

# TE Vfgh Erkenntnis 2017/9/26 V25/2017 ua

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.09.2017

## Index

L3703 Lustbarkeitsabgabe, Vergnügungssteuer

## Norm

B-VG Art18 Abs2

B-VG Art140 Abs1 / Prüfungsumfang

Oö LustbarkeitsabgabeG 2015 §1 ff, §1a idF LGBl 58/2016

LustbarkeitsabgabeO 2016 der Stadtgemeinde Traun vom 25.02.2016 §3, §4

## Leitsatz

Keine Gesetzwidrigkeit von Bestimmungen der Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun betreffend die Festlegung des Abgabenschuldners bei der Besteuerung von Wettterminals

## Spruch

Die Anträge werden abgewiesen.

## Begründung

Entscheidungsgründe

### I. Antrag

Mit den vorliegenden, auf Art139 Abs1 Z1 B-VG gestützten Anträgen begehrt das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich,

"der Verfassungsgerichtshof möge feststellen, dass folgende Bestimmungen der Verordnung des Gemeinderates der Stadtgemeinde Traun vom 25.2.2016 betreffend die Einhebung einer Lustbarkeitsabgabe (Lustbarkeitsabgabeordnung) gesetzwidrig waren:

1. a) §3, in eventu  
b) jeweils die Wortfolge 'bzw. Wettterminals' in §3 Abs1 und §3 Abs3; sowie
2. a) §4 Abs1, in eventu  
b) die Wortfolge 'und von Wettterminals' in §4 Abs1".

### II. Rechtslage

1. §§1 bis 3 Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 2015, LGBl 114 ("Oö. LAbgG 2015"), lauten:

"§1

## Gegenstand der Abgabe

(1) Durch dieses Landesgesetz werden die Gemeinden gemäß §8 Abs5 des Finanz-Verfassungsgesetzes 1948 (F-VG 1948) ermächtigt, über eine allenfalls gemäß §7 Abs5 F-VG 1948 bestehende bundesgesetzliche Ermächtigung hinaus für den Betrieb von

1. Spielapparaten im Sinn des Abs2 an Orten, die für alle Personen frei oder unter den gleichen Bedingungen zugänglich sind, und

2. Wettterminals im Sinn des §2 Z8 des Oö. Wettgesetzes eine Gemeindeabgabe zu erheben.

(2) Spielapparate im Sinn dieses Landesgesetzes sind technische Einrichtungen, die zur Durchführung von Spielen bestimmt sind, einschließlich von Vorrichtungen für die Durchführung von Warenausspielungen im Sinn des §4 Abs3 des Glücksspielgesetzes, BGBl Nr 620/1989, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl I Nr 105/2014. Nicht als Spielapparate im Sinn dieses Landesgesetzes gelten Unterhaltungsgeräte, das sind Kegel- und Bowlingbahnen, Fußballtische, Basketball-, Air-Hockey- und Shuffle-Ball-Automaten, Billardtische, Darts-, Kinderreit- und Musikautomaten sowie Schießanlagen, die ausschließlich sportlichen Zwecken dienen. Ausspielungen gemäß §2 des Glücksspielgesetzes durch Konzessionäre und Bewilligungsinhaber nach den §§5, 14, 21 und 22 des Glücksspielgesetzes dürfen keiner Lustbarkeitsabgabe unterworfen werden.

## §2

### Höhe der Abgabe

(1) Für den Betrieb von Spielapparaten darf die Abgabe höchstens 50 Euro je Apparat für jeden angefangenen Kalendermonat der Aufstellung, in Betriebsstätten mit mehr als acht solchen Apparaten jedoch höchstens 75 Euro je Apparat für jeden angefangenen Kalendermonat betragen.

(2) Für den Betrieb von Wettterminals darf die Abgabe höchstens 250 Euro je Apparat für jeden angefangenen Kalendermonat der Aufstellung betragen.

## §3

### Inkrafttreten und Schlussbestimmungen

(1) Dieses Landesgesetz tritt sechs Monate nach Ablauf des Tages seiner Kundmachung im Landesgesetzblatt für Oberösterreich in Kraft.

(2) Mit dem Inkrafttreten dieses Landesgesetzes tritt das Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979, LGBl Nr 74/1979, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl Nr 4/2011, außer Kraft; es ist jedoch weiterhin auf solche Sachverhalte anzuwenden, die sich vor diesem Zeitpunkt ereignet haben.

(3) Die Verpflichtung zur Einhebung einer Abgabe für die Veranstaltung von Lustbarkeiten gemäß dem Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979, LGBl Nr 74/1979, in der Fassung des Landesgesetzes LGBl Nr 4/2011, erlischt mit Ablauf des Tages der Kundmachung dieses Landesgesetzes im Landesgesetzblatt für Oberösterreich."

2. §1a Oö. LAbgG 2015, LGBl 114, idF LGBl 58/2016, lautet:

### "§1a

#### Abgabeschuldnerin bzw. Abgabeschuldner

(1) Abgabeschuldnerin bzw. Abgabeschuldner für den Betrieb von Spielapparaten ist die Veranstalterin (Unternehmerin) bzw. der Veranstalter (Unternehmer), auf deren bzw. dessen Rechnung oder in deren bzw. dessen Namen Spielapparate betrieben werden; weiters auch diejenige oder derjenige, die bzw. der den Behörden gegenüber als Veranstalterin (Unternehmerin) bzw. Veranstalter (Unternehmer) auftritt oder sich öffentlich als Veranstalterin (Unternehmerin) bzw. Veranstalter (Unternehmer) ankündigt.

(2) Abgabeschuldnerin bzw. Abgabeschuldner für den Betrieb von Wettterminals ist das den jeweiligen Wettterminal betreibende Wettunternehmen im Sinn des §2 Z9 Oö. Wettgesetz."

