

# TE Vwgh Erkenntnis 1994/4/29 90/17/0318

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 29.04.1994

## **Index**

L37153 Anliegerbeitrag Aufschließungsbeitrag Interessentenbeitrag

Niederösterreich;

L81703 Baulärm Niederösterreich;

L82003 Bauordnung Niederösterreich;

## **Norm**

BauO NÖ 1976 §14 Abs1 idF 8200-1;

BauO NÖ 1976 §15;

BauO NÖ 1976 §2 Z27 idF 8200-1;

BauO NÖ 1976 §92 Abs1 Z1;

BauO NÖ 1976 §92 Abs1 Z2;

BauO NÖ 1976 §92 Abs1 Z3;

BauONov NÖ 01te 1981 8200-1;

BauONov NÖ 06te 1988 8200-6;

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Weiss und die Hofräte Dr. Kramer, Dr. Puck, Dr. Gruber und Dr. Höfinger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schidlof, über die Beschwerde 1.) des JB in H, 2.) der VB, ebendort, beide vertreten durch Dr. A, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid der Niederösterreichischen Landesregierung vom 11. Mai 1990, Zl. R/1-V-87189, betreffend Vorschreibung eines Aufschließungsbeitrages (mitbeteiligte Partei: Marktgemeinde H), zu Recht erkannt:

## **Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Niederösterreich hat den Beschwerdeführern Aufwendungen in der Höhe von S 9.960,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren an Stempelgebührenersatz wird abgewiesen.

## **Begründung**

1.1. Mit Bescheid vom 24. Juli 1986 schrieb der Bürgermeister der mitbeteiligten Gemeinde den Beschwerdeführern gemäß § 14 Abs. 1 NÖ Bauordnung 1976, LGBI. 8200 in der geltenden Fassung, als Grundeigentümern anlässlich der erstmaligen Errichtung eines Gebäudes auf dem Bauplatz in H, Grundstück Nr. Bfl. 9, EZ 708, mit einer Grundstücksfläche von 611 m<sup>2</sup>, einen Aufschließungsbeitrag in der Höhe von S 74.154,-- vor. Dieser Betrag werde

innen eines Monates nach Zustellung dieses Bescheides fällig. Dieser Ausspruch stützte sich darauf, daß der Bürgermeister als Baubehörde erster Instanz den Beschwerdeführern mit Bescheid vom 23. Juli 1986 die baubehördliche Bewilligung zum Neubau eines Gebäudes auf dem genannten Grundstück erteilt habe.

Die Beschwerdeführer erhoben Berufung und machten darin geltend, daß es sich nicht um die erstmalige Bauführung auf dem Grundstück Nr. 9 Baufläche handle. Aus der beigelegten eidesstattlichen Erklärung des Voreigentümers ergebe sich, daß dieser die auf der genannten Baufläche befindlichen Bauwerksreste entfernt habe bzw. habe entfernen lassen. Dabei habe es sich noch um Reste des Mauerwerkes, vor allem aber um die Reste des Fundamentes gehandelt. Zur Beseitigung dieser Baureste seien nicht unerhebliche Baggerarbeiten notwendig gewesen.

1.2. Mit Bescheid vom 11. November 1987 änderte der Gemeinderat der mitbeteiligten Marktgemeinde den Abgabenbescheid hinsichtlich der Berechnungslänge und des Einheitssatzes ab, gab aber im übrigen der Berufung keine Folge. Nach der Begründung dieses Bescheides seien auf der Baufläche Reste einer Baulichkeit vorhanden gewesen, es habe sich aber um eine Ruine gehandelt. Von einem Gebäude könne nur dann gesprochen werden, wenn ein solches als Ganzes vorhanden sei bzw. sich in einem bauordnungsgemäßen Zustand befindet (§ 2 Abs. 27 NÖ Bauordnung).

Die Beschwerdeführer erhoben Vorstellung mit der Begründung, es liege keine erstmalige Bauführung vor. Erst im Jahr 1985 hätten die Voreigentümer die Reste des früher bestandenen Bauwerkes, vor allem die Fundamente (samt gewölbter Kellerröhre) mittels Baggers entfernt. Dazu, daß das Bauwerk noch bestanden habe, wären Anrainer des Bauwerkes und die ehemaligen Bürgermeister der Gemeinde H zu hören gewesen. Auch könne keinesfalls davon ausgegangen werden, daß die ehemaligen Eigentümer des Bauwerkes, das aus Wohn- und Wirtschaftsgebäude bestanden habe, dieses ohne Baubewilligung errichtet hätten. Es sei unzutreffend, wenn der Bürgermeister der mitbeteiligten Gemeinde mit Erledigung vom 17. Juli 1986 dem Ansuchen der Beschwerdeführer um nachträgliche Bewilligung des Abbruches einer Baulichkeit auf der Baufläche 9 mit der Begründung nicht stattgegeben habe, daß dieses Bauwerk seit mehr als 40 Jahren nicht mehr bestehe.

