

**Grundgebühr für Wasserversorgung
Rechtsgrundlagen:**

GG Art 3 Abs 1

Hess KAG § 10

WVS der Gemeinde Schwalmtal

VGH Hessen, 31.07.2018 - 5 C 1771/17.N

Leitsatz:

§ 10 Abs. 3 Satz 4 Hess KAG erlaubt neben der Erhebung einer verbrauchsabhängigen Benutzungsgebühr auch die Erhebung einer Grundgebühr zur Abdeckung der festen Vorhaltekosten der öffentlichen Einrichtung. Auch für die Bemessung der Grundgebühr bedarf es eines Maßstabs, der an der Vorhalteleistung und an Art und Umfang der abrufbaren Leistung auszurichten ist.

Tenor:

§ 26 Abs. 4 der Wasserversorgungssatzung der Gemeinde Schwalmtal vom 8. Oktober 2009 in der Fassung des 5. Nachtrags vom 9. Dezember 2016 (Datum der Ausfertigung) wird für unwirksam erklärt.

Die Antragsgegnerin hat die Kosten des Normenkontrollverfahrens zu tragen.

Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar. Die Antragsgegnerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe der festgesetzten Kosten abwenden, wenn nicht die Antragstellerin vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Der Streitwert wird auf 5.000,00 € festgesetzt.

Gründe

I.

- 1 Gegenstand des Normenkontrollverfahrens ist die Frage der Gültigkeit der Regelung über die Höhe einer Grundgebühr in der Wasserversorgungssatzung - WVS - der Antragsgegnerin vom 8. Oktober 2009 in der Fassung des 5. Nachtrags vom 9. Dezember 2016 (Datum der Ausfertigung).
- 2 In ihrer Sitzung vom 8. Dezember 2016 beschloss die Gemeindevertretung der Antragsgegnerin den 5. Nachtrag ihrer Wasserversorgungssatzung. Die Nachtragssatzung wurde am 9. Dezember 2016 ausgefertigt und am 14. Dezember 2016 im Amtsblatt der Antragsgegnerin öffentlich bekannt gemacht.
- 3 Der 5. Nachtrag der Wasserversorgungssatzung lautet wie folgt:

"Artikel 1

Die §§ 13 und 26 der Wasserversorgungssatzung erhalten folgende Fassung:

§ 13 Wasserbeitrag

...

§ 26 Benutzungsgebühren

(1) Die Gemeinde erhebt zur Deckung der Kosten im Sinne des § 10 Abs. 2 KAG Gebühren.

(2) Die Gebühr bemisst sich nach der Menge (cbm) des zur Verfügung gestellten Wassers.

...

(3) Die Gebühr beträgt pro cbm 1,64 EUR zzgl. gesetzlicher Umsatzsteuer.

(4) Für die Bereitstellung der öffentlichen Einrichtung der Wasserversorgungsleitungen erhebt die Gemeinde Schwalmtal eine Grundgebühr. Diese Grundgebühr ist für jedes an das Leitungsnetz angeschlossene Grundstück (bebaut oder unbebaut) zu entrichten. Die Grundgebühr beträgt pro Grundstück und Jahr 132,00 EUR zzgl. gesetzlicher Umsatzsteuer.

Artikel 2

Dieser 5. Nachtrag der Wasserversorgungssatzung der Gemeinde Schwalmtal tritt am 01. Januar 2017 in Kraft. Gleichzeitig treten die bisherige Regelung des § 26 des 3. Nachtrages der Wasserversorgungssatzung der Gemeinde Schwalmtal vom 22. November 2013 in der Fassung der Bekanntmachung vom 4. Dezember 2013 und die bisherige Regelung des § 13 des 4. Nachtrages der Wasserversorgungssatzung der Gemeinde Schwalmtal vom 26. März 2015 in der Fassung der Bekanntmachung vom 1. April 2015 außer Kraft."

