

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

26.05.1997

Geschäftszahl

93/17/0287

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hnatek und den Senatspräsidenten Dr. Puck sowie die Hofräte Dr. Höfinger, Dr. Holeschovsky und Dr. Köhler als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Fegerl, über die Beschwerde des E in W, vertreten durch Dr. R, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid der Abgabenberufungskommission der Bundeshauptstadt Wien vom 29. Juni 1993, Zl. MD-VfR - G 13/93, betreffend Vorschreibung von Wasserbezugsgebühren, Wasserzählergebühr, Abwassergebühren und Umweltabgaben, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird mit Ausnahme der Vorschreibung einer Wasserzählergebühr und einer Umweltabgabe auf die Bereitstellung des Wasserzählers in der Höhe von jeweils S 960,-- wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Die Beschwerde wird im übrigen, nämlich soweit sie sich gegen die Vorschreibung einer Wasserzählergebühr und einer Umweltabgabe auf die Bereitstellung des Wasserzählers in der Höhe von jeweils S 960,-- richtet, als unbegründet abgewiesen.

Die Bundeshauptstadt Wien hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.770,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

1.1. Der Magistrat der Stadt Wien schrieb mit Bescheid vom 13. März 1992 dem Beschwerdeführer für das im Bescheid näher bezeichnete Objekt für die Fälligkeiten 15. April, 15. Juli, 15. Oktober 1992 und 15. Jänner 1993 die Wasser- und Abwassergebührenteilzahlungen (inklusive USt) in der Höhe von insgesamt S 68.007,-- je Fälligkeit vor. Weiters wurden folgende Abgaben festgesetzt:

" B e z e i c h n u n g	Zahl der Tage	Ver- brauchs- menge m3	...	Summe S g
I. Endgültige Wasserbezugs- U. WZ-Gebühr				
Städt. Wasser 24.01.91 bis 31.12.91	341	10868	...	146718,00
Städt. Wasser 01.01.92 bis 30.01.92	30	852	...	11502,00
Wasserzählergebühr			...	960,00

II. Endgültige Umweltabgabe auf Wasser				
Städt. Wasser 24.01.91 bis 31.12.91	341	10868	...	146718,00
Städt. Wasser 01.01.92 bis 30.01.92	30	852	...	11502,00
Wasserzähler			...	960,00
Auf die Umweltabgabe angerechneter Betrag				159180,00

III. Vorläufige Abwassergebühr

Abwasser 24.01.91				
bis 31.12.91	341	10868	...	90988,00
Abwasser 01.01.92				
bis 30.01.92	30	852	...	9372,00

IV. Vorläufige Umweltabgabe auf Abwasser

Abwasser 24.01.91				
bis 31.12.91	341	10868	...	90988,00
Abwasser 01.01.92				
bis 30.01.92	30	852	...	9372,00
Auf die Umweltabgabe angerechneter Betrag				100360,00

Minus vorgeschriebener

Gesamtteilzahlungen 212015,00

Restbetrag: 47525,00"

Laut der Rubrik "Ablesedaten" wurde der Wasserverbrauch in der Zeit vom 24. Jänner 1991 bis 26. Juni 1991 nach dem Bezug des Vorjahres (§ 11 Abs. 4 Wasserversorgungsgesetz 1960, LGBl. für Wien Nr. 10, im folgenden: WVG) mit 3.937 m3 angenommen.

In der gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung brachte der Beschwerdeführer vor, der Durchschnittsverbrauch in den Jahren 1987 bis 1990 habe 8.398 m3 Wasser betragen. Mangels Produktionserhöhung im Jahre 1991 sei ein Wasserverbrauch von

