

TE Lvwg Erkenntnis 2018/6/28 LVwG- AV-146/001-2018

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.06.2018

Entscheidungsdatum

28.06.2018

Norm

StVO 1960 §82

StVO 1960 §94d Z9

GebrauchsabgabeG NÖ 1973 §1 Abs1

GebrauchsabgabeG NÖ 1973 §2 Abs2

GebrauchsabgabeG NÖ 1973 §16

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Hofrat Mag. Röper als Einzelrichter über die Beschwerde von Herrn A, vertreten durch RAe B Rechtsanwälte GmbH, ***, ***, vom 11. Jänner 2018 gegen den Bescheid des Gemeindevorstandes der Marktgemeinde *** vom 12. Dezember 2017, Zi. ***, mit welchem die Berufung des Beschwerdeführers gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde *** vom 25. Juli 2017, Zi. ***, betreffend Gebrauchserlaubnis als unbegründet abgewiesen worden war, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung zu Recht:

1. Die Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 1 und Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) als unbegründet abgewiesen.
2. Eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) ist nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

1. Sachverhalt:

1.1. Verwaltungsbehördliches Verfahren:

1.1.1.

Mit Schreiben vom 7. März 2017 ersuchte Herr A (in der Folge: Beschwerdeführer) als Betreiber eines Gastgewerbelokales am Standort ***, ***, um Erteilung der Gebrauchserlaubnis für die Aufstellung von Tischen und Stühlen bzw. Errichtung eines Schanigartens und legte dem Ansuchen eine Planskizze bei:

[Abweichend vom Original – Bild nicht wiedergegeben]

....

..."

(Quelle: Akt der belannten Behörde)

1.1.2.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde *** vom 25. Juli 2017, Zl. ***, wurde der Antrag des Beschwerdeführers abgewiesen. Begründend wird dargelegt, dass der Schanigarten auf dem öffentlichen Gut, nämlich auf den vor dem Gastgewerbelokal befindlichen Parkflächen, errichtet werden soll. Aufgrund der im Plan eingezeichneten Fläche für einen Schanigarten in der Größe von 29,85 m² sei ersichtlich, dass mit der Errichtung eines Schanigartens in der auf dem Plan eingezeichneten Größe zwei Schrägparkplätze nicht mehr zur Verfügung stehen würden. Im Hinblick darauf, dass die Parkplatz- bzw. Parkflächensituation in der Marktgemeinde *** als „angespannt“ bezeichnet werden könne, sei der Verkehrssachverständige der Bezirkshauptmannschaft Mödling, der am 26. April 2017 anlässlich einer Verkehrsverhandlung im Gemeindegebiet anwesend gewesen wäre, um eine Beurteilung der Verkehrs- und Parkplatzsituation ersucht worden. Dieser sei zum Schluss gekommen, dass im Nahebereich (*** zwischen *** und *** sowie *** zwischen *** und ***) nur ca. 5 Stellplätze frei seien. Gehe man davon aus, dass vor allem am Wochenende im Nahebereich ein wesentlich höherer Parkdruck vorhanden sei als an einem mittleren Wochentag (Werktag) am späteren Vormittag, so sei aus verkehrstechnischer Sicht durch langfristigen Entfall von Stellplätzen im öffentlichen Gut im gegenständlichen Bereich mit einer wesentlichen Beeinträchtigung der Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs zu rechnen. Dies ergebe sich aus dem Umstand, dass Parkplatzsuchfahrer zunehmen und Fahrzeuglenker bei hohem Parkdruck auch Fahrzeuge dort abstellen, wo es entsprechend der Bestimmungen der StVO nicht zulässig sei. Ergänzend dazu habe die Marktgemeinde *** ein Verkehrstechnikgutachten von einem Ziviltechniker angefordert (C Ziviltechniker GesmbH), der u.a. zu den Themen Städtebau, Verkehrsplanung und Verkehrstechnik spezialisiert sei. Aus diesem Gutachten vom 24. Juli 2017 gehe hervor, dass die vorhandenen Stellplätze im Umfeld des untersuchten Bereiches an einem normalen Werktag annähernd ausgelastet gewesen seien. An Ferientagen oder Wochenenden werde der Parkdruck durch Gäste, die *** und den *** besuchen, noch größer und es entstünden luftbelastende Fahrten mit Fahrzeugen zur Parkplatzsuche, die vom *** immer weitere Kreise zögen. Für die Anrainer selbst und deren Besucher seien kaum genügend Stellplätze auf öffentlichem Gut vorhanden. Im Sinne der Straßenverkehrsordnung 1960 sei durch das geringe Parkplatzangebot im Bereich des untersuchten Standortes durch den Entfall von Stellplätzen eine wesentliche Beeinträchtigung der Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit im öffentlichen Gut gegeben. Denn es sei zu erwarten, dass „Parkplatz-Suchfahrten“ zunähmen und die Fahrzeuglenker bei dem hohen Parkdruck auch ihre Fahrzeuge dort abstellten, wo es entsprechend den Bestimmungen der StVO 1960 nicht zulässig sei. Ein weiterer Aspekt, der aber nicht Thema einer verkehrstechnischen Untersuchung sei, liege auch in den durch Luftsabstoffen beeinträchtigten Kreuzungsbereich, wo unmittelbar neben den wartenden Fahrzeugen vor der signalgeregelten Kreuzung ein Gastgarten keinen besonderen Vorteil für die Besucher bringe. Aus den beschriebenen Argumenten könne die Schaffung eines Gastgartens durch den Entfall von zwei Stellplätzen nicht positiv beurteilt werden. Der Erteilung einer Bewilligung des Schanigartens auf der Fahrbahn bzw. den Parkflächen steht der Parkraumbedarf entgegen, da durch diesen beantragten Schanigarten zumindest zwei Parkplätze verloren gehen würden. Die beiden vorliegenden verkehrstechnischen Stellungnahmen untermauerten die Verweigerung der Gebrauchserlaubnis.

