



Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

Az.: 2 K 731/11

Niedergelegt in unvollständiger Fassung
auf der Geschäftsstelle am 03.01.2013
gez.: Adamietz
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes! Urteil

In der Verwaltungsrechtssache

der Firma ... E... GmbH, v. d. d. alleinvertretungsberechtigten Geschäftsführer G... E...,

Klägerin,

Prozessbevollmächtigte:
Rechtsanwälte

gegen

die Stadt Bremerhaven, vertreten durch den Magistrat, Hinrich-Schmalfeldt-Straße/Stadthaus 1, 27576 Bremerhaven,

Beklagte,

Prozessbevollmächtigte:

hat das Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 2. Kammer - durch den Richter Kramer als Einzelrichter aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 21. Dezember 2012 für Recht erkannt:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens trägt die Klägerin.

Hinsichtlich der Kostenentscheidung ist das Urteil vorläufig vollstreckbar.

Die Klägerin darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn

nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

gez.: Kramer

T a t b e s t a n d

Die Klägerin wehrt sich gegen eine nachträgliche Veranlagung zu Kanalbenutzungsgebühren im Hinblick auf das Grundstück F 8 in Bremerhaven.

Eigentümer des Grundstücks ist ausweislich des Grundbuchs von Bremerhaven-Geestendorf, Blatt ..., Bestandsverzeichnis Nr. 2, Erste Abteilung, Herr G... E.... Dieser ist alleinvertretungsberechtigter Geschäftsführer der Klägerin, die auf dem Grundstück eine Bäckerei betreibt.

Auf der Nordseite des Grundstücks verläuft die Straße H.... Parallel zur Fahrbahn befindet sich zwischen ihr und dem Grundstück ein offener Graben, in den das Niederschlagswasser des klägerischen Grundstücks eingeleitet wird, während die sonstigen Abwässer des Grundstücks einem Kanal in der Straße F... zugeführt werden.

Durch Bescheide der swb Vertrieb Bremerhaven GmbH & Co. KG (im Folgenden: swb Bremerhaven) im Auftrag der Entsorgungsbetriebe Bremerhaven (im Folgenden: EBB) u.a. vom 10.04.2006, 18.04.2007, 09.04.2008, 09.04.2009 und 09.04.2010 wurde die Klägerin zu Kanalbenutzungsgebühren herangezogen. Die angeführten Bescheide erfassten den Zeitraum vom 02.04.2005 bis 24.03.2010. Dabei wurde den Kanalbenutzungsgebühren bis zum 31.03.2009 ein Gebührensatz von 2,68 Euro je m³ Abwasser zugrunde gelegt, ab 01.04.2009 von 3,26 Euro je m³ Abwasser.

Mit Schreiben vom 25.10.2010 wandten sich die EBB an die Klägerin und teilten ihr mit, dass die swb Bremerhaven in der Vergangenheit irrtümlich eine niedrigere Gebühr festgesetzt hätten. Wegen eines vorhandenen öffentlichen Regenwasserkanals seien höhere Gebühren von 3,30 Euro je m³ bis zum 31.03.2009 und ab dem 01.04.2009 von 4,01 Euro je m³ festzusetzen. Es sei beabsichtigt, die höheren Gebühren rückwirkend ab dem 01.01.2006 gegen die Klägerin festzusetzen. Der Klägerin wurde Gelegenheit zur Äußerung gegeben. Davon machte sie mit Schreiben ihres Prozessbevollmächtigten vom 10.11.2010 Gebrauch.

Mit Bescheid der EBB vom 06.12.2010 wurden gegen die Klägerin Kanalbenutzungsgebühren nach den höheren Gebührensätzen festgesetzt. Daraus ergab sich eine Nachforderung von 18.200,26 Euro. Die niedrigeren Gebühren für die Einleitung von Abwasser wären nach der Gebührenordnung nur anzusetzen, soweit ein Regenwasserkanal nicht in den an das Grundstück angrenzenden Straßen vorhanden sei. In der Straße F..., an die das Grundstück der Klägerin grenze, befindet sich jedoch ein öffentlicher Regenwassergraben.

Die rückwirkende Festsetzung sei möglich für vier Jahre nach Ablauf des Kalenderjahres, in dem der Anspruch entstanden sei. Gründe für einen Billigkeitserlass seien nicht zu erkennen. Es werde jedoch bei fehlenden Rücklagen angeboten, die Nachforderung in angemessenen Teilbeträgen zu bezahlen.

Mit am 13.12.2010 eingegangenem Schreiben legte die Klägerin Widerspruch ein. Es sei nicht zu erkennen, dass offene Gräben zu den Anlagen gehören würden, die im Entwässerungsortsgesetz der Stadt Bremerhaven (im Folgenden: EWOG) bezeichnet seien.

