



**Die Heranziehungsbescheide der Beklagten vom 6. Mai 2009 sowie vom 28. August 2009 und deren Widerspruchsbescheid vom 7. Juni 2010 werden aufgehoben, soweit darin von den Klägern ein 687,71 EUR übersteigender Betrag erstattet verlangt wird; im Übrigen wird die Klage abgewiesen.**

**Die Kosten des Verfahrens haben die Kläger zu 1/5 und die Beklagte zu 4/5 zu tragen.**

**Das Urteil ist hinsichtlich der außergerichtlichen Kosten der Beteiligten vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Kostenschuldner darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe der festzusetzenden Kosten abwenden, falls nicht der jeweilige Kostengläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in derselben Höhe leistet.**

**Die Berufung wird zugelassen.**

## Tatbestand

Mit der Klage wenden die Kläger sich der Höhe nach gegen die Heranziehung zur Erstattung von Aufwendungen der Beklagten in Bezug auf die Hausanschlussleitung der Kläger.

Die Kläger sind Eigentümer des Grundstücks Gemarkung C., Flur 1, Flurstück 92, A-Straße im Stadtgebiet der Beklagten.

Im Rahmen der Erneuerung der Wasserversorgungsleitung in den Jahren 2008/2009 schrieb die Beklagte auch die Erneuerung der Hausanschlussleitungen für Wasser aus. Den Zuschlag erhielt der insgesamt günstigste Bieter, die Firma D., wobei das Gebot dieser Firma hinsichtlich der Hausanschlusskosten ca. 8.000,00 EUR über dem Mittelpreis von 17.711,64 EUR lag und ca. 11.232,00 EUR über dem niedrigsten Gebot. Dabei fällt insbesondere ins Gewicht der von der Firma D. angesetzte Preis für den Winkelsteckfitting in Höhe von 76,51 EUR und für den Absperrschieber DN 40 in Höhe von 735,24 EUR, jeweils zuzüglich der gesetzlichen Mehrwertsteuer, wohingegen der Durchschnitt dieser Positionen 46,71 EUR und 405,87 EUR betrug und das billigste Angebot bei 39,86 EUR bzw. bei 48,89 EUR lag.

Mit Kostenbescheid vom 06. Mai 2009 forderte die Beklagte die Kläger zur Erstattung von Aufwendungen in Bezug auf die Hausanschlussleitung in Höhe von 1.192,25 EUR auf. Dem Kostenbescheid war beigefügt eine Aufstellung nach Kostenpositionen und nach Aufmaß. Hieraus ergaben sich Nettoaufwendungen von 1.001,98 EUR un-

ter Einrechnung eines fünfprozentigen Nachlasses sowie ein Mehrwertsteuerbetrag (19 %) in Höhe von 190,36 EUR, so dass sich der erstattet verlangte Betrag auf 1.192,25 EUR errechnet.

Hiergegen legten die Kläger am 3. Juni 2009 Widerspruch ein.

Zur Begründung trugen sie im Wesentlichen vor, der Absperrschieber DN 40 sei viel zu teuer berechnet worden. Vor zwei Jahren sei ein derartiger Absperrschieber noch zur Hälfte dieses Preises eingebaut worden. Dies verletze den Gleichbehandlungsgrundsatz. Die Preissteigerung in Bezug auf den Schieber sei nicht nachvollziehbar.

Die Sitzung vor dem Anhörungsausschuss des E-Kreises fand am 5. Mai 2010 statt. Der Anhörungsausschuss äußerte Zweifel an der Rechtmäßigkeit der weit über dem Durchschnitt liegenden Kostenpositionen.

Mit in den Akten nicht enthaltenem Schreiben vom 28. August 2009 reduzierte die Beklagte den erstattet verlangten Betrag auf 1.072,02 EUR mit der Begründung, bei Wasserhausanschlüssen sei lediglich der reduzierte Mehrwertsteuerbetrag von 7 % und nicht der volle Mehrwertsteuerbetrag von 19 % anzusetzen.