- 4 Die Antragstellerin ist Miteigentümerin des im Gebiet der Antragsgegnerin im Ortsteil Stordorf gelegenen Grundstücks "X...straße ...". Mit Grundbesitzabgabenbescheid vom 9. Januar 2017 zog die Antragsgegnerin die Antragstellerin unter anderem zu Wasserverbrauchsgebühren und zu der Grundgebühr Wasser heran. Die Antragstellerin hat gegen den Bescheid Widerspruch eingelegt.
- 5 Mit Schriftsatz vom 18. August 2017 - eingegangen beim Hessischen Verwaltungsgerichtshof am 22. August 2017 - hat die Antragstellerin Normenkontrollantrag mit dem Ziel gestellt, die Regelung des 5. Nachtrags der Wasserversorgungssatzung zur Höhe der Grundgebühr für unwirksam zu erklären.
- 6 Ihr Bevollmächtigter trägt zur Begründung vor, die angegriffene Regelung verstoße gegen höherrangiges Recht, insbesondere gegen § 10 Abs. 1 und Abs. 3 des Hessischen Kommunalabgabengesetzes - Hess KAG -, § 36 Abs. 1 Nr. 4 Hessisches Wassergesetz - HWG -, Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz - GG -, Art. 20 a GG sowie gegen allgemeine Grundsätze des Abgabenrechts. Zwar lasse § 10 Abs. 3 Hess KAG eine Grundgebühr neben einer konkreten Nutzungsgebühr grundsätzlich zu. Allerdings sei die konkrete Ausgestaltung bei der Antragsgegnerin mit den genannten rechtlichen Vorgaben nicht vereinbar. Aus den Kalkulationen der Antragsgegnerin ergebe sich, dass der Anteil der Grundgebühr an den gesamten gebührenrelevanten Aufwendungen der Gemeinde durch die Erhöhung der Grundgebühr von vormals netto 39 € pro Jahr auf nunmehr netto 132 € pro Jahr von 13 % auf 42 % steige. Somit mache der Anteil der verbrauchsunabhängigen Gebühren ca. die Hälfte des gesamten Gebührenaufkommens der Gemeinde aus. Dadurch werde das abgabenrechtliche Äquivalenzprinzip als eines der grundlegenden Prinzipien bei der Gebührenerhebung im Kern verletzt. Danach müsse ein angemessenes Verhältnis zwischen der aus der öffentlichen Einrichtung zu Gunsten eines bestimmten Gebührenpflichtigen erbrachten Leistung und der Gebühr als Gegenleistung bestehen. Maßstab zur Bestimmung des Verhältnisses sei dabei nicht der Anteil des Gebührenpflichtigen an der Verursachung von Kosten, sondern allein das Ausmaß der Inanspruchnahme der zur Verfügung gestellten Leistung. Dies entspreche auch dem Wortlaut der gesetzlichen Regelung in § 10 Abs. 3 Hess KAG . Eine derart hohe Grundgebühr stehe in keinem Verhältnis mehr zur kommunalen

Leistung, was sich auch daran zeige, dass die Antragsgegnerin nunmehr hessenweit Spitzenreiter bei der Höhe der Grundgebühren im Wasserversorgungsbereich sei. Das Missverhältnis zwischen Gebühr und Nutzen werde daran deutlich, dass bei in etwa gleichbleibenden Kosten für die Gemeinde und identischem Nutzen für den einzelnen Gebührenpflichtigen dessen Gebührenlast bei durchschnittlichem Verbrauch je nach der Größe seines Haushalts von mehr als 26 %, bei einem Sechspersonenhaushalt bis hin zu 130 % bei den übrigen Verbrauchergruppen ansteige. Daraus folge eine überproportionale Mehrbelastung von Gebührenpflichtigen in kleinen Haushalten, die typischerweise die angebotene Leistung der Wasserversorgung in einem wesentlich geringeren Umfang nutzten als größere Haushalte, insbesondere auch gewerbliche, kommunale und sonstige Großverbraucher. Insofern werde Art. 3 Abs. 1 GG dadurch verletzt, dass durch die exakt gleichhohe Belastung eines jeden Gebührenpflichtigen durch die Grundgebühr in pauschaler Höhe eine unterschiedliche