

# TE Vwgh Erkenntnis 2002/9/18 98/17/0281

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.09.2002

## Index

E000 EU- Recht allgemein;  
E3L E03503000;  
E6j;  
L34004 Abgabenordnung Oberösterreich;  
L64054 Fleischuntersuchung Geflügelhygiene Lebensmittelkontrolle  
Oberösterreich;  
001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);  
32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;  
59/04 EU - EWR;  
82/05 Lebensmittelrecht;  
86/01 Veterinärrecht allgemein;

## Norm

31985L0073 Fleischuntersuchungs-RL idF 31993L0118;  
31993L0118 Nov-31985L0073 ;  
31993L0118 Nov-31985L0073;  
61982CJ0222 Apple and Pear Development Council VORAB;  
61988CJ0005 Wachauf VORAB;  
61997CJ0292 Karlsson VORAB;  
61997CJ0374 Feyrer VORAB;  
BAO §93 Abs2;  
B-VG Art49;  
B-VG Art50;  
EURallg;  
EWR-Abk;  
FleischUG 1982 §47 Abs2 idF 1994/118;  
FleischUG 1982 §47 idF 1994/118;  
FleischuntersuchungsgebührenG OÖ 1994;  
FleischuntersuchungsgebührenV OÖ 1988;  
LAO OÖ 1984 §185 Abs1;  
LAO OÖ 1984 §70 Abs2;

LAO OÖ 1984 §70 Abs4;  
LAO OÖ 1996 §186 Abs1;  
LAO OÖ 1996 §71 Abs2;  
LAO OÖ 1996 §71 Abs4;  
VwRallg;

### **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Puck und die Hofräte Dr. Höfinger, Dr. Holeschofsky, Dr. Köhler und Dr. Zens als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hackl, über die Beschwerde des KA in X, vertreten durch HASCH & PARTNER Anwaltsgesellschaft mbH in 4020 Linz, Landstraße 47, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 3. Juli 1997, Zl. VetR - 330209/3-1997-A/Ga, betreffend Vorschreibung von Fleischuntersuchungsgebühren für den Zeitraum vom 1. November 1994 bis zum 29. August 1995, Zurückweisung eines Antrages auf (Neu-)Festsetzung von Fleischuntersuchungsgebühren für diesen Zeitraum und Abweisung eines Antrags auf Rückzahlung von für diesen Zeitraum entrichteten Fleischuntersuchungsgebühren, zu Recht erkannt:

### **Spruch**

Spruchpunkt II des angefochtenen Bescheids wird, soweit er die Vorschreibung von Fleischuntersuchungsgebühren für den Zeitraum vom 1. Jänner 1995 bis zum 29. August 1995 betrifft, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Im Übrigen (hinsichtlich des Spruchpunktes I und des Spruchpunktes II, soweit er sich auf die Bescheide vom 9. Dezember 1994 und vom 12. Jänner 1995 betreffend die Vorschreibungen für November und Dezember 1994 bezieht) wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Das Land Oberösterreich hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.089,68 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### **Begründung**

Mit Erledigungen des Bürgermeisters der Gemeinde Windhaag bei Perg vom 9. Dezember 1994, 12. Jänner 1995, 9. Februar 1995, 7. März 1995, 7. April 1995, 15. Mai 1995, 16. Juni 1995, 10. Juli 1995, 8. August 1995 und 17. August 1995 wurden dem Beschwerdeführer gemäß §§ 1 bis 4 der Verordnung des Landeshauptmannes für Oberösterreich vom 19. Dezember 1988, LGBl. Nr. 86, Fleischuntersuchungsgebühren sowie Gebühren für die Trichinenschau in der Höhe von insgesamt S 110.692,89, S 128.193,48, S 81.968,31, S 57.843,27, S 44.923,77, S 34.264,98, S 43.380,18, S 40.979,52, S 43.388,55 sowie S 44.964,51 vorgeschrieben. Diese Erledigungen enthielten keine Rechtsmittelbelehrungen und wurden zunächst vom Beschwerdeführer nicht bekämpft. Die vorgeschriebenen Beträge entrichtete der Beschwerdeführer an die genannte Gemeinde.

Mit dem an die Gemeinde Windhaag gerichteten Schreiben vom 11. Oktober 1996 beantragte der Beschwerdeführer 1.) die bescheidmäßige Festsetzung der Fleischuntersuchungsgebühren für den Zeitraum vom 1. Jänner 1994 bis zum 29. August 1995 gemäß § 149 Abs. 2 O.ö. LAO sowie 2.) die Rückzahlung der für den oben angeführten Zeitraum zu Unrecht entrichteten Fleischuntersuchungsgebühren.

Er begründete dies im Wesentlichen damit, mit Erlass des Bundesministeriums für Finanzen vom 23. Mai 1995 sei festgelegt worden, dass ab 1. Jänner 1994 Einkünfte eines Tierarztes aus seiner Tätigkeit als Organ der Fleischuntersuchung nicht der Umsatzsteuer unterlägen. Die Tierärzte hätten zum Teil die "zuviel entrichtete " Umsatzsteuer an die Gemeinden zurückbezahlt. Es liege daher (unter anderem) ein Verstoß gegen die Bestimmung des § 47 Abs. 2 des Fleischuntersuchungsgesetzes sowie gegen das Äquivalenzprinzip vor. Zudem sei die mit der Novelle, LGBl. Nr. 93/1994, erfolgte Änderung der Verordnung des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 19. Dezember 1988 teilweise rückwirkend in Kraft gesetzt worden. Bereits auf Grund ihrer rückwirkenden Wirkung sei die Novellierung der Verordnung aber rechtswidrig. Es mögen daher nach positiver bescheidmäßiger Erledigung des ersten Antrages die zu Unrecht entrichteten Fleischuntersuchungsgebühren zurückbezahlt werden.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Windhaag bei Perg vom 15. November 1996 wurde 1.) der Antrag des Beschwerdeführers auf bescheidmäßige Festsetzung der Fleischuntersuchungsgebühren für den Zeitraum vom 1. November 1994 bis zum 29. August 1995 gemäß § 70 ff O.ö. LAO zurückgewiesen und

2.) sein Antrag auf Rückzahlung der für den oben angeführten Zeitraum zu Unrecht entrichteten Fleischuntersuchungsgebühren abgewiesen.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 28. November 1996 Berufung, in der auch in eventu für den Fall, dass die Vorschreibungen des Bürgermeisters von Windhaag bei Perg als Bescheid zu qualifizieren seien, Berufung gegen diese Vorschreibungen erhoben wurde. Der Beschwerdeführer brachte vor, dass den - die Abgabenvorschreibungen enthaltenden - Erledigungen des Bürgermeisters von Windhaag bei Perg kein Bescheidcharakter zukomme; der erstinstanzlichen Abgabenbehörde habe es offensichtlich am Willen zur Erlassung eines Bescheides gefehlt; selbst für den Fall, dass man die betreffenden Erledigungen als Bescheid qualifizieren sollte, hätte gemäß § 70 Abs. 4 LAO die Rechtsmittelfrist noch nicht zu laufen begonnen, da die Bescheide keine Rechtsmittelbelehrung enthielten. Für den Fall, dass die belangte Behörde die Ansicht vertreten sollte, dass es sich bei den erwähnten Erledigungen tatsächlich um Bescheide handeln sollte, sei das vorliegende Anbringen des Beschwerdeführers als Berufung zu verstehen. Diese werde damit begründet, dass die vorgeschriebenen Fleischuntersuchungsgebühren insoweit zu hoch seien, als sie auch die - von den Tierärzten der Gemeinde refundierte Umsatzsteuer - enthielten. Es werde daher die Rückzahlung der Beträge, die die Gemeinde von den Tierärzten rückerstattet erhalten habe, beantragt. Die Einbehaltung der rückerstatteten Umsatzsteuer durch die Gemeinde verstoße gegen § 47 Abs. 2 Fleischuntersuchungsgesetz und gegen verfassungsrechtliche Grundsätze, insbesondere das Äquivalenzprinzip. Zudem seien das Oberösterreichische Fleischuntersuchungsgebührengesetz sowie die Fleischuntersuchungsgebührenverordnung rechtswidrig, da sie unzulässiger Weise die Anordnung einer Rückwirkung enthielten. Auch verstoße das Gesetz gegen die Richtlinie 93/118/EG. Es sei daher - da die genannte Richtlinie nicht ordnungsgemäß umgesetzt worden sei - die Einhebung höherer Gebühren als die in der Richtlinie vorgesehen Pauschalgebühren nicht zulässig. Die belangte Behörde möge daher dem Antrag des Beschwerdeführers auf bescheidmäßige (Neu-)Festsetzung der Fleischuntersuchungsgebühren stattgeben und die zu Unrecht eingehobenen Gebühren in der Höhe von S 166.162,-- an den Beschwerdeführer zurückzahlen.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde unter Spruchpunkt I. die vom Beschwerdeführer gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Windhaag bei Perg vom 15. November 1996 erhobene Berufung und unter Spruchpunkt II. die Berufung gegen die Bescheide des Bürgermeisters von Windhaag bei Perg, mit welchen dem Beschwerdeführer Fleischuntersuchungsgebühren für November 1994 bis August 1995 vorgeschrieben worden waren, ab und bestätigte diese mit der Maßgabe, dass als Rechtsgrundlage das Oberösterreichische Fleischuntersuchungsgebührengesetz, LGBl. Nr. 125/1994, zu zitieren sei.