1.1.3.

Mit Schreiben vom 11. August 2017 erhob der Beschwerdeführer rechtzeitig Berufung und führte im Wesentlichen aus, dass die Marktgemeinde *** als unzuständige Behörde gehandelt habe, da die BH Mödling Gewerbebehörde sei. Der Schluss im Gutachten, dass wegen 2 wegfallenden Parkplätzen der Parkdruck so groß werde, dass damit gerechnet werden müsse, dass sich Verkehrsteilnehmer illegal verhielten und in nach StVO nicht erlaubten Bereichen parkten, sei nicht nachvollziehbar. Es werde die Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs beurteilt. Diese Schutzziele seien aber durch die BH Mödling zu beurteilen.

1.1.4.

Mit dem nunmehr in Beschwerde gezogenen Bescheid des Gemeindevorstandes der Marktgemeinde *** vom 12. Dezember 2017, Zl. ***, wurde der Berufung des Beschwerdeführers als unbegründet abgewiesen. Begründend wird nach Wiedergabe des bisherigen Verwaltungsgeschehens und der maßgeblichen rechtlichen Bestimmungen

ausgeführt, dass auf Grundlage der von der Behörde erster Instanz eingeholten fachlichen Stellungnahmen unzweifelhaft davon auszugehen sei, dass die Erteilung der Gebrauchserlaubnis für einen Schanigarten vor dem Geschäftslokal des Beschwerdeführers öffentliche Interessen, konkret den Parkraumbedarf, beeinträchtige. Das gegenständliche Gassenlokal liege unmittelbar nordöstlich an der signalgeregelten Kreuzung zweier Landesstraßen (*** und ***) mit der Ortsbezeichnung *** bzw. ***. Vor dem Lokal auf der Verkehrsfläche befindet sich ein Parkstreifen mit einer Breite von rund 5 Meter, der für eine Schrägparkordnung vorgesehen sei. Entsprechend dem zweifelsfrei nachvollziehbaren Gutachten der C Ziviltechniker GesmbH bestehe im Bereich vor dem Geschäftslokal des Beschwerdeführers ein geringes Parkplatzangebot. Aufgrund des Verkehrs von Besuchern des *** in *** an Ferientagen oder Wochenenden sei mit einem erhöhten Parkdruck durch Gäste und Fahrten zwecks Parkplatzsuche zu rechnen. In diesem unter Verkehrsgesichtspunkten höchst sensiblen Bereich würde auch der Entfall von zwei KFZ-Stellplätzen durch die Erteilung der Gebrauchserlaubnis für einen Schanigarten zu einer Beeinträchtigung des Parkraumbedarfes ebenso wie zu einer Beeinträchtigung der Flüssigkeit, Leichtigkeit und Sicherheit des Verkehrs, die zweifelsfrei öffentliche Interessen im Sinne des § 2 Abs. 2 NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 darstellten, führen.

