jusline®
»» Recht. Schnell

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

# TE Vwgh Erkenntnis 2006/4/20 2004/15/0030

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.04.2006

**Index**

L37039 Lustbarkeitsabgabe Vergnügungssteuer Wien;
40/01 Verwaltungsverfahren;

**Norm**

VergnügungssteuerG Wr 1987 §13 Abs1;
VergnügungssteuerG Wr 1987 §6 Abs4;
VergnügungssteuerG Wr 1987 §6;
VStG §31 Abs1;
VStG §32 Abs2;
VStG §44a Z1;

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Sulyok, Dr. Fuchs, Dr. Zorn und Dr. Mairinger als Richter, im Beisein des Schriftführers MMag. Twardosz, LL.M., über die Beschwerde des T in W, vertreten durch Brandstetter Pritz & Partner, Rechtsanwälte KEG in 1010 Wien, Herrengasse 5, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 14. Februar 2001, Zlen. UVS-07/F/16/5159/2000/18, UVS-07/V/16/5160/2000, UVS- 07/V/16/5161/2000 und UVS-07/V/16/5162/2000, betreffend Bestrafung wegen Verwaltungsübertretungen nach dem Wiener Vergnügungssteuergesetz, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat der Bundeshauptstadt Wien Aufwendungen in der Höhe von 381,90 EUR binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

In einer Aufforderung zur Rechtfertigung vom 6. April 1999 legte der Magistrat der Stadt Wien dem Beschwerdeführer zur Last, es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der S. GmbH ("als Aufstellerin") bis 15. Februar 1999 unterlassen zu haben, die im Betrieb in "Wien 22, Wagramer Straße 94 (DONAUZENTRUM)" gehaltenen vier Apparate der Type Sony Playstation "Formel I '98", durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert (Warengewinn) erzielt werden konnte, für den Monat November 1998 mit dem Betrag von jeweils 18.000 S zur Vergnügungssteuer anzumelden und diese zu entrichten. Er habe dadurch die Vergnügungssteuer verkürzt und vier Verwaltungsübertretungen gemäß §§ 14 Abs. 2 und 17 Abs. 3 iVm § 19 Abs. 1 des Vergnügungssteuergesetzes 1987 für Wien (VGSG) in Zusammenhalt mit § 9 Abs. 1 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 (VStG) begangen.

In seiner Rechtfertigung vom 17. Mai 1999 hielt der Beschwerdeführer fest, dass er "den gegenständlichen Vorfall sehr bedauere", die Behörde aber dennoch "um Verständnis" ersuche. Die Spielapparate seien nur wenige Tage im November 1998 zum Zwecke einer Werbeaktion aufgestellt worden. Er sei auch der Meinung, dass es sich bei den verfahrensgegenständlichen Geräten um Spielapparate mit Anzeige des Spielergebnisses am Bildschirm gemäß § 6 Abs. 3 VGSG handle, die Voraussetzungen der Anwendung des § 6 Abs. 4 VGSG hingegen nicht vorlägen, weil die Apparate selbst nicht die Eignung aufwiesen, den Gewinn in Geld oder Geldeswert auszugeben.

