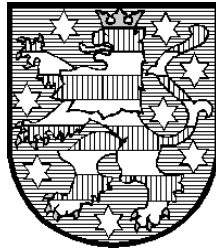


# VERWALTUNGSGERICHT GERA



IM NAMEN DES VOLKES

## URTEIL

### In dem Verwaltungsstreitverfahren

des Zweckverband Wasser/Abwasser „Mittleres Elstertal“,  
vertreten durch den Verbandsvorsitzenden,  
De-Smit-Straße 6, 07545 Gera,

- Kläger -

**gegen**

die Gemeinde Seelingstädt,  
vertreten durch die Bürgermeisterin,  
Ronneburger Straße 68 a, 07580 Seelingstädt,

- Beklagte -

prozessbevollmächtigt:  
Rechtsanwälte Steuber und Partner,  
Humboldtstraße 2, 07545 Gera

**wegen**

Straßen- und Wegerechts

**hat** die 3. Kammer des Verwaltungsgerichts Gera durch

den Vizepräsidenten des Verwaltungsgerichts Dr. Fuchs,  
den Richter am Verwaltungsgericht Kreher und  
die Richterin Dr. Nöckel sowie  
die ehrenamtliche Richterin Hädrich und  
die ehrenamtliche Richterin Haslauer

aufgrund der mündlichen Verhandlung am 21. Februar 2017 **für Recht erkannt:**

---

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 10.558,67 € zu zahlen.

Die Beklagte hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 115 Prozent des zu vollstreckenden Betrages.

### **T a t b e s t a n d**

Der Kläger hat in einer Gemeindestraße der Beklagten eine Abwasseranlage gebaut, die auch der Straßenentwässerung dient. Die Beteiligten streiten über die Frage, in welchem Umfang sich die Beklagte an den diesbezüglichen Kosten zu beteiligen hat. Während die Beklagte meint, dass für die Berechnung ihrer Kostenbeteiligung nur der Leitungsabschnitt in der Gemeindestraße maßgeblich sei, ist der Kläger der Ansicht, dass kostenmäßig auch die (fiktive) Weiterleitung bis zur Vorflut zu berücksichtigen sei. Die Ausgestaltung dieser Ableitung ist zwischen den Beteiligten ebenfalls streitig.

Von April bis Dezember 2010 baute der Kläger in der L\_\_\_\_, die als Gemeindestraße in der Straßenbaulast der Beklagten steht, einen Mischwasserkanal. Dieser diente zugleich auch der Aufnahme des Niederschlagswassers von der Gemeindestraße. Mit Erklärung vom 5. August 2010 hatte sich die Beklagte insoweit für eine einmalige Kostenbeteiligung nach § 23 Abs. 5 Thüringer Straßengesetz entschieden.

Zur Berechnung dieser Kostenbeteiligung ließ der Kläger in der Folge eine (erste) Fiktivkostenermittlung vom 16. März 2011 erstellen. Neben den hypothetischen Baukosten für den unmittelbaren Leitungsabschnitt in der L\_\_\_\_ legte das Ingenieurbüro hierbei einen fiktiven Ableitungskanal von 52 m über die angrenzende R\_\_\_\_, die als Landesstraße L 2337 in der Straßenbaulast des Freistaates Thüringen steht, zugrunde.

In der R\_\_\_\_ baute der Kläger parallel dazu ebenfalls eine Kanalisation, die auch der dortigen Straßenentwässerung diene. Für diese Nutzung übernahm der Freistaat Thüringen eine entsprechende Kostenbeteiligung. Die diesbezügliche Fiktivkostenermittlung war hierbei von einem eigenständigen alleinigen Sammler für den Freistaat Thüringen ausgegangen.

