

Az.: 4 BS 341/02



## SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

### Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der e. G.  
vertreten durch die Vorstandsvorsitzende

- Antragstellerin -  
- Beschwerdeführerin -

prozessbevollmächtigt:  
Rechtsanwalt

gegen

die Große Kreisstadt Zittau  
vertreten durch den Oberbürgermeister  
Markt 1, 02763 Zittau

- Antragsgegnerin -  
- Beschwerdegegnerin -

prozessbevollmächtigt:  
Rechtsanwälte

wegen

Wahrnehmung der Abwasserbeseitigungspflicht (Antrag nach § 123 VwGO)

hier: Beschwerde

hat der 4. Senat des Sächsischen Obergerverwaltungsgerichts durch den Richter am Obergerverwaltungsgericht Dr. Heitz als Vorsitzenden, den Richter am Obergerverwaltungsgericht Rottmann und den Richter am Obergerverwaltungsgericht Meng

am 22. November 2002

### **beschlossen:**

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 19. Juli 2002 - 7 K 952/02 - (Ziffer 1 und 2 des Beschlusstextes) wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

### **Gründe**

Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin kann keinen Erfolg haben. Die von der Antragstellerin dargelegten Gründe, auf deren Prüfung der Senat gemäß § 146 Abs. 4 Satz 6 VwGO beschränkt ist, ergeben nicht, dass das Verwaltungsgericht die Unterlassungs- und Duldungsansprüche, die die Antragstellerin durch Erlass einer einstweiligen Anordnung gemäß § 123 Abs. 1 Satz 2 VwGO gesichert wissen will, in dem angefochtenen Beschluss rechtsfehlerhaft verneint hat. Aus dem zwischen ihr und der ehemaligen Gemeinde abgeschlossenen Abwasserentsorgungsvertrag vom 20.11.1997 kann die Antragstellerin nicht die Berechtigung herleiten, sich auch künftig im Bereich der Abwasserentsorgung zu betätigen, weil dieser Vertrag rechtsunwirksam ist. Somit ist gemäß § 63 Abs. 2 Satz 1 SächsWG die Antragsgegnerin als Rechtsnachfolgerin der ehemaligen Gemeinde berechtigt und verpflichtet, die Aufgabe der Abwasserentsorgung in ihrem Ortsteil zu erfüllen.

Entgegen der Auffassung der Antragstellerin enthält der Abwasserentsorgungsvertrag vom 20.11.1997 keine Vereinbarung des Inhalts, dass die Gemeinde gemäß § 63 Abs. 3 Satz 1 SächsWG zur Erfüllung der ihr obliegenden Abwasserbeseitigungspflicht die Antragstellerin heranzieht. Vielmehr ist dem Verwaltungsgericht darin zuzustimmen, dass in diesem Vertrag eine Übertragung der Abwasserbeseitigungspflicht auf die Antragstellerin vereinbart worden ist. Dazu ist zu bemerken:

