

# TE Vwgh Erkenntnis 1995/1/27 94/17/0468

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 27.01.1995

## Index

L36056 Kriegsopferabgabe Behindertenabgabe Steiermark;  
L37036 Lustbarkeitsabgabe Vergnügungssteuer Steiermark;

## Norm

LustbarkeitsabgabegG Stmk §14a;  
LustbarkeitsabgabegO Graz 1987 §19;  
LustbarkeitsabgabezuschlagsG Stmk;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kirschner und die Hofräte Dr. Puck, Dr. Gruber, Dr. Höfinger und Dr. Fuchs als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Rauscher, über die Beschwerde des Vereins J in Graz, vertreten durch Dr. E, Rechtsanwalt in Graz, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Landeshauptstadt Graz vom 9. Dezember 1993, Zl. A 8 - K 71/1992-5, betreffend Lustbarkeitsabgabe und Kriegsopferzuschlag vom Mai 1990 bis Dezember 1991, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Die Landeshauptstadt Graz hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.980,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## Begründung

Mit Bescheid vom 30. Dezember 1991 setzte der Stadtsenat der Landeshauptstadt Graz gegenüber dem beschwerdeführenden Verein die Lustbarkeitsabgabe für die sechs am Standort Graz, aufgestellten Geldspielapparate betreffend den Zeitraum Mai 1990 bis Dezember 1991 mit insgesamt S 576.000,-- (6 Geldspielapparate a S 4.800,-- monatlich) zuzüglich 2 % Säumniszuschlag in Höhe von S 11.520,-- fest. In der Begründung dieses Bescheides stützte sich die Abgabenbehörde 1. Instanz unter anderem auf § 19 Abs. 1 der Grazer Lustbarkeitsabgabebestimmung 1987, wonach die Abgabe für das Halten von Geldspielapparaten S 4.800,-- (einschließlich Kriegsopferzuschlag) je Apparat und begonnenem Kalendermonat betrage.

In der dagegen erhobenen Berufung brachte der Beschwerdeführer im wesentlichen vor, die Apparate seien nur für Vereinsmitglieder, also für eine beschränkte Zahl von Personen, zugänglich. Der Zugang zum Vereinslokal, in welchem die Automaten aufgestellt gewesen seien, sei der Öffentlichkeit daher nicht offengestanden; es handle sich dabei nicht um "öffentliche Räume" im Sinne des § 2 lit. f des Steiermärkischen Lustbarkeitsabgabegesetz, LGBI. Nr. 37/1950 i. d.F. der Lustbarkeitsabgabegesetz-Novelle 1986, LGBI. Nr. 34.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid gab der Gemeinderat der Landeshauptstadt Graz der Berufung teilweise statt und setzte die Lustbarkeitsabgabe inklusive 20 % Kriegsopferzuschlag mit S 480.000,-- und den Säumniszuschlag mit S 9.600,-- fest. Dies im wesentlichen mit der Begründung, die vom Beschwerdeführer durchgeführte Veranstaltung sei im Sinne des § 1 des Steiermärkischen Lustbarkeitsabgabegesetzes und nach § 1 der Grazer Lustbarkeitsabgabedordnung 1987 unzweifelhaft als Veranstaltung zu qualifizieren, die geeignet sei, die Teilnehmer zu unterhalten und zu ergötzen. Für diese Unterhaltung sei daher die Lustbarkeitsabgabe vorzuschreiben gewesen. Der Ansicht des Beschwerdeführers, wonach nur für jene Veranstaltungen die Lustbarkeitsabgabe vorgeschrieben werden könne, die in öffentlichen Räumen durchgeführt werde, könne nicht gefolgt werden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde. Der Beschwerdeführer erachtet sich in seinem Recht auf Nichtentrichtung der vorgeschriebenen Lustbarkeitsabgabe sowie des Lustbarkeitsabgabezuschlages verletzt. Er beantragt, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten ohne Erstattung einer Gegenschrift vor.

Mit Beschuß vom 25. März 1994, A 4/94, stellte der Verwaltungsgerichtshof an den Verfassungsgerichtshof den Antrag, § 19 der Verordnung des Gemeinerates der Landeshauptstadt Graz vom 10. Dezember 1986, mit der die Lustbarkeitsabgabedordnung der Landeshauptstadt Graz vom 23. März und 21 September 1950, GZ. A 8-143/1-1950 und

A 8-143/2-1950, i.d.F. des GRB vom 22. Mai 1986,

A 8-K 85/1994 9, neu gefaßt wird (Grazer Lustbarkeitsabgabedordnung 1987), Zl. A 8-K 85/1984 - 11, kundgemacht im Amtsblatt der Landeshauptstadt Graz 1986, Seite 302 ff, in eventu nur Abs. 1 des § 19, als gesetzwidrig aufzuheben.