1.2. Beschwerdevorbringen:

Mit Schreiben vom 11. Jänner 2018 brachte der Beschwerdeführer durch seine ausgewiesene Vertretung rechtzeitig das Rechtsmittel der Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich gegen den Bescheid des Gemeindevorstandes der Marktgemeinde *** vom 12. Dezember 2017 ein und begründete diese im Wesentlichen damit, dass eine straßenpolizeiliche Bewilligung gemäß § 82 Abs. 1 StVO erforderlich sei. Aufgrund der in § 1 Abs. 2 NÖ Gebrauchsabgabegesetz positivierten Privilegierung komme eine auf § 2 Abs. 2 NÖ Gebrauchsabgabegesetz gestützte Versagung des Bewilligungsantrages keinesfalls in Betracht. Die straßenrechtliche Bewilligungspflicht führe dazu, dass eine Versagung der Gebrauchserlaubnis auf der Grundlage des § 2 Abs. 2 NÖ Gebrauchsabgabegesetz im Bewilligungsverfahren unzulässig sei. Die belangte Behörde gehe in ihrem Bescheid davon aus, dass eine wesentliche Beeinträchtigung der Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs die Versagung der Gebrauchserlaubnis rechtfertigen würde. Eine Untersagung auf diese Begründung zu stützen sei jedoch schon nach dem (novellierten) klaren Gesetzeswortlaut unzulässig. Diese Beurteilung obliege der Verkehrsbehörde. Die belangte Behörde habe nicht ausgeführt, warum aus ihrer Sicht eine wesentliche Beeinträchtigung der Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs die Versagung der Gebrauchserlaubnis rechtfertigen würde. Weiters habe sie nicht dargelegt, warum der Entfall von bloß zwei Parkplätzen bei gleichzeitiger Attraktivitätssteigerung in Bezug auf Gäste des *** eine die Versagung rechtfertigende Beeinträchtigung darstellen würde.

1.3. Zum durchgeführten Ermittlungsverfahren:

1.3.1.

Mit Schreiben vom 31. Jänner 2018 legte die Marktgemeinde *** dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich die Beschwerde und den bezughabenden Verwaltungsakt (samt Einladungskurrente und Sitzungsprotokoll der maßgeblichen Sitzung des Gemeindevorstandes) vor.

1.3.2.

Im Rahmen der vom erkennenden Gericht für den 24. Mai 2018 anberaumten mündlichen Verhandlung wurde vom beigezogenen ASV für Verkehrstechnik, D dargelegt, dass er sich im Nachgang zu einer Verkehrsverhandlung von der Bezirkshauptmannschaft Mödling auf Ersuchen der belangten Behörde die Örtlichkeiten in der *** im gegenständlichen Bereich angesehen habe. Er habe sich die gegenständlichen Straßenzüge angeschaut - im Wesentlichen die *** im Bereich zwischen *** und *** sowie die *** zwischen *** und ***. Dort befindet sich eine vierstrahlige Straßenkreuzung, wo er sich im Hinblick auf die Parkraumsituation die Verhältnisse an zwei Ästen der Kreuzung angesehen habe. Am fraglichen Tag seien ca. 5 Stellplätze frei gewesen, die übrigen besetzt. Der Ortsaugenschein sei um 11:00 Uhr an einem Mittwoch erfolgt. Im Wissen über den Besucherzustrom vor allem an den Wochenenden stelle der längerfristige Entfall der Stellplätze im öffentlichen Gut eine Verkehrsbeeinträchtigung dar. Dabei stütze er sich auf seine Ortskenntnisse und seine diesbezüglichen Beobachtungen über diesen Bereich. Im Ergebnis erhöhe der Wegfall jedes einzelnen Parkplatzes den Parkdruck. Der Beschwerdeführervertreter legte die Verhandlungsschrift vom 4. April 2018 zu einem Verfahren vor der BH Mödling vor, aus der hervorgehe, dass an einem Mittwoch um 08:30 Uhr 15 von 85 Parkplätzen verfügbar gewesen wären. Nach Auffassung des Beschwerdeführervertreters würden sich die von den Sachverständigen durchgeführten Erhebungen auf einen zu

