

TE Lvwg Erkenntnis 2017/7/5 LVwG-AV-587/001-2017

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 05.07.2017

Entscheidungsdatum

05.07.2017

Norm

BAO §4 Abs1

GebrauchsabgabeG NÖ 1973 §1

GebrauchsabgabeG NÖ 1973 §2

1. BAO § 4 heute
2. BAO § 4 gültig ab 30.10.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 103/2019
3. BAO § 4 gültig von 01.01.2013 bis 29.10.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2013
4. BAO § 4 gültig von 26.03.2009 bis 31.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2009
5. BAO § 4 gültig von 01.01.1995 bis 25.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 681/1994
6. BAO § 4 gültig von 19.04.1980 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 151/1980

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch den Richter Hofrat Mag. Hubmayr über die Beschwerde des WB in ***, ***, vertreten durch Dr. Manfred Moser, Rechtsanwalt in ***, ***, gegen den Bescheid des Gemeindevorstandes der Marktgemeinde *** vom 4. April 2017, GZ: 48/17, betreffend die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis, Vorschreibung einer Verwaltungsabgabe und Vorschreibung einer jährlichen Gebrauchsabgabe, zu Recht:

1.

Der Beschwerde wird Folge gegeben. Der angefochtene Bescheid wird in Stattgebung der Berufung wie folgt abgeändert: Der erstinstanzliche Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde *** vom 3. Februar 2017, GZ: 48/17, wird zur Gänze ersatzlos behoben.

2.

Eine Revision gemäß Art. 133 Abs.4 B-VG ist nicht zulässig. Eine Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist nicht zulässig.

Rechtsgrundlagen:

§§ 28 Abs. 2 Z. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG Paragraphen 28, Absatz 2, Ziffer eins, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG

§ 279 iVm 288 Abs. 1 Bundesabgabenordnung – BAOParagraph 279, in Verbindung mit 288 Absatz eins, Bundesabgabenordnung – BAO

§ 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGGParagraph 25 a, Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG

Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz – B-VGArtikel 133, Absatz 4, Bundes-Verfassungsgesetz – B-VG

Entscheidungsgründe

1. Sachverhalt und verwaltungsbehördliches Verfahren:

Mit erstinstanzlichem Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde *** vom 3. Februar 2017, GZ: 48/17, wurde dem WB (in der Folge: der Beschwerdeführer) im Spruchpunkt I.a) gemäß § 2 NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 eine Gebrauchserlaubnis erteilt für die Inanspruchnahme von öffentlichem Grund in der Gemeinde durch eine Wasserleitung mit einer Länge von 6.742,20 m. Mit erstinstanzlichem Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde *** vom 3. Februar 2017, GZ: 48/17, wurde dem WB (in der Folge: der Beschwerdeführer) im Spruchpunkt römisch eins.a) gemäß Paragraph 2, NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 eine Gebrauchserlaubnis erteilt für die Inanspruchnahme von öffentlichem Grund in der Gemeinde durch eine Wasserleitung mit einer Länge von 6.742,20 m.

Im Spruchpunkt I.b) wurde für die Erteilung der Gebrauchserlaubnis eine Verwaltungsabgabe gemäß Tarifpost 1 der NÖ Gemeinde-Verwaltungsabgabenverordnung 1973 im Betrag von € 8,85 vorgeschrieben. Im Spruchpunkt römisch eins.b) wurde für die Erteilung der Gebrauchserlaubnis eine Verwaltungsabgabe gemäß Tarifpost 1 der NÖ Gemeinde-Verwaltungsabgabenverordnung 1973 im Betrag von € 8,85 vorgeschrieben.

Im Spruchpunkt II. wurde gemäß § 9 NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 in Verbindung mit Tarifpost B 5 und 6 des Tarifes zum NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 eine jährliche Gebrauchsabgabe ab 2017 im Betrag von € 1.904,- vorgeschrieben. Im Spruchpunkt römisch zwei. wurde gemäß Paragraph 9, NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 in Verbindung mit Tarifpost B 5 und 6 des Tarifes zum NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 eine jährliche Gebrauchsabgabe ab 2017 im Betrag von € 1.904,- vorgeschrieben.

Ein gesonderter Antrag auf Erteilung einer Gebrauchserlaubnis durch den Beschwerdeführer ging der Erlassung dieses Bescheides nicht voran.

Gegen diesen erstinstanzlichen Bescheid des Bürgermeisters erhob der Beschwerdeführer durch seine ausgewiesene Rechtsvertretung fristgerecht Berufung mit Schriftsatz vom 8. Februar 2017.

