



Ausfertigung



Verkündet am: 11. September 2014

Rehfeldt  
Verwaltungsgerichtsbeschäftigte als  
Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

VERWALTUNGSGERICHT POTSDAM

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VG 10 K 1465/12

In dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren

des Herrn Sepp Franz, [REDACTED], 14532 Kleinmachnow,

Klägers,

Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. Christoph J. Partsch, Kurfürstendamm  
50, 10707 Berlin, Az.: FRA 01,

gegen

den Oberbürgermeister der Landeshauptstadt Potsdam, Friedrich-Ebert-Straße  
79/81, 14469 Potsdam, Az.: 16-00453,

Beklagten,

wegen Straßen- und Wegerechts

hat die 10. Kammer des Verwaltungsgerichts Potsdam

auf Grund der mündlichen Verhandlung

vom 11. September 2014

durch  
den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgericht Steiner,  
die Richterin am Verwaltungsgericht Fischer,  
die Richterin am Verwaltungsgericht Herrmann,  
die ehrenamtliche Richterin Schönberg und  
den ehrenamtlichen Richter Schumann

für R e c h t erkannt:

Soweit die Beteiligten den Rechtsstreit für erledigt erklärt haben, wird das Verfahren eingestellt.

Der Bescheid des Beklagten vom 27. Januar 2012 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom 10. Juli 2012 wird aufgehoben, soweit er den Betrag in Höhe von 2304,84 Euro nicht übersteigt.

Der Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens, hinsichtlich des erledigten Teils entsprechend seiner Kostenübernahmeerklärung.

Die Zuziehung eines Bevollmächtigten im Vorverfahren war notwendig.

Das Urteil ist hinsichtlich der Kosten vorläufig vollstreckbar. Der Beklagte kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aus dem Urteil vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

### **Tatbestand:**

Die Beteiligten streiten um einen straßenrechtlichen Kostenbescheid.

Die Ehefrau des Klägers ist Eigentümerin des Grundstücks Am Zernsee, Flur 3, Flurstück 100/4 in Potsdam, Ortsteil Golm. Über das Grundstück verläuft die Straße Am Zernsee. Ursprünglich war der Obstgärtner Robert Kalb Eigentümer des Grundstücks Am Großen Zernsee mit der Flurstücksnr. 100/1, welches damals auch das später daraus erwachsene Flurstück 100/4 umfasste. Von ihm erwarben sein Sohn Heinrich 1948 und dessen Ehefrau das Grundstück. 1963 wurde dort ein Wegerecht für den Eigentümer einer benachbarten Parzelle von den Eigentümern bewilligt und im Grundbuch eingetragen. Das Ehepaar Kalb veräußerte ein östlich gelegenes Viertel ihres Grundstücks, welches die Flurstücks-Nr. 100/1 behielt. Das westlich gelegene Restgrundstück erhielt die Flurstücks-Nr. 100/2. Mit notariellem Kaufvertrag vom 20. September 1968 veräußerten die Erben von Herrn Kalb einen Teil des Restflurstücks 100/2, u. a. das daraus erwachsene Flurstück 100/4, welches die Ehefrau des Klägers erwarb. Die Auflassung erfolgte erst 1994, die Eintragung im Grundbuch 1995. Die Straße Am Zernsee ist auf dem Stadtplan der Stadt Potsdam von 1957 eingezeichnet. In den Jahren 1978/1979 ist auf dem Gelände Am Zernsee eine Bungalowsiedlung errichtet worden, die der Rat des Kreises Potsdam städtebaulich unter dem 17. August 1978 bestätigt hatte. Am 27. März 1979 wurde eine Vereinbarung der Interessengemeinschaft Bungalowsiedlung Golm – Am Zernsee – abgeschlossen, deren Mitglied auch die an der Straße Am Zernsee gelegene LPG Tierprodukti-