Die belangte Behörde begründete diese Entscheidung zusammengefasst damit, dass die erstinstanzlichen Vorschreibungen Bescheide darstellten, sodass der Antrag auf Festsetzung der Gebühr wegen Vorliegens von Bescheiden zurückzuweisen gewesen sei. Hinsichtlich des Rückerstattungsantrages beschäftigte sich die belangte Behörde im Wesentlichen mit der Frage, ob auf Grund der vom Beschwerdeführer aufgezeigten Umsatzsteuerproblematik ein Grund für eine Rückzahlung gegeben sei, und verneinte dies. Zur Abweisung der Berufungen gegen die erstinstanzliche Vorschreibungen führte die belangte Behörde zunächst aus, dass die Berufungen im Hinblick auf § 71 Abs. 4 Oö LAO rechtzeitig gewesen seien, da sie keine Rechtsmittelbelehrung enthalten hatten, im Übrigen legte die belangte Behörde dar, weshalb ihrer Ansicht nach die Vorschreibungen der Höhe nach gesetzeskonform seien und ging dabei cursorisch auch auf das Gemeinschaftsrecht ein.

Im Einzelnen führte die belangte Behörde aus, dass die Anzahl der durchgeführten Schlacht tier- und Fleischuntersuchungen, Trichinenschauen, Kontrolluntersuchungen sowie sonstigen Untersuchungen, Überprüfungen und Kontrollen nach dem Fleischuntersuchungsgesetz, sowie die rechnerische Richtigkeit der Gebührenvorschreibungen vom Beschwerdeführer unbestritten geblieben seien, weshalb auf diese nicht näher einzugehen gewesen sei. Die gegenständlichen Fleischuntersuchungsgebühren seien vom Beschwerdeführer auch schon entrichtet worden.

Zur Prüfung der Gesetzes- und Verfassungskonformität von Verordnungen sowie deren Vereinbarkeit mit Gemeinschaftsrecht sei die belangte Behörde zudem nicht zuständig.

Zur Rechtslage führte die belangte Behörde aus, dass das Oberösterreichische Fleischuntersuchungsgebührengesetz, LGBl. Nr. 125/1994, am 1. November 1994 in Kraft getreten sei. Dieses sei im Beschwerdefall in Verbindung mit der Verordnung des Landeshauptmannes von Oberösterreich über die Festsetzung der Höhe der Gebühren und Kosten

nach dem Fleischuntersuchungsgesetz, LGBl. Nr. 86/1988 idF LGBl. Nr. 93/1994, anzuwenden. Mit Inkrafttreten des § 47 Abs. 1 Fleischuntersuchungsgesetz, BGBl. Nr. 522/1982 idF BGBl. Nr. 118/1994, am 1. November 1994 seien die Schlachttier- und Fleischuntersuchungsgebühren, die Auslandsfleischuntersuchung und die sich aus diesem Bundesgesetz ergebenden sonstigen Untersuchungen und Kontrollen zu ausschließlichen Landes(Gemeinde)abgaben erklärt worden. Vor dem 1. November 1994 sei die Vorschreibung von Fleischuntersuchungsgebühren nach den §§ 47 und 48 Fleischuntersuchungsgesetz, BGBl. Nr. 82/1982 idF vor der Novelle Nr. 118/1994, in Verbindung mit der Verordnung des Landeshauptmannes von Oberösterreich über die Festsetzung der Höhe der Gebühren und Kosten nach dem Fleischuntersuchungsgesetz, LGBl. Nr. 86/1988, zuletzt geändert durch die Novelle LGBl. Nr. 93/1994, erfolgt. In verfahrensrechtlicher Hinsicht sei die Oberösterreichischen Landesabgabenordnung 1996, LGBl. Nr. 107/1996, anzuwenden.

Da die Behörde erster Instanz den Antrag auf bescheidmäßige Festsetzung der Fleischuntersuchungsgebühren zurückgewiesen habe, dürfe die belangte Behörde im Rahmen des Berufungsverfahrens lediglich überprüfen, ob die Zurückweisung des Antrages zu Recht erfolgt sei.

Die belangte Behörde beschäftigte sich sodann mit der Frage der Bescheidqualität der Erledigungen des Bürgermeisters von Windhaag bei Perg, mit welchen dem Beschwerdeführer Fleischuntersuchungsgebühren vorgeschrieben worden waren, und bejahte diese, da es sich hierbei um an eine bestimmte Person gerichtete Rechtsakte handle, die die Bezeichnung der Behörde, einen Spruch, eine Begründung, die Unterschrift des Genehmigenden sowie die maßgeblichen Rechtsgrundlagen enthielten.

Da die gegenständlichen Fleischuntersuchungsgebühren bereits bescheidmäßig vorgeschrieben, diese vom Beschwerdeführer auch entrichtet worden seien und es sich bei diesen entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin um keine Selbstbemessungsabgaben gemäß § 149 Abs. 2 O.ö. LAO (nunmehr § 150 Abs. 2 O.ö. LAO 1996) handle und auch sonst keine Umstände vorlägen, die eine neuerliche Festsetzung der Fleischuntersuchungsgebühren gestatteten, sei der Antrag des Beschwerdeführers auf bescheidmäßige Festsetzung der Fleischuntersuchungsgebühren zurückzuweisen gewesen.

Bedingt durch die Neuregelung des § 47 Fleischuntersuchungsgesetz und den Übergang der Zuständigkeit für die gebührenrechtlichen Regelungen vom Bund auf das Land und den Wegfall der bisherigen Rechtsgrundlage sei mit dem oberösterreichischen Fleischuntersuchungsgebührengesetz, LGBl. Nr. 125/1994, eine gesetzliche Basis für die Einhebung von Fleischuntersuchungsgebühren nach dem 1. November 1994 geschaffen worden. Um einen finanziellen Nachteil für Fleischuntersuchungsorgane, Gemeinden und das Land Oberösterreich zu vermeiden, sei die Verordnung des Landeshauptmannes für Oberösterreich vom 19. Dezember 1988 über die Festsetzung der Höhe der Gebühren und Kosten nach dem Fleischuntersuchungsgesetz, LGBl. Nr. 86/1988 idF LGBl. Nr. 93/1994, für eine Übergangszeit in Gesetzesrang erhoben worden, damit Gebühren auch nach dem 31. Oktober 1994 eingehoben werden konnten. Der diesbezügliche Gesetzesbeschluss sei am 13. Oktober 1994 gefasst und am 29. Dezember 1994 im Landesgesetzblatt für Oberösterreich kundgemacht worden.