Mit Widerspruchsbescheid des Magistrats der Beklagten vom 27.05.2011 wurde der Widerspruch als unbegründet zurückgewiesen. Was öffentliche Abwasseranlagen seien, ergäbe sich auf § 2 Abs. 2 EWOG. Dort würden „Gräben“ nicht ausdrücklich genannt. Das sei unschädlich, weil die Aufzählung in § 2 Abs. 2 EWOG nur beispielhaft sei. Ob ein Kanal oder ein Wegeseitengraben Teil einer öffentlichen Entwässerungseinrichtung sei, sei davon abhängig, ob er zum entwässerungsrechtlichen Zweck technisch geeignet sei. Das sei bei dem fraglichen Kanal/Graben zweifelsfrei der Fall. Er sei 1978 angelegt worden, um u.a. das Niederschlagswasser aufzunehmen, das auf den an die Straße F... bzw. an die Straße H... angrenzenden Grundstücken anfalle. Das in ihm gesammelte Regenwasser fließe – teilweise in Kanälen – in das Geestemünder Markfleth und von dort in die Geeste. Der Kanal/Graben sei zumindest konkludent als Teil der gemeindlichen Regenwasserentwässerungsanlage gewidmet. Er sei in der 1995 erteilten Entwässerungsbaugenehmigung als der Kanal/Graben festgelegt, in das auf dem klägerischen Grundstück anfallendes Niederschlagswasser einzuleiten sei. Er werde von der durch die Stadt beauftragten BEG logistic GmbH unterhalten. Im Kreuzungsbereich der Straße F... seien zwei Entwässerungskanäle an ihn angebunden. Die Herstellungs- und Unterhaltungskosten würden in die Kostenrechnung und damit in die Kanalbenutzungsgebühr einfließen. Die Nachveranlagung einer Gebühr, die noch nicht in vollem Umfang ausgeschöpft sei, sei rechtlich grundsätzlich zulässig. Die Festsetzungsverjährung sei beachtet worden. Die Ablehnung eines Erlasses aus Billigkeitsgründen sei korrekt. Es seien keine Anhaltspunkte zu erkennen, die im Wege der Korrektur eines sogenannten atypischen Einzelfalls hätten berücksichtigt werden müssen. Allein der Umstand der Nachveranlagung rechtfertige keinen Billigkeitserlass. Im Gebührenrecht gelte grundsätzlich das Kostendeckungsprinzip. Das bedeute, dass die Kosten

einer öffentlichen Einrichtung auf die Benutzer umgelegt werden müssten. Dass hier die Nacherhebung einer Gebühr zur Zerstörung der wirtschaftlichen Existenz führen würde, sei weder vorgetragen noch belegt. Im Übrigen sei angeboten worden, dass die Nachforderung in angemessenen Teilbeträgen entrichtet werden könne, wenn die Ertragslage des Unternehmens keine Zahlung in einer Summe ermögliche.

Der Widerspruchsbescheid wurde dem Prozessbevollmächtigten der Klägerin am 30.05.2011 zugestellt.

Die Klägerin hat am 23.06.2011 Klage erhoben. Der Graben, in den das Oberflächenwasser vom klägerischen Grundstück entwässert werde, sei ein Gewässer im Sinne des Wasserrechts. Die genehmigte Nutzung eines Gewässers, wozu auch das Einleiten von Regenwasser gehöre, sei nach § 6 BremWG unentgeltlich. Die Eigenschaft des Wasserlaufs als Gewässer könne nicht durch ein einfaches Ortsgesetz aufgehoben werden. Ein nach §§ 67, 68 WHG erforderliches Verfahren habe nicht stattgefunden. Die bloße faktische Einbeziehung eines Wasserlaufs in die „Kanalisation“ reiche allein nicht aus. Voraussetzung für die Heranziehung zu Abwasserabgaben wäre außerdem eine tatsächliche kommunale Mehrleistung, die über eine bloße Gewässerunterhaltung hinausgehe. Die gäbe es hier nicht.

Die Klägerin beantragt,

den Bescheid der Entsorgungsbetriebe Bremerhaven vom 06.12.2010 in Gestalt des Widerspruchsbescheids der Stadt Bremerhaven vom 27.05.2011 aufzuheben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Es treffe zu, dass es sich bei dem Graben, in den das Oberflächenwasser des klägerischen Grundstücks entwässere, um ein Gewässer im Sinne des Bremischen Wassergesetzes handele. Das bedeute jedoch nicht automatisch, dass eine Gebührenpflicht nach der Gebührenordnung zur EWOG entfalle. Nach § 6 BremWG habe der Eigentümer des Gewässers die Nutzung als solche unentgeltlich zu dulden. Die Beklagte erhebe die Gebühr jedoch nicht in ihrer Eigenschaft als Eigentümerin des Grabens, sondern als Gegenleistung für die Nutzung einer öffentlichen Einrichtung. Auch ein offener Graben könne grundsätzlich Teil der öffentlichen Abwasseranlagen sein. Entscheidend sei, dass der vorliegende Graben den Tatbestand des § 2 Abs. 2 Satz 1 EWOG erfülle. Das sei der Fall. Bezogen auf das Grundstück der Klägerin erfülle der Graben die gleiche Funktion wie ein

Regenwasserkanal. Er werde von der Stadt laufend unterhalten. Im Übrigen ergebe sich aus der Entwässerungsbaugenehmigung vom 02.08.1995, dass der Graben als Teil der öffentlichen Abwasseranlage der Beklagten angesehen worden sei. Als Schuldnerin der Kanalbenutzungsgebühr sei hier nach § 14 Abs. 1 der Gebührenordnung zum EWOG anstelle des Eigentümers die Klägerin als Bezieherin des Wassers herangezogen worden.

Die Kammer hat das Verfahren mit Beschluss vom 03.08.2012 auf den Einzelrichter übertragen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und der beigezogenen Verwaltungsakten der Beklagten verwiesen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.

Die Klage ist zulässig.