on (TP) war und die durch Unterschriftsleistung der einzelnen Parzellennutzer der Bungalowansiedlung anerkannt wurde (Ziff. 2.2 und 10 der Vereinbarung). Der Rat der Gemeinde Golm hatte die Vereinbarung unter dem 27. März 1979 bestätigt und registriert. Ziff. 2.1 der Vereinbarung lautet: „Zur Sicherung der Bebauung der einzelnen Parzellen durch die jeweiligen Nutzer sind eine Reihe von baulichen Anlagen notwendig, die nur durch gemeinschaftliche Arbeitsleistungen und Finanzierung ausgeführt und auch später während der Nutzung unterhalten werden können. Dazu gehören u. a. der Fahrweg zwischen Baugelände und Uferstreifen am Zernsee, einschließlich Böschungsbefestigung“.

Nach Ziff. 1.4 der Vereinbarung galt für diese das Zivilgesetzbuch der DDR, GB Teil 1 Nr. 27 vom 4. Juli 1975 (ZGB DDR), § 266 bis § 273.

Unter dem 31. Oktober 1988 ist die Straße Am Zernsee im amtlichen Straßenverzeichnis der damaligen Gemeinde Golm mit dem Hausnummernbereich 1 – 49 aufgeführt.

Mit Bescheid vom 27. Januar 2012 machte der Beklagte gegenüber dem Kläger Kosten i. H. v. 4.056,44 EUR für die Reparatur eines Straßenabschnittes der Straße Am Zernsee geltend. Er stützte sich hierbei auf § 17 Abs. 2 des Brandenburgischen Straßengesetzes (BbgStrG) und führte aus, dass der Kläger diesen Abschnitt der Straße beschädigt hätte.

Den hiergegen gerichteten Widerspruch wies der Beklagte mit Widerspruchsbescheid vom 10. Juli 2012 zurück. Zur Begründung führte er aus: Die Straße Am Zernsee habe zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Brandenburgischen Straßengesetzes am 16. Juni 1992 bereits einer öffentlichen Nutzung unterlegen. In einer Planunterlage aus dem Jahre 1978 sei ausdrücklich erklärt worden, dass jegliche Standortänderungen, wozu auch die Straße Am Zernsee gehöre, der Genehmigung des Kreisbauamtes bedürften. Mit diesen Erklärungen des Kreisbauamtes des Rates des Kreises Potsdam sei die Rechtsträgerschaft der Straße Am Zernsee bereits 1978/1979 festgestellt worden. Eine alternative Straßenführung der Straße Am Zernsee sei aufgrund des Gebietscharakters als Landschaftsschutzgebiet nicht möglich. Die Straße Am Zernsee sei überdies schon deshalb als öffentliche Straße anzusehen, weil sie am 31. Oktober 1988 im amtlichen Straßenverzeichnis der Gemeinde Golm geführt werde. Allein die tatsächliche Nutzung der Straße sei nach dem damaligen Recht der DDR ausreichend für die Einstufung als öffentliche Straße.

Mit seiner zuvor am 3. Juli 2012 erhobenen Klage macht der Kläger geltend: Die öffentlich asphaltierte Straße Am Zernsee ende genau am Flurstück 100/4. Eine Widmungsfiktion nach § 48 Abs. 7 BbgStrG liege nicht vor, da die Straße nicht bis 1992 genutzt worden sei. Die Zuwegung zu den anderen Grundstücken verlaufe ungesichert über das Flurstück 100/4 allenfalls in Form einer betrieblich-öffentlichen Straße zur LPG. Die Voraussetzungen einer Widmungsfiktion bei einer betrieblich-öffentlichen Straße lägen mangels Eintragung in das Straßenverzeichnis bis zum 31. Dezember 2000 gemäß § 48 Abs. 7 S. 2 BbgStrG nicht vor. Es fehle auch an einer Freigabe. Auch seien die Eigentümer des Flurstücks nicht ordnungsgemäß in die Wegeplanung einbezogen worden.

