

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R in der Beschwerdesache XY, über die Beschwerde gegen den Bescheid der belangten Behörde A vom 06. November 2013, Steuernummer, betreffend Rechtsgebühr zu Recht erkannt:

Der Beschwerde wird gemäß § 279 BAO teilweise Folge gegeben.

Der angefochtene Bescheid wird abgeändert wie folgt:

Die Gebühr gemäß § 33 TP 9 GebG 1957 wird mit 2 % vom Wert des bedungenen Entgeltes in Höhe von 334.800,00 € mit 6.696,00 € festgesetzt.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

1. Sachverhalt

Am 7. Oktober 2013 schloss die Beschwerdeführerin (Bf) mit den Grundeigentümern a und b den "Deponievertrag z" ab. Vertragsgegenstand ist das Grundstück d gemäß beiliegendem Katasterplan.

Unbeschadet der von den Vertragspartnern anderweitig getroffenen Regelungen betreffend den Abbau e wird von der Deponiebetreiberin in der auf dem Grundstück d befindlichen Grube z der Abbau mineralischer Rohstoffe infolge mangelhafter Qualität des Rohstoffvorkommens in den Betrieb einer Deponie übergeleitet. Falls der Deponiebetrieb nicht behördlich bewilligt werden sollte, gewährleistet die Bf die im alten Abbauvertrag und in der Abbaubewilligung vorgeschriebene Rekultivierung und Wiederaufforstung des Kiesgrubengeländes am Grundstück sowie die Erhaltung des Zufahrtsweges gemäß Pkt V. (Punkt I).

Laut Punkt II. des Vertrages räumen die Grundeigentümer für sich und ihre Rechtsnachfolger im Eigentum des Grundstückes d der Deponiebetreiberin an diesem Grundstück die Dienstbarkeit der Deponie ein. Diese beinhaltet das Recht, auf dem Grundstück nach Maßgabe der noch zu erlangenden behördlichen Bewilligungen die Tätigkeiten der Abfallsammler- und behandler für die Deponieklassen Bodenaushub, Interabfalldeponie und Baurestmassendeponie gemäß DVO 2008 idF BGBl II Nr. 455/2011 auszuüben. Dies umfasst insbesondere auch Abfälle wie Beton- und Asphaltreste,

Ziegel, Putze, Hochbaurestmassen allgemein und dergleichen zu deponieren sowie das Recht, die Abfälle zwischen zu lagern, zu manipulieren und die Deponie mit Rohstoffen des Grundstückes einzurichten und zu rekultivieren. Die Errichtung von Boxen oder Sortiermaschinen erfolgt nicht auf dem Grundstück.

Laut Punkt III. bezahlt die Deponiebetreiberin als Entgelt für die vertraglichen Leistungen der Grundeigentümer und deren Ernteausfall diesen den Deponiezins für Material der Deponieklassen Bodenaushub und Interabfalldeponie in Höhe von € 1,10 und für Material der Deponiekasse Baurestmassendeponie in Höhe von € 2,50 jeweils zuzüglich USt pro Kubikmeter deponiertem Abfall fest im eingebauten Zustand. Der Deponiezins steht den Grundeigentümern je zur Hälfte zu.

Das Gesamtvolumen beläuft sich nach der derzeitigen Grobplanung durch das Vermessungsbüro auf rund 500.000 Festkubikmeter und einem jährlichen Einbringungsvolumen von durchschnittlich 25.000 m³ fest, wobei diese Mengen unverbindliche Ausnahmen sind und von der Entwicklung des Marktes und des erst zu gründenden Betriebes abhängen. Die Abfallkubatur des Deponiekörpers wird beginnend mit der Fertigstellung der Deponieeinrichtung (das ist nach Abtrag der Humus- und Mutterbodenschicht sowie nach Herstellung der Abdichtung und Sohlausbildung) vermessen durch ein staatlich befugtes und beeidetes Vermessungsbüro auf Kosten des Deponiebetreibers und danach jährlich zum 30.04. durch Geländevertmessung ermittelt.