Inanspruchnahme nicht berücksichtigt werde, so dass ungleiche Sachverhalte gleich behandelt würden. Die Antragsgegnerin habe keinerlei Gebührenmaßstab hinsichtlich der Grundgebühr festgelegt, der die gebotene Differenzierung ermöglichen könne. Als gewählter Maßstab komme allenfalls das Eigentum an einem Grundstück in Betracht. Dieser erlaube jedoch keine Differenzierung hinsichtlich der Inanspruchnahme der Vorhalteleistung. Denkbar wäre stattdessen etwa die Grundstücksgröße oder das Maß der baulichen Nutzung als Maßstab für die Berechnung der Grundgebühr. Auch lägen auf einem Grundstück teilweise zwei oder mehr Zähler oder Anschlüsse, also mehrere gebührenrechtliche Nutzer, die jedoch wegen der Grundstücksbezogenheit nur eine Grundgebühr zu zahlen hätten. Zwar würden in der Rechtsprechung teilweise so genannte "Einheitsgebühren" als zulässig erachtet. Darunter seien jedoch keinesfalls einheitlich hohe Pauschalgebühren, sondern lediglich die zu einem einzigen Gebäuhrentbestand zusammengefasste Inanspruchnahme von mehreren einzelnen unterschiedlichen kommunalen Leistungen zu verstehen. Durch die Festlegung der pauschalen Grundgebühr sei dem Grundsatz und gesetzlich normierten Ziel der Ressourcenschonung und damit der gesetzlichen Vorgabe des § 36 Abs. 1 Nr. 4 HWG in unzulässiger Weise nicht entsprochen worden. Dieser sei als Ausfluss des Nachhaltigkeitsgebots und insbesondere des Art. 20 a GG eine Verpflichtung zur Förderung des rationellen Umgangs mit Wasser. Im Gebiet der Antragsgegnerin gebe es eine Anzahl von Betrieben, die regelmäßig mehr als 500 m³ pro Jahr verbrauchten (Großverbraucher). Diese würden unverhältnismäßig besser gestellt gegenüber Klein- und Normalverbrauchern. Auch sei aus den vorliegenden Kalkulationen der Antragsgegnerin nicht ersichtlich, dass die Gesamteinnahmen der Grundgebühr in Höhe von ca. 150.000 € pro Jahr die Fixkosten im Abrechnungsjahr nicht überstiegen. Es sei auch denkbar, dass die der Berechnung der Grundgebühr zu Grunde liegenden Kostenpositionen, insbesondere bezüglich der Personalaufwendungen, der Aufwendungen für Sach- und Dienstleistungen sowie der separat aufgeführten Aufwendungen der internen Leistungsbeziehungen (Personalkosten) tatsächlich nicht vollständig in den Bereich fielen, der durch die streitige Gebühr betroffen sei. Insgesamt hätten der Vortrag der Antragsgegnerin und die von ihr vorgelegten Unterlagen eine derartige Detailtiefe erreicht, dass eine Überprüfung durch ein gerichtliches Sachverständigengutachten auf Richtigkeit, Vollständigkeit, Plausibilität und Angemessenheit erforderlich sei, insbesondere darauf hin, ob die einzelnen Positionen tatsächlich Fixkosten betreffen oder variable Kosten. In dem Vortrag der Antragsgegnerin gebe es hinsichtlich der Zahl der zugrunde gelegten Grundstücke sowie hinsichtlich der Anzahl der Wasseranschlüsse geringfügige Differenzen. Die Berechnungen der Abschreibungen für die Jahre 2014 bis 2016 könnten von Seiten der Antragstellerin nicht nachvollzogen werden, so dass auch insofern die Prüfung durch ein gerichtliches Sachverständigengutachten beantragt werde. Die vorgelegte Nachkalkulation sei lückenhaft. Auch die Verzinsung des Anlagevermögens in Höhe von 4 % sei nicht nachvollziehbar und bedürfe einer sachverständigen Überprüfung. Gleiches gelte auch für die Gegenüberstellung der Abschreibungen und kalkulatorischen Zinsen sowie der Grundgebühreneinnahmen in den Jahren 2014 bis 2017.