Mit Schreiben vom 9. Mai 2011 beanstandete die Beklagte die Fiktivkostenermittlung vom 16. März 2011. Die Ableitung über die R\_\_\_\_ könne ihrerseits nicht als Bestandteil für die Ermittlung ihrer Fiktivkosten bestätigt werden. In der R\_\_\_\_ habe allein das Land als

dortiger Straßenbaulastträger fiktive Straßenentwässerungskosten zu tragen. Darüber hinaus kritisierte die Beklagte, dass der Kläger - zum einen für die Beklagte und zum anderen für den Freistaat Thüringen - jeweils von zwei separaten fiktiven Ableitungen und nicht von einem fiktiven gemeinsamen Entwässerungskanal in der R\_\_\_\_\_ ausgegangen sei.

Der Kläger rechnete daraufhin den zwischen ihm und der Beklagten unstrittigen Kostenanteil für den unmittelbaren Leitungsabschnitt in der L\_\_\_\_\_ ab (1. Teilrechnung in Höhe von 38.874,16 €). Für die weitere Ableitung über die R\_\_\_\_\_ ließ er eine nochmalige Fiktivkostenermittlung Straßenentwässerung L\_\_\_\_\_ in Seelingstädt - 1. Nachtrag - vom 16. September 2011 erstellen. Diese Berechnung des Ingenieurbüros K\_\_\_\_\_ kam zu einem Ergebnis von 10.558,67 €. Diesen Betrag stellte der Kläger der Beklagten mit Schreiben vom 4. Oktober 2011 in Rechnung.

Die Beklagte weigerte sich, diese Forderung zu begleichen, und erhob mit Schreiben vom 12. Dezember 2011 dagegen verschiedene Einwände. Unter anderem trug sie vor, dass es keine satzungsrechtliche Regelung gäbe, die die Kostenbeteiligung für weitere Straßenzüge - außer dem tatsächlich betroffenen - begründe. Zudem wäre in der R\_\_\_\_\_ auch die Weiterbenutzung des dortigen Altkanals durch die Beklagte möglich gewesen.

Am 3. Juni 2013 hat der Kläger daraufhin die vorliegende Klage erhoben.

Der Kläger stützt seinen Anspruch auf § 23 Abs. 5 ThürStrG. Danach müsse sich die Beklagte als Träger der Straßenbaulast an den Kosten der neuen Abwasseranlage in der L\_\_\_\_\_ in dem Umfang beteiligen, wie es der Bau einer eigenen Straßenentwässerung erfordern würde. Dazu gehöre hier jedoch auch die weitere Ableitung bis zur Vorflut. Dabei sei es nicht von Belang, wie die Ableitung des auf der L\_\_\_\_\_ anfallenden Oberflächenwassers durch den Kläger tatsächlich realisiert werde, weil die Höhe der Kostenbeteiligung allein auf die Kosten der Herstellung einer eigenen fiktiven Straßenentwässerung abziele. Der geltend gemachte Anspruch entfalle auch nicht aus dem Grund, dass sich die Beklagte im Falle des tatsächlichen Baus einer eigenen Straßenentwässerung im Bereich der R\_\_\_\_\_ unter Umständen für eine andere Methode der Ableitung, z.B. Mitbenutzung eines vorhandenen Kanals bzw. Bau eines gemeinsamen Kanals mit dem Straßenbaulastträger der Landesstraße entschieden hätte. Die gemeinsame Mitbenutzung eines fiktiven Sammlers durch zwei unterschiedliche Straßenbaulastträger würde zu einer Kostenunterdeckung des Klägers führen, da die Kostenbeteiligung für die Investitionsmaßnahmen dann nicht alle Kosten der Mitbenutzung einschließlich der laufenden Unterhaltungskosten während der Nutzungsdauer

der Anlage im Voraus abdecken würden und die Kostenbeteiligung so keinen angemessenen Ausgleich für die Errichtung und die Unterhaltung der Straßentwässerung durch den Kläger darstellen würde. Im Übrigen sei der Wortlaut des § 23 Abs. 5 Satz 1 ThürStrG aus Sicht des Klägers so zu verstehen, dass die Beteiligung in dem Umfang erfolgen muss, wie es der Bau einer eigenen Straßentwässerung erfordern würde.