Mit Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien vom 18. Mai 2000 wurden über den Beschwerdeführer wegen vier Verwaltungsübertretungen nach den §§ 14 Abs. 2 und 17 Abs. 3 iVm § 19 Abs. 1 VGSG in Zusammenhalt mit § 9 Abs. 1 VStG vier Geldstrafen von je 18.000 S (vier Ersatzfreiheitsstrafen von je 13 Tagen) verhängt, weil er es als handelsrechtlicher Geschäftsführer der S. GmbH ("als Aufstellerin") bis 15. Februar 1999 unterlassen habe, die im Betrieb in "Wien 22, Wagramer Straße 94 (DONAUZENTRUM)" gehaltenen vier Apparate der Type Sony Playstation "Formel I '98", durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert (Warengewinn) erzielt werden konnte, für den Monat November 1998 mit dem Betrag von jeweils 18.000 S zur Vergnügungssteuer anzumelden und diese zu entrichten. Das Halten von Apparaten sei gemäß § 14 Abs. 2 VGSG spätestens einen Tag vor deren Aufstellung beim Magistrat anzumelden. Steuerpflichtig sei der Unternehmer, in dessen Namen oder auf dessen Rechnung die Veranstaltung durchgeführt wird. Lokalinhaber, Eigentümer und Aufsteller des Apparates seien gemäß § 13 VGSG als Gesamtschuldner steuerpflichtig und hätten die Anmeldung gemeinsam vorzunehmen. Nach § 17 Abs. 3 VGSG gelte die Anmeldung von Apparaten als Steuererklärung und die Steuer sei erstmals zum Termin für die Anmeldung und in der Folge jeweils bis zum Letzten eines Monats für den Folgemonat zu entrichten. Der Beschwerdeführer sei auf Grund des § 9 Abs. 1 VStG als handelsrechtlicher Geschäftsführer für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch die steuerpflichtige Gesellschaft strafrechtlich verantwortlich. Es sei unstrittig, dass der Beschwerdeführer die gegenständlichen Apparate weder spätestens einen Tag vor deren Aufstellung angemeldet, noch die Vergnügungssteuer bis zum Zeitpunkt der Fälligkeit entrichtet habe. Ob ein Apparat entgeltlich oder unentgeltlich bespielt werden könne, sei für die Besteuerung nach dem VGSG grundsätzlich unerheblich. Unstrittig sei, dass für den Tagessieger des Fahrsimulator-Wettbewerbs ein Gewinn in Geldeswert ausgelobt gewesen sei. Der Tatbestand des § 6 Abs. 4 VGSG betreffe keineswegs nur Apparate, die direkt Gewinne ausschütten, es genüge vielmehr auch die Möglichkeit mittelbar erzielbarer Gewinne. Die Einstufung des Apparates erweise sich daher als zutreffend. Die Verschuldensfrage sei auf Grund der Aktenlage zu bejahen gewesen. Bei der Strafbemessung seien als erschwerend zwölf zum Tatzeitpunkt rechtskräftige Vorstrafen zu werten.

In seiner Berufung brachte der Beschwerdeführer ergänzend vor, dass Vollstreckungsverjährung (Beginn der einjährigen Verjährungsfrist mit Verwirklichung des Straftatbestandes im November 1998) eingetreten sei, weil keine der bisherigen Verfolgungshandlungen eine richtige bzw. vollständige Beschreibung der angeblich strafbaren Handlung vorgenommen habe. Beim "Donauzentrum" handle es sich um ein Einkaufszentrum mit sowohl öffentlichen Verkehrsflächen als auch vielen Bestandobjekten bzw. Geschäftslokalen. Der Tatzeitpunkt sei nicht angeführt gewesen und der angewendete Steuersatz gelange wie bereits ausgeführt keinesfalls zur Anwendung. Bei der Strafbemessung wäre als mildernd zu berücksichtigen gewesen, dass die Abgabenerklärung nur aus einem Irrtum unterlassen worden sei. Der Beschwerdeführer beantragte die Einstellung des Strafverfahrens, in eventu eine erhebliche Herabsetzung der Strafe.

Nach Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung bestätigte die belangte Behörde den erstinstanzlichen Spruch mit den Abänderungen, dass es sich beim Tatort um eine Filiale der Firma "Cosmos-Köck" im Donauzentrum, 1220 Wien, Wagramer Straße 94, gehandelt habe, zwei Apparate der Type Sony Playstation "Formel I '98" gehalten und daher zwei Verwaltungsübertretungen begangen worden seien. Es wurden zwei Geldstrafen zu je 18.000 S (2 Ersatzfreiheitsstrafen von je 30 Stunden) verhängt.