Im Rahmen der Errichtung der ***-Autobahn habe die bestehende Transportwasserleitung des Beschwerdeführers verlegt werden müssen. Dies sei erfolgt auf Grundflächen der ÖSAG, einer Tochterunternehmung der ASFINAG, aufgrund einer Vereinbarung mit ÖSAG auf einem dafür bereitgestellten Begleitweg zur ***. Das aufgrund dieser Vereinbarung bestehende Recht zu Errichtung, Betrieb, Erhaltung und Erneuerung der Wasserleitung sei mit Übergabe dieses Weges an die Marktgemeinde *** nicht erloschen. Es sei daher auch zu keinem Zeitpunkt ein Antrag auf Erteilung einer Gebrauchserlaubnis gestellt worden. Schon aus dem § 2 Abs. 1 NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 gehe hervor, dass die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis nur auf Antrag zulässig sei. Die amtswegige Erteilung einer Gebrauchsabgabe bedeute eine denkmögliche Anwendung des Gesetzes. Mangels gesetzlicher Grundlage sei die Behörde nicht berechtigt, eine Gebrauchserlaubnis zu erteilen und auch nicht ermächtigt in weiterer Folge Abgaben festzusetzen. Zudem sei das Ermittlungsverfahren völlig unzulänglich geführt und der maßgebliche Sachverhalt nicht mit der gebotenen Sorgfalt erhoben worden. Auch die Berechnung der Abgabe sei in keinsten Weise nachvollziehbar, weder was die Länge der Leitung noch deren Lage auf öffentlichem Grund anlange. Beantragt wurde daher die ersatzlose Aufhebung des erstinstanzlichen Bescheides. Im Rahmen der Errichtung der ***-Autobahn habe die bestehende Transportwasserleitung des Beschwerdeführers verlegt werden müssen. Dies sei erfolgt auf Grundflächen der ÖSAG, einer Tochterunternehmung der ASFINAG, aufgrund einer Vereinbarung mit ÖSAG auf einem dafür bereitgestellten Begleitweg zur ***. Das aufgrund dieser Vereinbarung bestehende Recht zu Errichtung, Betrieb, Erhaltung und Erneuerung der Wasserleitung sei mit Übergabe dieses Weges an die Marktgemeinde *** nicht erloschen. Es sei daher auch zu keinem Zeitpunkt ein Antrag auf Erteilung einer Gebrauchserlaubnis gestellt worden. Schon aus dem Paragraph 2, Absatz eins, NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 gehe hervor, dass die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis nur auf Antrag zulässig sei. Die amtswegige Erteilung einer Gebrauchsabgabe bedeute eine denkmögliche Anwendung des Gesetzes. Mangels gesetzlicher Grundlage sei die Behörde nicht berechtigt, eine

Gebrauchserlaubnis zu erteilen und auch nicht ermächtigt in weiterer Folge Abgaben festzusetzen. Zudem sei das Ermittlungsverfahren völlig unzulänglich geführt und der maßgebliche Sachverhalt nicht mit der gebotenen Sorgfalt erhoben worden. Auch die Berechnung der Abgabe sei in keinsten Weise nachvollziehbar, weder was die Länge der Leitung noch deren Lage auf öffentlichem Grund anlange. Beantragt wurde daher die ersatzlose Aufhebung des erstinstanzlichen Bescheides.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 4. April 2017 des Gemeindevorstandes wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Begründend wurde unter anderem ausgeführt, dass das Nichtvorliegen eines formellen Antrages auf Erteilung einer Gebrauchserlaubnis auf ein Versäumnis des Beschwerdeführers zurückzuführen sei. Dies könne nicht dazu führen, dass die Gebrauchsabgabe überhaupt nicht vorgeschrieben werden könne, läge es sonst am Bewilligungswerber, Beginn und Fälligkeit der Gebrauchsabgabe durch einen verzögerten Antrag hinauszuschieben. Bereits der faktische Einbau einer derartigen Wasserleitung stelle de facto einen entsprechenden Antrag dar bzw. zumindest aber müssten die vorliegenden wasserrechtlichen Bewilligungen, welche grundsätzlich einer baubehördlichen oder straßenpolizeilichen Bewilligung im Sinne des § 1 Abs. 2 NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 gleichzusetzen seien, einen Antrag auf Erteilung einer Gebrauchserlaubnis ersetzen. Es sei kein Grund ersichtlich, warum eine Gebrauchsabgabe nicht zur Vorschreibung gelangen sollte. Begründend wurde unter anderem ausgeführt, dass das Nichtvorliegen eines formellen Antrages auf Erteilung einer Gebrauchserlaubnis auf ein Versäumnis des Beschwerdeführers zurückzuführen sei. Dies könne nicht dazu führen, dass die Gebrauchsabgabe überhaupt nicht vorgeschrieben werden könne, läge es sonst am Bewilligungswerber, Beginn und Fälligkeit der Gebrauchsabgabe durch einen verzögerten Antrag hinauszuschieben. Bereits der faktische Einbau einer derartigen Wasserleitung stelle de facto einen entsprechenden Antrag dar bzw. zumindest aber müssten die vorliegenden wasserrechtlichen Bewilligungen, welche grundsätzlich einer baubehördlichen oder straßenpolizeilichen Bewilligung im Sinne des Paragraph eins, Absatz 2, NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 gleichzusetzen seien, einen Antrag auf Erteilung einer Gebrauchserlaubnis ersetzen. Es sei kein Grund ersichtlich, warum eine Gebrauchsabgabe nicht zur Vorschreibung gelangen sollte.

