

SCHÜLLERMANN

SWS Schüllermann und Partner AG
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Steuerberatungsgesellschaft

**Magistrat der
Landeshauptstadt Wiesbaden**

.....

**Begutachtung
zweier bei der
Landeshauptstadt Wiesbaden
vorliegenden Konzepte für die künftige
Straßenreinigung**

.....

Inhaltsverzeichnis

A.	Auftrag und Auftragsdurchführung	2
B.	Auswahl zwischen zwei Konzepten zur zukünftigen Straßenreinigung.....	4
B. I.	Geplantes Vorhaben	4
B. II.	„Befreiung“ landwirtschaftlicher Grundstücke von der Straßenreinigungsabgabe in der Landeshauptstadt Wiesbaden	5
1.	Problemstellung	5
2.	Stellungnahme.....	6
3.	Zwischenergebnis.....	12
4.	Auswirkung einer gleichwohl beschlossenen umverteilenden Gebührenermäßigung oder eines Gebührenverzichts	12
5.	Auswirkung einer gleichwohl beschlossenen nicht umverteilenden Gebührenermäßigung oder eines Gebührenverzichts.....	13
B. III.	Auswahl eines Konzepts zur zukünftigen Straßenreinigung	14
1.	Grundlagen und Praxis in der Zuweisung von Straßen zu Straßenreinigungsklassen....	19
2.	Gemeinsame Vorgehensweise von ELW- und GiB-Konzeption	19
3.	Unterschiedliche Vorgehensweisen und Problemstellung	20
a)	Beurteilung nach Bezirkszugehörigkeit	21
b)	Bepunktungsbandbreite bei Gehweg- und Fahrbahnreinigung.....	22
c)	Folgen aus unzureichender Anliegerreinigung	23
d)	Einhaltung einer gleichbehandelnde Zuweisung zu Reinigungsklassen mit Beispielen	24
e)	Einbeziehung kostenproportionaler Elemente in die Einstufung von Reinigungsklassen und Gebührenbemessung	25
4.	Beurteilung der Konzeptionen zur zukünftigen Straßenreinigung	25
a)	Aspekt der Gebietsstruktur und Bepunktungsbandbreite	25
b)	Inkaufnahme unzureichender Anliegerreinigung	26
c)	Einhaltung einer gleichbehandelnden Zuweisung zu Reinigungsklassen mit Beispielen	31
d)	Einbeziehung kostenproportionaler Elemente in die Einstufung von Reinigungsklassen und Gebührenbemessung	32
5.	Bestimmung des öffentlichen Anteils mit 21,8 oder 25 % des Gesamtaufwands	33
B. IV.	Weitere Folgen bei Satzungsbeschluss gemäß GiB-Konzept.....	34
B. V.	Handlungsmöglichkeiten im Beschlussverfahren	34
C.	Zusammenfassung und Empfehlung.....	36
1.	Landwirtschaftliche Nutzungen innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortslage....	36
2.	Megatrends in der Straßenreinigung	37
3.	Risiken für die Landeshauptstadt Wiesbaden	37
D.	Bescheinigung	39

A. Auftrag und Auftragsdurchführung

Der Magistrat der

Landeshauptstadt Wiesbaden

(im Weiteren kurz Magistrat) hat uns beauftragt, zu den zwei vorliegenden Konzepten zur zukünftigen Straßenreinigung in der Landeshauptstadt Wiesbaden Stellung zu nehmen. Hierbei soll - unabhängig von den Wünschen und Vorstellungen der ELW - mit Ausblick auf so genannte Mega-Trends in der kommunalen Straßenreinigung in ganz Deutschland und insbesondere langfristig eine Aussage getroffen werden, welches der Konzepte vorzugswürdig erscheint bzw. ob Hindernisse, insbesondere in rechtlicher Hinsicht den Konzepten entgegenstehen.

Zusätzlich soll angegeben werden, ob bzw. warum landwirtschaftliche Grundstücke von der Erhebung einer Straßenreinigungsabgabe zu befreien sind. Dabei ist auf die Definition des § 201 BauGB bzw. die im Straßenreinigungsgebührenrecht geltende Begrifflichkeit des landwirtschaftlichen Grundstückes einzugehen.

Als Unterlagen wurden uns neben dem derzeitigen Satzungsrecht der Landeshauptstadt Wiesbaden, deren Sitzungsvorlage Nr. 17 -V- 70-0001 nebst Anlagen 2 bis 7 vorgelegt, nämlich:

- 2. Entwurf einer „Satzung zur Änderung der Ortssatzung über die Reinigung der öffentlichen Straßen im Gebiet der Landeshauptstadt Wiesbaden“ ohne Gebührenbefreiung für landwirtschaftliche Grundstücke
- 3. Entwurf einer „Satzung zur Änderung der Ortssatzung über die Reinigung der öffentlichen Straßen im Gebiet der Landeshauptstadt Wiesbaden“ mit Gebührenbefreiung für landwirtschaftliche Grundstücke
- 4. Konzept der Bürgerinitiative GiB „Satzung 2015+“
- 5. Synopse ELW/GiB-Konzept zu den Straßeneinstufungen
- 6. Synopse ELW/GiB-Konzept zu den Gebührensätzen und zum öffentlichen Anteil und
- 7. Synopse ELW/GiB-Konzept zum Satzungstext.

Die ELW übermittelte uns Auszüge aus Fotodokumentationen zu vorgefundenen Reinigungssituationen in Wiesbaden. Weiter wurden auf unsere hierauf abzielende Nachfrage Beispiele zu solchen Straßenabschnitten übermittelt, die bis 2015 in der Reinigungsklasse B standen (Fahrbahnreinigung durch die ELW), seit 2016 vollständig in die Anliegerreinigung eingestuft wurden und auch ab 2018 nach dem Konzept der ELW weiterhin voll in die Anliegerreinigung eingestuft werden sollen (Reinigungsklasse C), jedoch nach dem Konzept der GiB wieder in die Reinigungsklasse B eingestuft werden sollen.

Seitens der von der ELW beauftragten Firma INFÄ – Institut für Abfall, Abwasser und Infrastruktur-Management GmbH, Ahlen, wurde uns eine Excel-Tabelle (Stand 18.4.2016) mit dem für die ELW erstellten Straßenreinigungsverzeichnis überlassen, sowie Auszüge aus Präsentationen, die von INFÄ in Wiesbaden gehalten oder für stadtinterne Präsentationen genutzt wurden.

Weiter stand uns das „Konzept 2015+“ der GiB zur Verfügung (Quelle: www.gehwegreinigung-in-buergerhand.de/satzung/das-gib-konzept/, zuletzt abgerufen am 21.8.2017). Dazu haben wir die Datei „Bewertungsverfahren der GiB-Satzung 2015+ - Dokumentation“ ausgewertet (Quelle: www.gehwegreinigung-in-buergerhand.de/satzung/das-gib-konzept/, zuletzt abgerufen am 21.8.2017).

Ein Aktenvermerk der ELW vom 6.7.2017 mit einer Auflistung relevanter Fragen für ein Rechtsgutachten (gestellt für die SPD-Fraktion in der Stadtverordnetenversammlung der Landeshauptstadt Wiesbaden) wurde uns ebenso überlassen wie uns seitens der ELW ein Rechtsgutachten des Kollegen RA Strauch vom 28.7.2017 über die rechtlichen Anforderungen an eine korrekte Straßenreinigungssatzung, erstellt für die GiB, sowie weitere Schreiben an die Landeshauptstadt Wiesbaden übermittelt wurden.

Von Seiten der ELW wurden uns bereitwillig Auskünfte erteilt von

- Herrn Wack,
- Herrn Patsch,
- Herrn Riedel und
- Herrn Sand.

Wir führten unsere Arbeiten im August 2017 von unseren Räumlichkeiten in Dreieich aus durch und erstellten den vorliegenden Bericht.

Für die Durchführung des Auftrags und unserer Verantwortlichkeit (auch im Verhältnis zu Dritten) liegen die vereinbarten und diesem Bericht als Anlage beigefügten „Allgemeinen Auftragsbedingungen für Wirtschaftsprüfer und Wirtschaftsprüfungsgesellschaften“ in der Fassung vom 1. Januar 2017 zugrunde.

B. Auswahl zwischen zwei Konzepten zur zukünftigen Straßenreinigung

B. I. Geplantes Vorhaben

Die Landeshauptstadt Wiesbaden unterhält im Stadtgebiet die öffentlich-rechtliche Einrichtung der Straßenreinigung in der Organisationsform eines Eigenbetriebes mit dem Namen ELW - Entsorgungsbetriebe der Landeshauptstadt Wiesbaden. Diese erheben für ihre Leistungen der Straßenreinigung Abgaben, die sich derzeit und auch zukünftig an dem Maßstab der Quadratwurzel aus den Flächen der erschlossenen Grundstücke bemessen.

Die ELW haben zur Aktualisierung der Festlegung ihrer Reinigungsklassen untersucht bzw. untersuchen lassen, inwieweit die seitherige Einteilung in eine Reinigungsklasse noch den Bedürfnissen bzw. Gegebenheiten der Reinigung gerecht werden. Hiernach wurden in einer ersten Stufe Straßen in andere Reinigungsklassen zugewiesen. Eine zeitlich zweite Stufe der ändernden Zuweisung war geplant, wurde jedoch noch nicht beschlossen.

Vielmehr wurde ein von der ELW zu unterscheidendes Konzept der Zuordnung von Straßen zu Reinigungsklassen seitens der Bürgerinitiative „Gehwegreinigung in Bürgerhand – GiB“ (nachfolgend kurz GiB) erstellt.

Zur Umsetzung des auszuwählenden Konzeptes wurde je eine Abgabekalkulation und je eine Anpassung des Satzungsrechts vorbereitet und diese den Gremien der Landeshauptstadt Wiesbaden alternativ zur Beschlussfassung vorgelegt. Es kam bislang nicht zu einer Beschlussfassung. Vielmehr wurde die Verwaltung beauftragt, die beiden Konzepte begutachten zu lassen. Hierzu soll die vorliegende Stellungnahme dienen.

In einer weiteren Variante wurde bei den Abgabekalkulationen und der Anpassung des Satzungsrechtes unterschieden, ob eine „Befreiung“ von der Straßenreinigungsabgabe für die im Stadtgebiet belegenen und von denjenigen Straßen erschlossenen landwirtschaftliche Grundstücke in Betracht kommt, die zukünftig von der Stadt gereinigt werden.

Eine weitere Variante zur Auswahl durch die Stadtverordnetenversammlung besteht insoweit, als der Gemeindebetreff oder öffentliche Anteil einmal mit 21,8 % und zum zweiten mit 25 % angesetzt wurde.

Zum weiteren Verfahren stellt sich noch die Frage, ob neben der Entscheidung über die alternativen ELW- oder GiB-Straßenreinigungskonzepte es auch möglich wäre, entweder die seither gültige Satzung unverändert in Kraft zu lassen, die ab 2015 geltende frühere Satzung wieder in Kraft zu setzen und dabei dieses Satzungsrecht zeitlich für z.B. ein halbes Jahr zu befristen.

B. II. „Befreiung“ landwirtschaftlicher Grundstücke von der Straßenreinigungsabgabe in der Landeshauptstadt Wiesbaden

1. Problemstellung

Eigentümer von landwirtschaftlich genutzten Grundstücken und ihre rechtlichen Berater haben sich an die Landeshauptstadt Wiesbaden gerichtet und ausgeführt, dass landwirtschaftliche Grundstücke in Hessen nicht zur Straßenreinigungsabgabe zu veranlassen seien, da ihnen von der Einrichtung der Straßenreinigung kein Vorteil zuwachse.

Hierzu berufen sie sich auf Rechtsprechung aus Nordrhein-Westfalen und ein Urteil des VG Gießen. Der Leitsatz 1 der Entscheidung des VG Gießen vom 27.5.04 – 10 E 508/04 – lautet:

„Bei innerörtlich gelegenen und rein landwirtschaftlich genutzten Flächen besteht im Regelfall keine Verpflichtung zum durch kommunale Satzung begründeten Straßenreinigungs- und Winterdienst, wenn von der das Grundstück erschließenden Straße kein Vorteil ausgeht. Die typischen Belange des Zusammenlebens der örtlichen Gemeinschaft werden von diesem Grundstück nicht betroffen und der befestigte Ausbau der Straße mit bituminösen Deckschichten oder Pflaster eröffnet ihnen keinen nennenswerten Nutzen“ (Zitat nach NVwZ-RR 2005, 131).

Es stellt sich somit die Frage, ob ein Anspruch der Eigentümer landwirtschaftlich genutzter Flächen anliegend an bzw. von diesen erschlossenen, von der Landeshauptstadt Wiesbaden gereinigter Straßen auf „Befreiung“ oder Nicht-Einbeziehung in den Kreis der Gebührenschildner besteht oder sonst eine Nichterhebung einer Straßenreinigungsabgabe gerechtfertigt werden kann.

Weiter stellt sich die Frage, ob die Definition der landwirtschaftlich genutzten Fläche sich nach § 201 BauGB ergeben kann oder für die Beurteilung im Rahmen von Straßenreinigungsabgaben eine andere Begriffsbestimmung zu erfolgen hat. § 201 BauGB lautet:

„Landwirtschaft im Sinne dieses Gesetzbuchs ist insbesondere der Ackerbau, die Wiesen- und Weidewirtschaft einschließlich Tierhaltung, soweit das Futter überwiegend auf den zum landwirtschaftlichen Betrieb gehörenden, landwirtschaftlich genutzten Flächen erzeugt werden kann, die gartenbauliche Erzeugung, der Erwerbsobstbau, der Weinbau, die berufsmäßige Imkerei und die berufsmäßige Binnenfischerei.“

2. Stellungnahme

Im Gebührenrecht gilt der Gleichbehandlungsgrundsatz des Art. 3 GG. Dieser wird im Hessischen Landesrecht durch § 10 Abs. 3 Satz 1 und 2 KAG ausgeformt. Hiernach sind Gebühren grundsätzlich nach dem Umfang der Leistung zu bemessen (Äquivalenzprinzip bzw. Prinzip der speziellen Entgeltlichkeit).

Anzumerken ist zunächst, dass die Hessische Rechtsprechung zwar über die Ermächtigung des § 10 Abs. 5 Straßengesetz die Anwendung des Benutzungsgebührenrechts in vollem Umfang anerkennt, die Bezeichnung der festzusetzenden Abgabe als Gebühr jedoch vermeidet. Vielmehr erkennt der VGH Kassel hier eine Abgabe eigener Art, in einem Mittelding zwischen Gebühr und Beitrag gelegen, da es auf die dem Wesen der Benutzungsgebühr entsprechende tatsächliche Nutzung der gereinigten Straße nicht ankommen kann, vgl. HessVGH v. 16.10.85 – 5 N 1/83 –, RdNr 31.

