jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/11/9 99/05/0191

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 09.11.1999

**Index**

L37129 Benützungsabgabe Gebrauchsabgabe Wien;

**Norm**

GebrauchsabgabeG Wr 1966 §2 Abs5;

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Degischer und die Hofräte Dr. Giendl, Dr. Kail, Dr. Pallitsch und Dr. Bernegger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Rätin Dr. Gritsch, über die Beschwerde des Michael Killmeyer in Wien, vertreten durch Dr. Georg Röhsner, Rechtsanwalt in Wien I, Laurenzerberg 2, gegen den Bescheid des Berufungssenates der Stadt Wien vom 28. Jänner 1999, Zl. MA 64 - BE 141/98, betreffend Gebrauchserlaubnis (mitbeteiligte Partei: Lenikus & Co GmbH in Wien I, Parkring 2), zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

**Begründung**

Aufgrund der zunächst beim Verfassungsgerichtshof eingebrachten Beschwerde, deren Behandlung vom Verfassungsgerichtshof mit Beschluss vom 14. Juni 1999, B 652/99-6, gemäß Art. 144 Abs. 2 B-VG, abgelehnt und die in der Folge dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten wurde, weiters aufgrund der nach Aufforderung beim Verwaltungsgerichtshof ergänzten Beschwerde, der dieser Beschwerde angeschlossenen Ausfertigung des angefochtenen Bescheides und aufgrund der vom Verfassungsgerichtshof übermittelten Verwaltungsakten ist von folgendem Sachverhalt auszugehen:

Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 30. März 1995 wurde dem Beschwerdeführer u.a. die Gebrauchserlaubnis zur Aufstellung von Tischen und Stühlen in Wien 6, Mariahilferstraße 17, in dem im erstinstanzlichen Bescheid näher angeführten Umfang und unter Vorschreibung von Auflagen erteilt. Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer, nicht jedoch der damaligen Hauseigentümerin zugestellt, die auch dem Verfahren nicht beigezogen worden war. Der Spruch dieses erstinstanzlichen Bescheides lautete wie folgt:

"Gemäß § 1 des Gebrauchsabgabegesetzes 1966 vom 8. Juli 1966, LGBl. für Wien Nr. 20/1966, in der geltenden Fassung und gemäß § 82 Abs. 1 der Straßenverkehrsordnung 1960 vom 6. Juli 1960, BGBl. Nr. 159/1960, in der geltenden Fassung, wird dem Herrn M...

K... die Erlaubnis erteilt, den öffentlichen Grund und den darüber

befindlichen Luftraum vor dem Haus 6., M... Straße 17, im Ausmaß

von 8,00 m Länge und 2,10 m Breite zwischen den Baumscheiben Nr. 250 und 251 sowie 2,00 m Länge und 2,00 m Breite zwischen Lichtmast und Baumscheibe Nr. 250, 0,60 m vom Fahrbahnrand zur Aufstellung von Tischen und Stühlen jeweils in der Zeit vom 1. März bis 15. November unter den nachstehend angeführten Bedingungen benützen zu dürfen."