In einer weiteren Stellungnahme vom 25. April 1990 brachten die Beschwerdeführer noch vor, daß das im Jahr 1945 abgebrannte Haus - damals sei ein Teil des Dachstuhles vernichtet worden - noch in den Jahren 1956-57 in einem Zustand gewesen sei, in welchem es ohne größeren Aufwand zu renovieren bzw. wieder bewohnbar zu machen gewesen wäre. Der weitere Verfall des Hauses habe sich im Verlauf der weiteren Jahre ergeben. Aus einem aus Anlaß der Errichtung der Kamptalstraße B 34 angefertigtem Plan gehe der Bestand eines Bauwerkes (Hauses) auf der Baufläche hervor.

1.3. Mit Bescheid vom 11. Mai 1990 wies die Niederösterreichische Landesregierung die Vorstellung der Beschwerdeführer als unbegründet ab. Nach der Begründung dieses Bescheides sei der Aufschließungsbeitrag (unter anderem) aus Anlaß der erstmaligen Errichtung eines Gebäudes auf einem Bauplatz vorzuschreiben, wenn für diesen Bauplatz noch kein Aufschließungsbeitrag entrichtet worden sei. Als Gebäude gelte jeder oberirdische, an mehr als der Hälfte seiner Außenfläche umbaute, von Menschen begehbarer, überdeckter Raum. Der Begriff einer Hausruine sei vom Gebäudebegriff eindeutig verschieden. Zwar hätten die Beschwerdeführer glaubhaft ausgeführt, daß auf dem Grundstück Nr. 9, im Jahr 1985 noch Fundament, Kellerröhre und einzelnes aufstrebendes Mauerwerk vorhanden gewesen seien. Dennoch könne hier nicht mehr von einem Gebäude im Rechtssinne gesprochen werden, zumal das letzte Gebäude auf diesem Grundstück im Jahr 1945 abgebrannt sei.

1.4. Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift.

2.0. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

2.1. Unzutreffend ist die Bemerkung im angefochtenen Bescheid, es komme auf die Rechtslage im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides des Gemeinderates an.

Für die Beurteilung der Beitragspflicht ist nämlich die im Zeitpunkt ihrer Entstehung geltende Rechtslage maßgeblich. Da die Beitragspflicht aus der erstmaligen Errichtung eines Gebäudes abgeleitet wurde und hierunter im Hinblick auf § 2 Z. 27 der NÖ BauO 1976 nur die Errichtung eines Gebäudes (Bebauung) mit Bewilligung verstanden werden kann, die die Abgabepflicht nach Auffassung der Gemeindeaufsichtsbehörde auslösende Baubewilligung jedoch mit Bescheid des Bürgermeisters vom 23. Juli 1986 erfolgte, ist im Beschwerdefall § 14 Abs. 1 der NÖ Bauordnung 1976 in der

Fassung der mit 1. Jänner 1982 in Kraft getretenen ersten Novelle 1981, LGBl. 8200-1, anzuwenden (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 27. April 1984, Zl. 84/17/0014, vom 13. Dezember 1985, Zl. 83/17/0221, und vom 6. Juli 1990, Zl. 88/17/0059).

2.2. Gemäß § 14 Abs. 1 NÖ BauO 1976 in der genannten Fassung hat die Gemeinde aus Anlaß der Grundabteilung einen Beitrag zu den Herstellungskosten der Fahrbahn, des Gehsteiges, der Oberflächenentwässerung und der Straßenbeleuchtung einzuheben. Der Beitrag ist gleichzeitig mit der Bewilligung der Grundabteilung vorzuschreiben und wird drei Monate nach Rechtskraft des Grundbuchsbeschlusses fällig. Wenn zuvor noch kein Aufschließungsbeitrag entrichtet wurde, dann ist ein solcher nach den folgenden Bestimmungen anläßlich der erstmaligen Errichtung eines Gebäudes auf dem Bauplatz zugleich mit der Erteilung der Baubewilligung vorzuschreiben.

