

Az.: 5 B 505/09
5 L 154/09



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

der GmbH
vertreten durch die Geschäftsführerin

prozessbevollmächtigt:

- Antragstellerin -
- Beschwerdeführerin -

gegen

die Stadt Leipzig
vertreten durch den Oberbürgermeister
vertreten durch das Rechtsamt
Martin-Luther-Ring 4 - 6, 04109 Leipzig

- Antragsgegnerin -
- Beschwerdegegnerin -

wegen

Vergnügungssteuer; Antrag auf vorläufigen Rechtsschutz
hier: Beschwerde

hat der 5. Senat des Sächsischen Obergerichtes durch den Vorsitzenden Richter am
Oberverwaltungsgericht Raden, die Richterin am Obergericht Düvelshaupt und
die Richterin am Verwaltungsgericht Burtin

am 16. März 2010

beschlossen:

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 8. September 2009 - 5 L 154/09 - wird zurückgewiesen.

Die Antragstellerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert wird für das Beschwerdeverfahren auf 4.178,59 € festgesetzt.

Gründe

Die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Leipzig vom 8.9.2009, mit dem ihr Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung ihrer Klage vom 20.4.2009 gegen die Vergnügungssteuerbescheide der Antragsgegnerin vom 15.8.2008 für den Veranlagungszeitraum Januar 2004 bis Juli 2008 in der Gestalt der Änderungsbescheide vom 8.1.2009 und des Widerspruchsbescheides vom 6.4.2009 abgelehnt wurde, ist unbegründet.

Ausgehend von den innerhalb der Beschwerdebegründungsfrist des § 146 Abs. 4 Satz 1 Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO - gemäß § 146 Abs. 4 Satz 3 VwGO dargelegten Gründen bestehen auf der Grundlage einer summarischen Prüfung im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes keine überwiegenden Erfolgsaussichten der Klage der Antragstellerin.

Das Verwaltungsgericht hat ihren Antrag auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes im Wesentlichen mit der Begründung abgelehnt, es sei nicht ersichtlich, dass der in den maßgeblichen Vergnügungssteuersatzungen der Antragsgegnerin vom 19.3.1997 und 20.9.2006 geregelte Steuersatz erdrosselnde Wirkung habe. Es liege auch kein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG dadurch vor, dass Kinos, Bars, Nachtlokale oder ähnliche Einrichtungen bzw. Unternehmen, in denen Sex- und Pornofilme oder ähnliche Bilddarbietungen vorgeführt werden, gleichermaßen der Steuerpflicht unterworfen würden. Die tatbestandlichen Voraussetzungen einer Steuererhebung seien ebenfalls erfüllt.

Die Antragstellerin trägt hiergegen vor, sie wisse nicht, ob es außer ihr andere Einrichtungen im Satzungsgebiet gebe, die Sex- oder Pornofilme vorführen würden. Sollten entsprechende Unternehmen nicht (mehr) existieren, könne dies nur an der erdrasselnden Wirkung des in der Vergnügungssteuersatzung festgelegten Steuersatzes liegen. Die Ausführungen des Verwaltungsgerichts zu Art. 3 GG träfen nicht zu, da sich Pornokinos und Bordelle hinsichtlich der Motivation der Besucher grundlegend unterscheiden würden und dieser Unterschied beim Steuersatz berücksichtigt werden müsse. Die Steuer könne auch nicht auf die Besucher abgewälzt werden, da sie für einen in der Vergangenheit liegenden Zeitraum erhoben werde. Im Übrigen seien die tatbestandlichen Voraussetzungen der Steuererhebung nicht erfüllt. Ihr FKK & Saunaclub stelle keine „ähnliche Einrichtung“ dar. Als solche könnten nur Einrichtungen gelten, die einen engen Bezug zur Filmvorführung hätten. Das „Abspielen“ der Filme in ihrem Gästezimmer stelle kein „Vorführen“ dar und erfolge darüber hinaus nicht gewerbsmäßig.

Mit diesem Vorbringen begründet die Antragstellerin keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung, die dem erkennenden Senat Anlass geben müsste, den Beschluss des Verwaltungsgerichts abzuändern und die aufschiebende Wirkung der Klage gegen die streitgegenständlichen Bescheide anzuordnen.