Am 11. August 1998 nahm der Vertreter der nunmehrigen Hauseigentümerin, die mitbeteiligte Gesellschaft, Akteneinsicht und erhielt u.a. eine Kopie des erwähnten erstinstanzlichen Bescheides ausgefolgt. In der Folge erhob die Mitbeteiligte gegen diesen Bescheid Berufung und machte insbesondere geltend, dass sie aufgrund der Zuschlagserteilung vom 23. Dezember 1997 außerbücherliche Eigentümerin der angeführten Liegenschaft sei und dass im Verfahren zur Erteilung der Gebrauchserlaubnis weder die Zustimmung der Hauseigentümerin eingeholt worden sei, noch sei die Zwangsverwalterin der Liegenschaft, die seit 26. April 1995 die Verwaltung des Gebäudes innegehabt habe, davon informiert worden. Mangels Zustimmung des Hauseigentümers sei der erstinstanzliche Bescheid rechtswidrig.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der Berufung Folge gegeben und der bekämpfte erstinstanzliche Bescheid dahingehend abgeändert, dass gemäß § 1 Abs. 1 i.V.m. § 2 Abs. 5 Gebrauchsabgabegesetz 1966 der Antrag des Beschwerdeführers vom 31. Jänner 1995 auf Genehmigung einer Tischaufstellung auf öffentlichem Gut vor dem näher angeführten Haus abgewiesen werde. Diese Entscheidung ist im Wesentlichen damit begründet, dass die Mitbeteiligte richtig einwende, die Zustimmung der Hauseigentümerin, von deren Gebäude aus der Schanigarten betrieben werden sollte, sei nicht eingeholt worden. Weder die ehemalige Hauseigentümerin noch die Zwangsverwalterin seien dem Verfahren beigezogen worden. Es könne daher nicht davon ausgegangen werden, dass der Bescheid, mit dem die Gebrauchserlaubnis erteilt worden sei, rechtskräftig sei, da einer der Parteien des Verfahrens kein Bescheid zugestellt worden sei und diese daher keine Möglichkeit gehabt habe, Berufung zu erheben. Die Möglichkeit, ein Rechtsmittel zu erheben, sei erst eröffnet worden, als sie vom Bescheid Kenntnis erlangt habe. Diese Kenntnisnahme sei am 11. August 1998 mit der Akteneinsicht und der Ausfolgung einer Bescheidkopie erfolgt. Die Mitbeteiligte sei zur Berufung legitimiert, da das Intabulationsprinzip beim Eigentumserwerb durch Zuschlag in einer Zwangsversteigerung nicht gelte. Die Mitbeteiligte sei somit ab der Erteilung des Zuschlages am 23. Dezember 1997 Eigentümerin der verfahrensgegenständlichen Liegenschaft und sei damit in die Parteistellung gemäß § 2 Abs. 5 Gebrauchsabgabegesetz im Verfahren zur Erteilung der Gebrauchserlaubnis eingetreten. Da von der Voreigentümerin keine Zustimmung zur Errichtung des Schanigartens erteilt worden sei, habe die Mitbeteiligte diesen Mangel mittels Berufung geltend machen können. Mangels Vorliegens einer liquiden Zustimmung des Hauseigentümers sei der vorliegende Antrag abzuweisen.

In der dagegen erhobenen, beim Verwaltungsgerichtshof ergänzten Beschwerde wird die Rechtswidrigkeit des Inhaltes und die Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 1 Abs. 1 Wr. Gebrauchsabgabengesetz 1966, LGBl. Nr. 20 i. d.F. LGBl. Nr. 13/1982 (Gebrauchsabgabegesetz 1966), ist für den Gebrauch von öffentlichem Gemeindegrund, der als Verkehrsfläche dem öffentlichen Verkehr dient, samt den dazugehörigen Anlagen und Grünstreifen einschließlich seines Untergrundes und des darüber befindlichen Luftraumes vorher eine Gebrauchserlaubnis zu erwirken, wenn der Gebrauch über die widmungsmäßigen Zwecke dieser Fläche hinausgehen soll. Gemäß § 2 Abs. 2 Gebrauchsabgabegesetz 1966 i. d.F. LGBl. Nr. 12/1998 ist die Gebrauchserlaubnis zu versagen, wenn dem Gebrauch öffentliche Rücksichten, wie Umstände sanitärer oder hygienischer Art, Gründe der Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs, der Parkraumbedarf, städtebauliche Interessen, Gesichtspunkte des Stadt- und Grünlandbildes oder Umstände des Natur-, Denkmal- oder Bodenschutzes, entgegenstehen.

§ 2 Abs. 5 Gebrauchsabgabegesetz i.d.F. LGBl. Nr. 13/1982 sieht Folgendes vor:

"(5) Anlässlich des Antrages auf Erteilung der Gebrauchserlaubnis ist die Zustimmung des Eigentümers der Liegenschaft, bei Bauwerken auf fremdem Grund und Boden überdies die Zustimmung des Eigentümers der Baulichkeit, von der aus jeweils der Gebrauch erfolgt oder erfolgen soll, nachzuweisen, sofern die Zustimmung zu der mit der gleichen Gebrauchsart verbundenen Beeinträchtigung des Eigentumsrechtes nicht schon früher einem anderen Erlaubnisträger gegeben wurde. Im Genehmigungsverfahren haben nur der Antragsteller und die genannten Zustimmungsberechtigten Parteistellung."