Der Kläger beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger einen Betrag in Höhe von 10.558,67 € zu zahlen.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Dem Kläger stehe der geltend gemachte Anspruch schon dem Grunde nach nicht zu. § 23 Abs. 5 Thüringer Straßengesetz stelle auf die Straße ab, in der die Straßenoberflächenentwässerungsanlage errichtet werden soll. Die schadlose Abführung des Oberflächenwassers durch andere Straßen, Gräben, sonstige Regenbauwerke oder aber in ein etwaiges Klärwerk spiele insoweit überhaupt keine Rolle. Die fiktive Kostenermittlung beziehe sich danach auf eine eigene Anlage in dem bestimmten Abschnitt der Straße, um die es geht. Damit habe die Beklagte keine fiktive Kostenbeteiligung für Straßenteile zu leisten, die nicht in ihrer Straßentlast stehen, wie hier die R\_\_\_\_. Zum anderen sei auch die Höhe der Kostenforderung des Klägers nicht berechtigt. Die Annahme eines eigenständigen Ableitungskanals in der R\_\_\_\_ - ohne Mitnutzung des Mischwasserkanals des dortigen Straßentlastträgers - wäre eine unwirtschaftliche Lösung, die die Beklagte so nie gebaut hätte. Im vorliegenden Falle komme noch hinzu, dass der Kläger schon vom Freistaat Thüringen einen fiktiven Kostenanteil für die R\_\_\_\_ erhalten habe.

Im Laufe des Klageverfahrens hat die Klägerseite klargestellt, dass das Wasser aus dem Mischwasserkanal in der L\_\_\_\_ nicht über die angrenzende R\_\_\_\_, sondern in umgekehrter Richtung, nämlich vom westlichen Ende der L\_\_\_\_ über einen anderen Mischwasserkanal bis in die Vorflut, abgeleitet werde.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte (1 Band) sowie der übersandten Verwaltungsakten (3 Hefter), die Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind, Bezug genommen.

## E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Die zulässige Leistungsklage ist begründet. Der geltend gemachte Zahlungsanspruch steht dem Kläger dem Grunde nach zu (unten **I.**); der Höhe nach begegnet der Anspruch ebenfalls keinen Bedenken (unten **II.**).

- I.** Der Kläger kann grundsätzlich von der Beklagten die Zahlung des streitigen Restbetrages verlangen. Mit der bisherigen Zahlung, die sich nur auf den unmittelbaren Einleitungsbereich in der Lindenstraße bezieht, ist der Anspruch des Klägers auf eine ausreichende Kostenbeteiligung der Beklagten noch nicht vollständig erfüllt. Bezugspunkt des Kostenbeteiligungsanspruchs des Klägers ist zwar der hergestellte Leitungsabschnitt in der L\_\_\_\_; die Kostenberechnung umfasst aber auch die weitere schadlose Ableitung des Oberflächenwassers von der L\_\_\_\_ bis zur Vorflut.

Anspruchsgrundlage für den Zahlungsanspruch des Klägers ist § 23 Abs. 5 Satz 1 Thüringer Straßengesetz (ThürStrG). Danach hat sich der Träger der Straßenbaulast an den Kosten der Herstellung oder Erneuerung einer nicht straßeneigenen, sondern von der Gemeinde oder - wie hier - dem Abwasserverband eingerichteten Abwasseranlage zu beteiligen, wenn die Straßenentwässerung hierüber erfolgt. Dabei hat sich der Straßenbaulastträger finanziell in dem Umfang zu beteiligen, wie es der Bau einer eigenen Straßenentwässerung erfordern würde.