Beschwert ist durch den angefochtenen Bescheid vom 06.12.2010 die Firma E... GmbH und nicht Herr G... E... als Eigentümer des veranlagten Grundstücks F... 8 in Bremerhaven. Das erschließt sich zwar nicht unmittelbar aus dem an den Prozessbevollmächtigten der Klägerin adressierten Bescheid vom 06.12.2010, weil dort von dem „Mandanten“ – statt Mandantin – die Rede ist. Da das vorangegangene Anhörungsschreiben vom 25.10.2010 aber an die „...E“ gerichtet war, Rechtsanwalt Dr. ... mit Schreiben vom 10.11.2010 mitgeteilt hatte, dass die „...E... GmbH“ ihn mit der Wahrnehmung ihrer Interessen betraut habe und auch in der Überschrift des Bescheides vom 06.12.2010 „... E...“ aufgeführt war, ist die Klägerin zutreffend als diejenige anzusehen, für die der Bescheid im Sinne des § 41 Abs. 1 BremVwVfG bestimmt war. Eine Nachveranlagung von Kanalbenutzungsgebühren gegenüber der Klägerin als Adressatin ist folgerichtig, weil die ursprünglichen Kanalbenutzungsgebührenbescheide für den Streitzeitraum auch jeweils gegenüber der „...E... GmbH“ ergangen waren.

II.

Die Klage ist aber unbegründet.

1.

Die Entsorgungsbetriebe Bremerhaven (EBB) waren zur Erhebung der Kanalbenutzungsgebühren im Rahmen einer Nachveranlagung befugt. Das folgt aus § 1 Abs. 1 Gebührenordnung zum Entwässerungsortsgesetz der Stadt Bremerhaven (EntwGebOBhv) vom 26.09.1972 (Brem.GBl. S. 200), zuletzt geändert durch Ortsgesetz vom 03.02.2011 (Brem.GBl. S. 73). Die Klage war aber nicht gegen die EBB zu richten. Die EBB sind nach § 1 Entsorgungsbetriebs-Ortsgesetz vom 27.01.1994 (Brem.GBl. S. 89) ein Eigenbetrieb der Stadt Bremerhaven. Kommunale Eigenbetriebe sind nach § 1 Abs. 1 Bremisches Gesetz für Eigenbetriebe und sonstige Sondervermögen des Landes und der Stadtgemeinden (SaBremR 63-d-1) nicht rechtsfähig. Dementsprechend bestimmt auch § 1 Abs. 1 EntwGebOBhv, dass die Kanalbenutzungsgebühr von der Stadt Bremerhaven, vertreten durch die EBB, erhoben wird. Die Klage war daher zutreffend gegen die Stadt Bremerhaven zu richten.

2.

Die Berechnung der Höhe der zu zahlenden Kanalbenutzungsgebühren für den Zeitraum vom 01.01.2006 bis zum 24.03.2010 ergibt sich bis zum 31.03.2009 aus § 4 Abs. 2 Nr. 1 EntwGebOBhv in der Fassung des Art. 4 Nr. 3 des Ortsgesetzes vom 20.12.2001 (Brem.GBl. S. 560, 563, 564), ab 01.04.2009 aus § 4 Abs. 2 Nr. 1 EntwGebOBhv in der Fassung des Art. 1 Nr. 2 i.V.m. Art. 2 des Ortsgesetzes vom 26.03.2009 (Brem.GBl. S. 71).

Danach betrug die Kanalbenutzungsgebühr bei „Einleitung von Abwasser in die öffentlichen Abwasseranlagen (Schmutz- und Regenwasser- oder Mischwasserkanal)“ bis 31.03.2009 3,30 Euro je m³, ab 01.04.2009 4,01 m³. Auf das zutreffende Rechenwerk der Beklagten im Hinblick auf die berücksichtigten Wassermengen und die sich daraus ergebenden Gebührenbeträge in der Anlage zum angefochtenen Bescheid vom 06.12.2010 kann verwiesen werden.

2.1

Die Vorschrift des § 4 Abs. 2 Nr. 1 EntwGebOBhv in der jeweils anzuwendenden Fassung ist hier einschlägig. Von dem Grundstück, das von der Klägerin genutzt wird, wird das Niederschlagswasser in einen Graben eingeleitet, der funktional auch als Regenwasserkanal dient, die sonstigen Abwässer werden einem Schmutzwasserkanal zugeführt.

Dass der Begriff „Graben“ weder in § 4 Abs. 2 EntwGebOBhv noch in § 2 Abs. 2 Entwässerungsortsgesetz der Stadt Bremerhaven (EWOG) - hierauf verweist § 1 Abs. 2 EntwGebOBhv wegen der Definition der öffentlichen Abwasseranlagen - ausdrücklich genannt wird, ist unerheblich.

Nach § 2 Abs. 2 Satz 1 EWOG sind öffentliche Abwasseranlagen im Sinne dieses Ortsgesetzes „öffentliche, von der Stadt oder Dritten betriebene Anlagen und Einrichtungen zum Sammeln, Fortleiten, Behandeln, Einleiten, Versickern und Verrieseln von Abwasser sowie zur Behandlung von Klärschlamm“.

Zum Abwasser zählt nach § 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 EWOG auch das Niederschlagswasser von bebauten oder befestigten Grundflächen. Um eine solche Grundfläche handelt es sich hier. Das Grundstück F... 8 in Bremerhaven ist bebaut und wird von der Klägerin für ihren Bäckereibetrieb genutzt.