3. Die Verordnung des Gemeinderates der Stadtgemeinde Traun vom 25. Februar 2016 betreffend die Erhebung einer Lustbarkeitsabgabe ("Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun") lautete (die angefochtenen Bestimmungen sind hervorgehoben):

"Aufgrund der Ermächtigung gemäß §7 Abs5 und §8 Abs5 F-VG 1948 idgF., in Verbindung mit dem Oö. Lustbarkeitsabgabengesetz 2015 (Oö. LAbgG 2015) idgF. wird verordnet:

## §1

### Gegenstand der Abgabe

Für alle im Gemeindegebiet der Stadtgemeinde Traun betriebenen

1. Spielapparate an Orten, die für alle Personen frei oder unter den gleichen Bedingungen zugänglich sind

2. Wettterminals im Sinne des §2 Z8 des Oö. Wettgesetzes

wird eine Lustbarkeitsabgabe erhoben.

Spielapparate im Sinne dieser Verordnung sind technische Einrichtungen, die zur Durchführung von Spielen bestimmt sind, einschließlich von Vorrichtungen für die Durchführung von Warenausspielungen im Sinne des §4 Abs3 des Glücksspielgesetzes, BGBl. Nr 620/1989 idgF.

Nicht als Spielapparate im Sinn dieses Landesgesetzes gelten Unterhaltungsgeräte, das sind Kegel- und Bowlingbahnen, Fußballtische, Basketball-, Air-Hockey- und Shuffle-Ball-Automaten, Billardtische, Darts-, Kinderreit- und Musikautomaten sowie Schießanlagen, die ausschließlich sportlichen Zwecken dienen.

Wettterminals sind technische Einrichtungen, die der elektronischen Eingabe und

Anzeige von Wettdaten oder der Übermittlung von Wettdaten über eine Datenleitung dienen.

## §2

### Höhe der Abgabe

(1) Für den Betrieb von Spielapparaten beträgt die Abgabe € 50,00 je Apparat für jeden angefangenen Kalendermonat der Aufstellung; in Betriebsstätten mit mehr als acht solcher Apparate (unabhängig vom Inhaber) € 75,00 je Apparat für jeden angefangenen Kalendermonat.

(2) Für den Betrieb von Wettterminals beträgt die Abgabe € 250,00 je Apparat für jeden angefangenen Kalendermonat der Aufstellung.

## §3

### Abgabenschuldner, Haftung

(1) Abgabenschuldig ist der Inhaber von Spielapparaten bzw. Wettterminals gemäß §1.

(2) Inhaber im Sinn dieser Verordnung ist der Eigentümer, der Besitzer und der sonstige Verfügungsberechtigte.

(3) Für die Entrichtung der Abgabe haftet neben dem Inhaber der Spielapparate bzw. Wettterminals auch der Inhaber der für den Betrieb benutzten Räume oder Grundstücke.

## §4

### Anmeldung, Abmeldung

(1) Der Inhaber von Spielapparaten und von Wettterminals hat die Inbetriebnahme spätestens drei Werktage vorher der Abgabenbehörde anzumelden. Die Abgabenbehörde hat auf Antrag über die Anmeldung eine Bescheinigung auszustellen.

(2) Werden zusätzliche Spielapparate oder Wettterminals in Betrieb genommen oder eben solche von der Aufstellung ausgenommen, ist dies innerhalb von drei Werktagen der Abgabenbehörde mitzuteilen.

## §5

Entstehen der Abgabenschuld,

Abgabefälligkeit und Abgabenvorschreibung

(1) Die Abgabenschuld entsteht zum Zeitpunkt der Inbetriebnahme des Spielapparates bzw. des Wettterminals.

(2) Die Abgabenbehörde hat die Abgabenschuld bescheidmäßig vorzuschreiben bzw. festzusetzen.

Sofern die Abgabe (auch) für einen in der Zukunft gelegenen Abgabenzeitraum festzusetzen ist und die Abgabenhöhe monatlich in gleicher Höhe erfolgt, hat die Gemeinde bei der Festsetzung der Abgabenschuld im Abgabenbescheid festzulegen, dass diese Abgabensfestsetzung auch für die folgenden Kalendermonate gilt (Dauerabgabenbescheid).

Ändern sich die rechtlichen und/oder tatsächlichen Voraussetzungen, ist ein neuer Abgabenbescheid zu erlassen.

(3) Die Abgabe ist am 15. eines Monats für den unmittelbar vorangegangenen Monat zur Zahlung fällig und zu entrichten.

#### §6

##### Abgabenkontrolle

(1) Der Abgabenschuldige hat der Abgabenbehörde auf Verlangen unverzüglich alle Auskünfte zu erteilen, die zur Abgabenerhebung erforderlich sind.

(2) Die Abgabenbehörde ist berechtigt, die Einhaltung der Bestimmungen der Lustbarkeitsabgabeordnung zu überwachen, Einsicht in die Geschäftsbücher zu nehmen und insbesondere Erhebungen an Ort und Stelle des Betriebes der Spielapparate bzw. Wettterminals unentgeltlich vorzunehmen.

#### §7

##### In-Kraft-Treten

(1) Diese Verordnung tritt am Tag nach Ablauf der Kundmachungsfrist in Kraft.

(2) Mit Inkrafttreten dieser Verordnung tritt die bisher geltende Lustbarkeitsabgabeordnung der Stadtgemeinde Traun vom 01. Jänner 2002 außer Kraft.

(3) Auf Abgabentatbestände, die vor dem Inkrafttreten dieser Verordnung verwirklicht wurden, findet das bis dahin geltende Recht weiterhin Anwendung."