Der Beschwerdeführer macht zunächst geltend, dass das Gebrauchsabgabegesetz nicht zur Anwendung kommen dürfe, weil die mitbeteiligte Partei die mangelnde Zustimmung im Hinblick darauf geltend gemacht habe, dass das Grundstück, auf dem sich der Schanigarten befinde, in ihrem Eigentum stehe. Das Wiener Gebrauchsabgabegesetz beziehe sich aber nur auf den Gebrauch von öffentlichem Gemeindegrund.

Mit diesem Vorbringen ist der Beschwerdeführer nicht im Recht. Aus der gleichfalls vorgelegten Berufung der mitbeteiligten Partei ergibt sich, dass sie sich als Eigentümerin der Liegenschaft, von dem aus der vorliegende Schanigarten benützt werde, gegen die Erteilung der Gebrauchserlaubnis gewendet hat, da die Zustimmung des Eigentümers dieses Grundstückes im Sinne des § 2 Abs. 5 Gebrauchsabgabegesetz nicht erteilt worden sei. Gemäß § 2 Abs. 5 Gebrauchsabgabegesetz geht es um die Zustimmung des Eigentümers der Liegenschaft (bzw. unter Umständen weiters um die Zustimmung des Eigentümers der Baulichkeit), von der aus jeweils der Gebrauch von öffentlichem Grund erfolgt oder erfolgen soll. Auch nach dem Beschwerdevorbringen ist unbestritten, dass die Mitbeteiligte Eigentümerin jener Liegenschaft ist, von der aus der verfahrensgegenständliche Gebrauch öffentlichen Grundes erfolgen soll.

Weiters macht der Beschwerdeführer geltend, dass mit dem angefochtenen Bescheid zu Unrecht der Antrag des Beschwerdeführers gemäß § 82 StVO abgewiesen worden sei. Die Aufhebung des bekämpften erstinstanzlichen Bescheides in dieser Hinsicht sei rechtswidrig, da in diesem Zusammenhang die Zustimmung des Eigentümers der Liegenschaft, von der der öffentliche Gebrauch vorgenommen werde, nicht erforderlich sei.

Diesem Vorbringen ist entgegenzuhalten, dass der eingangs wiedergegebene erstinstanzliche Spruch und die mit dem angefochtenen Bescheid vorgenommene Änderung dieses Spruches dahin auszulegen sind, dass die im erstinstanzlichen Bescheid gemäß § 82 Abs. 1 StVO erfolgte Erlaubnis zur Benützung durch den Spruch des angefochtenen Bescheides unberührt geblieben ist. Die mit dem angefochtenen Bescheid vorgenommene Änderung des erstinstanzlichen Bescheides dahingehend, dass der Antrag des Beschwerdeführers auf Genehmigung einer Tischaufstellung auf öffentlichem Gut gemäß Gebrauchsabgabegesetz abgewiesen werde, ist dahin zu verstehen, dass der erstinstanzliche Spruch insoweit unberührt geblieben ist, als er sich auf die Erteilung der Erlaubnis gemäß § 82 Abs. 1 StVO 1960 bezieht.

Weiters meint der Beschwerdeführer, die belangte Behörde hätte über die Eigentumsverhältnisse betreffend die Fläche, auf dem sich der Schanigarten befinde, Feststellungen treffen müssen. In diesem Zusammenhang ist der Beschwerdeführer darauf zu verweisen, dass es im Zusammenhang mit der gemäß § 2 Abs. 5 Gebrauchsabgabegesetz 1966 geforderten Zustimmung - wie bereits dargelegt - u.a. auf den Eigentümer der Liegenschaft ankommt, von der aus der öffentliche Gebrauch stattfindet (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. Februar 1996, Zl. 96/05/0013).

