



EMGEANGEN AM 08. FEB. 2012

Lenz und Johlen
Rechtsanwälte Partnerschaft

Lenz und Johlen · Postfach 102365 · D 50463 Köln

Verwaltungsgericht Köln
- 14. Kammer -
Appellhofplatz
50667 Köln

Prof. Dr. Herbert Johlen¹⁴
Dr. Klaus Schliemann¹⁵
Dr. Franz-Josef Pauli¹⁶
Dr. Rainer Voß¹⁷
Dr. Michael Oerder¹⁸
Dr. Thomas Lungau¹⁹
Thomas Eisner²⁰
Rainer Schmitz²¹
Dr. Alexander Beutling²²
Dr. Markus Johlen²³
Eberhard Kaunecke²⁴
Dr. Inga Schwartner²⁵
Dr. Philipp Libert²⁶
Dr. Christian Giesecke, LL.M.²⁷
Dr. Felix Pauli²⁸
Dr. Giso Hellhammer-Hewig²⁹
Dr. Tanja Lehmann
Martin Hahn
Dr. Kai Petra Draesen, LL.M.³⁰
Nick Kockler

Köln, den 01.02.2012
Unser Zeichen: 02345/10 14/pb

Sekretariat:
Frau Steinhauer

Tel.: +49 221 97 30 02-28
r.schmitz@lenz-johlen.de

14 K 6176/08

In dem Verwaltungsrechtsstreit

- 1) Bernd Andree
- 2) Heike Andree

./.

Gemeinde Windeck

bitten wir zunächst, um Prüfung, ob eine **Terminsverlegung** in Betracht kommt. Am Terminstag befindet sich der Unterzeichner im Urlaub. Wie gerichtsbekannt, gehört dieses Verfahren zu einem umfangreichen Komplex gebühren- und kommunalrechtlicher Verfahren, bei denen die Beklagte vom Unterzeichner vertreten wird; in diesen müsste sich ein Terminvertreter erst mit erheblichem Aufwand einarbeiten.

P Parawer i.S.d. PartGG
V Fachanwalt für Verwaltungsrecht
B Fachanwalt für Bau- u. Architektenrecht
M Anwaltsmediator DAA
14 Dr. Rainer Voß auch FU Hagen
L McGill University (Montreal, Kanada)
E Master of European Studies
D Magister der Verwaltungswissenschaften
(OHV Speyer)
F Maître en droit (Université Paris X)

Gegründet von RA Wolfgang Lenz

Lenz und Johlen
Kaygasse 6
D 50676 Köln

Tel. +49 221 973002-0
Fax +49 221 973002-22
www.lenz-johlen.de

Partnerschaftsgesellschaft
Sitz Köln, AG Essen PR 1775
Ust.ID.-Nr. DE 122726191

Sparkasse KölnBonn
Kto.-Nr. 14 002 018
BLZ 370 50198

Commerzbank AG
Kto.-Nr. 15 15 600
BLZ 370 400 44

In der Sache nehmen wir zum klägerischen Schriftsatz vom 10.12.2011 wie folgt Stellung:

1.

Vorweg ist klarzustellen, dass in keinem der klägerseitig benannten Fälle einer angeblichen Ungleichbehandlung eine Freistellung von der Niederschlagswassertüberlassungspflicht nach § 53 III a 1 LWG NRW gewährt wurde.

Wenn die Kläger mithin einen Freistellungsantrag stellen sollten, werden sie sich nicht auf eine Verfahrenspraxis der Beklagten berufen können, wonach diese in vergleichbaren Konstellationen derartige Freistellungen gewährt hätte.

Gegenwärtig ist hinsichtlich einer Freistellung festzustellen, dass sämtliche Voraussetzungen fehlen:

- Das in diesem Verfahren zur gerichtlichen Entscheidung gestellte Freistellungsbegehren wurde in der mündlichen Verhandlung vom 31.05.2011 zurückgenommen.
- Die notwendige wasserrechtliche Erlaubnis liegt ebenfalls noch nicht vor; die entsprechende Klage gegen den Rhein-Sieg-Kreis wurde im Verfahren 14 K 6146/10 in der mündlichen Verhandlung vom 29.11.2011 zurückgenommen.