Zur Rückwirkung von Rechtsvorschriften habe der Verfassungsgerichtshof den Grundsatz entwickelt, dass gesetzliche Vorschriften, die nachträglich an früher verwirklichte Tatbestände steuerliche Folgen knüpften und dadurch die Rechtsposition des Steuerpflichtigen mit Wirkung für die Vergangenheit verschlechterten, zu einem gleichheitswidrigen Ergebnis führten, wenn die Normunterworfenen durch einen Eingriff von erheblichem Gewicht in einem berechtigten Vertrauen auf die Rechtslage enttäuscht worden seien und nicht etwa besondere Umstände eine solche Rückwirkung verlangten (etwa indem sie sich als notwendig erweisen würden, um andere Gleichheitswidrigkeiten zu vermeiden). Auf Grund des geringen von der Rückwirkung erfassten Zeitraumes und des Umstandes, dass durch die Vorschrift die Rechtsposition des Abgabepflichtigen nicht verschlechtert worden sei, da sich die Verpflichtung zur Entrichtung von Fleischuntersuchungsgebühren weder dem Grund noch der Höhe nach geändert habe, bestehe an der Verfassungskonformität der Vorschrift kein Zweifel. Dies gelte auch für die Novelle der Fleischuntersuchungsgebührenverordnung, LGBl. Nr. 93/1994, welche infolge der bereits am 1. Juli 1994 in Kraft getretenen Bestimmungen des Fleischuntersuchungsgesetzes erforderlich gewesen sei, was als besonderer Umstand im Sinne der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes zu werten sei.

Die Fleischuntersuchungsgebührenverordnung (das spätere Landesgesetz) sei vom Landeshauptmann von Oberösterreich unter Zugrundelegung der hinreichend bestimmten Verordnungsermächtigung des § 47 Abs. 2 und

Abs. 3 Fleischuntersuchungsgesetz, idF vor der Novelle BGBl. Nr. 118/1994, erlassen worden. Die Höhe der Gebühren sei vom Landeshauptmann unter Berücksichtigung der in § 47 Abs. 2 und 3 leg. cit. bestimmten Komponenten und Richtlinien derart festgelegt worden, dass die auf Grund der Schlachttier- und Fleischuntersuchung entstehenden Kosten zur Gänze abgedeckt seien und nicht nur ein "bloßer Beitrag" geleistet würde. Dies gelte auch für die auf Grundlage der novellierten Fassung des § 47 Fleischuntersuchungsgesetz erlassenen landesgesetzlichen Regelungen. Den Ausführungen des Beschwerdeführers sei insofern beizupflichten, als es zutreffe, dass mit Erlass des Bundesministeriums für Finanzen vom 23. Mai 1995 festgelegt worden sei, dass die Fleischuntersuchungsorgane infolge der Fleischuntersuchungsgesetz-Novelle 1994, BGBl. Nr. 118, "ab 1994" als Funktionäre einer Körperschaft öffentlichen Rechtes anzusehen seien. Die Einkünfte, die im Zusammenhang mit der Fleischuntersuchung von Tierärzten und Fleischuntersuchern erzielt würden, seien "ab 1994" als sonstige Einkünfte im Sinne des § 29 Z 4 Einkommenssteuergesetz 1988 zu versteuern und die in diesem Zusammenhang getätigten Umsätze nach § 2 Abs. 5 Z 1 Umsatzsteuergesetz daher nicht umsatzsteuerbar.

Diese Rechtsauffassung habe zur Neufestsetzung der Fleischuntersuchungsgebühren durch das

o. ö. Fleischuntersuchungsgebührengesetz, LGBl. Nr. 69/1995, und durch die o.ö. Fleischuntersuchungsgebührenverordnung, LGBl. Nr. 70/1995, geführt. Wie der Verfassungsgerichtshof in einem vergleichbaren Fall entschieden habe, sei die Anpassung an die geänderte Rechtslage rasch erfolgt, weshalb sich - auch unter Berücksichtigung anderer Gründe - aus den vorgelegten Verordnungsakten (betreffend die Verordnung des Landeshauptmannes für Oberösterreich über die Festsetzung der Höhe der Gebühren und Kosten nach dem Fleischuntersuchungsgesetz, LGBl. Nr. 86/1988 idF LGBl. Nr. 93/1994) und vor dem Hintergrund der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes keine Anhaltspunkte dafür ergäben, dass die festgelegten Gebühren den gesetzlichen Anforderungen nicht genügen.

Unbeschadet dessen hätten die Behörden der staatlichen Verwaltung Gesetze und Verordnungen, solange sie in Geltung seien, beziehungsweise - wie im Beschwerdefall - auf Grund der Sachlage auch bereits formell außer Kraft stehende Vorschriften zu vollziehen. Dies gelte auch für jene Vorschriften, die letztlich durch ein allfälliges Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes aufgehoben würden. Selbst unter der Annahme, dass die im Beschwerdefall maßgebenden Normen verfassungswidrig wären, wäre die belangte Behörde verpflichtet, auf der Grundlage der bestehenden Gesetze und Verordnungen zu entscheiden. Da die Vorschreibung der Fleischuntersuchungsgebühren durch den Bürgermeister der Gemeinde Windhaag bei Perg im streitgegenständlichen Zeitraum auf der Grundlage geltender Rechtsvorschriften in der durch diese bestimmten Höhe zu Recht erfolgt sei und der zitierte Erlass des Bundesministers für Finanzen nicht geeignet sei, einen Rückerstattungsanspruch zu begründen, sei auch die gegen Spruchpunkt II) des Bescheides des Bürgermeisters von Windhaag bei Perg vom 15. November 1996 gerichtete Berufung des Beschwerdeführers abzuweisen gewesen.

Hinsichtlich der gegen die erstinstanzlichen Gebührenfestsetzungsbescheide des Bürgermeisters von Perg gerichteten Berufung hält die belangte Behörde fest, dass diese keine Rechtsmittelbelehrung enthalten hätten und daher gemäß § 71 Abs. 4 O.ö. LAO 1996 die Rechtsmittelfrist dieser Bescheide noch nicht in Gang gesetzt worden sei. Die Berufung des Beschwerdeführers sei daher in offener Frist erhoben worden und zulässig.

Die in den maßgebenden Rechtsvorschriften bestimmte Fleischuntersuchungsgebühr setze sich aus der Grundgebühr (Entgelt für das Fleischuntersuchungsorgan), dem Gemeindezuschlag und dem Ausgleichskassenzuschlag zusammen. Die unterschiedlichen Ansätze seien nur für die behördeninterne Aufteilung von Bedeutung; solcherart werde dem Gleichheitsgrundsatz Rechnung getragen. Für jeden Tatbestand sei eine einheitliche Gesamtgebühr (Pauschale) normiert worden, die jeder Verfügungsberechtigte unabhängig davon zu entrichten habe, ob die Schlachttier- und Fleischuntersuchung durch ein freiberuflich tätiges oder ein im Dienstverhältnis zur Gemeinde stehendes Fleischuntersuchungsorgan durchgeführt worden sei. Die in der Fleischuntersuchungsgebührenverordnung erfolgte Pauschalierung verletze unter Bedachtnahme auf die ständige Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes den Gleichheitsgrundsatz nicht, da die pauschale Regelung den Erfahrungen der Praxis entspreche und im Interesse der Verwaltungsökonomie gelegen sei.

Bei der Neufestsetzung der Fleischuntersuchungsgebühren durch das Fleischuntersuchungsgebührengesetz, LGBl. Nr. 69/1995, und durch die oberösterreichische

Fleischuntersuchungsgebührenverordnung, LGBl. Nr. 70/1995, sei der Entfall der von den

Fleischuntersuchungsorganen zu entrichtenden Umsatzsteuer berücksichtigt worden. Dies habe sich in einer deutlichen Reduktion des Gemeinde- und Ausgleichskassenzuschlages niedergeschlagen. Ebenfalls sei man vom System der Differenzierung, je nachdem ob die Untersuchung von einem freiberuflich tätigen oder einem im Dienstverhältnis zur Gemeinde stehenden Fleischuntersuchungsorgan durchgeführt worden sei, abgegangen.

Die Vorschreibung der gegenständlichen Fleischuntersuchungsgebühren sei daher auf Grund geltender Bestimmungen in der durch diese festgelegten Höhe erfolgt. Der zitierte Erlass des Bundesministers für Finanzen, der in den landesgesetzlichen Regelungen "ab 30. August 1995" Niederschlag gefunden habe, ermögliche keine Ermessensentscheidung hinsichtlich der Reduktion der vorzuschreibenden Gebühren. Die Behandlung von vergleichbaren Beschwerden sei vom Verfassungsgerichtshof bereits mangels Aussicht auf Erfolg abgelehnt worden.