Mit Widerspruchsbescheid vom 6. Juli 2010 wies die Beklagte den Widerspruch der Kläger zurück und führte zur Begründung im Wesentlichen aus, das Erstattungsbegehren sei sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach rechtmäßig. Die in Rechnung gestellten Aufwendungen seien Folge der Ausschreibung nach VOB. Die Stadt habe dem insgesamt günstigsten Bieter den Zuschlag erteilt und dies nach VOB auch tun müssen.

Am 6. August 2010 haben die Kläger Klage erhoben.

Zur Begründung trugen sie im Wesentlichen vor, überteuerte Positionen seien ihnen rechtswidrig in Rechnung gestellt worden. Die Rechtswidrigkeit ergebe sich daraus, dass die Höhe der Aufwendungen nicht notwendig gewesen sei. Aufgrund der treuhänderischen Stellung sei die Beklagte gegenüber dem Eigentümer verpflichtet, die Kosten so gering wie möglich zu halten. Das Angebot der Firma D. führe, obwohl insgesamt am günstigsten, zu Verschiebungen bei den Kosten, die auf der einen Seite die Gemeinde und auf der anderen Seite die Eigentümer zu tragen hätten. So

sei diese Firma bei den Kosten, die die Gemeinde zu tragen habe, tatsächlich die günstigste, wohingegen sie aber in dem Bereich, in dem die Anlieger und Eigentümer die Kosten zu tragen hätten, die teuerste gewesen sei. Dies führe zu einer Verlagerung von Kosten, die die Gemeinde zu tragen habe, zu Kosten, die die anliegenden Eigentümer zu tragen hätten. Bei ihrem Angebot habe die Firma die Spanne des zulässigen (weit) überschritten. Nach GOA-Grundsätzen habe die Beklagte das Geschäft so zu führen, wie es das Interesse des Geschäftsherrn unter Beachtung seines mutmaßlichen Willens erfordert habe. Diese Verpflichtung habe die Beklagte verkannt. Die konkrete Auftragsvergabe an die Firma D. sei als Vertrag zulasten Dritter zu werten und damit unzulässig.

Die Kläger beantragen,

die Heranziehungsbescheide der Beklagten vom 6. Mai 2009 sowie vom 28. August 2009 und deren Widerspruchsbescheid vom 6. Juli 2010 aufzuheben, soweit darin von den Klägern ein 600,00 Euro übersteigender Betrag erstattet verlangt wird.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung trägt sie im Wesentlichen vor, die Beklagte habe das VOB-Verfahren eingehalten und den Zuschlag dem gesamt günstigsten Bieter erteilt. Dabei sei die Spanne des Zulässigen bei den Hausanschlusskosten nicht überschritten worden. Eine getrennte Ausschreibung sei untunlich gewesen.

Die Beteiligten haben schriftsätzlich ihr Einverständnis mit einer Entscheidung des Berichterstatters erklärt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten und den der beigezogenen Verwaltungsvorgänge der Beklagten Bezug genommen, die allesamt Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen sind.

## Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet, im Übrigen dagegen unbegründet.

Ermächtigungsgrundlage für den Erlass der angefochtenen Erstattungsbescheide ist § 12 des Hessischen Kommunalabgabengesetzes (KAG) i. V. m. §§ 23, 28 der Wasserversorgungssatzung der Beklagten vom 15. November 1995, gleichlautend mit §§ 25 und 29 der Wasserversorgungssatzung der Beklagten vom 19. Mai 2009. Danach ist der Aufwand für die Herstellung, Erneuerung, Veränderung, Unterhaltung oder Beseitigung der Anschlussleitungen der Gemeinde in der tatsächlich entstandenen Höhe zu erstatten. Erstattungspflichtig ist, wer im Zeitpunkt der Bekanntgabe des Bescheides Eigentümer des Grundstücks ist.