11.720 m3 nicht möglich. Beim Zähleraustausch am 26. Juni 1991 sei der Zählerstand des alten Zählers geringer gewesen als die für diesen Zeitraum verrechneten 3.937 m3. In einem ergänzenden Schreiben vom 1. Juli 1992 führte der Beschwerdeführer weiters aus, daß im Zeitraum Jänner bis Juni jeden Jahres im Betrieb des Beschwerdeführers keine Produktion (von Sauer Gemüse) stattfinde und daher die Verrechnung des Tagesdurchschnittsverbrauchs für die Zeit vom 24. Jänner bis 26. Juni 1991 einen unwirklich hohen Wasserverbrauch für 1991 ergebe. Der Zählerendstand des ausgetauschten Wasserzählers am 26. Juni 1991 ergebe einen Verbrauch von 985 m3 und nicht wie verrechnet von 3.937 m3. Eine Überprüfung des geringen Verbrauchs im Zeitraum Jänner bis Juni sei durch die Stadtkasse abgelehnt worden; daraufhin habe der Beschwerdeführer die laufenden Zählerstände selbst kontrolliert und vom Wasserwerk Gebrechensdienst bestätigen lassen. Als Beweis für dieses Vorbringen wurden zwei Zeugen namhaft gemacht und eine Auflistung sowie eine Bestätigung über verschiedene Zählerstände zwischen Jänner und Mai 1992 vorgelegt.

1.2. Mit Berufungsvorentscheidung vom 8. April 1993 änderte der Magistrat der Stadt Wien den Bescheid vom 13. März 1992 unter Abweisung der Berufung dahingehend ab, daß die Wasserbezugsgebühr für die Zeit vom 24. Jänner 1991 bis 31. Dezember 1991 für eine Wasserbezugsmenge von 10.871 m3 endgültig mit S 146.758,- und die Abwassergebühr für den gleichen Zeitraum vorläufig mit S 91.678,- festgesetzt und diese auf die entsprechenden Umweltabgaben angerechnet wurden. In der Begründung dieses Bescheides wurde im wesentlichen ausgeführt, eine Überprüfung des bis 26. Juni 1991 eingebauten Wasserzählers durch die Wasserwerke habe ergeben, daß der Wasserzähler die gemäß § 11 Abs. 3 Wasserversorgungsgesetz (WVG) festgelegte Fehlergrenze von 5 % überschritten habe, da er bedingt durch Steine im Sieb im eingebauten Zustand stillgestanden sei. Für den Zeitraum 24. Jänner 1991 bis 26. Juni 1991, in dem keine verbindliche Anzeige erfolgt sei, sei die Wasserbezugsmenge gemäß § 11 Abs. 4 WVG folgendermaßen zu ermitteln:

"24.1.1991 - 30.1.1991 = 20,83783 m3/Tag (Vergleichszeitraum: 26.1.1989 - 30.1.1990; Bezug: 7.710 m3)

31.1.1991 - 26.6.1991 = 25,95543 m3/Tag (Vergleichszeitraum: 31.1.1990 - 24.1.1991; Bezug: 9.318 m3)

20,83783 x 6 Tage = 125,02698 m3
25,95543 x 147 Tage = 3.815,44821 m3
Summe (abgerundet) = 3.940,----- m3"

Der Beschwerdeführer stellte daraufhin den Antrag auf Vorlage der Berufung an die Behörde zweiter Instanz und machte darin neuerlich geltend, daß der niedrige Verbrauch von Jänner bis Juni jeden Jahres (fast keine Produktion, nur Bürobetrieb mit drei Teilzeitkräften) belegbar sei. Ein Stillstand des Zählers habe seitens des Beschwerdeführers nicht festgestellt werden können. Der verrechnete Jahresverbrauch 1991 sei mangels Produktionssteigerung unmöglich.

1.3. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid änderte die belangte Behörde den Bescheid vom 13. März 1992 unter Abweisung der Berufung übereinstimmend mit der Berufungsvorentscheidung vom 8. April 1993. Der Abrechnungsbetrag wurde mit S 48.255,- vorgeschrieben. Begründend führte die belangte Behörde im wesentlichen aus, daß der am 26. Juni 1991 ausgebaute Wasserzähler nach der unbestrittenen Aktenlage "funktionsunfähig" gewesen sei und daher für den Zeitraum 24. Jänner 1991 bis 26. Juni 1991 für die Feststellung der bezogenen Wassermenge nicht herangezogen werden könne. Auf die detaillierte Berechnung anhand des Wasserbezuges des Vorjahres in der Begründung der Berufungsvorentscheidung werde verwiesen. Diese Berechnungsweise sei auf Grund des Gesetzes zwingend vorgesehen. Somit habe die Berechnung nach dem Wasserbezug der gleichen Zeit des Vorjahres zu erfolgen.