engen Radius erstrecken. Dazu wurde vom ASV ausgeführt, dass die Erhebungen am 26. April 2017 und am 4. April 2018 örtlich nicht identisch seien. Bei der Erhebung vom 4. April 2018 seien zusätzlich die *** zwischen *** und *** sowie die *** zwischen der *** und dem *** besichtigt worden. Hauptuntersuchungsgegenstand der Verhandlung vom 4. April 2018 sei der Verkehrsfluss gewesen. Bei Entfall von Stellplätzen nehme der Parkplatzsuchverkehr zu. Zudem sei die Kreuzung im Untersuchungsbereich eine der stärkst belasteten Kreuzungen in ***. Die Grenzen des Untersuchungsbereiches hätten aus den örtlichen Gegebenheiten ergeben. Schwerpunkt sei das Ortszentrum gewesen, wo die *** gelegen sei. Diese individuelle örtliche Beurteilung sei notwendig, wenn es um die Beurteilung des Parkraumbedarfes gehe. Der Parkraumdruck sei auf Grund der Nähe zum Haupteingang zum *** insbesondere am Wochenende und an Feiertagen besonders hoch. Zudem habe es einen Antrag von einer Anrainerin gegeben, die einen Stellplatz für Menschen mit Behinderungen gefordert habe, weil sie in der Nähe ihres Wohnhauses keinen derartigen Parkplatz habe. Dieser spezielle Behindertenparkplatz (mit Kennzeichenangabe) sei dann von der Bezirkshauptmannschaft in der *** bewilligt und eingerichtet worden. In der Folge führte E als von der belangten Behörde beauftragter Gutsachter aus, dass er am 24. Juli 2017 den unmittelbaren Bereich vor dem Lokal untersucht habe; weiters die *** bis zur nächsten Querstraße im Osten, den ***, das Parkplatzangebot in der Zufahrt zum *** und die verlängerte *** über die Signalkreuzung in Richtung Süden. Er sei dabei überrascht gewesen, dass an einem normalen Wochentag die Stellplätze im größten Maß ausgenutzt gewesen waren. Wenn an einem Wochentag kaum ein Stellplatz frei sei, werde der Parkraumdruck an den Wochenenden noch höher sein. Weiters habe er bei zahlreichen Lokalitäten im Umfeld keine Gästeparkplätze finden können. Die Wegnahme von zwei Parkplätzen werde den Parkraumdruck nicht senken. Der Beschwerdeführervertreter beantragte, dass das Gericht den Beschwerdeführer eine Frist von drei Wochen zur Stellungnahme zum heute erstatten Gutachten des ASV einräumen möge.

1.3.2.

Mit Schreiben des Beschwerdeführervertreters vom 14. Juni 2018 wurde um Fristverlängerung bis 30. August 2018 ersucht und begründend ausgeführt, dass es für den Beschwerdeführer schwierig sei, kurzfristig einen Sachverständigen zu finden, da die meisten die er kontaktiert habe, sind schon mehrere Wochen im Vorhinein ausgebucht gewesen wären. Der den er schließlich gefunden habe und der sich schon letzte Woche der Sache annehmen hätte wollen, habe auch diese Woche nicht reagiert. Er sei verzweifelt, zumal er am Wochenende für 2,5 Wochen mit den Eltern auf Urlaub sei.

1.4. Feststellungen:

Herr A betreibt am Standort ***, ***, ein Gastgewerbelokal:

[Abweichend vom Original – Bild nicht wiedergegeben]

....

..."

(Quelle: imap geodaten des Landes Niederösterreich vom 6. Februar 2018)

Das gegenständliche Gassenlokal liegt unmittelbar nordöstlich an der signalgeregelten Kreuzung zweier Landesstraßen (*** und ***) mit der Ortsbezeichnung *** bzw. ***. Vor dem Lokal auf der Verkehrsfläche befindet sich ein Parkstreifen mit einer Breite von rund 5 Meter, der für eine Schrägparkordnung vorgesehen ist. Ein spezieller Behindertenparkplatz (mit Kennzeichenangabe) ist vor kurzem von der Bezirkshauptmannschaft bewilligt und in der *** eingerichtet worden.

Im unmittelbaren Nahebereich des Lokals des Beschwerdeführers befindet sich eine vier strahlige Straßenkreuzung. Die Parkraumsituation ist in diesem Bereich während der Woche angespannt und angesichts des Besucherzustromes am Wochenende äußerst angespannt.

1.5. Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat Beweis aufgenommen durch Einsichtnahme in diesen Akt der Marktgemeinde *** sowie durch Einsichtnahme in das öffentliche Grundbuch sowie durch Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 24. Mai 2018 unter Beiziehung eines Amtssachverständigen für Verkehrstechnik.

Im Wesentlichen ist der Sachverhalt als unstrittig zu beurteilen und ergibt sich dieser aus dem unbedenklichen Akteninhalt in Verbindung mit dem bekämpften Bescheid, sowie aus dem Vorbringen des Beschwerdeführers, soweit

dieses den Feststellungen der belangten Behörde nicht entgegentritt, und aus der durchgeföhrten mündlichen Verhandlung.

2. Anzuwendende Rechtsvorschriften:

2.1. Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz - VwGVG:

§ 17. Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, sind auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBI. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBI. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, BGBI. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

§ 28. (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 Kosten-ersparnis verbunden ist.

(3) Liegen die Voraussetzungen des Abs. 2 nicht vor, hat das Verwaltungsgericht im Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden, wenn die Behörde dem nicht bei der Vorlage der Beschwerde unter Bedachtnahme auf die wesentliche Vereinfachung oder Beschleunigung des Verfahrens widerspricht. Hat die Behörde notwendige Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen, so kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

2.2. NÖ Gebrauchsabgabegesetz idF LGBI. Nr. 17/2015:

Recht zum Gebrauch

§ 1. (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.

