OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-450393/17/MB/HEK

Datum:
Linz, 20. Jänner 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerde der x GmbH, vertreten durch Anwälte x GmbH, x 2, A, gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Gemeinde Pasching vom 17. Dezember 2018, betreffend Lustbarkeitsabgabe 2017 nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 26. November 2019

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insoweit stattgegeben, als der angefochtene Bescheid dahingehend abgeändert wird, dass die Lustbarkeitsabgabe für die Veranstaltung „x“ am x in der Höhe von 12.258,30 Euro festgesetzt wird. Soweit der angefochtene Bescheid die Festsetzung eines Säumniszuschlages in der Höhe von 499,98 Euro betrifft, wird er aufgehoben. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.

1. Der Bürgermeister der Gemeinde Pasching (im Folgenden kurz: „belangte Behörde“) setzte mit Bescheid vom 23. Juli 2018 gegenüber der x GmbH (im Folgenden kurz: „Bf“) für die von ihr am x im Parkhaus x der x, x 7, P, durchgeführte Veranstaltung „x“ eine Lustbarkeitsabgabe in der Höhe von 12.258,30 Euro und einen Säumniszuschlag in der Höhe von 245,17 Euro fest.

2. Mit Bescheid vom 30. Juli 2018 hob die belangte Behörde diesen Bescheid auf und leitete ein neuerliches Ermittlungsverfahren ein.

3. Die belangte Behörde setzte sodann mit dem den Bescheid vom 23. Juli 2018 ersetzenden Bescheid vom 17. Dezember 2018 gegenüber der Bf für die am 4. Juni 2017 durchgeführte Veranstaltung „x“ eine Lustbarkeitsabgabe in der Höhe von insgesamt 24.999,00 Euro und einen Säumniszuschlag in der Höhe von 499,98 Euro fest.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass die von der Bf am x im Wirkungsbereich der Gemeinde Pasching durchgeführte Veranstaltung als Vergnügungsveranstaltung anzusehen sei und die Voraussetzungen für eine Ausnahme von der Lustbarkeitsabgabe als Fachmesse oder Fortbildungs-veranstaltung iSd § 2 Abs. 1 der Lustbarkeitsabgabeverordnung der Gemeinde Pasching vom 11. Februar 2016 idF des Gemeinderatsbeschlusses vom 16. Februar 2017 (im Folgenden kurz: „LuVO“) nicht erfüllt seien. Eine Ausstellung iSd § 5 Abs. 1 erster Teilstrich LuVO liege insbesondere aufgrund der - nach den Behauptungen der Bf - durchgeführten Kauf- und Preisverhandlungen bzw. getätigten Kaufabschlüsse durch die an der Veranstaltung beteiligten Unternehmen nicht vor, weshalb der reguläre Steuersatz in der Höhe von 25 % zur Anwendung gelange. Die dem Lustbarkeitsabgabebescheid zugrundeliegende steuerliche Bemessungsgrundlage wurde von der belangten Behörde anhand der in den Medien genannten Besucherzahlen im Schätzungsweg ermittelt, da die Bf nach Ansicht der belangten Behörde insbesondere die ihr gemäß § 8 Abs. 1 bis 3 LuVO obliegenden Aufzeichnungs- und Vorlagepflichten in Zusammenhang mit der Kartenabgabe verletzt habe und die Bf keinen Nachweis über die Anzahl der verkauften Eintrittskarten erbringen konnte.

4. Mit der durch den Rechtsvertreter der Bf rechtzeitig erhobenen Beschwerde wurde der Bescheid zur Gänze angefochten und beantragt, diesen ersatzlos aufzuheben, mit der Begründung, dass es sich bei der dem angefochtenen Bescheid zugrunde liegenden Veranstaltung um eine Fachmesse iSd § 2 LuVO, die von der Abgabepflicht ausgenommen sei, gehandelt habe. In eventu wurde

beantragt, den Bescheid dahingehend abzuändern, dass die Bemessungsgrundlage auf Grundlage der von der Bf dargestellten Anzahl der verkauften Eintrittskarten festzusetzen und dabei der ermäßigte Steuersatz für Ausstellungen gem. § 5 Abs. 1 erster Teilstrich LuVO in der Höhe von 15 % zur Anwendung zu bringen sei. In eventu wurde beantragt, den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde erster Instanz nach Verfahrensergänzung zurückzuweisen. Dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich wurde die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsakt mit Schreiben der belangten Behörde vom 7. Februar 2019 zur Entscheidung vorgelegt.

5. Mit Schreiben vom 13. März 2019, LVwG-450393/3/MB/HEK, setzte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Parteien gem. § 281a BAO in Kenntnis, dass noch eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen sei und rückübermittelte zu diesem Zweck die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsakt an die belangte Behörde.