Den Bedenken hinsichtlich der Gemeinschaftsrechtswidrigkeit der maßgeblichen innerstaatlichen Normen entgegnete die belangte Behörde, dass von zentraler Bedeutung sei, ob die Richtlinie 93/118/EG, insbesondere deren Anhang, in nationales Recht transferiert worden sei. Die Wahl der Form und der Mittel der Umsetzung einer Richtlinie bleibe den innerstaatlichen Stellen überlassen. Entscheidend sei nur, ob die Richtlinie im Ergebnis ordnungsgemäß umgesetzt worden sei, das heiße für den Beschwerdefall, ob die Fleischuntersuchungsgebühren in gemeinschaftsrechtskonformer Weise und Höhe eingehoben worden seien. Bei entsprechender Umsetzung der Richtlinie könne es nicht zu deren unmittelbarer Anwendbarkeit kommen. Ein mangelnder Hinweis auf die Umsetzung in der innerstaatlichen Norm könne nicht per se zur mangelhaften Umsetzung der Richtlinie führen, welche eine unmittelbare Anwendbarkeit der Richtlinie rechtfertige. Wie sich aus den Erläuterungen zur Regierungsvorlage zur Fleischuntersuchungsgesetz-Novelle 1994, BGBl. Nr. 118/1994, ergebe, sei durch diese Novelle die Richtlinie 93/118/EG ordnungsgemäß umgesetzt worden. Da der Aufwand, der durch die Vollziehung eines Gesetzes entstehe, in den einzelnen Ländern unterschiedlich sein könne, sei dem Landesgesetzgeber bei der Regelung der Höhe der Gebühren eine gewisse Toleranz zugestanden worden.

Da die Fleischuntersuchungsgesetz-Novelle 1994 mit Ausnahme des § 47 Fleischuntersuchungsgesetz und die Verordnungen, BGBl. Nr. 395 bis 404/1994, bereits am 1. Juli 1994 in Kraft getreten seien, sei die bis zum 1. November 1994 geltende Fleischuntersuchungsgebührenverordnung (das spätere Landesgesetz) durch die Novelle LGBl. Nr. 93/1994 bereits der geänderten Rechtslage angepasst und die einschlägigen Richtlinien - wozu insbesondere auch die Richtlinie 93/118/EG vom 22. Dezember 1993 zur Änderung der Richtlinie 85/73/EWG über die Finanzierung der Untersuchung und Hygienekontrolle von frischem Fleisch und Geflügelfleisch zählen würde - berücksichtigt und umgesetzt worden.

Da somit die Vorschreibung der Fleischuntersuchungsgebühren für den Zeitraum vom 1. November 1994 bis zum 29. August 1995 durch den Bürgermeister der Gemeinde Windhaag bei Perg auf Grundlage gültiger Rechtsvorschriften in der durch diese festgelegten Höhe zu Recht erfolgt sei, sei auch die gegen die Bescheide des Bürgermeisters der Gemeinde Windhaag bei Perg, mit welchen dem Beschwerdeführer Fleischuntersuchungsgebühren vorgeschrieben worden seien, gerichtete Berufung abzuweisen gewesen.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der deren Behandlung mit Beschluss vom 8. Juni 1998, B 2202/97-6 und B 2203/97-6, gemäß Art. 144 Abs. 2 B-VG ablehnte und die Beschwerde antragsgemäß dem Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG zur Entscheidung abtrat.

In der über Auftrag des Verwaltungsgerichtshofes ergänzten Beschwerde wird inhaltliche Rechtswidrigkeit geltend gemacht und in eventu die Stellung eines Antrages auf Vorabentscheidung an den Europäischen Gerichtshof beantragt.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1.1. § 47 Fleischuntersuchungsgesetz, BGBl. Nr. 522/1982 idF BGBl. Nr. 118/1994, lautet:

"§ 47. (1) Die Gebühren für die Schlacht tier- und Fleischuntersuchung, die Auslandsfleischuntersuchung und die sich aus diesem Bundesgesetz ergebenden, sonstigen Untersuchungen und Kontrollen sind ausschließliche Landes(Gemeinde)abgaben.

(2) (Grundsatzbestimmung) Die Höhe der Gebühren ist unter Bedachtnahme auf die Art der Tiere in einem solchen

Ausmaß festzusetzen, daß der den Ländern und Gemeinden durch die Vollziehung dieses Gesetzes entstehende Aufwand voll ersetzt wird.

(3) (Grundsatzbestimmung) Die Erträge der Gebühren für die Schlachttier- und Fleischuntersuchung und für die sich aus diesem Bundesgesetz ergebenden sonstigen Untersuchungen und Kontrollen, aus deren Durchführung den Gemeinden ein Aufwand erwächst, sind - außer in Wien - zwischen dem Land und den Gemeinden so zu teilen, daß den Gemeinden der entstehende Aufwand voll ersetzt wird.

(4) Die Kosten der in mittelbarer Bundesverwaltung durchzuführenden Schlachttier- und Fleischuntersuchung, Auslandsfleischuntersuchung und der sich aus diesem Bundesgesetz ergebenden sonstigen Untersuchungen und Kontrollen (wie von bakteriologischen, chemischen, physikalischen, serologischen und sonstigen Untersuchungen) sowie der Kosten der Fortbildung der Fleischuntersuchungsorgane sind - abgesehen vom Personal- und Amtssachaufwand der Gemeinden - vom Land zu tragen.

(5) Vor Erlassung von landesrechtlichen Regelungen gemäß Abs. 1 hat die Landesregierung die gesetzlichen Interessenvertretungen der gewerblichen Wirtschaft, der Landwirtschaft, der Arbeitnehmer und der Tierärzte anzuhören."

Im Hinblick auf § 47 Fleischuntersuchungsgesetz wurde die Verordnung des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 19. Dezember 1988 über die Festsetzung der Höhe der Gebühren und Kosten nach dem Fleischuntersuchungsgesetz, LGBl. Nr. 86/1988, zunächst mit LGBl. Nr. 93/1994 novelliert (im Folgenden: Fleischuntersuchungsgebührenverordnung), und sodann mit Landesgesetz LGBl. Nr. 125/1994 in Gesetzesrang gehoben. Nach dieser Verordnung (in Gesetzesrang) wurden für die Durchführung von Fleischuntersuchungen nach dem Fleischuntersuchungsgesetz bestimmte Gesamtgebühren festgelegt, die sich aus einer Grundgebühr (Entgelt für das Fleischuntersuchungsorgan), einem Gemeindezuschlag und einem Ausgleichskassenzuschlag zusammensetzten, wobei bei dem Gemeinde- und Ausgleichskassenzuschlag danach unterschieden wurde, ob die Untersuchung durch ein freiberuflich tätiges oder durch ein in einem Dienstverhältnis der Gemeinde stehendes Fleischuntersuchungsorgan durchgeführt wurde; von dieser Unterscheidung blieb jedoch die Höhe der vom Abgabepflichtigen zu entrichtenden Gesamtgebühr unberührt.

§ 7 Abs. 5 der Fleischuntersuchungsgebührenverordnung bestimmte, dass die bei einer Untersuchung durch ein freiberuflich tätiges Fleischuntersuchungsorgan anfallende Umsatzsteuer von der Gemeinde aus dem Gemeindezuschlag zu entrichten sei.

Das erwähnte Landesgesetz vom 13. Oktober 1994 über die Einhebung von Gebühren für Untersuchungen und Kontrollen nach dem Fleischuntersuchungsgesetz

(O.ö. Fleischuntersuchungsgebührengesetz), LGBl. Nr. 125/1994, trat mit Ablauf des 29. August 1995 außer Kraft.