Laut Punkt IV. wird der Vertrag auf unbestimmte Zeit geschlossen und kann von jedem Vertragspartner unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von 6 Monaten jeweils zum Ende eines Kalenderjahres schriftlich gekündigt werden. Die Grundeigentümer verzichten darauf, den Vertrag mit Wirkung vor dem 31.12.2030 ordentlich zu kündigen. Die Deponiebetreiberin hat die Option, den Kündigungsverzicht der Grundeigentümer - ungeachtet einer bereits ausgesprochenen Kündigung - bei betrieblichem Bedarf um weitere 5 Jahre, sohin bis 31.12.2035 zu verlängern.

Das Recht zur sofortigen außerordentlichen Vertragsauflösung steht jedem Vertragspartner bei wesentlichen Vertragsverstößen der anderen Vertragsseite nach schriftlicher Abmahnung mit angemessener Nachfristsetzung zu.

Zusätzlich steht das Recht zur sofortigen außerordentlichen Vertragsauflösung den Grundeigentümern zu, wenn die erstmalige Erteilung der erforderlichen behördlichen Deponiebewilligungen länger als 7 Jahre ab Einreichung oder länger als bis zum 31.12.2022 dauert und der Deponiebetreiberin zusätzlich dann, wenn Einschränkungen der Bewilligungen, Störungen Dritter, Naturereignisse oder höhere Gewalt die Wirtschaftlichkeit ihres Betriebes wesentlich und nachhaltig beeinträchtigen.

In Punkt VII des Vertrages bewerten die Vertragspartner für Zwecke der Gebührenbemessung den im Entgelt des Deponiezinses enthaltenen Wert der Dienstbarkeit mit insgesamt 50.000,00 Euro.

Die Kosten und Gebühren im Zusammenhang mit der Errichtung und Verbücherung dieses Vertrages trägt die Deponiebetreiberin.

Mit dem in Beschwerde gezogenen Bescheid setzte das A gemäß § 33 TP 9 GebG die Gebühr in Höhe von 9.720,00 Euro gemäß § 200 Abs. 1 BAO vorläufig fest.

Folgende Bescheidbegründung wurde übermittelt:

"Die Erledigung weicht von Ihrem Begehr aus folgenden Gründen ab:

Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH (vgl. 2010/16/0053 v. 24.6.2010) stellen Deponieverträge Dienstbarkeitsverträge iSd. § 33 TP 9 dar. Die Gebühr beträgt gem. § 33 TP 9 GebG von dem Werte des bedungenen Entgeltes 2 v.H.. Als Deponiezins wurde lt. Pkt. III des Dienstbarkeitsvertrages je nach deponiertem Material ein differenziertes Entgelt vereinbart. Für Material der Deponieklassen Bodenaushub und Inertabfalldeponie € 1,10 zzgl. USt und für Material der Deponiekasse Baurestmassendeponie € 2,50 zzgl. USt jeweils pro Kubikmeter deponiertem Abfall. Weiters wird im Vertrag von einem Gesamttablagerungsvolumen von durchschnittlich 25.000 m³ ausgegangen.

Gem. Punkt IV des Vertrages wird der Vertrag auf unbestimmte Zeit abgeschlossen. Daraus ergibt sich eine folgende vorläufige Bemessungsgrundlage:

25.000 mal 1,80 = 45.000,- mal 9 = 405.000,- + 20% USt = 486.000,-

Nutzungen oder Leistungen von unbestimmter Dauer sind gem. § 15 Abs. 2 BewG mit dem 9-fachen Jahreswert anzusetzen.

Da die Einlagerungsmengen und die Art des eingelagerten Materials noch ungewiss sind, ergeht der Bescheid § 200 Abs. 1 BAO vorläufig.