Aus der in der mündlichen Berufungsverhandlung getätigten Aussage eines Vertreters der Firma "Cosmos-Köck" ergebe sich, dass nur zwei der vier Apparate bespielt worden seien. Die Auslobung der Preise sei vom Beschwerdeführer nicht in Abrede gestellt worden und sei somit als erwiesen anzunehmen. Da das Gesetz nicht verlange, dass die Gewinnauszahlung durch den Automaten erfolgt, habe die Erstinstanz den Sachverhalt zu Recht unter § 6 Abs. 4 VGSG subsumiert. Zum Vorbringen des Beschwerdeführers betreffend die Konkretisierung der Tat nach dem genauen Tatort, könne es dahingestellt bleiben, ob die diesbezügliche Tatumschreibung der Erstinstanz den Anforderungen des § 44a VStG genüge, da zur näheren Konkretisierung die Berufungsbehörde gemäß § 66 Abs. 4 AVG

berechtigt und verpflichtet sei. Durch die erfolgten Spruchänderungen seien "alle denkbaren Zweifel jedenfalls ausgeräumt". Es seien keine Umstände hervorgekommen, wonach dem Beschwerdeführer die Einhaltung der übertretenen Vorschrift nur erschwert möglich gewesen wäre, sein Verschulden müsse somit als hoch angesehen werden. Erschwerend seien 12 einschlägige ungetilgte Verwaltungsvormerkungen, mildernd sei nichts zu bewerten gewesen.

Die Behandlung der gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof wurde von diesem mit Beschluss vom 11. Juni 2001, B 604/01, abgelehnt und die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten.

Einem auch aus Anlass des gegenständlichen Beschwerdefalles vom Verwaltungsgerichtshof an den Verfassungsgerichtshof gemäß Art. 140 Abs. 1 iVm Abs. 4 B-VG gestellten Antrag,

u. a. auszusprechen, dass § 19 Abs. 1 erster Satz VGSG verfassungswidrig war, gab der Verfassungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 4. Dezember 2003, G 287/02 u.a., keine Folge.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem nach § 12 Abs. 4 VwGG gebildeten Senat erwogen:

In der Beschwerde wird vorgebracht, der Sachverhalt sei nicht ausreichend festgestellt worden, da Sachverhaltsfeststellungen, insbesondere Feststellungen zum Halten im Sinne der Veranstaltung einer Vergnügung gemäß dem VGSG, fehlten, weiters die verfahrensgegenständlichen Apparate unter § 6 Abs. 3 VGSG zu subsumieren seien und Verfolgungsverjährung vorliege, weil keine ausreichend konkretisierte Verfolgungshandlung gesetzt worden sei, insbesondere der Tatort nicht ausreichend bezeichnet worden sei.

Nach § 1 Abs. 1 des im Beschwerdefall nach anzuwendenden Vergnügungssteuergesetzes 1987 - VGSG unterlag u.a. folgende im Gebiet der Stadt Wien veranstaltete Vergnügung einer Steuer nach Maßgabe dieses Gesetzes:

"3. Halten von Schau-, Scherz-, Spiel-, Geschicklichkeits- oder ähnlichen Apparaten sowie von Musikautomaten (§ 6)".

Gemäß § 6 Abs. 1 VGSG (vor der Änderung durch das LGBl. Nr. 8/2001) beträgt für das Halten von Flippern, Spielapparaten mit Bildschirmen, Fußballspiel- und Hockeyautomaten und Dartspielapparaten die Steuer je Apparat und begonnenem Kalendermonat 1.500 S, sofern nicht die Voraussetzungen nach den Abs. 2 bis 4 zutreffen. § 6 Abs. 4 VGSG (idF LGBl. Nr. 41/1992) bestimmte, dass u.a. für das Halten von Apparaten, durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert (so z.B. Jeton- oder Warengewinn) erzielt werden kann, die Steuer je Apparat und begonnenem Kalendermonat 18.000 S beträgt.

Steuerpflichtig ist nach § 13 Abs. 1 VGSG der Unternehmer. Unternehmer der Veranstaltung im Sinne dieses Gesetzes ist jeder, in dessen Namen oder auf dessen Rechnung die Veranstaltung durchgeführt wird. Sind zwei oder mehrere Unternehmer (Mitunternehmer) vorhanden, so sind sie als Gesamtschuldner steuerpflichtig. In den Fällen des § 1 Abs. 1 Z 3 VGSG gelten auch der Inhaber des für das Halten des Apparates benützten Raumes oder Grundstückes und der Eigentümer des Apparates als Mitunternehmer.