## 1.2. Zur anwendbaren Rechtslage:

1.2.1. Wie die belangte Behörde richtig erkannt hat, ist im Abgabenverfahren das Prinzip der Zeitraumbezogenheit von Vorschriften über Abgabenansprüche zu beachten. Dieser Grundsatz bezieht sich jedoch lediglich auf die materiellen Abgabenvorschriften, nicht auf verfahrensrechtliche Bestimmungen. Diese sind in der Regel - mangels gegenteiliger gesetzlicher Anordnung - in ihrer jeweils geltenden Fassung anzuwenden, wobei aber darauf Bedacht zu nehmen ist, dass bei Rechtsänderungen während eines anhängigen Verfahrens für frühere Verfahrensabschnitte keine Rückwirkung der neuen Rechtslage eintritt, bzw. zu prüfen ist, ob der Gesetzgeber etwa eine solche Rückwirkung anordnen wollte (vgl. für die Novelle zum AVG BGBl. I Nr. 158/1998 zur Frage der Anwendung der Vorschriften für die mündliche Verhandlung und deren Präklusionswirkung in Fällen, in denen die mündliche Verhandlung vor dem Zeitpunkt des Inkrafttretens der Novelle stattgefunden hatte, z.B. die hg. Erkenntnisse vom 26. April 2000, Zl. 99/05/0239, 30. Mai 2000, Zl. 2000/05/0052, 4. Juli 2000, Zl. 2000/05/0015 und 5. Dezember 2000, Zl. 99/06/0091). Im Beschwerdefall, in dem u.a. die Vorschrift der Landesabgabenordnung betreffend den Beginn oder Nichtbeginn des Fristenlaufs anzuwenden ist, wäre im Fall einer Rechtslagenänderung während eines anhängigen Verfahrens zu prüfen, ob gegebenenfalls eine nach der alten Rechtslage bereits abgelaufene Rechtsmittelfrist von einer Änderung der Rechtslage betroffen wäre (was in der Regel nicht angenommen werden kann; im Beschwerdefall trat hinsichtlich der maßgeblichen Bestimmung keine Änderung der Rechtslage ein; siehe unten Punkte 1.2.3. und 4.1.).

1.2.2. Für den Beschwerdefall bedeutet dies, dass bei der Beurteilung der Abgabepflicht für den Zeitraum November

und Dezember 1994 die in diesen Monaten geltende Rechtslage anzuwenden ist. Dies bedeutet im Hinblick auf den Beitritt Österreichs zu den Europäischen Gemeinschaften mit 1. Jänner 1995, dass eine Prüfung der Übereinstimmung der angewendeten oberösterreichischen Rechtsgrundlagen für die Einhebung der Fleischuntersuchungsgebühren mit Gemeinschaftsrecht, soweit die Abgabenvorschreibung die Monate November und Dezember 1994 betrifft, nicht erforderlich war. Eine allfällige unmittelbare Anwendung von Gemeinschaftsrecht kommt lediglich für die Abgabenvorschreibung für die Monate ab Jänner 1995 in Betracht (zur Bedeutung des EWR-Abkommens, BGBl. Nr. 909/1993, vgl. unter Punkt 4.3.1.).

1.2.3. Hinsichtlich des Verfahrensrechts hatte jedoch die belangte Behörde als Berufungsbehörde - entgegen der im angefochtenen Bescheid geäußerten Rechtsauffassung - grundsätzlich die im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides geltenden verfahrensrechtlichen Bestimmungen, nämlich die O.ö. LAO 1996, LGBl. Nr. 107/1996, anzuwenden. Da diese die Wiederverlautbarung der O.ö. Landesabgabenordnung, LGBl. Nr. 30/1984, ist und insoweit hinsichtlich der Berechnung der Rechtsmittelfrist keine Änderung der Rechtslage gegenüber dem Zeitpunkt der Zustellung der behördlichen Erledigung, gegen welche sich die Berufung der beschwerdeführenden Partei richtete, brachte, stellt sich im Beschwerdefall auch nicht die Frage, ob allenfalls hinsichtlich der Fristberechnung auf den Zeitpunkt der Zustellung der Erledigung abzustellen wäre (vgl. die oben angegebenen hg. Erkenntnisse zur AVG-Novelle 1998; da es um die Frage des Beginns eines Fristenlaufes geht, wäre im Lichte der zitierten Rechtsprechung mangels eines deutlichen Hinweises im Gesetz auf eine beabsichtigte Wirkung auch für bereits abgelaufene Rechtsmittelfristen von der Maßgeblichkeit der zum Zeitpunkt der Zustellung der erstinstanzlichen Erledigung geltenden Rechtslage auszugehen, die im Beschwerdefall jedoch wie dargestellt gleich jener war, die zum Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides galt).

Gemäß § 71 Abs. 4 O.ö. LAO 1996 wird die Rechtsmittelfrist nicht in Lauf gesetzt, wenn der Bescheid keine Rechtsmittelbelehrung oder keine Angabe über die Rechtsmittelfrist enthält oder er zu Unrecht ein Rechtsmittel für unzulässig erklärt. Dieselbe Regelung enthielt bereits § 70 Abs. 4 Oö LAO 1984, LGBl. Nr. 30/1984.

1.3. Die §§ 185 und 186 o.ö. LAO 1996 lauten:

"§ 185

(1) Die Rückzahlung von Guthaben (§ 162 Abs. 2) kann auf Antrag des Abgabepflichtigen oder von Amts wegen erfolgen. Ist der Abgabepflichtige nach bürgerlichem Recht nicht rechtsfähig, können Rückzahlungen mit Wirkung für ihn unbeschadet der Vorschrift des § 57 Abs. 2 nur an diejenigen erfolgen, die nach den Vorschriften des bürgerlichen Rechts über das Guthaben zu verfügen berechtigt sind.

(2) Die Abgabenbehörde kann den Rückzahlungsbetrag auf jenen Teil des Guthabens beschränken, der die der Höhe nach festgesetzten Abgabenschulden übersteigt, die der Abgabepflichtige nicht später als drei Monate nach der Stellung des Rückzahlungsantrages zu entrichten haben wird.

§ 186

(1) Wurde eine Abgabe zu Unrecht entrichtet, abgeführt oder zwangsweise eingebracht, ist der zu Unrecht entrichtete Betrag auf Antrag zurückzuzahlen. Dies gilt auch für Abgaben, hinsichtlich derer die Abgabenvorschriften die Selbstberechnung zulassen, wenn die Abgabe noch nicht durch die Abgabenbehörde festgesetzt wurde (§ 150 Abs. 2).

(2) Wurden Wertzeichen in der Absicht verwendet, eine Abgabe zu entrichten, ist der entrichtete Betrag, wenn eine Abgabenschuld nicht besteht, von der zur Verwaltung der Abgabe zuständigen Abgabenbehörde auf Antrag zurückzuzahlen.

(3) Anträge nach Abs. 1 und 2 können bis zum Ablauf des dritten Kalenderjahres gestellt werden, das auf das Jahr folgt, in dem der Betrag zu Unrecht entrichtet wurde."

1.4. Gemäß § 2 Abs. 5 UStG 1972, BGBl. Nr. 223/1972, galt die von Funktionären im Sinne des § 29 Z 4 des Einkommensteuergesetzes 1988 in Wahrnehmung ihrer Funktionen ausgeübte Tätigkeit nicht als gewerbliche oder berufliche Tätigkeit.

§ 2 Abs. 5 UStG 1994, BGBl. Nr. 663/1994, in Kraft getreten am 1. Jänner 1995, enthielt eine mit § 2 Abs. 5 UStG 1972 idente Regelung.

Gemäß § 11 Abs. 12 UStG 1972, BGBl. Nr. 223/1972 idF BGBl. Nr. 531/1984, schuldete derjenige, der in einer Rechnung



für eine Lieferung oder sonstige Leistung einen Steuerbetrag, den er nach diesem Bundesgesetz für den Umsatz nicht schuldet, gesondert auswies, diesen Betrag auf Grund der Rechnung, wenn er sie nicht gegenüber dem Abnehmer der Lieferung oder dem Empfänger der sonstigen Leistung entsprechend berichtigte. Eine inhaltsgleiche Regelung enthält § 11 Abs. 12 UStG 1994.

Das UStG 1994 trat gemäß seinem § 28 Abs. 1 mit Wirksamkeit des Beitritts Österreichs zur Europäischen Union, somit mit 1. Jänner 1995, in Kraft. Gemäß § 28 Abs. 2 UStG 1994 ist auf Umsätze und sonstige Sachverhalte aus der Zeit vor Wirksamkeit des Beitritts Österreichs zur Europäischen Union das im Zeitpunkt des maßgebenden Ereignisses für sie geltende Umsatzsteuerrecht weiterhin anzuwenden.