Ausreichend ist vielmehr die durch die gereinigte Straße gegebene Möglichkeit der Nutzung eines gebotenen Vorteils, nämlich die wirtschaftliche Nutzung eines Grundstückes schlechthin, vgl. Landtagsdrucksache NRW 7/2957 v. 28.8.2973, welche sich ausdrücklich auf die Entscheidung des HessVGH v. 10.10.1968 bezieht. Die Rechtsprechung in NRW hat dies weiterentwickelt dergestalt, dass ein Grundstück von der gereinigten Straße dann erschlossen sei, „wenn es rechtlich und tatsächlich eine Zugangsmöglichkeit zur Straße hat und dadurch schlechthin eine innerhalb geschlossenen Ortslage übliche und sinnvolle Grundstücksnutzung ermöglicht wird“ vgl. Brüning in Driehaus, Kommunalabgabenrecht, Kommentar, Loseblatt, (Stand 56. Erg.Lfg. März 2017), § 6 RdNr. 435.

Daraus ist jedoch nicht unmittelbar zu schließen, dass eine landwirtschaftliche Nutzung zur Urproduktion, d.h. ohne Gebäude oder Lagerfläche, als nicht innerhalb einer geschlossenen Ortslage übliche oder sinnvolle Nutzung anzusehen und damit als nicht erschlossen anzusehen sei.

Da die Definition des § 201 BauGB sich auf die Begrifflichkeit „im Sinne dieses Gesetzbuchs“, also des Baugesetzbuches, bezieht, ist zunächst möglich, dass für das Recht der Straßenreinigungsabgaben ein anderer Begriff zugrunde zu legen ist.

Unter einer innerhalb geschlossener Ortslage übliche und sinnvolle Grundstücksnutzung hat die Rechtsprechung seit jeher jedwede Bebauung angesehen. Die Tierhaltung muss daher jedenfalls dann als übliche und sinnvolle Grundstücksnutzung angesehen werden, wenn diese in einem Stallgebäude erfolgt. Darüber hinaus ist eine innerhalb der geschlossenen Ortslage übliche und sinnvolle Nutzung eine solche als Garten- und Gartenbauland, vgl. Wichmann in Straßenreinigung und Winterdienst in der kommunalen Praxis, 7. Aufl. 2013, RdNr 331, m.w.N. Eine bauliche Nutzung

wird gerade nicht verlangt, vgl. statt aller OVG Koblenz v. 22.4.2004 - 12 A 11902/03, eine bauliche Nutzung ist jedoch eine solche übliche und sinnvolle Nutzung, vgl. zuletzt VG Düsseldorf v. 25.2.2011 - 17 K 4857/10 und VG Minden v. 25.1.2013 – 3 K 921/12. Nach dieser Beurteilung des VG Minden reicht hierzu auch schon die Einstufung als Bauland aus.

Der Begriff der landwirtschaftlichen Nutzung kann daher für das Straßen- und Straßenreinigungsrecht nicht nach der Maßgabe des § 201 BauGB verstanden werden. Jede Bebaubarkeit belegt vielmehr die nach dem Straßenreinigungsabgabenrecht zu verstehende übliche und sinnvolle Nutzbarkeit des Grundstücks. Aber auch unbebautes Gartenbauland oder eine Nutzung als Kleingarten, soweit diese innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortslage belegen sind, stellen eine solche übliche und sinnvolle Nutzbarkeit des Grundstücks dar, vgl. BVerwG v. 31.3.1998 – 8 B 43/98; selbst wenn der Kleingarten nicht ganzjährig genutzt wird. Ebenso wie die Nutzung als Stellplatz führt auch die Vermietung von Reklameflächen zur üblichen und sinnvollen Nutzung und damit zur Straßenreinigungsabgabenpflicht, vgl. OVG Koblenz v. 1.8.2007 – 7 A 10028/07.

Auch das VG Gießen hat in der zitierten Entscheidung darauf abgehoben, dass eine Nutzungsmöglichkeit bereits durch das Angrenzen an die gereinigte Straße regelmäßig gegeben ist. Nur für den Winterdienst hat es entschieden, dass ein Teil der angrenzenden Länge nicht mit der Pflicht zum Anlieger-Winterdienst dem Grundstückseigentümer auferlegt werden dürfe. Als Grund hierfür wird angegeben, dass neben der Sauberkeit der Straße und der Leichtigkeit des Verkehrs vorrangig für Fußgänger auch eine Auswirkung auf ein geordnetes Zusammenleben in der örtlichen Gemeinschaft als Zweck der dort streitigen Anliegerreinigung gewollt und somit als Vorteil für den Grundstückseigentümer gegeben sein müsse.

Diese Aussage hält jedoch der schon damals anderenorts bestehenden Rechtsprechung und nicht zuletzt der neueren Entwicklungen der Rechtsprechung nicht stand. Zudem steht sie im Widerspruch zu der von dem VG Gießen selbst herangezogenen Entscheidung des BVerwG v. 10.5.1974 – VII C 46.72 –.

Mit der Entscheidung des BVerwG vom 10.5.1974 wurde geklärt, dass in extremen Ausnahmefällen eine Heranziehung von Straßenreinigungsgebühren dann gegen Art 3 Abs. 1 GG, den Gleichbehandlungsgrundsatz, verstößt, „wenn weder eine wirtschaftliche noch verkehrliche Nutzung des Grundstücks durch die Straße möglich ist noch von dem Grundstück eine konkrete, nicht völlig unerhebliche Verschmutzung der Straße ausgeht“ (Amtlicher Leitsatz 1 der Entscheidung).

Damit hat das BVerwG kumulative Voraussetzungen gefunden, von denen keine gegeben sein darf, um die Erschließungswirkung als nicht gegeben anzusehen. Umgekehrt formuliert bestehen drei (alternative) Voraussetzungen für die Annahme einer hinreichend objektiven Beziehung zwi-

schen Grundstück und Straße, welche jede für sich allein die Erschließungswirkung und damit die Heranziehung zur Straßenreinigungsabgabe rechtfertigen.

Nach dem Gleichbehandlungsgebot des Grundgesetzes müssen gleiche Sachverhalte gleich, ungleiche Sachverhalte dagegen ungleich behandelt werden. Das zugleich darin liegende Willkürverbot verlangt demgemäß für den Bereich der Straßenreinigungsabgaben „eine vernünftige objektive Beziehung des Grundstücks zur Straße die es sachlich rechtfertigt, die Eigentümer der angrenzenden Grundstücke zu Straßenreinigungsgebühren heranzuziehen“, vgl. BVerwG v. 10.5.74, RdNr 12.

„Der Gleichheitssatz wird verletzt, wenn sich ein vernünftiger, aus der Natur der Sache sich ergebender oder sonstwie einleuchtender Grund für die gesetzliche Differenzierung nicht finden läßt, d.h. wenn die Regelung als willkürlich bezeichnet werden muß (BVerfGE 12, Seite 341, NJW 1961 Seite 1395 und ständige Rechtsprechung). Das BVerfG hat die bei der Anwendung des Gleichheitssatzes stets anerkannte Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers dahin umschrieben, daß es primär der Gesetzgeber zu beurteilen hat, ob und unter welchen sachlichen Gesichtspunkten zwei Lebensbereiche einander so gleich sind, daß Gleichbehandlung zwingend geboten ist, welche Sachverhaltselemente andererseits so wichtig sind, daß ihre Verschiedenheit eine Ungleichbehandlung rechtfertigt (BVerfGE 12, Seite 326; 13, 181 [202] = NJW 1961 Seite 2299). Der Gesetzgeber muß bei der Regelung eines bestimmten Gebietes nicht alle tatsächlichen Verschiedenheiten berücksichtigen; „entscheidend ist, ob für eine am Gerechtigkeitsgedanken orientierte Betrachtungsweise die tatsächlichen Ungleichheiten in dem in Betracht kommenden Zusammenhang so bedeutsam sind, daß der Gesetzgeber sie bei seiner Regelung beachten muß“ (BVerfGE 12, Seite 341 = NJW 1961 Seite 1395; ferner BVerfGE 10, Seite 4 = NJW 1959, Seite 1723; BVerfGE 11, Seite 50 = NJW 1960 Seite 955; BVerfGE 11, Seite 105 = NJW 1960 Seite 1099; BVerfGE 11, Seite 245; BVerfGE 12, Seite 354 = NJW 1961 Seite 1107; BVerfGE 13, Seite 39; 13, 225 [228] = NJW 1962 Seite 100; BVerfGE 17, Seite 381 = NJW 1964 Seite 1515)“, vgl. BVerwG v. 5.8.1965 – I C 78/62 –.

In der Begründung geht das BVerwG ausdrücklich darauf ein, dass selbst dann, wenn ein Zugang von bzw. zu der Straße unmöglich sein sollte, eine Straßenreinigungsgebühr dann gerechtfertigt sei, wenn „das Grundstück ... in nicht völlig unerheblicher Weise zur Verschmutzung der Fahrbahn ... beiträgt, z.B. durch Abfall von Blättern und Laub von der an der rückwärtigen Grundstücksgrenze vorhandenen Hecke und mit Sträuchern und Bäumen bepflanzten Böschung ...“, vgl. BVerwG v. 10.5.74, RdNr 19.

Es ist hier nicht ersichtlich, ob das VG Gießen diesen Aspekt zu prüfen hatte. Für die Landeshauptstadt Wiesbaden kann diese Voraussetzung jedoch nicht per se vernachlässigt werden.

Weiter ist eine aktuell neuere Entwicklung der Rechtsprechung in die Beurteilung der Erschließungswirkung von gereinigten Straßen auf angrenzende Grundstücke einzubeziehen.

Das BVerwG hatte zunächst mit Urteil vom 21.4.1972 – VII C 43/70 – eine Entscheidung des OVG Lüneburg bestätigt, dass der Eigentümer eines neben der Straße liegenden Schienenweges nach niedersächsischem Recht nicht der Straßenreinigungsgebühr unterliege. Es wurde der Ansicht des OVG Lüneburg jedenfalls nicht widersprochen, wonach es verfassungsrechtlich bedenklich weil willkürlich sei, ein Grundstück mit Schienenwegen zu Straßenreinigungsgebühren heranzuziehen, wenn diese keine Beziehung zur Straße hätten, weder im allgemeinen zur Verschmutzung beitragen noch ein irgendwie geartetes Interesse an der Sauberkeit der neben ihnen verlaufenden Straße hätten.

Dabei hat das BVerwG auch auf seine noch frühere Entscheidung vom 5.8.1965 – I C 78/62 – verwiesen und klargestellt, dass nach anderem Landesrecht eine solche Einschränkung nicht zwingend sei. Die Deutsche Bahn musste daher in Baden-Württemberg schon grundsätzlich Winterdienst auf Gehwegen vor Schienenwegegrundstücken erbringen bzw. Straßenreinigungsgebühren entrichten.

Das VG Hannover hatte sodann mit Urteil vom 27.4.83 – 1 VG A 204/80 – entschieden, dass für ein angrenzendes Schienenwegegrundstück keine Straßenreinigungsgebühr entstehen kann, da im entschiedenen Fall eine Verunreinigung durch Laub nur unerheblich erfolge und eine Beziehung zwischen Gehweg und Schienenwegegrundstück fehle. Das OVG Lüneburg hat daraufhin in der Berufungsinstanz zu diesem Urteil zum einen die Verschmutzungssituation nach konkreten Lichtbildern anders gewürdigt und mit Urteil vom 25.6.85 – 3 OVG A96/83 – entschieden, dass allein die Verschmutzung für die Heranziehung zu Straßenreinigungsgebühren führe, auf die fehlende Beziehung zwischen Straße und Grundstück es also nicht mehr ankomme.

Nach einer aktuellen Entscheidung des OVG Lüneburg vom 30.6.2016 – 9 LC 131/15 –, ebenfalls zu Schienenwegegrundstücken, ist nunmehr zusätzlich festgehalten, dass insoweit schon die konkrete Möglichkeit der Verschmutzung ausreicht, vgl. dort RdNr 21. Die dort zu beurteilenden 13 Schienenwegegrundstücke verliefen teilweise durch eine hohen Damm abgegrenzt zu der gereinigten Straße. Sie konnten daher – bis auf eines – keinen Zugang von der Straße nehmen oder eine sonstige Nutzungsbeziehung aufweisen. Gleichwohl kam das Gericht aufgrund der durch den Bewuchs bestehenden Besorgung einer Verschmutzung der Straße zur Bestätigung der Gebührenpflicht.

Weiter ist durch Verweis in dieser Entscheidung auf eine grundlegende Entscheidung des BVerwG vom 21.4.1972 – VII C 43/70 – nochmals bestätigt, dass es „im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 GG nicht zu beanstanden ist, wenn bei der öffentlichen Straßenreinigung die Benutzungs- und Gebühren-

pflicht den Eigentümern der an die Straße angrenzenden Grundstücke und nicht sonstigen Verschmutzern („Störern“) auferlegt wird.

Geht also von einem Grundstück innerhalb der geschlossenen Ortslage die konkrete Möglichkeit einer nicht nur völlig unerheblichen Verschmutzung einer durch die Kommune zu reinigenden Straße aus, braucht diese sich nicht drauf verweisen zu lassen, dass der Verursacher der konkreten Verschmutzung für die Reinigung oder Kostenersatz vorrangig heranzuziehen sei. Sie kann vielmehr die Eigentümer der angrenzenden Grundstücke zu Abgabeschuldnern bestimmen.

Landwirtschaftlich genutzte Grundstücke verschmutzen in aller Regel durch den Einsatz von großen und schweren Maschinen erheblich die angrenzende Straße. Auch wenn diese Verschmutzungen nur an einer überschaubaren Anzahl von Tagen im Jahr erfolgen dürften, ist der Eintrag von Erde, Erntematerial wie Stroh, Heu oder Laub jedoch regelmäßig so massiv, dass für die Kommune – nicht nur in Wiesbaden – eine mehrfache Befahrung mit Reinigungsgerät erforderlich und somit der Aufwand ganz außerordentlich ist. Da auch Laub und Blüten von angrenzenden Schienenwegegrundstücken nicht ganzjährig, sondern in überschaubaren Perioden zur Verschmutzung angrenzender Straßenbestandteile führen, ist insoweit kein qualitativer Unterschied zu erkennen.

Dabei hat der Zeitdruck im wirtschaftlichen Maschineneinsatz der Landwirtschaft nicht erst neuerdings so stark zugenommen, dass es kaum zu erwarten ist, dass ein Maschinenführer die von ihm auf die Straße eingebrachte Verschmutzung auch nur ansatzweise beseitigen könnte.