Vorläufig wurde ein durchschnittlicher Deponiezins von € 1,80/m³ zzgl. USt angesetzt (= 1,1 + 2,50 = 3,60 davon 1/2 = 1,80).

Der endgültige Bescheid ergeht nach Feststehen der durchschnittlichen Ablagerungsmengen.

Mit Eingabe vom 9.10.2013 wurde unter Verweis auf der VwGH-Erkenntnis 2009/16/0316 vom 10.5.2010 die Ansicht vertreten, dass der ausschließlich nach deponierten Kubikmetern geschuldete Deponiezins keiner Gebühr unterliege. Dem kann nicht beigepflichtet werden, da der Sachverhalt des zitierten VwGH-Erkenntnisses nicht mit dem gegenständlichen Sachverhalt vergleichbar ist. Im zitierten Erkenntnis war die Rechtsfrage zu klären, ob bei einem gemischten Rechtsgeschäft, nämlich Abbau- und Deponievertrag, die Kaufkomponente im Vordergrund steht. Der VwGH kam zur Erkenntnis, dass im gerichtsanhängigen Verfahren eben der Kaufcharakter im Vordergrund stand und daher kein Rechtsgeschäft iSd. § 33 TP 5 GebG gegeben war. Somit unterlag folgerichtig auch das kubaturabhängige Entgelt nicht der Gebühr.

Im gegenständlichen Fall liegt aber kein gemischtes atypisches Rechtsgeschäft vor und kann das Erkenntnis vom 10. 5. 2010 nicht angewandt werden."

Fristgerecht wurde Berufung - nun mehr Beschwerde - eingebracht.

Die Bf bringt vor, der Deponiezins sei ein Entsorgungsentgelt dafür, dass sich der Grundeigentümer die Abfälle übereignen lasse und kein Dienstbarkeitsentgelt. Ein Entsorgungsvertrag, womit sich ein Abfallbesitzer seiner Abfälle entledigte sei kein Dienstbarkeitsvertrag. Das gelte für die Entsorgung alter Haushaltsgeräte genauso wie für Bodenaushub. Demgemäß seien auch nach der Legaldefinition des § 2 (1) Zif 1 Abfallwirtschaftsgesetz Abfälle bewegliche Sachen, deren sich der Besitzer entledigen wolle. Gerade die Entledigungsabsicht mache bewegliche Sachen zu Abfällen und sei daher wesentlicher Inhalt und Rechtsgrund jedes Entsorgungs- oder Deponiegeschäftes. Das Entgelt bezahle daher auch der Veräußerer der Abfälle an den Erwerber, gerade umgekehrt zu einem Kaufvertrag, weil das vertragliche Interesse des Veräußerers darauf gerichtet sei, seinen Besitz der Abfälle aufzugeben, die Abfälle eben wegzwerfen. Für den Vertragszweck und rechtlichen Gehalt des Entsorgungsvertrages sei es nebensächlich, ob beispielsweise die zu entsorgende Waschmaschine eines Haushaltes vom Elektriker gegen Verrechnung eines Entsorgungskostenentgeltes aktiv abgeholt werde (also keineswegs bloß ein Dulden des Elektrikers vorliege) oder ob Private gleich wie Abfallsammler Abfälle auf Deponien gebührenpflichtig abladen würden. In allen Fällen sei der springende Punkt der Wechsel des Eigentums an den Abfällen. Mit den Worten des Abfallrechtes ausgedrückt sei es die erfolgreiche Entledigung des bisherigen Besitzers von beweglichen Sachen, deren er sich entledigen möchte, die er eben wegwerfen möchte. Da eine bloße Aufgabe des Eigentums an Abfällen ohne Rechtsnachfolger in deren Eigentum (Dereliktion) heute nicht mehr möglich sei, weil das Wegwerfen von Abfällen durch zahlreiche Umweltvorschriften untersagt sei, müsse deren Entledigung in geordneter Rechtsnachfolge durch Entsorgungsverträge geregelt sein.