Mit dieser Fiktion einer eigenen Entwässerungsanlage geht das Gesetz von einer separaten, völlig eigenständigen Kanalisation des Straßenbaulastträgers aus, die alle Bereiche einer Straßenentwässerung erfüllen muss. Dazu gehört nicht nur die bloße Aufnahme und Sammlung des Niederschlagswassers, sondern auch seine schadlose Ableitung. Dies folgt aus der Straßenbaulast, die alle mit dem Bau und der Unterhaltung einer Straße zusammenhängenden Aufgaben umfasst. Darunter fällt auch die ordnungsgemäße Erhaltung der Straße. Dies wiederum erfordert eine Entwässerungsanlage, die nicht nur das Regenwasser aufnimmt und sammelt, sondern auch schadlos ableitet, um den Straßenkörper vor Unterspülungen zu schützen (vgl. VG Gera, Urteil vom 9. November 2010 - 3 K 837/06 Ge - n.v. UA S. 16, m.w.N.; vgl. auch ThürOVG, Beschluss vom 11. Juni 2009 - 4 EO 109/06 - zitiert nach juris, Rn. 29).

Deshalb ist die Länge der fiktiven Entwässerungsanlage des Straßenbaulastträgers nicht unbedingt - wie die Beklagte meint (vgl. Blatt 19, 40 f. Gerichtsakte) - auf den jeweiligen

Straßenabschnitt begrenzt, auf dem das (abzuleitende) Regenwasser unmittelbar anfällt. Wenn eine direkte schadlose Ableitung in diesem Straßenabschnitt - z.B. in einen parallelen Straßengraben - nicht möglich ist, ist zwangsläufig ein längerer Straßentwässerungskanal zugrunde zu legen, der bis zum nächstgelegenen Einleitungspunkt reicht. Die Länge der fiktiven Straßentwässerungsanlage, die Grundlage der Berechnung der hypothetischen Baukosten ist, richtet sich insofern nach den örtlichen Gegebenheiten des konkreten Einzelfalls. Das Ende dieser Anlage wird dabei durch den Punkt bestimmt, an dem eine schadlose Ableitung des gesammelten Oberflächenwassers möglich ist. Dass diese - fiktive - Weiterleitung hierbei gegebenenfalls durch Straßen führt, die nicht selbst in der Straßenbaulast des kostenpflichtigen Straßenbaulastträgers stehen, stellt diese Kostenberechnung nicht in Frage. Denn diese fiktive Kanalführung beinhaltet nur die Durchleitung des Niederschlagswassers, das aus dem Straßenabschnitt stammt, für den der Kostenpflichtige die Straßenbaulast trägt, und umfasst nicht die Zuflüsse anderer Straßenbaulastträger (vgl. ebenso OVG Sachsen-Anhalt, Urteil vom 19. Mai 2010 - 3 L 418/08 - zitiert nach juris, Rn. 29, 31).

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze geht die Fiktivkostenermittlung für die Straßentwässerung in der L\_\_\_\_\_ - 1. Nachtrag - vom 16. September 2011 richtigerweise von einem weiterführenden fiktiven Straßentwässerungskanal aus, der in den nächstgelegenen Vorfluter einmündet (vgl. Blatt 9 ff., 15 Gerichtsakte). Dass diese fiktive Ableitung hierbei über die Landesstraße L 2337, R\_\_\_\_\_ führt (vgl. Blatt 43 Gerichtsakte), die nicht in der Straßenbaulast der beklagten Gemeinde steht, ist - wie oben ausgeführt - unerheblich. Denn der fiktive Entwässerungskanal ist nur für die Aufnahme des Regenwassers aus der L\_\_\_\_\_ - und nicht aus der R\_\_\_\_\_ - bestimmt.

- II.** Der vom Kläger geltend gemachte Zahlungsanspruch von 10.558,67 € ist auch der Höhe nach nicht zu beanstanden.

Dies betrifft zum einen die vom Kläger für die fiktive Ableitung gewählte Linienführung und damit die Länge des Kanals bis zur Vorflut.

Nach der ergänzenden „Fiktivkostenermittlung Straßentwässerung L\_\_\_\_\_ in Seelingstädt, 1. Nachtrag“ des Ingenieurbüros K\_\_\_\_\_ vom 16. September 2011, auf die sich der Kläger stützt, beginnt der fiktive Entwässerungskanal am östlichen Ende der L\_\_\_\_\_ und führt über die R\_\_\_\_\_ bis zum Vorfluter (vgl. Blatt 43 Gerichtsakte).