(3) Folgende Arten des Gebrauches von öffentlichem Grund in der Gemeinde (Abs. 1) gehen über die widmungsmäßigen Zwecke hinaus und sind vor Beginn des Gebrauchs der Gemeinde anzuziegen (§ 2 Abs. 6):

1. Anbringung und Aufstellung von ständig angebrachten Halterungen für Fahnen und ähnliche Vorrichtungen;

2. regelmäßige Aufstellung von nicht unter kraftfahrzeugrechtliche Vorschriften fallenden selbstfahrenden Arbeits- oder Zugmaschinen oder von Handwagen, Handkarren und Handschlitten auf dem annähernd gleichen Ort;

3. regelmäßige Aufstellung von nicht unter kraftfahrzeugrechtliche Vorschriften fallenden einspurigen Fahrzeugen auf dem annähernd gleichen Ort, wenn es sich dabei nicht um entsprechende Abstellanlagen handelt;

4. Anbringung und Aufstellung von flach angebrachten Schildern, Schautafeln, Ankündigungen, Anschriften in Form von flach angebrachten Buchstaben, Zeichen u.ä, soweit diese nicht wirtschaftlichen Werbezwecken oder Wählergruppen dienen;

5. Anbringung und Aufstellung von Steckschildern, Ankündigungstafeln, nicht ortsfesten Plakatständern, Werbefahnen oder freistehenden Buchstaben, soweit diese nicht wirtschaftlichen Werbezwecken oder Wählergruppen dienen;

6. Anbringung und Aufstellung von Lautsprecheranlagen zu wirtschaftlichen Werbezwecken;

7. Aufstellung von Fahrradständern.

Die Ausnahmen gemäß Z 4 und 5 gelten für jene Wählergruppen, die sich an der Wahlwerbung für

- die Wahl zu einem allgemeinen Vertretungskörper oder zu den satzungsgebenden Organen einer gesetzlichen beruflichen Vertretung oder

- die Wahl des Bundespräsidenten oder

- Volksabstimmungen, Volksbegehren oder Volksbefragungen auf Grund landes- oder bundesgesetzlicher Vorschriften beteiligen, innerhalb von 6 Wochen vor bis spätestens 2 Wochen nach dem Wahltag oder dem Tag der Volksabstimmung, der Volksbefragung oder des Volksbegehrens.

(4) Folgende Arten des Gebrauches von öffentlichem Grund in der Gemeinde gehen über die widmungsmäßigen Zwecke hinaus und sind verboten:

1. Ablagern von Abfall und Müll, Unrat, Autowracks außerhalb von dafür bewilligten Flächen, soweit es sich nicht um einen Fall der Tarifpost 1 handelt;

2. Verunreinigen durch das Zurücklassen von Stoffen oder Gegenständen, durch das Ausgießen von Flüssigkeiten;

3. Verunreinigungen durch das Aufbringen von färbenden Stoffen, sofern es sich nicht um Brauchtumspflege handelt und kein bleibender Schaden am öffentlichen Grund entsteht.

Dies gilt nicht für Handlungen, die aufgrund anderer Rechtsvorschriften zulässig oder genehmigt sind. Der Verursacher hat die Gegenstände gemäß Z 1 und die Verunreinigungen gemäß Z 2 und 3 ohne unnötigen Aufschub zu beseitigen.

(5) Der Gebrauch von öffentlichem Grund in der Gemeinde einschließlich seines Untergrundes und des darüber befindlichen Luftraumes im Sinne des Abs. 2 und 3 bedarf keiner vorherigen Gebrauchserlaubnis bzw. Anzeige, wenn er durch Behörden des Bundes, des Landes Niederösterreich oder der Gemeinde in Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse oder durch eine gesetzlich anerkannte Kirche oder Religionsgesellschaft oder eine staatlich eingetragene religiöse Bekenntnisgemeinschaft zum Zwecke der Religionsausübung oder durch Einrichtungen, die unter Denkmalschutz stehen, erfolgt.

Sondernutzung

§ 1a. (1) Die Gemeinden sind berechtigt, jeden über den Gemeingebrauch hinausgehenden Gebrauch von öffentlichem Gemeindegeland, ausgenommen Gebrauchsarten gemäß dem angeschlossenen Tarif, in Form einer schriftlichen Vereinbarung (Sondernutzung) zwischen Gemeinde und Sondernutzer zu gestatten. § 18 des NÖ Straßengesetzes 1999, LGBl. 8500, wird hiervon nicht berührt.

Erteilung der Gebrauchserlaubnis, Anzeigepflicht

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

(2) Die Gebrauchserlaubnis ist zu versagen, wenn der Gebrauch öffentliche Interessen, etwa sanitärer oder hygienischer Art, der Parkraumbedarf, städtebauliche Interessen, Gesichtspunkte des Stadt- und Grünlandbildes oder die Aufenthaltsqualität für Personen (insbesondere Gewährleistung von Aufenthalts- und Kommunikationsbereichen) beeinträchtigt oder andere das örtliche Gemeinschaftsleben störende Missstände herbeiführt; bei Erteilung der Gebrauchserlaubnis sind Bedingungen, Befristungen oder Auflagen vorzuschreiben, soweit dies zur Wahrung dieser Rücksichten erforderlich ist.