Die gegenwärtigen Abfallwirtschaftsverhältnisse brächten es mit sich, dass im Vergleich zu vergangenen Zeiten ein ungeheuerlich Vielfaches an Abfallmengen unterschiedlichster Qualität (von Deponieklassen Bodenaushub bis gefährliche Abfälle) anfielen, bei deren Entsorgung nicht nur die Fragen von Transport und Behandlung der Abfälle sondern vor allem auch die Frage gelöst werden müsse, wer die Abfälle oder auch deren Rückstände nach Aufbereitung endgültig übernehme. Dieses sei aber zivilrechtlich kein bloßes Dulden gegenüber Dritten und daher keine bloße Dienstbarkeit, weil mit der endgültigen Übernahme der Abfälle die volle Sachzuständigkeit eines sachenrechtlichen Eigentümers auf den Erwerber der Abfälle übertragen werde und ihm die Abfälle somit übereignet und in seine alleinige Verfügungsgewalt übertragen würden. Der schuldrechtliche Hauptzweck eines Entsorgungsvertrages als Titelgeschäft einer Übereignung von Abfällen sei es, den Eigentümer gegen Bezahlung eines Entsorgungsentgeltes von Besitz und Eigentum seiner Abfälle zu befreien, das Geschäftsinteresse sei die Entledigungsabsicht des Abfalleigentümers.

In dem, im angefochtenen Bescheid zitierten Erkenntnis 2010/16/0053 könne noch keine ständige Rechtssprechung erblickt werden, vielmehr handle es sich um ein bedauerliches Fehlurteil, das den Rechtstitel und Geschäftsinhalt eines Deponievertrages verkenne

und missverstehe und in Widerspruch mit der VwGH Entscheidung 2009/16/0316 stehe, auf welche sich die Bf berufen habe.

Mit der selben Argumentation dieses Erkenntnisses könne man auch einen Kaufvertrag als Dienstbarkeitsvertrag fälschlich umdeuten, womit der Verkäufer dulde, dass der Käufer künftig die gekaufte Sache als Eigentum behalte. Das wäre aber genauso falsch, wie wenn man einen Entsorgungs- oder Deponievertrag als bloße Dienstbarkeit missverstehe.

Auch sei der VwGH in seiner Entscheidungsbegründung zu 2010/16/0053 den aus dem römischen Recht stammenden Vertragstypen Dienstbarkeit und Kaufvertrag verhaftet, meine der Deponievertrag müsse ein Dienstbarkeitsvertrag sein weil er offensichtlich kein Kaufvertrag sei und verkenne dabei, dass ein etwas modernerer Vertragstyp der Entsorgung vorliege.

Dies obwohl in Lehre und Judikatur, selbst in jener des VwGH, beispielweise der Deponievertrag als gemischter Vertrag anerkannt sei, den der VwGH zB in seinem Erk 2009/16/0316 als gesetzlich nicht näher geregeltes atypisches Dauerschuldverhältnis bezeichne und von einem bloßen Nutzungsvertrag deutlich unterscheide, wobei er als Unterscheidungsmerkmal das endgültige Belassen des Deponiegutes von einer bloßen Nutzung der Liegenschaft eben in seinem Erkenntnis 2009/16/0316 noch richtig unterscheide.

Es seien in der Begründung des anfechtungsgegenständlichen Bescheides daher auch die Ausführungen unrichtig, dass das VwGH Erkenntnis 2009/16/0316 mit dem gegenständlichen Sachverhalt nicht vergleichbar wäre und dass in jenem Erkenntnis nur die Kaufkomponente im Vordergrund stehe und nur deswegen von einer Gebührenpflicht abgesehen worden sei.