Macht eine Gemeinde von der in § 63 Abs. 3 Satz 1 SächsWG vorgesehenen Möglichkeit Gebrauch, sich zur - vollständigen oder teilweisen - Erfüllung ihrer Abwasserbeseitigungspflicht eines Dritten zu bedienen, so übernimmt dieser die Erfüllung der Beseitigungspflicht in dem vereinbarten Umfang, nicht aber die Beseitigungspflicht als solche. Aufgabenzuständigkeit und damit Aufgabenverantwortung für die Abwasserbeseitigung verbleiben bei der Gemeinde. Der gemäß § 63 Abs. 3 Satz 1 SächsWG eingeschaltete Dritte wird als Erfüllungshilfe bzw. Verwaltungshelfer der Gemeinde tätig (vgl. zum Ganzen Czychowski, WHG, 7.Aufl., § 18a, RdNr. 16; Tettinger, DÖV 1996, 764, 765; Queitsch, UPR 2000, 247, 250; Zacharias, DÖV 2001, 454, 455 m.w.N.). Aufgrund der fortbestehenden Verantwortung der Gemeinde für die Abwasserbeseitigung ist die Annahme, ein Dritter werde gemäß § 63 Abs. 3 Satz 1 SächsWG zur Aufgabenerfüllung herangezogen, nur gerechtfertigt, wenn die Vereinbarung zwischen der Gemeinde und dem Dritten bestimmten inhaltlichen Anforderungen genügt: Dazu gehört zwingend, dass sich die Gemeinde gegenüber dem Dritten ausreichende Einwirkungsbefugnisse vorbehalten hat. So muss etwa gewährleistet sein, dass der Dritte zumindest hinsichtlich der wesentlichen Entscheidungen, die in seinem Tätigkeitsbereich anfallen, und deren Umsetzung den Weisungen der Gemeinde unterliegt. Auch muss der Dritte für die übernommene Tätigkeit umfassend rechenschaftspflichtig sein. Weiterhin ist unerlässlich, dass die Gemeinde und der Dritte darin übereinstimmen, dass zwischen dem Dritten und den Anlagenbenutzern keine Rechtsbeziehungen zu Stande kommen. Der Dritte muss im Außenverhältnis absprachegemäß als Vertreter der Gemeinde auftreten. Demzufolge muss in der Vereinbarung zwischen der Gemeinde und dem Dritten geregelt sein, welche Vergütung der Dritte von der Gemeinde für seine Tätigkeit erhält. Diese ist von der Gemeinde als sog. Fremdleistungsentgelt in ihre Beitrags- und Gebührenkalkulation einzustellen (vgl. zum Ganzen Tettinger, aaO; Zacharias, aaO).

Davon ausgehend stellt die in dem Abwasserentsorgungsvertrag vom 20.11.1997 vereinbarte Tätigkeit der Antragstellerin nach dem Inhalt dieses Vertrags offensichtlich keine Erfüllungshilfen- oder Verwaltungshelfertätigkeit im Sinne von § 63 Abs. 3 Satz 1 SächsWG dar. Dies folgt bereits daraus, dass sich die ehemalige Gemeinde keine Befugnisse vorbehalten hat, die es ermöglichen, auf die Tätigkeit der Antragstellerin gestaltend einzuwirken und Kontrolle auszuüben. Vielmehr lassen die Regelungen gemäß § 1 Ziffer 1 und § 4 Ziffern 1, 3 und 4 des Vertrags darauf schließen, dass sich die ehemalige Gemeinde

aus dem Betätigungsfeld der Abwasserbeseitigung hat zurückziehen und diese Aufgabe der Antragstellerin zur selbständigen Wahrnehmung hat überlassen wollen. Dieses Verständnis des Vertragsinhalts wird durch § 24 Satz 2 der Abwassersatzung der ehemaligen Gemeinde vom 22.7.1998 bestätigt. Anknüpfend an die in § 24 Satz 1 der Satzung - ohne jede Einschränkung - ausgesprochene Beauftragung der Antragstellerin mit Errichtung, Betriebsführung und Wartung der Anlagen der örtlichen Abwasserentsorgung heißt es dort, dass alle weiteren Punkte in den allgemeinen Geschäftsbedingungen der Antragstellerin geregelt werden. Daraus kann nur der Schluss gezogen werden, dass die Gemeinde davon ausgegangen ist, dass die Abwasserbeseitigung in von der Antragstellerin nach deren Vorstellungen weisungsfrei betrieben wird.

Folgerichtig ist in dem Abwasserentsorgungsvertrag vom 20.11.1997 weder vereinbart, dass die Antragstellerin für ihre Tätigkeit eine Vergütung von der ehemaligen Gemeinde erhält, noch dass sie gegenüber den Anlagenbenutzern allenfalls als Vertreterin der Gemeinde tätig wird. Dementsprechend lässt sich dem Antragsschriftsatz vom 25.4.2002 entnehmen, dass die Antragstellerin eigene Rechtsbeziehungen zu den Anlagenbenutzern eingegangen ist. Nach ihrem unwidersprochenen Vortrag hat sie von den Anlagenbenutzern aufgrund einer von ihr erlassenen sog. Nutzungsentgeltordnung Nutzungsentgelte erhoben, die sie selbst vereinnahmt hat.