(3) Die Gebrauchserlaubnis kann einer physischen Person, einer juristischen Person, einer Mehrheit solcher Personen, einer Erwerbsgesellschaft des bürgerlichen Rechtes oder einer Personengesellschaft nach Unternehmensrecht erteilt werden.

(4) Bescheide über die Erteilung einer Gebrauchserlaubnis, bei deren Erlassung ein Versagungsgrund nach Abs. 2 gegeben war, leiden an einem mit Nichtigkeit bedrohten Fehler.

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

(6) In der Anzeige gemäß § 1 Abs. 3 sind Beginn, Art, Umfang und Dauer des Gebrauchs anzugeben. Nach Ablauf von vier Wochen nach Vorliegen der vollständigen Anzeige oder nach formloser Zustimmung der Gemeinde vor Fristablauf darf mit dem Gebrauch begonnen werden. Der Gebrauch ist zu untersagen, wenn Gründe gemäß Abs. 2 entgegenstehen. Der Gebrauch darf auch nachträglich untersagt werden, wenn Gründe gemäß Abs. 2 nachträglich bekannt werden.

Eigener Wirkungsbereich der Gemeinde

§ 16. Die Gemeinde hat ihre in diesem Gesetz geregelten Aufgaben mit Ausnahme der Durchführung des Verwaltungsstrafverfahrens im eigenen Wirkungsbereich zu besorgen.

2.3. Straßenverkehrsordnung 1960:

Benützung von Straßen zu verkehrsfremden Zwecken.

Bewilligungspflicht.

§ 82. (1) Für die Benützung von Straßen einschließlich des darüber befindlichen, für die Sicherheit des Straßenverkehrs in Betracht kommenden Luftraumes zu anderen Zwecken als zu solchen des Straßenverkehrs, z. B. zu gewerblichen Tätigkeiten und zur Werbung, ist unbeschadet sonstiger Rechtsvorschriften eine Bewilligung nach diesem Bundesgesetz erforderlich. Das gleiche gilt für Tätigkeiten, die geeignet sind, Menschenansammlungen auf der Straße herbeizuführen oder die Aufmerksamkeit der Lenker von Fahrzeugen zu beeinträchtigen. ...

(5) Die Bewilligung nach Abs. 1 ist zu erteilen, wenn durch diese Straßenbenützung die Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs nicht wesentlich beeinträchtigt wird oder eine über das gewöhnliche Maß hinausgehende Lärmentwicklung nicht zu erwarten ist. Wenn es die Sicherheit, Leichtigkeit oder Flüssigkeit des Verkehrs erfordert, ist die Bewilligung bedingt, befristet oder mit Auflagen zu erteilen; die Bewilligung ist zu widerrufen, wenn die Voraussetzungen für die Erteilung weggefallen sind.

Eigener Wirkungsbereich der Gemeinde

§ 94d. Sofern der Akt der Vollziehung nur für das Gebiet der betreffenden Gemeinde wirksam werden und sich auf Straßen, die nach den Rechtsvorschriften weder als Autobahnen, Autostraßen, Bundesstraßen oder Landesstraßen gelten noch diesen Straßen gleichzuhalten sind, beziehen soll, sind folgende Angelegenheiten von der Gemeinde im eigenen Wirkungsbereich zu besorgen:

...

9. die Bewilligung nach § 82, ...

2.4. Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985:

§ 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.

(2) Eine Revision ist nicht zulässig gegen:

1. Beschlüsse gemäß § 30a Abs. 1, 3, 8 und 9;
2. Beschlüsse gemäß § 30b Abs. 3;
3. Beschlüsse gemäß § 61 Abs. 2.

(3) Gegen verfahrensleitende Beschlüsse ist eine abgesonderte Revision nicht zulässig. Sie können erst in der Revision gegen das die Rechtssache erledigende Erkenntnis angefochten werden. ...

(5) Die Revision ist beim Verwaltungsgericht einzubringen.

3. Würdigung:

3.1. Zu Spruchpunkt 1:

Die Beschwerde ist nicht begründet.

3.1.1.

Grundsätzlich lässt sich das Beschwerdevorbringen darauf reduzieren, dass nach Ansicht des Beschwerdeführers ihm die beantragte Gebrauchserlaubnis dem Grunde nach zu erteilen gewesen wäre.

3.1.2.

