jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2001/9/17 97/17/0280

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.09.2001

Index

L37308 Aufenthaltsabgabe Fremdenverkehrsabgabe Nächtigungsabgabe Ortsabgabe Gästeabgabe Vorarlberg;
L74008 Fremdenverkehr Tourismus Vorarlberg;
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

Norm

B-VG Art119a Abs5;
FremdenverkehrsG Vlbg 1978 §4 idF 1991/005;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Puck und die Hofräte Dr. Höfinger, Dr. Holeschofsky, Dr. Köhler und Dr. Zens als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hackl, über die Beschwerde der Bausparkasse X., vertreten durch Dr. Peter Raits, Dr. Alfred Ebner, Dr. Walter Aichinger u.a., Rechtsanwälte in 5020 Salzburg, Ignaz-Rieder-Kai 11c, gegen den Bescheid der Vorarlberger Landesregierung vom 28. November 1996, Zl. IIIa-206/151, betreffend Fremdenverkehrsbeitrag 1991 (mitbeteiligte Partei: Marktgemeinde Schruns, 6780 Schruns, Kirchplatz 2), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Vorarlberg hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von S 12.920,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1.1.1. Mit dem (undatierten) Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Marktgemeinde, zugestellt am 4. Mai 1992, wurde der beschwerdeführenden Partei ein Fremdenverkehrsbeitrag für das Jahr 1991 in der Höhe von S 9.800,-- zuzüglich eines Säumniszuschlages von S 196,-- vorgeschrieben. Die beschwerdeführende Partei als Abgabenschuldnerin für ihren im Bereich der mitbeteiligten Marktgemeinde eingerichteten Beratungsdienst habe sich geweigert, die maßgeblichen Umsätze bekannt zu geben, weshalb diese zu schätzen gewesen seien. Diesbezüglich seien die der Marktgemeinde bekannt gegebenen Umsätze anderer Bausparkassen, deren Beratungsdienste in der mitbeteiligten Gemeinde in etwa dieselbe Größe und dieselbe Anzahl von Mitarbeitern aufwiesen, herangezogen worden.

1.1.2. In ihrer dagegen erhobenen Berufung brachte die rechtsfreundlich vertretene beschwerdeführende Partei vor, sie habe in Österreich, insbesondere im Gebiet der mitbeteiligten Marktgemeinde, keine Zweigniederlassung; die von

ihr getätigten Rechtsgeschäfte würden ausschließlich an ihrem Sitz in Salzburg abgeschlossen. Aus dem "Fremdenverkehrsgesetz" ergebe sich in Zusammenhalt mit den Grundsätzen der österreichischen Bundesverfassung sowie der Länderverfassungen, dass abgabenpflichtig nur jene "Rechtspersönlichkeiten" sein könnten, welche im Gebiet der mitbeteiligten Marktgemeinde ihren Sitz hätten, (dort) eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübten und unmittelbar oder mittelbar aus dem Aufenthalt von Gästen in der Gemeinde einen wirtschaftlichen Nutzen zögen. Die mitbeteiligte Marktgemeinde besitze über eine Person mit dem Sitz in Salzburg hinsichtlich der in Salzburg erzielten Einkünfte aus selbständiger Erwerbstätigkeit keine Steuerhoheit. Unter einer näher angeführten Anschrift in der Gemeinde habe (nur) ein freiberuflicher Mitarbeiter seine Wohnadresse. Dieser Mitarbeiter schließe unter dieser Anschrift keinerlei Rechtsgeschäfte für die beschwerdeführende Partei ab, da diese eben ausschließlich an ihrem Sitz in Salzburg abgeschlossen würden.

1.1.3. Mit Beschluss der Abgabenkommission der mitbeteiligten Marktgemeinde vom 19. Oktober 1992, ausgefertigt mit Bescheid vom 1. Juni 1993, wurde die Berufung der beschwerdeführenden Partei als unbegründet abgewiesen. Abgabepflichtig seien alle Personen, die von einem in der Gemeinde gelegenen Standort aus eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübten. Es sei also hinsichtlich des Entstehens der Abgabepflicht nicht auf den Ort abzustellen, wo die Abgabepflichtige ihren Firmensitz habe, sondern von welchem Standort aus die selbständige Erwerbstätigkeit ausgeübt werde. Als Erwerbstätigkeit im Sinne des Gesetzes gelte das auf einen wirtschaftlichen Vorteil zielende Verhalten. Dazu zähle das Führen einer Kundenkartei, die Kundenbetreuung und Information über verschiedenste Bauspar- und Versicherungsangelegenheiten wie auch die Kundenwerbung, Anbahnung und Vorbereitung von Vertragsabschlüssen, Entgegennahme von Anträgen, etc. Dass an einem Standort keine Willensbildung erfolge und keine konkreten Rechtshandlungen (wie Vertragsabschlüsse) gesetzt würden, schließe eine "selbständige Tätigkeit" nicht aus. So werde vom Gesetz ausdrücklich darauf verwiesen, dass auch Warenlager als Standorte gelten, obwohl an diesen in den meisten Fällen keine Willensbildung erfolge und auch keine konkreten Rechtshandlungen gesetzt würden. Die Berufungswerberin (beschwerdeführende Partei) verfüge in einem Haus in der mitbeteiligten Gemeinde über einen Beratungsdienst. Sie sei diesbezüglich im amtlichen Telefonbuch angeführt.