2.2

Der fragliche Graben, in den das Niederschlagswasser des klägerischen Grundstücks eingeleitet wird, ist Teil einer Abwasseranlage im Sinne des § 2 Abs. 2 Satz 1 EWOG. Dem steht nicht entgegen, dass er zugleich auch ein Gewässer (amtliche Gewässerbezeichnung: Graben F... Ost) ist. Ob ein Gewässer Teil einer öffentlichen Abwasseranlage ist, hängt davon ab, ob es nach Würdigung der gesamten Umstände zum entwässerungsrechtlichen Zweck technisch geeignet und von der Gemeinde durch Widmung zu diesem Zweck bestimmt ist (OVG Münster, Beschluss vom 31.08.2010 – 15 A 89/10 in KStZ 2011, 77). Dabei ist die Widmung nicht formgebunden und kann auch konkudent erfolgen (OVG Münster, Urteil vom 07.09.1987 – 2 A 993/85 in StuGR 1988, 299).

Wird ein oberirdisches Gewässer im Sinne des § 2 Abs. 1 Nr. 1 WHG rechtmäßig von einer Abwasseranlage in Anspruch genommen, ist auch nicht durch Bundesrecht ausgeschlossen, dass das Gewässer gleichzeitig Teil dieser Anlage ist (BVerwG, Beschluss vom 28.04.2008 – 7 B 16/08 in juris).

2.2.1

Der Graben, in den das Niederschlagswasser des klägerischen Grundstücks eingeleitet wird, dient auch der Aufnahme von Regenwasser von Straßen und bebauten bzw. befestigten Grundstücken und erfüllt somit wesentliche Aufgaben in dem von der Beklagten unterhaltenen Entwässerungssystem.

Er hat hier die gleiche Funktion wie ein Regenwasserkanal. Für den Graben gilt wie für einen verrohrten Regenwasserkanal, dass ihm von bebauten/befestigten Grundstücken kontrolliert Niederschlagswasser zugeführt wird.

2.2.2

Zudem kommt dem Graben F... Ost eine übergeordnete Bedeutung im Entwässerungssystem der Beklagten zu. Ihm sind im Kreuzungsbereich An der Feuerwache zwei Entwässerungskanäle angebunden. Dort liegt auch eine teilweise Verrohrung vor. Wie im Einzelnen das in den Graben eingeleitete Grundstücksniederschlagswasser weitergeleitet und behandelt wird, spielt für die Gebührenpflicht keine Rolle, wenn das Grundstück selbst ordnungsgemäß entwässert wird. Der Gebührenpflichtige erhält mit der Einleitung seines Niederschlagswassers in eine Abwasseranlage diesbezüglich die volle, durch die Gebühren zu entgeltende Entwässerungsleistung. Er kann das auf seinem Grundstück anfallende Niederschlagswasser dem kommunalen Entwässerungssystem überlassen, die Gemeinde hat die Verantwortung für dessen weitere Beseitigung.

Es kommt auch nicht auf die Frage an, welche konkreten Kosten bei dem Bau und der Unterhaltung von offenen Gräben im Vergleich zu verrohrten Regenwasserkanälen entstehen. Die Kanalbenutzungsgebühren werden nach § 1 Abs. 1 EntwGebOBhv von der Beklagten „für die Benutzung ihrer öffentlichen Abwasseranlagen“ erhoben. Mit den jeweiligen Gebühren werden unabhängig von der Lage des veranlagten Grundstücks anteilig die Leistungen des gesamten Abwasserbeseitigungs- und Entwässerungssystems der Beklagten abgegolten.

Zum Kanalbaubeitragsrecht in der Stadtgemeinde Bremen hat die Kammer in vergleichbarem Zusammenhang im Urteil vom 24.03.1994 (2 A 232/93) ausgeführt:

„Das Kanalbaubeitragsgesetz betrachtet dabei das gesamte öffentliche Kanalnetz als eine technische und wirtschaftliche Einheit (vgl. OVG Bremen, Urt. V. 28.08.1975 – II B 101/74 – und Urteil v. 11.06.1990 – 1 BA 14/90), sodaß Anknüpfungspunkt für die Beitragserhebung nicht der einzelne Kanal, sondern die Veranstaltung „Abwasserbeseitigung“ ist.“

Dieses gilt entsprechend für die Kanalbenutzungsgebühren, die nach Bremerhavener Ortsrecht für die Benutzung der öffentlichen Abwasseranlagen in ihrer Gesamtheit zu entrichten sind.

Sorgt die Gemeinde wie hier für eine ordnungsgemäße Entwässerung, ist es unter gebührenrechtlichen Gesichtspunkten im Ergebnis gleich, ob Niederschlagswasser vom Grundstück zunächst einem offenen Graben oder einem verrohrten Regenwasserkanal zugeführt und danach weitergeleitet wird.

2.3

Eine konkludente Widmung des Grabens, in den das Regenwasser des klägerischen Grundstücks eingeleitet wird, zu einer Anlage zum Sammeln, Einleiten und Fortleiten von Niederschlagswasser liegt hier vor. Durch den gegenüber Herrn G... E... als

Grundstückseigentümer ergangenen wasserbehördlichen Bescheid der Beklagten vom 27.07.1995 wurde ihm die Erlaubnis erteilt, das auf dem streitgegenständlichen Grundstück anfallende Niederschlagswasser in die anliegenden Straßenseitengräben einzuleiten. Auf diese wasserbehördliche Erlaubnis verweist auch Nr. 3.11 der Entwässerungsbaugenehmigung der EBB vom 02.08.1995, die Herrn G... E... für den Bau der Grundstücksentwässerungsanlage für Schmutz- und Niederschlagswasser im Rahmen des Neubaus der Stadtbäckerei erteilt wurde. Nach Nr. 3.10 dieser Genehmigung war die Gestaltung der Regenwassereinleitungspunkte in die Seitengräben vor Herstellung mit den EBB abzustimmen. Diese Abstimmung führte zu der Festlegung der Einleitung nördlich des Grundstücks in den dortigen offenen Graben.

