

Tenor:

Der Antrag des Beklagten auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Potsdam vom 10. Oktober 2012 wird abgelehnt.

Die Kosten des Zulassungsverfahrens trägt der Beklagte.

Unter Abänderung der erstinstanzlichen Streitwertfestsetzung wird der Streitwert für das erstinstanzliche Verfahren auf 49.706,38 Euro, für das zweitinstanzliche Verfahren auf 48.710,97 festgesetzt.

Tatbestand:

I.

Der Wasserzähler auf einem zu dieser Zeit an eine Baumaschinenvermietung vermieteten Grundstück der Klägerin wurde am 20. August 2009 gegen einen neuen Wasserzähler ausgetauscht. Unter Berücksichtigung des Zählerstandes des ausgebauten Wasserzählers (13.222 m³) und des zum 15. Oktober 2009 gemeldeten Zählerstandes des neu eingebauten Wasserzählers (7 m³) setzte der Beklagte mit Bescheid vom 7. Januar 2010 gegenüber der Klägerin für die Zeit vom 16. Oktober 2008 bis zum 15. Oktober 2009 Frischwassermengengebühren von insgesamt 14.032,63 Euro und Schmutzwassermengengebühren von insgesamt 35.673,75 Euro fest.

Mit Urteil vom 10. Oktober 2012 hat das Verwaltungsgericht die Gebührenfestsetzungen aufgehoben, soweit die Frischwassermengengebühren 266,76 Euro und die Schmutzwassermengengebühren 728,65 Euro übersteigen. Das Urteil ist dem Beklagten am 7. Januar 2013 zugegangen. Der Beklagte hat am 5. Februar 2013 die Zulassung der Berufung beantragt und seinen Zulassungsantrag am 28. Februar 2013 begründet.

Entscheidungsgründe:

II.

Der Antrag auf Zulassung der Berufung hat keinen Erfolg. Wird die Berufung nicht in dem Urteil des Verwaltungsgerichts zugelassen, so ist die Zulassung innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils zu beantragen (§ 124a Abs. 4 Satz 1 VwGO). Innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des vollständigen Urteils sind die Gründe darzulegen, aus denen die Berufung zuzulassen ist (§ 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO). Die Berufung ist nur zuzulassen, wenn einer der Gründe des § 124 Abs. 2 VwGO dargelegt ist und vorliegt (§ 124a Abs. 5 Satz 2 VwGO).

Danach ist die Berufung hier nicht zuzulassen.

1. Die Darlegungen des Rechtsmittelführers wecken keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO). Der Rechtsmittelführer hat keinen tragenden Rechtssatz und auch keine erhebliche Tatsachenfeststellung des Urteils schlüssig angegriffen.

Das Verwaltungsgericht hat angenommen, die Frisch- und die Schmutzwassermengengebühren seien vorliegend auf der Grundlage einer Schätzung der bezogenen Frischwassermenge festzusetzen. Der am 20. August 2009 beim Wasserzählerausbau abgelesene Wasserzählerstand (13.222 m³) könne nicht zur Grundlage der Gebührenfestsetzung gemacht werden, weil konkrete Anhaltspunkte für eine unrichtige Funktion des Wasserzählers oder eine Falschablesung vorlägen, eine Nachprüfung des Wasserzählers wegen dessen Verschrottung oder anderweitiger Verwendung nicht mehr möglich sei und der Beklagte die materielle Beweislast für die bezogene Frischwassermenge trage.

a) Der Beklagte macht geltend, schon das Messergebnis eines (noch) geeichten Wasserzählers begründe einen entsprechenden Anscheinsbeweis (OLG Düsseldorf, Urteil vom 8. Oktober 2004 - I-7 U 55/04 -, juris, Rdnr. 16) oder eine entsprechende tatsächliche Vermutung (BGH, Urteil vom 17. November 2010 - VIII ZR 112/10 - juris, Rdnr. 13), so dass vorliegend von einem Durchfluss von 13.222 m³ für die gesamte Einbaudauer auszugehen sei.

