jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1994/12/16 92/17/0208

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 16.12.1994

Index

L37039 Lustbarkeitsabgabe Vergnügungssteuer Wien;
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);
10/10 Grundrechte;
34 Monopole;

Norm

B-VG Art7 Abs1;
GSpG 1962 §1 Abs1;
GSpG 1989 §1 Abs1;
GSpG 1989 §3;
StGG Art2;
VergnügungssteuerG Wr 1963 §26 Abs5 idF 1986/035;
VergnügungssteuerG Wr 1987 §1 Abs1 Z3;
VergnügungssteuerG Wr 1987 §6 Abs1;
VergnügungssteuerG Wr 1987 §6 Abs3;
VergnügungssteuerG Wr 1987 §6 Abs4;

Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn): 92/17/0209 E 16. Dezember 1994 92/17/0210 E 16. Dezember 1994

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kirschner und die Hofräte Dr. Kramer, Dr. Puck, Dr. Gruber und Dr. Höfinger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Rauscher, über die Beschwerde 1. des G in J, 2. der C in W, beide vertreten durch Dr. D, Rechtsanwalt in J, gegen den Bescheid der Abgabenberufungskommission der Bundeshauptstadt Wien vom 24. Juni 1992, Zl. MD-VfR - A 51/91 u. Sch 29/91, betreffend Vergnügungssteuer, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Die Bundeshauptstadt Wien hat den Beschwerdeführern Aufwendungen in der Höhe von S 12.800,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid vom 28. Februar 1991 schrieb der Magistrat der Stadt Wien dem Erstbeschwerdeführer als Eigentümer

und Aufsteller und der Zweitbeschwerdeführerin als Lokalinhaberin "gemäß § 6 Abs. 4 des Vergnügungssteuergesetzes 1987 (VGSG) in der geltenden Fassung" für das Halten eines Warengewinnautomaten der Type "Talismat" "mit der Möglichkeit mit der Erzielung eines Gewinnes in Geldeswert bei dem das Spielergebnis ausschließlich vom Zufall abhängig ist", im Gastgewerbebetrieb der Zweitbeschwerdeführerin für die Zeit von Jänner bis Februar 1991 eine Vergnügungssteuer im Betrag von S 28.000,-- zuzüglich Verspätungs- und Säumniszuschlag vor.

Dagegen erhoben die Beschwerdeführer in getrennten Schriftsätzen jeweils Berufung und brachten darin im wesentlichen übereinstimmend vor, daß der genannte Automat ein Warenverkaufs- und kein Spielautomat sei.

Mit getrennt ausgefertigten Berufungsvorentscheidungen je vom 10. Mai 1991 wurde der erstinstanzliche Bescheid dahingehend abgeändert, daß die Vorschreibung des Verspätungszuschlages entfalle. Im übrigen wurden die Berufungen abgewiesen, und zwar mit der im wesentlichen übereinstimmenden Begründung, bei dem gegenständlichen Apparat sei es vom Zufall abhängig, welche konkrete Ware der Benützer erhalte. Eine gezielte Auswahl sei nicht möglich. Dadurch unterscheide sich der Apparat von einem reinen Warenverkaufsautomaten. Nach den Feststellungen des Revisionsbeamten vom 21. Jänner 1991 hätten bei dem Apparat Waren von geringem Wert (Plastikfeuerzeuge, Plastikuhren, Scheckkartensolarrechner, Schlüsselanhänger wie Fußbälle, Hände und Kameras) "gewonnen" werden können.

Die Beschwerdeführer beantragten in getrennten Schriftsätzen jeweils, ihre Berufungen der Abgabenbehörde zweiter Instanz vorzulegen; die Zweitbeschwerdeführerin brachte im Vorlageantrag ergänzend vor, gegen den Einsatz erhalte der Kunde jedenfalls die Ware, ein Verlust des Einsatzes sei nicht möglich, ebensowenig ein Gewinn. Das einzige, was einen Überraschungseffekt zulasse, sei die Spezifikation der Ware, die der Apparat vornehme.

Im Berufungsverfahren hielt die belangte Behörde den Beschwerdeführern die mit dem Erhebungsbeamten am 13. Jänner 1992 aufgenommene Niederschrift vor. Danach sei nicht "einsehbar" gewesen, welche Waren man beim Einwurf der Geldmünzen in die Automaten erhalten konnte. Zu den einzelnen Füllungen in den Automaten könne der Erhebungsbeamte nur die bei der Überprüfung getätigten Berichte bestätigen.

