

# TE Vfgh Erkenntnis 1980/10/23 B219/78

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 23.10.1980

## Index

L7 Wirtschaftsrecht

L7400 Fremdenverkehr

## Norm

B-VG Art7 Abs1 / Gesetz

B-VG Art101 Abs1

B-VG Art144 Abs1 / Anlaßfall

B-VG Art144 Abs1 / Instanzenzugserschöpfung

StGG Art5

Brenner-Autobahn-FinanzierungsG §1

Brenner-Autobahn-FinanzierungsG §2 Abs1

Tir BeitragsgruppenV 1976

Tir FremdenverkehrsG 1976 §1 Abs1, §1 Abs5

Tir FremdenverkehrsG 1976 §32

Tir FremdenverkehrsG 1976 §33 Abs1

Tir FremdenverkehrsG 1976 §35 Abs1, §35 Abs2

Tir LAO 1963 §48 UStG 1972 §2 Abs1

## Beachte

Anlaßfall zu VfSlg. 8946/1980

## Leitsatz

Tir. Fremdenverkehrsgesetz, keine Bedenken gegen §1 Abs1 und Abs5; keine denkunmögliche Anwendung des §1 Abs1; jedoch denkunmögliche Anwendung der Beitragsgruppenverordnungen 1973 und 1976

## Spruch

Der Bescheid wird aufgehoben.

## Begründung

Entscheidungsgründe:

I. Der beschwerdeführenden Aktiengesellschaft ist gemäß §2 des Gesetzes über die Finanzierung der Autobahn Innsbruck-Brenner, BGBl. 135/1964 (BAFinG), die Herstellung, Erhaltung und Finanzierung der sogenannten Brenner Autobahn übertragen (die nähere Umschreibung und Benennung der zu betreuenden Straße wurde wiederholt geändert). Die Anteile der Gesellschaft sind zum größeren Teil dem Bund, zum kleineren Teil dem Land Tirol

vorbehalten. Nach §1 BAFinG hat der Bund für die Benützung dieser Bundesstraße ein Entgelt einzuheben, dessen Höhe vom Bundesminister für Bauten und Technik im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Finanzen nach bestimmten Grundsätzen festzusetzen ist. Die Einhebung des Benützungsentgeltes und der aus Nebenbetrieben gezogenen Entgelte ist der beschwerdeführenden Gesellschaft übertragen, die (eingehobenen) Entgelte werden ihr zur Abdeckung der Kosten für die Herstellung, Erhaltung und Finanzierung der Autobahn, der Kosten der Einhebung und der angemessenen Verwaltungskosten überlassen (§2 BAFinG).

Nach §1 des Tir. FremdenverkehrsG - FrVG - (in beiden hier maßgeblichen Fassungen der Wiederverlautbarungen LGBI. 48/1969 und 65/1976) sind zur Wahrung, Förderung und Vertretung der örtlichen Belange des Fremdenverkehrs durch Verordnung der Landesregierung Fremdenverkehrsverbände errichtet. In diesen sind die am Fremdenverkehr unmittelbar oder mittelbar wirtschaftlich interessierten selbständig Erwerbstätigen - seit der Nov. LGBI. 45/1976: "Unternehmer (§2 Abs1 des Umsatzsteuergesetzes 1972, BGBl. Nr. 223)" - zusammengeschlossen. Die Pflichtmitglieder haben an den Verband für jedes Kalenderjahr Beiträge zu entrichten, die nach dem Anteil des Fremdenverkehrs am Erfolg der betreffenden Berufsgruppe (in Beitragsgruppen) und der Bedeutung des Fremdenverkehrs am betreffenden Ort (in Ortsklassen) gestaffelt mit einem Bruchteil des erzielten Umsatzes bemessen werden (§§31 ff. FrVG).