6. Mit Beschwerdevorentscheidung der belangten Behörde vom 28. März 2019 wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

7. Die rechtsfreundlich vertretene Bf stellte mit Schreiben vom 11. April 2019 einen Vorlageantrag auf Entscheidung über die Bescheidbeschwerde durch das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich.

8. Mit Schreiben vom 18. April 2019 mit dem Betreff „Beschwerde an das Verwaltungsgericht, Vorlage der Beschwerde und Akten (zum Lustbarkeitsabgabebescheid 2017 vom 17. Dezember 2018) erstattete die belangte Behörde einen Vorlagebericht und übermittelte dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in der Anlage zu diesem Schreiben einen Akt. Da nicht sämtliche laut Aktenverzeichnis enthaltene Unterlagen tatsächlich übermittelt wurden, wurde die belangte Behörde mit verfahrensleitendem Beschluss des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 10. Juli 2019, LVwG-450393/5/MB/FC, aufgefordert, diese nachzureichen. Dem kam die belangte Behörde mit Schreiben vom 23. Juli 2019 (LVwG-450393/6) nach.

9. Mit Schreiben des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 5. August 2019, LVwG-450393/7/MB/FC, wurde der belangten Behörde ein Auftrag gem. § 269 Abs. 2 BAO zur Durchführung von weiteren Ermittlungen erteilt. Das Ergebnis dieses Ermittlungsauftrags wurde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Schreiben vom 24. Oktober 2019 übermittelt.

10. Am 26. November 2019 fand eine öffentliche mündliche Verhandlung statt.

11. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich entscheidet gemäß § 272 Abs. 1 BAO durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

II.

1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Verwaltungsakt und Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung. Danach wird folgender Sachverhalt vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich als erwiesen angenommen:

Die Bf führte vom x, 20:00 Uhr, bis x, 01:00 Uhr, im angemieteten Parkhaus x der x, Plusx 7, P, die Veranstaltung „x“ (im Folgenden kurz „x“) auf ihre Rechnung durch. Es gab keine Neben-Veranstaltungsorte, die der Bf zuzurechnen sind (Ergebnisse der mündlichen Verhandlung; Veranstaltungsbewilligung ON 25 Akt „Ergebnisse Ermittlungsauftrag“).

Das Parkhaus x verfügt über ein Erdgeschoß sowie fünf Parkebenen. Die oberste Ebene blieb während der Veranstaltung ungenutzt, das Erdgeschoß wurde zum Abstellen der Transportfahrzeuge der gewerblichen Aussteller verwendet, die übrigen vier Ebenen bildeten das zentrale Veranstaltungsgelände (Beschwerde, Ergebnisse der mündlichen Verhandlung, Gebäudeplan in der Anlage zur Veranstaltungsbewilligung ON 25 Akt „Ergebnisse Ermittlungsauftrag“). Dieses wurde zum Teil von der Bf selbst genutzt, im Wesentlichen jedoch von der Bf an gewerbliche und private Aussteller gegen Entgelt vermietet. Bei den gewerblichen Ausstellern handelte es sich beinahe ausschließlich um Produzenten, Händler und Dienstleister aus der Auto-Tuning-Branche sowie verwandten Branchen. Diese Unternehmen nutzten die Veranstaltungsfläche zur Aufstellung eines Standes, an dem sie die von ihnen produzierten oder gehandelten Waren präsentierten, sowie zur Aufstellung von Fahrzeugen, die mit ihren Produkten ausgestattet waren. Bei den privaten Ausstellern handelte es sich einerseits um Privatpersonen mit „getunten“ Privatfahrzeugen und andererseits um Vereine bzw. Tuning-Clubs, die „getunte“ Privatfahrzeuge ihrer Mitglieder zur Schau stellten. Diese privaten Aussteller wurden von der Bf vorselektiert und es wurde ihnen ein Standplatz in der Nähe des jeweiligen Unternehmens zugeteilt, dessen Produkte die Privatpersonen in ihren Fahrzeugen eingebaut hatten (von der Bf als „Referenzfahrzeuge“ bezeichnet). Neben den Ausstellungsflächen befand sich im Zugangsbereich des Parkdecks der ersten Etage ein Barbereich in der Größe von etwa 10 x 3 Metern und eine DJ-Bühne (Ergebnisse der mündlichen Verhandlung, Beschwerde, Bescheid, Beschwerdevorentscheidung, Ausstellerverzeichnis in der Anlage zur Beschwerde; Veranstaltungsbewilligung ON 25 Akt „Ergebnisse Ermittlungsauftrag“).