In der hiezu erstatteten Äußerung vom 25. Mai 1992 brachte der Erstbeschwerdeführer unter anderem vor, bei den am gegenständlichen Standort aufgestellten Talismaten seien ausschließlich gleichartige Stofftiere enthalten. Die Zweitbeschwerdeführerin brachte in ihrer Äußerung vom 20. Mai 1992 hingegen vor, es seien die Waren - nämlich Schlüsselanhänger, kleine Taschenmesser, kleine Plastikeier, kleine Plüschtiere wie Hund, Katze und Maus - deutlich sichtbar gewesen. Der Warenwert habe einige Schilling pro Stück betragen.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid änderte die Abgabenberufungskommission der Bundeshauptstadt Wien den erstinstanzlichen Bescheid dahin ab, daß die Vorschreibung des Verspätungszuschlages sowie die Wortfolge im Spruch "mit der Möglichkeit der Erzielung eines Gewinnes in Geldeswert" zu entfallen hätten. Im übrigen wurden die Berufungen als unbegründet abgewiesen. In der Begründung dieses Bescheides wird im wesentlichen ausgeführt, der Bescheid der Abgabenbehörde erster Instanz betreffe einen Apparat der Type "Talismat". Unbestritten stehe fest, daß dieser Apparat vom Erstbeschwerdeführer am angeführten Standort im Bemessungszeitraum gehalten worden und die Zweitbeschwerdeführerin Inhaberin der für das Halten des Apparates benützten Räumlichkeiten gewesen sei. Strittig sei hingegen, ob dieser Apparat der Vergnügungssteuer unterliege oder als Warenausgabeautomat nicht als steuerpflichtiges Gerät anzusehen sei.

Weiters zitierte die belangte Behörde wörtlich den wesentlichen Inhalt der Entscheidungsgründe des

hg. Erkenntnisses vom 10. Oktober 1991, Zl.91/17/0073, und führte weiters aus, im Sinne dieser Ausführungen komme es für die Steuerpflicht darauf an, ob der Interessent durch einen Blick in den Automaten feststellen könne, welche Ware er durch den Einwurf der Geldmünze erhalte. Daher sei zu dieser Frage das Revisionsorgan, welches bei seiner Kontrolle den angeführten Apparat festgestellt habe, als Zeuge vernommen worden. Er habe angegeben, daß der Interessent bei Einwurf der Geldmünze mangels Einsehbarkeit nicht habe erkennen können, welche Waren er erhalten würde. Diese Aussage sei den Beschwerdeführern vorgehalten worden. Das Vorbringen des Erstbeschwerdeführers, daß der Apparat nur gleichartige Stofftiere enthalten habe, sei auf Grund des oben wiedergegebenen Berichtes des Revisionsbeamten unglaubwürdig. Dazu komme, daß die Zweitbeschwerdeführerin in ihrer Stellungnahme vom 20. Mai 1992 das Vorhandensein verschiedener Waren bestätigt habe. Somit müsse das Vorbringen, daß nur Stofftiere im Apparat enthalten gewesen seien, als Schutzbehauptung angesehen werden. Die Vorschreibung der Vergnügungssteuer gegenüber beiden Beschwerdeführern entspreche der Bestimmung des § 13 Abs. 1 VGSG.

Weiters begründete die belangte Behörde die Festsetzung eines Säumniszuschlages sowie das Absehen von der Auferlegung eines Verspätungszuschlages.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde. Nach dem gesamten Inhalt ihres Vorbringens erachten sich die Beschwerdeführer in ihrem Recht verletzt, daß ihnen gegenüber Vergnügungssteuer nicht festgesetzt werde. Sie beantragen sinngemäß, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde erstattete eine Gegenschrift, in der sie die Abweisung der Beschwerde als unbegründet beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 1 Abs. 1 des Vergnügungssteuergesetzes 1987, LGBl. für Wien Nr. 43 (VGSG), in der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung der Novellen LGBl. Nr. 40/1988 und LGBl. Nr. 3/1990 unterliegen folgende im Gebiet der Stadt Wien veranstaltete Vergnügungen einer Steuer nach Maßgabe dieses Gesetzes:

"...

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

..."