1.4. Gegen diesen Bescheid wendet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden. Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem Recht auf eine dem § 11 Abs. 1 und 4 WVG entsprechende Ermittlung des Wasserbezuges verletzt.

1.5. Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

2.0. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

2.1. § 11 Wasserversorgungsgesetz 1960, LGBl. für Wien Nr. 10, lautet auszugsweise:

"§ 11

Wasserzähler

(1) Das Wasser wird grundsätzlich über einen von der Stadt Wien beigestellten Wasserzähler abgegeben, nach dessen Angaben die bezogene Wassermenge ermittelt wird. Wenn die Anbringung eines Wasserzählers unmöglich ist, hat die Behörde die bezogene Wassermenge zu schätzen.

(2) ...

(3) Ergeben sich Zweifel an der Richtigkeit der Angaben des Wasserzählers, so ist dieser von Amts wegen oder auf Antrag des Wasserabnehmers zu überprüfen. Die Angaben des Wasserzählers sind verbindlich, wenn sie eine Fehlergrenze von 5 v.H. auf oder ab nicht überschreiten. Ist die Fehlergrenze nicht überschritten, so hat der Antragsteller die Prüfungskosten zu tragen.

(4) Wenn kein Wasserzähler eingebaut ist oder der Wasserzähler insoweit unrichtig zeigt, als er die Fehlergrenze von 5 v.H. auf oder ab überschreitet oder ganz still steht, so wird der Wasserbezug nach dem Bezug in der gleichen Zeit des Vorjahres oder, falls dieser nicht feststellbar ist, nach den Angaben des neuen Wasserzählers ermittelt.

(5) ..."

2.2. Strittig ist im Beschwerdefall die im Zeitraum vom 24. Jänner 1991 bis 26. Juni 1991 bezogene Wassermenge bzw. die Methode ihrer Ermittlung und davon ausgehend die Höhe der vorgeschriebenen Abgaben. Soweit in der Beschwerde erstmals ausdrücklich bestritten wird, daß der ausgebaute Wasserzähler funktionsuntauglich war bzw. die Fehlergrenze von 5 % überschritt, zeigt die Beschwerde keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Die belangte Behörde hat ihre bereits in der Berufungsvorentscheidung enthaltene Feststellung, bei dem bis 26. Juni 1991 eingebaut gewesenen Wasserzähler sei im Zuge einer Überprüfung durch die Wasserwerke festgestellt worden, daß dieser bedingt durch Steine im Sieb stillgestanden sei und daher die Fehlergrenze von 5 % (§ 11 Abs. 3 WVG) überschritten habe, aufgrund eines dementsprechenden, im Akt befindlichen Schreibens der Wasserwerke - MA 31 getroffen. Der Berufungsvorentscheidung kommt im Abgabungsverfahren die Wirkung zu, daß damit der Partei Gelegenheit gegeben ist, von den darin festgehaltenen Ermittlungsergebnissen Kenntnis und dazu Stellung zu nehmen. Der Beschwerdeführer ist diesem Ermittlungsergebnis im Abgabungsverfahren nicht konkret entgegengetreten. Im Vorlageantrag wird lediglich angemerkt, ein Stillstand des Zählers habe seitens des Beschwerdeführers nicht festgestellt werden können. Damit hat der Beschwerdeführer aber kein begründetes und von der Behörde auf seine Richtigkeit überprüfbares Sachverhaltsvorbringen in der Richtung erstattet, daß der Wasserzähler entgegen dem Ergebnis der Überprüfung durch die Wasserwerke funktionstüchtig in dem Sinne gewesen wäre, daß die Fehlergrenze von 5 % nicht überschritten worden sei. Die belangte Behörde war daher auch zu keinen weiteren Erhebungen in dieser Frage verpflichtet. Die bloße Beschwerdebehauptung, daß die Fehlergrenze nicht überschritten worden sei, und die bloße Bestreitung der Funktionsuntauglichkeit vermögen somit - ungeachtet der Frage, ob diese konkreten Beschwerdebehauptungen (mangels Identität mit dem Vorbringen im Vorlageantrag) nicht ohnehin dem im verwaltungsgerichtlichen Verfahren geltenden Neuerungsverbot unterliegen - keine Mangelhaftigkeit der diesbezüglichen Ermittlungen der belangten Behörde aufzuzeigen.