Das Veranstaltungskonzept sah vor, dass die Besucher sich frei im Veranstaltungsgelände bewegen, die ausgestellten Fahrzeuge begutachten und die Unternehmensstände besuchen konnten (Beschwerde, Ergebnisse der mündlichen Verhandlung). Die Veranstaltung diente den Besuchern vor allem dazu, in direkten Kontakt mit gewerblichen Ausstellern, Produzenten und Tunern zu kommen, mit ihnen die Möglichkeiten des Tunings am eigenen Fahrzeug abzuklären, Kauf- und Preisverhandlungen zu führen und schließlich auch Kaufabschlüsse zu tätigen, letzteres entweder vor Ort oder später in den Geschäftslokalen des jeweiligen Unternehmers. Die ausstellenden Unternehmer hatten zu diesem Zweck eigenes Personal vor Ort, das über die Funktionalität, den spezifischen Einbau, den Erwerb, die Kosten und den nachfolgenden Verbau der Tuningteile informierte. Rechtliche Fragen im Zusammenhang mit dem Einbau der von den Unternehmen präsentierten Produkte konnten mit Kfz-technischen Sachverständigen abgeklärt werden. Zentrale Idee hinter der Veranstaltung war somit, einen Raum für ein Netzwerk zu schaffen, wo sich Interessierte treffen, sich eine Community herausbildet und gegenseitiger Austausch über die neuesten Trends stattfindet (Ergebnisse der mündlichen Verhandlung, Beschwerde). Das Zielpublikum der Veranstaltung waren Personen jungen und mittleren Alters, sodass auch ein entsprechendes Rahmenprogramm bzw. Atmosphäre angeboten wurde, um diese anzuziehen. Dies umfasste mehrere Showelemente, wie etwa eine „Low-Rider-Vorführung“, einen Live Cocktail-Mixer sowie Autogrammstunden und eine Podiumsdiskussion mit einem Stargast aus dem Motorsport- bzw. Tuningbereich. Ab etwa 22:00 Uhr erfolgte auch ein DJ-Auftritt (Ergebnisse der mündlichen Verhandlung, Beschwerde, Veranstaltungsbewilligung ON 25 Akt „Ergebnisse Ermittlungsauftrag“).

Der Zutritt zur Veranstaltung war in zwei Alternativen möglich: Zum einen durch Bezahlung von Eintrittsgeld in der Höhe von 15,00 Euro (inklusive Mehrwertsteuer) pro Person bar an der Kassa vor Ort (Beschwerde, Bescheid), wobei die Besucher hierfür keine Eintrittskarte, sondern rote Bänder (in der Folge: „Eintrittsbänder“) mit Klebestreifen erhielten, die für eine Anbringung am Handgelenk vorgesehen waren (Bescheid, Beschwerde, Ergebnisse der mündlichen Verhandlung). Ein Vorverkauf dieser „Eintrittskarten“ erfolgte nicht. Zum anderen durch orangefarbene Eintrittsbänder, die aufgrund von bereits im Vorfeld erhaltenen „Gratis-Tickets“ Privataustellern, Mitarbeitern der anwesenden Unternehmen und den auf dem Gelände anwesenden Sicherheitspersonal zur Verfügung gestellt wurden. Daneben wurden auch den gewerblichen Ausstellern im Vorfeld Gratis-Tickets zur Weitergabe an ihre Kunden übergeben (Beschwerde, Bescheid, Ergebnisse der mündlichen Verhandlung; ergänzende Urkundenvorlage ON 21 des Behördenakts). Schriftliche Vereinbarungen mit den Unternehmen über die Anzahl der ihnen zur Verfügung gestellten Gratis-Tickets wurden nicht abgeschlossen. Dies wurde mündlich zwischen den Geschäftsführern der Bf und den Unternehmen vereinbart bzw. wurden diese Eintrittsbänder von den Geschäftsführern der Bf am Veranstaltungstag vor Ort vergeben (Niederschrift über Außenprüfung