#### III. Antragsvorbringen und Vorverfahren

##### 1. V 25/2017

1.1. Die beschwerdeführende Gesellschaft im Verfahren vor dem antragstellenden Landesverwaltungsgericht betreibt an zwei Standorten im Gemeindegebiet von Traun mehrere Wettterminals. Mit Bescheid vom 31. März 2016 schrieb der Bürgermeister der Stadtgemeinde Traun der beschwerdeführenden Gesellschaft im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht eine Lustbarkeitsabgabe in der Höhe von € 250,- pro Monat und Wettterminal für neun dieser Wettterminals, insgesamt somit € 2.250,-, als Dauerabgabe beginnend mit März 2016 vor. Mit April 2016 wurde an einem der beiden Standorte ein weiteres Wettterminal aufgestellt. Mit Bescheid vom 29. April 2016 schrieb der Bürgermeister der Stadtgemeinde Traun der beschwerdeführenden Gesellschaft im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht auf Grund der Erweiterung dieses Standortes eine Lustbarkeitsabgabe von insgesamt € 2.500,- pro Monat für zehn Wettterminals beginnend mit April 2016 als Dauerabgabe vor.

1.2. Mit Bescheid vom 10. Februar 2017 wies der Gemeinderat der Stadtgemeinde Traun die von der beschwerdeführenden Gesellschaft im Verfahren vor dem antragstellenden Landesverwaltungsgericht gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde Traun vom 31. März 2016 erhobene Berufung ab. Aus Anlass der gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde stellt das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich den vorliegenden, auf Art139 Abs1 Z1 B-VG gestützten Antrag. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich legt seine Bedenken wie folgt dar (ohne die Hervorhebungen im Original):

"[...]

##### II. Zur Zulässigkeit des Antrages

1. Aus Anlass dieser beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich unter der obigen Geschäftszahl anhängigen Beschwerde hat der nach der geltenden Geschäftsverteilung zur Entscheidung berufene Einzelrichter gem Art89 Abs2 iVm 135 Abs4 B-VG den Beschluss gefasst, an den Verfassungsgerichtshof den in der Folge näher ausgeführten Antrag

auf Prüfung der in Folge näher genannten Bestimmungen der Lustbarkeitsabgabeordnung der Stadtgemeinde Traun vom 25.2.2016 gem Art139 Abs1 Z1 B-VG zu stellen.

Das Landesverwaltungsgericht geht davon aus, dass die antragsgegenständliche Fassung der Lustbarkeitsabgabeordnung der Stadtgemeinde Traun für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit des Bescheides anzuwenden sein wird: Vor dem Hintergrund der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach für die Vorschreibung einer Abgabe nach dem Grundsatz der Zeitbezogenheit von Abgabenvorschriften jene Rechtslage maßgeblich ist, die zum Zeitpunkt der Verwirklichung des Abgabentatbestandes gegolten hat, nicht aber jene, die zum Zeitpunkt der Erlassung des (letztinstanzlichen) Abgabenbescheides gegolten hat (vgl. etwa VwGH 31.8.2016, Ro 2014/17/0103 mwN; 11.9.2015, Ro 2014/17/0026 mwN; 10.8.2010, 2009/17/0264 mwN), und der bescheidmäßigen Vorschreibung einer 'Dauerabgabe' ab März 2016 ergeben sich daher folgende einschlägige Rechtsgrundlagen:

- für den Zeitraum bis inkl. 31.12.2016 waren die Bescheide auf die Lustbarkeitsabgabeordnung der Stadtgemeinde Traun vom 25.2.2016 zu stützen,

- danach auf die Lustbarkeitsabgabeordnung der Stadtgemeinde Traun vom 16.12.2016, welche mit 1.1.2017 in Kraft trat;

- ferner war für den Zeitraum bis inkl. 27.9.2016 die Stammfassung des Oö. LAbgG 2015, LGBl 2015/114, einschlägig,

- danach das Oö. LAbgG 2015 idF der Oö. LAbgG-Novelle 2016, LGBl 2016/58, welche am 28.9.2016 in Kraft trat.

2. Das Landesverwaltungsgericht hegt in Bezug auf das ggst. Verfahren, welches Wettterminals zum Gegenstand hat, Bedenken hinsichtlich der Definition des Abgabenschuldners in der Lustbarkeitsabgabeordnung der Stadtgemeinde Traun vom 25.2.2016, welche für Abgabezeiträume bis 31.12.2016 anwendbar war. Diese - soweit ersichtlich ordnungsgemäß kundgemachte - Verordnung ist für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides anzuwenden und daher im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht präjudiziell. Der Antrag auf Verordnungsprüfung ist damit zulässig.

3. Hinzuweisen ist zwar darauf, dass vorerst davon ausgegangen wird, dass aufgrund der Erlassung einer neuen Dauervorschreibung ab April 2016 der hier ggst. Dauervorschreibung ab diesem Zeitpunkt derogiert wurde und damit bloß der Monat März 2016 im unter obiger Zahl anhängigem Verfahren relevant sein wird; da die im Folgenden dargestellten Bedenken jedoch ausschließlich die Lustbarkeitsabgabeordnung der Stadtgemeinde Traun vom 25.2.2016 betreffen und diese für die Lustbarkeitsabgabe im Monat März 2016 heranzuziehen ist, ändert sich nichts an der Zulässigkeit des Antrages.

III. Zur Gesetzswidrigkeit der Lustbarkeitsabgabeordnung der Stadtgemeinde Traun vom 25.2.2016

[...]

3. Zur Diskrepanz zwischen den beiden Definitionen des Abgabenschuldners:

Der Abgabetatbestand 'Betrieb von Wettterminals' in §1 Abs1 Z2 Oö. LAbgG wird durch eine ausdrückliche Bezugnahme auf §2 Z8 Oö. Wettgesetz festgelegt. Damit wird nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichts nicht nur die Umschreibung des technischen Begriffs des 'Wettterminals' umfasst - dabei handelt es sich der zitierten Bestimmung zufolge um eine 'technische Einrichtung, die der elektronischen Eingabe und Anzeige von Wett Daten oder der Übermittlung von Wett Daten über eine Datenleitung dient' -, sondern es wird durch den Legalverweis darüber hinaus auch klargestellt, dass als Betreiber von Wettterminals nur jener Personenkreis in Betracht kommt, der im Oö. Wettgesetz als Wettunternehmen - das sind Buchmacher, Totalisateure und Vermittler - bezeichnet ist.