7 Die Antragstellerin beantragt sinngemäß,

§ 26 Abs. 4 der Wasserversorgungssatzung in der Fassung des 5. Nachtrags vom 9. Dezember 2016 für unwirksam zu erklären.

8 Die Antragsgegnerin beantragt,

den Normenkontrollantrag abzulehnen.

- 9 Die angegriffene Satzungsregelung sei nicht zu beanstanden. Eine Grundgebühr sei gemäß § 10 Abs. 3 Hess KAG zulässig. Auch ihre konkrete Ausgestaltung in der Satzung der Antragsgegnerin verstoße nicht gegen abgabenrechtliche Vorschriften. So liege kein Verstoß gegen das Äquivalenzprinzip vor. Der Anteil der Einnahmen aus den Grundgebühren bezüglich der Fixkosten liege weit unter 50 %. Da die Grundgebühr für die Lieferbereitschaft der Wasserversorgungsanlage erhoben werde, verstoße ihre Erhebung in dieser Höhe nicht gegen das Äquivalenzprinzip, da ein angemessenes Verhältnis zwischen der Zurverfügungstellung einer lieferbereiten öffentlichen Einrichtung und der Grundgebühr als Gegenleistung dafür bestehe. Die gebührenrechtliche Belastung betrage monatlich 11 €. Dies könne angesichts der gebührenrechtlichen Leistung im Sinne einer Lieferbereitschaft nicht als unangemessen bezeichnet werden. Bei voraussichtlichen so genannten Fixkosten für das Jahr 2017 von 346.227,88 € betrügen die Einnahmen aus der Grundgebühr lediglich 44 %, so dass im Verhältnis zur Benutzungsgebühr keinerlei Verstoß gegen übergeordnetes Recht vorliege. Fixkosten seien die Bestandteile, die von Verbrauchsmengen unabhängig seien. Selbst eine gravierende Reduzierung der Ausbringungsmenge würde diese Kosten nicht reduzieren, da sie für die Vorhaltung der Versorgungsinfrastruktur erforderlich seien. Dies werde deutlich, wenn man den zurückgehenden Wasserverbrauch der vergangenen Jahre der Kostenentwicklung gegenüberstelle. Die Personalkosten (Betriebs- und Verwaltungspersonal) entstünden unabhängig von der Ausbringungsmenge und gehörten zu den Fixkosten. Im Einzelnen ergäben sie sich aus der internen Leistungsverrechnung. Die Kosten für die Sach- und Dienstleistungen sowie Material zur Instandhaltung und Instandsetzung des Leitungsnetzes, Brunnen, Hochbehälter sowie weiterer Betriebspunkte seien ebenfalls unabhängig von der Ausbringungsmenge. Sie seien durch das Alter der Infrastruktur sowie bei den Rohrleitungen insbesondere von Material und Bodenbeschaffenheit abhängig. Diese Fixkosten seien in den Konten 6061000-6069000 und in den Konten 6089000 und 6161000-6169000 nachzuvollziehen. Die Beratungsleistungen (Aufwendungen für Sachverständige usw.) zur Reduzierung des Nitratgehaltes im Brunnen Brauerschwend nach der EU-Wasserrahmenrichtlinie sowie die Trinkwasseruntersuchungen, die Erstellung der Steuererklärung sowie der Aufwand für externe Gebührenkalkulationen seien aufgrund gesetzlicher Vorgaben erforderlich, um die Vorhaltung der Versorgungsanlage zu garantieren. Diese Kosten fänden sich in den Konten 6771000 bis 6773000. Die Kosten für Strom seien direkt von der geförderten Wassermenge abhängig und gehörten daher zu den variablen Kosten (Kto. 6179000). Die Kosten für Steuern und Versicherungen seien unabhängig von der Ausbringungsmenge, also Fixkosten (Konten 6900100, 6901000, 6909000, 7020000, 7030000). Telefon-, Reise- und Fortbildungskosten, Büromaterial, Labor, Treibstoffe, Aufwand für Berufskleidung, Arbeitsschutz, Instandhaltung von Fahrzeugen gehörten zu den Kosten, die im Zusammenhang mit dem eingesetzten Personal entstünden. Sie seien erforderlich, um eine ordnungsgemäße Aufgabenerfüllung im Sinne der Vorhaltung der Wasserversorgungsanlage zu gewährleisten. Weitere geringfügige Aufwendungen befänden sich in den Konten 6910000, 6701000, 6171000, 6139000. Die Zahl der für die Ermittlung der Grundgebühr zugrunde gelegten Grundstücke betrage 1.133 zum 31. Dezember 2017. Die Grundgebühr werde nach der Satzung für die Grundstücke erhoben, die mit einer oder mehreren Anschlussleitungen versehen seien. Die Zahl der Wasseranschlüsse in der Gemeinde betrage ebenfalls 1.133 zum 31. Dezember 2017. Zwar gebe es wenige Grundstücke mit mehreren (2) Anschlussleitungen. Die Zahl dieser Grundstücke liege jedoch unter 10. Die gleiche Anzahl von Wasseranschlüssen hänge damit zusammen, dass es Grundstücke im Einrichtungsgebiet gebe, die über gemeinsame Anschlussleitungen als Hinterliegergrundstücke angeschlossen seien und deswegen gebührenpflichtig wären. Auch dabei handele es sich um wenige Einzelfälle. Die Berechnungen der Abschreibungen für die Jahre 2014, 2015 und 2016 ergäben sich aus der Entwicklung des Anlagevermögens. Vor kurzem sei die gesamte Anlagenbuchhaltung in ein neues IT-System überführt worden. Derzeit würden noch Restarbeiten, wie Nachbuchungen und Fehlerkorrekturen, erledigt. Erst nach Abschluss dieser Arbeiten könnten verbindliche Ist-Zahlen für die Abschreibungen und die kalkulatorischen Zinsen 2017 und eine Prognose für 2018 und die Folgejahre abgegeben werden. Aufgrund hoher Investitionen im Produkt Wasserversorgung in den Jahren 2017 und 2018 sei jedoch mit einem Anstieg der Abschreibungen und der kalkulatorischen Zinsen im Vergleich zu den Vorjahren zu rechnen. Die Verzinsung des Anlagevermögens betrage 4 % und liege damit am unteren Ende von kalkulatorischen Zinssätzen. Verzinst worden sei jeweils die Differenz aus dem Restbuchwert des Anlagevermögens und dem Restbuchwert der