Dagegen richtet sich die gegenständliche, im Namen des WB fristgerecht eingebrachte Beschwerde vom 4. Mai 2017, in welcher im Wesentlichen das Vorbringen der Berufung wiederholt wurde.

Diese Beschwerde wurde von der belangten Behörde unter Anschluss des behördlichen Verwaltungsaktes der Marktgemeinde *** dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich mit Schreiben vom 10. Mai 2017 zur Entscheidung vorgelegt.

Der angeführte Sachverhalt sowie insbesondere der Umstand, dass seitens des Beschwerdeführers weder ein Antrag auf Erteilung einer Gebrauchserlaubnis noch eine Anzeige über eine Gebrauchsabgabe eingebracht worden sind, konnte vom Landesverwaltungsgericht durch Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten, ins Beweisverfahren einbezogenen, unbedenklichen Verfahrensakt festgestellt werden.

2. Anzuwendende Rechtsvorschriften:

2.1. Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz – VwGVG:

§ 28 Erkenntnisse Paragraph 28, Erkenntnisse

(1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder

2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist. (2) Über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn, 1. der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder, 2. die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

(...)

2.2. Bundesabgabenordnung – BAO:

§ 1. (1) Die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes gelten in Angelegenheiten der öffentlichen Abgaben (mit Ausnahme der Verwaltungsabgaben des Bundes, der Länder und der Gemeinden) sowie der auf Grund unmittelbar wirksamer Rechtsvorschriften der Europäischen Union zu erhebenden öffentlichen Abgaben, in Angelegenheiten der Eingangs- und Ausgangsabgaben jedoch nur insoweit, als in den zollrechtlichen Vorschriften nicht anderes bestimmt ist, soweit diese Abgaben durch Abgabenbehörden des Bundes, der Länder oder der Gemeinden zu erheben sind. Paragraph eins, (1) Die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes gelten in Angelegenheiten der öffentlichen Abgaben (mit Ausnahme der Verwaltungsabgaben des Bundes, der Länder und der Gemeinden) sowie der auf Grund unmittelbar wirksamer Rechtsvorschriften der Europäischen Union zu erhebenden öffentlichen Abgaben, in Angelegenheiten der Eingangs- und Ausgangsabgaben jedoch nur insoweit, als in den zollrechtlichen Vorschriften nicht anderes bestimmt ist, soweit diese Abgaben durch Abgabenbehörden des Bundes, der Länder oder der Gemeinden zu erheben sind.

§ 2a. Die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes gelten sinngemäß in Verfahren vor den Verwaltungsgerichten, soweit sie im Verfahren vor der belangten Abgabenbehörde gelten. In solchen Verfahren ist das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) nicht anzuwenden. Paragraph 2 a, Die Bestimmungen dieses Bundesgesetzes gelten sinngemäß in Verfahren vor den Verwaltungsgerichten, soweit sie im Verfahren vor der belangten Abgabenbehörde gelten. In solchen Verfahren ist das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) nicht anzuwenden.

§ 4. (1) Der Abgabenanspruch entsteht, sobald der Tatbestand verwirklicht ist, an den das Gesetz die Abgabepflicht knüpft. Paragraph 4, (1) Der Abgabenanspruch entsteht, sobald der Tatbestand verwirklicht ist, an den das Gesetz die Abgabepflicht knüpft.

§ 279. (1) Außer in den Fällen des § 278 hat das Verwaltungsgericht immer in der Sache selbst mit Erkenntnis zu entscheiden. Es ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung seine Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Bescheidbeschwerde als unbegründet abzuweisen. Paragraph 279, (1) Außer in den Fällen des Paragraph 278, hat das Verwaltungsgericht immer in der Sache selbst mit Erkenntnis zu entscheiden. Es ist berechtigt, sowohl im Spruch als auch hinsichtlich der Begründung seine Anschauung an die Stelle jener der Abgabenbehörde zu setzen und demgemäß den angefochtenen Bescheid nach jeder Richtung abzuändern, aufzuheben oder die Bescheidbeschwerde als unbegründet abzuweisen.

§ 288. (1) Besteht ein zweistufiger Instanzenzug für Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinden, so gelten für das Berufungsverfahren die für Bescheidbeschwerden und für den Inhalt der Berufungsentscheidungen die für Beschwerdeverentscheidungen anzuwendenden Bestimmungen sinngemäß. Weiters sind die Beschwerden betreffenden Bestimmungen (insbesondere die §§ 76 Abs. 1 lit. d, 209a, 212 Abs. 4, 212a und 254) sowie § 93 Abs. 3 lit. b und Abs. 4 bis 6 sinngemäß anzuwenden. Paragraph 288, (1) Besteht ein zweistufiger Instanzenzug für Angelegenheiten des eigenen Wirkungsbereiches der Gemeinden, so gelten für das Berufungsverfahren die für Bescheidbeschwerden und für den Inhalt der Berufungsentscheidungen die für Beschwerdeverentscheidungen anzuwendenden Bestimmungen sinngemäß. Weiters sind die Beschwerden betreffenden Bestimmungen (insbesondere die Paragraphen 76, Absatz eins, Litera d., 209a, 212 Absatz 4, 212 a und 254) sowie Paragraph 93, Absatz 3, Litera b und Absatz 4 bis 6 sinngemäß anzuwenden.