Da der Vertragsinhalt den sich aus § 63 Abs. 3 Satz 1 SächsWG ergebenden inhaltlichen Erfordernissen an die Vereinbarung einer Erfüllungsgehilfen- bzw. Verwaltungshelfertätigkeit in keiner Weise Rechnung trägt, ist zum einen die Bezugnahme auf diese Vorschrift in § 1 Ziffer 1 des Vertrags rechtlich ohne Bedeutung. Zum anderen scheidet eine Umdeutung in eine Vereinbarung gemäß § 63 Abs. 3 Satz 1 SächsWG aus (vgl. § 140 BGB). Aufgrund der inhaltlichen Ausgestaltung des Abwasserentsorgungsvertrags vom 20.11.1997 und dem Auftreten der Antragstellerin gegenüber den Anlagenbenutzern ist dem Verwaltungsgericht darin zuzustimmen, dass in diesem Vertrag die eigenständige Wahrnehmung der Abwasserbeseitigungsaufgabe durch die Antragstellerin und demnach die Übernahme der Abwasserbeseitigungspflicht von der ehemaligen Gemeinde auf die Antragstellerin vereinbart worden ist. Einen Vertrag dieses Inhalts hat das Verwaltungsgericht zutreffend mit der Begründung als rechtsunwirksam angesehen, eine Übertragung der Abwasserbeseitigungspflicht auf Private sei in Sachsen gegenwärtig ausgeschlossen, weil es

an der gemäß § 63 Abs. 4 SächsWG erforderlichen Rechtsverordnung fehle. Gemäß § 63 Abs. 4 Satz 1 SächsWG ist für eine Aufgabenübertragung auf eine Person des Privatrechts erforderlich, dass die Anforderungen einer Verordnung nach Satz 3 erfüllt sind. So lange eine solche Rechtsverordnung mit dem in § 63 Abs. 4 Satz 4 SächsWG vorgegebenen Inhalt nicht in Kraft getreten ist, bleibt die in § 63 Abs. 4 Satz 1 SächsWG vorgesehene Möglichkeit, die Abwasserbeseitigungspflicht auf Private zu übertragen, gegenstandslos. Dies bedeutet, dass sich die Rechtslage mit dem In-Kraft-Treten von § 63 Abs. 4 SächsWG durch Art. 1 des Änderungsgesetzes vom 23.7.1998 (SächsGVBl. S. 373) bislang nicht geändert hat. Nach wie vor ist die Übertragung der Abwasserbeseitigungsaufgabe auf Private gesetzeswidrig, weil nicht mit § 63 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 SächsWG vereinbar. Demzufolge kann eine Vereinbarung zwischen einer Gemeinde als Aufgabenträger und einem Privaten, der die Aufgabenübertragung vorsieht, keine Rechtswirksamkeit erlangen.

Ergänzend sei darauf hingewiesen, dass sich der in der Beschwerdebeurteilung eingenommene Standpunkt der Antragstellerin, zwischen ihr und der ehemaligen Gemeinde sei eine Verwaltungshelfertätigkeit gemäß § 63 Abs. 3 Satz 1 SächsWG vereinbart worden, schwerlich in Einklang mit ihrem Rechtsschutzbegehren bringen lässt, wie es in den mit Schriftsatz vom 25.4.2002 gestellten Anträgen zum Ausdruck kommt. Denn mit ihren Anträgen zielt die Antragstellerin darauf ab, die Antragsgegnerin als Rechtsnachfolgerin der ehemaligen Gemeinde von einer Wahrnehmung der Abwasserbeseitigungsaufgabe in möglichst umfassend auszuschließen. Dies gibt die im Beschwerdeverfahren beanspruchte Rechtsstellung als Dritte gemäß § 63 Abs. 3 Satz 1 SächsWG nach den oben gemachten Ausführungen nicht her.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung bleibt einem gesonderten Beschluss vorbehalten.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

gez.:  
Heitz

Rottmann

Meng