2.3. Bei der Auslegung des im § 14 Abs. 1 dritter Satz leg. cit. gebrauchten Begriffes "erstmalig" wurde in der Rechtsprechung auf die Vorjudikatur zur Vorgängerbestimmung im § 15 NÖ BauO 1976 in der Stammfassung zurückgegriffen. Dort war der Begriff der "erstmaligen Bauführung gemäß § 92 Abs. 1 Z. 1, 2 und 3 ..." verwendet worden. Nach dieser Rechtsprechung zu § 15 leg. cit. in der Stammfassung seien zur Beurteilung einer "... erstmaligen Bauführung gemäß § 92 Abs. 1 Z. 1, 2 und 3 ..." auf den betreffenden Liegenschaften bereits früher aufgeführte Baulichkeiten im Hinblick auf § 92 Abs. 1 Z. 1 bis 3 leg. cit. auf deren Eigenschaft zu untersuchen, als eine (bereits früher erfolgte) erstmalige Bauführung gemäß § 92 Abs. 1 Z. 1 bis 3 NÖ BauO 1976 angesehen zu werden und daher einen durch eine in der Folge aufgeführte Baulichkeit bevorstehenden Abgabenanspruch anläßlich der erstmaligen Bauführung gemäß § 15 leg. cit. nicht entstehen zu lassen; zusätzlich sei zu ihrer Qualifikation als erstmalige Bauführung notwendig, daß die früher aufgeführte Baulichkeit als Bauführung anzusehen sei, die der Rechtsordnung entsprochen habe (vgl. das hg. Erkenntnis vom 12. Dezember 1986, Zl. 84/17/0157).

In seiner Rechtsprechung zu § 14 Abs. 1 dritter Satz NÖ BauO 1976 in der Fassung der Novelle 1981, LGBl. 8200-1, hob der Verwaltungsgerichtshof zunächst hervor, daß diese Fassung nicht mehr von nach § 92 Abs. 1 BauO bewilligungspflichtigen Bauführungen spreche, sondern von der "erstmaligen Errichtung eines Gebäudes auf dem Bauplatz"; darunter könne weder ein Vorhaben nach § 92 Abs. 1 Z. 2 (Errichtung bestimmter anderer Bauwerke und Anlagen als Neu-, Zu- und Umbauten von Gebäuden) und Z. 3 leg. cit. (Herstellungen von Einfriedungen) noch innerhalb des Bereiches des § 92 Abs. 1 Z. 1 leg. cit. ein Zu- oder Umbau eines Gebäudes, sondern nur ein Neubau verstanden werden. Ungeachtet dieses Unterschiedes sprächen aber sowohl § 15 zweiter Satz NÖ BauO 1976 aF als auch § 14 Abs. 1 dritter Satz idF aus 1981 von "erstmaliger" Bauführung bzw. Errichtung eines Gebäudes. Das Wort "erstmalig" diene zur Umschreibung des ersten Ereignisses in einer Reihe von aufeinanderfolgenden gleichen Ereignissen und stelle eindeutig klar, daß die Errichtung eines (weiteren) Neubaues auf einem - wenn auch (sogar) im zeitlichen Geltungsbereich der BauO aus 1883 - bereits bebauten Grundstück eine Abgabepflicht nicht auszulösen vermöge (vgl. das hg. Erkenntnis vom 12. Oktober 1984, Zl. 83/17/0036).

Wenn nun in der zitierten Judikaturstelle von einem bereits bebauten Grundstück und an anderer Stelle des zitierten Erkenntnisses von einem bewilligten Gebäudealtbestand die Rede ist (so etwa auch in den hg. Erkenntnissen vom 27. April 1984, Zl. 84/17/0014, und vom 13. Dezember 1985, Zl. 83/17/0221), so handelte es sich nach den damaligen Sachverhalten um Fälle, in denen der Altbestand im Zeitpunkt der Erlassung des der Abgabenvorschreibung zugrunde gelegten (neuen) Baubewilligungsbescheides noch vorhanden war. Insofern ist es zutreffend, wenn ausgesprochen wurde, daß die Errichtung eines (weiteren) Neubaues auf einem bereits bebauten Grundstück eine Abgabepflicht nicht auszulösen vermag. Dies schließt aber nicht aus, daß das Gesetz auch die Errichtung eines Neubaues auf einem (bloß) ehemals bebauten, im Bewilligungszeitpunkt des Neubaues jedoch wiederum unbebauten oder nur mit Gebäuderesten bestandenen Bauplatzes von der Abgabepflicht ausnimmt. In einem konkreten Fall dieser Art, in dem der Altbestand als Gebäude (möglicherweise) nicht mehr existierte, konnte der Verwaltungsgerichtshof diese Frage allerdings nicht aufgreifen, weil ein rechtskräftiger kassatorischer Vorstellungsbescheid vorlag, mit welchem der Begriff "erstmalig" als gleichbedeutend mit "auf einem unbebauten Grundstück" ausgelegt worden war; der Gerichtshof ließ im Hinblick auf die Bindungswirkung einer solchen Entscheidung der Vorstellungsbehörde allerdings ausdrücklich offen, ob die Rechtsauffassung der Vorstellungsbehörde über die Unmaßgeblichkeit eines allfälligen früheren, jedoch im Zeitpunkt der Erlassung des (neuen) Baubewilligungsbescheides nicht mehr vorhandenen Gebäudes dem Gesetz entsprach (hg. Erkenntnis vom 6. Juli 1990, Zl. 88/17/0059, Punkt 2.3.).