Die beschwerdeführende Gesellschaft unterhält Betriebsstätten (Mautstellen) im Bereich der Fremdenverkehrsverbände Innsbruck-Iglis und Umgebung, Schönberg, Matrei-Mühlbachl-Pfons, Natters, Steinach am Brenner und Gries am Brenner und wird zur Beitragsleistung an diese herangezogen. Im Rahmen einer Beitragsfestsetzung für 1969 kam es über die Frage der Zugehörigkeit zum Fremdenverkehrsverband Schönberg zu einem Feststellungsverfahren vor der Tir. Landesregierung nach §1 Abs6 FrVG, das mit ihrer Bejahung endete. Eine gegen den Feststellungsbescheid erhobene Beschwerde wurde vom VwGH mit Erk. Z 596/76 vom 15. Dezember 1976 abgewiesen.

Mit Bescheid vom 10. Feber 1978 entschied die beim Amt der Tir. Landesregierung errichtete Berufungskommission nach §35 FrVG über die von der beschwerdeführenden Gesellschaft erhobenen Berufungen gegen Bescheide des Amtes der Landesregierung aus den Jahren 1973 bis 1977, womit die Gesellschaft zu Beitragszahlungen an Fremdenverkehrsverbände für die Jahre 1969 bis 1977 verpflichtet worden war. Den Berufungen wurde teils (hinsichtlich der Beitragshöhe) stattgegeben, teils wurden sie abgewiesen. Die Berufungsbehörde hielt die Beitragsvorschreibungen aus den im Erk. des VwGH dargelegten Gründen für berechtigt, die Einnahmen aus der Maut für die maßgeblichen steuerbaren Umsätze und eine Zuordnung zur Beitragsgruppe der Mautstraßenbetriebe für geboten.

In der gegen diesen Berufungsbescheid erhobenen Beschwerde an den VfGH wird die Verletzung der verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechte auf Unversehrtheit des Eigentums, Gleichheit vor dem Gesetz und ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter sowie die Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes und gesetzwidriger Verordnungen gerügt.

## II. Die Beschwerde ist zulässig.

Bei der Bemessung und Vorschreibung der Pflichtbeiträge nach dem FrVG sind - obwohl es sich nicht um Abgaben iS des Finanz-VerfassungsG handelt (VfSlg. 5811/1968) - die für die Abgabenbehörden des Landes und die Gemeinden geltenden Verfahrensvorschriften anzuwenden (§35 Abs1 FrVG). Nach diesen wäre in den Angelegenheiten der Landesabgaben in erster Instanz das Amt der Tir. Landesregierung, in zweiter Instanz die Landesregierung sachlich zuständig, wenn die Abgabenvorschriften über die sachliche Zuständigkeit keine Bestimmungen enthielten (§48 TAbgO). §33 Abs1 FrVG 1976 überträgt ua. auch die Berechnung und Vorschreibung der Beiträge dem Amt der Landesregierung (Landesfremdenverkehrsamt). Gemäß §35 Abs2 FrVG ist gegen Bescheide des Amtes der Landesregierung Berufung zulässig, über die eine beim Amt der Landesregierung eingerichtete Berufungskommission entscheidet. Aus dem Zusammenhalt dieser Vorschriften ergibt sich klar, daß die Kommission - wie in Angelegenheiten der Landesabgaben die Landesregierung - in letzter Instanz zuständig ist. Mithin ist der Instanzenzug erschöpft (vgl. VfSlg. 8528/1979).

## III. Die Beschwerde ist auch begründet.

1. Das Recht auf ein Verfahren vor dem gesetzlichen Richter sieht die Beschwerde verletzt, weil nach ihrer Auffassung die Berufungskommission beim Amt der Tir. Landesregierung verfassungswidrig eingerichtet ist. Nach Art101 Abs1 B-VG müsse die Vollziehung des Landes in oberster Instanz von der Landesregierung besorgt werden; Ausnahmen

bedürften verfassungsgesetzlicher Verankerung (wie etwa in Art133 Z4 B-VG). Die Rechtslage gleiche nicht mehr der dem Erk. VfSlg. 2333/1952 zugrundegelegenen, weil damals die Berufungskommission als ein übergeordnetes Organ der Selbstverwaltung der Fremdenverkehrsverbände angesehen werden konnte, nunmehr aber die Beitragsfestsetzung schon in erster Instanz dem Amt der Landesregierung obliege und die belangte Behörde auch nicht von Selbstverwaltungskörpern beschickt werde.