Nach ständiger Rechtsprechung des Senates setzt die Anordnung der aufschiebenden Wirkung eines Hauptsacherechtsbehelfes gegen einen Abgabenbescheid nach § 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO voraus, dass dieser bei summarischer Prüfung rechtswidrig erscheint und damit ein Erfolg des Rechtsbehelfes in der Hauptsache wahrscheinlicher als ein Misserfolg ist oder dass die Vollziehung des Bescheides für den Abgabepflichtigen eine unbillige, nicht durch überwiegende öffentliche Interessen gebotene Härte zur Folge hätte (vgl. § 80 Abs. 4 Satz 3 VwGO). Es reicht hingegen nicht aus, dass die Erfolgsaussichten des Hauptsacherechtsbehelfes nach derzeitigem Erkenntnisstand im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes als offen zu bewerten sind (vgl. u. a. SächsOVG, Beschl. v. 28.7.2003, SächsVBl. 2004, 34). Soweit es um die Anwendung der dem Abgabenbescheid zugrunde liegenden Rechtsgrundlagen, insbesondere der Satzung, geht, ist der Verfahrensausgang als offen zu bewerten, sofern die Rechtsgrundlagen nicht offensichtlich unwirksam sind (SächsOVG, Beschl. v. 22.6.2007 - 5 BS 73/07 -). Des Weiteren muss die Beantwortung schwieriger, noch nicht geklärter Rechtsfragen grundsätzlich dem Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben (SächsOVG, Beschl. v. 28.6.2005 - 5 BS 371/04 -).

In Anwendung dieser Grundsätze hat das Verwaltungsgericht die Anordnung der aufschiebenden Wirkung zu Recht abgelehnt. Nach der im Eilverfahren gebotenen und auch nur möglichen summarischen Prüfung ist der Verfahrensausgang allenfalls als offen anzusehen. Weder können die den Vergnügungssteuerbescheiden zugrunde liegenden Vergnügungssteuersatzungen der Antragsgegnerin vom 19.3.1997 und vom 20.9.2006 als offensichtlich unwirksam angesehen werden noch sind ernstliche Zweifel am Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen der Steuererhebung gegeben.

Rechtsgrundlage der Steuerbescheide ist für den Veranlagungszeitraum Januar 2004 bis September 2006 § 1 Nr. 2 i. V. m. §§ 3 bis 5, 7 Abs. 1, § 8 Abs. 2 Buchst. b der Vergnügungssteuersatzung der Antragsgegnerin vom 19.3.1997 (VStS 1997) und für den Veranlagungszeitraum Oktober 2006 bis Juli 2008 § 1 Nr. 2 i. V. m. §§ 3, 4 Abs. 1, § 5 Abs. 1, § 7 Abs. 1 der am 1.10.2006 in Kraft getretenen Vergnügungssteuersatzung der Antragsgegnerin vom 20.9.2006 (VStS 2006). Diese Regelungen können nicht als offensichtlich unwirksam angesehen werden. Der in ihnen normierte Steuersatz mag vergleichsweise hoch sein. Daraus allein kann jedoch nicht auf eine augenscheinliche Verletzung der in Art. 12 Abs. 1 GG geregelten Berufsfreiheit oder der in Art. 2 Abs. 1 GG normierten allgemeinen Handlungsfreiheit geschlossen werden. Wie das Verwaltungsgericht Leipzig in seinem Beschluss zutreffend ausführt, verfügt die Antragsgegnerin bei der Ausgestaltung der Vergnügungssteuersatzung und der Festlegung des Steuersatzes nach §§ 1, 2 und 7 SächsKAG über einen weiten Beurteilungsspielraum, der nur dort seine Grenze findet, wo die Erhebung der Steuer erdrosselnd wirkt. Hierfür genügt es nicht, wenn die Regelung den erzielten Gewinn eines Unternehmens so weit mindert, dass einzelne Unternehmen sich zur Aufgabe ihres Betriebes veranlasst sehen. Erforderlich ist, dass die Steuerbelastung das Betreiben des Vergnügens für einen durchschnittlichen Betrieb in aller Regel unwirtschaftlich macht. Es müssen Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Satzung zu einem Verschwinden oder nennenswerten Rückgang entsprechender Einrichtungen geführt hat. Solche Anhaltspunkte sind derzeit nicht erkennbar und lassen sich auch der Beschwerdebegründung nicht entnehmen. Die Antragstellerin trägt selbst vor, dass es im Satzungsgebiet zwei weitere FKK & Saunaclubs gebe, sie allerdings keine Kenntnis davon habe, ob Kinos, Bars oder ähnliche Einrichtungen existieren, die Sex- und Pornofilme zeigen. Wenn solche Einrichtungen nicht (mehr) vorhanden seien, müsse dies zwangsläufig auf die zu hohe Steuerbelastung zurückgeführt werden. Ein solches Vorbringen genügt nicht, um die im

Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes erforderliche Offensichtlichkeit einer Erdrosselungswirkung der Steuererhebung zu begründen. Hierzu bedarf es einer weiteren Aufklärung des Sachverhaltes, welche dem Hauptsacheverfahren vorbehalten bleiben muss. In diesem Zusammenhang weist der Senat darauf hin, dass allein aus der fehlenden Existenz entsprechender Einrichtungen noch nicht auf eine zu hohe Steuerbelastung geschlossen werden kann. Ebenso denkbar wäre es, dass Ursache für das Nichtvorhandensein solcher Vergnügungen eine mangelnde Nachfrage ist.