Spätestens mit der Erteilung der wasserbehördlichen Erlaubnis vom 27.07.1995 und der Entwässerungsbaugenehmigung vom 02.08.1995 war der Graben, in den das Niederschlagswasser vom klägerischen Grundstück eingeleitet wird, konkludent auch zu einer der Niederschlagswasserbeseitigung dienenden Abwasseranlage gewidmet. Denn ohne eine solche entwässerungsrechtliche Zweckbestimmung, zu der die Beklagte befugt war, hätten die Erlaubnis und die Baugenehmigung im Hinblick auf die Niederschlagswassereinleitung gar nicht ergehen dürfen.

Jene Bescheide sind auch bestandskräftig geworden. Einen Streit wegen der Widmung des fraglichen Grabens als Entwässerungseinrichtung und damit als öffentliche Abwasseranlage hat es nie gegeben. Sowohl Herr G... E... als Grundstückseigentümer und Geschäftsführer der Klägerin als auch die Beklagte sind spätestens seit 1995 zutreffend davon ausgegangen, dass der fragliche offene Graben auch der Grundstücksentwässerung im Hinblick auf das dort anfallende Regenwasser zu dienen bestimmt war.

2.4

Wenn in § 2 Abs. 2 Satz 2 EWOG zwar Kanäle, aber keine Gräben als öffentliche Abwasseranlagen genannt werden, ist dieses unerheblich. Denn in dieser Vorschrift sind bestimmte Abwasseranlagen nur beispielhaft genannt, aber nicht abschließend aufgezählt. Das ergibt sich bereits aus der Einleitung von § 2 Abs. 2 Satz 2 EWOG: „Hierzu gehören insbesondere“.

Der streitgegenständliche Graben wird von der Definition des Begriffs öffentliche Abwasseranlage in § 2 Abs. 2 Satz 1 EWOG erfasst, die nach § 1 Abs. 2 EntwGebOBhv auch für die Gebührenregelungen verbindlich ist.

2.5

Schließlich ist § 4 Abs. 2 Nr. 1 EntwGebOBhv hier nicht deshalb unanwendbar, weil dem dortigen Gebührentatbestand „Einleitung von Abwasser in die öffentlichen Abwasseranlagen“ in Klammern der Zusatz „(Schmutz- und Regenwasser- oder Mischwasserkanal)“ beigefügt wurde. Daraus kann nicht geschlossen werden, dass die Einleitung von Regenwasser in als Abwasseranlagen gewidmete Gräben ausgenommen ist. Ein derartiges Verständnis würde dazu führen, dass ortsrechtlich für eine solche Einleitung überhaupt kein Gebührentatbestand vorläge. Das wäre mit Sinn und Zweck der Gebührenregelung in § 4 Abs. 2 Nr. 1 EntwGebOBhv aber nicht vereinbar.

Der Ortsgesetzgeber wollte erkennbar jede Form der Einleitung von Abwasser in öffentliche Abwasseranlagen gebührenrechtlich erfassen, wobei eine Differenzierung der Gebührenhöhe danach erfolgen sollte, ob die Einleitung von Niederschlagswasser in Abwasseranlagen möglich war oder nicht. Die Einleitung von Niederschlagswasser in einen entsprechend gewidmeten Graben stellt die „Einleitung von Abwasser in die öffentlichen Abwasseranlagen“ im Sinne des § 4 Abs. 2 Nr. 1 EntwGebOBhv dar. Im Hinblick auf den dortigen Klammerzusatz genügt es für die rechtliche Subsumtion, wenn ein Graben der Funktion nach wie ein Regenwasserkanal der Grundstücksentwässerung dient.

Aus dem gleichen Grund ist für die Gebührenhöhe auch nicht der niedrigere Gebührensatz in § 4 Abs. 2 Nr. 2 EntwGebOBhv maßgebend. Dieser gilt nur, „soweit ein Regenwasserkanal in mittel- oder unmittelbar an das Grundstück grenzenden Straßen nicht vorhanden ist“. Da der Graben im Bereich der an das klägerische Grundstück angrenzenden Straße H... funktional als Regenwasserkanal dient, ist die Regelung des § 4 Abs. 2 Nr. 2 EntwGebOBhv mit dem ermäßigten Gebührensatz, der im Streitzeitraum zunächst irrtümlich angesetzt wurde, hier nicht einschlägig.

3.

Die ortsrechtliche Regelung in § 4 Abs. 2 Nr. 1 EntwGebOBhv über die Gebührenpflichtigkeit auch der Einleitung von Niederschlagswasser ist, soweit sie die Einleitung in offene Gräben als Abwasseranlagen umfasst, die zugleich Gewässer sind, mit Landesrecht vereinbar. Solche Gräben sind oberirdische Gewässer nach § 3 Abs. 1 Nr. 2 Bremisches Wassergesetz (BremWG).