Dies im wesentlichen mit der Begründung, daß die Grazer Lustbarkeitsabgabedordnung 1987 keine dem § 2 lit. f Lustbarkeitsabgabegesetz entsprechende Einschränkung der Abgabepflicht auf den Betrieb von Schau-, Scherz-, Spiel-, Geschicklichkeits- oder ähnlichen Apparaten IN ÖFFENTLICHEN RÄUMEN enthalte.

Mit Erkenntnis vom 13. Oktober 1994, V 3/94-10 u.a., dem Verwaltungsgerichtshof zugestellt am 2. Dezember 1994, gab der Verfassungsgerichtshof diesem Antrag keine Folge; und zwar im wesentlichen deshalb, weil durch die Einfügung des § 14a Lustbarkeitsabgabegesetz mit der Novelle LGBI. Nr. 34/1986 ein spezieller Agabentatbestand für das HALTEN von GELDspielapparaten geschaffen worden und das Kriterium des Betriebes "in öffentlichen Räumen" daher für GELDspielapparate nicht mehr von Bedeutung sei. Der Gemeindeverordnungsgeber sei daher nicht gehalten gewesen, bezüglich der Besteuerung von Geldspielapparaten den Inhalt des § 2 lit. f Lustbarkeitsabgabegesetz in die Lustbarkeitsabgabedordnung zu übernehmen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die im Beschwerdefall maßgebenden Bestimmungen des Steiermärkischen Lustbarkeitsabgabegesetzes lauten:

"§ 1.

Abgabeberechtigung.

(1) Die steirischen Gemeinden sind ermächtigt, anlässlich von Lustbarkeitsveranstaltungen eine Abgabe (Lustbarkeitsabgabe) einzuheben. Die Abgabe ist vom Gemeinderat ordnungsgemäß zu beschließen. Der Beschuß ist öffentlich kundzumachen und durch 14 Tage zur Einsicht im Gemeindeamt aufzulegen.

(2) Unter Lustbarkeiten (Vergnügungen) sind Veranstaltungen zu verstehen, welche überwiegend geeignet sind, die Teilnehmer zu unterhalten oder zu ergötzen.

§ 2.

Abgabepflichtige Veranstaltungen.

Als Lustbarkeiten (Vergnügungen) im Sinne des § 1 Abs. 2

gelten insbesondere folgende Veranstaltungen:

...

f) mechanische Wiedergabe musikalischer Stücke oder Deklamationen sowie der Betrieb von Schau-, Scherz-, Spiel-, Geschicklichkeits- oder ähnlichen Apparaten in öffentlichen Räumen;

...

## § 14a

### Abgabe für das Halten von Geldspielapparaten

Für das Halten von Geldspielapparaten nach § 5a Abs. 3 des Steiermärkischen Veranstaltungsgesetzes, LGBI. Nr. 192/1969, in der am Tage des Inkrafttretens dieses Gesetzes geltenden Fassung der Steiermärkischen Veranstaltungsgesetznovelle 1986 (Spielapparatenovelle), beträgt die Lustbarkeitsabgabe höchstens 4000 S je Apparat und begonnenem Kalendermonat."

Das Steiermärkische Lustbarkeitsabgabebeschlagsgesetz 1950, LGBI. Nr. 38, normiert die Einhebung eines Zuschlages von 20 v.H. zur Lustbarkeitsabgabe der Gemeinden zur Deckung der Ausgaben des Landes für die Unterstützung von Kriegsopfern.

Mit Verordnung des Gemeinderates der Landeshauptstadt Graz vom 10. Dezember 1986, kundgemacht im Amtsblatt der Landeshauptstadt Graz Nr. 22/1986, Seite 302 ff, wurde die Lustbarkeitsabgabeordnung der Landeshauptstadt Graz vom 23. März und 21. September 1950 neu gefaßt (Grazer Lustbarkeitsabgabeordnung 1987). Ihre im Beschwerdefall wesentlichen Bestimmungen lauten:

"Auf Grund des freien Beschußrechtes nach den Bestimmungen der §§ 7 und 8 F.-VG. 1948, BGBI. Nr. 45/1948, und § 15 FAG 1985, BGBI. Nr. 544/1984 i.d.F. BGBI. Nr. 384/1986, wird in Verbindung mit dem Gesetz vom 20. Juli 1950 über die Einhebung einer Lustbarkeitsabgabe (Lustbarkeitsabgabegesetz), LGBI. Nr. 37, i.d.F. LGBI. Nr. 34/1986, gemäß § 45 (2) Z. 13 des Statutes der Landeshauptstadt Graz, LGBI. Nr. 130/1967, i.d.F.

LGBI. Nr. 11/1985, verordnet:

#### Artikel I

##### I. Abschnitt

###### ALLGEMEINE BESTIMMUNGEN

###### § 1

###### Gegenstand der Abgabe

(1) Der Abgabepflicht unterliegen grundsätzlich alle Veranstaltungen im Gebiet der Stadt Graz, welche überwiegend geeignet sind, die Teilnehmer zu unterhalten und zu ergötzen.