Das greift nicht. Anscheinsbeweis und tatsächliche Vermutung sind beide Instrumente der richterlichen Überzeugungsbildung auf der Grundlage von Erfahrungssätzen (vgl. Dawin, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Stand 2013, Rdnr. 64 und 72 zu § 108 VwGO; Höfling, in: Posser/Wolff, VwGO, 3. Aufl., Rdnr. 158, 167 zu § 108 VwGO), die sich möglicherweise nicht einmal unterscheiden (vgl. dazu: Dawin, a. a. O., Rdnr. 72 zu § 108 VwGO; Höfling a. a. O., Rdnr. 167). Dem ist hier aber nicht weiter nachzugehen. In der Rechtsprechung des erkennenden Senats ist bereits geklärt, dass der Zählerstand eines (noch) geeichten und einer technischen Befundprüfung unterzogenen Wasserzählers einen Anscheinsbeweis dafür begründet, dass in der Zeit vom Einbau des Zählers bis zur Ablesung tatsächlich so viel Wasser durch den Zähler geflossen ist, wie vom Zähler angezeigt (vgl. dazu OVG Bln-Bbg, Beschluss vom 17. Februar 2010 - OVG 9 S 83.09 -, juris, Rdnr. 5; Beschluss vom 28. Februar 2008 - OVG 9 N 57.07 -, juris, Rdnr. 5; KG Berlin, Beschluss vom 4. Februar 2013 - 8 U 215/12 u. a. -, juris, Rdnr. 57; VG Halle, Urteil vom 18. Oktober 2012 - 4 A 74/12 -, juris, Rdnr. 23; VG Cottbus, Beschluss vom 22. Juni 2009 - 6 L 205/07 -, juris, Rdnr. 13; VG Frankfurt, Gerichtsbescheid vom 23. März 2004 - 6 E 714/04 -, juris, Rdnr. 21; OVG Saarlouis, Urteil vom 20. Januar 1994 - 1 R 4/92 -, NJW 1994, S. 2243 <2244>; Hempel/Franke, Recht der Energie- und Wasserversorgung, § 30 AVBWasserV, Rdnr. 57, Morell, AVBWasserV, Anm. b zu § 19 Abs. 2 AVBWasserV). Hat ein noch geeichter Wasserzähler eine bestimmte Durchflussmenge angezeigt und eine technische Befundprüfung keine Anzeichen für eine Fehlfunktion ergeben, so kann erfahrungsgemäß davon ausgegangen werden, dass tatsächlich insgesamt so viel Wasser durch den Zähler geflossen ist, wie angezeigt. Dieser Anscheinsbeweis kann zwar durch den Nachweis von Tatsachen erschüttert werden, aus denen sich die ernsthafte Möglichkeit ergibt, dass der Wasserzähler doch falsch angezeigt hat (OVG Bln-Bbg a. a. O.). Hierfür reicht es wegen der Überzeugungskraft des genannten Erfahrungssatzes indessen grundsätzlich nicht aus, dass sich aus der angezeigten Durchflussmenge eine ungewöhnlich hohe Verbrauchsmenge ergibt (KG, a. a. O.); das Gericht muss insoweit nicht von sich aus der Frage nachgehen oder Beweis darüber erheben, ob der gemessene höhere Verbrauch durch Verhaltens- oder Zustandsänderungen im Einflussbereich des Grundstückseigentümers bestätigt wird (OVG Bln-Bbg, Beschluss vom 28. Februar 2008 - OVG 9

N 57.07 -, juris, Rdnr. 5). Auch bei einem nur geeichten, aber nicht einer Befundprüfung unterzogenen Wasserzähler mag erfahrungsgemäß davon ausgegangen werden können, dass die angezeigte auch der tatsächlichen Durchflussmenge entspricht (vgl. etwa OVG NW, Beschluss vom 24. Oktober 2013 - 9 A 2553/11 -, juris, Rdnr. 31). Die Überzeugungskraft dieses Erfahrungssatzes ist allerdings geringer als der Erfahrungssatz der richtigen Anzeige eines geeichten und einer Befundprüfung unterzogenen Wasserzählers; zeigt ein nur geeichter, aber nicht einer Befundprüfung unterzogener Wasserzähler einen ungewöhnlich hohen Durchflusswert an, ist danach durchaus der Frage nachzugehen, ob dieser Wert durch Verhaltens- oder Zustandsänderungen im Bereich des Grundstückseigentümers bestätigt wird; bleibt dies offen, kann auf den angezeigten hohen Durchflusswert nicht abgestellt werden. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den vom Zulassungsantrag angesprochenen Urteilen des Bundesgerichtshofs und des OLG Düsseldorf. Der Bundesgerichtshof (a.a.O.) hat in einem Fall, in dem es konkret um die miethausinterne Verbrauchsabrechnung und insoweit um einen zur Ablesezeit zwar nicht mehr geeichten, aber später einer technischen Befundprüfung unterzogenen Wasserzähler ging, zwar ausgeführt, dass ein geeichter Wasserzähler eine tatsächliche Vermutung hinsichtlich der durchgeflossenen Wassermenge erbringe, sich aber zur Reichweite der Vermutung im Einzelnen nicht näher geäußert. Das OLG Düsseldorf (a. a. O.) hat zwar ausgeführt, dass nach den Grundsätzen des Anscheinsbeweises grundsätzlich davon auszugehen sei, dass der Wasserverbrauch durch die Wasseruhr richtig erfasst sei. Es hat diese Aussage aber mit der Einschränkung versehen, "sofern es keinen Anhaltspunkt für einen technischen Defekt gibt", und im konkreten Fall gerade weiter geprüft, ob der vom Zähler angezeigte Durchfluss plausibel gewesen ist, was es mit mehreren Überlegungen bejaht hat.