Dass die Kläger der Beklagten dem Grunde nach erstattungspflichtig sind, ist zwischen den Beteiligten außer Streit. Die Kläger erkennen eine Erstattungspflicht dem Grunde nach an, wenden sich aber dagegen, dass überhöhte Rechnungspositionen von ihnen erstattet verlangt werden. Insoweit fechten sie den Bescheid auch nur in einer 600,00 EUR übersteigenden Höhe an.

Soweit die Beklagte von den Klägern die Erstattung von Aufwendungen in Bezug auf deren Hausanschlussleitungen verlangt, die einen Betrag von 687,71 EUR überschreiten, sind die Bescheide rechtswidrig und unterliegen der Aufhebung. Die Heranziehung der Kläger zur Aufwandserstattung in Höhe von 687,71 EUR ist dagegen rechtmäßig.

Zwar beruft sich die Beklagte darauf, dass sie nach der Ausschreibung und nach dem mit dem Bauunternehmen abgeschlossenen Vertrag, die von den Klägern erstattet verlangten Aufwendungen der Bauunternehmung habe zahlen müssen, diese Sachlage entbindet sie allerdings nicht von der Pflicht, eine grundstücksbezogene Berechnung der tatsächlichen Aufwendungen vorzunehmen und die ihr entstehenden Kosten im Rahmen der Erforderlichkeit auf die einzelnen Grundstückseigentümer nach dieser Berechnung zu verteilen (vgl. Hess. VGH, U. v. 08.07.1998, 5 UE 3146/97 m. w. N. aus Rspr. u. Lit.). Art und Umfang einer Maßnahme betreffend einen Hausanschluss werden durch die Gemeinden nach deren pflichtgemäßem Ermessen bestimmt, welches allerdings durch die Grundsätze der Notwendigkeit und der Verhältnismäßigkeit begrenzt ist (Hess. VGH, U. v. 18.06.2009, 5 A 798/08).

Dieser Verpflichtung ist die Beklagte vorliegend nicht in hinreichendem Maße nachgekommen. Der satzungsrechtliche Erstattungsanspruch ist i. V. m. § 12 KAG ein gesetzlich normierter Anspruch nach den Grundsätzen der Geschäftsführung ohne Auftrag, wie sie im BGB niedergelegt sind. Danach hat der Geschäftsführer das Geschäft so zu führen, wie es das Interesse des Geschäftsherrn unter Beachtung seines mutmaßlichen Willens erfordert. Hieraus wiederum folgt, dass der Kostenerstattungsanspruch sich nur auf notwendige und erforderliche Aufwendungen beziehen kann und nicht unbesehen auf das Ergebnis einer Ausschreibung oder einer Auftragsvergabe. Denn auch die Ausschreibung und die Auftragsvergabe hat das mutmaßliche Interesse des Geschäftsherrn und dessen mutmaßlichen Willen zu berücksichtigen. Vorliegend hat die Beklagte im Bereich der Vergabe der Arbeiten in Bezug auf die Hausanschlussleitungen das Interesse des Eigentümers als Geschäftsherr unter Beachtung des mutmaßlichen Willens nicht beachtet.

Dies folgt aus dem Ergebnis der von der Beklagten vorgenommenen Ausschreibung. Danach ist zwar festzustellen, dass die Firma D. der insgesamt günstigste Bieter war, im Bereich der Hausanschlusskosten dagegen der am weitaus teuerste Anbieter. Das Angebot dieser Bauunternehmung im Bereich der Hausanschlusskosten lag ca. 8.000,00 EUR über dem Mittelpreis von 17.711,64 EUR und ca. 11.232,00 EUR über dem niedrigsten Gebot. Gerade im Bereich der Arbeiten in Bezug auf die Hausanschlussleitungen der Anlieger und Eigentümer fällt bei dem Gebot der Firma D. auf, dass diese teilweise weit überteuerte Positionen aufführt, an anderer Stelle dagegen aber wahre Dumpingpreise. Den Winkelsteckfitting DA 40 berechnet die Firma D. mit 76,51 EUR, wohingegen der Mittelpreis hierfür bei 46,71 EUR, der niedrigste Preis bei 39,86 EUR liegt. Den Schieber DN 40 berechnet die Firma D. mit 735,24 EUR, wohingegen der Mittelpreis bei 405,87 EUR und der niedrigste Preis bei 248,98 EUR liegt. Demgegenüber stellt die Firma D. die Position 1.1.5, Bitumen schneiden über 6-12 cm, mit 0,10 EUR je Meter in Rechnung, wohingegen insoweit der Mittelpreis bei 1,23 EUR und der nächstgünstigste Preis bei 0,26 EUR liegen. Asphaltaufbruch über 5-10 cm kostet bei der Fa. D. je Quadratmeter 0,36 EUR, im Mittel dagegen 5,17 EUR und bei der Firma, die in Bezug auf das Los Hausanschlusskosten das günstigste Gebot abgab, 9,65 EUR je Quadratmeter. Den laufenden Meter Bordstein