11. September 2019 ON 4 Akt „Ergebnisse Ermittlungsauftrag“, Ergebnisse der mündlichen Verhandlung).

Die Bf führte anlässlich der Ausgabe der Eintrittsbänder keine Aufzeichnungen über die Anzahl der ausgegebenen Bänder oder die vereinnahmten Eintrittsgelder und erteilte den zahlenden Besuchern auch keine Belege über die von ihnen bezahlten Eintrittsgelder, sondern ermittelte die Anzahl der verkauften Eintrittsbänder sowie der ausgegebenen orangefarbenen Eintrittsbänder im Nachhinein, indem sie die Anzahl der nicht verkauften bzw. nicht ausgegebenen sowie der im Zuge der Bänderausgabe beschädigten („gerissenen“) Eintrittsbänder den gekauften Eintrittsbändern – roten wie orangefarbenen - gegenüberstellte (Zeugenaussage Buchhalterin, handschriftliche Berechnungsnotiz und Excel-Aufstellung ON 9 des Behördenakts), wobei im Vorfeld 12.000 rote Eintrittsbänder in Form von 120 Packungen zu je 100 Stück (davon 60 Packungen am 1. Juni 2017 und 60 Packungen am 2. Juni 2017) sowie 2.000 orangefarbene Eintrittsbändern in Form von 20 Packungen zu je 100 Stück gekauft worden waren (Eingangsrechnung ON 10 Akt „Ergebnisse Ermittlungsauftrag“). Demnach wurden 7.519 rote Eintrittsbänder um je 15,00 Euro, d.h. insgesamt im Wert von 112.785,00 Euro, verkauft und ca. 1.050 orangefarbene Bänder ausgegeben (handschriftliche Berechnungsnotiz und Excel-Aufstellung ON 9 des Behördenakts). In der Buchhaltung der Bf wurden dementsprechend mit Belegdatum vom 4. Juni 2017 und Buchungsdatum 30. Juni 2017 Erlöse in Höhe von 112.785,00 Euro (brutto) sowie die Behebung von Wechselgeld in Höhe von 7.000,00 Euro und 6.700,00 Euro am 1. Juni 2017, und die Einzahlung auf das Bankkonto in Höhe von 19.000,00 Euro und 77.050,00 Euro am 6. Juni 2017 sowie von 25.203,00 Euro am 7. Juni 2017 erfasst (Kassabelege, Kontoauszug ON 11 Akt „Ergebnisse Ermittlungsauftrag“). Die Bf gibt dazu an, dass aufgrund des Abbruchs der Registrierkassa noch am Abend beim Automaten der Bank das Geld eingelegt wurde, bis der Automat die Einzahlungen abbrach. Der Rest sei am nächsten Tag eingezahlt worden. Die eingezahlten Beträge umfassen die bezahlten Eintritte inklusive Wechselgeld abzüglich der Barbelege (Anmerkung Bf zu Kontoauszug ON 11 Akt „Ergebnisse Ermittlungsauftrag“).

2. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorliegenden Behördenakt und den Ergebnissen der mündlichen Verhandlung, wobei die einzelnen Feststellungen auf den jeweils in Klammern angegebenen Beweismitteln gründen.

Die Feststellung, dass es neben dem Parkhaus x der x L keine weiteren Veranstaltungsorte gab, beruht auf den glaubhaften Aussagen der Bf im Rahmen der mündlichen Verhandlung. Dies stimmt auch mit der Veranstaltungsbewilligung der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (Veranstaltungsbewilligung ON 25 Akt „Ergebnisse Ermittlungsauftrag“) überein.

Die Feststellung, dass es sich bei den Besuchern der gegenständlichen Veranstaltung überwiegend um Letztverbraucher bzw. interessiertes Schaupublikum handelte, beruht im Wesentlichen auf den Ausführungen der Bf in der Beschwerde, wonach es dem Veranstaltungspublikum vor allem darauf ankomme, die angedachten Möglichkeiten des Tunings am „eigenen Fahrzeug“ abzuklären. Auch die Gesamtkonzeption der Veranstaltung, die ein umfassendes Rahmenprogramm mit DJ und Show-Einlagen vorsah, zeigt, dass nicht in erster Linie Wiederverkäufer oder gewerbliche Nutzer als Teilnehmer angesprochen werden, zumal bei solchen Besuchern anzunehmen ist, dass ein berufliches Interesse an den auf einer Veranstaltung dargebotenen Produkten und Dienstleistungen die Hauptmotivation zum Besuch einer solchen Veranstaltung bildet. Ebenso ist aus der Bewerbung der Veranstaltung auf der offiziellen Facebook-Seite zu schließen, dass sich die Veranstaltung vor allem an Endkunden richtet. Im Übrigen bot die Bf auch keine Beweismittel an oder legte solche vor, um darzulegen, dass das Veranstaltungspublikum sich nicht überwiegend aus Letztverbrauchern oder interessiertem Schaupublikum zusammensetzte.

Die Feststellung, dass anlässlich der Veranstaltung Verkaufshandlungen nur in untergeordnetem Maß stattfanden bzw. dass die Veranstaltung nicht vorwiegend dem Verkauf von Waren und Dienstleistungen diente, beruht vor allem auf der Aussage des Geschäftsführers der Bf in der mündlichen Verhandlung, dass Verkäufe auf der Veranstaltung oftmals gar nicht möglich gewesen seien, da die gewerblichen Aussteller nur eine beschränkte Auswahl an Produkten auf der Veranstaltung vorrätig hatten und die im Einzelfall erforderlichen Größen, Farben bzw. Produkte daher gar nicht verfügbar waren. Im Übrigen gibt die Bf in der Beschwerde selbst an, dass die gewerblichen Aussteller ihre Waren nicht in überwiegendem Maß zum Verkauf ausstellten, sondern die Veranstaltung vor allem dazu diente, ihre Produkte zu präsentieren, bekannt zu machen und zu bewerben.