Diese Ausführungen erkennen die Stellung der Landesregierung als oberstes Verwaltungsorgan. Die Bundesverfassung schließt zwar in Angelegenheiten der Landesverwaltung einen über die Landesregierung hinausreichenden Instanzenzug aus und gewährleistet deren Weisungsrecht gegenüber anderen Landesbehörden, läßt aber die bloße Abkürzung des Instanzenzuges zu (VfSlg. 3054/1956, 3134/1956, 3887/1961, 4261/1962, 5674/1968, 5985/1969). Die hier vorliegende Abkürzung des Instanzenzuges verletzt kein verfassungsgesetzlich gewährleistetes Recht (vgl. VfSlg. 8528/1979).

2. In materieller Hinsicht geht der Hauptvorwurf der Beschwerde dahin, die Gesellschaft sei überhaupt zu Unrecht als Pflichtmitglied von Fremdenverkehrsverbänden behandelt worden: Es sei denkunmöglich, sie ohne Beachtung der Bestimmungen des BAFinG und des UStG 1972 als Unternehmer iS des §1 Abs1 FrVG anzusehen, und es sei gleichheitswidrig, wenn das FrVG nur auf den Nutzen aus dem Fremdenverkehr, nicht aber auf dessen Verhältnis zum Nutzen für den Fremdenverkehr abstelle.

Abgesehen davon, daß die Zugehörigkeit zum Fremdenverkehrsverband Schönberg bereits rechtskräftig festgestellt ist und daher einer weiteren Überprüfung nicht mehr unterliegt, kann der VfGH diesen Vorwürfen im Ergebnis nicht folgen. Aufgabe der beschwerdeführenden Gesellschaft ist die Herstellung, Erhaltung und Finanzierung der Brenner Autobahn. In dieser Tätigkeit ist sie durch keine gesetzliche Bestimmung beschränkt. Es ist daher keineswegs von vornherein ausgeschlossen, sie iS des §1 Abs1 FrVG als selbständig erwerbstätig (Fassung 1969) und als Unternehmer (Fassung der Nov. 1976) anzusehen. Ist doch Unternehmen iS des Umsatzsteuerrechtes jede nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen, auch wenn die Absicht, Gewinn zu erzielen, fehlt (§2 Abs1 UStG 1972). Daß dem FrVG auch in der Fassung 1969 dieser weite Begriff der Erwerbstätigkeit denkmöglich unterstellt werden kann, zeigt schon die Ausnahme der nicht auf Erzielung eines Gewinnes ausgerichteten Unternehmen der Gebietskörperschaften in §1 Abs5 FrVG. Daß die beschwerdeführende Gesellschaft in mancher Hinsicht eine Sonderstellung einnimmt, schließt ihre Heranziehung als Pflichtmitglied nicht aus.

Der VfGH hat unter dem Blickwinkel des vorliegenden Beschwerdefalles auch keine Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit des §1 Abs1 FrVG. Insbesondere verhält keine Verfassungsbestimmung den Landesgesetzgeber, allein auf den Überschuß des aus dem Fremdenverkehr gezogenen Nutzens über den für den Fremdenverkehr geschaffenen abzustellen. Sehr häufig, wenn nicht regelmäßig, bringen Betriebe, die aus dem Fremdenverkehr Nutzen ziehen, diesem zugleich auch Anreize und Vorteile. Eine Verrechnung der Vorteile würde aber - abgesehen davon, daß sie praktisch kaum durchführbar wäre - die Interessenslage nicht verlässlich anzeigen, weil selbst ein negatives Ergebnis das Interesse am Fremdenverkehr nicht ausschlösse. Es ist daher keineswegs unsachlich, wenn das Gesetz für die Pflichtmitgliedschaft zu einem Fremdenverkehrsverband lediglich auf das Interesse am Fremdenverkehr abstellt (vgl. VfSlg. 5811/1968, VfSlg. 8528/1979). Ein zumindest mittelbares Interesse am Fremdenverkehr in des Wortes engster Bedeutung stellt die Beschwerde auch nicht mehr in Abrede.