Wenn schon für Schienenwegegrundstücke die obergerichtliche Rechtsprechung inzwischen eine Abgabenbelastung aus der Möglichkeit der nicht nur völlig unerheblichen Verschmutzung einer von der Kommune gereinigten Straße als unerlässlich ansieht, so muss dies erst recht für landwirtschaftlich genutzte Grundstücke innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortslage gelten, die regelmäßig Zugang zur angrenzenden Straße nehmen können. Da das VG Gießen sich zu diesem Aspekt nicht geäußert hat, kann auch nicht davon ausgegangen werden, dass in Hessen eine andere Beurteilung geboten sei. Angesichts der Argumentation der sonstigen obergerichtlichen Entscheidungen ist dies auch nicht zu erwarten.

Die Rechtsprechung anderer Bundesländer geht, wie auch von dem Kollegen RA Strauch schon angeführt, einerseits schon wegen Zugangsmöglichkeiten von gereinigten Straßen und andererseits wegen der generellen Erwartung einer nicht nur völlig unerheblichen Verschmutzung dieser durch das landwirtschaftliche Grundstück, vom einer Abgabepflicht aus, vgl. OVG Bautzen v. 21.6.16 – 5 A 435/14 und VG Augsburg vom 14.3.2007 – Au 6 K 06.452.

Das OVG Bautzen betont dabei, dass es seine frühere Auffassung aus 2007 zur Frage der Erschließung von landwirtschaftlichen Flächen in 2014 aufheben habe, vgl. RdNr 17.

Das VG Augsburg hat ausgeführt:

„Im Übrigen kann nur in extremen Ausnahmefällen davon ausgegangen werden, dass durch ein angrenzendes Grundstück keine mehr als nur völlig unerhebliche Straßenverschmutzung ausgeht (BVerwG, Beschluss vom 25.7.1989, ... Eine Reinigungspflicht bestünde insoweit nicht, wenn ein Grundstück zur Straße keinen Zugang und keine Zufahrt hätte und die Straße von dem Grundstück aus allenfalls unerheblich verschmutzt werden könnte (siehe auch BayVGH, Urteil vom 3.2.1987, ... unveröffentlicht, sowie Urteil vom 18.2.1987, a. a. O.). Von einem solchen Ausnahmefall ist jedoch nach Auffassung des Gerichts bei einem landwirtschaftlichen Grundstück, das unmittelbar an die öffentliche Straße angrenzt, nicht auszugehen. Bei der Bewirtschaftung des Grundstücks, das wie hier höhengleich angeschlossen ist, ist regelmäßig nicht ausgeschlossen, dass auch der angrenzende Straßenraum verschmutzt wird.“

Angesichts dieser Einordnung durch die Rechtsprechung und dem typischerweise entstehenden Aufwand ist es aus hiesiger Sicht nicht in Einklang mit dem gebührenrechtlichen Äquivalenzprinzip als Ausfluss des Gleichbehandlungsgebotes und Willkürverbotes des Art. 3 Abs. 1 GG zu bringen, wenn die Landeshauptstadt Wiesbaden gleichwohl eine Gebührenpflicht für landwirtschaftlich genutzte Flächen verneinen würde. Vielmehr würde sie ihre Abgabenerhebung im Übrigen in Gefahr bringen. Sie müsste sich gegenwärtigen, dass ein angerufenes Gericht wegen dann planmäßig fehlender Quadratwurzelmeter der „befreiten“ Grundstücke den ermittelten Gebührensatz für zu hoch für die verbleibenden anderweitig genutzten Grundstücke erachtet. Nach hiesiger Auffassung handelt es sich hierbei nicht um eine Ermessensentscheidung.

Da Garten- und Gartenbaugrundstücke von jeher als gebührenpflichtig, weil innerhalb einer geschlossenen Ortslage als sinnvoll und wirtschaftlich genutzt gelten und diese Unterscheidung den Eigentümern von Wohngrundstücken wie auch den Gartenlandnutzern kaum verständlich zu machen ist; ebenso schon die Nutzung eines ansonsten unbebauten und ungenutzten Grundstücks für das Aufstellen von Werbetafeln unstreitig zur Festsetzung von Straßenreinigungsabgaben führen, kann nach unserer langjährigen Betrachtung einer Vielzahl von Kalkulationen und Satzungsanpassungen von Straßenreinigungsgebühren und -abgaben in ganz Deutschland eine Belastung von landwirtschaftlichen Grundstücken auch nur zur Verbesserung der Akzeptanz der Straßenreinigungsabgabe insgesamt führen.

3. Zwischenergebnis

Als Zwischenergebnis ist daher festzuhalten, dass entgegen dem Urteil des VG Gießen vom 27.5.04 – 10 E 508/04 – keine rechtlichen Gründe für die Annahme sprechen, dass landwirtschaftlich genutzte Grundstücke grundsätzlich von einer Straßenreinigungsabgabe zu verschonen seien, also die betreffenden Abgabenschuldner einen Anspruch auf „Befreiung“ oder auch nur Ermäßigung hätten.

Sofern im Einzelfall tatsächlich eine mehr als nur völlig unerhebliche Verschmutzung einer von der Landeshauptstadt Wiesbaden gereinigten Straße nicht als möglich erscheint, wäre dies nicht durch Satzungsrecht, sondern durch Billigkeitserlass im Einzelfall zu regeln.

4. Auswirkung einer gleichwohl beschlossenen umverteilenden Gebührenermäßigung oder eines Gebührenverzichts

Würde die Landeshauptstadt Wiesbaden gleichwohl einen so genannten umverteilenden Gebührenverzicht für landwirtschaftliche Grundstücke beschließen, wäre die Satzung angreifbar, d. h. mindestens rechtswidrig, wenn nicht nichtig. Von einer umverteilenden Gebührenermäßigung spricht man, wenn der ausfallende Finanzierungsanteil auf die verbleibenden Gebührenschuldner umgelegt wird, also deren Gebührensatz erhöht. Gebührenschuldner könnten ihre Zahlungen einstellen und gleichwohl die Leistung in Anspruch nehmen. Zwar könnte die Landeshauptstadt Wiesbaden dann – wie der Kollege RA Strauch richtig in seinem Rechtsgutachten angibt – rückwirkend mit einer sogenannten Heilungssatzung die Finanzierung ihrer Einrichtung jedenfalls teilweise und mit Wirkung für die Zukunft wieder sicherstellen; der Erlass entsprechender Bescheide kann jedoch dann in Kenntnis dieser Situation eine Amtspflichtverletzung beinhalten, so dass die einzeln handelnden Personen für evtl. Schäden bei den betroffenen Gebührenschuldnern in Anspruch genommen werden könnten.

Auf der Ebene der Organe und Gremien der Landeshauptstadt Wiesbaden müsste ein solcher Satzungsbeschluss zunächst beanstandet und dann ggf. im Rahmen eines Organinnenstreits gerichtlich geklärt werden.

5. Auswirkung einer gleichwohl beschlossenen nicht umverteilenden Gebührenermäßigung oder eines Gebührenverzichts

Soweit innerhalb der Abgabekalkulation bei Verzicht auf eine Gebührenerhebung gegenüber landwirtschaftlich genutzten Grundstücken der betreffende Abgabenausfall bzw. die zumessbaren Kosten aus dem allgemeinem Steuerhaushalt finanziert werden würde, kann ein anderer - verbleibender - Abgabenschuldner keine Verletzung eigener Rechte geltend machen und somit weder die Satzung noch die ihn belastenden Festsetzungen anfechten § 42 Abs. 2 VwGO.

Allerdings hat eine Kommune ihre Einnahmemöglichkeiten vorrangig aus Entgelten, soweit vertretbar und geboten, für ihre Leistungen auszuschöpfen, Subsidiaritätsgrundsatz gemäß § 93 Abs. 2 HGO. Ermäßigungen von Benutzungsgebühren oder -abgaben, die nicht durch eine Umverteilung auf andere Schuldner finanziert werden, sind jedoch nicht zwingend ausgeschlossen. Unmittelbar im Straßenreinigungsabgabenrecht sind, wenn auch heutzutage unüblich geworden, Ermäßigungen für Eckgrundstücke bekannt und etabliert. Hierüber hat die jeweilige Kommune nach Billigkeitsgesichtspunkten zu entscheiden, nämlich bei der Beurteilung des durch die Leistung der Straßenreinigung gebotenen Vorteils. Ob dabei ein vollständiger Verzicht oder eine Ermäßigung erfolgen soll, etwa 30 %, wie früher oftmals bei Eckgrundstücken anzutreffenden Ermäßigungen, ist unter dem Aspekt der Gegenfinanzierung und der Billigkeit abzuwägen.

Ein darin liegender Verstoß gegen das Haushaltsinnenrecht des § 93 Abs. 2 HGO kann jedoch insbesondere bei überschuldeten Haushalten von der Kommunalaufsichtsbehörde beanstandet werden. Es muss daher anempfohlen werden, jedenfalls zuvor eine klare Abstimmung mit der Kommunalaufsicht vorzunehmen.

Festzuhalten ist dabei jedoch, dass ein Verzicht oder eine Ermäßigung zur Einhaltung des Gleichbehandlungsgebotes für landwirtschaftliche Flächen nicht nach der Begrifflichkeit des § 201 BauGB bestimmt werden darf. Allenfalls unbebaute, objektiv auch nicht bebaubare und nicht als Garten- bzw. Gartenbauland zu qualifizierende Flächen könnten hierunter fallen, ohne rechtliche Zweifel zu erzeugen. Zur Erhaltung einer Verwaltungspraktikabilität ist auch darauf hinzuweisen, dass allenfalls eine Wirkung für vollständig in dieser Weise genutzte Grundstücke von der Verwaltung erfasst und geprüft werden kann. Bei einer Anwendung auch für Teilflächen eines Grundstückes muss dagegen erheblicher Mehraufwand zur gleichbehandelnden Erfassung der zutreffenden Flächenanteile erwartet werden, der ebenfalls nicht über Straßenreinigungsabgaben finanziert werden könnte.

B. III. Auswahl eines Konzepts zur zukünftigen Straßenreinigung

An dieser Stelle möchten wir vorab betonen, dass bei der Bestimmung von Reinigungsklassen, d.h. sowohl bei der Methodik der Beurteilung einer Reinigungserforderlichkeit wie auch bei der Abgrenzung verschiedener Reinigungsklassen ein weitgehendes Ermessen der Kommunen in Deutschland anerkannt ist. Insofern unterscheidet sich unsere Auffassung ganz grundsätzlich und weitgehend nicht von der in dem bereits angesprochenen Rechtsgutachten für die GiB dargestellten Betrachtung des Kollegen RA Strauch. Konkret erfordert die Ermessensausübung daher (nur) ein willkürfreies, damit durchgängiges Beurteilungsschema, das zum einen bei der gebotenen Typisierung in sich konsistent einheitlich vorgeht bzw. besteht und sich zum anderen innerhalb des Rahmens der gesetzlichen Ermächtigung bewegt.

Dabei richtet sich Art und Umfang der vorgesehenen Reinigung nach den örtlichen Erfordernissen. Darunter ist diejenige Reinigung (Sommer- wie Winterwartung) zu verstehen, die nach überkommener Auffassung innerhalb der bebauten Ortschaften zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung aus allgemeinen ordnungsrechtlichen bzw. polizeilichen, insbesondere aus gesundheit(spolizei)lichen Gründen, namentlich zur Reinhaltung, Räumung oder Säuberung der Straße bzw. des Weges zum Zwecke der Erleichterung des Verkehrs, zur Verhinderung von Krankheiten und Seuchen, aber auch aus Gründen der öffentlichen Sauberkeit und zur Förderung des kommunalen Lebens, oder - insbesondere im Bereich der Winterwartung - aus Gründen der Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs geboten ist (so etwa VGH Kassel, Urteil vom 5.2.1980 - II OE 150/77 -).

Die Einheitlichkeit der Vorgehensweise ist dabei dem Gleichbehandlungsgebot bzw. dem Willkürverbot des Art 3 Abs. 1 GG geschuldet. Im kommunalen Abgabenrecht in Hessen kommt insoweit die Ausformung dieser Prinzipien unter dem Begriff der speziellen Entgeltlichkeit hinzu.

Der allgemeine Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG fordert eine Gleichbehandlung im Wesentlichen gleicher Sachverhalte und eine Ungleichbehandlung von Sachverhalten, die sich in wesentlicher Hinsicht unterscheiden. Dies beinhaltet jedoch auch, dass bei Vorliegen sachlicher Gründe Abweichungen von einer einheitlichen Vorgehensweise zulässig, jedoch in sich selbst wieder gleichbehandelnd anzuwenden sind. Hinzu kommt im kommunalen Abgabenrecht das Gebot der konkreten Vollständigkeit, also der Bestimmung von solchen Bemessungsgrundlagen, die lückenlos die von der abgaberechtlich zu finanzierenden Leistung Bevorteilten erfassen kann.

Im Recht der kommunalen Benutzungsgebühren kommen Gesichtspunkte der Verwaltungspraktikabilität hinzu. Nach den so genannten Typisierungsgrundsätzen der Rechtsprechung sind besondere Regelungen für einen von besonderen Effekten betroffenen Anteil der Einrichtungsnutzer dann nicht erforderlich, wenn weniger als 10 % der Nutzer von diesen besonderen Aspekten betroffen sind oder von den gesondert zu treffenden Regelungen betroffen wären. Zudem kann nach

Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts eine von der typisierenden Regelung abweichende Sonderregelung erst dann beansprucht werden, wenn die Sonderregelung eine Verschiebung in der Kostenbelastung von mehr als 12 % bewirken würde. Hiervon abweichend hat der Hessische Verwaltungsgerichtshof z.B. bei der Bioabfallbeseitigung dahin erkannt, dass der Verzicht auf eine Sonderregelung auch dann noch gerechtfertigt ist, wenn die Kostenverschiebung bis zu 30 % bewirken würde.

Insofern besteht rechtlich die Möglichkeit, von einer einheitlichen Vorgehensweise bei der Bestimmung von Reinigungsklassen, dann aber wiederum auch nur einheitlich, abzuweichen, wenn hierfür sachliche Gründe bestehen, die auch nicht in Widerspruch zu den Zielsetzungen oder sonstigen Vorgaben stehen.

Auch rein betriebswirtschaftliche Überlegungen einer Kommune sind als Abweichungsgrund anerkannt, z.B. wenn eine an sich von Anliegern zumutbarer Weise zu reinigende Verbindungsstraße zwischen zwei kommunal zu reinigenden Straßen liegt und die betriebswirtschaftlich sinnvolle Tourenplanung die Befahrung der dazwischen liegenden Verbindungsstraße beinhaltet.