b) Der Beklagte macht geltend, die obergerichtliche Rechtsprechung habe strenge Anforderungen an die Zerstörung der Richtigkeitsvermutung in Bezug auf den Stand eines geeichten Wasserzählers formuliert. Nach § 30 AVBWasserV berechtigten Einwände gegen die Wasserrechnung nur dann zur Zahlungsverweigerung, soweit sich aus den Umständen ergebe, dass offensichtliche Fehler vorlägen. Insoweit obliege dem Kunden der Nachweis der Unrichtigkeit der Verbrauchsmessung. Ein offensichtlicher Fehler liege nur dann vor, wenn er auf der Hand liege; es dürfe kein vernünftiger Zweifel an der Fehlerhaftigkeit möglich sein.

Das greift nicht. § 30 AVBWasserV beeinflusst nicht die Beweisanforderungen in einem Prozess, in dem es - wie hier - um die Frage geht, ob der Kunde für den gemessenen Wasserverbrauch endgültig bezahlen muss. Die Vorschrift trifft nur eine Regelung dafür, unter welchen besonderen Umständen der Kunde die Begleichung einer Wasserrechnung sogleich verweigern kann. Sie verweist den Kunden für alle übrigen Fälle darauf, erst einmal zu zahlen und einen etwa überhöhten Betrag sodann in einem Rückforderungsprozess zurückzuverlangen; in diesem Rückforderungsprozess sind die Darlegungs- und Beweisanforderungen so verteilt, wie wenn der Wasserversorger Kläger wäre (vgl. Hempel/Franke, Recht der Energie- und Wasserversorgung, § 30 AVBWasserV, Rdnr. 1 und 58 zu § 30 AVBWasserV).

c) Der Beklagte macht geltend, es habe der Klägerin obliegen, spätestens binnen vier Wochen nach dem Ausbau des Wasserzählers am 20. August 2009 Einwände gegen den Zählerstand zu erheben und so für eine Befundprüfung des ausgebauten Wasserzählers zu sorgen.

Das greift nicht. Zwar konnte die Klägerin nach dem mit § 19 Abs. 1 Satz 1 AVBWasserV gleichlautenden § 24 Abs. 1 Satz 1 der Wasserversorgungssatzung vom 15. Februar 2005 jederzeit