Dass kein Vorverkauf von Eintrittskarten erfolgte, ergibt sich aus der glaubwürdigen Darstellung der Bf im Rahmen der mündlichen Verhandlung, die auch mit den im Akt vorliegenden Ausdrucken der offiziellen Facebook-Seite der „x“ in Einklang steht, wonach es sich bei dem als „Vorverkauf“ bezeichneten Vorgang um das Registrierungsverfahren handelte, das für Privat-Aussteller vorgesehen war und im Zuge dessen die Privataussteller ein Einfahrtsticket für das von ihnen ausgestellte Fahrzeug bzw. die Berechtigung zur Ausstellung erwarben. In diesem Ticketpreis war, wie die Bf darstellte und ebenfalls aus Auszügen der offiziellen Facebook-Seite der „x“ hervorgeht, lediglich der Eintritt für den Aussteller selbst umfasst. Allfällige Beifahrer mussten Eintritt an der Kassa vor Ort zahlen. Dem ist die belangte Behörde auch nicht substantiiert entgegengetreten.

Dass die Bf bei der Veranstaltung 7.510 Eintrittsbänder verkaufte und ca. 1.050 Gratis-Tickets ausgab, ergibt sich nachvollziehbar aus der handschriftlichen Berechnungsnotiz und der Excel-Aufstellung der Bf (ON 9 des Behördenakts) sowie

aus den vorgelegten Kassabelegen und dem Kontoauszug (ON 11 Akt „Ergebnisse Ermittlungsauftrag“), auch wenn die Bf anlässlich der Ausgabe der Eintrittsbänder keine Aufzeichnungen über die Anzahl der ausgegebenen Bänder oder die vereinnahmten Eintrittsgelder führte und den zahlenden Besuchern keine Belege über die von ihnen bezahlten Eintrittsgelder erteilte, sondern die Anzahl der verkauften Eintrittsbänder bzw. ausgegebenen Gratis-Tickets erst im Nachhinein durch Gegenüberstellung der nicht verkauften bzw. ausgegebenen sowie der im Zuge der Bänderausgabe beschädigten („gerissenen“) Eintrittsbänder mit den gekauften Eintrittsbändern ermittelte. Dieses Ergebnis entspricht auch der Beurteilung durch das Finanzamt Braunau Ried Schärding (ON 21 „Ergebnisse Ermittlungsverfahren) und steht nicht in Widerspruch zu den in den Medien bzw. von der Polizei kolportierten Besucherzahlen von 8.000 bis 10.000 Personen.

III.

1. Rechtsgrundlage für die gegenständliche Erhebung der Lustbarkeitsabgabe ist die Lustbarkeitsabgabeverordnung der Gemeinde Pasching vom 11. Februar 2016 idF des Gemeinderatsbeschlusses vom 16. Februar 2017 (im Folgenden kurz: „LuVO“).
Die einschlägigen Bestimmungen lauten auszugsweise wie folgt:

„§ 1
Gegenstand der Abgabe

Lustbarkeiten sind alle im Gemeindegebiet durchgeführten öffentlichen Veranstaltungen und Vergnügungen, welche geeignet sind, die Besucher, Benutzer oder Teilnehmer zu unterhalten oder sonst wie zu erfreuen.

Öffentlich sind Lustbarkeiten, die für alle Personen oder allen Personen eines bestimmten Personenkreises frei oder unter denselben Bedingungen zugänglich sind.

Die Abgabepflicht wird eingeschränkt auf
1. Veranstaltungen und Vergnügungen, deren Besuch, Teilnahme bzw. Benutzung an die Entrichtung eines Eintrittsgeldes gebunden ist.
[...]

