jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1993/12/17 92/17/0190

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.12.1993

Index

L37039 Lustbarkeitsabgabe Vergnügungssteuer Wien;

Norm

VergnügungssteuerG Wr 1987 §6 Abs4;

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 der Schriftführerin Oberkommissärin Mag. Raunig, über die Beschwerde 1. der M und 2. der H, beide in Wien und vertreten durch Dr. L, Rechtsanwalt in Wien, gegen den Bescheid der Abgabenberufungskommission der Bundeshauptstadt Wien vom 23. April 1992, Zl. MD-VfR - E 4/92 und R 12/92, betreffend Vergnügungssteuer samt Nebenansprüchen, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführenden Parteien haben der Bundeshauptstadt Wien zu gleichen Teilen Aufwendungen in der Höhe von S 3.035,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Anläßlich einer Überprüfung am 30. November 1990 fand ein Revisionsorgan im Betrieb der Zweitbeschwerdeführerin zwei Spielapparate der Type TV Lucky Lady Liner vor (einer davon nur als "Lucky Liner" bezeichnet). In dem von der Zweitbeschwerdeführerin mitgefertigten Revisionsbericht stellte dieser bei beiden Apparaten - nur einer war mit einer Steuerausweisnummer versehen - folgendes fest: "Apparat funktionsfähig - Probespiel durchgeführt".

In einer von der Zweitbeschwerdeführerin unterfertigten Niederschrift vom 30. November 1990 hielt das Revisionsorgan weiters fest, daß laut Angabe der Zweitbeschwerdeführerin der Spielapparat mit der Steuerausweisnummer seit dem 13. September 1990 im Betrieb spielbereit aufgestellt sei.

Auf Vorhalt des Magistrates der Stadt Wien teilte der Beschwerdevertreter im Namen der beschwerdeführenden Parteien mit Schreiben vom 31. Jänner 1991 mit:

"Namens meiner Mandantschaft erlaube ich mir zu Ihrem Schreiben vom 17. Dezember 1990 mitzuteilen, daß es sich bei dem gegenständlichen Spielapparat der Type "Lucky" um einen Geschicklichkeitsapparat handelt, bei dem das Spielergebnis nicht vom Zufall, sondern von der entsprechenden Betätigung der Tasten des Apparats abhängt. Eine

Anmeldung des Apparats gemäß § 6 Abs. 4 VGSG wäre daher unrichtig. Der Hinweis, daß außerdem ein weiteres derartiges Gerät vorgefunden wurde, das nicht zur Vergnügungssteuer angemeldet worden ist, trifft gleichfalls nicht zu. Es wurde vielmehr ein defekt gewordenes Gerät entfernt und durch ein gleichartiges ersetzt."

Am 18. März 1991 wurde das Revisionsorgan niederschriftlich als Zeuge vernommen. Er gab an:

"In Wien, X-Straße 20, sind entgegen dem Vorbringen des Parteienvertreters vom 31. Jänner 1991 zwei Geräte zur Benützung durch die Gäste aufgestellt gewesen. Die Betriebsinhaberin versuchte zunächst noch zu behaupten, daß das eine Gerät defekt sei und nur zur Abholung bereitstehe. Sie machte auch der Serviererin Vorwürfe, daß sie den Apparat entgegen ihrer Weisung eingeschaltet habe. Die Serviererin setzte sich gegen diesen Vorwurf zur Wehr und entgegnete, daß sie (= Betriebsinhaberin) ihr doch selbst aufgetragen habe, den Apparat einzuschalten. Daraufhin hat Frau H ihr Bestreiten aufgegeben und auch auf dem Automatenerhebungsblatt beide Seiten unterschrieben."

In der am 9. April 1991 anläßlich eines Augenscheines in Anwesenheit des Ehegatten der Erstbeschwerdeführerin sowie von Vertretern der Abgabenbehörde erster Instanz aufgenommenen Niederschrift wurde zur Funktionsweise des Apparates TV Lucky Lady Liner folgendes festgehalten:

"Es erscheint Herr K.R. und bietet an, das Gerät TV-Lucky

Lady Liner vorzuführen und dabei zu zeigen, wie der Spieler das

Spielergebnis beeinflussen kann. Zu diesem Zweck wird die

Werkstätte der Firma ... aufgesucht.

Fortsetzung der Niederschrift in der Werkstätte in ...