2.4. Der Verwaltungsgerichtshof ist nun im Beschwerdefall, in dem unbestritten seinerzeit ein Gebäudealtbestand auf

dem Bauplatz vorhanden war, jedoch im Zeitpunkt der Erlassung des der Beitragsvorschreibung zugrunde gelegten Baubewilligungsbescheides vom 23. Juli 1986 nicht mehr als Gebäude existierte, der Auffassung, daß keine "erstmalige Errichtung eines Gebäudes" vorliegt. Nach dem Wortlaut des Gesetzes ist unter einem "erstmalig auf dem Bauplatz errichteten Gebäude" ein (bewilligtes) Gebäude zu verstehen, wenn zuvor noch keine Errichtung eines solchen Gebäudes auf dem Bauplatz erfolgt war. Das Gesetz bietet auch weder nach seiner Systematik noch nach dem erkennbaren Sinn der Regelung einen Anhaltspunkt dafür, bei der Auslegung über den Wortlaut hinauszugehen und entgegen diesem Wortlaut ein Gebäude auch dann als "erstmalig errichtet" anzusehen, wenn das zuvor errichtete Gebäude im Bewilligungszeitpunkt des neuen Gebäudes nicht mehr besteht. Es wäre auch keine sachliche Rechtfertigung dafür zu finden, die Errichtung eines Neubaus im Falle des im Bewilligungszeitpunkt bestehenden Altgebäudebestandes von der Abgabepflicht auszunehmen, im Falle eines bereits zuvor erfolgten Abbruches oder sonstigen Unterganges des Gebäudes jedoch als abgabepflichtigen Tatbestand anzusehen.

Bemerkt sei dazu noch, daß erst in der 6. Novelle LGBI. 8200-6 eine Einschränkung des Begriffes der "erstmaligen Errichtung" auf jene Fälle erfolgte, in denen am 1. Jänner 1970 auf dem Bauplatz kein unbefristet bewilligtes Gebäude gestanden ist. Vor dem 1. Jänner 1970 errichtete, jedoch zu diesem Zeitpunkt nicht mehr existente Gebäude hindern seit der 6. Novelle die Entstehung der Abgabepflicht aus Anlaß der Errichtung eines Gebäudes nicht mehr; ihre seinerzeitige Errichtung zählt nicht als "erstmalige" Errichtung.

2.5. Aus diesen Erwägungen war es unzutreffend, das Vorliegen einer die Abgabepflicht hindernden, seinerzeitigen Gebäudeerrichtung mit der Begründung zu verneinen, dieser Gebäudealtbestand hätte im Zeitpunkt der Entstehung des Abgabenanspruches aus Anlaß der Errichtung des Neubaus (Baubewilligungsbescheid vom 23. Juli 1986) auf dem Bauplatz nicht mehr bestanden. Dadurch, daß die belangte Vorstellungsbehörde auf dem Boden dieser unrichtigen Rechtsauffassung den Abgabenbescheid des Gemeinderates nicht aufgehoben, sondern die Vorstellung abgewiesen hat, belastete sie den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes.

Der angefochtene Bescheid war infolgedessen gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben.

2.6. Im fortgesetzten Verfahren wird unter anderem zu klären sein, ob es sich seinerzeit um einen BEWILLIGTEN Altbestand gehandelt hat.

2.7. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 1 Z. 1 und 2 VwGG in Verbindung mit Art. I Z. 1 der Verordnung des Bundeskanzlers BGBI. Nr. 104/1991. Ersatz des Schriftsatzaufwandes konnte nur im angesprochenen Umfang zuerkannt werden, da die Beschwerdeführer den Pauschalsatz der Verordnung BGBI. Nr. 206/1989 nicht ausgeschöpft haben, sodaß auch Art. III Abs. 2 der Pauschalierungsverordnung BGBI. Nr. 104/1991 nicht zur Anwendung kam. Stempelgebührenersatz war für die Beschwerde (dreimal S 120,--), den angefochtenen Bescheid (einmal S 90,--) und die Vollmacht (S 240,--) zuzusprechen; das Mehrbegehren von S 30,-- war abzuweisen.

2.8. Soweit Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes zitiert wurden, die in der Amtlichen Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse dieses Gerichtshofes nicht veröffentlicht sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBI. Nr. 45/1965, hingewiesen.

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1994:1990170318.X00

**Im RIS seit**

25.06.2001

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