Gemäß § 6 Abs. 1 erster Satz leg. cit. beträgt die Steuer für das Halten von Schau-, Scherz-, Spiel-, Geschicklichkeits- und ähnlichen Apparaten je Apparat und begonnenem Kalendermonat 1 500 S, sofern nicht die Voraussetzungen nach den Abs. 2 bis 4 zutreffen.

Nach Abs. 4 dieser Gesetzesstelle beträgt die Steuer unter anderem für das Halten von Apparaten, durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert (so z.B. Jeton- oder Warengewinn) erzielt werden kann oder bei denen das Spielergebnis ausschließlich oder vorwiegend vom Zufall abhängig ist, je Apparat und begonnenem Kalendermonat 14 000 S.

Gemäß § 13 Abs. 1 leg. cit. ist steuerpflichtig der Unternehmer der Veranstaltung. 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 gelten auch der Inhaber des für das Halten des Apparates benützten Raumes oder Grundstückes und der Eigentümer des Apparates als Mitunternehmer.

Die Beschwerdeführer bestreiten nicht das Vorliegen der Voraussetzungen des § 13 Abs. 1 leg. cit. Sie bringen jedoch in tatsächlicher Hinsicht im wesentlichen vor, es hätte festgestellt werden müssen, daß die "Talismat"-Automaten überwiegend mit völlig gleichartigen kleinen Stofftieren, ein geringerer Anteil mit durchsichtigen Glaskugeln gefüllt seien, die kleine Uhren, Schnappbänder sowie Schlüsselanhänger und ähnliche Gegenstände enthielten. Bei jenem Teil der Automaten, der ausschließlich mit gleichen Stofftieren gefüllt sei, liege jedenfalls ein reiner Warenautomat vor. Aber auch bei der geringeren Gruppe, bei denen Glaskugeln mit den genannten Gegenständen gekauft werden könnten, sei keineswegs nur der Unterhaltungszweck Motiv eines Benützers dieses Apparates. Das Motiv des Benützers liege vielmehr darin, ein Mitbringsel für seine Angehörigen oder für sich selbst zu erwerben. Es liege daher kein Spielapparat vor. Da die belangte Behörde keinerlei diesbezügliche Feststellungen getroffen habe, sei das Verfahren mangelhaft geblieben.

Dem ist zu entgegnen, daß die belangte Behörde - wie oben wiedergegeben - die Behauptung des Beschwerdeführers, wonach der Apparat nur gleichartige Stofftiere enthalten habe, auf Grund schlüssiger Überlegungen als unglaubwürdig bezeichnet hat und erkennbar vom gegenteiligen Bericht des Revisionsbeamten ausgegangen ist, wonach der angeführte Talismat (verschiedene) Waren von geringem Wert (Plastikfeuerzeuge, Plastikuhren, Scheckkartensolarrechner, Schlüsselanhänger wie Fußbälle, Hände und Kameras) enthalten habe.

Dem Vorhalt der belangten Behörde, daß der Benützer nicht erkennen konnte, welche Waren er beim Einwurf der Geldmünzen erhalten werde, ist die Zweitbeschwerdeführerin zwar mit dem oben wiedergegebenen Vorbringen entgegengetreten. Sie hat aber nicht behauptet, daß der Interessent auch erkennen konnte, WELCHE der verschiedenartigen Waren er KONKRET durch den jeweiligen Einwurf der Geldmünze erhalten werde. Nur für DIESEN Fall hat jedoch der Verwaltungsgerichtshof in seinem oben erwähnten Erkenntnis vom 10. Oktober 1991, Zl.

91/17/0073, ausgesprochen, daß dann die Situation keine andere wäre als bei einem echten Warenausgabeautomaten (und daher kein Spielapparat vorläge). Die belangte Behörde durfte daher in unbedenklicher Weise auch vom Nichtvorliegen dieses Sachverhaltselementes ausgehen.

Enthält jedoch ein derartiges Gerät verschiedene Warengattungen, besteht die "Unterhaltung" für den Benützer in diesem Fall nach der Lebenserfahrung eben darin, nicht zu wissen, welche Warengattung der Apparat tatsächlich ausgeben werde, oder darin, solange den Einwurf der betreffenden Münzen vorzunehmen, bis er das Gewünschte erhält, und handelt es sich bei diesen Gegenständen um billige, offenbar unnütze Kleinigkeiten, dann stehen - wie der Verwaltungsgerichtshof zuletzt in seinem Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 21. Oktober 1994, Zl. 92/17/0179, ausgesprochen hat - die Elemente eines Spieles so sehr im Vordergrund, daß es sich eindeutig um einen Spielapparat handelt, zumal der Benützer diesfalls keine sonst übliche rationale Kaufentscheidung trifft.