Das Gerät weist 7 Tasten auf:

1) Setzen Gamble rot

2) Nehmen rot

3) Halten Tief Gewinnplan rot

4) Halten Start gelb

5) Halten Hoch rot

6) Gamble rot

7) Halten Start gelb

Funktionen der Tasten:

1)

Einsatz wählen.

2)

Wenn ein Gewinn erzielt wurde, kann dieser "genommen" werden; die Alternative wäre, mit der Taste "Gamble" diesen Gewinn wieder zu riskieren zu Gunsten einer Verdoppelungschance.

3)

Dient zum Anhalten der linken "Walzen"reihe.

4)

Dient zum Anhalten der mittleren Reihe.

5)

Dient zum Anhalten der rechten Reihe.

6)

Mit dieser Taste kann auf Verdoppelung eines erzielten Gewinnes gespielt werden.

7)

Dient zum Starten des Spieles.

Mit der 4. Taste kann auch gestartet werden.

Wenn ein Spiel gestartet wird, so bleiben alle neun Felder zu unterschiedlichen Zeitpunkten stehen. Die Reihenfolge ist so:

4 5 6 Die dabei aufgezeigten Symbole sind aber jeweils

1 2 3 unterschiedlich.

7 8 9

Obwohl die bildliche Darstellung einem Walzengerät mit neun Walzen entspricht, erscheinen die Symbole auf den neun "Walzen" nicht in einer unabänderlichen Reihenfolge, wie bei einem echten Walzengerät mit körperlichen Walzen, sondern erscheinen in einer für den Spieler nicht vorhersehbaren Reihenfolge.

Es wird bei Probedurchläufen festgestellt, daß mit den Tasten 3 bis 5 tatsächlich die senkrechten Walzenreihen zum Anhalten gebracht werden können. Wenn eine Reihe angehalten wird, so laufen die anderen Felder nach dem ursprünglichen Schema weiter und bleiben in der beschriebenen Reihenfolge stehen. Es können nach Belieben auch zwei oder alle drei Reihen angehalten werden. Es bleiben jeweils alle drei Felder einer senkrechten Reihe gleichzeitig stehen, sofern nicht ein Feld bereits früher von selbst stehengeblieben ist.

Die simulierte Drehbewegung ist zunächst so rasch, daß die einzelnen Symbole nicht einwandfrei erkennbar sind. Der Spieler hat in dieser Phase keine reelle Chance, ein bestimmtes Symbol in einem bestimmten Feld aufscheinen zu lassen. Gegen Ende der Drehbewegung wird diese wesentlich langsamer. Es wird von den Amtsorganen nicht ausgeschlossen, daß in dieser Endphase der simulierten Drehbewegung ein aufscheinendes Symbol gezielt zum Stillstand gebracht werden kann. In dieser langsamen Phase werden drei Symbole geboten.

Nach weiteren Probeläufen wird seitens der Amtsorgane jedoch festgehalten, daß nach Drücken einer Halten-Taste noch drei Symbole durchlaufen, sodaß ein am oberen Feldrand erscheinendes Symbol auch bei sofortigem Drücken der Halten-Taste erst unterhalb des unteren Feldrandes zum Stillstand kommt, also nicht in der Mitte des Feldes. Herr R. ist aber der Meinung, daß bei entsprechend guter Reaktion ein Anhalten eines am oberen Feldrand erscheinenden Symboles doch möglich ist.

Wenn ein "Gewinn" erzielt wird, so bietet das Gerät die Wahl zwischen Nehmen und Gamblen an (Tasten 2 und 6). Wenn sich der Spieler für Nehmen entscheidet, wird der Gewinn seinem Spielkapital zugeschlagen und er kann normal weiterspielen. Entscheidet er sich jedoch für Gamblen, erscheint ein Bild mit sechs Spielkarten und einer verdeckten Spielkarte. Der Spieler kann mit den Tasten 3 und 5 (Halten Tief und Halten Hoch) darauf spielen, ob die verdeckte Karte höher oder tiefer als 7 ist. Wenn er dies errät gewinnt er weiter, wenn er es nicht errät, verliert er die erzielten Punkte. Eine Einflußnahme auf das Ergebnis besteht bei dieser Spielart nicht.