Aufgrund des so zu verstehenden Gleichbehandlungsgebotes erscheint es nicht möglich, bei der Solidargemeinschaft aller Abgabenschuldner Unterscheidungen nach Vorgaben einzelner Ortsbeiräte zu treffen. Die öffentliche Straßenreinigung ist eine einheitliche Einrichtung. Damit geht einher, dass einheitlich die gleiche Gebühr bei gleicher Bemessungsgrundlage entstehen muss. Liegen somit gleiche Reinigungserfordernisse vor, muss auch die Leistung gleichmäßig erbracht werden. Ob das Erfordernis einer Reinigung verschiedener Straßen gleichartig ist, muss daher einheitlich beurteilt werden; die Entscheidung kann nicht auf einzelne Ortsbeiräte abgewälzt werden. Ein einzelner Ortsbeirat kann gar nicht in der Lage sein, gleichmäßig zu anderen Ortsbeiräten einen einheitlichen Entscheidungsmaßstab zu finden und anzuwenden.

Maßgeblich ist demnach vor allem die gebotene Verkehrssicherheit. Diese dauerhaft gesichert herzustellen ist Kernaufgabe der öffentlichen Straßenreinigung.

Die sich für die Landeshauptstadt Wiesbaden ergebende Problemstellung und Erforderlichkeit einer Entscheidungsfindung ist naturgemäß in anderen Gebieten Deutschlands ebenso vorhanden.

Dabei bestehen zunächst statistische Erkenntnisse über den Anteil der öffentlichen Reinigung im Verhältnis zur Anliegerreinigung. So ergeben sich im Vergleich zur Straßenreinigung in der Landeshauptstadt Wiesbaden Anteile wie folgt:

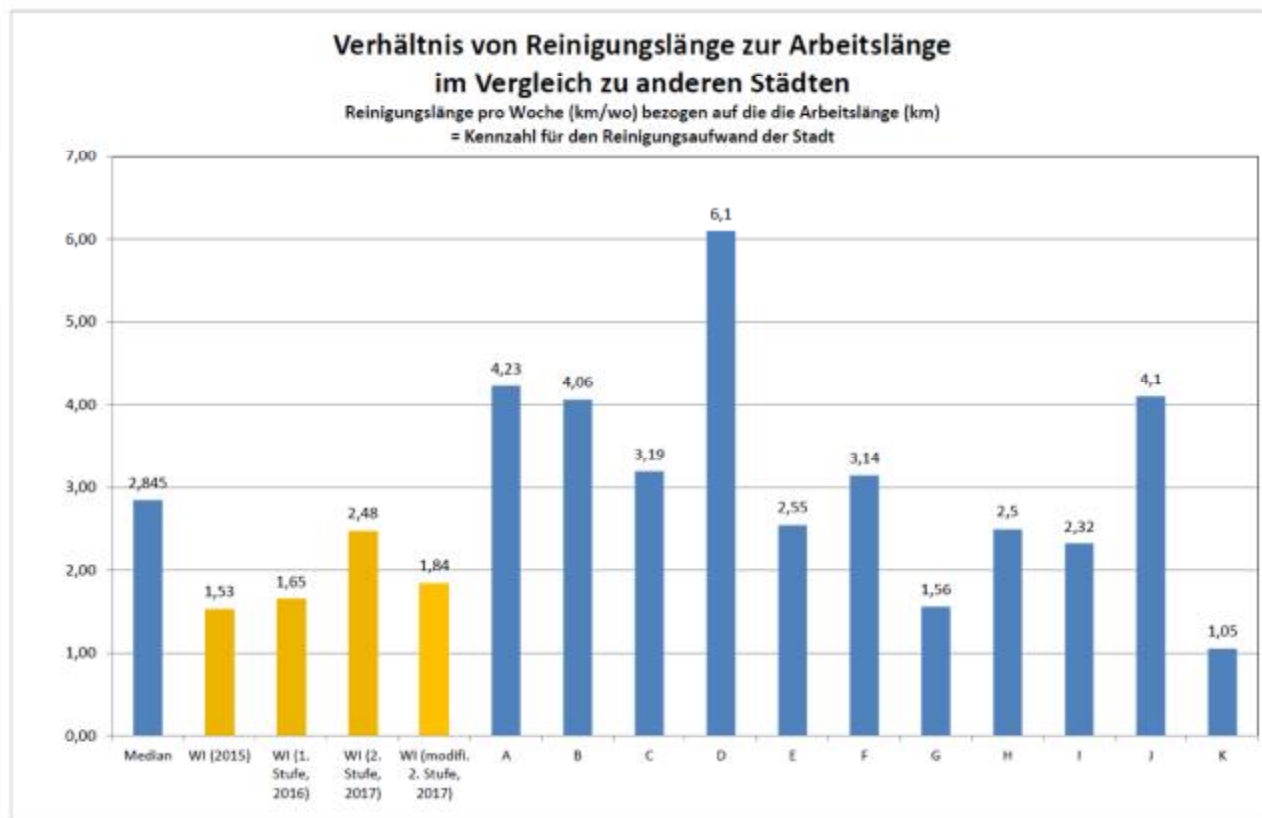


Tabelle 1, Quote kommunaler Reinigung in Straßenkilometern/Woche, Quelle: INFA

Eine wesentliche Erkenntnis der jüngeren Vergangenheit liegt dabei darin, dass der Anteil der öffentlichen Reinigung – im Verhältnis zur Anliegerreinigung in der jeweiligen Kommune - stark angestiegen ist. Teilweise wird dies auf die so genannte Mediterranisierung des innerstädtischen Lebens zurückgeführt. Darunter wird vereinfacht das etwa seit der Jahrtausendwende aufkommende Phänomen in mitteleuropäischen Städten verstanden, Möglichkeiten öffentlicher Raumnutzung aus touristischen Städten des Mittelmeerraumes zu importieren und zu adaptieren. Dazu zählen die sogenannte „Lebensmittel-to-go-Kultur“ und ähnliche neuere Phänomene. Hierdurch hat die Verschmutzung von Innenstadtbereichen und sonstigen Anziehungspunkten sowie im Fußgängerbereich allgemein im städtischen Bereich erheblich zugenommen. Diese gestiegene Verunreinigung erreicht zunehmend auch die Umgebung von Haltestellen des ÖPNV in Wohnbereichen und sonstige Einrichtungen mit starkem Ziel- und Quellverkehr außerhalb der Innenstädte.

Aber auch in Straßen ohne Nutzungen im Rahmen einer Mediterranisierung findet sich ein Anstieg der öffentlichen Reinigung. Hier wurde typischerweise eine mangelnde oder mangelhafte Anliegerreinigung als Grund der jeweiligen Kommune angegeben, die Reinigung zukünftig selbst zu erledigen.

Beispielhaft kann hier auf die Stadt Dortmund verwiesen werden. Dort erfolgten bis 2005 Anliegerreinigungen über ca. 140 km Reinigungslänge, während 1.800 km Reinigungslänge bereits stadtsseitig gereinigt wurde.

Auch in dem dort geringen Anteil der durch Anlieger gereinigten Längen kam es zu massiven Qualitätsverlusten, sodass ab dem 1.1.2006 eine vollständige Übernahme durch die städtische Tochter EDG erfolgte. In der Folge konnte sowohl die Qualität der Stadtsauberkeit spürbar gesteigert und bei hoher Akzeptanz in der Bevölkerung die Gebühren sogar gesenkt werden. Dortmund erreichte mehrjährig einen zweiten Platz im Vergleich von Reinigungsqualitäten zwischen 10 deutschen Großstädten sowie Zürich und Wien bei Wohnsiedlungen bzw. Anliegerstraßen.

Die Stadt Dortmund verweist insbesondere auf den Effekt der zusätzlich erreichten langjährigen Gebührenstabilität. Ausgehend vom Jahr 1997 ist bis 2013 eine Gebührenveränderung von minus 2,13 % bei einer kumulierten Inflationsrate von 28,54 % im gleichen Zeitraum erreicht worden. Gleichartige Effekte wurden auch in anderen Großstädten erzielt, z.B. Kaiserslautern.

Für die Zukunft plant eine ganze Reihe von Großstädten in Deutschland, die öffentliche Reinigung noch massiv auszubauen. Dazu zählen zum Beispiel Hamburg, Berlin und Stuttgart. Speziell für Stuttgart ist auf die Bekämpfung von Feinstaub durch Maßnahmen der öffentlichen Straßenreinigung hinzuweisen:

<https://www.abendblatt.de/hamburg/kommunales/article211133037/Senat-beschliesst-neue-Gebuehr-fuer-alle-Hamburger.html>

<http://www.berliner-zeitung.de/berlin/muellpolizei--waste-watcher--so-will-die-spd-berlin-sauber-machen-28022606>

http://www.focus.de/regional/stuttgart/landeshauptstadt-stuttgart-fortsetzung-des-testprojekts-strassenreinigung-feinstaub-mit-breiter-mehrheit-beschlossen_id_7396486.html

<http://www.stuttgarter-nachrichten.de/inhalt.stuttgart-verschaerft-kampf-gegen-muellsuender-zehn-millionen-programm-gegen-vermuellung-der-stadt.b1afc5c0-9630-4c6e-a722-d6d9d94d08f2.html>

Weitere Städte hier zu nennen, ist aufgrund unserer berufsrechtlichen Verschwiegenheitsverpflichtung nicht möglich.

Auch Städte, bei denen die Anliegerreinigung schon vollständig abgebaut ist, planen oder betreiben über Programme wie „Saubere Stadt Frankfurt“ oder ähnlich, unter anderem eine massive Verstärkung der öffentlichen Straßenreinigung.

Nach wissenschaftlichen Erkenntnissen zur Stadtsauberkeit ist belegt, dass eine möglichst frühzeitige Unterbindung bzw. Beseitigung von Abfallablagerungen im öffentlichen Straßenraum zur Stadtsauberkeit am ehesten und stärksten beiträgt. Offenbar besteht ein Einfluss schon vorhandener Verschmutzungen auf den Effekt, weitere Abfallmengen oder Verunreinigungen hinzuzufügen. Gerade Großstädte bemühen sich daher verstärkt, solche Effekte durch qualitative und quantitative Steigerungen von Reinigungsleistungen gar nicht erst aufkommen zu lassen.

Für die Winterwartung sei klargestellt, dass die Rechtsprechung es angesichts der erforderlichen Schnelligkeit einer Reinigungsmaßnahme für grundsätzlich notwendig bzw. zulässig ansieht, die Winterwartung auf Gehwegen den Anliegern aufzuerlegen.

Für die Sommerwartung zeigt sich als aktueller Trend bzw. Megatrend in deutschen Städten, dass die städtische Reinigung massiv ausgeweitet wird. Zwar wird in den Medien vorzugsweise über eine zunehmende Reinigungsleistung in städtischen Parks und Grünanlagen oder Uferbereichen berichtet, vgl.:

<https://www.rbb-online.de/politik/beitrag/2017/05/bsr-parks-berlin-reinigung-pop.html>

Im Kern bzw. gleichwertig ist jedoch auch die Zunahme der Reinigung auf den dem öffentlichen Verkehr gewidmeten Straßen, Wegen und Plätzen belegbar. Dabei nimmt die öffentliche Straßenreinigung teilweise ungeahnte Ausmaße an, um der zunehmenden Verschmutzung Herr zu werden.

Im klaren Trend steht dabei zunächst die räumliche Ausdehnung der städtischen Reinigung, d.h. die Beendigung der Anliegerreinigung und Übernahme dieser Reinigungsflächen durch kommunale Einrichtungen, wie sie sich aus Tabelle 1 belegen lässt. Auf die typischen Ursachen wird nachfolgend noch vertiefend eingegangen.

1. Grundlagen und Praxis in der Zuweisung von Straßen zu Straßenreinigungsklassen

Die Erhebung von Straßenreinigungsabgaben richtet sich gemäß § 10 Abs. 3 Satz 1 KAG nach dem Maß der Inanspruchnahme der öffentlichen Reinigung. Da bei der Straßenreinigungsabgabe in Hessen keine Benutzungsgebühr im engeren Sinne, sondern eine Abgabe eigener Art besteht, kommt es auf den Vorteil an, den die öffentliche Straßenreinigung den von der gereinigten Straße erschlossenen Grundstücken individuell konkret zurechenbar bietet. Dabei wird darin ein größerer Vorteil erkannt, dass eine Straße oder ein Straßenabschnitt im Ganzen öfter als eine andere gereinigt wird, die Leistung also mit dem Vorteil korreliert. Demgemäß muss vorab festgelegt werden, welche Straße oder welcher Straßenabschnitt wie oft gereinigt wird.

Die Erforderlichkeit eines Reinigungsvorgangs hat sich dabei an der zu erwartenden Verschmutzung auszurichten. Da die tatsächliche Verschmutzung vorab nicht sicher bestimmt werden kann, sind – wie immer bei Abgabekalkulationen – Prognosen erforderlich, für die Straßenreinigung also über eine wahrscheinliche Reinigungsbedürftigkeit. Ein zu erreichender Zielwert an Stadtsauberkeit beeinflusst naturgemäß ebenso die erforderliche Reinigungsfrequenz.

In der Praxis bildeten sich die Festlegungen von Reinigungshäufigkeiten in aller Regel historisch. Tourenplanungen wurden früher anhand von Flächenabdeckungsfahrten oder schlicht den Erfahrungswerten der Mitarbeiter erstellt. Ein wachsender Kostendruck führt aber seit langem dazu, dass über Qualitätssysteme und sonstige Controlling-Instrumente der tatsächliche Bedarf ortsspezifisch ermittelt wurde und sodann eine neue Festlegung bzw. Zuweisung von Straßen in Reinigungsklassen erfolgte.

2. Gemeinsame Vorgehensweise von ELW- und GiB-Konzeption

In der Landeshauptstadt Wiesbaden begannen 2011 grundlegende Erhebungen zur Prüfung der Reinigungsqualität und der Erforderlichkeit zukünftiger Reinigungen. Hierbei wurden auch umfangreiche Fotodokumentationen über vorgefundene Verschmutzungssituationen erstellt. Ende 2012 wurde ein Qualitätsmanagementsystem eingeführt und wiederum umfangreich Belege über die Erforderlichkeit von Reinigungsmaßnahmen erstellt. Ende 2015 und Anfang 2016 wurden Fotodokumentationen vor und nach der Umstellung der Reinigungsklassen erstellt.

Die ELW hatten dabei festgestellt, dass der von der Politik geäußerte Wunsch nach Stadtbildpflege und Stadtsauberkeit mit den seitherigen Maßnahmen und Frequenzen nicht umgesetzt werden kann. Zudem waren inkonsequente bzw. nicht stringente Zuordnungen zu Reinigungsklassen ebenso wie unzureichend durchgeführte Anliegerreinigungen aufgefallen, sodass eine Neuordnung erfolgen sollte. Dazu hat sich die ELW der INFA - Institut für Abfall, Abwasser und Infrastrukturma-

nagement GmbH, Ahlen, bedient. Diese ist langjährig in Angelegenheiten der kommunalen Abfallentsorgung und Straßenreinigung in allen deutschen Großstädten tätig und bekannt. Die von dort aufgebauten oder begleiteten Straßenreinigungskonzepte bzw. -verzeichnisse können nach hiesiger Einschätzung als aktueller Stand der Technik bezeichnet werden und halten den Anforderungen der Rechtsprechung regelmäßig stand. Dabei werden die Straßenabschnitte nach einer Vielzahl von Kriterien bewertet, von denen ein Einfluss auf die Verschmutzung ableitbar ist.