2.3. NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973

§ 1 Recht zum Gebrauch Paragraph eins, Recht zum Gebrauch

(1) Für den Gebrauch von öffentlichem Grund in der Gemeinde einschließlich seines Untergrundes und des darüber befindlichen Luftraumes ist vorher ein Gebrauchsrecht zu erwirken, wenn der Gebrauch über die widmungsmäßigen Zwecke dieser Fläche hinausgehen soll.

(2) Die im angeschlossenen Tarif angegebenen Arten des Gebrauches von öffentlichem Grund in der Gemeinde (Abs. 1) gehen über die widmungsmäßigen Zwecke hinaus und sind erst nach Erteilung einer Gebrauchserlaubnis (§ 2 Abs. 1 bis 4) zulässig. Ist für eine Gebrauchsart eine baubehördliche oder straßenpolizeiliche Bewilligung erforderlich, gilt sie mit Vornahme der Anzeige gemäß § 2 Abs. 5 als bewilligt. (2) Die im angeschlossenen Tarif angegebenen Arten des Gebrauches von öffentlichem Grund in der Gemeinde (Absatz eins,) gehen über die widmungsmäßigen Zwecke hinaus

und sind erst nach Erteilung einer Gebrauchserlaubnis (Paragraph 2, Absatz eins, bis 4) zulässig. Ist für eine Gebrauchsart eine baubehördliche oder straßenpolizeiliche Bewilligung erforderlich, gilt sie mit Vornahme der Anzeige gemäß Paragraph 2, Absatz 5, als bewilligt.

§ 2 Erteilung der Gebrauchserlaubnis, Anzeigepflicht Paragraph 2, Erteilung der Gebrauchserlaubnis, Anzeigepflicht

(1) Die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis ist nur auf Antrag zulässig.

(...)

(5) Bewilligungsinhaber im Sinne des § 1 Abs. 2 letzter Satz haben die Gebrauchsart vorher dem Bürgermeister (Magistrat) anzuzeigen und die baubehördliche oder straßenpolizeiliche Bewilligung anzuschließen.(5) Bewilligungsinhaber im Sinne des Paragraph eins, Absatz 2, letzter Satz haben die Gebrauchsart vorher dem Bürgermeister (Magistrat) anzuzeigen und die baubehördliche oder straßenpolizeiliche Bewilligung anzuschließen.

§ 9 Gebrauchsabgabe Paragraph 9, Gebrauchsabgabe

(1) Die Gemeinden werden gemäß § 8 Abs. 5 des Finanz-Verfassungsgesetzes 1948, BGBl.Nr. 45/1948 idF BGBl. I Nr. 51/2012, ermächtigt, für den über den widmungsmäßigen Zweck hinausgehenden Gebrauch von öffentlichem Grund in der Gemeinde (§ 1 Abs. 2) durch Verordnung des Gemeinderates eine Gebrauchsabgabe zu erheben.(1) Die Gemeinden werden gemäß Paragraph 8, Absatz 5, des Finanz-Verfassungsgesetzes 1948, BGBl.Nr. 45 aus 1948, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 51 aus 2012,, ermächtigt, für den über den widmungsmäßigen Zweck hinausgehenden Gebrauch von öffentlichem Grund in der Gemeinde (Paragraph eins, Absatz 2,) durch Verordnung des Gemeinderates eine Gebrauchsabgabe zu erheben.

(2) Die Gebrauchsabgabe wird als einmalige oder als jährliche Abgabe erhoben.

(3) Form und Höhe der Gebrauchsabgabe richten sich nach dem angeschlossenen, einen Bestandteil dieses Gesetzes bildenden Tarif.

(4) In der Verordnung sind jene Gebrauchsarten des angeschlossenen Tarifes, für die in der Gemeinde eine Gebrauchsabgabe zu entrichten ist, anzuführen und der Abgabesatz, der den im Tarif angeführten Höchstsatz nicht übersteigen darf, festzusetzen.

(5) Die zur Durchführung dieses Gesetzes erlassenen Verordnungen werden, sofern in ihnen nicht ein späterer Termin festgesetzt ist, mit dem Monatsersten rechtswirksam, der dem Ablauf der Kundmachungsfrist zunächst folgt.

§ 10 Abgabepflicht, Gesamtschuldner Paragraph 10, Abgabepflicht, Gesamtschuldner

(1) Der Träger der Gebrauchserlaubnis und derjenige, dessen Gebrauch gemäß § 1 Abs. 2 letzter Satz als bewilligt gilt, hat eine Gebrauchsabgabe zu entrichten.(1) Der Träger der Gebrauchserlaubnis und derjenige, dessen Gebrauch gemäß Paragraph eins, Absatz 2, letzter Satz als bewilligt gilt, hat eine Gebrauchsabgabe zu entrichten.