Die Beschwerde bekämpft die Bejahung der Zugehörigkeit zu den Fremdenverkehrsverbänden allerdings noch mit der Behauptung, §1 Abs5 FrVG sei verfassungswidrig. Diese Bestimmung nimmt die Gebietskörperschaften mit ihren nicht auf Erzielung eines Gewinnes ausgerichteten Unternehmen sowie Bundesbetriebe und Monopole von der Zugehörigkeit zu den Fremdenverkehrsverbänden aus. Die Beschwerde hält es für unsachlich, die Ausnahme vom Fehlen der im Gesetz sonst nirgends beachteten Gewinnerzielung abhängig zu machen. Der VfGH hat solche Bedenken nicht. Die Gebietskörperschaften erbringen schon als solche mannigfaltige Leistungen zur Förderung des Fremdenverkehrs. Wenn der Gesetzgeber daher gerade sie mit jenen Betrieben, die ihrer Art nach nicht auf Gewinn ausgerichtet sind und nicht mit Betrieben privater Unternehmer im Wettbewerb stehen, von der Beitragspflicht befreit, ist das keine sachfremde Unterscheidung.

§1 Abs1 FrVG ist auch im Hinblick auf diese Ausnahmeverordnung nicht etwa denkunmöglich angewendet worden. Es ist nämlich Frage der Gesetzesauslegung und der Sachverhaltswürdigung, ob das beschwerdeführende - als Aktiengesellschaft selbständig geführte - Unternehmen als ein nicht auf Gewinn gerichtetes Unternehmen einer

Gebietskörperschaft zu werten ist. Auch ein fehlerhaftes Vorgehen der Behörde in diesem Punkt würde noch nicht in die Verfassungssphäre reichen.

3. Zwecks Berechnung der in Rede stehenden Beiträge werden nach §32 FrVG die Pflichtmitglieder in Beitragsgruppen eingeteilt und die Fremdenverkehrsverbände in Ortsklassen gruppiert. Eine Beitragsvorschreibung allein aufgrund des Gesetzes ist daher nicht möglich; sie setzt vielmehr die Erlassung von Verordnungen über die Beitragsgruppen und die Ortsklassen voraus. Die dem angefochtenen Bescheid zugrundeliegende Beitragsgruppenverordnung LGBI. 31/1973 ist nun nach Auffassung der Beschwerde insofern gesetzwidrig, als sie nach ihrem ArtII Abs2 zurückwirkt (die vorangehende Verordnung LGBI. 57/1969 hatte nur den Betrieb von Privatstraßen gegen Benützungsentgelt besonders zugeordnet), was unzulässig sei, und weil sie Mautstraßenbetriebe unterschiedslos in die zweithöchste Beitragsgruppe II einreih (während früher der Betrieb von Privatstraßen in die zweitniedrigste Beitragsgruppe - VI - eingereiht gewesen sei), was dem Gebot widerspreche, die Beitragsgruppen nach dem Verhältnis des von der einzelnen Berufsgruppe nach allgemeinen wirtschaftlichen Erfahrungen aus dem Fremdenverkehr mittelbar oder unmittelbar erzielten Erfolg zum entsprechenden Gesamterfolg aller Berufsgruppen zu bilden (§32 Abs1 FrVG).

Aus Anlaß dieses Beschwerdeverfahrens hat der VfGH die Gesetzmäßigkeit der ArtII der Beitragsgruppenverordnungen 1973 und 1976 von Amts wegen geprüft und mit Erk. V25, 26/80 vom heutigen Tage ArtII Abs1 Satz 1 und Abs2 der Verordnung 1973 sowie ArtII der Verordnung 1976 aufgehoben, weil sie ohne gesetzliche Ermächtigung eine Rückwirkung anordnen.

Die Aufhebung dieser Bestimmungen ist für das Ergebnis des Beschwerdeverfahrens jedoch - wie sich im folgenden zeigen wird - nicht entscheidend, weil es für die Bemessung der Beiträge der beschwerdeführenden Gesellschaft auf die Einordnung von Mautstraßen nicht ankommt.