1.1.4. Die beschwerdeführende Partei erhob dagegen Vorstellung. In dieser wiederholte sie ihren Standpunkt, wonach sie in Österreich, insbesondere aber im Gebiet der mitbeteiligten Marktgemeinde, keine Zweigniederlassungen habe; die von ihr getätigten Rechtsgeschäfte würden ausschließlich an ihrem Sitz in Salzburg abgeschlossen. Es läge daher keine Steuerhoheit der mitbeteiligten Marktgemeinde vor.

Unter der mehrfach erwähnten Anschrift wohne ein freiberuflicher Mitarbeiter der beschwerdeführenden Partei, der bei ihr nicht angestellt sei. Er sei auf Basis eines Werkvertrages ermächtigt, Anträge entgegenzunehmen und an die beschwerdeführende Partei weiter zu leiten. Diese Anträge würden dann in der Zentrale überprüft und bei positiver Überprüfung in Salzburg angenommen. Der freiberufliche Mitarbeiter erhalte für die Vermittlung von derartigen Bausparverträgen "eine gewisse Provision". Der Umstand, dass im Telefonbuch unter der genannten Anschrift ein Beratungsdienst der beschwerdeführenden Partei aufscheine, ändere nichts daran, dass es sich beim "Inhaber" um einen selbständigen Unternehmer handle, der nur als Vermittlungsvertreter auf Werkvertragsbasis für die beschwerdeführende Partei tätig sei. Ähnlich wie beim Franchisevertrag der Franchisegeber entfalte die beschwerdeführende Partei von einem Standort im Ortsgebiet der mitbeteiligten Marktgemeinde keinerlei Geschäftstätigkeit.

1.1.5. Die angerufene Vorstellungsbehörde hob mit ihrem Bescheid vom 25. August 1993 den Berufungsbescheid auf und verwies die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die mitbeteiligte Marktgemeinde zurück.

Abgabepflichtig seien gemäß § 4 des Fremdenverkehrsgesetzes alle Personen, die von einem in der Gemeinde gelegenen Standort aus eine selbständige Erwerbstätigkeit ausübten. Als Erwerbstätigkeit gelte das auf einen wirtschaftlichen Vorteil zielende Verhalten. Standort im Sinne des Fremdenverkehrsgesetzes sei jede feste örtliche Anlage oder Einrichtung, die der Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit diene. Als Standorte gelten insbesondere auch Warenlager, Taxistandplätze und Baustellen, an denen mehr als 12 Monate gearbeitet wurde oder voraussichtlich gearbeitet werde. Nicht abgabepflichtig seien die Gebietskörperschaften.

Der Begriff "Standort" habe im Fremdenverkehrsgesetz einen besonderen Inhalt. Er sei nicht ident mit dem gesellschaftsrechtlichen Sitzbegriff. Es komme daher nicht darauf an, ob sich in der fraglichen Gemeinde der statutarische Sitz bzw. der Sitz der Hauptverwaltung einer Handelsgesellschaft befinde. Es schade gleichfalls nicht,