(2) Wurde die Gebrauchserlaubnis oder die baubehördliche oder straßenpolizeiliche Bewilligung einer Mehrheit von Personen gemäß § 2 Abs. 3 erteilt, sind sie Gesamtschuldner.(2) Wurde die Gebrauchserlaubnis oder die baubehördliche oder straßenpolizeiliche Bewilligung einer Mehrheit von Personen gemäß Paragraph 2, Absatz 3, erteilt, sind sie Gesamtschuldner.

§ 11 Festsetzung der Abgabe Paragraph 11, Festsetzung der Abgabe

(1) Die Abgabe ist in dem die Gebrauchserlaubnis erteilenden Bescheid oder durch gesonderten Abgabenbescheid festzusetzen.

(2) Die Abgabenbehörde erster Instanz kann mit dem Abgabepflichtigen Vereinbarungen über die Entrichtung der Gebrauchsabgabe treffen, soweit dadurch die Bemessung und Einhebung der Abgabe vereinfacht wird und das Abgabenertragnis nicht geschmälert wird. Über Streitigkeiten aus der Vereinbarung entscheidet die Abgabenbehörde erster Instanz mit Bescheid.

2.4. Tarif über das Ausmaß der Gebrauchsabgabe:

(...)

B. Jahresabgaben je begonnenes Kalenderjahr

5. Für Kanal-, Wasser- und Gasleitungen mit Ausnahme der üblichen Hausanschlüsse

je begonnenen hundert höchstens € 28,- (ab 1.1.2017 € 31,05)

Längenmetern

(...)“

2.5. NÖ Landes- und Gemeinde-Verwaltungsabgabengesetz:

§ 1 (1) Die Parteien haben in den Angelegenheiten der Landes- und Gemeindeverwaltung für die Verleihung von Berechtigungen und sonstige auch in ihrem Privatinteresse liegende Amtshandlungen der Behörden Verwaltungsabgaben zu entrichten, sofern die Freiheit von derlei Abgaben nicht ausdrücklich durch Gesetz festgesetzt ist. (...) Paragraph eins, (1) Die Parteien haben in den Angelegenheiten der Landes- und Gemeindeverwaltung für die Verleihung von Berechtigungen und sonstige auch in ihrem Privatinteresse liegende Amtshandlungen der Behörden Verwaltungsabgaben zu entrichten, sofern die Freiheit von derlei Abgaben nicht ausdrücklich durch Gesetz festgesetzt ist. (...)

2.6. Bundes-Verfassungsgesetz – B-VG:

Artikel 133.

(...)

(4) Gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ist die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

(...)

2.7. Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG:

§ 25a. (1) Das Verwaltungsgericht hat im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Paragraph 25 a, (1) Das Verwaltungsgericht hat im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

3. Rechtliche Erwägungen:

3.1. Allgemeines:

Wie sich aus § 1 Abs. 1 des NÖ Gebrauchsabgabengesetzes 1973 ergibt, ist nur dann für den Gebrauch von öffentlichem Grund in der Gemeinde einschließlich seines Untergrundes und des darüber befindlichen Luftraumes eine Gebrauchserlaubnis vor Gebrauch zu erwirken, wenn der Gebrauch über den widmungsmäßigen Zweck dieser Fläche hinausgehen soll. Des Weiteren ergibt sich aus Abs. 2 der Bestimmung, dass die im angeschlossenen Tarif angegebenen Arten des Gebrauches von öffentlichem Grund in der Gemeinde (Abs. 1) jedenfalls über die widmungsmäßigen Zwecke hinausgehen. Wie sich aus Paragraph eins, Absatz eins, des NÖ Gebrauchsabgabengesetzes 1973 ergibt, ist nur dann für den Gebrauch von öffentlichem Grund in der Gemeinde einschließlich seines Untergrundes und des darüber befindlichen Luftraumes eine Gebrauchserlaubnis vor Gebrauch zu erwirken, wenn der Gebrauch über den widmungsmäßigen Zweck dieser Fläche hinausgehen soll. Des Weiteren ergibt sich aus Absatz 2, der Bestimmung, dass die im angeschlossenen Tarif angegebenen Arten des Gebrauches von öffentlichem Grund in der Gemeinde (Absatz eins,) jedenfalls über die widmungsmäßigen Zwecke hinausgehen.

Aus den Erläuterungen zur Änderung des NÖ Gebrauchsabgabengesetzes 1973 (LGBl. 3700-4) ergibt sich, dass nur jeder über den „widmungsmäßigen Zweck“ hinausgehende Gebrauch (nämlich eine Sondernutzung) von öffentlichem Grund in der Gemeinde einer Gebrauchserlaubnis bedarf. Welche Arten des Gebrauches von öffentlichem Grund in der Gemeinde über die „widmungsmäßigen Zwecke“ hinausgehen und somit abgabepflichtig sind, ergibt sich unmittelbar aus dem NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973, und zwar aus den im angeschlossenen Tarif (Teil A und B) angeführten Tatbeständen. Aus den Erläuterungen zur Änderung des NÖ Gebrauchsabgabengesetzes 1973 Landesgesetzblatt 3700-4) ergibt sich, dass nur jeder über den „widmungsmäßigen Zweck“ hinausgehende Gebrauch (nämlich eine Sondernutzung) von öffentlichem Grund in der Gemeinde einer Gebrauchserlaubnis bedarf. Welche Arten des

Gebrauches von öffentlichem Grund in der Gemeinde über die „widmungsmäßigen Zwecke“ hinausgehen und somit abgabepflichtig sind, ergibt sich unmittelbar aus dem NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973, und zwar aus den im angeschlossenen Tarif (Teil A und B) angeführten Tatbeständen.