Verfahrensgegenständlich sei ein Deponievertrag über den Betrieb einer Deponie auf einer Liegenschaft, der wie die verwandten Abbauverträge ein gemischter Vertrag sei, indem das Materialentsorgungsgeschäft (beim Abbauvertrag wäre es der Materialkauf) kombiniert sei mit einer Liegenschaftsnutzung für die Dauer der Einbringung der Abfälle (beim Abbauvertrag wäre es für die Dauer des Materialabbaus). Nur diese Liegenschaftsnutzung, die ein Hilfsgeschäft neben dem eigentlichen Materialgeschäft darstelle, nur diese Liegenschaftsnutzung könne als Bestandrecht oder Dienstbarkeit der Gebührenpflicht unterliegen.

Das Entgelt für dieses Hilfsgeschäft dürfe aber keineswegs mit dem Entgelt des Hauptgeschäfts der Materialentsorgung oder des Materialkaufes verwechselt werden und irrtümlich der Vergebührungen der Dienstbarkeit oder des Bestandrechtes als Bemessungsgrundlage zugrunde gelegt werden.

Auch wenn der Deponiebetreiber für den ordnungsgemäßen Deponiebetrieb, Deponieabdeckung, Rekultivierung und Nachsorge (idR Grundwasserproben während 5-10 Jahren) verantwortlich sei, endeten mit dem Abschluss dieser Tätigkeiten seine Nutzungsbefugnisse (Servitutsrechte, Bestandrechte) an dem Deponieareal, während das

Eigentum an dem rekultivierten Deponiekörper dem Grundeigentümer verbleibe. Letzteres regle aber den Hauptzweck des Deponiegeschäfes der darin liege, nicht nur die Nachfrage nach Platzbedarf für Abfälle zu befriedigen sondern die bisherigen Abfallbesitzer vollständig von den Abfällen zu entledigen.

So sei auch im Anlassfall der Deponiezins zu ganz überwiegendem Teil Entgelt für die endgültige Entledigung von den Abfällen und keineswegs zur Gänze Bemessungsgrundlage für die vorübergehende Benutzung der Liegenschaft durch den Deponiebetrieb. Während im Anlassfall die Dienstbarkeit der Deponienutzung nach 17 Jahren beidseitig kündbar sei, verblieben die Abfälle endgültig im Eigentum des Grundbesitzers. Des weiteren habe die vorübergehende Liegenschaftsnutzung zur Einbringung der Abfälle und somit die vereinbarte Dienstbarkeit eine eigene Bemessungsgrundlage, die im Vertrag unter Pkt VII Abs 4 als Nebengeschäft und Nebenberechtigung ausreichend mit € 50.000,- bewertet worden sei. Dieser Pauschalwert sei mit dem Deponiezins abgegolten und in diesem enthalten. Die vertraglichen Deponiezinsen von € 1,10 zzgl. USt für Bodenaushub und € 2,50 zzgl USt für Baurestmassen seien ortsübliche und marktmäßige Deponieentgelte an Grundeigentümer, mit welchen das Entsorgungsgeschäft und die Grundstückbenutzung ortsüblich abgegolten seien. Die Bewertung der vorübergehenden Grundstücksbenutzung im Anlassfall mit pauschal € 50.000,- sei zu Deponievolumen und Abfallarten angemessen erfolgt.

Unbeschadet der Anfechtung des Bescheides mit den Gründen gemäß Teil A der Berufung und nur für den Fall, dass dem Berufungsantrag wider Erwarten nicht stattgegeben werden sollte, erstatte die Bf zur Beseitigung der Ungewissheit über die Abgabepflicht in Sachen des im Betreff genannten Bescheides die folgende Stellungnahme:

Von dem voraussichtlichen Deponievolumen im Ausmaß von 500.000 m³ würden 90%, d.h. 450.000 m³ auf Bodenaushubdeponie zu 1,10 €/m³
10%, d.h. 50.000 m³ auf Baurestmassendeponie zu 2,50 €/m³ entfallen und der mittlere Deponiezins werde daher € 1,24/m³ betragen.

Beweis: beiliegende Stellungnahme des Baudirektors f der XY vom 25.11.2013 samt Stellungnahme des Projektanten g vom 22.11.2013.