Sowohl die Matrix zur Zuweisung einer Straße oder eines Straßenabschnittes zu einer Reinigungs-klasse seitens der ELW wie auch der GiB berücksichtigen insoweit eine Vielzahl von Faktoren, um typisierend die zu erwartende Verschmutzung zu erfassen. Die Faktoren werden nach unseren Erfahrungen mit einer Vielzahl von Kalkulationen von Straßenreinigungsgebühren bzw. -abgaben mit Ausnahme der nachfolgend Erörterten den rechtlichen Anforderungen gerecht. Beiden Vorgehensweisen kann daher eine extrem hohe Genauigkeit und eine extrem intensive Befassung mit der Materie attestiert werden. Eine Vielzahl von der Bürgerschaft regelmäßig unbekanntem Einzelaspekten wurde ausdrücklich von dem GiB-Konzept aufgegriffen und kann nach unserer Bewertung ohne weiteres aufrechterhalten werden. Hierauf ist demgemäß nachfolgend nicht weiter einzugehen.

3. Unterschiedliche Vorgehensweisen und Problemstellung

Die Konzepte von ELW und GiB zur zukünftigen Straßenreinigung in der Landeshauptstadt Wiesbaden unterscheiden sich jedoch in Kernbereichen. Hieraus entstehen Unterschiede in der Zuweisung von Straßen zu Reinigungsklassen.

Die aufgrund der unterschiedlichen Konzeptionen von ELW und GiB erstellten unterschiedlichen Gebührenkalkulationen zeigen auf, dass als wesentliches Ziel der GiB-Betrachtung die Verschönerung vor einer Abgabenbelastung besteht. Dies ist mindestens eine der Motivationen, welche aus der eigenen Beschreibung der Bürgerinitiative ablesbar ist.

Ausschlaggebend muss aber sein, ob das angestrebte Ziel der Einrichtung, die Straßenreinigung im Sinne des § 10 Abs. 1 und Abs. 2 StrG, mit dem jeweiligen Konzept verwirklicht werden kann und wird. Die Abgabenerhebung ist nicht Selbstzweck der betreffenden Einrichtung.

Beide Konzepte orientieren sich an der prognostizierten Verschmutzung nach der Lage und Benutzung der Straße. Im GiB-Konzept sind dabei andere Kriterien und andere Gewichtungen aufgenommen, als dies im ELW-Konzept der Fall ist.

a) Beurteilung nach Bezirkszugehörigkeit

Zunächst fällt auf, dass in der Bewertung gemäß dem GiB-Konzept in nicht unerheblichem Maß die Zuweisung zu Bezirken eine Rolle spielen soll. Dazu hat die GiB – anders als bei der ELW – jede Straße bzw. die Straßenabschnitte in vier so genannte Reinigungsstrukturen zugewiesen, nämlich:

- „Typ I: A + B“,
- „Typ II: B + C“,
- „Typ III: C + B“ und
- „Typ IV: C“,

vgl. Spalte AN in der Tabellenkalkulation „Bewertungsverfahren der GiB-Satzung 2015+ - Dokumentation“ (nachfolgend kurz GiB-Bewertung). Dazu heißt es in der Dokumentation „Bewertungsverfahren der „GiB-Satzung 2015+“ (nachfolgend kurz GiB-Dokumentation), in der Tabelle auf Seite 6 bei der – wesentlichen – Zuweisung zu Bezirken: „entspricht im Wesentlichen den Reinigungsstrukturen in der Satzung 2015“.

Hieraus ist abzuleiten, dass gerade die aufgefundenen Unzulänglichkeiten der seitherigen Zuweisung zu Reinigungsklassen nicht in die neue Zuweisung einfließen konnten. Damalige Zuweisungen werden über die Beibehaltung des früheren Bezirks im Kern fortgeführt, ohne dass hierfür eine Begründung gegeben wird, die noch in Abwägung mit den als Grund für die neue Zuordnung aufgefundenen Unzulänglichkeiten als sachgerecht beurteilt werden könnte.

Im ELW-Konzept ist dagegen gerade wegen der sachlichen Gleichbehandlung das Konzept eines Bezirkes aufgegeben worden. Die Lage eines Straßenabschnittes innerhalb der Landeshauptstadt Wiesbaden ist dabei nach Anstieg der Verdichtung der Verkehre, damit nach der Nutzung der Straßen und nicht nach den seitherigen Bezirken beurteilt worden. Eine Berücksichtigung von Bezirk/Quartier/Viertel ist in der Gewichtung nur insoweit einbezogen, als geordnete Touren ermöglicht werden. Dabei handelt es sich ausschließlich um einen Kontrollaspekt. Wir haben nur in extrem geringen Anteil der getrennt beurteilten Straßenabschnitte einen Einfluss dieses Kriteriums erkennen können. Insgesamt wird die in einer Vor- oder Zwischenstufe zusammengefasste Gewichtung des Unterkriteriums „Vorschlag(Häufigkeit) aus räumlicher Zuordnung“ (Spalte AK des ELW-Straßenkriterienverzeichnisses) ganz untergeordnet von diesem Aspekt der Lage in einem Quartier/Viertel mitbestimmt.

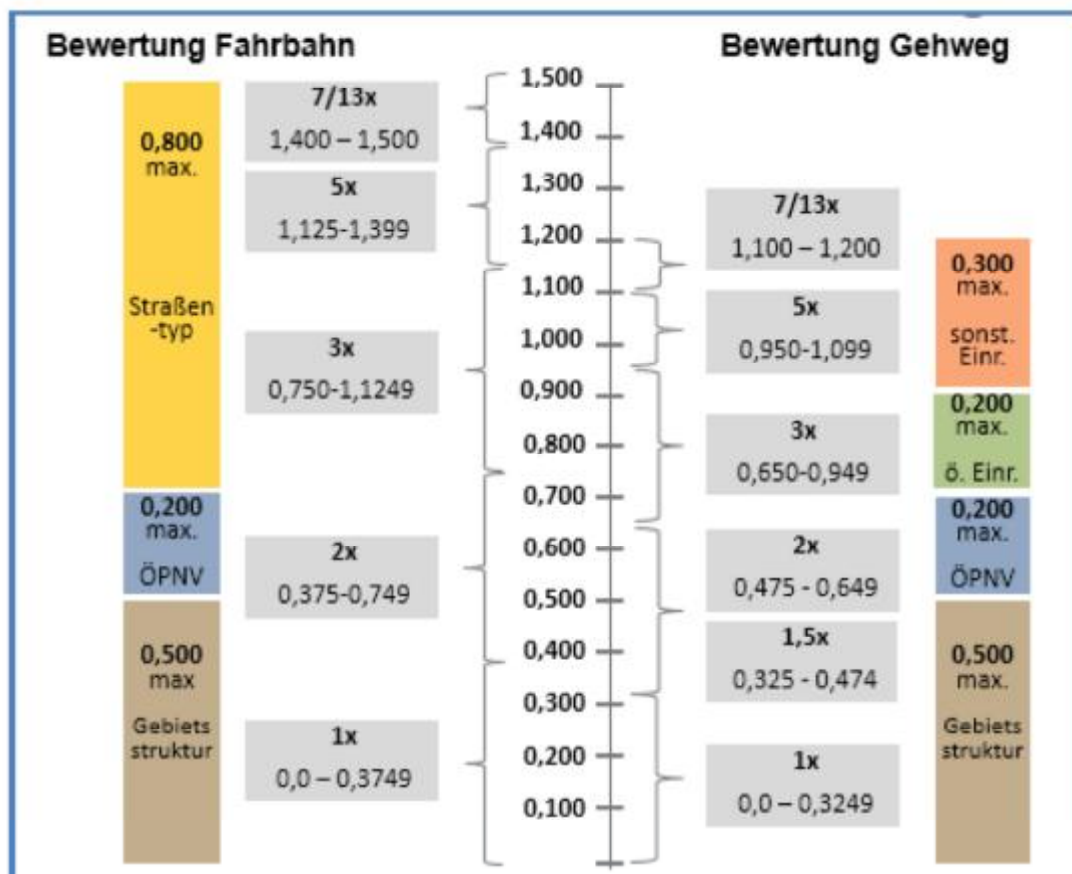
Diese andere Beurteilung seitens des GiB-Konzeptes für sich kann jedoch gegebenenfalls noch hingenommen werden, weil zunächst dieser Aspekt der in der Spalte AN der GiB-Bewertung eingesetzten Excel-Formel, ein so genannter „Wenn-Befehl“, der in der Struktur eines „wenn-dann-sonst“-Argumentes ausliest, erst in der dritten Stufe des Befehles zur Anwendung kommt. Vor die-

ser Befehlsstufe innerhalb des Ablaufs der Bewertung werden noch die Erforderlichkeit einer Gehweg-Reinigung und die Erforderlichkeit einer Fahrbahn-Reinigung je für sich bemessen bzw. ausgelesen.

b) Bepunktungsbandbreite bei Gehweg- und Fahrbahnreinigung

Bei der Bestimmung der Erforderlichkeit von Reinigungsmaßnahmen zeigt sich ein weiterer systematisch nicht unwesentlicher Unterschied im GiB-Konzept zur Bewertung der ELW.

Im GiB-Konzept kann die Bewertung der Gehwegreinigung nie das Gewicht einer Fahrbahnreinigung erreichen. Vereinfacht kann dies anhand der grafischen Darstellung auf Seite 4 der GiB-Dokumentation angegeben werden:



Grafik 1: Rechnerische Ermittlung des Reinigungsaufwands gemäß GiB-Dokumentation, Seite 4

Hiernach kann ein Gehweg maximal 1,200 Punkte erreichen, wobei ab 1,100 die Reinigungsklasse 7/13x (d.h. 13 Reinigungen in 7 Tagen) erreicht werden soll, eine Fahrbahn kann dagegen 1,500 Punkte erreichen, wobei die Reinigungsklasse 7/13x ab 1,400 Punkte erreicht wird. Dabei gibt die GiB an, dass wegen einer „fehlenden“ Gebietsstruktur bei der Vorgehensweise der ELW, das Punktesystem um 0,500 Punkte bzw. 4 mal 0,125 Punkte erhöht wurde, somit von erreichbaren

1,000 Punkten auf 1,500 Punkte erhöht wurde. Der Aspekt einer Gebietsstruktur, bei welchem wie angeführt eine Orientierung an der seither angesetzten Einstufung aus 2015 erfolgte, erreicht somit 0,500 Punkte von maximal 1,500 Punkten und macht in der Beurteilung durch die GiB ein Drittel aus. Damit wird das oben geschilderte Konzept der bezirksweisen Zuordnungen („Gebietsstruktur“) gemäß einem Stand von 2015 und früher, die sich doch als in Teilen fehlerhaft, mindestens unsystematisch oder in der Reinigungsqualität als unzureichend erwiesen hatten, verstärkt.

Es muss daher geprüft werden, ob diese Bewertungsvorgabe an die Leistungsbemessung von Gehweg- bzw. Fahrbahnreinigung sowohl bei der Bemessung der Reinigungsklassen wie auch nachfolgend bei der Abgabekalkulation den rechtlichen Anforderungen standhält.

c) Folgen aus unzureichender Anliegerreinigung

Weiter erkennen sowohl die ELW wie auch die GiB, dass schon in 2015, aber auch in 2016 bzw. 2017 die von Anliegern geschuldeten Reinigungsleistungen in einem spezifischen Maß nicht bzw. nicht gemäß den Vorgaben der Satzung tatsächlich erbracht wurden bzw. werden. Hierzu führt das GiB-Konzept an verschiedenen Stellen aus:

- „Auch andauernde Qualitätsprobleme können zu Anpassungen führen.“
- „Ebenso sehr wichtig: Verstöße gegen die Reinigungspflichten werden gem. Satzung aufgegriffen und sanktioniert. Dies gilt für die turnusmäßige Reinigung ebenso wie für Sonderverschmutzungen.“

In dem o.a. Rechtsgutachten des Kollegen RA Strauch ist auf Seite 4 unten dazu angeführt:

„Sollte bei Nachkontrollen festgestellt werden, dass in einzelnen Gehwegabschnitten einer Straße eine nur unzureichende Reinigung erfolgt, so sieht die Satzungsregel angemessene Sanktionen gegen derartige „schwarze Schafe“ vor. Sollten diese nicht zu einer Verbesserung führen, wäre es sicher verhältnismäßig, nun für die betreffende Straße die Gehwegreinigung in kommunale Verantwortung zu nehmen“.

Problematisch hieran ist, dass die ELW solche Verstöße bzw. „schwarze Schafe“ bereits festgestellt hat. Sie hat umfangreich dokumentiert, dass die Gehwegreinigung in der Landeshauptstadt Wiesbaden seitens der Anlieger in nicht unerheblichem Umfang nicht oder unzureichend erfolgt.

Es ist daher nachfolgend zu beurteilen, welche Folgen es für die Landeshauptstadt Wiesbaden und die handelnden Personen hat, wenn in Kenntnis dieser Situation gleichwohl die Gehwegreinigung bei den Anliegern verbleibt bzw. sogar auf die Anlieger zurück übertragen wird.

d) Einhaltung einer gleichbehandelnde Zuweisung zu Reinigungsklassen mit Beispielen

Bei der Betrachtung der Zuweisungsergebnisse beider Konzepte fällt auf, dass für 432 Straßenabschnitte die Unterschiedlichkeit darin besteht, dass diese seitens des ELW-Konzepts in die vollständige Anliegerreinigung (Reinigungsklasse C) eingeordnet, anhand des GiB-Konzepts der Reinigungsklasse B (Fahrbeinreinigung bei ELW, Gehwegreinigung bei den Anliegern) zugewiesen sind.

Insofern haben wir geprüft, welches der beiden Konzepte genau diese Straßen im Ergebnis gleichartig zu Straßen mit vergleichbarer Funktion und Struktur zuordnet.

Hierbei verweisen wir auf die in **Anlage 3** angefügten Beispiele:

Die Friesacher Straße in Biebrich war bis 2015 in Reinigungsklasse B2 eingestuft. Ab 2016 war sie sodann in Reinigungsklasse C einbezogen. Nach dem GiB-Konzept soll sie nun in die Reinigungsklasse B1 eingestuft werden. Als vergleichbare Straße sehen wir die Schillstrasse an. Hier kommt das GiB-Konzept zur Einstufung in die Reinigungsklasse C, wo diese Straße schon ab 2015 zugeordnet war.