Sonderposten. Die jeweiligen Restbuchwerte könnten den beigefügten Übersichten entnommen werden. Für die Jahre 2017 ff. würden die Aussagen entsprechend gelten. Eine Gegenüberstellung der Abschreibungen und kalkulatorischen Zinsen sowie der Grundgebühreneinnahmen in den Jahren 2014 bis 2017 habe Folgendes ergeben: 2014 Grundgebühren 44.608,18 €, Abschreibungen und kalkulatorische Zinsen 128.489,43 €; 2015 Grundgebühren 44.412,73 €, Abschreibungen und Zinsen 120.889,36 €; 2016 Grundgebühren 44.487,03 €, Abschreibungen und Zinsen 123.235,50 €. Für das Jahr 2017 ständen den Grundgebühreneinnahmen von 149.359,46 € Abschreibungen und Zinsen in Höhe von 123.235,50 € gegenüber. Die Gesamtsumme der Abschreibungen und Zinsen betrage 495.849,80 € und die Grundgebühreneinnahmen betrügen insgesamt 282.867,20 €. Der Kalkulation sei ein 3-jähriger Kalkulationszeitraum zugrunde gelegt worden, so dass eine Kostenüberdeckung verneint werden müsse. Die Tatsache, dass die Grundgebühr der Antragsgegnerin in Hessen zu den hohen gehöre, habe keine Bedeutung. Die Gebührengestaltungen in anderen Kommunen seien nicht geeignet, als Vergleich herangezogen zu werden. Ein Missverhältnis zwischen der Grundgebühr und der Benutzungsgebühr ergebe sich auch nicht, da 56 % der Kosten über die Verbrauchsgebühr gedeckt würden, so dass keine Unverhältnismäßigkeit zwischen den Verbrauchsgebühren und der Grundgebühr bestehe. Die Tatsache, dass Kleinverbraucher durch die Erhebung einer Grundgebühr stärker belastet würden als Großverbraucher, ändere nichts an der Vergleichbarkeit der der Grundgebühr zu Grunde liegenden Leistung im Sinne einer Betriebsbereitschaft der öffentlichen Einrichtung, die verbrauchsunabhängige Kosten betreffe. Diese würden durch die Grundgebühr nur teilweise abgedeckt, so dass die Verbrauchsgebühr auch einen höheren Teil der Kosten im Bereich der öffentlichen Wasserversorgungsanlage decke. Die Lieferbereitschaft sei für fast alle Grundstücke im Bereich der Wasserversorgungsanlage der Antragsgegnerin gleich. 99 % der über die Anschlussleitung angeschlossenen Grundstücke verfügten über Leitungen und Messeinrichtungen, die die gleiche Lieferbereitschaft widerspiegelten. Es handele sich bei 99 % der Zähler um solche der Größe QN 2,5. Über die Anschlussleitung könne also fast allen Grundstücken des Versorgungsgebiets nur die gleiche Menge an Frischwasser geliefert werden, so dass die Lieferbereitschaft als Leistung im Sinne der Grundgebühr fast identisch sei. Von daher sei eine Differenzierung entsprechend der Größe der Zähler nicht geboten. Auch das Bundesverwaltungsgericht habe in seiner grundlegenden Entscheidung vom 9. November 1984 die Notwendigkeit einer Differenzierung bei einem Maßstab nur dann angenommen, wenn eine Vielzahl von unterschiedlichen Fallgestaltungen betreffend der Lieferbereitschaft vorliege. Dies sei jedoch bei der Antragsgegnerin erkennbar nicht gegeben.

- 10** Im Übrigen wird auf den Inhalt der Gerichtsakten (1 Band) mit den von den Beteiligten vorgelegten Unterlagen verwiesen.
- II.
- 11** Der Senat entscheidet über den Normenkontrollantrag durch Beschluss, weil er eine mündliche Verhandlung nicht für erforderlich hält (§ 47 Abs. 5 Satz 1 Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO -). Die Beteiligten sind dazu gehört worden.
- 12** Der Normenkontrollantrag ist zulässig.
- 13** Der auf die Überprüfung der Vorschrift über die Erhebung einer Grundgebühr in § 26 Abs. 4 Wasserversorgungssatzung - WVS - der Gemeinde Schwalmtal vom 8. Oktober 2009 in der Fassung des 5. Nachtrags vom 9. Dezember 2016 (Datum der Ausfertigung) gerichtete Antrag ist statthaft gemäß § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO in Verbindung mit § 15 des Hessischen Gesetzes zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung, denn er zielt auf die Überprüfung einer im Rang unter dem Landesgesetz stehenden Rechtsvorschrift ab. Dafür sehen die genannten Bestimmungen eine Überprüfungsmöglichkeit durch den Hessischen Verwaltungsgerichtshof vor.
- 14** Die Antragstellerin ist hinsichtlich der Regelungen über die Grundgebühr auch antragsbefugt. Insoweit kann sie gemäß § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO geltend machen, durch die angegriffene Satzungsregelung in ihren Rechten verletzt zu sein, da sie als Miteigentümerin eines im Gebiet der Antragsgegnerin gelegenen, an das Wasserversorgungsnetz angeschlossenen Grundstücks

gebührenpflichtig hinsichtlich der Grundgebühr ist. Entsprechend hat die Antragsgegnerin sie zu einer Grundgebühr Wasser herangezogen.