eine Nachprüfung des Wasserzählers durch eine Eichbehörde oder eine staatlich anerkannte Prüfstelle verlangen. Die Versäumung dieser Möglichkeit bedeutet indessen nicht, dass die Klägerin sich danach ohne weiteres auf den abgelesenen Zählerstand verweisen lassen müsste; eine solche weitreichende Rechtsfolge müsste klar geregelt werden. Etwas anderes gilt auch nicht, wenn zusätzlich - wie vom Beklagten behauptet - angenommen wird, dass einem "Beauftragten" der Klägerin anlässlich des Ausbaus des Wasserzählers am 20. August 2009 ein Zählerwechsel(kunden)beleg mit der Angabe des letzten Zählerstandes und dem schriftlichen Hinweis ausgehändigt worden ist, dass der ausgebaute Zähler "für eventuelle Beanstandungen" nur vier Wochen aufbewahrt werde. Dabei kann offen bleiben, was es bedeutet, wenn ein derartiger Hinweis gänzlich ohne Reaktion von Seiten des Grundstückseigentümers bleibt. Weiter kann offen bleiben, ob Herr L..., der nicht nur mutmaßlich einen Zählerwechsel(kunden)beleg erhalten hat, sondern seinerseits auch den Zählerwechsel und abgelesenen Zählerstand quittiert hat, bei all dem tatsächlich als "Beauftragter" der Klägerin oder nur als Mitarbeiter der Grundstücksmieterin tätig geworden ist. Denn Herr L... hat den Zählerstand gegenüber dem Beklagten ausdrücklich nur "unter Vorbehalt" quittiert und der Beklagte hat sich im Anschluss selbst nicht korrekt verhalten. Wenn der auf dem Zählerwechsel(kunden)beleg enthaltene Hinweis auf die beschränkte Ausbaudauer Rügeobliegenheiten der Grundstückseigentümer auslösen soll, so muss der Beklagte etwaigen Rügen im Gegenzug auch in angemessener Weise nachgehen. Das hat der Beklagte hier nicht getan. Indem Herr L... den Zählerwechsel und den Zählerstand nur "unter Vorbehalt" quittiert hat, hat er erkennbar zum Ausdruck gebracht, dass er keine verantwortliche Bestätigung des Zählerstandes vornehmen wollte. Dies hätte dem Beklagten auch mit Blick darauf, dass Zählerwechsel und Verbrauchsabrechnungen ein "Massengeschäft" sind, jedenfalls hier Anlass gegeben, den sich aus dem Zählerstand ergebenden letzten Jahresverbrauch mit den zuvor auf dem Grundstück abgerechneten Verbräuchen abzugleichen; die insoweit bestehende erhebliche Diskrepanz (abgerechneter Verbrauch im Vorjahr: 280 m³; neuer Jahresverbrauch nach dem Endstand des ausgebauten Zählers: 12.043 m³) hätte dem Beklagten hier sodann erkennbar Anlass gegeben, von sich aus der Frage der Richtigkeit des angenommenen neuen Verbrauchs, etwa durch eine Befundprüfung des Zählers nachzugehen. Der Beklagte kann nicht erwarten, dass die Grundstückseigentümer das "Kleingedruckte" auf den Zählerwechsel(kunden)belegen ernst nehmen, selbst aber schriftliche Vorbehalte solange gänzlich ignorieren, wie sie nicht näher konkretisiert werden.

d) Der Beklagte macht geltend, der Beklagte und sein Betriebsführer hätten keinen Anlass gehabt, an der Richtigkeit des Zählerstandes des am 20. August 2009 ausgebauten Wasserzählers zu zweifeln, weil ein Zählerstand von 13.222 m³ plausibel sei. Die vorherigen Zählerstände seien durch Selbstablesung ermittelt worden. Dabei sei wohl immer die letzte Stelle vor dem Komma überlesen worden, so dass die abgelesenen Zählerstände 90 m³ (2003), 232 m³ (2004), 439 m³ (2005), 730 m³ (2006), 899 m³ (2007) und 1.179 m³ (2008) in Wahrheit etwa 900 m³, 2.320 m³, 4.390 m³, 7.300 m³, 8.990 m³ und 11.790 m³ betragen hätten. Die entsprechenden Verbräuche und der weitere Verbrauch bis zum Ausbauzählerstand 13.222 m³ seien für ein Grundstück, auf dem eine Baumaschinenvermietung angesiedelt sei, nicht ungewöhnlich.

Das greift nicht. Der Beklagte hat in seinem erstinstanzlichen Schriftsatz vom 9. November 2010 (S. 2) ausgeführt:

"Eine gesonderte Erforschung des Verbrauchs unabhängig von dem Wasserzähler obliegt dem Beklagten mangels hinreichender Kenntnis über das Verbrauchsverhalten der Klägerin und der

tatsächlichen Verhältnisse vor Ort nicht, zumal es für einen erhöhten Verbrauch mehrere Ursachen wie Rohrbruch, fehlerhafte Ablesung in den Vorjahren etc. geben könnte."