Betreffend den Abgabetatbestand 'Betrieb von Wettterminals' ist damit auch der Abgabenschuldner eindeutig und unmissverständlich durch Gesetz festgelegt. Die nunmehr durch die Oö. LAbgG-Novelle 2016 erfolgte Normierung des Abgabenschuldners hat vor dem Hintergrund der - bzgl. Wettterminals - auch schon zuvor eindeutigen Rechtslage bloß klarstellenden Charakter (in diesem Sinne auch die Gesetzesmaterialien zur Oö. LAbgG-Novelle 2016: IA 218/2016 BlgOöLT, 28. GP, 2).

Damit zeigt sich eine Diskrepanz zwischen der gesetzlichen Definition des Abgabenschuldners und jener der Lustbarkeitsabgabeordnung der Stadtgemeinde Traun vom 25.2.2016: Während das Gesetz das 'Wettunternehmen' als

abgabepflichtig ansieht, stellte die Lustbarkeitsabgabeordnung der Stadt Traun auf den 'Inhaber' des Wettterminals ab. Anders gewendet, nimmt das Gesetz auf wirtschaftliche Verhältnisse Bezug und wird dabei auf verschiedene Arten von Wettunternehmen abgestellt, während die Verordnung die Abgabenschuldnerschaft aus der sachenrechtlichen Position zum Wettterminal ableitete.

Wenngleich die beiden genannten Definitionen des Abgabenschuldners wohl in zahlreichen Fällen faktisch zum selben Ergebnis führen werden, ist durch das Abstellen auf gänzlich unterschiedliche Aspekte aus Sicht des Landesverwaltungsgerichts keine Bedeutungsidentität in dem Sinne gegeben, dass die Verordnung bloß die gesetzliche Vorschrift inhaltlich wiedergegeben bzw. - im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben - näher spezifiziert hätte. Auch interpretativ lässt sich ein derartiges Ergebnis nicht herbeiführen, werden doch völlig unterschiedliche Anknüpfungspunkte für die Begründung der Abgabenschuldnerschaft herangezogen. Vielmehr wurde eine eigenständige - vom Gesetz abweichende - Regelung getroffen, was die Verordnung gesetzwidrig macht.

#### IV. Zu den Anträgen bzw. zur Beseitigung der aufgezeigten Rechtswidrigkeiten

Zur Beseitigung der Rechtswidrigkeit im Anlassfall würde es nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichts ausreichen, festzustellen, dass die unter 1.b und 2.b genannten Passagen der Lustbarkeitsabgabeordnung der Stadtgemeinde Traun vom 25.2.2016 gesetzwidrig waren. Die Abgabenschuldnerschaft betreffend den Betrieb von Wettterminals wäre dann anhand der oben dargestellten Überlegungen sowie unmittelbar anhand der gesetzlichen Bestimmungen zu treffen.

In Zusammenschau mit den weiteren vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich gestellten Anträgen auf Verordnungsprüfung, welche die Abgabenschuldnerdefinition in Bezug auf Spielapparate betreffen, sowie zur Hintanhaltung des Verbleibs einer bloß teilweisen Regelung der Abgabenschuldnerschaft durch die Verordnung wird in den Anträgen 1.a und 2.a zur Vermeidung des Verbleibs eines sprachlichen Torsos im Verordnungstext die Feststellung der Gesetzwidrigkeit des gesamten §3 sowie des §4 Abs1 der Lustbarkeitsabgabeordnung der Stadtgemeinde Traun vom 25.2.2016 beantragt.

[...]."

1.3. Die verordnungserlassende Behörde ist den Bedenken des antragstellenden Landesverwaltungsgerichtes im Wesentlichen mit dem Hinweis entgegengetreten, dass die Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun von der Oberösterreichischen Landesregierung aufsichtsbehördlich genehmigt worden sei. Die Oberösterreichische Landesregierung erstattete keine Äußerung.

1.4. Die beschwerdeführende Gesellschaft im Verfahren vor dem antragstellenden Landesverwaltungsgericht erstattete eine Äußerung, in der sie der Auffassung des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich, wonach die Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun gesetzwidrig sei, teilt.

#### 2. V 50/2017

2.1. Die beschwerdeführende Gesellschaft im Verfahren vor dem antragstellenden Landesverwaltungsgericht betreibt an drei Standorten im Gemeindegebiet von Traun Wettterminals. Mit zwei Bescheiden des Bürgermeisters der Stadtgemeinde Traun vom 31. März 2016 wurde der beschwerdeführenden Gesellschaft eine Lustbarkeitsabgabe von € 250,- pro Monat pro Wettterminal für zwei dieser Wettterminals als Dauerabgabe beginnend mit März 2016 vorgeschrieben. Mit zwei Bescheiden vom 10. Februar 2017 wies der Gemeinderat der Stadtgemeinde Traun die gegen diese Bescheide erhobenen Berufungen als unbegründet ab.

2.2. Aus Anlass der gegen die Bescheide des Gemeinderates erhobenen Beschwerden stellte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich diesen Antrag. Die vom antragstellenden Landesverwaltungsgericht dargelegten Bedenken entsprechen jenen, die es auch im zu V25/2017 protokollierten Verfahren vorbringt.

2.3. Die verordnungserlassende Behörde ist den Bedenken des antragstellenden Landesverwaltungsgerichtes im Wesentlichen mit dem Hinweis entgegengetreten, dass die Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun von der Oberösterreichischen Landesregierung aufsichtsbehördlich genehmigt worden sei. Die Oberösterreichische Landesregierung erstattete keine Äußerung.