Die Tauernstraße in Dotzheim war bis 2015 in Reinigungsklasse B1 eingestuft. Ab 2016 war sie sodann in Reinigungsklasse C einbezogen. Nach dem GiB-Konzept soll sie nun in die Reinigungsklasse B1 eingestuft werden. Als vergleichbare Straße sehen wir die Watzmannstrasse an. Hier kommt das GiB-Konzept zur Einstufung in die Reinigungsklasse C, wo diese Straße schon ab 2015 zugeordnet war.

Der Ogelweg in Kastel war bis 2015 in Reinigungsklasse B1 eingestuft. Ab 2016 war er sodann in Reinigungsklasse C einbezogen. Nach dem GiB-Konzept soll er nun im Abschnitt von Boelckeweg bis Alsenstraße in die Reinigungsklasse B1 eingestuft werden. Als vergleichbare Straße sehen wir die Straße Am Hilgersbach an. Hier kommt das GiB-Konzept zur Einstufung in die Reinigungsklasse C, wo diese Straße schon ab 2015 zugeordnet war.

e) Einbeziehung kostenproportionaler Elemente in die Einstufung von Reinigungsklassen und Gebührenbemessung

Seitens der insoweit nahezu gleich aufgebauten Abgabekalkulation wurde in deren Konzeption der Anteil der Gehwegreinigung auch deswegen verstärkt in die Bemessung einbezogen, weil die Reinigung von Gehwegen mit Handreinigung teurer pro Bemessungsfläche ausfällt als eine maschinelle Reinigung auf der Fahrbahn. Dabei handelt es sich um ein kostenproportionales Element, dessen Einbeziehung gebührenrechtlich anerkannt ist.

Zwar sieht das Benutzungsgebührenrecht grundsätzlich die Bemessung nach dem Maß der Inanspruchnahme vor, § 10 Abs. 3 Satz 1 KAG. Jedoch wäre es ein falscher Eindruck, dass damit die im Einzelfall verursachten Kosten ein unzulässiger Anknüpfungspunkt seien. Die Einbeziehung von kostenproportionalen neben leistungsproportionalen Elementen ist damit zwar nicht geboten, jedoch zulässig, vgl. Wagner in Driehaus, Kommunalabgabenrecht, Kommentar, Loseblatt, Stand März 2017, RdNr 689 zu § 6.

Allerdings muss bei Einbeziehung von kostenproportionalen Elementen die Proportionalität auch gewahrt bleiben. Es wäre offensichtlich unzulässig, eine „Gebührenermäßigung“ für diejenige Leistung zu gewähren, deren Kosten höher liegt als bei anderen ohne „Ermäßigung“. Soweit also eine Kostenprogression vorliegt, wie z.B. vorliegend bei Einbeziehung einer Handreinigung auf Gehwegen, muss sich dies auch in der Bemessung von Reinigungsklassen und damit den Gebührenbelastungen widerspiegeln.

Somit muss beurteilt werden, ob die unterschiedliche Bewertung der Straßenabschnitte in der Folge zu nicht kostenproportionalen Ansätzen in der Abgabekalkulation führt.

4. Beurteilung der Konzeptionen zur zukünftigen Straßenreinigung

a) Aspekt der Gebietsstruktur und Bepunktungsbandbreite

Durch die im GiB-Konzept grundsätzlich angelegte Zuweisung einer Reinigungsklasse nach denjenigen Bezirken bzw. Gebietsstrukturen, die „im Wesentlichen“ in 2015 bestanden, muss mindestens in Zweifel gezogen werden, dass die Erforderlichkeit einer Prüfung bzw. Beurteilung nach der Reinigungsbedürftigkeit nicht gerade negiert wird. Diese Vorgehensweise geht vielmehr davon aus, dass die seitherigen Zuweisungen gemäß einer Bezirkszugehörigkeit in Reinigungsklassen rechtsicher gewesen seien. Davon ist man in damaliger Zeit in Wiesbaden sicher ausgegangen.

Da jedoch diese damaligen Zuweisungen einerseits nicht mit der Genauigkeit erfolgen konnten wie mit den jetzt erarbeiteten Datengrundlagen und die Ergebnisse der Zuweisung im jetzigen ELW-Konzept gerade andere Zuweisungen ergeben haben, besteht die Erkenntnis, dass die noch in 2015 bestehenden Zuweisungen zu Reinigungsklassen in nicht nur unerheblichen Anteile heute gerade nicht mehr sachgerecht begründet werden können. Dies ergibt sich schon aus den in vielen Fällen unterschiedlichen Zuweisungsergebnissen zwischen den beiden Konzepten.

Soweit die Übernahme früherer bezirklicher Einordnungen im Rahmen des GiB-Konzeptes demgemäß zu anderen Ergebnissen kommt und hierfür keine andere Begründung als die Verweisung auf frühere Einstufungen besteht, liegt dieser Zuordnung seitens des GiB-Konzeptes eine nicht rechtssichere, weil nicht dem Gleichbehandlungsgebot bzw. Willkürverbot des Art. 3 Abs. 1 GG entsprechende Vorgehensweise zugrunde. Dies wird noch verstärkt durch die Wirkungsüberhöhung des Effekts infolge der Zuweisung weiterer 0,5 Punkte auf den Höchstwert von 1,5 Punkten. Die Vorgehensweise ist als methodisch zu bezeichnen. Damit muss die Zuweisung der Straßen zu Reinigungsklassen im GiB-Konzept als nicht rechtssicher bezeichnet werden.

b) Inkaufnahme unzureichender Anliegerreinigung

Gesetzlicher Aufgabenträger der öffentlichen Straßenreinigung in ihrem Gebiet ist die Landeshauptstadt Wiesbaden, § 10 Abs. 1 und Abs. 2 StrG. Diese per Gesetz zugewiesene Stellung kann auch nicht dadurch untergehen, dass durch Satzung ein Teil der zu erbringenden Reinigungsleistung auf die Eigentümer der durch öffentliche Straßen erschlossenen Grundstücke auferlegt wird.

Es stellt sich die Frage, welche Rechtsfolgen eintreten können, wenn in dieser Situation eine Übertragung der Reinigungsverpflichtung von der Kommune auf den Eigentümer eines erschlossenen Grundstückes erfolgt, dieser oder ein von diesem beauftragter Dritter die Verpflichtung aber nicht oder unzureichend erfüllt.

Die Kommentierung zum Hessischen Straßengesetz enthält hierzu keine Ausführungen.

Jedoch gibt es eine Vielzahl von Entscheidungen und Kommentarmeinungen zu gleichgelagerten Situation in anderen Bundesländern, auch zum Preußischen Wegereinigungsgesetz, einem Vorgängergesetz zum Hessischen Straßengesetz.

So hat zur Haftung nach einem aufgrund mangelhafter bzw. unterlassener Reinigung erfolgten Unfall der Bundesgerichtshof mit Entscheidung vom 14.10.1969 – VI ZR 55/68 – ausgeführt, dass die Bestimmungen des damaligen Preußischen Wegereinigungsgesetzes als Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB zu werten sind, Verstöße daher schadensersatzpflichtig machen. Wenn ein Dritter die pflichtige Reinigung übernehme und dadurch in der Person des Dritten eine Streupflicht

begründet werde, können nichts anderes für die Haftung gelten. Ob zugleich die Haftung des zuvor Pflichtigen bestehen bleibe oder nicht, musste in diesem Fall nicht entschieden werden.

Heute kann die Rechtslage hierzu wie folgt zusammengefasst werden:

„Mit einer zulässigen Übertragung der gemeindlichen Reinigungspflicht auf den Anlieger geht auch die Haftung für Pflichtversäumnisse auf ihn über (OLG Koblenz, 28. 10. 1999 – 1 U 965/97 –). Diese regelt sich nach § 823 Abs. 1 und 2 BGB (OLG Dresden, 19. 4. 2000, VersR 2001 S. 868); die Bestimmungen in der Satzung über die Übertragung der Pflichten auf die Anlieger sind Schutzgesetz im Sinne des § 823 Abs. 2 BGB (OLG Naumburg, 6. 10. 1999, MDR 2000 S. 520; OLG Celle, 6. 8. 1997, VersR 1998 S. 604). Die Übertragung stellt die Gemeinde aber nicht von jeglicher Verantwortung frei. Sie ist vielmehr gehalten, darüber zu wachen, dass die Anlieger ihrer Verpflichtung nachkommen (OLG Hamm, 6. 3. 2009, NZV 2009 S. 453; VGH München, 4. 4. 2007, NVwZ-RR 2008 S. 62; LG Karlsruhe, 20. 6. 2000 – 4 O 50/00 –, BWGZ 2000 S. 591), was aktenkundig gemacht werden sollte. An den Inhalt der Überwachungspflichten sind strenge Anforderungen zu stellen (OLG Frankfurt, 9. 1. 1979, VersR 1980 S. 50).

Die Gemeinde kann sich je nach Sachverhalt einer Amtspflichtverletzung nach § 839 BGB schuldig machen. Im Rahmen ihrer Überwachungspflicht muss sie unter Umständen die einzelnen Anlieger anschreiben oder ansprechen und von der Möglichkeit Gebrauch machen, Geldbußen zu verhängen. Im Allgemeinen wird sie ihrer Überwachungspflicht schon dann genügen, wenn sie die Straßenanlieger regelmäßig, mindestens jeden Herbst, auf die ihnen obliegenden Pflichten hinweist und stichprobenartig überprüft, ob diesen Verpflichtungen auch hinreichend nachgegangen wird (LG Trier, 21. 8. 2007, 11 O 290/06; LG Waldshut-Tiengen 23. 3. 2001, 1 O 250/99, BWGZ 2002 S. 742 f.; ebenso Hüttl, S. 33; strengere Anforderungen sieht LG Konstanz, 4. 7. 1995, BWGZ 1997 S. 600: die Gemeinde kommt ihrer Überwachungspflicht nicht lediglich dadurch nach, dass sie die Anlieger durch ihr Mitteilungsblatt auf die Räum- und Streupflicht aufmerksam macht). Die Anforderungen an die Kontrollen dürfen nicht überspannt werden, weil sonst die mit der Übertragung bezweckten Entlastungswirkungen konterkariert werden (LG Rottweil, 4. 4. 2012 – 3 O 272/11 –, BWGZ 2012 S. 1031). Es ist aber unbedingt entsprechenden Hinweisen aus der Bevölkerung oder Feststellungen der Gemeindebediensteten nachzugehen und die säumigen Straßenanlieger zur Wahrnehmung ihrer Pflichten anzuhalten. Nimmt die Gemeinde den Winterdienst auf den Fahrbahnen der verkehrswichtigen und gefährlichen Straßen selbst wahr, sind die Gemeindebediensteten verpflichtet, zu überprüfen, ob die aufgrund der Satzung zur Durchführung des Winterdienstes auf den Gehwegen verpflichteten Anlieger dieser Pflicht nachgekommen sind (LG Erfurt, 10. 8. 2000 – 3 O 199/00 –, BWGZ 2002 S. 744).

Bei Übertragung der Reinigungspflichten auf Anlieger und Verletzung der Überwachungspflicht seitens der übertragenden Körperschaft haften Erstgarant ([Orts-]Gemeinde) und Zweitgarant (Anlieger) als Gesamtschuldner. Die Haftungsverteilung im Innenverhältnis bestimmt sich anhand der Verursachungsverhältnisse. Kommt dem Verhalten eines der Beteiligten für die Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts bei einer solchen Konstellation aber überragende Bedeutung zu, kann dies zur Folge haben, dass dieser den Schaden alleine tragen muss ...“, vgl. Bogner, Bitterwolf-de Boer, Probstfeld, Kaminski, Schwarz und Witte in Praxis der Kommunalverwaltung Rheinland-Pfalz, Rheinland-Pfälzisches Straßengesetz, Kommentar, Loseblatt, Stand Oktober 2015, Kapitel 5.2 zu § 17 Straßengesetz, Überwachung des Reinigungspflichtigen.

Somit begibt sich die Landeshauptstadt Wiesbaden in die Gefahr einer Garantenhaftung, soweit sie die reinigungspflichtigen Eigentümer nicht im Rahmen ihrer – ggf. strengen – Überwachungspflichten kontrolliert.

Vorliegend ist es der Landeshauptstadt Wiesbaden positiv bekannt, dass in nicht unerheblichen Anteilen reinigungspflichtige Eigentümer diesen Verpflichtungen nicht zuletzt in 2015 nicht nachgekommen sind. Somit kann ein „besonderer Anlass für die Annahme konkreter Nachlässigkeiten der Anlieger“ gerade nicht verneint werden.

Beispiele solcher früherer Verletzungen von Reinigungsverpflichtungen sind in **Anlage 2** angeführt, wobei diese Bilder die Reinigungssituation vor bzw. während und auch nach der Übernahme in die städtische Reinigung zeigen.

Die GiB verweist hierzu darauf, dass den Reinigungsverpflichteten mit Mitteln des Ordnungsrechtes ihre Verpflichtung klar zu machen sei.

Zwar hat die ELW auffallende zur Reinigung Verpflichtete in mehreren hundert Fällen pro Jahr angeschrieben und an die bestehenden Verpflichtungen erinnert. Sie ist jedoch nicht Ordnungsbehörde und kann Verstöße nur an den Magistrat als Ordnungsbehörde (vgl. § 17 (2) S. 4 Straßenreinigungssatzung i. V. m. § 5 (2) HGO weiterreichen. Angesichts einer Vielzahl von Aufgaben der Ordnungsbehörde einer Großstadt wie der Landeshauptstadt Wiesbaden kann faktisch nicht erwartet werden, dass Verstöße gegen Reinigungsverpflichtungen tatsächlich mit allgemeiner Abschreckungswirkung geahndet werden können. Die im Rahmen des GiB-Konzeptes sinngemäß unterstellte Möglichkeit einer effektiven Überwachung geht insoweit an der Lebenswirklichkeit einer Großstadt vorbei, auch wenn sie möglicherweise den Anforderungen der Rechtsprechung zur Vermeidung einer Garantenhaftung noch gerecht werden kann.

Nach dem GiB-Konzept sollen zukünftig 776 Straßenabschnitte voll in der Anliegerreinigung stehen, hinzu kommen 876 Straßenabschnitte, in denen der Grundstückseigentümer die Gehwege zu reinigen hätte. Damit stünden 1.652 Straßenabschnitte in der Überwachung der ELW bzw. der Ordnungsbehörde.

Nach dem ELW-Konzept wären zwar 1.201 Straßenabschnitte in die Klasse C überwachungspflichtig; hier hat die ELW jedoch diese Prüfung bereits innerhalb der Konzeption vorgenommen. Hinzu kämen nur 100 Straßenabschnitte in der Klasse B, bei denen im Verlauf der Fahrbahnreinigung die Gehwege mit zu überwachen wären. Auch für diese Straßenabschnitte hat die ELW die Reinigung durch die Anlieger bereits im Rahmen der Konzeption eingeschätzt. In Summe ergäben sich 1.301 Straßenabschnitte, in denen die ELW bzw. die Ordnungsbehörde überwachend tätig werden müsste.