- 15 Die Antragstellerin hat den Normenkontrollantrag auch fristgerecht gemäß § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO innerhalb eines Jahres nach Bekanntmachung des 5. Nachtrags zur Wasserversorgungssatzung gestellt.
- 16 Der Normenkontrollantrag ist auch begründet.
- 17 In formeller Hinsicht ist der angegriffene 5. Nachtrag zur Wasserversorgungssatzung nicht zu beanstanden. Er wurde von der Gemeindevertretung der Antragsgegnerin in ihrer Sitzung vom 8. Dezember 2016 beschlossen, am 9. Dezember 2016 vom Gemeindevorstand ausgefertigt und am 14. Dezember 2016 im Amtsblatt der Antragsgegnerin öffentlich bekannt gemacht.
- 18 In materieller Hinsicht erweist sich die zu prüfende Gebührenregelung über die Grundgebühr allerdings als nicht rechtmäßig.
- 19 Die Antragstellerin wendet sich gegen die Wirksamkeit des neu geregelten § 26 Abs. 4 WVS. Danach erhebt die Antragsgegnerin für die Bereitstellung der öffentlichen Einrichtung der Wasserversorgungsleitungen eine Grundgebühr. Diese Grundgebühr ist für jedes an das Leitungsnetz angeschlossene Grundstück (bebaut oder unbebaut) zu entrichten. Sie beträgt für jedes Grundstück pro Jahr 132 € zuzüglich gesetzlicher Umsatzsteuer.
- 20 Gemäß § 10 Abs. 3 Satz 4 Hessisches Kommunalabgabengesetz - Hess KAG - ist die Erhebung einer Grundgebühr neben der Erhebung einer verbrauchsabhängigen Benutzungsgebühr als Gegenleistung für die Inanspruchnahme einer öffentlichen Einrichtung gemäß § 10 Abs. 3 Sätze 1 bis 3 Hess KAG zulässig. Auch bei der Grundgebühr handelt es sich um einen Teil der Benutzungsgebühr. Diese wird für die Inanspruchnahme der Betriebsbereitschaft der öffentlichen Einrichtung zur Deckung der durch deren Bereitstellung und Vorhaltung entstehenden verbrauchsunabhängigen Betriebskosten, d.h. der Fixkosten, erhoben. Diese Gebührenerhebung beruht auf der Erwägung, dass die Aufrechterhaltung der Betriebsbereitschaft der Einrichtung für jeden Anschluss invariable, also verbrauchsunabhängige Betriebskosten verursacht, was es rechtfertigt, diese Vorhaltekosten unabhängig vom Maß der Benutzung im Einzelfall ganz oder teilweise vorab auf die Benutzer der Anlage zu verteilen (BVerwG, Beschluss vom 12. August 1981 - 8 B 20.81 -, Buchholz 401.84 Benutzungsgebühren Nr. 44; Urteil vom 1. August 1986 - 8 C 112.84 -, Buchholz 401.84 Benutzungsgebühren Nr. 59 = HSGZ 1987, 162; Beschluss des Senats vom 18. April 2016 - 5 C 2174/13.N -, GemHH 2016, 165 [LS]; OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 24. August 1995 - 9 A 3907/93 -, NVwZ-RR 1996, 700 [OVG Nordrhein-Westfalen 25.08.1995 - 9 A 3907/93] , sämtlich auch Juris; Brüning in: Driehaus, Kommunalabgabenrecht, Stand: März 2018, § 6 Rn. 217; Lichtenfeld in: Driehaus, a.a.O., Rn. 755 a ff, beide m.w.N.).
- 21 Keine Bedenken dürften entgegen der Auffassung der Antragstellerin insoweit bestehen, als die Antragsgegnerin nach ihrer Kalkulation über die Grundgebühr 42 bis 44 % der Gesamtkosten der Einrichtung Wasserversorgung umlegt. Die Antragstellerin hält diesen verbrauchsunabhängig umgelegten Kostenanteil für zu hoch und damit für rechtswidrig. Dass das Aufkommen aus der Grundgebühr nach der Kalkulation der Antragsgegnerin nicht den Anteil der Fixkosten, d.h. der verbrauchsunabhängig anfallenden Kosten der Einrichtung, übersteigt, ergibt sich aus den vorgelegten Kalkulationsunterlagen. Die von dem Bevollmächtigten der Antragstellerin geäußerten Zweifel im Hinblick auf die Komplexität teilt der Senat nicht. Er kann derartige Kalkulationsunterlagen auch ohne Einholung eines Sachverständigengutachtens nachvollziehen. Hinsichtlich des Anteils von 44 % des Grundgebührenaufkommens an den Gesamtkosten der Einrichtung sind aufgrund der bisherigen bundesweiten obergerichtlichen Rechtsprechung Bedenken nicht angebracht (vgl. BVerwG, Beschluss vom 12. August 1981 - 8 B 20.81 -, Buchholz 401.84 Benutzungsgebühren Nr. 44: 85 % der Gesamtkosten; Bayerischer VGH, Urteil vom 20. Oktober 1997 - 4 N 95.3631 -, BayVBl. 1990, 148: 53 %; OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 28. Oktober 2016 - 9 A 763/15 -: 40 %, sämtlich auch Juris). Da der durch verbrauchsabhängige

Gebühren finanzierte Anteil an den Gesamtkosten der Wasserversorgung gegenüber dem durch die Grundgebühren finanzierten Anteil jedenfalls nicht unerheblich ist, hat der Senat insofern keine Bedenken. Entscheidend ist, dass das Aufkommen aus der Grundgebühr den Fixkostenanteil nicht übersteigt. Daran bestehen hier keine Zweifel. Letztlich sind diese Fragen allerdings nicht entscheidungserheblich.