Die Beschwerdeführer bringen weiters vor, daß mit dem gegenständlichen Automaten höchstens Monatsumsätze von ca. S 350,-- erzielbar seien; die gegenständliche Abgabenvorschreibung sei daher geeignet, die wirtschaftliche Existenz des Erstbeschwerdeführers zu ruinieren.

Auch zu diesem Vorbringen ist - abgesehen davon, daß es in tatsächlicher Hinsicht dem aus § 41 VwGG ableitbaren Neuerungsverbot widerspricht - auf das bereits zitierte Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 21. Oktober 1994 zu verweisen, wonach unter dem Gesichtspunkt des Mißverhältnisses von Einsatz und Warenwert einerseits, der Steuerbelastung von monatlich S 14.000,-- andererseits keine Bedenken gegen die Verfassungsmäßigkeit des § 6 Abs. 4 VGSG bestehen. Des näheren wird gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG auf die Entscheidungsgründe des genannten Erkenntnisses verwiesen.

Dasselbe gilt für das weitere Beschwerdevorbringen, wonach § 6 Abs. 4 VGSG einen Tatbestand wiedergebe, der bereits im Glücksspielgesetz geregelt sei und unter die ausschließliche Monopolgewalt des Bundes falle. In dem zuletzt genannten Erkenntnis hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, daß § 3 des Glücksspielgesetzes 1989, BGBl. Nr. 620, das Recht zur Durchführung von Glücksspielen, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt wird, dem Bund vorbehält, jedoch nichts über die abgabenrechtliche Seite der Durchführung von Glücksspielen aussagt.

In dem bereits mehrfach zitierten Erkenntnis eines verstärkten Senates hat der Verwaltungsgerichtshof freilich auch unter Hinweis auf die Entwicklungsgeschichte der Vorgängerbestimmungen zu § 6 VGSG im Vergnügungssteuergesetz für Wien 1963, LGBl. Nr. 11, und der hiezu ergangenen Novellen sowie den die Absicht des historischen Gesetzgebers beleuchtenden Gesetzesmaterialien im wesentlichen dargetan, daß der Gesetzgeber unter dem Begriff "Spielergebnis" im nunmehrigen § 6 Abs. 4 VGSG dasselbe wie "Gewinn und Verlust" im Sinne des § 1 Abs. 1 Glücksspielgesetz, BGBl. Nr. 169/1962 idF. der Glücksspielgesetz-Novelle 1976, BGBl. Nr. 626 (ebenso auch § 1 Abs. 1 des Glücksspielgesetzes 1989, BGBl. Nr. 620) verstanden wissen wollte. Im Falle des "Talismaten" kann jedoch - von einer (hier nicht vorliegenden) Ausnahme abgesehen - offenkundig ein "Gewinn" nicht erzielt werden. Der Verwaltungsgerichtshof hat im erwähnten Erkenntnis weiters ausgeführt, daß nur dieses Auslegungsergebnis sich als verfassungskonform erweise und bei den gegenständlichen Geräten der vom historischen Gesetzgeber betonte Aspekt des Jugendschutzes gleichfalls nicht zum Tragen komme. Der Verwaltungsgerichtshof hat daher seine im oben erwähnten Erkenntnis vom 10. Oktober 1991, Zl. 91/17/0073, sowie auch im Erkenntnis vom 30. Jänner 1992, Zl.91/17/0127, zum Ausdruck gekommene Rechtsmeinung, daß die gegenständlichen Apparate generell unter die Bestimmungen des § 6 Abs. 4 zweiter Fall VGSG zu subsumieren sind, nicht aufrecht erhalten. Auch diesbezüglich wird im übrigen gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG auf die ausführlichen Entscheidungsgründe des genannten Erkenntnisses verwiesen.

Daher war der angefochtene Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben, ohne daß auf die Verfahrensrüge der Beschwerdeführer eingegangen werden mußte.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994, insbesondere auch auf deren Art. III Abs. 2. Stempelgebühren konnten nur im erforderlichen Ausmaß zugesprochen werden.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1994:1992170208.X00

Im RIS seit

20.11.2000

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at