In Höhe der Differenz, nämlich rechnerisch bei 351 Straßenabschnitten käme somit auf die Ordnungsbehörde Mehraufwand durch eine regelmäßige Kontrolle zu. Nach hiesiger Auffassung besteht nicht die Möglichkeit, den Überwachungsaufwand auf die Abgabenschuldner umzulegen. Denn überwacht werden gerade die nicht abgabepflichtigen Grundstückseigentümer; den Abgabepflichtigen wird in der Überwachung anderer Straßen gerade kein Vorteil erbracht. Da die ELW sich aber nur über Gebühren und Abgaben finanzieren kann, hat entweder sie oder die Ordnungsbehörde unmittelbar insoweit eine Finanzierung über den Regelhaushalt der Landeshauptstadt vorzunehmen. Dieser Aufwand dürfte bei der Straßenstruktur in Wiesbaden, insbesondere in der Blüten- und Laubzeit, auch erheblich ausfallen.

Ebenso muss die Möglichkeit als besonders kritisch gesehen werden, welche unterstellt, dass, soweit die Stadtverordnetenversammlung in 2017 nicht zu einem Beschluss über die beiden vorgelegten Konzepte kommen sollte, eine Rückkehr zur Straßeneinstufung aus 2015 möglich wäre. Neben den damals bestehenden Unzulänglichkeiten in der Straßenzuweisung zu Reinigungsklassen selbst würde dann wieder die damals bestehende Nichtreinigung der Anlieger zu erwarten sein; die städtische Garantenhaftung also erst recht erwachsen.

Hinzu kommt, dass die Erfahrung der drei harten Winter 2009/2010, 2010/2011 und 2012/2013 in anderen Bundesländern eine klare Tendenz zeigt, dass der einzelne Grundstückseigentümer regelmäßig das Argument der so genannten unzumutbaren Pflichtenübertragung dann anbringen wird, wenn er nach einem Wegeunfall in die Haftung genommen werden soll.

Der mit einer Schadenersatzforderung des Verunfallten konfrontierte Grundstückseigentümer argumentiert dann in der Regel, dass er schon länger nicht reinige, weil ihm dies unzumutbar sei (aufgrund seines Alters oder der besonderen Länge seiner Reinigungsfläche, etc.), jedenfalls die Kommune dies wisse oder wissen müsse und deshalb ebenfalls, wenn nicht sogar vorrangig hafte.

In diesem Fall hat die Kommune zivilrechtlich Beweise für ein strukturiertes Überwachungssystem beizubringen, dass in dem betreffenden Einzelfall auch eine Reinigung durch den Anlieger belegen kann. Im Zweifelsfall steht dann Aussage gegen Aussage.

Zur Vermeidung und Abwehr finanzieller Belastungen kann nun die Landeshauptstadt Wiesbaden entweder Steuermittel in einer strukturierten Überwachung binden oder aber – auch wenn nur ein einzelner zur Reinigung verpflichteter Grundstückseigentümer seinen Pflichten nicht nachkommt bzw. schon nicht nachgekommen ist – die Reinigung des Gehweges selbst übernehmen.

Allgemeine Tendenz in allen hier bekannten Großstädten ist dabei die Ausweitung der öffentlichen Straßenreinigung. Dies wird auch für die Landeshauptstadt Wiesbaden anempfohlen.

Das ELW-Konzept beinhaltet die letztere Vorgehensweise. Aus dortiger Einschätzung nachvollziehbar macht das GiB-Konzept keine konkreten Angaben zum Maß der erforderlichen Überwachung der Anliegerreinigung. Der Landeshauptstadt Wiesbaden hat jedoch konkretes Wissen um die seitherige in Einzelfällen unzulängliche Erfüllung der Reinigungsverpflichtungen der Anlieger.

Damit besteht ein Dissens zwischen den Konzepten, welcher von der Landeshauptstadt Wiesbaden in der Beschlussfassung über die beiden Konzepte zu lösen ist. Eine rechtliche und wirtschaftliche Unsicherheit wegen eines derzeit von der ELW erkannten Eintritts in Garantienpflichten besteht bei Übernahme des GiB-Konzeptes ohne nachweislich strukturierte und tatsächliche Überwachung der Anliegerreinigung.

Das Konzept der ELW weitet die öffentliche Reinigung auch deshalb aus, weil Teile der seitherigen Anliegerreinigung als unzureichend angesehen werden. Im GiB-Konzept wird dagegen grundsätzlich unterstellt, dass eine zureichende Anliegerreinigung durch ordnungsrechtliche Mittel seitens der Stadt zuverlässig erreicht werden kann. Auch daher sind im GiB-Konzept Flächen der Anliegerreinigung zugewiesen, die nach dem ELW-Konzept von der Stadt gereinigt werden sollen.

In der Praxis kann die Erfüllung der Pflicht der Anliegerreinigung durch ordnungsrechtliche Mittel in keiner einzigen Großstadt in Deutschland erreicht werden. Selbst bei dem Einsatz von „Müll-Sheriffs“, „Umwelt-Scouts“, etc., letztlich ganzer Organisationseinheiten innerhalb von Ordnungsbehörden, berichtet wird, dass auch mit erheblichem Personal- und Mitteleinsatz eine markante Steigerung der Stadtsauberkeit nicht erreicht werden kann und jede Verringerung des Einsatzes eine sofortige Verschlechterung mit sich bringt. Dabei beziehen sich diese ordnungsrechtlichen Mittel nur ganz am Rande auf die Anliegerreinigung.

In der Abwägung zwischen Steigerung der Mittel eines reinigenden oder ordnungsrechtlichen Einsatzes setzen daher alle hier bekannten Städte ganz vorrangig auf die Ausweitung der öffentlichen

Straßenreinigung. Es zeigt sich dabei sogar, dass die so genannte Dauerreinigung (z.B. in einer belebten Fußgängerzone sind zwischen 6:00 Uhr morgens und 23:00 Uhr abends ständig Kehrmannschaften auf der Fläche) eher zur Vermeidung von Verschmutzung beiträgt als der Einsatz eines Müll-Sheriffs im gleichen Zeitraum.

Die in der Reinigungsleistung eingesetzten Geldmittel sind grundsätzlich „gebührenfähig“, können demgemäß bis auf den öffentlichen Anteil über Straßenreinigungsabgaben refinanziert werden. Der Mittelbedarf einer Ordnungsbehörde ist dagegen nur ausnahmsweise, nämlich über Verwaltungsgebühren zu refinanzieren. Gerade die erforderliche Überwachung der Anliegerreinigung kann nicht in einen Abgabenbedarf eingestellt werden. Die überwachten Reinigungsflächen stehen nämlich gerade nicht in der Reinigung durch die Kommune, somit außerhalb der zu finanzierenden Einrichtung. Das Konzept der GiB belastet daher mittelbar den Regelhaushalt der Landeshauptstadt Wiesbaden in nicht unerheblichem Maß.

Soweit eine vollständige und zureichend dokumentierte Kontrolle der Anliegerreinigungen im Einzelfall nicht erbracht wird, besteht ein latentes Risiko, dass die Landeshauptstadt Wiesbaden in Regress für Schäden genommen wird.

Ob damit ein Rechtsrisiko für die Landeshauptstadt Wiesbaden bei Umsetzung des GiB-Konzeptes aus dem Gesichtspunkt der unzureichenden Anliegerreinigung entstehen kann, hängt davon ab, ob sie gewillt ist, im Regelhaushalt der Stadt die Geldmittel zur Überwachung von zusätzlichen 351 Straßenabschnitten bereit zu stellen.

c) Einhaltung einer gleichbehandelnden Zuweisung zu Reinigungsklassen mit Beispielen

Die oben in Abschnitt B. III 3. d.) gezeigten Beispiele können nach hier vertretener Auffassung nicht als Einzelfallausreißer und insofern als noch vertretbar erkannt werden. Da in Struktur der Nutzung und der Funktion dieser Straßen, welche einerseits in Reinigungsklasse C und andererseits in Reinigungsklasse B eingestuft sind, keine erheblichen Unterschiede erkennbar sind, ist davon auszugehen, dass das Konzept der GiB in Bezug auf die erhebliche Anzahl von 432 Straßenabschnitten nicht ausreichende Unterscheidungskriterien enthält bzw. nicht bestehende Unterscheidungen gleichwohl unterscheidet. Da hierfür keine sachliche Begründung erkennbar wird, sind auch hieraus erhebliche Zweifel an der Rechtssicherheit der Konzeption anzumelden.

Eine Akzeptanz des GiB-Konzeptes für diese 432 Straßenabschnitte bzw. von den dort betroffenen Grundstückseigentümern kann wohl offensichtlich nicht erwartet werden. Diese Annahme betrifft sowohl die abgabepflichtigen wie die reinigungspflichtigen Grundstückseigentümer in diesen wie in vergleichbaren Straßenabschnitten.

d) Einbeziehung kostenproportionaler Elemente in die Einstufung von Reinigungs-klassen und Gebührenbemessung

Die Gebührenrechtsprechung hat in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass der durch eine öffentliche Einrichtung der Straßenreinigung vermittelte Vorteil ganz überwiegend nicht dem Durchgangsverkehr, sondern den erschlossenen Grundstücken zu Gute kommt, vgl. zuletzt VGH Kassel vom 20.11.2014 – 5 A 1992/13 –, RdNr 38 (zur Bemessung in Wiesbaden). Dabei ist zugrunde gelegt, dass der Durchgangsverkehr an der gereinigten Fahrbahn – jedenfalls bei der in Hessen allein abgabefähigen Sommerwartung – kaum ein gesteigertes Interesse haben kann. Durchgangsverkehr auf den Gehwegen ist in der Komfortsituation in Mitteleuropa nicht nur untergeordnet, sondern findet allenfalls noch in Kernbereichen von Innenstädten, speziell in vernetzten Fußgängerzonen spürbar statt. Im Übrigen ist spürbarer Fußgängerverkehr in der Regel Ziel- und Quellverkehr, z.B. bei Schulen und Kindergärten, innerhalb der Straße und damit Anliegerverkehr.

„Rechtfertigender Gedanke der Gebührenerhebung ist, dass die Vorteile der Straßenreinigung nicht ausschließlich der Allgemeinheit zugutekommen, sondern insbesondere den Eigentümern oder Erbbauberechtigten individuell zurechenbar sind Diese können durch die Straßenreinigung ihre Grundstücke wirtschaftlich oder verkehrlich besser nutzen, so dass sie objektiv in ihrem besonderen Interesse liegt. ... Straßenreinigungsgebühren sind Gegenleistungen dafür, dass sich die das Grundstück erschließende Straße in einem sauberen und gereinigten Zustand befindet“ vgl. Wichmann, Straßenreinigung und Winterdienst in der kommunalen Praxis, 4. Aufl., RdNr 308.

Daraus ist auch abzuleiten, dass ein Interesse an Reinigungsleistungen bzw. ein Vorteil aus einer von der Kommune durchgeführten Straßenreinigung ganz überwiegend in der Gehwegreinigung bestehen muss bzw. vermittelt wird. Soweit der Anlieger wie ein Fahrzeug-Durchgangsverkehr die Fahrbahn der gesamten Straße und nicht nur die Kehrstrecke vor seinem Grundstück nutzt, muss sein Interesse an der Sommerwartung ebenso wie bei dem Durchgangsverkehr als gering eingeschätzt werden. Der von der Reinigung vermittelte Vorteil wird sich daher ganz überwiegend auf die im Ganzen gereinigten Flächen eines Gehwegs beziehen. Die mit der Reinigungsleistung der Stadt einhergehende wirtschaftlich oder verkehrlich bessere Nutzbarkeit des Grundstücks, welche von der Rechtsprechung als Grund für die Erhebung einer Straßenreinigungsabgabe gesehen wird, wird somit vor allem, mindestens überwiegend, durch die Reinigung des Gehwegs vermittelt.

Demgemäß wird auch in der Abgabekalkulation nach beiden Konzepten die Gehwegreinigung und zwar nach den dabei entstehenden Kosten mit einem Faktor belegt, um diese stärker gewichtet bei der Abgabenbemessung einzubeziehen.

Im Konzept der GiB wird eine andere Gewichtung als im ELW-Konzept zwischen Gehweg- und Fahrbahnreinigung vorgenommen, während das System der ELW in dem angeführten Urteil des VGH Kassel v. 20.11.2014 an dieser Stelle ausdrücklich bestätigt wurde, vgl. dort RdNr 38:

„Dafür hat die Bekl. die Reinigungsklassen (§ 3 Abs. 5 StrRGebO) zur Gewichtung in einen Reinigungshäufigkeitsfaktor umgewandelt, bei dem die Fahrbahnreinigung einfach und die Gehwegreinigung aufgrund des höheren Kostenaufwands doppelt berücksichtigt worden ist. ... Diese von der Bekl. dargelegte, im Einzelnen nachvollziehbare Bewertung und Ermittlung des pauschalisierten Allgemeinanteils hält sich innerhalb ihres weiten, gerichtlich nur eingeschränkt überprüfbaren Einschätzungsspielraums. Anhaltspunkte für Ermessensfehler vermag der Senat nicht zu erkennen.“

Der damit damals bestätigte Reinigungshäufigkeitsfaktor wird nur mit geringen Veränderungen weiterhin angewendet.

Nach unserer Prüfung sind die insoweit sich auf die Abgabekalkulation auswirkenden Unterschiede zwischen dem GiB- und dem ELW-Konzept gering. Sie folgen den unterschiedlich ermittelten Kostenansätzen und verlaufen daher kostenproportional. Rechtliche Zweifel infolge dieser Unterschiede sind daher an den Konzepten nicht angebracht.

5. Bestimmung des öffentlichen Anteils mit 21,8 oder 25 % des Gesamtaufwands

Das Konzept der ELW ermittelt einen öffentlichen Anteil von 22,2 %. Soweit die dort angewendete Methodik auf das GiB-Konzept übertragen wird, errechnet sich ein Anteil von 21,8 %. In einer Variante hierzu schlägt die GiB einen höheren öffentlichen Anteil, nämlich von 25 % vor. Als Begründung wird der Entlastungswunsch der Bürgerschaft angegeben.