2.4. Die beschwerdeführende Gesellschaft im Verfahren vor dem antragstellenden Landesverwaltungsgericht erstattete eine Äußerung, in der sie vorbringt, dass der Antrag des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich wegen eines zu engen Anfechtungsumfangs unzulässig sei.

### 3. V 55/2017

3.1. Die beschwerdeführende Gesellschaft im Verfahren vor dem antragstellenden Landesverwaltungsgericht betreibt an zwei Standorten im Gemeindegebiet von Traun Wettterminals. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde Traun vom 31. März 2016 wurde der beschwerdeführenden Gesellschaft eine Lustbarkeitsabgabe von € 250,- für eines dieser Wettterminals als Dauerabgabe beginnend mit März 2016 vorgeschrieben. Mit Bescheid vom 10. Februar 2017 wies der Gemeinderat der Stadtgemeinde Traun die gegen diesen Bescheid erhobene Berufung als unbegründet ab.

3.2. Aus Anlass der gegen diesen Bescheid des Gemeinderates erhobenen Beschwerde stellte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich diesen Antrag. Die vom antragstellenden Landesverwaltungsgericht dargelegten Bedenken entsprechen jenen, die es auch in den zu V25/2017 und V50/2017 protokollierten Verfahren vorbringt.

3.3. Die verordnungserlassende Behörde ist den Bedenken des antragstellenden Landesverwaltungsgerichtes im Wesentlichen mit dem Hinweis entgegengetreten, dass die Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun von der Oberösterreichischen Landesregierung aufsichtsbehördlich genehmigt worden sei. Die Oberösterreichische Landesregierung erstattete keine Äußerung.

3.4. Die beschwerdeführende Gesellschaft im Verfahren vor dem antragstellenden Landesverwaltungsgericht erstattete eine Äußerung, in der sie der Auffassung des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich, wonach die Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun gesetzwidrig sei, teilt.

### 4. V 56/2017

4.1. Die beschwerdeführende Gesellschaft im Verfahren vor dem antragstellenden Landesverwaltungsgericht betreibt an drei Standorten im Gemeindegebiet von Traun Wettterminals. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde Traun vom 31. März 2016 wurde der beschwerdeführenden Gesellschaft eine Lustbarkeitsabgabe von € 250,- pro Monat pro Wettterminal für neun dieser Wettterminals als Dauerabgabe beginnend mit März 2016 vorgeschrieben. Mit Bescheid vom 10. Februar 2017 wies der Gemeinderat der Stadtgemeinde Traun die gegen diesen Bescheid erhobene Berufung als unbegründet ab.

4.2. Aus Anlass der gegen den Bescheid des Gemeinderates erhobenen Beschwerden stellte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich diesen Antrag. Die vom antragstellenden Landesverwaltungsgericht dargelegten Bedenken entsprechen jenen, die es auch im zu V25/2017, V50/2017 und V55/2017 protokollierten Verfahren vorbringt.

4.3. Die verordnungserlassende Behörde trat den Bedenken des antragstellenden Landesverwaltungsgerichtes im Wesentlichen mit dem Hinweis entgegen, dass die Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun von der Oberösterreichischen Landesregierung aufsichtsbehördlich genehmigt worden sei. Die Oberösterreichische Landesregierung erstattete keine Äußerung.

4.4. Die beschwerdeführende Gesellschaft im Verfahren vor dem antragstellenden Landesverwaltungsgericht erstattete eine Äußerung, in der sie vorbringt, dass die Anträge des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich wegen eines zu engen Anfechtungsumfangs unzulässig seien.

### 5. V 57/2017

5.1. Die beschwerdeführende Gesellschaft im Verfahren vor dem antragstellenden Landesverwaltungsgericht betreibt an zwei Standorten im Gemeindegebiet von Traun Wettterminals. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde Traun vom 29. April 2016 wurde der beschwerdeführenden Gesellschaft eine Lustbarkeitsabgabe von € 250,- pro Wettterminal für zehn dieser Wettterminals als Dauerabgabe beginnend mit April 2016 vorgeschrieben. Mit Bescheid vom 10. Februar 2017 wies der Gemeinderat der Stadtgemeinde Traun die gegen diesen Bescheid erhobene Berufung als unbegründet ab.

5.2. Aus Anlass der gegen diesen Bescheid des Gemeinderates erhobenen Beschwerde stellte das

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich diesen Antrag. Die vom antragstellenden Landesverwaltungsgericht dargelegten Bedenken entsprechen jenen, die es auch in den zu V25/2017, V50/2017, V55/2017 und V56/2017 protokollierten Verfahren vorbringt.

5.3. Die verordnungserlassende Behörde trat den Bedenken des antragstellenden Landesverwaltungsgerichtes im Wesentlichen mit dem Hinweis entgegen, dass die Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun von der Oberösterreichischen Landesregierung aufsichtsbehördlich genehmigt worden sei. Die Oberösterreichische Landesregierung erstattete keine Äußerung.

5.4. Die beschwerdeführende Gesellschaft im Verfahren vor dem antragstellenden Landesverwaltungsgericht erstattete eine Äußerung, in der sie der Auffassung des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich, wonach die Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun gesetzwidrig sei, teilt.

#### 6. V 59/2017

6.1. Die beschwerdeführende Gesellschaft im Verfahren vor dem antragstellenden Landesverwaltungsgericht betreibt an einem Standort im Gemeindegebiet von Traun ein Wetterterminal. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde Traun vom 10. November 2016 wurde der beschwerdeführenden Gesellschaft eine Lustbarkeitsabgabe von € 250,- für dieses Wetterterminal als Dauerabgabe beginnend mit November 2016 vorgeschrieben. Mit Bescheid vom 10. Februar 2017 wies der Gemeinderat der Stadtgemeinde Traun die gegen diesen Bescheid erhobene Berufung als unbegründet ab.