Es lässt sich auch nicht feststellen, dass die satzungsrechtlichen Regelungen offensichtlich gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen, weil sie Einrichtungen wie die der Antragstellerin ebenso zur Steuer heranziehen wie beispielsweise ein Kino, in dem ausschließlich Sex- und Pornofilme abgespielt werden. Der Antragstellerin ist zuzugestehen, dass die unter die Regelung des § 1 Nr. 2 VStS 1997 bzw. § 1 Nr. 2 VStS 2006 fallenden Einrichtungen sich durchaus in der Motivation ihrer Besucher sowie der Bedeutung der Filmvorführung für den jeweiligen Betrieb unterscheiden mögen. Ein Kino, das ausschließlich Sex- und Pornofilme zeigt, wird in erster Linie wegen dieser Filmvorführungen aufgesucht werden; letztere stellen den Hauptzweck des Unternehmens dar. Diese Feststellung lassen sich nicht ohne weiteres auf Bars, Nachtlokale, Bordelle oder Kinos übertragen, in denen nur gelegentlich, im Hintergrund oder in einem separaten Raum derartige Filme abgespielt werden. Dass diese Unterschiede im Hinblick auf die Steuererhebung so wesentlich sind, dass sie eine Verletzung des Gleichbehandlungssatzes begründen, wenn sie bei der Heranziehung oder Bemessung der Vergnügungssteuer nicht berücksichtigt werden, lässt sich jedoch nicht mit der für das vorliegende Verfahren erforderlichen Offensichtlichkeit bejahen. Die Antragsgegnerin hat als Anknüpfungspunkt für die Steuererhebung nicht den Hauptzweck einer Vergnügungsstätte oder die Motivation ihrer Besucher gewählt. Ausschlaggebend nach ihren satzungsrechtlichen Regelungen ist allein die Möglichkeit, sich in einer der genannten Einrichtungen Sex- oder Pornofilme ansehen zu können. Dass dies sachlich nicht gerechtfertigt sein soll und eine weitere Differenzierung nach der Bedeutung der Filmvorführungen für den jeweiligen Betrieb vorzunehmen ist, liegt nicht auf der Hand. Offen ist auch, ob eine für notwendig erachtete Differenzierung der Antragstellerin zugute kommen würde. Ihr Vorbringen, wonach die von ihr in dem Gästezimmer gezeigten Filme von gänzlich untergeordneter Bedeutung sind, begegnet vor dem Hintergrund, dass die Antragstellerin mit den Filmen wirbt und insbesondere die Räumlichkeit in der Vergangenheit auf das Doppelte vergrößert hat, erheblichen Zweifeln.

Die Steuererhebung verstößt auch nicht augenscheinlich gegen Art. 105 Abs. 2a GG und Art. 87 Abs. 2 SächsVerf, weil die Vergnügungssteuer aufgrund des Zeitablaufs nicht mehr von der Antragstellerin auf ihre Kunden abgewälzt werden kann. Das Erfordernis der Abwälzbarkeit beruht auf der Erwägung, dass die Steuer nur zur Vereinfachung bei dem Veranstalter des Vergnügens erhoben wird, dass sie aber letztlich von demjenigen aufgebracht werden soll, der sich vergnügt und damit den von der Steuer erfassten Aufwand betreibt. Dabei muss jedoch dem Steuerschuldner nicht etwa die rechtliche Gewähr geboten werden, dass er den von ihm entrichteten Betrag immer von der Person erhält, die nach der Konzeption des Gesetzgebers letztlich die Steuer tragen soll (BVerfG, Beschl. v. 1.4.1971 - 1 BvL 22/67 - , zitiert nach juris). Es ist daher nicht erforderlich, dass eine Steuererhöhung oder erstmalige Geltendmachung durch eine entsprechende Erhöhung des Spielereinsatzes bzw. Eintrittspreises ausgeglichen werden kann. Vielmehr genügt die Möglichkeit einer kalkulatorischen Überwälzung in dem Sinne, dass der Steuerpflichtige den von ihm gezahlten Betrag in die Kalkulation seiner Selbstkosten einsetzen und hiernach die zur Aufrechterhaltung der Wirtschaftlichkeit seines Unternehmens geeigneten Maßnahmen - Umsatzsteigerung oder Senkung der sonstigen Kosten - treffen kann. Über diese Kalkulationsmöglichkeit verfügt die Antragstellerin, auch hinsichtlich der für die Vergangenheit erhobenen Steuern. Gegenteilige Anhaltspunkte liegen nicht vor und lassen sich auch nicht der Beschwerdebeurteilung hierzu entnehmen.