2.

Von der Freistellung nach § 53 III a 1 LWG NRW zu unterscheiden ist der Verzicht auf die Niederschlagswassertüberlassung nach § 53 III a 2 LWG NRW. Diese Vorschrift bildet die gesetzliche Grundlage dafür, dass eine Gemeinde trotz eigener Abwasserbeseitigungspflicht im Wege der Befreiung ganz oder teilweise auf die Reklamation des ihr zu überlassenden Niederschlagswassers verzichten darf.

VG Düsseldorf, Urt. v. 17.11.2008 – 5 K 4031/08 –

Von dieser Möglichkeit hat die Beklagte in einer durchaus großzügigen Weise Gebrauch gemacht. Denn § 10 Ziff. 3 der Entwässerungssatzung der Gemeinde Windeck sieht vor, dass vom Anschluss- und Benutzungszwang hinsichtlich der Niederschlagswasserentsorgung ganz oder teilweise befreit werden kann, wenn der Grundstückseigentümer den Nachweis erbringt, dass er das Niederschlagswasser auf dem Grundstück ohne Beeinträchtigung des Wohls der Allgemeinheit und nach den für die Niederschlagswasserbeseitigung jeweils geltenden Rechtsvorschriften sowie den allgemein anerkannten technischen Regelwerken beseitigen kann. Diese Befreiung i.S.d. §§ 53 IIIa 2 LWG NRW, 10 Ziff. 3 der Entwässerungssatzung der Gemeinde Windeck ist aber nicht (mehr) Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Streitgegenstand bildet die Verfügung der Beklagten vom 11.09.2008. Mit dieser wurde den Klägern auferlegt, das Grundstück Gemarkung Höhe, Flur 6, Flurstück 125, hinsichtlich der Niederschlagswasserentsorgung an die gemeindliche Kanalisation anzuschließen; darüber hinaus heißt es im Tenor der Verfügung ausdrücklich, dass der Antrag auf Befreiung abgelehnt werde. Die hiergegen gerichtete Klage, welche die Kläger unter dem 16.09.2008 formulierten, war (nur) auf die Aufhebung der Anordnung des Anschluss- und Benutzungszwangs gerichtet. Nach Übernahme der anwaltlichen Vertretung wurde sie dahingehend erweitert, die Kläger von der Überlassungspflicht des Niederschlagswassers freizustellen. In der mündlichen Verhandlung vom 31.05.2011 erfolgte schließlich die Präzisierung des Klageantrages dahin, dass die Aufhebung der Anordnung des Anschluss- und Benutzungszwangs begehrt wird.

Somit ist der Bescheid vom 11.09.2008, soweit er eine Ablehnungsentscheidung über den Befreiungsantrag enthält, bestandskräftig.

3.

Auch wenn es somit wegen der bestandskräftigen Ablehnungsentscheidung keine Rolle mehr spielt, ob das klägerische Befreiungsbegehren unter Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes behandelt wurde, sei in der gebotenen Kürze zu den entsprechenden Vorhaltungen Folgendes angemerkt:

Der Rat der Beklagten hat das Instrument der Befreiung – wie gesagt – nicht an enge Voraussetzungen geknüpft, sondern vergleichsweise großzügig ausgestaltet. Sofern die wasserrechtlichen und technischen Voraussetzungen vorliegen, kann eine Befreiung gewährt werden.

Für die klägerseitig benannten Grundstücke liegen Befreiungen auf der Grundlage dieses Satzungsrechts teilweise vor, teilweise sind sie beantragt und stehen noch zur Bescheidung an, teilweise bedarf es noch zusätzlicher Überprüfungen. Eine vollständige Befreiung vom Anschluss- und Benutzungszwang hinsichtlich der Niederschlagswasserentsorgung ist in keinem der Fälle erteilt worden und steht nach gegenwärtiger Aktenlage auch nicht an.