§ 14 Abs. 2 VGSG regelt, dass das Halten von Apparaten (§ 6 VGSG) spätestens einen Tag vor deren Aufstellung beim Magistrat anzumelden ist. Gemäß § 17 Abs. 3 VGSG gilt die Anmeldung von Apparaten (§ 14 Abs. 2 VGSG) als Steuererklärung für die Dauer der Steuerpflicht. Die Steuer ist erstmals zum Termin für die Anmeldung und in der Folge jeweils bis zum Letzten eines Monats für den Folgemonat zu entrichten. Gemäß § 19 Abs. 1 erster Satz VGSG (in der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung LGBl. Nr. 73/1990) sind Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Steuer mit einem Betrag von höchstens 300.000 S verkürzt wird, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis 600.000 S zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen festzusetzen.

Eine Abgabenverkürzung nach § 19 Abs. 1 VGSG liegt vor, wenn die Abgabe unter Verletzung einer Anmeldepflicht nicht zu den vorgesehenen Terminen entrichtet wird (vgl. das oben zitierte Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 4. Dezember 2003, mwN).

Nach § 9 Abs. 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen, Personengesellschaften des Handelsrechts oder eingetragene Erwerbsgesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Im Beschwerdefall wurde von der belangten Behörde - teilweise unter Bezugnahme auf den erstinstanzlichen Bescheid und vom Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren im Übrigen auch unwidersprochen - u.a. festgestellt, dass die verfahrensgegenständlichen Apparate von der S. GmbH als Aufstellerin im näher genannten Betrieb gehalten wurden und dass zwei Apparate bespielt wurden. Entgegen der Beschwerdeansicht wurde damit eine ausreichende Sachverhaltsfeststellung getroffen, da die Steuerpflicht im Sinne des § 6 VGSG an das Betreiben eines Apparates anknüpft und die S. GmbH als Aufstellerin auch Halter der Apparate und Unternehmerin nach § 13 Abs. 1 VGSG war (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 14. Oktober 1993, 93/17/0271, vom 6. August 1996, 93/17/0128, und vom 19. März 1998, 96/15/0175).

Unstrittig war darüber hinaus, dass seitens der S. GmbH Gewinne in Geldeswert (Warengewinne) ausgelobt waren. Der Beschwerdeführer rügt, dass die belangte Behörde allein auf dieser Grundlage die Anwendung des § 6 Abs. 4 VGSG auf die verfahrensgegenständlichen Apparate bejahte, obwohl der Gewinn nicht unmittelbar vom Apparat ausgeschüttet worden sei. Im hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 21. Oktober 1994, 92/17/0179, wurde festgestellt, dass es dem Wiener Landesgesetzgeber schon vor der Vergnügungssteuergesetznovelle 1986 darum zu tun war, mit dem höchsten Steuersatz u.a. jene Apparate zu erfassen, mit denen auf irgendeine Weise ein Gewinn erzielt werden konnte. Wie es für Apparate, mit denen ein Gewinn an Geld oder Geldeswert erzielt werden kann, ohne Bedeutung ist, wer das Entgelt kassiert, wer den Apparat in Betrieb setzt und ob eine allfällige Gewinnauszahlung durch den Automaten erfolgt (vgl. hiezu das auch von der belangten Behörde angeführte hg. Erkenntnis vom 14. August 1991, 89/17/0180), so kommt es auch nicht darauf an, auf welche Art und Weise ein Gewinn in Aussicht gestellt wird oder ob jeder einzelne Spieler oder nur einer der Spieler (etwa der Tagessieger) eine potenzielle Gewinnchance hat. Wird die Betätigung eines Spielapparates mit der Möglichkeit von Geld- oder Warengewinnen verbunden, löst dies Steuerpflicht nach § 6 Abs. 4 VGSG aus (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. März 2002, 99/15/0046). Daraus folgt, dass die belangte Behörde zu Recht von der Erfüllung des Tatbestandes des § 6 Abs. 4 VGSG ausgegangen ist. Die Unentgeltlichkeit der Benützung der Apparate steht der Anwendung des § 6 Abs. 4 VGSG im Übrigen nicht entgegen, weil die Entgeltlichkeit keine Voraussetzung für das Vorliegen der Steuerpflicht darstellt (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 22. März 1999, 94/17/0432).