Allerdings sah § 6 BremWG in der während des Streitzeitraums anzuwendenden Fassung der Bekanntmachung vom 24.02.2004 (Brem.GBl. S. 45) - jetzt § 6 BremWG vom 12.04.2011 (Brem.GBl. S. 262) - vor, dass der Eigentümer des Gewässers „die Benutzung als solche, ausgenommen das Entnehmen fester Stoffe aus oberirdischen Gewässern ..., unentgeltlich zu dulden“ hatte.

Zu den Benutzungen eines Gewässers gehört nach § 9 Abs. 1 Nr. 4 Wasserhaushaltsgesetz (WHG) das „Einleiten von Stoffen in Gewässer“. Der Begriff „Stoffe“ erfasst auch das Wasser selbst, gleichgültig ob es rein oder verschmutzt ist (Sieder-Zeitler-Dahme, Komm. z. Wasserhaushaltsgesetz und zum Abwasserabgabengesetz, Stand 01.05.2012, zu § 9 WHG, Rdnr. 45 m.w.N.).

Der Eigentümer hatte daher nach § 6 BremWG a.F. das Einleiten von Niederschlagswasser als Benutzung des fraglichen Grabens unentgeltlich zu dulden. Eigentümer dieses Grabens ist die Beklagte.

Die Beklagte nahm die Klägerin mit der Veranlagung zu Kanalbenutzungsgebühren aber nicht in ihrer Eigenschaft als Eigentümerin für das Einleiten des Niederschlagswassers entgeltlich in Anspruch. Die Kanalbenutzungsgebühren werden für die kommunale Leistung erbracht, die vor allem in der Fortleitung und Behandlung von Abwasser einschließlich des Niederschlagswassers von bebauten oder befestigten Grundflächen besteht. Für diese Leistung kommt es auf die Eigentümereigenschaft im Ergebnis nicht an.

Öffentliche Abwasseranlagen können im Übrigen nach § 2 Abs. 2 Satz 1 EWOG nicht nur von der Beklagten, sondern auch von Dritten betrieben werden. Die Beklagte kann für die Erfüllung ihrer Abwasserbeseitigungspflicht (§ 1 Abs. 2 EWOG) auch das Eigentum Dritter in Anspruch nehmen, soweit die rechtlichen Voraussetzungen hierfür bestehen. Für die Kanalbenutzungsgebühren ist im Ergebnis die kommunale Leistung, nicht das kommunale Eigentum an den öffentlichen Abwasseranlagen entscheidend.

§ 6 BremWG a.F. regelte nicht die Entgeltfreiheit von Leistungen im Rahmen der kommunalen Abwasserbeseitigungspflicht, sondern nur die Verpflichtung des Gewässereigentümers, die Benutzung als solche unentgeltlich zu dulden. Die landesgesetzliche Regelung knüpft an keine Leistungserbringung, sondern ausschließlich an die Eigentümerstellung an, auf die es für die Kanalbenutzungsgebühren aber nicht ankommt. Die Entstehungsgeschichte der landesgesetzlichen Regelung über die Entgeltfreiheit der Gewässerbenutzung verdeutlicht dieses.

Bereits § 5 Bremisches Wassergesetz vom 13.03.1962 (Brem.GBl. S. 59) hatte folgenden weitgehend mit den späteren Regelungen identischen Wortlaut:

„Der Eigentümer des Gewässers hat die Benutzung als solche, ausgenommen das Entnehmen fester Stoffe aus oberirdischen Gewässern (§ 3 Abs. 1 Nr. 3), unentgeltlich zu dulden.“

Dazu ist in der Begründung zum seinerzeitigen Entwurf des Bremischen Wassergesetzes (Bremische Bürgerschaft 5. Wahlperiode, Drucksachenabteilung I, Nr. 114 v. 19.12.1961, S. 38, zu § 5) ausgeführt worden:

„§ 5 bestimmt darüber hinaus, daß der Eigentümer des Gewässers eine derartige Benutzung unentgeltlich dulden muß. Da Art. 65 EGBGB die Regelung des Wasserrechts im weitesten Sinne der Gesetzgebung der Länder überläßt und diese Kompetenz durch Art. 75 Nr. 4 GG nur hinsichtlich des Wasserhaushalts eingeschränkt worden ist, kann eine solche Regelung getroffen werden, zumal das WHG davon Abstand genommen hat, die Eigentumsverhältnisse an den Gewässern zu regeln. Der Bundesgesetzgeber ist jedoch davon ausgegangen, daß das Eigentum an einem Gewässer seiner Natur nach stärkeren sozialen Bindungen als das sonstige Eigentum unterliegt. Abgesehen von der Ausnahme des § 24 Abs. 1 WHG (= § 64 des Entwurfes) schließt das Eigentum nicht die Befugnis zur Benutzung ein (vgl. § 2). Inhalt und Schranken des Eigentums am Gewässer sind öffentlich allgemein verbindlich schon durch das WHG bestimmt worden. Diese Besonderheit des Gewässereigentums rechtfertigt es, daß der Eigentümer nicht nur den Gemeingebräuch, sondern auch eine erlaubte oder bewilligte Benutzung zu dulden hat und daß er ein Entgelt für die Benutzung nicht fordern darf. Hierbei handelt es sich nicht um eine Enteignung des Eigentums durch Einzelmaßnahmen, sondern um eine Begrenzung, die eine Gattung von Rechten und deren Träger unterschiedslos trifft (vgl. BGHZ 6, 270).“

Aus der vorstehend angeführten Begründung des damaligen Gesetzentwurfs wird deutlich, dass es dem bremischen Landesgesetzgeber hier ausschließlich um eine gesetzliche Begrenzung des Eigentumsrechts an dem Gewässereigentum geht.