Im Hinblick auf die inhaltliche Übereinstimmung der Vorschriften des UStG 1972 und des UStG 1994 hinsichtlich des Schuldens einer in einer Rechnung ausgewiesenen Umsatzsteuer hat sich die Rechtslage für Umsätze vor dem 1. Jänner 1995 bzw. für Umsätze nach diesem Zeitpunkt an sich nicht geändert.

1.5. Gemäß § 29 Z 4 EStG 1988, BGBl. Nr. 400/1988, waren sonstige Einkünfte u.a. Funktionsgebühren der Funktionäre von öffentlich-rechtlichen Körperschaften. Zu diesen wurden nach den im Verfahren unbestritten gebliebenen Feststellungen der belangten Behörde für die Zeit ab 1. Jänner 1994 auch die Einkünfte der freiberuflich tätigen Tierärzte aus ihrer Tätigkeit als Fleischuntersuchungsorgan gezählt.

1.6. Hinsichtlich der Bestimmungen der Richtlinie 85/73/EWG in der Fassung der Richtlinie 93/118/EG wird auf die Darstellung der Rechtslage im hg. Erkenntnis vom 21. Juni 1999, Zl. 97/17/0501 bis 0503, verwiesen.

1.7. Art. 6 und 7 des (für 1994 maßgeblichen) Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum (EWR-Abkommen), BGBl. Nr. 909/1993, lauten:

#### "Artikel 6

Unbeschadet der künftigen Entwicklungen der Rechtsprechung werden die Bestimmungen dieses Abkommens, soweit sie mit den entsprechenden Bestimmungen des Vertrags zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und des Vertrags über die Gründung der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl sowie der aufgrund dieser beiden Verträge erlassenen Rechtsakte in ihrem wesentlichen Gehalt identisch sind, bei ihrer Durchführung und Anwendung im Einklang mit den einschlägigen Entscheidungen ausgelegt, die der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften vor dem Zeitpunkt der Unterzeichnung dieses Abkommens erlassen hat.

#### Artikel 7

Rechtsakte, auf die in den Anhängen zu diesem Abkommen oder in den Entscheidungen des Gemeinsamen EWR-Ausschusses Bezug genommen wird oder die darin enthalten sind, sind für die Vertragsparteien verbindlich und Teil des innerstaatlichen Rechts oder in innerstaatliches Recht umzusetzen, und zwar wie folgt:

a) Ein Rechtsakt, der einer EWG-Verordnung entspricht, wird als solcher in das innerstaatliche Recht der Vertragsparteien übernommen.

b) Ein Rechtsakt, der einer EWG-Richtlinie entspricht, überläßt den Behörden der Vertragsparteien die Wahl der Form und der Mittel zu ihrer Durchführung."

#### 2. Zur Abweisung des Antrags auf (Neu-)Festsetzung der Fleischuntersuchungsgebühren:

2.1.1. Zur Qualifikation der Erledigungen des Bürgermeisters von Windhaag bei Perg, mit welchen dem Beschwerdeführer Fleischuntersuchungsgebühren vorgeschrieben wurden, als Bescheide:

Die Zuständigkeit der belangten Behörde zur Entscheidung über die Berufungen der beschwerdeführenden Partei hängt insbesondere davon ab, ob die Erledigungen des Bürgermeisters von Windhaag bei Perg, mit welchen dem Beschwerdeführer Fleischuntersuchungsgebühren vorgeschrieben wurden, als Bescheide zu qualifizieren sind oder nicht.

Bescheide sind individuelle, hoheitliche Erledigungen der Verwaltungsbehörde, durch die in bestimmten Verwaltungssachen in einer förmlichen Weise über Rechtsverhältnisse materiellrechtlicher oder formellrechtlicher Art abgesprochen wird, sei es, dass Rechtsverhältnisse festgestellt, sei es, dass sie gestaltet werden (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 27. November 1986, Zl. 86/08/0143 mwH). Enthält eine an eine bestimmte Person gerichtete Erledigung die Bezeichnung der Behörde, den Spruch und die Unterschrift oder die Beglaubigung, dann ist das Fehlen

der ausdrücklichen Bezeichnung als Bescheid für den Bescheidcharakter der Erledigung unerheblich. Auf die ausdrückliche Bezeichnung als Bescheid kann aber - wie der Verwaltungsgerichtshof auch für die Erlassung von Bescheiden nach der BAO und den Landesabgabenverordnungen ausgesprochen hat - nur dann verzichtet werden, wenn sich aus dem Spruch eindeutig ergibt, dass die Behörde einen normativen individuellen Akt der Hoheitsverwaltung gesetzt hat (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 24. November 1997, Zl. 93/17/0173, vom 27. September 1999, Zl. 99/17/0221, vom 17. April 2000, Zl. 95/17/0499, vom 18. Oktober 2000, Zl. 95/17/0180, und vom 27. November 2000, Zl. 2000/17/0231). Nur wenn der Inhalt einer Erledigung Zweifel über den Bescheidcharakter entstehen lässt, ist die ausdrückliche Bezeichnung als Bescheid für den Bescheidcharakter der Erledigung essenziell.

2.1.2. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers weisen die erstinstanzlichen Erledigungen alle für einen Bescheid konstitutiven Merkmale (Bescheidadressat, Behördenbezeichnung, Spruch und Unterschrift) auf. Der mangelnden Bezeichnung der Erledigungen als Bescheid kommt keine Bedeutung zu, da aus der Formulierung "Auf Grund des § 1 bis 4 der Verordnung des Landeshauptmannes für O.Ö. vom 19. Dezember 1988, LGBl. Nr. 86,

ergeht ... nachstehende Gebührenvorschreibung" klar erkennbar ist,

dass der Wille der Behörde auf die Erlassung eines individuellen Hoheitsaktes, nämlich auf die Verschreibung einer Abgabe nach der angeführten Rechtsgrundlage, gerichtet war. Das Fehlen der Rechtsmittelbelehrung hat zwar im vorliegenden Fall Auswirkungen auf den Lauf der Berufungsfrist, nicht aber auf die Bescheidqualität der Erledigungen.

Die erstinstanzlichen Erledigungen waren somit (wirksame) Bescheide, sodass einer neuerlichen Festsetzung der Abgaben grundsätzlich die Existenz dieser Bescheide entgegenstand. Es ist auch im Abgabenverfahren davon auszugehen, dass in derselben Sache nur einmal abzusprechen ist (vgl. zum Grundsatz "ne bis in idem" die hg. Erkenntnisse vom 17. Oktober 1974, Slg. Nr. 4739/A, vom 29. April 1991, Zl. 90/15/0174, und vom 9. November 2000, Zl. 99/16/0395, mit Hinweis auf Stoll, BAO-Kommentar I, 960).

Es ist daher noch zu prüfen, ob dem Beschwerdeführer etwa ungeachtet dieser Bescheide (ausnahmsweise) ein subjektives Recht auf Neufestsetzung der Fleischuntersuchungsgebühren zustand.

2.2. Ein subjektives Recht des Beschwerdeführers auf (Neu-)Festsetzung der gegenständlichen Fleischuntersuchungsgebühren trotz des Vorliegens erstinstanzlicher Bescheide, mit denen die Abgabe vorgeschrieben wurde, könnte sich allenfalls aus den Bestimmungen über die "Sonstigen Maßnahmen" im 2. Abschnitt des VII. Hauptstückes der O.ö. LAO 1996 (§§ 215 bis 232) ergeben.

Den genannten Bestimmungen ist jedoch das vom Beschwerdeführer behauptete Recht nicht zu entnehmen, sodass einer neuerlichen Festsetzung auf Grund des gegenständlichen Antrags die bereits erlassenen (wenn auch nicht formell rechtskräftigen) Bescheide entgegenstanden.

2.3. Die Bestätigung der in erster Instanz erfolgten Zurückweisung des gegenständlichen Antrages auf (Neu-)Festsetzung der Gebühren für den Zeitraum vom 1. November 1994 bis zum 31. Dezember 1994 erfolgte daher zu Recht.

Die Beschwerde war somit in diesem Umfang gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

### 3. Zur Abweisung des Antrags auf Rückzahlung:

3.1. Eine Rückzahlung gemäß § 185 Abs. 1 O.ö. LAO 1996 setzt das Vorliegen eines Guthabens des Beschwerdeführers voraus. Der dem angefochtenen Bescheid offensichtlich zugrundeliegenden Annahme der belangten Behörde, dass ein solches Guthaben nicht vorliege, wurde vom Beschwerdeführer nicht widersprochen. Eine Rückzahlungsverpflichtung konnte sich daher allenfalls aus § 186 Abs. 1 O.ö. LAO ergeben.