Tatsächlich wird das Wasser allerdings in umgekehrter Richtung, nämlich vom westlichen Ende der L\_\_\_\_\_ über einen anderen Mischwasserkanal abgeleitet (vgl. Blatt 80, 84 Gerichtsakte; Beiakte 3, Anlage 1). Damit gibt es hier für die Ableitung des Niederschlagswassers mehrere Möglichkeiten. In einem solchen Fall ist das Oberverwaltungsgericht Sachsen-Anhalt wohl der Auffassung, dass der fiktive Straßenentwässerungskanal des Straßenbaulastträgers der Linienführung der tatsächlich errichteten Anlage folgen müsse (vgl. OVG Sachsen-Anhalt, Urteil vom 19. Mai 2010, a.a.O., Rn. 28). Dagegen hat die Kammer in einer früheren Entscheidung die Ansicht vertreten, dass bei mehreren - technisch vertretbaren - Lösungen im Zweifel auf die Linienführung abzustellen ist, die der Straßenbaulastträger gewählt hätte (vgl. VG Gera, Urteil vom 9. November 2010 - 3 K 837/06 Ge - UA S. 17). Dies kann hier aber letztlich offen bleiben. Denn der Kläger ist zugunsten der Beklagten schon vom niedrigsten Kostenansatz ausgegangen, der auf jeden Fall gerechtfertigt ist. So hat der Kläger in der Fiktivkostenermittlung die kürzeste (fiktive) Ableitung in die Vorflut zugrunde legen lassen. Diese beträgt über die R\_\_\_\_\_ nur 52 m (vgl. Blatt 43 Gerichtsakte), während ein angenommener fiktiver Entwässerungskanal entlang der tatsächlichen Einleitungsstrecke - vom westlichen Ende der L\_\_\_\_\_ bis zum Lerchenbach - fast viermal so lang (nämlich ca. 200 m) und dementsprechend teurer gewesen wäre (vgl. Blatt 84 Gerichtsakte; Beiakte 3, Anlage 1).

Neben der sachgerechten Linienführung über die R\_\_\_\_\_ ist der Kläger bei der Ermittlung der hypothetischen Kosten für den Bau eines dortigen Ableitungskanals auch zu Recht von einer eigenständigen und in sich abgeschlossenen Entwässerungsanlage der Beklagten ausgegangen, die nicht in Verbindung mit anderen Entwässerungskanälen steht.

Die Beklagte wendet dagegen ein, dass der Kläger insofern überhöhte Kosten angesetzt habe, weil sie entweder - kostenlos - den dortigen Altkanal benutzt hätte (vgl. Blatt 19 Gerichtsakte) oder - zumindest kostengünstiger - gemeinsam mit dem Land als dortigem Straßenbaulastträger dessen fiktive Entwässerungsanlage hätte mitbenutzen können (vgl. Blatt 5 Gerichtsakte). Dieser Gedanke einer kostenreduzierenden fiktiven (Mit-)Nutzung anderer Kanäle ist aber mit dem Zweck des Gesetzes nicht vereinbar. Soweit die Kammer in einer früheren Entscheidung von der Möglichkeit einer fiktiven anteiligen Mitnutzung eines anderen Entwässerungskanals ausgegangen ist (Urteil vom 9. November 2010 - 3 K 837/06 Ge - UA S. 17), wird an dieser Rechtsprechung nicht mehr festgehalten.