Einen weiterreichenden Regelungsgehalt hat die Bestimmung über die Verpflichtung des Eigentümers zur entgeltfreien Duldung der Gewässerbenutzung nicht, insbesondere schließt sie nicht die auf Ortsrecht beruhende Gebührenpflichtigkeit der Abwasserbeseitigung auch bei Inanspruchnahme von Gewässern aus.

4.

Die Beklagte war nicht gehindert, Kanalbenutzungsgebühren durch den angefochtenen Bescheid vom 06.12.2010 nachzuveranlagen, obwohl zuvor bereits Bescheide über Kanalbenutzungsgebühren im Hinblick auf das klägerische Grundstück vom 10.04.2006, 18.04.2007, 09.04.2008, 09.04.2009 und 09.04.2010 ergangen waren. Mit diesen Bescheiden wurden die Kanalbenutzungsgebühren wegen der Nichtberücksichtigung der Einleitung des Grundstücksniederschlagswassers zu niedrig festgesetzt. Diese Bescheide bedurften aber keiner Aufhebung, weil sie nur in Höhe der jeweils festgesetzten Gebühren in Bestandskraft erwachsen sind und keine Regelungen etwas des Inhalts enthielten, dass von einer Erhebung höherer Kanalbenutzungsgebühren abgesehen werde. Im Abgabenrecht gilt im Übrigen der

Grundsatz, dass die Kommunen Ansprüche auf fällige und nicht verjährte Abgaben grundsätzlich durchzusetzen haben. Das entspricht dem Prinzip der Abgabengerechtigkeit.

Im Hinblick auf das Erschließungsbeitragsrecht hat in diesem Zusammenhang das erkennende Gericht im Urteil vom 16.12.2011 (2 K 1431/10) folgende Ausführungen gemacht:

„Bundesrechtlich besteht gemäß § 127 Abs. 1 BauGB die Verpflichtung der Gemeinde, einen entstandenen Erschließungsbeitragsanspruch in vollem Umfang geltend zu machen. Daher ist bis zum Eintritt der Festsetzungsverjährung auch eine Nacherhebung geboten, wenn zunächst versehentlich eine zu niedrige Veranlagung erfolgt ist (BVerwG, Urteil vom 18.03.1988 – 8 C 92.87 in NVwZ 1989, 159). Das war hier durch den Beitragsbescheid vom 23.12.2005 der Fall gewesen, der den Erschließungsbeitragsanspruch bei weitem nicht realisiert hatte.“

Der Nacherhebung steht formell nicht entgegen, dass durch den Bescheid vom 23.12.2005 bereits ein Erschließungsbeitrag festgesetzt wurde.

Auch ein Bescheid, mit dem ein Erschließungsbeitrag zu niedrig festgesetzt wurde, ist ein ausschließlich belastender Verwaltungsakt (Driehaus, Erschließungs- und Ausnaubeträge, 8. Aufl., § 10, Rdnr. 22).

Der Bescheid vom 23.12.2005 beinhaltete keine begünstigende Regelung etwa dahingehend, dass zugesagt wurde, einen weiteren Erschließungsbeitrag für die O...straße nicht mehr zu erheben, oder dass der entstandene Erschließungsbeitrag, soweit er den festgesetzten Betrag überstieg, erlassen wurde.

Der Erschließungsbeitragsbescheid vom 23.12.2005 bedurfte mithin keiner – teilweise – Rücknahme, da er keine aufzuhebende begünstigende Regelung enthielt. Deswegen kam es für die Nacherhebung durch die weitere Veranlagung in Gestalt des Änderungsbescheids vom 09.12.2009 auch nicht auf die Einhaltung der Jahresfrist des § 48 Abs. 4 BremVwVfG an.“

Das gilt hier entsprechend (ebenso: für das Kommunalabgabenrecht OVG Münster, Urteil vom 25.02.1982 – 2 A 1503/81 in KStZ 1983, 172; für das Abfallgebührenrecht VGH München, Urteil vom 28.01.2004 – 4 B 00.2397 in juris).

5.

Die Klägerin ist Schuldnerin der Kanalbenutzungsgebühren.

Nach § 14 Abs. 1 EntwGebOBhv sind im Falle der Kanalbenutzungsgebühr neben dem Eigentümer auch der Pächter, Mieter, der zur Nutzung Berechtigte oder der Bezieher des Wassers Gebührentschuldner. Die Klägerin ist zwar nicht Eigentümerin, aber zumindest Bezieherin des Wassers. Die dem Grundstück aus der öffentlichen Wasserversorgung zugeführte und für die Erhebung des Wassergeldes zugrunde gelegte Wassermenge gilt nach § 3 Abs. 1, 2 a) EntwGebOBhv als Abwassermenge, nach der die Kanalbenutzungsgebühr zu berechnen ist. Wie sich aus den vorgelegten Rechnungen von swb Bremerhaven ergibt, mit

denen neben den Kanalbenutzungsgebühren auch das bezogene Wasser abgerechnet wurde, war Vertragspartner für den Wasserbezug die E... GmbH. Als Bezieherin des Wassers war sie daher nach § 14 Abs. 1 EntwGebOBhv auch hinsichtlich der Kanalbenutzungsgebühren Schuldnerin.