ausbauen berechnet die Firma D. mit 1,47 EUR, wohingegen dies im Mittel bereits 4,74 EUR ausmacht. Gleiches gilt in Bezug auf Rinnenplatten ausbauen, was die Firma D. mit 1,47 EUR je Meter berechnet und was im Mittelpreis 3,70 EUR kostet. Diese Diskrepanz in den einzelnen Positionen ließe sich, wenn auch nicht so aussagekräftig, wie zuvor beschrieben, fortsetzen. Daraus folgt, dass die Firma D. eine Mischkalkulation angestellt hat, die die Grenze des Zulässigen in Bezug auf Aufwendungen an Hausanschlussleitungen übersteigt. Durch diese Mischkalkulation werden in unzulässiger Weise Kosten zwischen der Gemeinde und den Hauseigentümern verschoben. Da die Firma D. das insgesamt günstigste Gebot abgegeben hatte, im Bereich der Hausanschlusskosten aber deutlich teurer war als alle anderen Mitbewerber, ist hieraus nur der Schluss zu ziehen, dass die Firma D. das Gesamtgebot zugunsten der von der Gemeinde zu tragenden Kosten äußerst niedrig ausgestaltet und demgegenüber zulasten der von den Eigentümern zu tragenden Aufwendungen deutlich überhöht ausgestaltet hat. Mit der Weitergabe dieses überhöhten Gebots hat die Beklagte die gesetzlichen Grundlagen der Geschäftsführung ohne Auftrag überschritten mit der Folge, dass sie nicht alle Aufwendungen erstattet verlangen kann.

In einem derartigen Fall erachtet es das Gericht für sachgerecht, bei eklatanter Abweichung von den erforderlichen Aufwendungen, den Mittelpreis der Ausschreibung als angemessene und erforderliche Aufwendungen anzusehen. Der Mittelpreis einer öffentlichen Ausschreibung kann als ortsübliche angemessene Grundlage der Berechnung der Aufwendungen herangezogen werden. Keineswegs geht es zur Überzeugung des Gerichts an, jeweils die günstigsten Einzelpreise einer Ausschreibung als die Grenze des Zulässigen aufzufassen. Dies würde nämlich ebenfalls zu einer Verzerrung führen, die durch das Institut der Geschäftsführung ohne Auftrag so nicht angelegt und bezweckt ist.

Des Weiteren ist nach Auffassung des Gerichts die Erforderlichkeit und Angemessenheit der Aufwendungen nur in Bezug auf deutlich überhöhte Positionen am Mittelpreis einer Ausschreibung auszurichten. Im Bereich der unter oder gering über dem Mittelpreis liegenden Kostenpositionen ist dagegen der Bieter an sein Angebot gebunden. Das Gericht muss insoweit davon ausgehen, dass die einzelnen Positionen

des Angebots insgesamt kostendeckend sind, und zwar jeweils für sich genommen und nicht in einer Gesamtschau.