wenn sich im Gemeindegebiet keine im Firmenbuch registrierte Zweigniederlassung befinde. Dies ergebe sich bereits aus der ausdrücklichen Anordnung des Fremdenverkehrsgesetzes, dass als Standorte insbesondere auch Warenlager, Taxistandplätze und Baustellen, an denen mehr als 12 Monate gearbeitet wurde oder voraussichtlich gearbeitet werde, gelten. Nach Ansicht des Verfassungsgerichtshofes würde das Abstellen auf den Unternehmenssitz zu einem gleichheitswidrigen Ergebnis führen, weil es dann im Belieben eines ansonsten Beitragspflichtigen stünde, sich ungeachtet des aus dem Fremdenverkehr gezogenen Nutzens durch reine Organisationsmaßnahmen der Beitragspflicht zu entziehen (Hinweis auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 15. März 1979, Slg. Nr. 8528). In den Erläuternden Bemerkungen der Regierungsvorlage zur Fremdenverkehrsgesetznovelle 1991 würden als Beispiele für Standorte im Sinne des § 4 des Fremdenverkehrsgesetzes der Ort der Geschäftsleitung, einer Zweigniederlassung, Fabrikationsstätte, Ein- und Verkaufsstelle, Büros, Geschäftsstelle und sonstiger Geschäftseinrichtungen genannt. Die Verfügungsmacht über die feste örtliche Anlage oder Einrichtung stelle kein Kriterium für das Vorliegen eines Standortes dar. Von der Abgabepflicht seien deshalb auch jene selbständig Erwerbstätigen erfasst, die an einem bestimmten Ort keine eigene Geschäftseinrichtung unterhielten, sondern sich einer Einrichtung eines Dritten bedienten. Auf dieser Linie liege auch die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, der gleichfalls keine "übermäßigen Anforderungen" an die konkrete örtliche Beziehung zwischen dem Abgabepflichtigen und der einhebenden Körperschaft stelle. In einem Erkenntnis zum oberösterreichischen Fremdenverkehrsgesetz habe der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass die damalige Beschwerdeführerin in der Gemeinde Gmunden schon dadurch ihre Tätigkeit als Versicherungsunternehmen ausübe, dass sie dort einen Angestellten beschäftige, der die Aufgabe habe, in diesem Kurort den unmittelbaren Verkehr mit den Versicherungsnehmern wahrzunehmen. Der Umstand, dass andere Bereiche des Geschäftsbetriebes der damaligen Beschwerdeführerin, z.B. Administration, Buchhaltung, EDV, Erledigung von Versicherungsfällen, Ausstellung von Versicherungsverträgen, im Wiener Büro bearbeitet würden, vermöge an dieser Beurteilung nichts zu ändern. Das Argument der damaligen Beschwerdeführerin, eine Erwerbstätigkeit könne nur im Rahmen einer Betriebsstätte ausgeübt werden, habe der Verwaltungsgerichtshof für nicht stichhaltig angesehen (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 10. Juni 1983, Zl. 1643/80). In Entscheidungen zum Oberösterreichischen (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 7. Oktober 1983, Zl. 83/17/0132) sowie zum Vorarlberger Fremdenverkehrsgesetz in der Fassung vor der Novellierung 1991 (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 18. November 1983, Zl. 83/17/0105, und auf das hg. Erkenntnis vom 20. Jänner 1984, Zl. 83/17/0082), habe der Verwaltungsgerichtshof die Frage bejaht, ob die österreichische Postsparkasse in einer Gemeinde auch ohne eigene Betriebsstätte eine selbständige Erwerbstätigkeit entfalte, wenn sie einzelne Angelegenheiten ihres Geschäftsbereiches durch das jeweilige Postamt durchführen lasse. Der Verwaltungsgerichtshof habe es als entscheidend angesehen, dass den Postämtern, soweit sie für die Postsparkasse gemäß § 2 des Postsparkassengesetzes tätig würden, zwar nicht die rechtliche Stellung einer Zweigniederlassung zukomme, die Postämter jedoch auf Rechnung der Postsparkasse und in deren Namen tätig würden, weshalb die Besorgung der Geschäfte, die die Postämter für die Postsparkasse durchführten, der Postsparkasse zuzurechnen sei. Es sei belanglos, ob sämtliche von der Postsparkasse betriebenen Geschäfte oder nur ein Teil derselben von den Postämtern besorgt würden und ob diese Besorgung nur die Beschaffung von Kundenaufträgen umfasse, oder auch schon deren Annahme seitens und auf Rechnung der Postsparkasse. Wesentlich erscheine nur, dass bei jenem Ausschnitt aus der Summe der Erwerbstätigkeiten der Postsparkasse, welche das Postamt besorge, dieses im Namen und auf Rechnung der Postsparkasse vorgehe, weil dann die Besorgungen dieser lokal gebundenen Servicestelle und damit auch ihr örtlicher Bezug zum Gebiet der Gemeinde insofern der Postsparkasse zuzurechnen seien.

Auf Grund dieser Rechtslage übe eine Bausparkasse eine selbständige Erwerbstätigkeit in einer Gemeinde auch dann aus, wenn sie dort einen Mitarbeiter beschäftige, dem die Kundenbetreuung vor Ort obliege. Ob es sich dabei um einen Dienstnehmer im Sinne des Arbeitsrechtes handle, spiele keine Rolle. Entscheidend sei, dass der Mitarbeiter im Namen und auf Rechnung des Unternehmens tätig werde, sodass seine Tätigkeit der unternehmerischen Erwerbsausübung zuzurechnen sei.