- 22** Unzulässig ist nämlich der von der Antragsgegnerin in § 26 Abs. 4 Satz 2 WVS gewählte Maßstab für die Erhebung der Grundgebühr. Auch sie ist Teil der Benutzungsgebühr - sie darf nur neben der Verbrauchsgebühr erhoben werden (§ 10 Abs. 3 Satz 4 Hess KAG) - und bedarf eines eigenen Maßstabs und eines besonderen Satzes zur Abgeltung der verbrauchsunabhängigen Kosten, denn Äquivalenzprinzip und Gleichheitssatz gelten auch für Grundgebühren. Da ein Wirklichkeitsmaßstab, d. h. ein Maßstab, der die gewährte Leistung exakt misst, zur Bemessung der Inanspruchnahmefähigkeit der Vorhalteleistung nicht vorstellbar ist, ist ein Wahrscheinlichkeitsmaßstab zu wählen, der im Wesentlichen an der Vorhalteleistung und an Art und Umfang der aus der Lieferbereitschaft folgenden abrufbaren Arbeitsleistung als Anhalt für die vorzuhaltende Höchstlastkapazität auszurichten ist (BVerwG, Urteil vom 1. August 1986 - 8 C 112.84 -, a.a.O.; Urteil des Senats vom 28. August 2017 - 5 A 2906/16 -, KStZ 2017, 218, beide auch Juris; Brüning, a.a.O., § 6 Rn. 218 mit weiteren Nachweisen). Dabei kommt dem Satzungsgeber bei der Wahl des Wahrscheinlichkeitsmaßstabs ein weites Ermessen zu. Er muss nicht den zweckmäßigsten, vernünftigsten, gerechtesten oder wahrscheinlichsten Maßstab anwenden und darf bei der Bemessung der Grundgebühr auch die Praktikabilität des Gebührenmaßstabs berücksichtigen. Allerdings muss die Grundgebühr zu dem möglichen Umfang der Benutzung durch den Gebührenpflichtigen in eine, wenn auch nur annähernde, Beziehung gesetzt werden (BVerwG, Beschluss vom 12. August 1981 - 8 B 20.81 -, a.a.O.). Anerkannt sind in der Rechtsprechung als zulässige Maßstäbe etwa das Abstellen auf die mögliche Durchflussmenge der eingebauten Wasserzähler (BVerwG, Beschluss vom 25. Oktober 2001 - 9 BN 4.01 -, NVwZ-RR 2003, 300; Beschluss des Senats vom 18. April 2016 - 5 C 2174/13. N -, a.a.O., beide auch Juris) oder auf die Zahl der auf dem Grundstück vorhandenen Wohneinheiten oder Wohn- und Gewerbeeinheiten (Bayerischer VGH, Urteil vom 6. Dezember 2001 - 23 B 01.1017, 1018 -, BayVBl. 2002, 635; Niedersächsisches OVG, Beschluss vom 26. August 2002 - 9 LA 305/02 -, KStZ 2004, 70; OVG Schleswig-Holstein, Beschluss vom 21. Januar 1999 - 2 L 84/97 -, NVwZ-RR 2000, 319 [OVG Schleswig-Holstein 27.01.1999 - 2 L 84/97]; Sächsisches OVG, Urteil vom 7. März 2012 - 5 C 9/10 -, SächsVBl. 2012, 285, sämtlich auch Juris).
- 23** Hier hat die Antragsgegnerin in § 26 Abs. 4 Satz 2 WVS als Maßstab einer für alle Pflichtigen einheitlichen Grundgebühr ohne weitere Differenzierungen jedes angeschlossene (bebaute oder unbebaute) Grundstück gewählt. Dies verstößt jedoch zumindest bei einem Anteil des Gebührenaufkommens aus der Grundgebühr von insgesamt ca. 44 % am Gesamtgebührenaufkommen gegen die aus Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz - GG - folgenden Grundsätze der Abgabengerechtigkeit sowie gegen das verfassungsrechtliche Verhältnismäßigkeitsprinzip. Der gewählte Maßstab einer einheitlichen Grundgebühr für jegliches angeschlossene Grundstück sieht keine - auch nur annähernde - Berücksichtigung des Umfangs einer möglichen Inanspruchnahme der öffentlichen Einrichtung Wasserversorgung vor. Vielmehr trägt der gewählte Maßstab den Charakter einer pauschalen Festgebühr. Die Anwendung des gewählten Wahrscheinlichkeitsmaßstabs darf jedoch nicht dazu führen, dass die Gebühr in einem Missverhältnis zu der damit angebotenen Leistung steht oder einzelne Gebührenschuldner im Verhältnis zu anderen übermäßig hoch belastet werden. Ein einheitlicher, die konkrete Inanspruchnahmefähigkeit durch das angeschlossene Grundstück unberücksichtigt lassender Grundgebührenmaßstab ist als pauschalierende Bemessung regelmäßig nur dann noch mit dem Gebot vereinbar, die Gebühr nach Art und Umfang der Inanspruchnahme der Vorhalteleistung zu bemessen, wenn die unterschiedlichen Nutzungen jeweils mit einem in etwa vergleichbar hohen Maß an möglichen Trinkwasserbedarf einhergehen (vgl. Lichtenfeld, a.a.O., Rn. 755 a.m.w.N.; OVG Sachsen-Anhalt, Urteil vom 8. September 2011 - 4 L 247/10 -, Juris; Bayerischer VGH, Urteil vom 6. Dezember 2001 - 23 B 01.1017, 1018 -, a.a.O.). Wird allein der Grundstücksanschluss zum Maßstab für die Erhebung der Grundgebühr gemacht, muss sichergestellt sein, dass über jeden Grundstücksanschluss die Vorhalteleistung der öffentlichen Einrichtung in annähernd gleichem Umfang in Anspruch genommen wird. Ansonsten wird er den Anforderungen der