Die Beteiligten haben in der mündlichen Verhandlung (der Beklagte unter Kostenübernahme) den Rechtsstreit insoweit für erledigt erklärt, als ursprünglich ein Betrag von mehr als 2304,84 Euro vom Beklagten geltend gemacht worden war, nachdem dieser insoweit den streitgegenständlichen Bescheid aufgehoben hatte.

Der Kläger beantragt,

den Bescheid des Beklagten vom 27. Januar 2012 in Gestalt des Widerspruchsbescheides des Beklagten vom 10. Juli 2012 aufzuheben, soweit er einen Betrag in Höhe von 2304,84 Euro nicht übersteigt.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Zur Begründung verweist er auf die Ausführungen in den angefochtenen Bescheiden und führt ergänzend aus: Da es sich bei der Straße Am Zernsee um die einzig mögliche Erschließungsstraße für die zahlreichen an ihr gelegenen Grundstücke handele, würden im Falle der fehlenden öffentlichen Widmung bauordnungswidrige Zustände entstehen. Da die Straße Am Zernsee bereits auf dem Stadtplan der Stadt Potsdam 1957 eingezeichnet sei, sei von ihrer Öffentlichkeit auszugehen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und des Verwaltungsvorganges Bezug genommen.

### Entscheidungsgründe:

Soweit die Beteiligten den Rechtsstreit übereinstimmend für erledigt erklärt haben, ist das Verfahren in entsprechender Anwendung des § 92 Abs. 3 Satz 1 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) einzustellen.

Im Übrigen ist die zulässige Anfechtungsklage begründet, da die angefochtenen Bescheide rechtswidrig sind und den Kläger dadurch in seinen Rechten verletzen, § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO.

Der Beklagte konnte den Kostenbescheid nicht rechtswirksam auf § 17 Abs. 2 des Brandenburgischen Straßengesetzes (BbgStrG) stützen. Danach kann, wer eine Straße oder einzelne Bestandteile beschädigt oder zerstört, zur Übernahme der Kosten, die für die Beseitigung anfallen, verpflichtet werden.

Die Anwendbarkeit von § 17 Abs. 2 BbgStrG setzt dabei voraus, dass es sich bei der streitbefangenen beschädigten Straße, um eine öffentliche Straße handelt, § 1 BbgStrG. Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor.

Öffentlich ist ein Weg, wenn er dem öffentlichen Verkehr gewidmet ist (vgl. § 2 Abs. 1 BbgStrG). Ein Widmungsverfahren ist hier nicht durchgeführt worden. Entgegen der Auffassung der Beklagten hat der Weg auch nicht auf Grund der Überleitungsbestimmung des § 48 Abs. 7 Satz 1 BbgStrG als dem öffentlichen Verkehr gewidmet zu gelten. Diese Bestimmung fingiert die Widmung für Straßen, die „nach bisherigem Recht öffentlich genutzt“ wurden, also nach Maßgabe der Bestimmungen der Verordnungen über die öffentlichen Straßen (Straßenverordnung der DDR vom 26. November 1974, StV 1974, GBl.-DDR I S. 515), die Kraft Einigungsvertrages (Anlage II Kap. XI Sachgebiet D Abschnitt III Nr. 1) bis zum Inkrafttreten des Brandenburgischen Straßengesetzes am 16. Juni 1992 als Landesrecht fortgalten. Öffentliche Straßen im Sinne des § 3 Abs. 1 Satz 1 StV 1974 waren Straßen, die der öffentlichen Nutzung durch den Fahrzeug- und Fußgängerverkehr dienten. Mit Inkrafttreten der