In der Stellungnahme der mitbeteiligten Marktgemeinde zur Vorstellung werde ausgeführt, dass der freiberufliche Mitarbeiter der Vorstellungswerberin (beschwerdeführende Partei) für diese auftrete, sämtliche Unterlagen, Anträge und Verträge, die er verwende, vorgefertigte Vordrucke der Vorstellungswerberin (beschwerdeführende Partei) seien und er die von den Darlehens- oder Versicherungsnehmern oder Bausparern einzureichenden Anträge bearbeite (ausfülle), unterfertigen lasse, entgegen nehme und an die Zentrale weiterleite. Er habe auch das Recht zur

Einsichtnahme in die Konten seiner Kunden, nehme Schadensfälle auf und Reklamationen entgegen. Er sei der direkte Ansprechpartner für die von ihm betreuten Kunden in allen die Vorstellungswerberin betreffenden Angelegenheiten. "Bedauerlicherweise" fänden "sich derartige Ausführungen nicht im angefochtenen Bescheid"; es fehlten sohin die zur Beurteilung der Rechtsfrage notwendigen Feststellungen.

Dieser Bescheid der Vorstellungsbehörde blieb unbekämpft.

1.2.1. Die Berufungsbehörde wies mit ihrem mit Datum 13. Juli 1994 ausgefertigten Ersatzbescheid die Berufung der beschwerdeführenden Partei neuerlich als unbegründet ab.

Auf Grund der Ergebnisse des durchgeführten (ergänzten) Ermittlungsverfahrens sei davon auszugehen, dass A.R. als freiberuflicher Vertreter auf Werksvertragsbasis unter der im Telefonbuch näher angeführten Anschrift im Gemeindegebiet der mitbeteiligten Partei einen Beratungsdienst für das Montafon besorge und dabei insofern für die beschwerdeführende Partei tätig sei, als er auf Provisionsbasis Vermittlungen durchführe. Die Beratungstätigkeit erfolge meistens im Rahmen von Hausbesuchen. A.R. trete dabei für die beschwerdeführende Partei auf. Sämtliche Unterlagen, Anträge und Verträge, die er verwende, seien vorgefertigte Vordrucke der beschwerdeführenden Partei. Er bearbeite die von den Darlehens- oder Versicherungsnehmern oder Bausparern einzureichenden Anträge bzw. fülle diese aus, lasse sie unterfertigen, nehme sie entgegen und leite sie an die Zentrale weiter. Er habe auch das Recht zur Einsichtnahme in die Konten seiner Kunden bei der beschwerdeführenden Partei, nehme Schadensfälle auf und Reklamationen entgegen. Die Geschäfte würde von ihm vermittelt. Abgeschlossen würden die Geschäfte zwar nicht zwischen ihm und dem jeweiligen Kunden, sondern zwischen diesem und der beschwerdeführenden Partei. A.R. sei jedoch "direkter Ansprechpartner" für die von ihm betreuten Kunden in allen die beschwerdeführende Partei betreffenden Angelegenheiten. Wenn ein Kunde seine Prämie nicht pünktlich bezahle, sei A.R. angehalten, der Sache nachzugehen, wobei für einen allfälligen wirtschaftlichen Schaden die beschwerdeführende Partei aufzukommen habe.

Dieser Sachverhalt mache deutlich, dass die Tätigkeit des freiberuflichen Mitarbeiters A.R. der unternehmerischen Erwerbsausübung der beschwerdeführenden Partei zuzurechnen sei. Diese unterhalte somit im Sinne des Fremdenverkehrsgesetzes einen Standort in der mitbeteiligten Gemeinde.

1.2.2. In ihrer dagegen erhobenen Vorstellung wiederholte die beschwerdeführende Partei ihre bereits vertretene Ansicht, wonach eine Steuerhoheit der Marktgemeinde S. nicht bestehe; die beschwerdeführende Partei verfüge über keinen Standort im Ortsgebiet der Marktgemeinde S. Aus dem festgestellten Sachverhalt folge, dass die Tätigkeit von A.R., der "eigenwirtschaftlich tätig" sei, da er für seine Tätigkeit Provisionen "erziele", nicht zu einem Standort der Vorstellungswerberin (beschwerdeführende Partei) im Gebiet der mitbeteiligten Gemeinde führen könne. Der Umstand, dass die Vorstellungswerberin (beschwerdeführende Partei) A.R. mit Werbungsunterlagen und Antragsformularen versorge, könne nicht dazu führen, dass dadurch ein Standort in der mitbeteiligten Gemeinde begründet werde. Dieser Sachverhalt sei vergleichbar mit dem Versenden von Katalogen durch ein Großversandhaus.