Das Finanzamt legte die gegenständliche Berufung ohne Erlassung einer Berufungsvorentscheidung zur Entscheidung vor.

2. Übergang der Zuständigkeit vom UFS auf das BFG

Da die gegenständliche Berufung am 31. Dezember 2013 beim unabhängigen Finanzsenat anhängig war, ist die Zuständigkeit zur Entscheidung gemäß § 323 Abs. 38 BAO auf das Bundesfinanzgericht übergegangen und ist die Rechtssache als Beschwerde im Sinne des Art. 130 Abs. 1 B-VG zu erledigen.

3. Beweiserhebung

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in den Bemessungsakt Erf.Nr. *****.

4. Rechtslage und Erwägungen

Im gegenständlichen Fall wurde die Gebühr für eine Dienstbarkeit gemäß § 33 TP 9 GebG festgesetzt.

Dienstbarkeiten, wenn jemandem der Titel zur Erwerbung einer Dienstbarkeit entgeltlich eingeräumt oder die entgeltliche Erwerbung von dem Verpflichteten bestätigt wird, unterliegen vom Wert des bedungenen Entgelts einer 2%-igen Gebühr.

Eine eindeutige Zuordnung eines Deponievertrages zu einem zivilrechtlichen Vertragstyp ist nicht möglich. Gegenständlicher Vertrag enthält Elemente verschiedener Vertragstypen.

Stoll³, Rentenbesteuerung, S 590f, schreibt zu Rechtsgeschäften als Gegenstand der Rechtsgebühren, 1. a), cc) Atypische, gemischte Verträge:

"Für mehrtypische (gemischte) Verträge, also für Verträge, die Elemente verschiedener Vertragstypen in sich schließen, wird bürgerlich-rechtlich in aller Regel die Rechtsfolge nach der Kombinationstheorie bestimmt. Die aus den verschiedenen gesetzlichen Vertragsarten zusammengesetzten Vertragsteile werden mit den Rechtsfolgen versehen, die den Vertragstypen entsprechen, dem die einzelnen Elemente entnommen wurden. Mitunter befriedigt diese Methode nicht, sie entspricht vielfach nicht dem Vertragswillen der Parteien. Das Geschäft wird daher als Einheit aufgefasst und eine einheitliche Rechtsfolge angenommen und zwar jene, die mit dem Vertragstypus zu verbinden ist, dem das abgeschlossene Geschäft seinem Hauptinhalt oder dem Hauptzweck nach entspricht, die Nebenelemente werden vernachlässigt (Absorptionstheorie).

Ist ein gemischter Vertrag nach der Absorptionstheorie zu beurteilen und enthält das Rechtsgeschäft zumindest alle jene Elemente, die die gebührenrechtliche Umschreibung des Geschäftes aufweist, dem das Geschäft dem Hauptinhalt nach zuzuordnen ist, dann erfolgt die gebührenrechtliche Behandlung nach dem Tatbestand, dem das Geschäft in seinen Hauptmerkmalen entspricht. Weitere Vertragselemente behindern also nicht die Unterordnung unter einen dem Zivilrecht nach geformten Gebührentatbestand, wenn die Hauptmerkmale des Geschäftes mit dem entsprechenden Gebührentatbestand in Übereinstimmung gebracht werden können; sie stören dann nicht, wenn die Gestaltungselemente des vom Gebührentatbestand erfassten Rechtsgeschäftes überwiegen." (Stoll³, Rentenbesteuerung, S 590f in UFSW vom 15.02.2010, RV/0190-W/10).

Der Verwaltungsgerichtshof hat hierzu ausgesprochen, dass ein einheitlicher Vertrag, selbst wenn er verschiedenen Vertragstypen entnommene Elemente enthält, gebührenrechtlich nach seinem überwiegenden rechtlichen bzw. wirtschaftlichen Zweck zu beurteilen ist (zB VwGH 28.6.1995, 94/16/0045).

