OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: (0732) 7075-18004 / Fax: (0732) 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / http://www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-450134/6/MZ

Datum:
Linz, 9. Jänner 2017

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seinen Richter Dr. Zeinhofer über die Beschwerde der x GmbH, vertreten durch x & x og, x, W, gegen den Bescheid des Stadtsenates der Stadt Steyr vom 17.6.2016, AZ: GemLUST-4/2016 HÜ/kre, wegen der Vorschreibung einer Lustbarkeitsabgabe nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht e r k a n n t :

I. Gemäß § 279 BAO wird der Beschwerde stattgegeben und es wird der angefochtene Bescheid dahingehend abgeändert, als der Bescheid des Magistrates der Stadt Steyr vom 24.2.2016, GZ: GemLust-230/16, aufgehoben wird.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. a) Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Steyr vom 24.2.2016, GZ: GemLust-230/16, der Beschwerdeführerin (kurz „Bf") zugestellt am 25.2.2016, wurde der Bf gegenüber für den Betrieb von 20 Wettterminals an sechs näher genannten Standorten in S für März 2016 eine Lustbarkeitsabgabe in der Höhe von insgesamt 5.000,- EUR festgesetzt.

b) Mit Bescheid des Stadtsenates der Stadt Steyr vom 17.6.2016, GZ: GemLUST-4/2016 HÜ/kre, wurde die Berufung der Bf gegen den o.g. Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde Steyr als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen den in Punkt I.b) genannten Berufungsbescheid richtet sich die rechtzeitige Beschwerde der Bf.

Die Wiedergabe des Beschwerdevorbringens vermag aufgrund mangelnder Entscheidungsrelevanz zu unterbleiben.

III. a) Die belangte Behörde hat die Beschwerde ohne Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt. Dieses entscheidet gemäß § 272 Abs 1 BAO durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

b) Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Verwaltungsakt und die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung. Danach wird – in Ergänzung zum unter Punkt I. festgestellten Verfahrensgang – folgender unstrittiger Sachverhalt vom Landesverwaltungsgericht als erwiesen angenommen:

In der Sitzung des Gemeinderates der Stadt Steyr vom 10.12.2015 wurde unter der Zahl GemLUST-21/2015 Kl/Gr, die „Lustbarkeitsabgabeordnung der Stadt Steyr" beschlossen.

§ 9 Abs 1 der genannten Verordnung lautet:
„Diese Verordnung tritt mit 1.3.2016 in Kraft."

IV. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

Die Erlassung des Bescheides des Magistrates der Stadt Steyr vom 24.2.2016, GZ: GemLust-230/16, welcher sich auf die zur Zahl GemLUST-21/2015 Kl/Gr

erlassene „Lustbarkeitsabgabeordnung der Stadt Steyr" stützt, erfolgte durch die Zustellung des Bescheides an die Bf am 25.2.2016.
Damit wurde der Bescheid in einem Zeitpunkt erlassen, in welchem die genannte Verordnung in Ansehung deren § 9 Abs 1 noch nicht in Geltung stand. Anders gewendet: Im Zeitpunkt der Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides existierte (noch) keine Rechtsgrundlage und damit auch keine Zuständigkeit für die Vorschreibung einer Lustbarkeitsabgabe, sodass der Bescheid nicht erlassen hätte werden dürfen. Der Magistrat der Stadt Steyr hat somit eine Zuständigkeit in Anspruch genommen, die ihm zu diesem Zeitpunkt nicht zukam.

Bescheide einer unzuständigen Unterbehörde sind von der Rechtsmittelinstanz wegen Unzuständigkeit aufzuheben; entscheidet die Berufungsbehörde in der Sache selbst, belastet dies ihren Bescheid mit Rechtswidrigkeit (vgl. *Hengstschläger/Leeb*, Grundrechte [2011] Rz 23/8).

Das Landesverwaltungsgericht verkennt bei diesem Ergebnis nicht, dass die erstinstanzliche Behörde – aus dem Blickwinkel der Zuständigkeit heraus (darüber hinausgehend soll hier keine Aussage getroffen werden) – zumindest einige Wochen später eine inhaltlich gleich lautende Entscheidung hätte erlassen dürfen, und daher zur Vermeidung einer Kassationskaskade eine Validation des erstinstanzlichen Bescheides angedacht werden könnte.
Gegen eine solche Rechtsansicht spricht allerdings die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 15.12.2014, Ro 2014/17/0121, wenn auch die Ausgangskonstellation nicht völlig ident ist. Im zitierten Erkenntnis hält das Höchstgericht jedenfalls fest, dass eine Heilung einer allenfalls vorliegenden Unzuständigkeit der als erste Instanz entscheidenden Verwaltungsbehörde „hier" gesetzlich nicht vorgesehen ist und nicht in Betracht kommt. Bei Überprüfung der Frage, ob jene Verwaltungsbehörde, die als erste Instanz entschieden hat, auch tatsächlich zur Entscheidung zuständig war, sei die Zuständigkeitsvorschrift heranzuziehen, die im Zeitpunkt der Entscheidung durch die erstinstanzliche Behörde in Geltung stand.
Eine mit der vorliegenden Situation vergleichbare dürfte zudem die verfrühte Stellung eines Devolutionsantrages darstellen: In diesem Zusammenhang vertritt der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung die Auffassung, dass den Zuständigkeitsübergang auf die sachlich in Betracht kommende Oberbehörde (den UVS) nur ein Devolutionsantrag bewirken kann, der nach Verstreichen der Entscheidungsfrist eingebracht wird (VwSlg 13.163 A/1990; VwGH 21.12.2001, 2001/19/0078; 17.12.2002, 2002/04/0133). Ein verfrüht eingebrachter Devolutionsantrag, der als unzulässig zurückzuweisen ist (VwGH 15.4.2005, 2004/12/0138), wird nicht dadurch im Nachhinein zulässig (geheilt), dass die Entscheidungsfrist nach Einlangen des Antrags abläuft, ohne dass von der Behörde ein Bescheid erlassen wurde (VwGH 21.12.2001, 2001/19/0078; 6.3.2003, 2002/05/0735; 15.4.2005, 2004/12/0138). Diese Rechtansicht wird auch vom Verfassungsgerichtshof vertreten (s VfSlg 14.885/1997).

Schließlich ist zu bedenken, dass in der legisvakanten Zeit diverse Ereignisse eintreten oder Überlegungen stattfinden können, welche die erstinstanzliche Behörde im Rahmen ihres rechtspolitischen Gestaltungsspielraumes veranlasst hätten, einen Bescheid mit einem anderen Inhalt, einer anderen Begründung oder auch keinen Bescheid zu erlassen.

Das Landesverwaltungsgericht ist daher der Ansicht, die belangte Behörde hätte vor diesem Hintergrund den erstinstanzlichen Bescheid aufheben müssen, sodass spruchgemäß zu entscheiden war.

V. Zulässigkeit der ordentlichen Revision

Die ordentliche Revision ist zulässig. Zur Frage, ob die Inanspruchnahme einer Zuständigkeit durch die erstinstanzliche Behörde, die im Entscheidungszeitpunkt nicht gegeben war, jedoch kurze Zeit später bestanden hätte, die Entscheidung mit Rechtswidrigkeit belastet, existiert – soweit ersichtlich – keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes und kommt der Beantwortung dieser Frage über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zu.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer ordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Die Abfassung und Einbringung der Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin oder durch einen bevollmächtigten Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer bzw. eine bevollmächtigte Steuerberaterin oder Wirtschaftsprüferin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240,- EUR zu entrichten.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Zeinhofer