1.2.3. Die Vorstellungsbehörde hob mit ihrem Bescheid vom 13. Februar 1995 den vor ihr bekämpften Berufungsbescheid auf und verwies die Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die mitbeteiligte Marktgemeinde zurück.

Aus der Niederschrift, die mit A.R. aufgenommen worden sei, ergebe sich, dass dieser als selbständiger Vertreter Bausparverträge für die Vorstellungswerberin (beschwerdeführende Partei) auf Provisionsbasis vermittle. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sei die Vermittlung von Bausparverträgen eine gewerbliche Tätigkeit im Sinne des § 23 Z 1 des Einkommensteuergesetzes. Eine gewerbliche Tätigkeit nach dieser Bestimmung sei eine selbständige, nachhaltige Betätigung, die mit Gewinnabsicht unternommen werde. Aus dem Akt ergebe sich kein Hinweis, dass ein Dienstverhältnis zwischen A.R. und der Vorstellungswerberin (beschwerdeführende Partei) bestehe. Ein solches sei gekennzeichnet durch Weisungsgebundenheit, Überwachung und Unterordnung unter einen Arbeitgeberwillen. Da nach den Behauptungen der Vorstellungswerberin (der beschwerdeführenden Partei) nur ein Werkvertrag zwischen ihr und A.R. bestehe und sich aus dem Akt nichts Gegenteiliges entnehmen lasse, sei davon auszugehen, dass A.R. als selbständiger Vertreter Bausparverträge für die Vorstellungswerberin (beschwerdeführende Partei) auf Werkvertragsbasis vermittle. Aus der Zeugenaussage des A.R. sei zu entnehmen, dass er bei völlig freier Tätigkeits- und Zeiteinteilung bzw. der Möglichkeit, seine Tätigkeit jederzeit abzubrechen, auf reiner Provisionsbasis arbeite. Damit sei das Selbständigkeitsmerkmal des "Tätigseins auf eigene Rechnung" im Sinne der Rechtsprechung

des Verwaltungsgerichtshofes (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 6. Mai 1986, Zl. 85/04/0224) als erfüllt anzusehen, da das Entgelt ausschließlich vom Erfolg der Tätigkeit des A.R. abhängig sei. Jedenfalls dadurch unterscheide sich seine Stellung vom "angestellten Provisionsvertreter". Soweit die Abgabenbehörde darauf verweise, dass A.R. Formulare verwende, die mit einem Kopfaufdruck der Vorstellungswerberin versehen seien, könne dieser Umstand allein keine Änderung in der Annahme des auf der Seite des A.R. gegebenen Unternehmerrisikos herbeiführen (Hinweis auf das hg. Erkenntnis vom 13. Dezember 1979, Zl. 1046/77).

Es bestehe auch kein Zweifel, dass der Vorstellungswerberin (beschwerdeführenden Partei) durch die Tätigkeit von A.R. ein wirtschaftlicher Vorteil erwachse. Weil die Vermittlung der Bausparverträge auf Rechnung von A.R. erfolge, indiziere der bloße Umstand des "Zufließens eines wirtschaftlichen Vorteils" somit noch nicht schlechthin das Vorliegen des Tatbestandsmerkmals eines unternehmerischen Risikos auf Seiten der beschwerdeführenden Partei (Hinweis auf das Erkenntnis eines verstärkten Senates VwSlg. 11.466/A).

Ein Indiz dafür, dass die Tätigkeit des A.R. der Vorstellungswerberin zuzurechnen sei, seien die Eintragungen im Telefonbuch. Ob jedoch tatsächlich ein Dienstverhältnis vorliege, sei nach dem Gesamtbild zu beurteilen. Diese Telefonbucheintragungen schienen auch im Amtlichen Telefonbuch Vorarlberg 1993/1994 auf. Sollte die Vorstellungswerberin (beschwerdeführende Partei) nicht unverzüglich nachweisbare Schritte unternehmen, diese Eintragungen zu unterbinden, so könnten diese Eintragungen in einem weiteren Abgabeverfahren ein gewichtiges Indiz für einen ihrer Standorte darstellen.

Da A.R. als selbständiger Vertreter für die Vorstellungswerberin tätig gewesen sei, seien diese Tätigkeiten nicht der Vorstellungswerberin, sondern A.R. zuzuordnen. Somit sei durch die Tätigkeit des A.R. kein Standort und in weiterer Folge keine Abgabepflicht der beschwerdeführende Partei begründet worden.