6.2. Aus Anlass der gegen diesen Bescheid des Gemeinderates erhobenen Beschwerde stellte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich diesen Antrag. Die vom antragstellenden Landesverwaltungsgericht dargelegten Bedenken entsprechen jenen, die es auch in den zu V25/2017, V50/2017, V55/2017, V56/2017 und V57/2017 protokollierten Verfahren vorbringt.

6.3. Die verordnungserlassende Behörde trat den Bedenken des antragstellenden Landesverwaltungsgerichtes im Wesentlichen mit dem Hinweis entgegen, dass die Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun von der Oberösterreichischen Landesregierung aufsichtsbehördlich genehmigt worden sei. Die Oberösterreichische Landesregierung erstattete keine Äußerung.

#### 7. V 67/2017

7.1. Die beschwerdeführende Gesellschaft im Verfahren vor dem antragstellenden Landesverwaltungsgericht betreibt an einem Standort im Gemeindegebiet von Traun ein Wetterterminal. Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde Traun vom 29. April 2016 wurde der beschwerdeführenden Gesellschaft eine Lustbarkeitsabgabe von € 250,- für dieses Wetterterminal als Dauerabgabe beginnend mit April 2016 vorgeschrieben. Mit Bescheid vom 10. Februar 2017 wies der Gemeinderat der Stadtgemeinde Traun die gegen diesen Bescheid erhobene Berufung als unbegründet ab.

7.2. Aus Anlass der gegen diesen Bescheid des Gemeinderates erhobenen Beschwerde stellte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich diesen Antrag. Die vom antragstellenden Landesverwaltungsgericht dargelegten Bedenken entsprechen jenen, die es auch in den zu V25/2017, V50/2017, V55/2017, V56/2017, V57/2017 und V59/2017 protokollierten Verfahren vorbringt.

7.3. Die verordnungserlassende Behörde trat den Bedenken des antragstellenden Landesverwaltungsgerichtes im Wesentlichen mit dem Hinweis entgegen, dass die Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun von der Oberösterreichischen Landesregierung aufsichtsbehördlich genehmigt worden sei. Die Oberösterreichische Landesregierung erstattete keine Äußerung.

#### IV. Erwägungen

Der Verfassungsgerichtshof hat in den in sinngemäßer Anwendung der §§187 und 404 ZPO iVm§35 Abs1 VfGG zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung verbundenen Verfahren erwogen:

##### 1. Zur Zulässigkeit

1.1. Der Verfassungsgerichtshof ist nicht berechtigt, durch seine Präjudizialitätsentscheidung das antragstellende Gericht an eine bestimmte Rechtsauslegung zu binden, weil er damit indirekt der Entscheidung dieses Gerichtes in der Hauptsache vorgreifen würde. Gemäß der ständigen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes darf daher ein



Antrag iSd Art139 Abs1 Z1 B-VG nur dann wegen mangelnder Präjudizialität zurückgewiesen werden, wenn es offenkundig unrichtig (denkunmöglich) ist, dass die – angefochtene – generelle Norm eine Voraussetzung der Entscheidung des antragstellenden Gerichtes im Anlassfall bildet (vgl. etwa VfSlg 10.640/1985, 12.189/1989, 15.237/1998, 16.245/2001 und 16.927/2003).

1.2. Die Bescheide, die den Beschwerdeverfahren vor dem antragstellenden Landesverwaltungsgericht zugrunde liegen, betreffen die Festsetzung der Lustbarkeitsabgabe für im Gemeindegebiet von Traun betriebene Wetterterminals (auch) für das Jahr 2016. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat daher die Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit der bei ihm angefochtenen Bescheide anzuwenden.

1.3. Die beteiligte Partei in den Verfahren zu V50/2017 und V56/2017 erachtet die Anträge des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich als unzulässig, weil der Anfechtungsumfang zu eng gefasst sei. §3 und §4 der Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun stünden in einem untrennbaren Zusammenhang mit §1 und §2 dieser Lustbarkeitsabgabeordnung. Eine isolierte Aufhebung der angefochtenen Bestimmungen führe dazu, dass der Betreiber des Wetterterminals und nicht der Eigentümer, Besitzer und sonstige Verfügungsbererechtigte Steuerschuldner sei, wie dies vom Verordnungsgeber intendiert gewesen sei. Die Aufhebung der vom antragstellenden Landesverwaltungsgericht angefochtenen Bestimmungen hätte auch zur Folge, dass rückwirkend der Betreiber der Wetterterminals steuerpflichtig würde, wodurch sich dessen steuerrechtliche Position für die Vergangenheit verschlechtere.

1.4. Die Grenzen der Aufhebung einer auf ihre Gesetzmäßigkeit hin zu prüfenden Verordnungsbestimmung sind, wie der Verfassungsgerichtshof sowohl für von Amts wegen als auch für auf Antrag eingeleitete Normenprüfungsverfahren schon wiederholt dargelegt hat (VfSlg 13.965/1994 mwN, 16.542/2002, 16.911/2003), notwendig so zu ziehen, dass einerseits der verbleibende Verordnungsteil nicht einen völlig veränderten Inhalt bekommt und dass andererseits die mit der aufzuhebenden Verordnungsstelle untrennbar zusammenhängenden Bestimmungen auch erfasst werden.