Sofern der Gebrauch öffentlichen Grundes über die widmungsmäßigen Zwecke hinausgeht, also einen der Tatbestände des dem NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 angeschlossenen Tarifes erfüllt, ist zwingend das NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 anzuwenden. Es liegt dann eine über den Gemeingebrauch in qualitativer Hinsicht hinausgehende Sondernutzung am öffentlichen Gut und sohin ein Rechtsverhältnis vor, das durch das NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 in das öffentliche Recht übertragen und durch Akte der Hoheitsverwaltung zu gestalten ist.

Das NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 sieht für Wasserleitungen im öffentlichen Grund in der Gemeinde eine Jahresabgabe gemäß Tarifpost B.5. vor.

Für Wasserleitungen im öffentlichen Grund ist daher eine Gebrauchserlaubnis erforderlich und hat der Träger der Gebrauchserlaubnis eine Gebrauchsabgabe entsprechend dem Abgabentatbestand der Tarifpost B.5. zu entrichten.

Es liegt eine über den Gemeingebrauch in qualitativer Hinsicht hinausgehende Sondernutzung am öffentlichen Gut und sohin ein Rechtsverhältnis vor, das durch das NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 in das öffentliche Recht übertragen und durch Akte der Hoheitsverwaltung zu gestalten ist.

Eine behördliche Zuständigkeit zur Erteilung einer Gebrauchserlaubnis mit Bescheid besteht daher insoweit, als der Gesetzgeber das über den Gemeingebrauch hinausgehende Nutzungsrecht zum Gegenstand des öffentlichen Rechtes erklärt hat.

Es besteht nämlich keine generelle Wahlfreiheit zwischen öffentlich-rechtlichen und privatrechtlichen Handlungsformen, insbesondere dort nicht, wo der Gesetzgeber – wie im gegenständlichen Fall der Sondernutzung öffentlichen Gutes – zu erkennen gibt, dass aufgrund eines entsprechenden Erlaubnistatbestandes die hoheitliche Gestaltung (durch Bescheide) zwingend ist.

3.2. Zur Erteilung der Gebrauchserlaubnis:

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde im Berufungsverfahren die erstinstanzliche Erteilung einer Gebrauchserlaubnis bestätigt.

Ein Antrag auf Erteilung einer Gebrauchserlaubnis wurde vom Beschwerdeführer nie gestellt.

Gemäß § 2 Abs. 1 NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 ist die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis nur auf Antrag zulässig. Gemäß Paragraph 2, Absatz eins, NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 ist die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis nur auf Antrag zulässig.

Die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis ist antragsbedürftig (VwGH 23. Juni 1978, 1667/77, VwSlg 9601A/1978; 17.5.2004, 2003/17/0133).

Es handelt sich dementsprechend bei der Gebrauchserlaubnis um einen antragsbedürftigen Verwaltungsakt.

Antragsbedürftige Verwaltungsakte dürfen von der Behörde nicht von Amts wegen gesetzt werden. Geschieht dies dennoch, so ist der Verwaltungsakt rechtswidrig (VwGH 9.11.1977, Slg. 9495).

Die Erlassung eines antragsbedürftigen Verwaltungsaktes ohne Vorliegen eines Antrages belastet den Bescheid mit Rechtswidrigkeit (VwGH 11.12.1968, Slg. 7469A; 21.3.1980, Slg. 10074A, 3.7.1984, 82/07/0020, 13.11.1986, 86/08/0163 ua.).

Die Erlassung eines antragsbedürftigen Bescheides von Amts wegen, also ohne einen eindeutigen (VwSlg 12.340 A/1986; VwGH 19.2.1997, 95/21/0515; 30.6.2004, 2004/04/0014) diesbezüglichen (VwGH 25.9.1985, 84/09/0127; VwSlg 13.752 A/1992) Antrag, belastet diesen Bescheid jedenfalls mit Rechtswidrigkeit (VwGH 21.3.2001, 98/10/0376).