2.3. Hingegen ist die beschwerdeführende Partei mit ihrer Beschwerderüge, es sei eine dem klaren Gesetzeswortlaut des § 11 Abs. 4 WVG widersprechende Berechnungsmethode angewendet worden, im Recht.

§ 11 Abs. 4 WVG normiert, welcher Wasserverbrauch anzunehmen ist, wenn kein Wasserzähler eingebaut ist oder dieser über eine tolerierbare Fehlergrenze hinaus unrichtig anzeigt. Diese mangels einer exakten Messung

durch den Wasserzähler gesetzlich umschriebene Schätzungsmethode hat - wie im übrigen jede Schätzung - das Ziel, den wahren Besteuerungsgrundlagen möglichst nahe zu kommen. Es erscheint sachlich gerechtfertigt, den Wasserbezug zunächst nach dem Bezug in der GLEICHEN ZEIT des Vorjahres anzunehmen und erst dann, wenn ein solcher nicht feststellbar ist, nach dem laufenden Bezug zu ermitteln. Bei im wesentlichen gleichbleibenden Verhältnissen wird nämlich davon ausgegangen werden können, daß in einem bestimmten Zeitraum ein Wasserverbrauch ungefähr in der Menge des GLEICHEN ZEITRAUMES DES VORJAHRES erfolgt ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 28. Oktober 1994, Zl. 93/17/0045).

Schon aus dem Wortlaut des § 11 Abs. 4 WVG ergibt sich eindeutig, daß bei einer dieser Bestimmung entsprechenden Berechnung des Wasserverbrauchs für einen bestimmten Zeitraum nicht in jedem Fall schlechthin der (Tagesdurchschnitts-)Verbrauch des gesamten Vorjahres bzw. der Vorjahre heranzuziehen ist.

Im vorliegenden Fall, hat der Beschwerdeführer wiederholt und mit eingehender Begründung vorgebracht, daß es sich bei dem Objekt für das die streitgegenständlichen Abgaben vorgeschrieben wurden, um einen Saisonbetrieb handle, in dem in verschiedenen Perioden jeden Jahres stark unterschiedliche Wasserverbräuche anfielen, und daß der Wasserbezug gerade im Zeitraum Jänner bis Juni sehr gering sei, weil es sich dabei um die saisonbedingt annähernd produktionslose Zeit handle. Die Richtigkeit dieses Vorbringens hat die belangte Behörde nicht in Abrede gestellt, vielmehr gesteht sie in ihrer Gegenschrift sogar zu, daß das von ihr erzielte Berechnungsergebnis für den Beschwerdeführer wegen der von ihm dargelegten Besonderheiten nicht befriedigend sei, dennoch vermeint sie, daß die von ihr gewählte, in der Berufungsvorentscheidung aufgeschlüsselte Berechnungsmethode auf Grund des Gesetzes zwingend geboten sei. Dabei wurde für die Berechnung des Wasserbezugs in der Zeit vom 24. Jänner 1991 bis 30. Jänner 1991 der Tagesdurchschnittsverbrauch des Vergleichszeitraumes 26. Jänner 1989 bis 30. Jänner 1990 herangezogen; der Wasserbezug in der Zeit vom 31. Jänner 1991 bis 26. Juni 1991 wurde nach dem Tagesdurchschnitt des Vergleichszeitraumes 31. Jänner 1990 bis 24. Jänner 1991 berechnet. Entgegen der Meinung der belangten Behörde wurde damit der Vorschrift des § 11 Abs. 4 WVG keineswegs entsprochen, spricht diese doch davon, daß der Wasserbezug nach dem Bezug IN DER GLEICHEN ZEIT des Vorjahres (hier: 24. Jänner bis 26. Juni 1990) zu ermitteln ist. Sinn und Zweck dieser Regelung ist es, unterschiedlich hohen Wasserbezügen innerhalb eines Jahres - wie sie im Beschwerdefall unbestritten gegeben sind - Rechnung zu tragen. Mit der dargestellten Berechnungsmethode hat die belangte Behörde dem saisonal ungleichmäßigen Wasserbezug des Beschwerdeführers nicht Rechnung getragen und entgegen der Bestimmung des § 11 Abs. 4 WVG die Bemessungsgrundlage nach den aus den Gesamtbezügen berechneten Tagesdurchschnittswerten der beiden vorangegangenen Ablesezeiträume von ca. je einem Jahr (26. Jänner 1989 bis 30. Jänner 1990; 31. Jänner 1990 bis 24. Jänner 1991), in die der strittige Zeitraum im Vorjahr gefallen wäre, ermittelt.