Bei dieser Spielart wird unterhalb der Karten auf dem Bildschirm auch ein Mädchen dargestellt. Bei jeder richtigen Wahl hoch oder tief wird das Mädchen mit einem Kleidungsstück weniger dargestellt bis zur völligen Nacktheit."

Mit Schreiben vom 15. April 1991 wurde die genannte Niederschrift zur Frage, ob das Spielergebnis beim Spielapparat "TV Lucky Lady Liner" vorwiegend vom Zufall abhängig ist oder nicht, dem ausgewiesenen Vertreter der beschwerdeführenden Parteien zur Kenntnisnahme übermittelt.

In der Stellungnahme vom 16. Mai 1991 teilte der Beschwerdevertreter namens seiner Mandantschaft mit, daß hinsichtlich der Funktionsweise des Spielapparates der Type TV Lucky Lady Liner auf die Angaben des Ehegatten der Erstbeschwerdeführerin in seiner niederschriftlichen Einvernahme vom 9. April 1991 verwiesen werde. Zur Frage, ob ein weiteres derartiges Grät anzumelden gewesen wäre, werde - wie bereits im Schreiben vom 31. Jänner 1991 ausgeführt - darauf hingewiesen, daß ein defekt gewordenes Gerät entfernt und durch ein gleichartiges ersetzt worden sei. Der Beschwerdevertreter beantragte hiezu die ergänzende Einvernahme des Ehegatten der Erstbeschwerdeführerin.

Mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 25. Juni 1991 wurde der Erst- und Zweitbeschwerdeführerin als Gesamtschuldnern gemäß § 6 Abs. 4 Vergnügungssteuergesetz 1987 (Wr VGSG) in der geltenden Fassung für das Halten von zwei Spielapparaten der Type TV Lucky Lady Liner, bei denen das Spielergebnis vorwiegend vom Zufall abhängig ist, im Gastgewerbebetrieb der Zweitbeschwerdeführerin für die Zeit vom September 1990 bis Juni 1991 eine

Vergnügungssteuer im Betrag von S 238.000,-- vorgeschrieben und gleichzeitig gemäß § 104 Abs. 1 WAO wegen unterlassener Anmeldung eines Spielapparates ein Verspätungszuschlag von S 9.800,-- sowie gemäß §§ 164 und 166 WAO wegen nicht fristgerechter Entrichtung der Vergnügungssteuer ein Säumniszuschlag von S 4.220,-- auferlegt. Begründend heißt es in diesem Bescheid, laut amtlicher Feststellung und Aussage der Betriebsinhaberin (Zweitbeschwerdeführerin) habe die Erstbeschwerdeführerin im genannten Betrieb der Zweitbeschwerdeführerin zwei Spielapparate der Type TV Lucky Lady Liner gehalten, bei denen das Spielergebnis vorwiegend vom Zufall abhängig gewesen sei, die jedoch nicht bzw. nicht zum richtigen Steuersatz zur Vergnügungssteuer angemeldet worden seien, weshalb diese bescheidmäßig hätte vorgeschrieben werden müssen. Was die Frage der Einstufung des TV-Spieles Lucky Lady Liner betreffe, seien diese Geräte von mehreren Amtsorganen überprüft worden. Das Ergebnis lautete immer, daß das Spielergebnis zumindest vorwiegend vom Zufall abhängig sei. Daß am 30. November 1990 ein zweites (nicht angemeldetes) Gerät aufgestellt gewesen sei, sei durch die Feststellung des Revisionsbeamten vom 30. November 1990 und seine ergänzende Einvernahme vom 18. März 1991 sowie durch die Unterfertigung des Erhebungsblattes durch die Lokalinhaberin erwiesen. Die Behauptungen der beschwerdeführenden Parteien, daß ein defekt gewordenes Gerät entfernt und durch ein gleichartiges ersetzt worden sei, stünden im Widerspruch zum festgestellten Sachverhalt. Wäre nämlich tatsächlich ein Tausch vorgenommen worden, so hätte der Revisionsbeamte nur ein Gerät und nicht zwei feststellen können. Auch seien beide Apparate nicht defekt, sondern funktionsfähig gewesen, wie dies vom Revisionsorgan durch Probespiele festgestellt worden sei. Schließlich wäre es auch nicht möglich gewesen, das ursprünglich angemeldete Gerät mit der Steuerausweisnummer noch vorzufinden, wenn es wegen eines Defektes ausgetauscht worden wäre. Dieses Gerät sei aber nicht nur am 30. November 1990, sondern auch noch bei einer Überprüfung am 21. März 1991 vorgefunden worden. Abgerundet werde der Sachverhalt noch dadurch, daß kein Gerätetausch gemeldet worden sei, obwohl die beschwerdeführenden Parteien zweimal aufgefordert worden seien, das bisher nicht angemeldete Gerät anzumelden. Hinsichtlich des Beginnes der Steuerpflicht sei die Behörde auf eine "Schätzung" angewiesen. Als Anhaltspunkt diene ihr dabei die letzte aktenkundige Überprüfung vor dem Aufgriff am 30. November 1990. Dies sei eine Überprüfung durch die Marktamtsabteilung für den