Die Erlassung eines antragsgebundenen Bescheides ohne Vorliegen eines Antrages belastet den Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der Behörde (VwGH 29.1.1979, 1088/78) bzw. verletzt ein solcher Bescheid das Recht der Verfahrenspartei auf Einhaltung der gesetzlichen Zuständigkeit (VwGH 23.2.1996, 93/17/0200; 24.1.1997, 95/19/0871; 18.10.1999, 96/10/0186; 25.2.2004, 2003/12/0105; 17.12.2007, 2006/12/0044). Durch die amtswegige Erlassung eines antragsbedürftigen Bescheides verstößt die Behörde gegen das Recht auf ein Verfahren vor dem

gesetzlichen Richter, weil sie damit eine Zuständigkeit in Anspruch nimmt, die ihr nicht zukommt (VfSlg 2167/1951; 5363/1966; 11.502/1987). Die Erlassung eines antragsgebundenen Bescheides ohne Vorliegen eines Antrages belastet den Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der Behörde (VwGH 29.1.1979, 1088/78) bzw. verletzt ein solcher Bescheid das Recht der Verfahrenspartei auf Einhaltung der gesetzlichen Zuständigkeit (VwGH 23.2.1996, 93/17/0200; 24.1.1997, 95/19/0871; 18.10.1999, 96/10/0186; 25.2.2004, 2003/12/0105; 17.12.2007, 2006/12/0044). Durch die amtswegige Erlassung eines antragsbedürftigen Bescheides verstößt die Behörde gegen das Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter, weil sie damit eine Zuständigkeit in Anspruch nimmt, die ihr nicht zukommt (VfSlg 2167 aus 1951,; 5363 aus 1966,; 11.502 aus 1987,).

Die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis setzt daher das Vorliegen eines darauf gerichteten Antrages voraus. Ohne Vorliegen eines Antrages erweist sich die Erteilung der Gebrauchserlaubnis im erstinstanzlichen Bescheid als rechtswidrig.

3.3. Zur Vorschreibung einer Gemeindeverwaltungsabgabe:

Mit Wegfall der (nicht beantragten) Gebrauchserlaubnis entfällt – mangels „Verleihung einer Berechtigung“ (vgl. § 1 Abs. 1 NÖ Landes- und Gemeinde-Verwaltungsabgabengesetz) – jedenfalls auch die Verpflichtung zur Entrichtung einer Gemeindeverwaltungsabgabe. Mit Wegfall der (nicht beantragten) Gebrauchserlaubnis entfällt – mangels „Verleihung einer Berechtigung“ vergleiche Paragraph eins, Absatz eins, NÖ Landes- und Gemeinde-Verwaltungsabgabengesetz) – jedenfalls auch die Verpflichtung zur Entrichtung einer Gemeindeverwaltungsabgabe.

3.4. Zur Vorschreibung einer Gebrauchsabgabe:

Die Vorschreibung einer Abgabe setzt ganz allgemein die Verwirklichung eines Abgabentatbestandes voraus.

Die Erfüllung des abgabenrechtlichen Tatbestandes ist Voraussetzung für die Vorschreibung einer Abgabe (vgl. VwGH 12.10.1984, 82/17/0085). Die Erfüllung des abgabenrechtlichen Tatbestandes ist Voraussetzung für die Vorschreibung einer Abgabe vergleiche VwGH 12.10.1984, 82/17/0085).

Gemäß § 4 Abs. 1 Bundesabgabenordnung entsteht der Abgabenanspruch, sobald der Tatbestand verwirklicht ist, an den das Gesetz die Abgabepflicht knüpft. Gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Bundesabgabenordnung entsteht der Abgabenanspruch, sobald der Tatbestand verwirklicht ist, an den das Gesetz die Abgabepflicht knüpft.

Unter dem Tatbestand, an dessen Verwirklichung § 4 Bundesabgabenordnung das Entstehen der Abgabenschuld knüpft, ist die Gesamtheit der in den materiellen Rechtsnormen (hier im NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 und im Tarif über das Ausmaß der Gebrauchsabgabe) enthaltenen abstrakten Voraussetzungen zu verstehen, bei deren konkretem Vorliegen (Tatbestandsverwirklichung) bestimmte Rechtsfolgen (Abgabenschuld und Abgabenanspruch) eintreten sollen. Unter dem Tatbestand, an dessen Verwirklichung Paragraph 4, Bundesabgabenordnung das Entstehen der Abgabenschuld knüpft, ist die Gesamtheit der in den materiellen Rechtsnormen (hier im NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 und im Tarif über das Ausmaß der Gebrauchsabgabe) enthaltenen abstrakten Voraussetzungen zu verstehen, bei deren konkretem Vorliegen (Tatbestandsverwirklichung) bestimmte Rechtsfolgen (Abgabenschuld und Abgabenanspruch) eintreten sollen.

Das NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 sieht für Wasserleitungen im öffentlichen Grund in der Gemeinde eine Jahresabgabe gemäß Tarifpost B.5. vor.

Für Wasserleitungen im öffentlichen Grund ist daher eine Gebrauchserlaubnis erforderlich und hat der Träger der Gebrauchserlaubnis eine Gebrauchsabgabe entsprechend dem Abgabentatbestand der Tarifpost B.5. zu entrichten.

Gemäß § 10 Abs. 1 NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 hat eine Gebrauchsabgabe der Träger der Gebrauchserlaubnis und derjenige, dessen Gebrauch gemäß § 1 Abs. 2 letzter Satz als bewilligt gilt, zu entrichten. Gemäß Paragraph 10, Absatz eins, NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 hat eine Gebrauchsabgabe der Träger der Gebrauchserlaubnis und derjenige, dessen Gebrauch gemäß Paragraph eins, Absatz 2, letzter Satz als bewilligt gilt, zu entrichten.