1.3.1. Mit ihrem mit 14. Juni 1996 datierten Berufungsbescheid (Ersatzbescheid) gab die Abgabenbehörde zweiter Instanz der Berufung der beschwerdeführenden Partei gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde wiederum keine Folge und bestätigte diesen erstinstanzlichen Bescheid.

A.R. besorge als freiberuflicher Mitarbeiter der beschwerdeführenden Partei auf Werkvertragsbasis unter der im Telefonbuch angeführten Anschrift in S. einen Beratungsdienst für das Montafon und sei insofern für die beschwerdeführende Partei tätig, als er auf Provisionsbasis Vermittlungen durchführe. Die Beratungstätigkeit erfolge meistens im Rahmen von Hausbesuchen, wobei A.R. für die beschwerdeführende Partei auftrete. Sämtliche Unterlagen, Anträge und Verträge, die er verwende, seien vorgefertigte Vordrucke der beschwerdeführenden Partei. Er bearbeite die von den Darlehens- oder Versicherungsnehmern oder Bausparern einzureichenden Anträge bzw. fülle diese aus, lasse sie unterfertigen, nehme sie entgegen und leite sie an die Zentrale weiter. Er habe auch das Recht zur Einsichtnahme in die Konten seiner Kunden bei der beschwerdeführenden Partei, nehme Schadensfälle auf und Reklamationen entgegen. Die Geschäfte würden von ihm vermittelt. Abgeschlossen würden diese nicht zwischen ihm und den jeweiligen Kunden, sondern zwischen diesen und der beschwerdeführenden Partei; A.R. sei jedoch "direkter Ansprechpartner" für die von ihm betreuten Kunden in allen die beschwerdeführende Partei betreffenden Angelegenheiten. Wenn ein Kunde seine Prämie nicht pünktlich bezahle, sei A.R. angehalten, der Sache nachzugehen, wobei für einen allfälligen wirtschaftlichen Schaden gegebenenfalls die beschwerdeführende Partei aufzukommen habe.

Auf Grund der Ergebnisse des ergänzend durchgeführten Ermittlungsverfahrens sei festgestellt worden, dass die beschwerdeführende Partei in periodisch erscheinenden Tageszeitungen wiederholt Anzeigen mit dem Bild ihres freiberuflichen Mitarbeiters A.R. unter Angabe seines Namens, dem Hinweis auf seine Funktion als Berater der beschwerdeführenden Partei, der Adresse in S. und der Telefonnummer eingeschaltet habe.

Die beschwerdeführende Partei habe in ihrer Stellungnahme hiezu auf ihre Ansicht verwiesen, wonach die Nennung eines freiberuflichen Mitarbeiters in einer Annonce nicht dazu führen könne, dass damit eine eigene Betriebsstätte "installiert" werde. Nach Ansicht der Abgabenbehörde zweiter Instanz seien diese Inserate jedoch ein deutliches Indiz dafür, dass die beschwerdeführende Partei in S. einen Standort im Sinne des Fremdenverkehrsgesetzes habe. Zudem befinde sich im Amtlichen Telefonbuch Vorarlberg 96/97 nach wie vor die Eintragung "W. Bausparkasse, Beratungsdienst f. Montafon, (Anschrift)". Wer diese Eintragung tatsächlich veranlasst habe, sei nicht mehr feststellbar. Auf die Frage, warum die beschwerdeführende Partei diese Telefonbucheintragungen nicht widerrufen habe, sei keine Antwort erfolgt.

1.3.2. Die beschwerdeführende Partei erhob gegen diesen Bescheid wiederum Vorstellung. In dieser verwies sie auf ihre bereits mehrfach vertretene Ansicht, wonach sie über keinen Standort im Ortsgebiet der mitbeteiligten Marktgemeinde verfüge. Die Telefonbuchschaltung sei durch A.R. selbst erfolgt. Für die beschwerdeführende Partei sei es nicht möglich, diese Telefonbucheintragung zu "widerrufen". Darüber hinaus sei eine solche Telefonbucheintragung nicht geeignet, einen Standort im Sinne des Vorarlberger Fremdenverkehrsgesetzes zu begründen. Auch der Umstand, dass die beschwerdeführende Partei in einem Zeitungsinserat auf ihre freiberuflich auf Werkvertragsbasis tätigen Mitarbeiter hinweise, könne keineswegs dazu führen, dass ein Standort vorliege. Dieser Sachverhalt sei vergleichbar den Werbeaussendungen von Unternehmern der Markenartikelindustrie, die darauf hinwiesen, in welchen Geschäften ihre Produkte erworben werben könnten. In diesen Werbungen werde immer wieder auf konkrete Detailhändler verwiesen, ohne dass jedoch davon auszugehen sei, dass dadurch die werbenden Unternehmen einen Standort begründen würden.