Wenn der Beschwerdeführer zunächst ausführt, dass die Zuständigkeit zur Prüfung der Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs bei der Verkehrsbehörde und nicht bei der Gemeinde liege, so ist auszuführen, dass gemäß § 94d Z. 9 StVO 1960, sofern der Akt der Vollziehung nur für das Gebiet der betreffenden Gemeinde wirksam werden und sich auf Straßen, die nach den Rechtsvorschriften weder als Autobahnen, Autostraßen, Bundesstraßen oder Landesstraßen gelten noch diesen Straßen gleichzuhalten sind, beziehen soll, Bewilligungen nach § 82 StVO von der Gemeinde im eigenen Wirkungsbereich zu besorgen sind.

Da im vorliegenden Fall die Maßnahme auf einer Landesstraße erfolgen soll, ist diesbezüglich eine Zuständigkeit der mitbeteiligten Gemeinde für eine Bewilligung nach § 82 Abs. StVO grundsätzlich nicht gegeben.

In diesem Zusammenhang ist ferner zu betonen, dass - nach wie vor - eine Bewilligung nach§ 82 Abs. 1 StVO nicht vorliegt bzw. ein diesbezügliches verfahren bei der Bezirkshauptmannschaft Mödling anhängig ist.

3.1.3.

Gemäß § 1 Abs. 1 NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 ist für den Gebrauch von öffentlichem Grund in der Gemeinde eine Gebrauchserlaubnis zu erwirken, wenn der Gebrauch über die widmungsmäßigen Zwecke dieser Fläche hinausgehen soll. Entscheidend ist nach dem Gesetzeswortlaut allein der Umstand, dass der öffentliche Grund im Gemeindegebiet liegt; für die Bewilligungspflicht kommt es nicht darauf an, welche Art öffentlicher Grund vorliegt (vgl. VwGH vom 23. Mai 2002, ZI. 2001/05/0043, VwSlg 15.835/A, sowie vom 26. Februar 2009, ZI.2008/05/0185). Somit ist davon auch die vor dem Geschäftslokal verlaufende Landesstraße als öffentlicher Grund dem Regime des NÖ Gebrauchsabgabegesetzes unterworfen.

Gemäß § 2 Abs. 2 NÖ Gebrauchsabgabegesetz ist die Gebrauchserlaubnis zu versagen, wenn dem Gebrauch von öffentlichem Gemeindegrund, wenn dem Gebrauch öffentliche Rücksichten, wie Umstände sanitärer oder hygienischer Art, der Parkraumbedarf, städtebauliche Interessen, Gesichtspunkte des Stadt- und Grünlandbildes oder Umstände des Natur-, Denkmal- oder Bodenschutzes, entgegenstehen.

Wie vom Beschwerdeführer richtig erkannt, ist in§ 2 Abs. 2 NÖ Gebrauchsabgabe seit der Novelle zu LGBI. 3700-7 im Jahre 2010 der Verweis auf die Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs entfallen. Dies wurde im Rahmen der Antragsbegründung damit erläutert, dass sich die bisher vorgesehene kumulative Erteilung von Bewilligungen (nach dem NÖ Gebrauchsabgabegesetz 1973 und nach bau- und/oder straßenpolizeilichen Vorschriften) als wenig praxisgerecht und auch als nicht notwendig erwiesen habe. Da in diesen Fällen eine bescheidmäßig zu erteilende Gebrauchserlaubnis nicht erforderlich sei, komme auch eine Versagung (§ 2 Abs.2) nicht in Betracht (vgl. Ltg.-591/A-1/39-2010).

Wie der in § 2 Abs. 2 NÖ Gebrauchsabgabegesetz enthaltenen demonstrativen Aufzählung der öffentlichen Rücksichten zu entnehmen ist, muss es sich hierbei um Umstände und Gründe handeln, die mit dem Gebrauch einer dem öffentlichen Verkehr dienenden Verkehrsfläche im Zusammenhang stehen. Dennoch soll die Möglichkeit bestehen, einen Gebrauch, bei welchem die Fahrbahn in Anspruch genommen wird, zu untersagen, etwa wenn der Parkraumbedarf das Angebot übersteigt. Gründe der Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs sollten dabei nach dem Willen des Gesetzgebers schon bei der Entscheidung über eine straßenpolizeiliche Bewilligung maßgeblich sein.

3.1.4.

Die Zuständigkeit zur Erteilung einer Gebrauchserlaubnis obliegt der Gemeinde gemäß§ 16 NÖ Gebrauchsabgabegesetz im eigenen Wirkungsbereich, sodass vor diesem Hintergrund die im Instanzenzug bekämpfte Erledigung des Bürgermeisters der Marktgemeinde *** vom 25. Juli 2017 nicht zu beanstanden ist.