1.4.1. Dieser Grundposition folgend hat der Gerichtshof die Rechtsauffassung entwickelt, dass im Normenprüfungsverfahren der Anfechtungsumfang der in Prüfung gezogenen Norm bei sonstiger Unzulässigkeit des Prüfungsantrages nicht zu eng gewählt werden darf (vgl. zB VfSlg 8155/1977, 12.235/1989, 13.915/1994, 14.131/1995, 14.498/1996, 14.890/1997, 16.212/2001). Das antragstellende Landesverwaltungsgericht hat all jene Normen anzufechten, welche für die Beurteilung der allfälligen Gesetzwidrigkeit der Rechtslage eine untrennbare Einheit bilden. Es ist dann Sache des Verfassungsgerichtshofes, darüber zu befinden, auf welche Weise eine solche Gesetzwidrigkeit – sollte der Verfassungsgerichtshof die Auffassung des antragstellenden Gerichtes teilen – beseitigt werden kann (VfSlg 16.756/2002, 19.496/2011, 19.684/2012, 19.903/2014; VfGH 10.3.2015, G201/2014).

Unzulässig ist der Antrag etwa dann, wenn der im Falle der Aufhebung im begehrten Umfang verbleibende Rest einer Verordnungsstelle als sprachlich unverständlicher Torso inhaltsleer und unanwendbar wäre (VfSlg 16.279/2001, 19.413/2011; VfGH 19.6.2015, G211/2014; 7.10.2015, G444/2015; 10.10.2016, G662/2015), der Umfang der zur Aufhebung beantragten Bestimmungen so abgesteckt ist, dass die angenommene Gesetzwidrigkeit durch die Aufhebung gar nicht beseitigt würde (vgl. zB VfSlg 18.891/2009, 19.933/2014), oder durch die Aufhebung bloßer Teile einer Verordnung dieser ein völlig veränderter, dem Verordnungsgeber überhaupt nicht mehr zusinnbarer Inhalt gegeben würde (VfSlg 18.839/2009, 19.841/2014, 19.972/2015; VfGH 15.10.2016, G339/2015).

Unter dem Aspekt einer nicht trennbaren Einheit in Prüfung zu ziehender Vorschriften ergibt sich ferner, dass ein Prozesshindernis auch dann vorliegt, wenn es auf Grund der Bindung an den gestellten Antrag zu einer in der Weise isolierten Aufhebung einer Bestimmung käme, dass Schwierigkeiten bezüglich der Anwendbarkeit der im Rechtsbestand verbleibenden Vorschriften entstünden, und zwar in der Weise, dass der Wegfall der angefochtenen (Teile einer) Verordnungsbestimmung den verbleibenden Rest unverständlich oder auch unanwendbar werden ließe. Letztes liegt dann vor, wenn nicht mehr mit Bestimmtheit beurteilt werden könnte, ob ein der verbliebenen Vorschrift zu unterstellender Fall vorliegt (VfSlg 16.869/2003 mwN).

1.4.2. Eine zu weite Fassung des Antrages macht diesen nicht in jedem Fall unzulässig. Soweit alle vom Antrag erfassten Bestimmungen präjudiziell sind oder der Antrag mit solchen untrennbar zusammenhängende Bestimmungen erfasst, führt dies – ist der Antrag in der Sache begründet – im Fall der Aufhebung nur eines Teiles der angefochtenen Bestimmungen im Übrigen zu seiner teilweisen Abweisung (vgl. VfSlg 19.746/2013, 19.905/2014).

Umfasst der Antrag auch Bestimmungen, die im Verfahren vor dem antragstellenden Gericht nicht präjudiziell sind, führt dies – wenn die angefochtenen Bestimmungen insoweit trennbar sind – im Hinblick auf diese Bestimmungen zur partiellen Zurückweisung des Antrages (siehe VfSlg 18.486/2008, 18.298/2007; soweit diese Voraussetzungen vorliegen, führen zu weit gefasste Anträge also nicht mehr – vgl. noch VfSlg 14.342/1995, 15.664/1999, 15.928/2000, 16.304/2001, 16.532/2002, 18.235/2007 – zur Zurückweisung des gesamten Antrages).

1.4.3. Entgegen der Auffassung der in den Verfahren zu V50/2017 und V56/2017 beteiligten Partei hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich den Anfechtungsumfang nicht zu eng gewählt: Die Bedenken des antragstellenden Landesverwaltungsgerichtes gehen im Wesentlichen dahin, dass die in der Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun gewählte Definition des Abgabenschuldners für den Betrieb von Wettterminals nicht mit jenem Abgabenschuldner übereinstimme, wie ihn das Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 2015 festlege. Diese vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich angenommene Gesetzeswidrigkeit könnte somit durch eine Aufhebung jener Bestimmungen der Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun beseitigt werden, die den Abgabenschuldner definierten, und jener Bestimmungen, die an diese Definition anknüpften. Der Verfassungsgerichtshof kann auch nicht finden, dass bei Aufhebung der angefochtenen Bestimmungen der verbleibende Teil der Lustbarkeitsabgabeordnung 2016 der Stadtgemeinde Traun einen dem Verordnungsgeber nicht zusinnbaren Inhalt erhalte.

1.5. Da auch sonst keine Prozesshindernisse hervorgekommen sind, erweisen sich die Anträge als zulässig.

## 2. In der Sache

Der Verfassungsgerichtshof hat sich in einem auf Antrag eingeleiteten Verfahren zur Prüfung der Gesetzmäßigkeit einer Verordnung gemäß Art139 B-VG auf die Erörterung der geltend gemachten Bedenken zu beschränken (vgl. VfSlg 11.580/1987, 14.044/1995, 16.674/2002). Er hat sohin ausschließlich zu beurteilen, ob die angefochtene Bestimmung aus den in der Begründung des Antrages dargelegten Gründen gesetzwidrig ist (VfSlg 15.644/1999, 17.222/2004).

2.1. Die vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geltend gemachten Bedenken treffen nicht zu.

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 27. Juni 2017, G17/2017, V14/2017, zur Frage der Festlegung der Steuerschuldnerschaft im Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 2015 Folgendes ausgeführt:

„

[...]