Es kann nachvollziehbar sein, dass diejenigen Grundstückseigentümer diesen Wunsch befürworten, welche an Straßen der Reinigungsklassen A und B anliegen. Für Grundstücke in der Reinigungsklasse C (volle Anliegerreinigung) beinhaltet eine Umsetzung jedoch eine Mehrbelastung, da sodann dem Regelhaushalt der Landeshauptstadt Wiesbaden weniger Mittel zur Erfüllung der übrigen Aufgaben der Daseinsvorsorge zur Verfügung stehen, ggf. die hierfür benötigten Mittel über anderweitige Einnahmenerhöhung zu finanzieren wären. Ob also tatsächlich in der Bürgerschaft der Landeshauptstadt dieser Entlastungswunsch besteht, ist zunächst als Behauptung aufzufassen.

Abgabenrechtlich kann gegen einen Ansatz des öffentlichen Anteils von 25 % der Kosten nichts sprechen, da hiermit Rechte des Abgabenschuldners nicht verletzt werden können. Haushalts-

rechtlich könnte ein Verstoß gegen § 93 Abs. 2 HGO vorliegen, da sodann die Einnahmemöglichkeiten aus „Entgelten für ihre Leistungen“ nicht ausgeschöpft würden.

Da die Aufsichtsbehörde eine Haushaltsgenehmigung von der Aufhebung eines solchen Beschlusses abhängig machen könnte, ist eine zuvor erfolgende Abstimmung mit dieser anzuraten.

B. IV. Weitere Folgen bei Satzungsbeschluss gemäß GiB-Konzept

Wird das GiB-Konzept Grundlage des Satzungsbeschlusses der Stadtverordnetenversammlung der Landeshauptstadt Wiesbaden, sind sowohl die ELW wie auch die Kämmerei und der Oberbürgermeister in der Pflicht, die wirtschaftlichen Folgen zu beurteilen. Für die ELW bzw. die städtische Ordnungsbehörde ergeben sich finanzielle Folgerungen in der gesteigerten Erforderlichkeit der Überwachung der reinigungspflichtigen Anlieger, die zu finanzieren wären. Die ELW hätte sich nach Prognose des Aufwands im Wege der inneren Leistungsverrechnung an die Kämmerei zu richten; die Kämmerei den Aufwand in den Haushalt einzustellen.

Ohne Finanzierung wäre dagegen der Beschluss ggf. von dem Oberbürgermeister zu beanstanden. Ob hierin ein Verstoß gegen das haushaltsrechtliche Gebot der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit zu sehen wäre, wäre ebenfalls von dem Oberbürgermeister bzw. der Kämmerei zu prüfen.

B. V. Handlungsmöglichkeiten im Beschlussverfahren

Seitens der GiB bzw. dem Gutachten des Kollegen RA Strauch wurde vorgebracht, dass bei Erfolg einer Klage gegen Satzung oder Festsetzungsbescheid die Möglichkeit einer rückwirkend in Kraft zu setzenden, so genannten Heilungssatzung bestünde, die Finanzierung der Einrichtung der öffentlichen Straßenreinigung in der Landeshauptstadt Wiesbaden also auch dann gesichert sei.

Ebenso wurde dargestellt, dass alternativ zur Entscheidung über die beiden Konzept-Varianten die Möglichkeit bestünde, die für 2015 geltende Satzung wieder in Kraft treten zu lassen.

Rückwirkende Abgaben-, so genannte Heilungssatzungen sollen sich als fehlerhaft herausstellendes Satzungsrecht insoweit ersetzen können, als die von der Satzung Betroffenen keinen Vertrauensschutz in die zuvor geltende Satzung erwerben konnten. Daher regelt § 3 Abs. 2 Satz 4 KAG, dass eine Rückwirkung nur auf solche Satzungsbestimmungen erstreckt werden kann, durch welche die Gesamtheit der Abgabepflichtigen nicht schlechter gestellt werden kann als nach der ersetzen Satzung. Hieran knüpft die Rechtsprechung strenge, auch formale Anforderungen.

Somit sind die Heilung von Fehlern und damit die Finanzierungssicherheit nur bis zur Höhe des Abgabenbedarfs möglich, der zuvor betragsmäßig in die Abgabenbedarfskalkulation eingestellt war.

Der Abgabenbedarf gemäß GiB-Konzept ist um T€ 1.324 geringer als im ELW-Konzept. Stellt sich also nach einem Beschluss der Stadtverordnetenversammlung gemäß dem GiB-Konzept heraus, dass Leistungen nach dem ELW-Konzept zu erbringen wären, entstünden die höheren Kosten. Für den rückwirkend per Heilungssatzung zu finanzierenden Zeitraum kann aber keine Aufholung von Mehrkosten aus eigenen Einnahmen der ELW erfolgen. Damit wäre in dieser Konstellation eine höhere Finanzierung nicht gesichert, sondern schon per Gesetz ausgeschlossen.

Ob und ab wann tatsächlich die höheren städtischen Reinigungsleistungen zu erbringen wären, kann von hier aus nicht beurteilt werden. Im Gutachten des Kollegen RA Strauch wird offenbar davon ausgegangen, dass die erhöhte Leistung erst begonnen wird, wenn auch die Satzung mit Wirkung für die Zukunft greift. Dies erscheint jedenfalls nicht als ausgeschlossen.

Praktisch dürfte dies jedoch nicht möglich sein. Wenn ein Bürger die ihm auferlegte Reinigung als unzumutbar bei der Stadt meldet und seine Reinigungsleistung einstellt, wird die Stadt unverzüglich auf eine geeignete Weise tätig werden müssen. Ob sie also zeitlich gleichzeitig die Satzung ändern kann, muss massiv angezweifelt werden. Aus hiesiger Sicht sind Risiken für die lückenlose Anpassung von Reinigungsleistung und Abgabenfinanzierung per Satzungsänderung nicht von der Hand zu weisen.

Die alternativ vorgeschlagene Beschlussfassung einer Rückkehr zur Satzung von 2015 ist dagegen klar abzulehnen. Der in 2015 vorgefundene Zustand kann heute nicht mehr – entgegen den Abgaben der GiB – als rechtssicher angenommen werden und hat bereits zur Satzungsänderung geführt. Die Landeshauptstadt Wiesbaden hat damals die Satzungsänderung mit der Zielsetzung herbeigeführt, das seitherige Straßenverzeichnis rechtssicher zu strukturieren. Sie würde sich mit einem Beschluss zur Rückkehr zu diesem Satzungsstand offen in Widerspruch zu der damaligen Entscheidung setzen.

Auch die Handlungsmöglichkeit, in 2017 keinerlei Beschluss über eine Satzungsanpassung zu treffen, beinhaltet klare Rechtsrisiken und wirtschaftlichen Risiken.

Die ELW haben klargestellt, dass ohne Anpassung der Abgabensätze auch bei gleichbleibender Leistung in 2018 ein höherer Mittelbedarf besteht, als mit den derzeitigen Abgabensätzen finanziert werden kann. Ohne Anpassung der Abgabensätze würde eine Unterdeckung des entstehenden Aufwandes entstehen. Da die ELW sich insoweit aus periodengerecht zu kalkulierenden Abgaben zu finanzieren haben, ist es ausgeschlossen, dass in Kenntnis dieses Mittelbedarfs eine Finanzie-

rung in spätere Kalkulationsperioden verschoben wird. Die Regelung des § 10 Abs. 2 Satz 7 KAG greift nach richtigem Verständnis nämlich nur für ungeplante Kostenunterdeckungen. Dabei stellt die Rechtsprechung strenge Anforderungen. Hingenommene oder durch unsorgfältige Planung entstandene Unterdeckungen werden insoweit nicht als ungeplante Unterdeckung anerkannt.

Die ELW kann nicht allein in ihren Gremien über die künftigen Abgaben beschließen. Zuständig ist nach § 51 HGO die Stadtverordnetenversammlung. Nach Einreichung eines Beschlussvorschlages seitens eines Eigenbetriebes ist daher allein die Stadtverordnetenversammlung für die weitere Finanzierung der Einrichtung verantwortlich. In sinngemäßer Anwendung des § 11 Abs. 2 EigBG hat daher eine solche durch Nicht-Entscheidung verursachte Unterdeckung der Regelhaushalt der Kommune die Unterdeckung des Eigenbetriebes auszugleichen.

Zudem würde ohne Beschluss der Stadtverordnetenversammlung in 2017 die seitherige Stufe 1 der geänderten Reinigungsklassen weiter bestehen bleiben. Diese Einstufung hat sich jedoch gemäß den Vorlagen zur Umsetzung von Stufe 2 in Teilen als überholt erwiesen. Eine Beibehaltung kann somit dazu führen, dass einige Reinigungsverpflichtete bzw. Abgabenschuldner diese für 2018 als rechtswidrig angreifen könnten. Die Entscheidung der Stadtverordnetenversammlung ist daher noch in 2017 erforderlich.

C. Zusammenfassung und Empfehlung

1. Landwirtschaftliche Nutzungen innerhalb der im Zusammenhang bebauten Ortslage

Wir kommen in unserer Beurteilung zu dem Ergebnis, dass innerhalb der geschlossenen Ortslage belegene, landwirtschaftlich genutzte Grundstücke im Sinne des Straßenreinigungsabgabenrechts, die von einer durch die Landeshauptstadt Wiesbaden gereinigten Straße erschlossen werden, keinen Anspruch auf Befreiung oder Ermäßigung bei der Straßenreinigungsabgabe haben. Die Erschließungswirkung der Straße ist bereits wegen der regelmäßig zu erwartenden nicht nur völlig unerheblichen Verschmutzung anzunehmen. Zudem kann sich der Begriff der landwirtschaftlichen Nutzung im Rahmen des Straßenreinigungsabgabenrechts nicht auf bebaute Grundstücke oder auf Garten- wie Gartenbauland beziehen.

Gleichwohl aus Erwägungen der Billigkeit zu gewährende Ermäßigungen und deren Gegenfinanzierung sollten im Vorfeld mit der Kommunalaufsichtsbehörde abgestimmt werden.

2. Megatrends in der Straßenreinigung

Das ELW-Konzept entspricht einem allgemeinen und für die Zukunft noch verstärkt zu erwartendem Trend, wegen den Bedürfnissen aus der Mediterranisierung des öffentlichen Raums und der älter werdenden Bevölkerung die öffentliche Straßenreinigung auszuweiten. Auch nach Beschluss gemäß ELW-Konzept ist der Anteil der öffentlichen Straßenreinigung noch als unterdurchschnittlich im Verhältnis zu anderen deutschen Großstädten anzusehen.

3. Risiken für die Landeshauptstadt Wiesbaden

Die Betrachtung der Konzepte und Entscheidungsvorschläge sowohl von ELW und GiB zeigen im Hinblick auf das Konzept der GiB rechtliche und wirtschaftliche Risiken für die Landeshauptstadt Wiesbaden, konkret für den Regelhaushalt der Stadt auf.

Wirtschaftliche Risiken bestehen in der Garantenstellung für Unfallschäden, die aufgrund von Anliegern nicht oder unzureichenden Reinigungsleistungen begründet werden und bei denen die Landeshauptstadt Wiesbaden die nicht oder unzureichend erbrachten Anliegerreinigungen kennt, kannte oder kennen musste. Das ELW-Konzept beruht wesentlich darauf, die schon erkannten unzureichenden Reinigungsleistungen durch eine städtische Reinigung zu ersetzen und daher das Haftungsrisiko sowie die Überwachungskosten zu reduzieren. Diese Kenntnisse bleiben bei Umsetzung des GiB-Konzeptes unberücksichtigt; das ELW-Konzept hingegen hat schon in Stufe 1 der Umsetzung diese Ausfälle berücksichtigt und wird in Stufe 2 weitere solcher Ausfälle berücksichtigen.

Mit dem GiB-Konzept wird dagegen das Haftungsrisiko gesteigert. Ob dieses durch Maßnahmen der Ordnungsbehörde unter Mitteleinsatz des Regelhaushalts wieder verringert werden kann, muss von hier aus bezweifelt werden.

Rechtliche Risiken bestehen zusätzlich in der Bewertung der Gehwegreinigung im Verhältnis zur Fahrbahnreinigung im Rahmen des GiB-Konzeptes.

Nach dem GiB-Konzept werden 432 Straßenabschnitte in die Reinigungsklasse B eingestuft, die nach dem ELW-Konzept in Klasse C einzustufen sind. Unsere Prüfung hat zu keinen belastbaren Begründungen im Vergleich zu deutlich ähnlich strukturierten Straßen geführt. Hier besteht das Risiko im GiB-Konzept, dass das Willkürverbot des Art. 3 Abs. 1 GG nicht eingehalten sein könnte.

Bei Beibehaltung der Satzung und Abgabensätze für 2017 auch in 2018 entsteht eine Unterdeckung im Abgabenhaushalt Straßenreinigung der Landeshauptstadt Wiesbaden, voraussichtlich in

Höhe von ca. 9 %. Dabei würde es sich um eine hingenommene und damit im Sinne des Abgabenrechts um eine geplante, somit nicht nach § 10 Abs. 2 Satz 7 KAG vortragsfähige Unterdeckung handeln. In Höhe des insoweit sich in 2018 tatsächlich verwirklichenden gebührenrechtlichen Unterdeckungsbetrages müsste der Eigenbetrieb diesen gegenüber dem Regelhaushalt einfordern, § 11 Abs. 2 EigBG.

Eine Bestimmung des öffentlichen Anteils oberhalb des nach Abgabenrecht erforderlichen Wertes, wie im GiB-Konzept aufgeführt, ist für Zwecke der Haushaltssicherung mit der Aufsichtsbehörde abzustimmen.

Als Rechtsrisiko für die Straßenreinigungssatzung der Landeshauptstadt Wiesbaden ist auch das weitere Verweilen in Stufe 1 der Umsetzung des ELW-Konzeptes anzusehen. Die Erforderlichkeit der Stufe 2 beruht auf den Erkenntnissen der ELW, dass auch nach Umsetzung von Stufe 1 nicht alle Straßenabschnitte gemäß den aktuellsten Erkenntnissen eingestuft sind, also die Umsetzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes nach Art. 1 Abs. 3 GG noch nicht abgeschlossen ist. Das Gleichbehandlungsgebot bzw. das Willkürverbot ist jedoch immer einzuhalten.

Es wird daher wegen der angeführten Rechtsunsicherheiten empfohlen, nicht im Sinne des GiB-Konzeptes zu entscheiden, die derzeitige Satzung nicht beizubehalten und nicht zu einer früheren Satzungsregelung zurückzukehren.

D. Bescheinigung

Unsere Stellungnahme zu den Konzepten der ELW und der GiB zur zukünftigen Straßenreinigung in der Landeshauptstadt Wiesbaden erstellten wir unter Anwendung berufstätlicher Sorgfalt aufgrund der uns vorgelegten Unterlagen und erteilten Auskünfte nach besten Wissen und Gewissen.

Dreieich, den 7. September 2017

*Schüllermann und Partner AG
Wirtschaftsprüfungsgesellschaft
Steuerberatungsgesellschaft*



Joachim Will



i.V. Stefan Gries
Rechtsanwalt