Nach den Satzungen dürften Bausparverträge nicht für kommerzielle Zwecke, beispielsweise für die Errichtung von Hotelbauten, verwendet werden. Ein unmittelbarer Fremdenverkehrsnutzen komme daher nicht in Betracht, sodass die Vorschreibung der Fremdenverkehrsabgabe an die beschwerdeführende Partei gesetzwidrig wäre.

Überdies widerspreche die Vorschreibung von Fremdenverkehrsabgabe dem gemeinschaftsrechtlichen Mehrwertsteuersystem.

1.3.3. Mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid vom 28. November 1996 wies die belangte Behörde die Vorstellung der beschwerdeführenden Partei als unbegründet ab. Auch die Wohnung eines freiberuflichen (auf Provisionsbasis) tätigen Mitarbeiters könne Standort eines Unternehmens sein. Auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens sei davon auszugehen, dass A.R. für die beschwerdeführende Partei vom Standort in S. Tätigkeiten ausführe. Den Abgabenbehörden sei daher im Ergebnis zuzustimmen, wenn sie auf Grund des ihnen vorliegenden Sachverhaltes von einer Zuordnung des A.R. zur Betriebsstätte im Gebiet der Marktgemeinde S. ausgegangen seien. Es entspreche den Erfahrungen des täglichen Lebens, dass die Tätigkeiten eines frei beruflichen Mitarbeiters, wie etwa die Vorbereitung von Vertragsabschlüssen, die Entgegennahme von Reklamationen, die Beratung von Kunden, die Vorsprache bei Kunden, die mit Zahlungen säumig seien, sich im Vermögen der beschwerdeführenden Partei niederschlügen und daher auch deren unternehmerischer Erwerbsausübung zuzurechnen seien. Auch stellten die Telefonbucheintragungen sowie die Tatsache, dass die Vorstellungswerberin (beschwerdeführende Partei) diese Eintragungen nicht unterbunden habe, ein gewichtiges Indiz dafür dar, dass es sich bei der darin angegebenen Anschrift von A.R. um einen Standort der beschwerdeführenden Partei handle.

1.4.1. Der gegen diesen Bescheid zunächst angerufene Verfassungsgerichtshof lehnte mit Beschluss vom 10. Juni 1997, B 115/97-5, die Behandlung der Beschwerde ab und trat diese dem Verwaltungsgerichtshof im Sinne des Art. 144 Abs. 3 B-VG zur Entscheidung ab.

Soweit die Beschwerde insofern verfassungsrechtliche Fragen berühre, als die Rechtswidrigkeit der den angefochtenen Bescheid tragenden Rechtsvorschriften behauptet werde, lasse ihr Vorbringen vor dem Hintergrund der ständigen Rechtsprechung (zum Begriff "Interesse am Fremdenverkehr" Hinweis auf VfSlg. 6260/1970 und 7082/1973; zum "Standort" Hinweis auf VfSlg. 8528/1979) die behauptete Rechtsverletzung, die Verletzung eines anderen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechts oder die Verletzung in einem sonstigen Recht wegen Anwendung einer rechtswidrigen generellen Norm als so wenig wahrscheinlich erkennen, dass die Beschwerde keine hinreichende Aussicht auf Erfolg habe.

1.4.2. Vor dem Verwaltungsgerichtshof erachtet sich die beschwerdeführende Partei in ihrem Recht auf Nichterhebung eines Fremdenverkehrsbeitrages für das Jahr 1991 durch die mitbeteiligte Gemeinde verletzt. Sie macht ausschließlich Rechtswidrigkeit des Inhaltes des bekämpften Bescheides geltend.

1.4.3. Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und ebenso wie die mitbeteiligte Partei eine Gegenschrift mit den Antrag erstattet, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

2.0. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

2.1. Im Beschwerdefall ist das (Vorarlberger) Gesetz über die Förderung und den Schutz des Fremdenverkehrs (Fremdenverkehrsgesetz - FVkG.) Landesgesetzblatt Nr. 9/1978 (Wiederverlautbarung), in der Fassung durch die Novelle Landesgesetzblatt Nr. 5/1991 anzuwenden. Dieses Gesetz definiert in § 4 den Abgabenschuldner wie folgt:

"(1) Abgabepflichtig sind alle Personen, die von einem in der Gemeinde gelegenen Standort aus eine selbständige Erwerbstätigkeit ausüben.