4. Der angefochtene Bescheid stuft die beschwerdeführende Gesellschaft als Mautstraßenbetrieb ein. Darunter sei nicht nur der Betrieb von Privatstraßen, sondern auch der Betrieb einer von Gebietskörperschaften errichteten Aktiengesellschaft zu verstehen. Da der Anteil des Fremdenverkehrs an den Einnahmen entscheidend sei, komme es ausschließlich auf die Mauteinnahmen, nicht aber auf deren weitere Verwendung an.

Der VfGH hält indessen die Einstufung als Mautstraßenbetrieb für denkmöglich und die einschlägigen Verordnungsbestimmungen daher auch nicht für anwendbar. Die belangte Behörde verkennt dabei nämlich den Aufgaben- und Tätigkeitsbereich der beschwerdeführenden Gesellschaft.

Die Brenner Autobahn ist eine Bundesstraße. Ihre Benützung überlässt der Bund der Allgemeinheit gegen ein ihm zufließendes Entgelt (§1 BAFinG). Der unmittelbare Leistungsaustausch findet nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes zwischen dem Bund und den Autobahnbenützern statt. Der beschwerdeführenden Gesellschaft obliegt bloß die Herstellung, Erhaltung und Finanzierung der Autobahn und die Einhebung der dem Bund gebührenden Entgelte (§2 Abs1 Satz 1 BAFinG). Wohl hat ihr der Bund die eingehenden Entgelte zur Abdeckung der im Gesetz näher aufgezählten Kosten überlassen, aber diese Leistung ist eben rechtlich und wirtschaftlich gesehen nur der Ersatz der Kosten dieser Tätigkeit und nicht Entgelt für die Benützung der Straße. Die (öffentliche) Straße, für deren Benützung ein Entgelt eingehoben wird, betreibt folglich der Bund; der Betrieb der beschwerdeführenden Gesellschaft besteht insoweit nur in ihrer Herstellung, Erhaltung und Finanzierung und der Einhebung der Entgelte für einen anderen.

Diese Tätigkeit kann aber ArtI Abs1 Z416 der Beitragsgruppenverordnungen weder in der Fassung 1973 - "Mautstraßenbetriebe (Betrieb von Straßen und Privatstraßen, für deren Benützung ein Entgelt eingehoben wird)" - noch in der Fassung 1976 - "Mautstraßenbetriebe" - unterstellt werden. Es bedarf daher auch keiner weiteren Erörterung, ob eine solche Tätigkeit dem Betrieb von Mautstraßen unter dem Blickwinkel des Interesses am Fremdenverkehr überhaupt vergleichbar wäre und die beschwerdeführende Gesellschaft bei Beachtung des besonderen Errichtungszweckes und der Eigenart ihrer Gebarung mit solchen Unternehmen in der gleichen - zweithöchsten - Beitragsgruppe zusammengefaßt werden dürfte. Vielmehr ist von ArtI Abs4 der Verordnung 1973 und ArtI Abs3 der Verordnung 1976 auszugehen, wonach die in keine Beitragsgruppe nach Abs1 eingereihten Erwerbstätigkeiten bzw. Berufsgruppen in allen Ortsklassen in die - zweitniedrigste - Beitragsgruppe VI eingereiht sind. Für die Zeit vor dem Inkrafttreten der Verordnung 1973 ergibt sich Gleches aus ArtI Abs4 der Verordnung 1969.

Da der angefochtene Bescheid auf einer denkmöglichen Anwendung der Beitragsgruppenverordnungen beruht, verletzt er die beschwerdeführende Gesellschaft nach der ständigen Rechtsprechung des VfGH im Recht auf Unversehrtheit des Eigentums. Er ist daher aufzuheben.

**Schlagworte**

Fremdenverkehr, Abgaben Fremdenverkehr, Landesregierung, Verwaltungsverfahren, Instanzenzug, Zuständigkeit  
Verwaltungsverfahren, VfGH / Instanzenzugserschöpfung, Privatwirtschaftsverwaltung, VfGH / Anlaßfall

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VFGH:1980:B219.1978

**Dokumentnummer**

JFT\_10198977\_78B00219\_00

**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)