Im Hinblick darauf, dass mangels Vorliegen eines Antrages die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis als rechtswidrig aufzuheben ist, kommt eine Abgabepflicht des Beschwerdeführers als Träger einer Gebrauchserlaubnis nicht in Betracht.

Abgabepflichtig ist gemäß § 10 Abs. 1 NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 auch derjenige, dessen Gebrauch gemäß § 1 Abs. 2 letzter Satz NÖ Gebrauchsabgabengesetz 1973 als bewilligt gilt. Demnach gilt eine Gebrauchsart mit Vornahme

der Anzeige gemäß § 2 Abs. 5 NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 als bewilligt, wenn dafür eine baubehördliche oder straßenpolizeiliche Bewilligung erforderlich ist. Abgabepflichtig ist gemäß Paragraph 10, Absatz eins, NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 auch derjenige, dessen Gebrauch gemäß Paragraph eins, Absatz 2, letzter Satz NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 als bewilligt gilt. Demnach gilt eine Gebrauchsart mit Vornahme der Anzeige gemäß Paragraph 2, Absatz 5, NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 als bewilligt, wenn dafür eine baubehördliche oder straßenpolizeiliche Bewilligung erforderlich ist.

Gemäß § 2 Abs. 5 NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 hat der Bewilligungsinhaber einer baubehördlichen oder straßenpolizeilichen Bewilligung die Gebrauchnahme vorher dem Bürgermeister anzuzeigen und die baubehördliche oder straßenpolizeiliche Bewilligung anzuschließen. Gemäß Paragraph 2, Absatz 5, NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 hat der Bewilligungsinhaber einer baubehördlichen oder straßenpolizeilichen Bewilligung die Gebrauchnahme vorher dem Bürgermeister anzuzeigen und die baubehördliche oder straßenpolizeiliche Bewilligung anzuschließen.

Die von der belangten Behörde erörterte Frage, ob die vorliegenden wasserrechtlichen Bewilligungen mit einer baubehördlichen oder straßenpolizeilichen Bewilligung im Sinne des § 1 Abs. 2 NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 gleichzusetzen seien (wogegen jedenfalls der eindeutige Gesetzeswortlaut spricht), kann dahingestellt bleiben, liegt doch die erforderliche Anzeige einer Gebrauchnahme tatsächlich nicht vor, weshalb das Vorliegen einer Bewilligungsfiktion gemäß § 1 Abs. 2 letzter Satz NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 schon aus diesem Grunde ausgeschlossen ist. Die von der belangten Behörde erörterte Frage, ob die vorliegenden wasserrechtlichen Bewilligungen mit einer baubehördlichen oder straßenpolizeilichen Bewilligung im Sinne des Paragraph eins, Absatz 2, NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 gleichzusetzen seien (wogegen jedenfalls der eindeutige Gesetzeswortlaut spricht), kann dahingestellt bleiben, liegt doch die erforderliche Anzeige einer Gebrauchnahme tatsächlich nicht vor, weshalb das Vorliegen einer Bewilligungsfiktion gemäß Paragraph eins, Absatz 2, letzter Satz NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 schon aus diesem Grunde ausgeschlossen ist.

Da somit weder eine Gebrauchserlaubnis vorliegt noch eine solche als erteilt gilt, liegt eine Abgabepflicht des Beschwerdeführers gemäß § 10 Abs. 1 NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 nicht vor. Da somit weder eine Gebrauchserlaubnis vorliegt noch eine solche als erteilt gilt, liegt eine Abgabepflicht des Beschwerdeführers gemäß Paragraph 10, Absatz eins, NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 nicht vor.

3.5. Zu Spruchpunkt 1.:

Der erstinstanzliche Bescheid des Bürgermeisters erweist sich daher sowohl hinsichtlich der Erteilung einer Gebrauchserlaubnis als auch hinsichtlich der Vorschreibung von Gemeindeverwaltungsabgabe und Gebrauchsabgabe als dem Grunde nach rechtswidrig und ist daher aufzuheben.

Durch die mit dem angefochtenen Bescheid erfolgte Bestätigung des Erstbescheides hat auch der Gemeindevorstand seine Entscheidung mit Rechtswidrigkeit belastet, weshalb spruchgemäß die Berufungsentscheidung in eine Aufhebung des Erstbescheides abzuändern war.

3.6. Zu Spruchpunkt 2.:

Gemäß § 25a Abs. 1 Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 – VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht abweicht und eine gesicherte und einheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vorliegt. Im Hinblick auf die obigen Ausführungen liegen keine Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfragen vor. Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des

Verwaltungsgerichtshofes nicht abweicht und eine gesicherte und einheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vorliegt. Im Hinblick auf die obigen Ausführungen liegen keine Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfragen vor.

Schlagworte

Gemeinderecht; Finanzen; Gebrauchsabgabe;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNI:2017:LVwG.AV.587.001.2017

Zuletzt aktualisiert am

11.09.2017

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwg Niederösterreich, <http://www.lvwg.noe.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at