Ausgehend hiervon ist für den Winkelsteckfitting DA 40 der Mittelpreis von 46,71 EUR und für den Schieber DN 40 der Mittelpreis von 405,87 EUR, jeweils zuzüglich gesetzlicher Mehrwertsteuer, der Berechnung zugrunde zu legen. Bei einer Gesamtrechnung in Höhe von netto 1.001,98 EUR bedeutet dies, dass von der Endsumme ein Betrag von 359,17 EUR netto in Abzug zu bringen ist, der sich daraus berechnet, dass der Mittelpreis für den Schieber DN 40 329,37 EUR (netto) unter dem Angebot der Firma D. und der Preis für den Winkelsteckfitting DA 40 29,80 EUR (netto) unter dem Angebotspreis der Firma D. liegt, woraus sich ein Gesamtabzug von 359,17 EUR netto errechnet.

Ausgehend von den von der Firma D. in Rechnung gestellten Nettokosten in Höhe von 1.001,89 EUR ergibt sich unter Abzug von 359,17 EUR ein rechtmäßiger Erstattungsbetrag von 642,72 EUR zuzüglich 7 % Mehrwertsteuer (44,99 EUR), mithin ein rechtmäßiger Gesamterstattungsbetrag in Höhe von 687,71 EUR. In dieser Höhe ist die Heranziehung der Kläger zur Erstattung von Aufwendungen der Beklagten in Bezug auf die Hausanschlussleitung der Kläger rechtmäßig, soweit die Bescheide diesen Betrag übersteigen, ist das Erstattungsverlangen jedoch als rechtswidrig zu qualifizieren mit der Folge, dass die Bescheide antragsgemäß aufzuheben sind.

Die Entscheidung über die Kosten folgt aus § 155 Abs. 1 S. 1 VwGO und berücksichtigt das jeweilige Obsiegen bzw. Unterliegen der Beteiligten. Der Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit und Abwendungsbefugnis beruht auf § 167 VwGO i. V. m. §§ 708 Nr. 711 ZPO.

Die Berufung ist zuzulassen, weil die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO hat. In der Rechtsprechung des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs ist ersichtlich bislang nicht geklärt, ob und inwieweit eine Gemeinde in Bezug auf das Aufwendungserstattungsverlangen für Hausanschlussleitungen auf das Ergebnis einer Ausschreibung nach VOB unbesehen zurückgreifen darf oder ob die Gemeinde bei ihrem Erstattungsbegehren weitere Umstände im Sinne einer Notwendigkeit und Erforderlichkeit zu berücksichtigen hat.

## Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die zugelassene Berufung zu. Sie ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils bei dem

**Verwaltungsgericht Gießen**  
**Marburger Straße 4**  
**35390 Gießen**

einzulegen. Die Berufung muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Die Berufung ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils zu begründen. Die Begründung ist, sofern sie nicht zugleich mit der Einlegung der Berufung erfolgt, bei dem

**Hessischen Verwaltungsgerichtshof**  
**Brüder-Grimm-Platz 1 - 3**  
**34117 Kassel**

einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag enthalten sowie die im Einzelnen anzuführenden Gründe der Anfechtung (Berufungsgründe).

Vor dem Hessischen Verwaltungsgerichtshof besteht gemäß § 67 Abs. 4 VwGO Vertretungszwang. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren beim Hessischen Verwaltungsgerichtshof eingeleitet wird.

Bei den hessischen Verwaltungsgerichten und dem Hessischen Verwaltungsgerichtshof können elektronische Dokumente nach Maßgabe der Verordnung der Landesregierung über den elektronischen Rechtsverkehr bei hessischen Gerichten und Staatsanwaltschaften vom 26. Oktober 2007 (GVBl. I, S. 699) eingereicht werden. Auf die Notwendigkeit der qualifizierten digitalen Signatur bei Dokumenten, die einem schriftlich zu unterzeichnenden Schriftstück gleichstehen, wird hingewiesen (§ 55a Abs. 1 Satz 3 VwGO).

Höfer

.....

**Ausgefertigt**  
**Gießen, 9. Juni 2011**

**Urkundsbeamtin**  
**der Geschäftsstelle**