Straßenverordnung 1974 blieben auch diejenigen Straßen öffentlich, die bereits nach der zuvor in der DDR geltenden Verordnung über das Straßenwesen vom 18. Juli 1957 (GBl. DDR I S. 377 – StV 1957) als öffentliche Straßen eingestuft waren (OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 24. April 2007 - OVG 1 B 2.06 -). Unter Geltung dieser Verordnung entstandene Straßen wurden gemäß § 3 Abs. 2 Satz 2 StV 1957 öffentlich, wenn die Räte der Städte und Gemeinden sie nach Zustimmung der Rechtsträger oder Eigentümer dem öffentlichen Verkehr freigaben. Straßen, die bei Inkrafttreten dieser Verordnung bereits vorhanden waren, blieben ihrerseits gemäß § 3 Abs. 2 Satz 1 StV 1957 öffentlich, wenn ihrer früheren Benutzung durch die Verkehrsteilnehmer seitens der Rechtsträger bzw. Eigentümer nicht widersprochen worden war.

Es mag hier dahinstehen, ob die streitbefangene Straße Am Zernsee einschließlich des Flurstücks 100/4, welche bereits 1957 auf dem amtlichen Stadtplan der Stadt Potsdam verzeichnet ist und danach mit dem öffentlichen Wegenetz verbunden war, diese oben genannten Voraussetzungen erfüllt.

Dagegen spricht hier, dass sie ursprünglich als Privatweg entstanden sein könnte. Vom damaligen Eigentümer u. a. des Flurstücks 100/4, dem Obstgärtner Robert Kalb, erwarben 1948 sein Sohn Heinrich und dessen Ehefrau das Flurstück. 1963 wurde ein Wegerecht für den Eigentümer einer benachbarten Parzelle bewilligt und im Grundbuch eingetragen. Private Überfahrtsrechte sprechen insoweit für den Charakter als Privatstraße.

Auch eine Neubegründung als öffentlicher Weg durch Freigabe gemäß § 3 Abs. 2 StV 1957 lässt sich nicht zweifelsfrei erkennen, denn es dürfte bereits an einem Freigabeakt fehlen.

Der tatsächliche Anschluss einer Straße an das öffentliche Straßennetz ist als Freigabe dann ausreichend, wenn zugleich der Wille der für die öffentlichen Straßen zuständigen Stelle vorhanden gewesen und durch den Anschluss erkennbar geworden ist, gerade die betroffene Straße künftig als öffentliche Straße behandeln zu wollen. Fehlen zu diesem Willen entsprechende schriftliche Belege oder sonstige eindeutige Anhaltspunkte, bedarf es jedenfalls der Feststellung eines entsprechenden Bewusstseins bei der zuständigen Stelle bzw. deren Mitarbeitern über die nunmehrige Öffentlichkeit der Straße, die bis zum Inkrafttreten des Brandenburgischen Straßengeset-

zes vorhanden gewesen sein muss (OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 26. August 2010, Az. OVG 1 B 3.10, zit. nach Juris).

Eine bloße faktische Nutzung der Straße zu Verkehrszwecken und die Duldung der wegemäßigen Benutzung einer Straße durch Dritte reichen für eine Freigabe nicht aus (OVG Berlin, Urteil vom 10. November 2004, 1 B 8.04, zit. nach Juris). Vielmehr hätte es hierfür einer nach außen hin erkennbaren Handlung, wie z. B. das Errichten von Straßenlaternen, Befestigung des Weges etc. bedurft.

Anhaltspunkte für derartige Handlungen liegen dem Gericht nicht vor und es bedurfte vorliegend auch diesbezüglich keiner weiteren Aufklärung. Ebenso kann die Überleitung des Weges als öffentlicher Weg gemäß § 3 Abs. 1 S. 1 StV 1974 insoweit offen bleiben.

Denn jedenfalls mit der Errichtung der Bungalowsiedlung 1978/1979 an der streitbefangenen Straße ist diese nach Auffassung des Gerichts als betrieblich-öffentliche Straße gemäß § 3 Abs. 3 StV 1974 entstanden. Danach sind öffentlich auch Straßen, die überwiegend den Interessen ihrer Rechtsträger oder Eigentümer und daneben der öffentlichen Nutzung dienen. Sie werden als betrieblich-öffentliche Straßen bezeichnet.