Im Einzelnen:

- [REDACTED]

- [REDACTED]

- [REDACTED]

- [REDACTED]

- [REDACTED]

- [REDACTED]



Die klägerische Darstellung, im Gemeindegebiet der Beklagten würden „ganze Ortslagen“ ohne Weiteres vom Anschluss- und Benutzungszwang befreit, ist also weit von der Realität entfernt. Die Beklagte geht hier so vor, wie es alle nordrhein-westfälischen Gemeinden seit Einführung der Niederschlagswasserableitungspflicht im Jahr 2005 tun: Es wird zunächst versucht, die abflusswirksamen Flächen aufgrund von Überfliegungen und Eigenerklärungen der Grundstückseigentümer zu ermitteln. Die Überprüfung einzelner konkreter Grundstücke kann aufgrund der beschränkt zur Verfügung stehenden personellen Kapazitäten nur sukzessive erfolgen. Keinesfalls aber gibt es die von der Klägerseite suggerierten pauschalen Befreiungen. Vielmehr muss hier von Fall zu Fall entschieden werden. Dabei spielen dann auch Fragen der Zumutbarkeit eine Rolle, etwa wenn es darum geht, ob eine im rückwärtigen Bereich gelegene kleine Terrasse der Anschlusspflicht unterworfen werden soll.

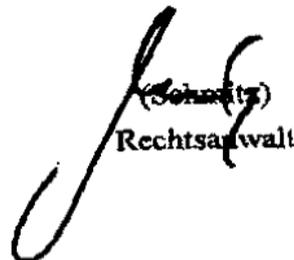
Von daher fehlt dem klägerischen Vorhalt einer Verletzung des Gleichbehandlungsgebotes jegliche Grundlage. Dabei übersehen sie zudem, dass dieser Grundsatz bei der Beurteilung der Rechtmäßigkeit einer Anschluss- und Benutzungsverfügung keineswegs erfordert, dass behördenseitig gegen alle in Betracht kommenden Grundstücke mit derartigen Verfügungen vorgegangen werden muss:

Vgl. etwa VG Münster, Urt. v. 18.11.2008 – 1 K 2209/07 –:

„Allein der tatsächliche Umstand, dass benachbarte Grundstücke nicht oder nur teilweise an den Niederschlagswasserkanal angeschlossen sind, vermag einen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG nicht zu begründen. Der Gleichbehandlungsgrundsatz erfordert auch nicht, dass beim Erlass einer Verfügung zur Durchsetzung des Anschluss- und Benutzungszwangs sogleich oder innerhalb eines festen zeitlichen Rahmens auch in allen übrigen Fällen eines fehlenden Anschlusses an den Niederschlagswasserkanal in der Umgebung eingeschritten wird.“

4.

Im Ergebnis sind Gründe, die für eine Rechtswidrigkeit des streitgegenständlichen Anschluss- und Benutzungszwangs sprechen, nicht ersichtlich. Die Frage einer Befreiung stellt sich aufgrund der eingetretenen bestandskräftigen Entscheidung nicht mehr. Für eine Freistellung ist selbst dann, wenn eine wasserrechtliche Erlaubnis erteilt werden sollte, ebenfalls keine positive Perspektive erkennbar, da bei der hier gegebenen Konstellation eines vor dem Grundstück verlaufenden Regenwasserkanals die gemeindliche Ermessensausübung nach § 53 III a 1 LWG NRW dahin intendiert wird, auf der Nutzung dieses Kanals zu bestehen und daher beim gegenwärtigen Sach- und Kenntnisstand für ein Freistellungsbegehren keine positive Bescheidungsmöglichkeit gesehen werden könnte.


(Schmitt)
Rechtsanwalt