(2) Für die einzelnen Arten von Veranstaltungen erfolgt die Erhebung der Lustbarkeitsabgabe, unter Einschluß des gemäß dem Lustbarkeitsabgabebeschlagsgesetz vom 20. Juli 1950, LGBI. Nr. 38, zur Deckung der Aufgaben des Landes für die Unterstützung von Kriegsopfern gleichzeitig einzuhebenden Zuschlages zur Lustbarkeitsabgabe (Kriegsopferzuschlag), dem Grunde und der Höhe nach gemäß den Bestimmungen des II., III. und IV. Abschnittes dieser Verordnung.

...

##### IV. Abschnitt

###### PAUSCHALABGABE

...

###### § 19

###### Geldspielapparate

(1) Für das Halten von Geldspielapparaten nach § 5a Abs. 3 des Steiermärkischen Veranstaltungsgesetzes, LGBI. Nr. 192/1969, i.d.F. LGBI. Nr. 29/1986, beträgt die Abgabe S 4000,- (das sind S 4800,- einschließlich Kriegsopferzuschlag) je Apparat und begonnenem Kalendermonat. Die Abgabe ist längstens bis Zehnten jeden Monats für den vorangegangenen Monat zu entrichten.

(2) Die Verpflichtung zur Entrichtung der Abgabe endet erst mit Ablauf des Kalendermonats, in dem die Abmeldung des Apparates erfolgt oder das städtische Steueramt sonst davon Kenntnis erlangt, daß der Apparat vom Abgabepflichtigen nicht mehr gehalten wird. Bei Austausch eines angemeldeten Apparates gegen einen gleichartigen

Apparat innerhalb eines Kalendermonats tritt bei gleichzeitiger Abmeldung des alten und der Anmeldung des neuen Apparates für den neu angemeldeten Apparat die Verpflichtung zur Entrichtung der Abgabe erst ab dem auf den Anmeldemonat folgenden Kalendermonat ein.

(3) Zu Kontrollzwecken sind die Abgabepflichtigen (Bewilligungsinhaber, Veranstalter) verpflichtet, an jedem von der Bewilligung erfaßten Spielapparat die von der Bewilligungsbehörde ausgestellte Plakette deutlich sichtbar anzubringen.

Die Durchschrift der vom städtischen Steueramt über die Aufstellung der Geldspielapparate ausgestellten Bescheinigung ist am Aufstellungsort zur jederzeitigen Kontrolle bereitzuhalten."

Mit Erkenntnis vom 15. Dezember 1993, G 230-232/93-8, hat der Verfassungsgerichtshof das Steiermärkische Lustbarkeitsabgabezuschlaggesetz 1950, LGBl. Nr. 38, als verfassungswidrig aufgehoben. Er hat gleichzeitig ausgesprochen, daß frühere gesetzliche Bestimmungen nicht wieder in Wirksamkeit treten und das aufgehobene Gesetz nicht mehr anzuwenden ist.

Da der zuletzt genannte Ausspruch des Verfassungsgerichtshofes die Anwendung des aufgehobenen Gesetzes auch im vorliegenden Beschwerdefall ausschließt (vgl. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 17. Dezember 1979, Slg. Nr. 9994/A), erweist sich der angefochtene Bescheid schon deshalb als inhaltlich rechtswidrig, weil mit ihm im Instanzenzug die Lustbarkeitsabgabe INKLUSIVE 20 % KRIEGSOPFERZUSCHLAG festgesetzt wurde und der Ausspruch über die Festsetzung des Zuschlages von jenem über die Festsetzung der Abgabe nicht trennbar ist.

Die diesbezüglichen Bestimmungen der Verordnung haben durch die Aufhebung des Gesetzes jedenfalls ihre Anwendbarkeit verloren (vgl. auch das hg. Erkenntnis vom 20. März 1981, Slg. Nr. 10.400/A).

Aus diesem Grund war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Hingegen kam es - entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers - nicht darauf an, daß nach seiner Behauptung die gegenständlichen Apparate nur für Vereinsmitglieder zugänglich seien und daher kein Betrieb der Apparate IN ÖFFENTLICHEN RÄUMEN vorliege.

Die auf Grund des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes vom 13. Oktober 1994 diesbezüglich jedenfalls anzuwendende Grazer Lustbarkeitsabgabordnung 1987 kennt nämlich eine solche Einschränkung nicht.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994, insbesondere auch deren Art. III Abs. 2. Stempelgebühren waren nur im erforderlichen Ausmaß und die Umsatzsteuer nicht gesondert zuzusprechen.

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

ECLI:AT:VWGH:1995:1994170468.X00

#### **Im RIS seit**

20.11.2000

#### **Zuletzt aktualisiert am**

08.07.2009

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