Mehrere Schuldner der Kanalbenutzungsgebühren haften gemäß § 14 Abs. 3 EntwGebOBhv als Gesamtschuldner. Diese Regelung ermächtigte die Beklagte, allein die Klägerin hinsichtlich der gesamten Gebührenschuld in Anspruch zu nehmen. Zur Auswahl eines Gesamtschuldners hat das erkennende Gericht im Urteil vom 24.06.2011 (2 K 1859/10) ausgeführt:

„Die Ausübung des Ermessens bei der Auswahl unter mehreren Gesamtschuldnern verlangt nach der ständigen Rechtsprechung des VG Bremen in der Regel auch keine besondere schriftliche Darlegung (VG Bremen, Urteil vom 29.01.1993 - 2 A 18/92; Urteil vom 09.02.2006 – 2 K 1485/05).“

Gesamtschuldnerschaft bezweckt Verwaltungsvereinfachung und Effizienz des Gesetzesvollzugs, nicht Schuldnerschutz. Die zuständige Stelle soll den ihr geeignet erscheinenden Gesamtschuldner kurzerhand heranziehen können. Mit der ihr deswegen eingeräumten Auswahlfreiheit lässt sich eine regelmäßige Erwägungs- und Begründungspflicht nicht vereinbaren (BVerwG, Urteil vom 22.01.1993 - 8 C 57.91 in KStZ 1993, 93, 96).“

Das gilt auch hier. Da der Geschäftsführer der Klägerin zugleich Eigentümer des veranlagten Grundstücks ist, bestanden hier auch keine gegensätzlichen wirtschaftlichen Interessen, die Anlass zu Ermessenserwägungen bei der Auswahl des Gesamtschuldners hätten bieten können.

6.

Die Nachveranlagung mit Bescheid vom 06.12.2010 ist innerhalb der Verjährungsfrist erfolgt. Gemäß § 27 Abs. 1 Satz 1 Bremisches Gebühren- und Beitragsgesetz (BremGebBeitrG) ist eine Festsetzung von Gebühren nicht mehr zulässig, wenn die Festsetzungsfrist abgelaufen ist. Diese beträgt nach § 27 Abs. 1 Satz 2 BremGebBeitrG vier Jahre und beginnt mit Ablauf des Kalenderjahres, in dem der Anspruch entstanden ist. Die Kanalbenutzungsgebührenpflicht entsteht gemäß § 2 EntwGebOBhv mit der jeweiligen Benutzung (VG Bremen, Urteil vom 02.10.2008 -2 K 2482/06). Dementsprechend waren die Kanalbenutzungsgebühren für den Zeitraum ab 01.01.2006 noch nicht verjährt. Für die Benutzung der Abwasseranlagen im Jahre 2006 begann die Verjährungsfrist erst ab 01.01.2007 zu laufen und sie endete mit Ablauf des 31.12.2010.

7.

Gründe für einen Erlass oder eine Ermäßigung aus Billigkeitsgründen nach § 25 Abs. 1 BremGebBeitrG bestehen nicht. Es stellt keinen atypischen, vom Normprogramm nicht erfassten Fall dar, wenn die Festsetzungsfrist für die Erhebung von Abgaben durch die Gemeinde ausgeschöpft wird und gegebenenfalls eine Nacherhebung erfolgt, weil zunächst irrtümlich die Abgabenveranlagung zu gering ausfiel. Die zeitliche Grenze, die für eine Nacherhebung gezogen ist, stellt der Ablauf der vierjährigen Festsetzungsfrist dar. Wenn innerhalb der gesetzlichen Verjährungsfrist der Abgabenanspruch noch vollständig ausgeschöpft wird, ist dieses nicht unbillig, sondern entspricht dem - auch dem Grundsatz der Abgabengerechtigkeit verpflichteten - Normprogramm.

Soweit die Höhe der Nachforderung bei Zahlung in einem Betrag zu wirtschaftlichen Schwierigkeiten für den Betrieb der Klägerin führen sollte, hat die Beklagte die Begleichung in angemessenen Teilbeträgen angeboten. Dieses ist ein unter Billigkeitsgesichtspunkten ausreichendes Entgegenkommen der Beklagten.

8.

Von einer weiteren Darstellung der Entscheidungsgründe wird abgesehen, da das Gericht ergänzend gemäß § 117 Abs. 5 VwGO auf die zutreffende Begründung des Widerspruchsbescheids vom 27.05.2011 Bezug nehmen kann.

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 VwGO i. V. m. §§ 708 Nr. 11, 711, 709 Satz 2 ZPO.

Die Berufung ist nicht zuzulassen, da die Voraussetzungen gemäß § 124 a Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 124 Abs. 2 Nr. 3 oder Nr. 4 VwGO nicht vorliegen.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil kann Zulassung der Berufung beantragt werden. Der Antrag ist innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Urteils zu stellen und muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieses Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Der Antrag ist beim

Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen,
(Tag-/Nachtbriefkasten Justizzentrum Am Wall im Eingangsbereich)

einzureichen. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198, 28195 Bremen, einzureichen.

Der Antrag muss von einem Rechtsanwalt oder einem sonst nach § 67 Abs. 4 VwGO zur Vertretung berechtigten Bevollmächtigten gestellt werden.

gez.: Kramer