Als Berechnungsmaßstab für die Kostenbeteiligung des Straßenbaulastträgers legt § 23 Abs. 5 Satz 1 ThürStrG die hypothetischen Kosten zugrunde, die für den Bau einer straßeneigenen Entwässerungsanlage erforderlich wären. Diese Kosten stellen also den Ersatzmaßstab dar, der an die Stelle der andernfalls konkret zu ermittelnden und zu bewertenden Anteile der Straßenentwässerung an den investiven und laufenden Kosten des kommunalen Trägers tritt. Der Ersatzmaßstab des § 23 Abs. 5 Satz 1 ThürStrG dient dem Ziel, den finanziellen Ausgleich für die Mitbenutzung einer kommunalen Anlage zwischen dem Träger der Straßenbaulast und der Gemeinde oder - wie hier - dem Abwasserverband zu pauschalisieren und dadurch zu vereinfachen und zu beschleunigen und ein höheres Maß an Rechtssicherheit zu gewährleisten (ThürOVG, Beschluss vom 18. November 2008 - 4 EO 129/06 - zitiert nach juris, Rn. 10). Dieser Normzweck würde jedoch verfehlt, wenn in die Berechnung der hypothetischen Baukosten der Entwässerungsanlage des Straßenbaulastträgers zusätzliche Kalkulationen über die mögliche Mitnutzung eines anderen Entwässerungskanals (tatsächlich vorhanden oder fiktiv zugrunde gelegt) einfließen müssten. Dies würde die Berechnung nicht vereinfachen, sondern erschweren, weil hierbei weitere Parameter zu berücksichtigen wären.

Außerdem geht das Gesetz mit dem Ansatz der hypothetischen Baukosten bewusst von einem relativ hohen Kostenanteil des Straßenbaulastträgers aus, weil dieser nicht nur die unmittelbaren Investitionskosten für die Herstellung der kommunalen Anlage, sondern zusätzlich auch die Kosten der zukünftigen laufenden Unterhaltung, die während der Nutzungsdauer der Anlage entstehen, abdecken soll (vgl. ThürOVG, Beschluss vom 18. November 2008 - 4 EO 129/06 - a.a.O., Rn. 8 f.). Eine Reduzierung der hypothetischen Baukosten durch die fiktive Mitnutzung anderer Entwässerungskanäle würde diese Kostenkalkulation jedoch unterlaufen.

Ob auch der Wortlaut des Berechnungsmaßstabes in § 23 Abs. 5 Satz 1 ThürStrG - „Bau einer eigenen Straßenentwässerung“ - gegen die fiktive Mitnutzung der Anlage eines anderen Straßenbaulastträgers spricht, wie der Kläger meint (vgl. Blatt 49 Gerichtsakte), kann hier offen bleiben.

Als unterliegende Beteiligte hat die Beklagte die Kosten des Verfahrens gemäß § 154 Abs. 1 VwGO zu tragen.



Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 167 VwGO i.V.m. § 709 ZPO.

Für das Verwaltungsgericht bestand kein Anlass die Berufung nach dem Maßstab des § 124 a Abs. 1 Satz 1 VwGO zuzulassen. Zu einer Nichtzulassung der Berufung ist das Verwaltungsgericht gemäß § 124 a Abs. 1 Satz 3 VwGO nicht befugt.

### **R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g**

Gegen dieses Urteil kann innerhalb **eines Monats** nach Zustellung des Urteils die **Zulassung der Berufung beantragt** werden. Der Antrag ist bei dem

Verwaltungsgericht Gera,  
Postfach 15 61, 07505 Gera,  
Rudolf-Diener-Straße 1, 07545 Gera

zu stellen.

Der Antrag muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Der Antrag ist binnen zwei Monaten nach Zustellung des vorliegenden Urteils zu begründen. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist, bei dem

Thüringer Oberverwaltungsgericht,  
Jenaer Straße 2 a, 99425 Weimar

einzureichen. Die Berufung ist nur zuzulassen, wenn

1. ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen oder
2. die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweist oder
3. die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat oder
4. das Urteil von einer Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts, des Bundesverwaltungsgerichts, des gemeinsamen Senats der Obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht oder
5. ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel geltend gemacht wird und vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann.

Vor dem Oberverwaltungsgericht besteht Vertretungszwang durch einen Rechtsanwalt oder Rechtslehrer an einer deutschen Hochschule mit Befähigung zum Richteramt oder einen Vertretungsberechtigten nach Maßgabe des § 67 VwGO; dies gilt auch für den Antrag auf Zulassung der Berufung und die Begründung.

Dr. Fuchs

Kreher

Dr. Nöckel