspotenzial beim Zweckverband Abfallwirtschaft Vogelsbergkreis beträgt 1,48 Millionen € je Jahr durch bessere Konditio-nen nach der Neuausschreibung der an Entsorgungsbetriebe vergebenen Entsorgungsleistungen.“*

**Beweis: Auszug aus: Vergleichende Prüfung Abfallzweckverbände, S. 5 und 53, Anlage 4**

Mit 145,- €/t für Sammlung und Transport von Restabfall, Bioabfall, Altpapier weist der Antragsgegner deutlich die höchsten Kosten in Hessen aus.

**Beweis: 19. zusammenfassender Bericht 2009 des Präsidenten des Hessi-schen Rechnungshofes – überörtliche Prüfung kommunaler Kör-perschaften -, Hess. LT-Drs. 18/939 v. 21.10.2009, S. 46, Anlage 5**

Andere Zweckverbände liegen bei 91 €/t, 98 €/t, 103 €/t, 105 €/t, 107 €/t, max. 122 €/t. Ähnlich stellt sich die Situation bei den Verwertungs- und Beseitigungskosten dar (107 €/t ggü. 124 €/t, 128 €/t; 130 €/t, 149 €/t und 173 €/t) bzw. für Rest- und Bioabfall allein 228 €/t ggü. 170 €/t, 173 €/t, 186 €/t, 190 €/t, 235 €/t.

**Beweis: zusammenfassender Bericht, S. 48 und 49, Anlage 6**

Wir behalten uns eine nähere Begründung nach Vorlage der Kalkulation vor.

**3. Regelungen des Maßstabs für die Mindestgebühr unbestimmt**

Die Abfallgebührensatzung enthält zahlreiche unterschiedliche, widersprüchliche und unklare Regelungen zum Gebührenmaßstab für die Mindestgebühr:

- § 1 Abs. 3:

*„Gebührenmaßstab für die Mindestgebühr ist das jedem ... anschluss-pflichtigen Grundstück zugewiesene oder darüber hinaus tatsächlich in Anspruch genommene Behältervolumen...“*

- § 1 Abs. 4:

*„Bemessungsgrundlage für die Berechnung der Mindestgebühren ist das jedem anschlusspflichtigem Grundstück zugewiesene satzungsmäßige Mindestvolumen gemäß § 7 Abfalleinsammlungssatzung oder das darüber hinaus tatsächlich genutzte Behältervolumen für den Restabfall.“*

- § 2 Abs. 1:

*„Die Mindestgebühr ... ermittelt sich aus dem jeden anschlusspflichtigen Grundstück zugewiesenen Mindestbehältervolumen gemäß § 7 Abs. 2 AbfES, ...“*

- § 2 Abs. 2 Satz 2 und 3:

*„Die Höhe der Mindestgebühr ergibt sich aus dem Preis pro Liter Restabfallsammelbehältervolumen und dem über das Jahr zugewiesenen Mindestbehältervolumen. Die Mindestgebühr beträgt 5,63 Cent/Liter, mithin 58,55 € jährlich pro auf dem jeweiligen Grundstück gemeldeten Einwohner bzw. pro Einwohnergleichwert für ein Jahr.“*

Die Mindestgebühr ist wegen Verstoßes gegen den Bestimmtheitsgrundsatz nichtig. Nach einem Teil der Regelungen wird das über das Mindestvolumen hinaus in Anspruch genommene Volumen zur Bemessung der Mindestgebühr herangezogen, nach einem Teil der Regelungen nur das Mindestbehältervolumen. Die Widersprüchlichkeit kann auch durch Auslegung der Satzungsbestimmungen nicht beseitigt werden. Dies verstößt gegen den Bestimmtheitsgrundsatz. Es fehlt damit an einer ordnungsgemäßen Maßstabregelung für die Mindestgebühr. Damit ist diese nichtig, was allein die Nichtigkeit der gesamten Gebührensatzung zur Folge hat, weil die Mindestgebühr ein wesentlicher Bestandteil des gesamten Gebührenkonstrukts ist (vgl. Driehaus, a.a.O., § 2, Rn. 105).

#### **4. Entstehen der Gebühren teils zu früh**

Das Entstehen der Gebühr ist fast für alle Gebührenarten einheitlich in § 6 Abs. 3 geregelt:

*„Die Gebührenpflicht entsteht mit Anschluss des Grundstücks an die Abfallentsorgung des ZAV gemäß § 12 Abs. 2 AbfES.“*

Gemäß § 12 Abs. 2 AbfES gilt ein Grundstück als angeschlossen, wenn auf ihm mindestens ein Restabfallbehälter aufgestellt worden ist. Nur für die Anlieferung von Abfällen – für die es an der Festlegung von Gebührensätzen fehlt – ist die Entstehung in § 6 Abs. 5 Satz 3 anders geregelt (Entstehen der Gebühr mit der Anlieferung).

Auch die Leistungsgebühren entstehen also bereits mit dem Anschluss des Grundstücks an die Abfallentsorgung. Dasselbe gilt für die Gebühr für zusätzliche Behälter für Restabfall und für PPK sowie auch für die Gebühr für die Entsorgung von Nachspeicheröfen, für die es zusätzlich an der Festlegung eines Gebührenmaßstabs und eines Gebührensatzes fehlt. Der Zeitpunkt der Entstehung ist nicht nur dem Zeitpunkt der Inanspruchnahme gänzlich vorgelagert, sondern es steht zum Zeitpunkt des Entstehens der Gebühren gar nicht fest, ob diese Leistungen überhaupt in Anspruch genommen werden. Eine Gebühr kann zwar unter bestimmten Gründen vor Inanspruchnahme entstehen („antizipierte Gebühr“), dies setzt aber voraus, dass Art und Umfang der Inanspruchnahme im Vorhinein feststehen (OVG Münster, 06.02.1986, 2 A 3373/83; 31.08.1990, 9 A 739/88; 31.10.1983, 2 B 1943/83). Daran fehlt es bei den hier genannten Gebühren, so dass die Regelung zu ihrem Entstehen nichtig ist. Auch das führt zur Nichtigkeit der Gebührenregelungen, weil die Regelung des Entstehens der Gebühren zum Mindestinhalt der Satzung zählt (§ 2 Satz 2 HKAG).

#### **5. Regelung der Freientleerungen unbestimmt**

§ 2 Abs. 1 Satz 2 der Abfallgebührensatzung regelt, dass je nach Behältergröße und auf dem jeweiligen Grundstück gemeldeten Einwohnern bzw. Einwohnergleichwerten eine unterschiedliche Anzahl an Freientleerungen des Restabfallsammelbehälters in der Mindestgebühr enthalten ist. Die konkrete Anzahl ist an keiner Stelle geregelt. § 7 Abs. 2 der Abfalleinsammlungssatzung legt fest, dass pro auf dem Grundstück gemeldetem Einwohner ein Mindestvolumen von 1.040 l im Jahr für Restabfall vorgehalten werden muss. Gedacht ist möglicherweise, dass die Anzahl der Freientleerungen sich durch Division dieses Mindestvolumens durch das Volumen des bereitgestellten Behälters ergibt. Geregelt ist dies aber nicht. Zudem ergibt die Division nicht in allen Fällen eine gerade Zahl, so dass dann unklar ist, wie viele Freientleerungen zur Verfügung stehen. Die mangelnde Bestimmtheit führt zur Nichtigkeit der Mindestgebühr.

Beglaubigte und einfache Abschrift anbei

Joz. Gnittke

Katja Gnittke  
Rechtsanwältin