§ 186 LAO setzt voraus, dass eine Abgabe zu Unrecht entrichtet wurde. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 22. Juni 1990, Zl. 88/17/0242, dargetan und dort ausführlich begründet hat, galt für alle Rückforderungstatbestände des § 185 Abs. 1 O.ö. LAO idF vor der Wiederverlautbarung LGBl. Nr. 107/1996 dass die Unrechtmäßigkeit von Abgabenfestsetzungen auf dem hierfür vorgesehenen Weg bekämpft werden muss (vgl. hiezu auch das hg. Erkenntnis vom 25. März 1994, Zl. 92/17/0136). Dies gilt auch für § 186 Abs. 1 O.ö. LAO 1996 (vgl. zu § 188 Tir LAO das hg. Erkenntnis vom 31. März 1999, Zl. 98/16/0297). Ob eine Abgabe zu Unrecht entrichtet wurde, ist nicht im Verfahren nach § 186 LAO als Vorfrage zu beurteilen, wenn die Entrichtung auf Grund eines dem Rechtsbestand angehörenden Bescheides erfolgte. Eine Rückzahlung nach § 186 Abs. 1 O.ö. LAO 1996 kommt daher nicht in Betracht,

solange bescheidmäßig das Bestehen einer Abgabenschuld ausgesprochen ist. Sofern die Unrichtigkeit einer Abgabebemessung behauptet wird, wäre zunächst (was im Beschwerdefall auch erfolgte) im Abgabenverfahren im Berufungsweg die Abgabenvorschreibung zu bekämpfen, sofern bereits Rechtskraft der Abgabenvorschreibung eingetreten sein sollte, wären die allenfalls zur Verfügung stehenden rechtlichen Möglichkeiten zur Beseitigung des (oder der) rechtskräftigen Bescheides (Bescheide) auszuschöpfen. Solange jedoch (wie im Beschwerdefall zum Zeitpunkt der Erlassung des Berufungsbescheides über den Bescheid betreffend die Abweisung des Rückzahlungsantrages) das Bestehen einer Abgabenschuld bescheidmäßig ausgesprochen ist, kommt die Anwendung des § 186 Abs. 1 Oö. LAO nicht in Betracht.

3.2. Dabei ist darauf hinzuweisen, dass im vorliegenden Fall die zu Selbstbemessungsabgaben entwickelte Rechtsprechung nicht zum Tragen kommt, der zufolge im Falle eines Antrages auf Rückerstattung, der ausschließlich mit der Unrichtigkeit der Selbstbemessung begründet ist, die Behörde diesen Antrag dahingehend zu deuten hat, die Behörde möge zuerst über die Abgabenfestsetzung und sodann erst über das Rückerstattungsbegehren entscheiden (vgl. auch hiezu etwa das bereits genannten hg. Erkenntnis vom 25. März 1994, Zl. 92/17/0136). Eine Verpflichtung dahingehend, dass in Fällen wie dem vorliegenden die Behörde zunächst in der anhängigen Abgabensache (hier: über die Berufung gegen den Abgabenbescheid) zu entscheiden hätte, bevor sie über den Antrag auf Rückzahlung abspricht, besteht nicht.

Die Entscheidung über den Antrag des Beschwerdeführers auf Rückzahlung hing jedoch ungeachtet der Frage, ob eine bestimmte Reihenfolge der Entscheidungen einzuhalten war, gleichwohl in der im Folgenden darzustellenden Weise vom Erfolg der von ihm gegen die erstinstanzlichen Bescheide, mit welchen die Abgabe festgesetzt wurde, erhobenen Berufung ab. Da die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers gegen die Vorschreibung der Abgabe abwies, hatte sie zum Zeitpunkt ihrer Entscheidung in der Rückzahlungsangelegenheit keine Veranlassung, bezüglich der Abweisung des Rückzahlungsantrages die erstinstanzliche Entscheidung zu ändern, lagen doch damit jedenfalls weiterhin wirksame Bescheide (ab Zustellung der Berufungsentscheidung auch formell rechtskräftige Bescheide) über die Festsetzung der Abgabe vor.

3.3. Im Hinblick auf § 42 Abs. 3 VwGG, dem zufolge eine Aufhebung durch den Verwaltungsgerichtshof auf den Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides zurückwirkt, ist jedoch noch zu prüfen, ob eine Aufhebung des Berufungsbescheides im Abgabenfestsetzungsverfahren (wie sie mit diesem Erkenntnis teilweise auch erfolgt) einen Einfluss auf die Beurteilung des Bescheides im Rückzahlungsverfahren haben kann. Dies ist jedoch nicht der Fall:

Da sich nämlich selbst durch die Rückwirkung eines allfälligen aufhebenden hg. Erkenntnisses bezüglich der Berufung gegen die Abgabenvorschreibung, welches zum Wiederaufleben der erstinstanzlichen Abgabenbescheide führen würde, nichts am Fortbestehen der bescheidmäßigen (erstinstanzlichen) Gebührenvorschreibungen änderte, konnte die belangte Behörde die Berufung gegen die Abweisung des Rückzahlungsantrages jedenfalls mangels Vorliegens der Voraussetzung, dass eine Abgabe zu Unrecht entrichtet worden wäre, abweisen.

Da ein Gebot, im Rückzahlungsverfahren erst nach der Entscheidung in der gleichzeitig anhängigen Hauptsache zu entscheiden, nicht besteht, war die - mit der Rechtswidrigkeit der Abgabenvorschreibung begründete - Beschwerde, soweit sie die Erledigung der Berufung hinsichtlich des Antrages auf Rückzahlung der entrichteten Gebühren betrifft, gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Daran ändert nach den vorstehenden Ausführungen auch die mit dem vorliegenden Erkenntnis erfolgende Aufhebung des Berufungsbescheides, soweit er die Abgabenfestsetzung für die Monate Jänner bis August 1995 betrifft, nichts. Auch die Rückwirkung dieser Aufhebung beseitigt nicht die der Abgabeneinhebung zugrunde liegenden erstinstanzlichen Bescheide, sodass (bis zu einer allfälligen der Berufung stattgebenden Entscheidung) nicht von einer zu Unrecht eingehobenen Abgabe auszugehen ist.

4. Zur Abweisung der Berufung gegen die erstinstanzlichen Abgabenbescheide:

Da sich die aus dem Gemeinschaftsrecht ergebenden Bedenken gegen die Höhe der Abgabenvorschreibung nur auf die Vorschreibung der Abgabe ab Jänner 1995 beziehen, ist die Frage der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides, soweit mit ihm die Berufungen gegen die Vorschreibung der Abgabe abgewiesen wurden, nach der Prüfung der Rechtzeitigkeit der Berufungen (welche für sämtliche Berufungen einheitlich erfolgen kann; Punkt 4.1.) getrennt nach den Zeiträumen vor dem 1. Jänner 1995 und nach dem 1. Jänner 1995 vorzunehmen (Punkte 4.2. und 4.3.).

#### 4.1. Zur Rechtzeitigkeit der Berufung:

Gemäß § 71 Abs. 4 Oö. LAO 1996 (wie auch nach § 70 Abs. 4 Oö. LAO 1984 in der Stammfassung) wird die Rechtsmittelfrist nicht in Lauf gesetzt, wenn der Bescheid keine Rechtsmittelbelehrung oder keine Angabe über die Rechtsmittelfrist enthält oder er zu Unrecht ein Rechtsmittel für unzulässig erklärt.

Die vom Beschwerdeführer bekämpften Bescheide des Bürgermeisters der Gemeinde Windhaag bei Perg enthielten keine Rechtsmittelbelehrung, weshalb - wie die belangte Behörde zutreffend angenommen hat - die gegenständlichen Berufungen vom 28. November 1996 gegen die von Dezember 1994 bis August 1995 zugestellten Erledigungen (erstinstanzlichen Abgabenbescheide) rechtzeitig erhoben wurden.