Auch das Vorbringen des Beschwerdeführers, dass innerhalb der Frist für die Verfolgungsverjährung keine ausreichend konkretisierte Verfolgungshandlung gesetzt worden sei, weil insbesondere der Tatort mit "Wien 22, Wagramer Straße 94 (DONAUZENTRUM)" nicht ausreichend bezeichnet (und erst im angefochtenen Bescheid mit der Angabe der "Firma Cosmos-Köck" ergänzt) worden sei, verhilft der Beschwerde nicht zum Erfolg.

Beim Erfordernis einer genauen Tatumschreibung im Sinne des § 44a Z. 1 VStG kommt es darauf an, den Beschuldigten in die Lage zu versetzen, auf den konkreten Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen, und ihn rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden. Das an Tatort- und Tatzeitumschreibung zu stellende Erfordernis wird daher nicht nur von Delikt zu Delikt, sondern auch nach den jeweils gegebenen Begleitumständen in jedem einzelnen Fall ein verschiedenes, weil an den erwähnten Rechtsschutzüberlegungen zu messendes Erfordernis sein (vgl. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Slg. Nr. 11.894/A). Diese Rechtsschutzüberlegungen sind auch bei der Prüfung der Frage anzustellen, ob innerhalb der Verjährungsfrist des § 31 Abs. 1 VStG eine taugliche Verfolgungshandlung im Sinne des § 32 Abs. 2 VStG vorliegt oder nicht (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 19. Dezember 2005,2001/03/0162). Das bedeutet, dass die dem Beschuldigten vorgeworfene Tat (lediglich) unverwechselbar konkretisiert sein muss, damit dieser in die Lage versetzt wird, auf den Vorwurf zu reagieren und damit sein Rechtsschutzinteresse zu wahren (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 26. Juni 2003, 2002/09/0005).

Im Beschwerdefall ist nicht zu erkennen, dass die an den Beschwerdeführer innerhalb der Verjährungsfrist des § 31 Abs. 1 iVm Abs. 2 VStG ergangene Aufforderung zur Rechtfertigung vom 6. April 1999, in der neben der Nennung der S. GmbH als Aufstellerin eine Beschreibung der Anzahl und der Type der verfahrensgegenständlichen Apparate, die Anführung des Monats, für das die Vergnügungssteuer abzuführen gewesen wäre, sowie die Nennung des Aufstellungsortes mit "Wien 22, Wagramer Straße 94 (DONAUZENTRUM)" erfolgt ist, nicht in diesem Sinne ausreichend konkretisiert gewesen wäre. Es wurde vom Beschwerdeführer auch im Verwaltungsstrafverfahren niemals in Zweifel gezogen, dass er genaue Kenntnis davon habe, weswegen er als handelsrechtlicher Geschäftsführer beschuldigt wurde (vgl. in diesem Zusammenhang nochmals das hg. Erkenntnis 2002/09/0005). Dass es laut dem Beschwerdevorbringen denkbar wäre, dass in mehreren Räumlichkeiten des weitläufigen Einkaufszentrums "DONAUZENTRUM" Spielautomaten "verschiedener Art, insbesondere auch PlayStation-Spiele zur Aufstellung gebracht worden sind",

ändert nichts an der Rechtmäßigkeit der Verfolgungshandlung, zumal vom Beschwerdeführer keine Behauptungen dazu aufgestellt wurden, wie er im vorliegenden Fall durch diese theoretische Möglichkeit der Gefahr einer Doppelbestrafung ausgesetzt oder an einer Wahrung seiner Rechtsschutzinteressen gehindert gewesen wäre.

Die Beschwerde, die zur Strafbemessung keine Ausführungen enthält, zeigt somit im Ergebnis keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Sie war somit gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VerordnungBGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 20. April 2006

**Schlagworte**

"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Umfang der Konkretisierung (siehe auch Tatbild)

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2006:2004150030.X00

**Im RIS seit**

30.05.2006

**Zuletzt aktualisiert am**

05.10.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at