Diesen Überlegungen folgt weiters, dass von den Behörden der mitbeteiligten Gemeinde zu Recht zwei Gutachten eingeholt wurden, die sich – neben für das Verfahren letztlich nicht relevanten Aspekten der Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs – auch mit den Aspekten der Verfügbarkeit von Parkraum bzw. der Parkraumbewirtschaftung auseinandersetzen. Beide Gutachten kommen zum Schluss, dass in der maßgeblichen Straße schon jetzt (bei 5

Parkplätzen) der Parkraum knapp ist. So führt der beigezogene ASV für Verkehrstechnik aus, dass vor allem am Wochenende im Nahebereich ein wesentlich höherer Parkdruck als an einem mittleren Wochentag (Werktag) am späteren Vormittag vorhanden sei, zumal die Parkplatz- bzw. Parkflächensituation in der Marktgemeinde *** als „angespannt“ bezeichnet werden müsse. Das weiters von einem Ziviltechniker auf Ersuchen der belangten Behörde erstattete Verkehrstechnikgutachten legt dar, dass die vorhandenen Stellplätze im Umfeld des untersuchten Bereiches an einem normalen Werktag annähernd ausgelastet gewesen sind. An Ferientagen oder Wochenenden wird der Parkdruck durch Gäste, die *** und den *** besuchen, noch größer. Es entstehen luftbelastende Fahrten mit Fahrzeugen zur Parkplatzsuche, die vom *** immer weitere Kreise ziehen. Für die Anrainer selbst und deren Besucher sind nach Ansicht des ASV überdies kaum genügend Stellplätze auf öffentlichem Gut vorhanden. Auch ist zu erwarten, dass „Parkplatz-Suchfahrten“ zunehmen und die Fahrzeuglenker bei dem hohen Parkdruck auch ihre Fahrzeuge dort abstellen, wo es entsprechend den Bestimmungen der StVO 1960 nicht zulässig ist.

Es liegt somit auf der Hand, dass der Verlust von 2 Parkplätzen infolge des geplanten Schanigartens die Parkraumsituation nicht verbessern wird. Dies ist auch vor dem Hintergrund zu sehen, dass der geplante Schanigarten ja ausdrücklich den Kundendurchsatz des Beschwerdeführers erhöhen soll.

Diesen beiden Gutachten ist der Beschwerdeführer zum einen nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegen getreten, da er nur lapidar die Aussagen in den Gutachten in Zweifel zieht und sich darauf stützt, dass die Behörden der mitbeteiligten Gemeinde nicht die Frage der Beeinträchtigung der Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs hätten beurteilen dürfen. Zum anderen übersieht der Beschwerdeführer, dass sich die Behörde (und die von ihr beigezogenen Gutachter) aber mit der in § 2 Abs. 2 NÖ Gebrauchsabgabegesetz normierten öffentlichen Rücksicht des Parkraumes, zu der sie sehr wohl zuständig ist, ausführlich auseinandergesetzt hat.

Im Ergebnis ist daher die Entscheidung der belangten Behörde nicht zu beanstanden, wenn sie die Erteilung der beantragten Gebrauchserlaubnis versagt hat.

3.1.5.

Schließlich ist zum Fristerstreckungsansuchen des Beschwerdeführers vom

14. Juni 2018 anzumerken, dass es sich beim Abspruch über einen Antrag auf Fristerstreckung dem Wesen nach um eine verfahrensleitende Anordnung handelt (vgl. VwGH vom 22. Jänner 2004, Zl. 2003/06/0025, und vom 17. März 2005, Zl. 2004/11/0140). Weiters ist weder dem AVG noch dem VwGVG eine Verpflichtung zur Setzung einer Nachfrist im Falle der Ablehnung einer Fristerstreckung zu entnehmen (vgl. VwGH vom 27. Februar 1998, Zl. 96/06/0090).

Im vorliegenden Fall ist nun dem Beschwerdeführer seit Antragstellung ausreichend Zeit zur Verfügung gestanden, um entweder ein eigenes Gutachten in Auftrag zu geben oder eine gutachterliche Stellungnahme zu den von den Behörden der mitbeteiligten Gemeinde und dem erkennenden Gericht veranlassten verkehrstechnischen Gutachten Stellung zu nehmen.

3.1.6.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

3.2. Zu Spruchpunkt 2 - Unzulässigkeit der Revision:

Die 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 der Beschluss von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht abweicht und eine gesicherte und einheitliche Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vorliegt, die unter Punkt 3.1. auch wiedergegeben wird.

Schlagworte

Finanzrecht; Gebrauchsabgabe; Bewilligungspflicht; Verfahrensrecht; Fristverlängerung; Zuständigkeit;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNI:2018:LVwG.AV.146.001.2018

Zuletzt aktualisiert am

13.08.2018

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

© 2026 JUSLINE

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