§ 2
Ausnahmen

(1) Ausgenommen von der Abgabepflicht sind
- Veranstaltungen von Theatern, die aus Mitteln des Bundes, eines Landes oder einer Gemeinde regelmäßige Zuschüsse erhalten,
- Ausspielungen gemäß § 2 Glücksspielgesetz durch Konzessionäre und Bewilligungsinhaber nach den §§ 5, 14, 21 und 22 Glücksspielgesetz,
- Veranstaltungen ausschließlich zum Erwerb, der Erweiterung oder der Vertiefung von Bildung, Wissen oder Können (zB Seminarvorträge, Volksbildung,

Schulveranstaltungen),
- sportliche Vorführungen und Wettbewerbe im Sinne der Bestimmungen des § 1 OÖ Sportartenverordnung 2014
- Veranstaltungen gemeinnütziger, von Gebietskörperschaften subventionierter Vereine,
- Veranstaltungen, die ausschließlich kirchlichen Zwecken dienen,
- Veranstaltungen, deren Ertrag ausschließlich dem Feuerwehr- oder Rettungswesen zugute kommt,
- Handels- und Fachmessen, sofern nicht im § 5 (1) letzter Teilstrich angeführt,
- geschlossene Tanzunterrichtskurse der behördlich bewilligten Tanzschulen,
- zoologische Einrichtungen.

[...]

§ 3
Abgabenschuldner

(1) Abgabenpflichtig ist der Unternehmer der Veranstaltung/Vergnügung.

(2) Unternehmer ist
- auf dessen Rechnung oder in dessen Namen die Veranstaltung/Vergnügen durchgeführt wird,
- derjenige, der sich öffentlich als Veranstalter ankündigt oder den Behörden gegenüber als solcher auftritt.

[...]

§ 4
Bemessungsgrundlage

(1) Sofern für die Zulassung zur Veranstaltung/Vergnügung ein Eintrittsgeld, in welcher Form immer, erhoben wird, wird die Lustbarkeitsabgabe vom Eintrittsgeld erhoben. Das Eintrittsgeld ist die Summe der für den Besuch der Veranstaltung/Teilnahme an der Vergnügung vereinnahmten Entgelte und somit die für den Besuch/für die Teilnahme bedingte finanzielle Gegenleistung.

(2) Zum Eintrittsgeld zählen:
- das tatsächliche im Sinne einer Kartenabgabe von der Teilnehmerin/dem Teilnehmer entrichtete Entgelt für den Preis der Eintrittskarten zB Kartenpreis,
- andere der Höhe nach von vornherein festgelegte Entgelte wie zB die ohne Ausgabe von Eintrittskarten festgelegten Eintrittsgelder,

[...]

(3) Die Lustbarkeitsabgabe, die Umsatzsteuer sowie allfällige Versandkosten der Eintrittskarten gehören nicht zur Bemessungsgrundlage; unentgeltlich ausgegebene Karten, wie Gästekarten oder Freikarten, sind abgabefrei, wenn sie als solche im Vorhinein kenntlich gemacht werden.

§ 5

Abgabesatz

(1) Sofern in dieser Verordnung nichts anderes geregelt ist, beträgt die Lustbarkeitsabgabe bei der Zulassung zur Veranstaltung/Vergnügung aufgrund von Eintrittsgeldern grundsätzlich 25 % des Eintrittsgeldes; der Abgabesatz ändert sich auf nachstehende Abgabesätze bei folgenden Veranstaltungen/Lustbarkeiten bzw. beträgt:

- Ausstellungen und Museen 15%
[...]

§ 6
Anmeldung

Der abgabepflichtige Unternehmer muss die im Gemeindegebiet entgeltlich durchgeführte Veranstaltung/Vergnügung spätestens drei Werktage vor Beginn bei der Abgabenbehörde anmelden.
Die Anmeldung muss den genauen Ort und die Zeit (Zeitdauer) sowie die Art der Veranstaltung/Vergnügung bezeichnen; die Abgabenbehörde hat auf Antrag über die Anmeldung eine Bescheinigung auszustellen.
[...]

§ 8
Entstehen der Abgabenschuld, Abgabenfälligkeit und Abgabenvorschreibung bei der Kartenabgabe

(1) Alle Eintrittskarten (einschließlich der Online-Tickets, e-tickets udgl.) müssen
- mit fortlaufender Nummer versehen sein und
- den Unternehmer, die Zeit, den Ort, die Art der Lustbarkeit und das Eintrittsgeld angeben.

Die Eintrittskarten sind bei der Anmeldung zur amtlichen Kennzeichnung vorzulegen; dies gilt auch, wenn anstelle von Eintrittskarten sonstige Eintrittsausweise vorgesehen sind.

Der Unternehmer darf den Besuch der Veranstaltung/Vergnügung nur gegen Entwertung der Eintrittskarten oder gegen Ausgabe sonstiger Eintrittsausweise gestatten.

Die Teilnehmer bzw. Besucher der Veranstaltung/Vergnügung haben Eintrittskarten bzw. Eintrittsausweise jederzeit den Kontrollorganen der Abgabenbehörde auf Verlangen vorzuweisen.

(2) Über die ausgegebenen Karten hat der Unternehmer für jede Lustbarkeit einen fortlaufenden Nachweis zu führen, der zusammen mit den nicht ausgegebenen Karten der Gemeinde vorzulegen ist; Karten, die für mehrere Lustbarkeiten Gültigkeit haben, sind binnen einer Woche nach Fälligkeit des Abonnementpreises abzurechnen.