(2) Als Erwerbstätigkeit im Sinne dieses Gesetzes gilt das auf einen wirtschaftlichen Vorteil zielende Verhalten.

(3) Standort im Sinne dieses Gesetzes ist jede feste örtliche Anlage oder Einrichtung, die der Ausübung einer selbständigen Erwerbstätigkeit dient. Als Standorte gelten insbesondere auch Warenlager, Taxistandplätze und Baustellen, an denen mehr als 12 Monate gearbeitet wurde oder voraussichtlich gearbeitet wird.

(4) Die Gebietskörperschaften sind nicht abgabepflichtig im Sinne des Abs. 1."

Im Beschwerdeverfahren ist strittig, ob ein derartiger Standort vorliegt oder nicht, die beschwerdeführende Partei somit abgabenpflichtig ist oder nicht.

2.2. Die belangte Behörde hat in ihrer Vorstellungsentscheidung vom 13. Februar 1995 - wie oben näher dargelegt (Punkt 1.2.3.) - ausgeführt, es ergebe sich auf Grund von Feststellungen über die Tätigkeit des Vertreters A.R., dass ein Standort der beschwerdeführenden Bausparkasse in der mitbeteiligten Marktgemeinde nicht vorliege. Die Tätigkeiten des A.R. seien nicht der Vorstellungswerberin (beschwerdeführenden Partei), sondern dem A.R. zuzuordnen. Eine Abgabepflicht der beschwerdeführenden Partei sei nicht begründet worden.

Dieser Bescheid wurde nicht bekämpft. Die Gemeinde ist nun aber an die Rechtsanschauung der Vorstellungsbehörde gebunden. Sie hat daher im weiteren Verfahren in Bindung an den Spruch und die tragenden Gründe der Aufhebung vorzugehen. Diese Bindung erstreckt sich auch auf den Verwaltungsgerichtshof und auf die Vorstellungsbehörde selbst in einem neuerlichen (fortgesetzten) Verfahren (vgl. das hg. Erkenntnis vom 11. Dezember 2000, Zl. 2000/17/0202, mwN).

Im fortgesetzten Abgabenverfahren vor der mitbeteiligten Marktgemeinde hat sich diese insofern über diese bindende Auffassung hinweggesetzt, als neuerdings die beschwerdeführende Partei zur Abgabenleistung herangezogen wurde, wobei zur Begründung nur ergänzend hinzugefügt wurde, es ergebe sich die Abgabepflicht infolge eines Standortes der beschwerdeführenden Partei daraus, dass nach wie vor Telefonbucheintragungen namens der beschwerdeführenden Partei mit dieser Adresse aufschienen und Inserate aufgegeben würden, die auf ihre Dienstleistungen hinwiesen.

Insofern haben die Gemeindeabgabenbehörden in diesem Verfahren dem tragenden Grund der Aufhebung, nämlich der Verneinung des Vorliegens eines Standortes der beschwerdeführenden Partei, nicht Rechnung getragen; die neu ins Treffen geführten Umstände beziehen sich weder auf das Jahr 1991 noch vermögen sie sonst etwas an dem eindeutigen Ergebnis zu ändern. Im Hinblick auf die ausdrücklich vorgegebene Rechtsanschauung hat dieses zusätzliche Argument keine Veränderung gebracht; die Rechtsanschauung, es schließe die selbständige Tätigkeit des Vertreters einen Standort der beschwerdeführenden Partei aus, lässt es unwesentlich erscheinen, wer Telefonbucheintragungen veranlasst hat.

Die Aufsichtsbehörde ist - wie erwähnt - an die eigene Rechtsauffassung gebunden, sie hätte daher den ihrer eigenen Auffassung nicht Rechnung tragenden gemeindebehördlichen Berufungsbescheid zu beheben gehabt. Da sie dies nicht getan hat, hat sie gegen die Bindungswirkung ihres aufhebenden Bescheides vom 13. Februar 1995 verstoßen und deshalb ihren angefochtenen Bescheid vom 28. November 1996 mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes belastet.

2.3. Aus den dargelegten Erwägungen war daher der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben, ohne dass noch auf das weitere Beschwerdevorbringen einzugehen gewesen wäre.

2.4. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

2.5. Soweit Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes zitiert wurden, die in der Amtlichen Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse dieses Gerichtshofes nicht veröffentlicht sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.

Wien, am 17. September 2001

Schlagworte

Bindung an die Rechtsanschauung der Vorstellungsbehörde Ersatzbescheid

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2001:1997170280.X00

Im RIS seit

12.02.2002

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at