#### 4.2. Zur Vorschreibung der Abgaben für den Zeitraum vom 1. Jänner 1995 bis zum 29. August 1995:

4.2.1. Im Hinblick auf den Beitritt zur Europäischen Union mit Wirkung vom 1. Jänner 1995 ist für die Abgabenvorschreibung für die Zeit ab dem 1. Jänner 1995 das Gemeinschaftsrecht anzuwenden.

Hinsichtlich der Frage einer allfälligen unmittelbaren Anwendung von Gemeinschaftsrecht bzw. der Unanwendbarkeit der innerstaatlichen Rechtsvorschriften aus Gründen des Gemeinschaftsrecht und der in diesem Zusammenhang maßgeblichen Rechtslage sowie der sich aus dem Gemeinschaftsrecht ergebenden Notwendigkeit, die Höhe der im Land Oberösterreich für die Fleischuntersuchungen eingehobenen Gebühren im Lichte des Gemeinschaftsrechts zu prüfen, kann zur Vermeidung entbehrlicher Wiederholungen gemäß § 43 Abs. 2 VwGG auf die hg. Erkenntnisse vom 21. Juni 1999, Zl. 97/17/0501 bis 503, und vom 24. Jänner 2000, Zl. 98/17/0026, verwiesen werden. An der Notwendigkeit der Prüfung im Lichte des Gemeinschaftsrechts hat sich auch durch das Urteil des Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) vom 9. September 1999, Rs C-374/97, Fejrer, nichts geändert (vgl. das hg. Erkenntnis vom 24. Jänner 2000, Zl. 98/17/0026). In dem zuletzt genannten Urteil kommt der EuGH zur Rechtslage nach der Richtlinie 85/73/EWG idF der Richtlinie 93/118/EG zum Ergebnis, dass sich der Einzelne dann, wenn der Mitgliedstaat die hier einschlägige Richtlinie nicht innerhalb der vorgeschriebenen Frist umgesetzt habe (wovon er aufgrund der ihm vorliegenden Aussagen für den Beschwerdefall ausging), der Erhebung von höheren Gebühren als den im Anh. der Richtlinie, Kap. I Nr. 1 festgesetzten Pauschalbeträgen nicht widersetzen könne, sofern diese Gebühren die tatsächlich entstandenen Kosten nicht überschritten. Damit gibt der EuGH zu erkennen, dass sich der Einzelne der Erhebung einer höheren Gebühr widersetzen könnte, wenn die Gebühr die tatsächlich entstandenen Kosten überschreitet. Daraus folgt nach wie vor die Verpflichtung der nationalen Behörde, jedenfalls keine höheren Gebühren einzuheben, als ihr tatsächlich Kosten entstehen. Der Einzelne kann sich nach der Rechtsprechung des EuGH im Einzelfall gegebenenfalls der Einhebung einer höheren Gebühr "widersetzen". Wie im hg. Erkenntnis vom 24. Jänner 2000 dargestellt, gelten die zitierten Aussagen des EuGH auch für den Fall der nicht ordnungsgemäßen Umsetzung. Hervorzuheben ist weiters, dass im Hinblick auf das Urteil in der Rechtssache Fejrer das vor diesem ergangene hg. Erkenntnis vom 21. Juni 1999 insoweit nicht mehr maßgeblich ist, als sich die darin angestellten Überlegungen zur Zulässigkeit des Abweichens von der gemeinschaftsrechtlich festgesetzten Gebühr im Einzelnen im Hinblick auf die vom EuGH in seinem späteren Erkenntnis getroffenen Klarstellungen erübrigen. Wie Griller, Fleischuntersuchungsgebühren und Europarecht, ZfV 2001, 146 (allerdings ohne Bezugnahme auf diesen Hintergrund) zutreffend festgestellt hat, wurde vom Verwaltungsgerichtshof im Hinblick auf das genannte Urteil in seinen späteren Erkenntnissen etwa das Kriterium, welche Daten der Gemeinschaftsrechtsnormsetzer bei der Festsetzung der Höhe der Gebühr zu Grunde legte, nicht mehr angesprochen. Im Hinblick auf die großzügigere Sichtweise des EuGH im genannten Urteil, dem zufolge es im Ergebnis lediglich darauf ankommt, dass die eingehobene "spezifische Gebühr" die der Behörde entstandenen Kosten nicht übersteigt, erübrigt sich der im Erkenntnis vom 21. Juni 1999 aus dem Gemeinschaftsrecht als erforderlich abgeleitete Vergleich mit den von der Gemeinschaft zugrunde gelegten Eckdaten. Hinzuzufügen ist jedoch, dass der Verwaltungsgerichtshof davon ausgeht, dass dem EuGH jedenfalls nicht unterstellt werden kann, er hätte mit dem genannten Urteil zum Ausdruck bringen wollen, dass es aus gemeinschaftsrechtlicher Sicht lediglich darauf ankäme, dass das Gesamtaufkommen der Gebühr die der Behörde entstehenden Kosten nicht übersteige und dabei die konkrete Umlegung der Kosten auf den Einzelnen unmaßgeblich sei; dass diese Umlegung der Kosten auf die einzelnen Abgabepflichtigen nach sachlichen Kriterien zu erfolgen hat, ergibt sich schon aus dem in der Rechtsprechung des EuGH entwickelten Verhältnismäßigkeitsgrundsatz (vgl. etwa das Urteil des EuGH vom 13. 4. 2000, Rs C-292/97, Karlsson, unter Hinweis auf das Urteil in der Rechtssache 5/88, Wachauf, Slg. 1989, 2609, sowie beispielsweise Zuleeg, EuGRZ 2000, 512, der u.a. im Zusammenhang mit dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz von "objektiven Grundsätzen, die Einzelnen zugute kommen" spricht).

4.2.2. Im Lichte der in dem genannten Urteil des EuGH und in den Erkenntnissen des Verwaltungsgerichtshofes dargestellten Rechtslage ist im Beschwerdefall von Bedeutung, dass die belangte Behörde sich zwar zunächst (jedenfalls unzutreffend) generell für die Prüfung der Übereinstimmung der von ihr anzuwendenden innerstaatlichen Regelungen mit dem Gemeinschaftsrecht für unzuständig erachtete (Seite 5 des angefochtenen Bescheides), sich aber in der Folge sehr wohl inhaltlich mit der Frage der Umsetzung des einschlägigen Gemeinschaftsrechts auseinander setzte (Seite 19 ff des angefochtenen Bescheides).

Diese Begründung erfolgte aber ähnlich jener in den Bescheiden, die dem bereits mehrfach erwähnten hg. Erkenntnis vom 21. Juni 1999, Zlen. 97/17/0501 bis 503, zugrunde lagen, und läuft im Ergebnis auf die bloße Behauptung hinaus, dass die Umsetzung des Richtlinienrechts in Oberösterreich korrekt erfolgt sei. Insbesondere der Hinweis auf die Materialien zur Novelle des Fleischuntersuchungsgesetzes des Bundes (aus dem abzuleiten versucht wird, dass die Höhe der Gebühren in Oberösterreich dem Gemeinschaftsrecht entspreche) ist nicht geeignet, irgend etwas zur Beurteilung der Höhe der nach dem oberösterreichischen Landesrecht vorgesehenen Gebühren im Lichte des Gemeinschaftsrechts beizutragen. Mit dem Bundesgesetz wurde lediglich die finanzverfassungsrechtliche Grundlage für die Regelung der Gebühren durch den Landesgesetzgeber geschaffen. Ob die landesrechtlichen Vorschriften die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben erfüllen bzw. ob die konkrete Vorschreibung der Gebühr auf Grund dieser Vorschriften mit Gemeinschaftsrecht in Einklang steht, ist nur an Hand der Verhältnisse in jedem Land zu beurteilen.

Der angefochtene Bescheid enthält keinerlei Feststellungen dahingehend, welche Kosten bei der Fleischuntersuchung in Oberösterreich anfallen, und keine Ausführungen zur Frage, inwiefern das Land im Sinne der Richtlinie 85/73/EWG in der Fassung der Richtlinie 93/118/EG berechtigt war, eine höhere als die im Anhang zur genannten Richtlinie vorgesehene Gebühr einzuheben. Die belangte Behörde hat auch keine Feststellungen zur Frage getroffen, in welchem Ausmaß es zur Rückzah

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)