Abgabengerechtigkeit nicht gerecht (vgl. OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 30. April 2004 - 9 A 2714/03 -, Juris). Eine pauschal erhobene Festgebühr ließe sich nur dann noch rechtfertigen, wenn mit dem Aufkommen aus den Grundgebühren nur ein derart geringer Anteil der Vorhaltekosten gedeckt würde, dass die Grundgebühr als eine Art "Sockelentgelt" für dieses Mindestmaß an Vorhalteleistung anzusehen wäre (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 16. März 2016 - 9 A 6.10 -, Juris). Nur dann könnten die Grundsätze von Pauschalierung und Praktikabilität die Hinnahme eines derart undifferenzierten Maßstabs gestatten.

- 24** Unter Zugrundelegung dieser Anforderungen hält die Maßstabsregelung des § 26 Abs. 4 Satz 2 WVS der Prüfung nicht stand. Mit der Grundgebühr wird nach der Kalkulation der Antragsgegnerin ein Anteil der Gesamtkosten von etwa 44 % abgedeckt, so dass man nicht mehr von einem geringfügigen Gebührenanteil mit dem Charakter eines "Sockelentgelts", der durch die Grundgebühr abgedeckt wird, ausgehen kann. Auch kann nicht angenommen werden, dass der Maßstab richtigerweise davon ausgehen kann, dass die vorzuhaltende Betriebsbereitschaft, die die Gesamtkapazität der Einrichtung Wasserversorgung bestimmt, für jedes angeschlossene Grundstück, sei es bebaut oder unbebaut, gleich ist. Anders als etwa der so genannte "Wohneinheitenmaßstab" berücksichtigt der Maßstab des angeschlossenen Grundstücks nicht - auch nicht in grober Form -, welche Inanspruchnahmefähigkeit der Trinkwasserversorgung von dem jeweiligen Grundstück ausgeht. Vielmehr werden unbebaute Grundstücke, Grundstücke, die mit einer oder mehreren Wohneinheiten bebaut sind, und auch Grundstücke, die gewerblich oder anderweitig genutzt werden, bei der Bemessung der Grundgebühr gleichbehandelt. Insofern orientiert sich der satzungsrechtliche Bemessungsmaßstab für die Grundgebühr nicht an der möglichen Inanspruchnahme der Trinkwasserversorgung durch das Grundstück und damit nicht an der insoweit vorzuhaltenden Betriebsbereitschaft der Einrichtung Wasserversorgung. Dies ist mit den aus Art. 3 Abs. 1 GG folgenden Grundsätzen der Abgabengerechtigkeit und auch mit dem Verhältnismäßigkeitsprinzip nicht vereinbar. Dabei kann auch offen bleiben, ob das Vorbringen der Antragsgegnerin, der weitaus größte Anteil der angeschlossenen Grundstücke verfüge über den gleichen Wasserzähler, zutrifft. Da die Antragsgegnerin gerade nicht den Maßstab der möglichen Durchflussmenge des Wasserzählers gewählt hat, fehlt der angegriffenen Regelung die diesem Maßstab innewohnende Differenzierungsmöglichkeit.
- 25** Demgemäß ist § 26 Abs. 4 WVS für unwirksam zu erklären.
- 26** Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO, die Entscheidung über den Streitwert auf § 52 Abs. 1 Gerichtskostengesetz - GKG -. Der Senat setzt in ständiger Rechtsprechung in Normenkontrollverfahren über die Wirksamkeit von Gebührenregelungen zumindest den Auffangstreitwert fest (vgl. Streitwertkatalog für die Verwaltungsgerichtsbarkeit Nr. 3.3).
- 27** Gründe für die Zulassung der Revision sind nicht ersichtlich (§ 132 Abs. 2 VwGO).
-