(3) Der Veranstalter hat binnen einer Woche ab Durchführung der Veranstaltung/Vergnügung eine Abrechnung über die entrichteten Eintrittsgelder der Gemeinde vorzulegen.

(4) Die Gemeinde kann Ausnahmen von den in Abs. 1, Abs. 2 und Abs. 3 festgelegten Erfordernissen gestatten sowie von der amtlichen Kennzeichnung absehen, sofern dadurch die Bemessung der Abgabe nicht erschwert oder gefährdet wird.

(5) Die Abgabenschuld entsteht mit der Entrichtung des Eintrittsgeldes.

(6) Die Abgabenschuld ist einen Monat nach Zustellung der Vorschreibung an den Abgabenschuldner zur Zahlung fällig und zu entrichten.

[...]

§ 10
Abgabenkontrolle

(1) Der Unternehmer 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 der Veranstaltung/Vergnügung unentgeltlich vorzunehmen.

[...]“

2. Dass die gegenständlich durchgeführte Veranstaltung „x“ geeignet ist, „Besucher, Benutzer oder Teilnehmer zu unterhalten oder sonst wie zu erfreuen“, kann nicht in Abrede gestellt werden. Die Besucher der Veranstaltung können sich an den ausgestellten Fahrzeugen ergötzen und es wird ihnen darüber hinaus ein umfassendes Rahmenprogramm geboten, sodass unstrittig von einer Veranstaltung im Sinne des § 1 LuVO auszugehen ist, wobei die Bf als Veranstalterin gemäß § 3 Abs. 1 LuVO Abgabenschuldnerin der Lustbarkeitsabgabe ist.

3. In der Beschwerde wird allerdings geltend gemacht, dass die verfahrensgegenständliche Veranstaltung eine Handels- oder Fachmesse darstelle und somit gemäß § 2 Abs. 1 achter Teilstrich LuVO von der Verpflichtung zur Entrichtung der Lustbarkeitsabgabe befreit sei. Dazu ist Folgendes auszuführen:

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei einer als „Messe“ bezeichneten Veranstaltung um eine Veranstaltung mit Marktcharakter, die ein umfassendes Angebot eines Wirtschaftszweiges oder mehrerer Wirtschaftszweige für den Wiederverkauf oder für die gewerbliche Weiterverwendung bietet (vgl. VwGH 29.8.2017, Ro 2016/17/0014 mwN). Das Vorliegen einer Messe setzt daher voraus, dass das Publikum im Wesentlichen aus Wiederverkäufern und gewerblichen Nutzern und nicht aus Letztverbrauchern besteht.

Wie sich aus dem oben unter Punkt II.1. festgestellten Sachverhalt ergibt, bestand das Publikum der gegenständlichen Veranstaltung überwiegend aus Letztverbrauchern und nicht aus Wiederverkäufern und gewerblichen Nutzern, weshalb der Tatbestand des § 2 Abs. 1 achter Teilstrich LuVO nicht erfüllt ist. An dieser Beurteilung ändert auch der von der Bf in der Beschwerde geltend gemachte Umstand, dass es anlässlich der Veranstaltung durch einzelne Unternehmer zu Verkäufen von Waren bzw. zu Geschäftsanbahnungen gekommen sei, nichts. Ebenso geht die von der Bf ins Treffen geführte Argumentation, wonach die Zielgruppe der Veranstaltung als „Fachpublikum“ anzusehen und diese daher als Fachmesse iSd § 2 Abs. 1 achter Teilstrich LuVO zu beurteilen sei, ins Leere, da es sich bei der von der Bf als „Fachpublikum“ bezeichneten Besuchergruppe vor allem um Letztverbraucher handelte, und nicht um gewerbliche Wiederverkäufer oder Unternehmer, die die anlässlich der Veranstaltung angebotenen Waren für gewerbliche Zwecke erwarben. Dass umgangssprachlich auch Veranstaltungen, die sich an Letztverbraucher richten, als „Messen“ bezeichnet werden, ist angesichts der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs für die Beurteilung des Vorliegens des Ausnahmetatbestands des § 2 Abs. 1 achter Teilstrich LuVO nicht von Bedeutung.

Den verfassungsrechtlichen Bedenken der Bf, wonach die zitierte Ausnahmebestimmung zu ungenau und somit gesetzwidrig sei, kann sich das erkennende Gericht vor dem Hintergrund der eindeutigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs nicht anschließen.