Die Gebührentatbestände des § 33 GebG verwenden im Allgemeinen die Begriffe des Zivilrechtes. Für die Abgrenzung unterschiedlich geregelter gebührenpflichtiger Rechtsgeschäfte voneinander ist daher deren zivilrechtliche Einordnung maßgebend.

Enthält ein einheitlicher Vertrag verschiedenen Vertragstypen entnommene Elemente, ist er gebührenrechtlich nach seinem überwiegenden rechtlichen oder wirtschaftlichen Zweck zu beurteilen. Für die Rechtsnatur eines Vertrages ist die nach § 914 ABGB ermittelte Absicht der Parteien hinsichtlich der Wirkungen des Vertrages maßgebend. Dabei kommt es vor allem auf den von den Parteien bei Abschluss des Vertrages verfolgten, objektiv erkennbaren Zweck des Vertrages an (VwGH 24.06.2010, 2010/16/0053, unter Hinweis auf VwGH 05. 03. 1990, 89/15/0014).

Nach der Auffassung der Bf stelle die Liegenschaftsnutzung nur ein Hilfsgeschäft zum eigentlichen Materialgeschäft dar. Das Entgelt für dieses Hilfsgeschäft dürfe aber nicht mit dem Entgelt für das Hauptgeschäft der Materialentsorgung verwechselt werden.

Dieser Argumentation kann nicht gefolgt werden.

Fellner, Stempel- und Rechtsgebühren, 21.Lfg, schreibt unter § 33 TP 9 GebG, Rz 5f :

"Der vorliegende Deponievertrag konnte schon deswegen nicht als Kaufvertrag (über das Aushubmaterial) beurteilt werden, weil durch diesen die Grundeigentümerin zu keinen Geldleistungen an die Beschwerdeführerin verpflichtet wurde. Vielmehr erhielt sie einen Geldbetrag dafür, dass die Beschwerdeführerin ein Grundstück zur endgültigen Deponierung des Aushubmaterials nutzen darf. Auch wenn die Grundeigentümerin Eigentum an dem eingebrachten Material erwerben sollte, so konnte dies allein noch nicht dazu führen, dass das dem Eigentumsübergang zu Grunde liegende Titelgeschäft als Kaufvertrag zu beurteilen wäre. Dem Deponievertrag war auch nicht zu entnehmen, dass sich die Grundeigentümerin zu dem positiven Tun „das Material in ihr Eigentum zu übernehmen“ verpflichten würde. Vielmehr erklärte sich die Grundeigentümerin bereit, bestimmte Maßnahmen der Beschwerdeführerin (endgültiges Lagern von Boden- und Tunnelaushubmaterial, Verwendung als Manipulations- und Zwischenlagerflächen, Errichtung von Deponie- und Fördereinrichtungen sowie erforderlicher Bauten und Tunnel) auf ihrem Grundstück zu dulden (VwGH vom 24. Juni 2010, 2010/16/0053, und vom 13. Dezember 2012, 2010/16/0023)."

Nach dem eindeutigen Urkundeninhalt ist Vertragszweck die "Dienstbarkeit der Deponie" (Vertragspunkt II). Diese beinhaltet das Recht, auf dem Grundstück die Tätigkeiten der Abfallsammler- und behandler für die Deponieklassen Bodenaushub, Interabfalldeponie und Baurestmassendeponie gemäß DVO 2008 idF BGBI II Nr. 455/2011 auszuüben. Dies umfasst insbesondere auch Abfälle wie Beton- und Asphaltreste, Ziegel, Putze, Hochbaurestmassen allgemein und dergleichen zu deponieren sowie das Recht, die Abfälle zwischen zu lagern, zu manipulieren und die Deponie mit Rohstoffen des Grundstückes einzurichten und zu rekultivieren. (Vertragspunkt II)

Nach § 472 ABGB wird durch das Recht der Dienstbarkeit ein Eigentümer verbunden, zum Vorteil eines andern in Rücksicht seiner Sache etwas zu dulden oder zu unterlassen. Es ist ein dingliches, gegen jeden Besitzer der dienstbaren Sache wirksames Recht.