Diese noch ganz allgemein gehaltene Passage belegt, dass der Beklagte die im Zulassungsantrag angestellten Überlegungen zur Plausibilität des Zählerstandes von 13.222 m³ noch nicht angestellt hatte, als eine weitere Aufbewahrung des Wasserzählers oder eine Befundprüfung noch möglich gewesen wäre; die Überlegungen konnten ihn schon deshalb nicht davon entlasten, dem Vorbehalt auf dem Zählerwechsel(kunden)beleg nachzugehen. Unbeschadet dessen sind die Überlegungen unsicher, weil sie auf der unsicheren Annahme eines Jahr für Jahr begangenen Ablesefehlers beruhen. Eine solchermaßen unsichere Annahme hätte den Beklagten auch ihrem Inhalt nach nicht davon entlasten können, dem Vorbehalt auf dem Zählerwechsel(kunden)beleg und der Diskrepanz zwischen den Vorjahresverbräuchen und dem sich aus dem Zählerstand 13.222 m³ ergebenden letzten Verbrauch nachzugehen.

e) Die vorstehend wiedergegebene Überlegung des Beklagten zur Plausibilität des Zählerstandes begründet auch nicht deshalb ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils, weil sie den Zählerstand 13.222 m³ objektiv als plausibel erscheinen ließe. Dem steht schon die Unsicherheit der Annahme eines Jahr für Jahr vorgefallenen Ablesefehlers entgegen. Im Übrigen nimmt der Beklagte seine Überlegungen zumindest insofern selbst nicht ganz ernst, als er aus ihnen nicht die Konsequenz gezogen hat, den angegriffenen Bescheid auf eine Veranlagung für diejenige Verbrauchsmenge zu reduzieren, die sich aus seinen Überlegungen für den vom Bescheid erfassten Veranlagungszeitraum ergibt. Der Beklagte hält nach wie vor für die hier in Rede stehende Zeit vom 16. Oktober 2008 bis zum 15. Oktober 2009 an einer Trink- und Schmutzwassermenge von insgesamt 12.043 m³ fest, obwohl er insoweit auf der Grundlage seiner Überlegungen zu fortwährenden Ablesefehlern konsequenterweise lediglich von einer Trink- und Schmutzwassermenge von 1.439 m³ ausgehen dürfte.

¶2. Aus den Darlegungen des Rechtsmittelführers ergibt sich nicht, dass ein der Beurteilung des Berufungsgerichts unterliegender Verfahrensmangel vorliegt, auf dem die Entscheidung beruhen kann (§ 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO). Der Beklagte wirft dem Verwaltungsgericht einen Verstoß gegen die Pflicht zur Amtsermittlung (§ 86 Abs. 1 Satz 1 VwGO) hinsichtlich der Frage vor, wie lange nach einem Zählerausbau noch eine fachgerechte Befundprüfung möglich ist. Das greift nicht. Dabei kann offen bleiben, ob die angesprochene Frage angesichts des zu 1. Ausgeführten überhaupt entscheidungserheblich ist. Das Verwaltungsgericht hat angenommen, dass der Beklagte ausgebaute Zähler gegebenenfalls auch länger als vier Wochen nach dem Ausbau aufbewahren müsse und eine Befundprüfung auch nach mehr als vier Wochen nicht von vornherein sinnlos sei. Denn am Ende von Nummer 2.1 der insoweit vom Beklagten angeführten Technischen Richtlinien der Physikalisch-Technischen Bundesanstalt in Bezug auf Messgeräte für Wasser (PTB TR-W 19) heiße es nur, dass zwischen dem Ausbau und der messtechnischen Prüfung des Zählers eine Frist von 14 Tagen nicht überschritten werden "sollte". Im Übrigen könne der Zeitablauf zwischen Zählerausbau und Befundprüfung bei der Würdigung des Prüfungsergebnisses gewürdigt werden. Das sind nachvollziehbare Überlegungen, zumal der Beklagte selbst die Zähler länger als nur zwei Wochen für etwaige Befundprüfungen aufbewahrt, also die Richtlinie insoweit offenkundig nicht als starr ansieht. Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, warum sich dem Verwaltungsgericht insoweit eine weitere Sachaufklärung hätte aufdrängen sollen, mit der Folge, dass ein Aufklärungsmangel anzunehmen wäre.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Änderung der erstinstanzlichen Streitwertfestsetzung beruht auf § 63 Abs. 3 GKG, die Streitwertfestsetzung für das zweitinstanzliche Verfahren auf § 47 Abs. 1 GKG, beide Vorschriften jeweils in Verbindung mit § 52 Abs. 3 GKG.

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 in Verbindung mit § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).