4. Zum Vorbringen in der Beschwerde, dass die gegenständliche Veranstaltung als „Ausstellung“ zu qualifizieren und somit gemäß § 5 Abs. 1 erster Teilstrich LuVO ein Steuersatz in der Höhe von 15 % anzuwenden sei, ist Folgendes auszuführen:

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes sind Ausstellungen Veranstaltungen, die vorwiegend unterrichtenden und werbenden Zwecken dienen und auf denen wirtschaftliche, technische oder künstlerische Erzeugnisse oder Leistungen zur Schau gestellt werden. Sie dienen vor allem der Aufklärung und Belehrung, der Repräsentation, dem Wettbewerb, der Bekanntmachung und Werbung (vgl. VwGH 14.8.1991, 89/17/0174).

Wie sich aus dem oben unter Punkt II.1. festgestellten Sachverhalt ergibt, war das Ziel der gegenständlichen Veranstaltung die zur Zurschaustellung von exotischen Sportwägen und ausgefallenen oder seltenen (getunten) Autos. Diese Fahrzeuge können nach Ansicht des erkennenden Gerichts durchaus als technische oder künstlerische Erzeugnisse und Leistungen angesehen werden. Die Zurschaustellung dieser Fahrzeuge diente einerseits der Werbung, Repräsentation und Information hinsichtlich der von den anwesenden gewerblichen Ausstellern angebotenen Produkte und Dienstleistungen im Autotuning-Bereich und andererseits auch dem Informationsaustausch zwischen den Privatausstellern und

den am Autotuning interessierten Besuchern. Die gegenständliche Veranstaltung ist somit als Ausstellung im Sinne des § 5 Abs. 1 erster Teilstrich LuVO zu qualifizieren, sodass der Abgabesatz 15 % des von der Bf vereinnahmten Eintrittsgeldes beträgt.

5. Schließlich wandte sich die Bf gegen die von der Behörde vorgenommene Schätzung der steuerlichen Bemessungsgrundlage. Dazu ist Folgendes auszuführen:

Wie sich aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt, liegt gegenständlich keine Unmöglichkeit der Ermittlung oder Berechnung der Besteuerungsgrundlagen vor, sodass eine Befugnis zur Schätzung nicht gegeben ist (vgl. z.B. VwGH 23.2.2012, 2009/17/0127 mwN).

Gemäß § 4 Abs. 1 LuVO wird die Lustbarkeitsabgabe, sofern für die Zulassung zur Veranstaltung/Vergnügung ein Eintrittsgeld, in welcher Form immer, erhoben wird, vom Eintrittsgeld erhoben. Das Eintrittsgeld ist die Summe der für den Besuch der Veranstaltung/Teilnahme an der Vergnügung vereinnahmten Entgelte und somit die für den Besuch/für die Teilnahme bedingte finanzielle Gegenleistung. Gemäß § 4 Abs. 3 leg. cit. gehören die Lustbarkeitsabgabe, die Umsatzsteuer sowie allfällige Versandkosten der Eintrittskarten nicht zur Bemessungsgrundlage; unentgeltlich ausgegebene Karten, wie Gästekarten oder Freikarten, sind abgabefrei, wenn sie als solche im Vorhinein kenntlich gemacht werden.

Wie sich aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt, wurden im Zuge der gegenständlichen Veranstaltung 7519 Eintrittsbänder zu je 15,00 Euro verkauft, sodass Eintrittsgeld in der Höhe von 112.785,00 Euro vereinnahmt wurde. Abzüglich der darin enthaltenen Umsatzsteuer sowie der Lustbarkeitsabgabe ergibt sich eine Bemessungsgrundlage für die Lustbarkeitsabgabe in der Höhe von 81.725,44 Euro. Die Lustbarkeitsabgabe ist daher mit 12.258,30 Euro festzusetzen.

6. Hinsichtlich der Festsetzung eines Säumniszuschlages in der Höhe von 499,98 Euro ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 217 Abs. 1 BAO sind nach Maßgabe der folgenden Bestimmungen Säumniszuschläge zu entrichten, wenn eine Abgabe, ausgenommen Nebengebühren (§ 3 Abs. 2 lit. d), nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet wird. Da die gegenständliche Abgabenschuld gemäß § 8 Abs. 6 LuVO erst einen Monat nach Zustellung der Vorschreibung an den Abgabenschuldner fällig ist, kann nicht gleichzeitig mit der Vorschreibung der Abgabe auch ein Säumniszuschlag festgesetzt werden.

7. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Insbesondere weicht die gegenständliche Entscheidung nicht von der als einheitlich zu beurteilenden Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab (vgl. die unter Punkt III. dieser Entscheidung zitierte Judikatur), noch fehlt es an einer solchen Rechtsprechung. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

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 außerordentlichen 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 bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen

Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Brandstetter