Bei rechtmäßigem Vorgehen hätte sie im konkreten Fall den Wasserbezug für den Zeitraum 24. Jänner bis 26. Juni 1991 nach dem Bezug im gleichen Zeitraum des Jahres 1990 ermitteln müssen; falls der Wasserbezug in diesem Zeitraum des Jahres 1990 nicht feststellbar gewesen wäre, so hätte sie ihrer Berechnung die Angaben des neuen Wasserzählers im entsprechenden Zeitraum des folgenden Jahres zugrunde legen müssen.

2.4. Dadurch, daß die belangte Behörde trotz ungleichmäßigen Wasserbezuges während verschiedener Perioden eines Jahres die Bemessungsgrundlage für den streitgegenständlichen Zeitraum entgegen § 11 Abs. 4 WVG unter Heranziehung des Gesamtverbrauchs der ca. je ein Jahr umfassenden, vorangegangenen Ableseperioden ermittelt hat, hat sie den angefochtenen Bescheid - mit Ausnahme der Wasserzählergebühr und der Umweltabgabe auf die Bereitstellung des Wasserzählers - mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes belastet. Der angefochtene Bescheid war infolgedessen mit der genannten Ausnahme gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

Hinsichtlich der Vorschreibung einer Wasserzählergebühr und einer Umweltabgabe auf die Bereitstellung des Wasserzählers - jeweils in der Höhe von S 960,- - wird weder in der Beschwerde eine Rechtswidrigkeit des diesbezüglichen Teiles des angefochtenen Bescheides geltend gemacht, noch ist eine vom Verwaltungsgerichtshof aus eigenem aufzugreifende Rechtswidrigkeit hervorgekommen. Diese Abgaben werden nach festen Jahresbeträgen bemessen, ihnen liegt nicht die Wasserbezugsmenge zugrunde. Die Beschwerde war daher, soweit sie sich gegen die Vorschreibung einer Wasserzählergebühr und einer Umweltabgabe auf die Bereitstellung des Wasserzählers richtet, gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

2.5. Von der in der Beschwerde beantragten Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen werden, da die Schriftsätze der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens und die dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Akten des Verwaltungsverfahren erkennen lassen, daß die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten läßt.

2.6. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 1 Z. 1 und 2 sowie § 50 VwGG in Verbindung mit Art. I Z. 1 und Art. III Abs. 2 der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994. Stempelgebührenersatz war für zwei Ausfertigungen der Beschwerde (S 240,-) und für eine Kopie des angefochtenen Bescheides (S 30,-) zuzusprechen; das Mehrbegehren war abzuweisen.

2.7. Soweit Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes zitiert wurden, die in der Amtlichen Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse dieses Gerichtshofes nicht veröffentlicht sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.