Weiters meint der Beschwerdeführer, es hätte im Sinne des § 2 Abs. 5 Gebrauchsabgabegesetz geprüft werden müssen, ob ihm nicht bereits früher die Zustimmung für den vorliegenden Schanigarten - also für einen gleichartigen Gebrauch - durch den Grundstückseigentümer erteilt worden sei. Es hätte geklärt werden müssen, ob in dem früheren Verfahren betreffend die Erteilung der Gebrauchserlaubnis der Liegenschaftseigentümer, von dessen Liegenschaft aus der öffentliche Grund betreten werde, die Erlaubnis zur Aufstellung des Schanigartens erteilt habe. In diesem Zusammenhang wurde eine Erklärung der früheren Eigentümerin des in Frage stehenden Grundstückes vom 23. März 1999 vorgelegt, nach der diese den Beschwerdeführer zu jeder Zeit in seiner Absicht, einen "Schanigarten" vor dem in Frage stehenden Haus in Wien betreiben zu wollen, unterstützt habe. Der Beschwerdeführer habe sie bereits erstmals 1994 um Zustimmung zu diesem Vorhaben ersucht, die sie ihm erteilt hätte. Sie sei vom Magistrat der Stadt Wien zur Teilnahme an den Bewilligungsverhandlungen 1994 und 1995 nie aufgefordert worden, doch sei sie bei beiden Verhandlungen im Jahr 1994 der Bitte des Beschwerdeführers um ihre Anwesenheit nachgekommen. Auch Abschriften dieser Verhandlungen seien ihr nie zugestellt worden, doch habe ihr der Beschwerdeführer Kopien der Bewilligungsbescheide überlassen.

Auch dieses Vorbringen kann der Beschwerde nicht zum Erfolg verhelfen. Auch die vorliegende Bestimmung des § 2 Abs. 5 Gebrauchsabgabegesetz 1966 muss - wie § 63 Abs. 1 lit. c Bauordnung für Wien betreffend das Erfordernis der Vorlage der Zustimmung des Eigentümers (aller Miteigentümer), wenn der Bauwerber nicht selbst Eigentümer oder nur Miteigentümer der Liegenschaft ist - dahin gedeutet werden, dass die danach geforderte Zustimmung - sei es nun des derzeitigen Grundeigentümers oder eines früheren Eigentümers - liquide nachgewiesen werden muss. Gemäß der hg. Judikatur (vgl. das hg. Erkenntnis vom 27. April 1989, Zl. 88/05/0272, und zu vergleichbaren baurechtlichen

Bestimmungen u.a. die hg. Erkenntnisse vom 3. März 1959, Slg. Nr. 4898/A, und vom 24. Februar 1976, Slg. Nr. 8995/A) ist ein Nachweis dann liquide, wenn ein entsprechender Beleg vorgelegt wird, aufgrund dessen es keinesfalls fraglich sein kann, ob die Zustimmung erteilt wurde. Eine solche Zustimmung muss jeweils im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides der Behörde vorliegen. Es ist nun unbestritten, dass die frühere Eigentümerin dem im Jahre 1994 geführten Verfahren betreffend die Erteilung der Gebrauchserlaubnis für den Gebrauch des öffentlichen Grundes vor dem verfahrensgegenständlichen Haus nicht beigezogen wurde und ein entsprechend liquider Nachweis der Zustimmung der Voreigentümerin für diese Gebrauchserlaubnis im Zeitpunkt der Erlassung des diesbezüglichen Bescheides des Magistrates der Stadt Wien vom 25. März 1994 nicht vorgelegen ist. Auch die nunmehr vorgelegte Erklärung der Voreigentümerin vom März 1999 kann nicht als ein solcher liquider Nachweis der Zustimmung der Voreigentümerin zu dem im Jahre 1994 geführten Gebrauchserlaubnisverfahren angesehen werden. Die belangte Behörde hat daher zu Recht den erstinstanzlichen Bescheid dahingehend geändert, dass der Antrag betreffend die Erteilung der Gebrauchserlaubnis mangels Zustimmung des Eigentümers der Liegenschaft, von der aus der in Frage stehende Gastgarten benutzt werden soll, abgewiesen wurde.

Da bereits der Inhalt der Beschwerde erkennen lässt, dass die vom Beschwerdeführer geltend gemachten Rechtsverletzungen nicht vorliegen, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen. Wien, am 9. November 1999

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1999050191.X00

**Im RIS seit**

08.06.2001

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at