Nach summarischer Prüfung bestehen ebenfalls keine ernsthaften Zweifel am Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen der Steuererhebung. Es spricht Vieles dafür, den Begriff des „Vorführens“ entsprechend den Ausführungen des Verwaltungsgerichts Leipzig in seinem Beschluss und der von ihm hierzu zitierten Rechtsprechung weit zu verstehen, so dass bereits das bloße Abspielen eines Sex- oder Pornofilms hierunter subsumiert werden kann. Der von der Antragstellerin gezogene Vergleich einer Filmvorführung mit einer Musikvorführung überzeugt insoweit nicht, als die Filmvorführung zwangsläufig mit Hilfe eines Bildschirms erfolgen muss, während dies für eine Musikvorführung nicht zutrifft. Bei Letzterer stellt sich nach dem allgemeinen Sprachgebrauch eher die Frage, ob es sich dabei nicht um eine Life-Veranstaltung handeln muss. Ob das Verwaltungsgericht das Abspielen von Sex- und Pornofilmen in einem separaten Raum durch die Antragstellerin zutreffend unter den Begriff des „Vorführens“ subsumiert hat, kann daher allenfalls als offen, nicht jedoch ernstlich zweifelhaft angesehen werden.

Das Unternehmen der Antragstellerin dürfte auch den in § 1 Nr. 2 VStS 1997 und § 1 Nr. 2 VStS 2006 genannten Vergnügungsstätten unterfallen. Insbesondere handelt es sich um eine „ähnliche“ Einrichtung im Sinne des § 1 Nr. 2 VStV 2006. Der Begriff „ähnlich“ bezieht sich nicht nur auf die in dieser Regelung zuerst genannten Kinos, sondern auch die anschließend aufgezählten Bars und Nachtlokale. Allen Einrichtungen gemeinsam ist, dass sie dem Freizeitvergnügen Erwachsener in geschlossenen Räumen dienen. Hinsichtlich des von der Antragstellerin geforderten engen Bezugs der Einrichtung zu Filmen, lässt sich ein solcher bei den eindeutig von der Vorschrift erfassten Bars und Nachtlokalen ebenso wenig feststellen wie bei dem Betrieb der Antragsgegnerin. Schließlich bestehen auch keine Zweifel daran, dass es sich, wie das Verwaltungsgericht Leipzig in seinem Beschluss ausführt, bei den Filmvorführungen in dem Gästezimmer während des laufenden Bordellbetriebs um eine gewerbliche Tätigkeit handelt.

Die aufschiebende Wirkung der Klage gegen die Vergnügungssteuerbescheide, ist auch nicht deshalb anzuordnen, weil deren Vollziehung für die Antragstellerin eine unbillige Härte zur Folge hätte (§ 80 Abs. 5 Satz 1 VwGO i. V. m. § 80 Abs. 4 Satz 3 zweite Alternative VwGO). Eine solche liegt nur dann vor, wenn durch die sofortige Vollziehung oder Zahlung dem Abgabepflichtigen wirtschaftliche Nachteile drohen würden, die über die eigentliche Zahlung hinausgehen und die nicht oder nur schwer - etwa durch eine spätere Rückzahlung - wieder gutzumachen sind, insbesondere wenn gar die wirtschaftliche Existenz des Abgabepflichtigen gefährdet wäre (BayVGH, Beschl. v. 25.01.1988, BayVBl. 1988, 727). Anhaltspunkte hierfür liegen nicht vor und wurden von der Antragstellerin auch nicht behauptet.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO.

Die Festsetzung des Streitwertes für das Beschwerdeverfahren in Höhe von einem Viertel des Abgabebetrages beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1, § 53 Abs. 2 Nr. 2 und § 52 Abs. 1 GKG in Übereinstimmung mit Nr. 3.1, 1.5 des Streitwertkataloges für die Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Fassung vom 7./8.7.2004 (NVwZ 2004, S. 1327).

Der Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG)

gez.:
Raden

Düvelshaupt

Burtin