Exakt dies trifft auf vorliegenden Fall zu.

In seinem Erkenntnis vom 13. 12. 2012, 2010/16/0023, hat der Verwaltungsgerichtshof zur Betriebspflicht einer Deponie ausgeführt, dass die eingeräumte Berechtigung einer Deponie den wirtschaftlichen Hauptzweck des Vertrags darstellte, ließe sich auch daraus ersehen, dass das dafür vereinbarte, von der Menge des Deponiegutes abhängige Entgelt geregelt wurde, während für die - nach Ansicht der Beschwerdeführerin im Vordergrund stehende, im Interesse der Gemeinde gelegene - Übernahme der Verpflichtung zum Betreiben der Deponie kein Entgelt vorgesehen war. Der aus der Berechtigung zum Betreiben der Deponie - wofür die Beschwerdeführerin das vereinbarte Entgelt zu zahlen hatte - entstehende wirtschaftliche Vorteil für die Beschwerdeführerin musste also den aus der Übertragung der Verpflichtung zum Betreiben der Deponie und aus der Endgestaltung der Liegenschaft entstehenden Vorteil für die Gemeinde überwogen haben und war nicht als "wirtschaftlich sinnvolles Nebenprodukt" anzusehen (VwGH vom 13. Dezember 2012, 2010/16/0023 in Fellner s.o.).

Auch im streitgegenständlichen Fall wird nach dem Urkundeninhalt eindeutig ein von der Menge und Beschaffenheit des Deponiegutes abhängiges Entgelt geregelt. Hauptgeschäft nach dem Inhalt der hier zu beurteilenden Urkunde zwischen den Vertragspartnern ist demnach die Nutzung der Liegenschaft und nicht der Erwerb der Abfälle (von einem Dritten).

Das von der Bf ins Treffen geführte Erkenntnis VwGH 10.05.2010, 2009/16/0316, ist auf gegenständlichen Fall insofern nicht anwendbar, als der VwGH in diesem Fall über das vorliegen eines Bestandvertrages bzw. eines bestandähnlichen Verhältnisses abzusprechen hatte.

Für die Gebührenbemessung ist der Wert der *Gegenleistung*, die für die Einräumung der Dienstbarkeit versprochen wird, maßgebend. Ist für die Einräumung von Dienstbarkeiten an bestimmten Grundstücken neben bestimmten Beträgen auch die darauf entfallende Umsatzsteuer an den Liegenschaftseigentümer zu bezahlen, so bildet die Umsatzsteuer einen Teil der Gegenleistung, sodass sie bei der Gebührenbemessung nicht außer Ansatz bleiben kann (Fellner, s.o., zu § 33 TP 9, Rz 15).

"Als Entgelt für die vertraglichen Leistungen der Grundeigentümer und den Ernteausfall" - bezahlt die Deponiebetreiberin den Deponiezins. (Vertragspunkt III).

Der Berechnung wird der mittlere Deponiezins laut Gutachten vom 25. November 2013 zu Grunde gelegt.

Die Berechnung wird abgeändert wie folgt:

$$25.000 \text{ mal } 1,24 = 31.000,- \text{ mal } 9 = 279.000,- + 20\% \text{ USt } (55.800,-) = 334.800,-$$

Die Gebühr gemäß § 33 TP 9 GebG 1957 wird mit 2 % vom Wert des bedungenen Entgeltes in Höhe von 334.800,00 € mit 6.696,00 € festgesetzt.

Im Übrigen war die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

5. Zulässigkeit einer Revision

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird (vgl. VwGH 24.06.2010, 2010/16/0053, 05. 03. 1990, 89/15/0014, 28.6.1995, 94/16/0045).

Wien, am 24. November 2017