So liegt der Fall hier. Es handelte sich bei der Straße Am Zernsee um eine Privatstraße, die daneben auch von der Öffentlichkeit genutzt worden ist.

Nach Ziff. 2.1 der Vereinbarung der Interessengemeinschaft Bungalowsiedlung Golm – Am Zernsee sollten die Mitglieder der Interessengemeinschaft, die die Vereinbarung nach deren Ziff. 2.2 und 10 durch ihre Unterschriftsleistung anerkannt hatten, nicht nur eigenständig für die Errichtung (hier wohl Ausbau) des Fahrwegs sorgen. Vielmehr war es Zweck der Interessengemeinschaft unter Beachtung des ZGB DDR (vgl. §§ 268 Abs. 2, 269 ZGB DDR - gemeinsame Nutzung von Bodenflächen, gemeinschaftliches Eigentum), dass der Fahrweg zwischen Baugelände und Uferstreifen am Zernsee auch „später während der Nutzung unterhalten“ werden sollte. Insofern lagen die Unterhaltungspflichten nicht (u. U. mehr) bei dem Rat der Gemeinde Golm als möglichem Straßenbaulastträger, vgl. § 10 StV 1974, was verdeutlicht, dass der Fahrweg fortan jedenfalls überwiegend den privaten bzw. genossenschaftlichen Interessen der einzelnen Parzelleninhaber innerhalb der Bungalowsiedlung einschließlich der LPG Tierproduktion (TP) zur Erschließung ihrer Grundstücke dienen sollte. Hiervon gingen der Rat der Gemeinde Golm und die Mitglieder der Interessengemeinschaft Bungalowsiedlung Golm offenbar übereinstimmend aus, weil

der Rat der Gemeinde Golm diese Vereinbarung am 27. März 1979 bestätigt und registriert hatte.

Dass daneben auch beispielsweise Erholungssuchende sowie Versorgungsfahrzeuge etc. den Fahrweg seinerzeit genutzt haben, ist gerade Kennzeichen einer betrieblich-öffentlichen Straße (§ 3 Abs. 3 StV 1974 „daneben der öffentlichen Nutzung dienen“).

Für die Überleitung einer betrieblich-öffentlichen Straße gemäß den Übergangsbestimmungen des § 48 Abs. 7 des im Jahre 1992 verabschiedeten BbgStrG fehlt es vorliegend jedoch an dem notwendigen förmlichen Beschluss der Gemeindevertretung bis zum 31. Dezember 2000. Aus dem systematischen Zusammenhang von § 48 Abs. 7 BbgStrG mit § 48 Abs. 4 BbgStrG, wonach über die bisherigen betrieblich-öffentlichen Straßen nach deren Satz 2 die Entscheidung die Gemeinde trifft, wird deutlich, dass die Entscheidung der Gemeinde gemäß § 48 Abs. 4 BbgStrG ihrerseits Voraussetzung für die bis zum 31. Dezember 2000 zu erfolgende Eintragung in das Straßenverzeichnis (§ 48 Abs. 7 S. 2 BbgStrG) ist und insoweit zeitlich auch zuvor erfolgen muss. Da es sich bei der Einstufung einer Straße als Teil der Widmung i. S. d. § 6 Abs. 2 BbgStrG um eine planerische Entscheidung handelt, bedarf es – wie bei allen planungsrechtlichen Entscheidungen – einer förmlichen Beschlussfassung seitens der Gemeindevertretung, an der es vorliegend unbestrittenermaßen fehlt.