2.3. Soweit das antragstellende Gericht gegen die Stammfassung des Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 2015, LGBl 114/2015, das Bedenken hegt, dass diese nicht iSd §8 Abs5 F-VG 1948 hinreichend determiniert wäre, ist ihm folgendes entgegenzuhalten:

2.3.1. Gemäß §7 Abs5 F-VG 1948 iVm §15 Abs3 Z1 FAG 2008 sind die Gemeinden kraft bundesgesetzlicher Ermächtigung berechtigt, Lustbarkeitsabgaben (Vergnügungssteuern) auszuschreiben, die in Hundertteilen des Eintrittsgeldes erhoben werden.

2.3.1.1. Nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes erschließt sich der Tatbestand der Lustbarkeitsabgabe historisch-systematisch. Länder und Gemeinden sind bei der Erhebung der ihnen durch das Finanzausgleichsgesetz 'überlassenen' Abgaben an den Begriffsinhalt der jeweiligen Abgabe gebunden. Dabei ist jener Begriffsinhalt maßgebend, den der einfache Gesetzgeber im Zeitpunkt der erstmaligen finanzausgleichsrechtlichen Regelung vorgefunden hat (vgl. Ruppe, §7 F-VG, in: Korinek/Holoubek ua. (Hrsg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht, Rz 7 [2016]). Nach diesem Verständnis erfassen die Lustbarkeitsabgaben nicht nur das 'veranstaltete Vergnügen' (vgl. VfSlg 14.147/1995), sondern auch das Aufstellen bzw. Betreiben von Spielapparaten (vgl. VfSlg 11.615/1988, 13.927/1994, 14.147/1995, 18.183/2007).

2.3.1.2. Innerhalb dieses durch §15 Abs3 Z1 FAG 2008 historisch-systematisch vorgegebenen Rahmens kommt den Gemeinden ein Spielraum zur Ausgestaltung der Abgabe zu. Insofern kann sich der Bundesgesetzgeber begnügen, das Besteuerungsobjekt zu benennen. Die weitergehenden wesentlichen Merkmale der Abgabe wie etwa jene der Steuerschuldnerschaft sind in solchen Fällen durch die Gemeinde innerhalb des durch §15 Abs3 Z1 FAG 2008 eröffneten Rahmens mittels Verordnung festzulegen.

2.3.2. Die bundesgesetzliche Ermächtigung nach § 7 Abs 5 F-VG 1948 besteht gemäß § 15 Abs 3 Z 1 FAG 2008 'vorbehaltlich weiter gehender Ermächtigung durch die Landesgesetzgebung'. Eine landesgesetzliche Ermächtigung darf die durch die Bundesgesetzgebung eingeräumte Ermächtigung allenfalls – gestützt auf § 8 Abs 5 F-VG 1948 – erweitern oder konkretisieren (vgl. zB VfSlg 10.947/1986, 11.273/1987, 15.583/1999, 19.945/2015), aber keinesfalls einschränken (vgl. VfSlg 11.294/1987, 15.107/1998).

2.3.3. Mit dem Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 2015, LGBl 114/2015, hat der Landesgesetzgeber die bundesgesetzliche Ermächtigung zur Besteuerung von Spielapparaten insofern erweitert, als er die Gemeinden ermächtigt hat, für Lustbarkeiten in Form des Betriebs von Spielapparaten iSd § 1 Abs 2 iVm § 2 Abs 1 Oö. LAbgG 2015 Pauschalabgaben einzuheben.

2.3.4. Ermächtigt der Landesgesetzgeber nach § 8 Abs 5 F-VG 1948 die Gemeinden, bestimmte Abgaben auf Grund eines Beschlusses der Gemeindevertretung zu erheben, muss er die wesentlichen Merkmale dieser Abgaben, insbesondere auch ihr zulässiges Höchstausmaß, bestimmen. Nach der Judikatur des Verfassungsgerichtshofes sind die 'wesentlichen Merkmale' der Besteuerungsgegenstand, die Bemessungsgrundlage und die Regelung der Steuerschuldnerschaft (vgl. VfSlg 3853/1960, 4174/1962, 7967/1976, 8188/1980). Keine wesentlichen Merkmale sind hingegen sachliche oder persönliche Steuerbefreiungen, die Form der Entrichtung (VfSlg 7967/1976) oder der Zeitpunkt der Entstehung der Steuerschuld (VfSlg 14.523/1996).

2.3.5. Zu diesen Vorgaben steht das Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 2015, LGBl 114/2015, nicht im Widerspruch: Indem § 1 Abs 1 Oö. LAbgG 2015 ermächtigt, über eine allenfalls gemäß § 7 Abs 5 F-VG 1948 bestehende bundesgesetzliche Ermächtigung hinaus für den Betrieb von Spielapparaten eine Gemeindeabgabe zu erheben, knüpft der Landesgesetzgeber an den Begriff der 'Lustbarkeit' iSd vorgefundenen Begriffes der bundesgesetzlichen Ermächtigung an (vgl. 2.3.1.1.), wodurch alle wesentlichen Merkmale der Abgabe – somit auch der Begriff des Abgabeschuldners für den Zeitraum vor LGBl 58/2016 – mitbestimmt sind.

[...]."

Der Verfassungsgerichtshof hat zwar in seinem Erkenntnis VfSlg 19.638/2012 betreffend das Vorarlberger Kriegsopferabgabengesetz dargelegt, dass es sich bei der Betätigung von Wettterminals nicht um eine Lustbarkeit im Sinne des § 14 Abs 1 Z 8 und 9 FAG 2008 handelt. Die Ausführungen des Verfassungsgerichtshofes in seinem Erkenntnis vom 27. Juni 2017, G17/2017, V14/2017, zur Frage der Festlegung des Abgabenschuldners können dennoch sinngemäß auch auf

**Quelle:** Verfassungsgerichtshof VfGH, <http://www.vfgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

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