Angesichts dieser fehlenden Entscheidung der Gemeinde kann auch offen bleiben, ob die unter dem 31. Oktober 1988 im amtlichen Straßenverzeichnis der damaligen Gemeinde Golm erfolgte Registrierung der Straße Am Zernsee mit dem Hausnummernbereich 1 bis 49 überhaupt den Anforderungen der notwendigen Eintragung in ein Straßenverzeichnis im Sinne von § 48 Abs. 7 S. 2 BbgStrG entspricht.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO sowie der Kostenübernahmeerklärung des Beklagten.

Die Hinzuziehung eines Prozessbevollmächtigten im Vorverfahren war auf Grund der Schwierigkeit der Sache notwendig, § 162 Abs. 2 S. 2 VwGO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit findet ihre Rechtsgrundlage in § 167 VwGO i. V. m. §§ 708 Nr. 11, 709 S. 2, 711 Zivilprozessordnung (ZPO).



**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen dieses Urteil steht den Beteiligten die Berufung zu, wenn sie von dem Oberverwaltungsgericht zugelassen wird.

Die Zulassung der Berufung ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils zu beantragen. Der Antrag ist bei dem Verwaltungsgericht Potsdam, Friedrich-Ebert-Straße 32, 14469 Potsdam, schriftlich zu stellen. Er kann stattdessen auch in elektronischer Form bei der elektronischen Poststelle des Verwaltungsgerichts Potsdam eingereicht werden, wenn das elektronische Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur im Sinne des Signaturgesetzes versehen ist (s. zu diesem Einreichungsverfahren die Erläuterungen unter [www.erv.brandenburg.de](http://www.erv.brandenburg.de)). Der Antrag muss das angefochtene Urteil bezeichnen. Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits mit dem Antrag vorgelegt worden ist, bei dem Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Hardenbergstraße 31, 10623 Berlin, schriftlich oder in elektronischer Form mit einer qualifizierten elektronischen Signatur im Sinne des Signaturgesetzes auf dem unter [www.berlin.de/erv](http://www.berlin.de/erv) veröffentlichten Kommunikationsweg einzureichen.

Vor dem Oberverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten durch nach § 67 Abs. 4 der Verwaltungsgerichtsordnung zugelassene Bevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für den Antrag auf Zulassung der Berufung.

Steiner

Fischer

Herrmann

**Beschluss:**

Der Streitwert wird auf 4.056,44 Euro festgesetzt (§ 52 Abs. 3 Gerichtskostengesetz - GKG -).

**Rechtsmittelbelehrung:**

Gegen den Beschluss ist die Beschwerde zulässig, wenn der Wert des Beschwerdegegenstandes 200 Euro übersteigt oder die Beschwerde wegen grundsätzlicher Bedeutung der zur Entscheidung stehenden Frage zugelassen wird.



Die Beschwerde ist bei dem Verwaltungsgericht Potsdam, Friedrich-Ebert-Straße 62, 14469 Potsdam, innerhalb von sechs Monaten, nachdem die Entscheidung in der Hauptsache Rechtskraft erlangt oder das Verfahren sich anderweitig erledigt hat, schriftlich oder zu Protokoll der Geschäftsstelle einzulegen. Sie kann stattdessen auch in elektronischer Form bei der elektronischen Poststelle des Verwaltungsgerichts Potsdam eingereicht werden, wenn das elektronische Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur im Sinne des Signaturgesetzes versehen ist (s. zu diesem Einreichungsverfahren die Erläuterungen unter [www.erv.brandenburg.de](http://www.erv.brandenburg.de)).

Steiner

Fischer

Herrmann

Ausgefertigt



Rehfeldt

Verwaltungsgerichtsbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



Vorstehende Ausfertigung wird dem Kläger zum Zwecke der Zwangsvollstreckung erteilt; eine Ausfertigung des Urteils ist dem Beklagten am 29. Dezember 2014 zugestellt worden.

Potsdam, den 23. Februar 2015



Sterz  
Verwaltungsgerichtsbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der  
Geschäftsstelle des Verwaltungsgerichts