10. Bezirk im September 1990 gewesen, bei der nur ein - nämlich der unter der genannten Steuerausweisnummer gemeldete - Apparat festgestellt und beanstandet worden sei. Daraus ergebe sich, daß der zweite Apparat nicht vor September 1990 aufgestellt worden sei. Es werde daher der Beginn des Haltens des zweiten (nicht zur Vergnügungssteuer angemeldeten) Apparates mit September 1990 angenommen. Da bei den im Betrieb der Zweitbeschwerdeführerin gehaltenen Spielapparaten das Spielergebnis vorwiegend vom Zufall abhängig sei, betrage die Vergnügungssteuer pro Apparat und begonnenem Kalendermonat

S 14.000,--. Für den Bemessungszeitraum von September 1990 bis März 1991 ergebe sich eine Vergnügungssteuer von S 196.000,-- (S 14.000,-- x 2 Apparate x 7 Monate) und von April bis Juni 1991 in der Höhe von S 42.000,-- (S 14.000,-- x 1 Apparat x 3 Monate), somit insgesamt ein Betrag von S 238.000,--.

In der gegen diesen Bescheid erhobenen Berufung brachten die beschwerdeführenden Parteien - soweit für das weitere Verfahren noch von Relevanz - sinngemäß vor, die Ansicht der Behörde, daß bei dem Spielapparat TV Lucky Lady Liner das Spielergebnis vorwiegend vom Zufall abhängig sei, entbehre nicht nur einer Begründung, sondern sei auch unrichtig. Zum Beweis dafür werde die Durchführung eines Ortsaugenscheines unter Beiziehung eines gerichtlich beeideten Sachverständigen "für die Errichtung und den Betrieb von Spielautomaten" beantragt. Aus der Feststellung, daß vor September 1990 nur ein Apparat vorgefunden worden sei, folge keinesfalls, daß der zweite vorgefundene Apparat im September 1990 aufgestellt worden sei, sondern eher das Gegenteil. Die Annahme des Beginnes der Steuerpflicht sei daher nicht einsichtig, ganz abgesehen davon, daß der zweite Apparat zum Austausch für den anderen bestimmt gewesen sei und ein Probespiel durch einen nicht mit diesem Gerät vertrauten Spieler nichts darüber aussage, ob das Gerät defekt sei oder nicht. Lediglich zwei bis drei Tage seien am Aufstellungsort gleichzeitig zwei Apparate gestanden. In dieser Zeit habe auch die Nachschau des Revisionsbeamten vom 30. November 1990 stattgefunden. Die mit Eingabe vom 16. Mai 1991 beantragte Zeugeneinvernahme des Ehegatten der Erstbeschwerdeführerin zur Frage des erfolgten Austausches der beiden Geräte sei noch nicht durchgeführt worden. Eine Abmeldung des zweiten Apparates habe nicht erfolgen müssen, weil dieser nie in Betrieb gewesen sei. Daß in der

Aussage des Revisionsbeamten vom 18. März 1991 davon die Rede sei, daß ein zweiter Apparat im Betrieb der Zweitbeschwerdeführerin eingeschaltet gewesen sei, bedeute nicht, daß auf diesem hätte gespielt werden können. Ein Apparat sei defekt gewesen und um die Art der Störung feststellen zu können, habe er eingeschaltet werden müssen.

Mit Berufungsvorentscheidung vom 26. August 1991 wies der Magistrat der Stadt Wien die Berufung als unbegründet ab. Die in der Niederschrift vom 9. April 1991 getroffenen Sachverhaltsfeststellungen der Amtsorgane über die Funktionsweise des Spielapparates TV Lucky Lady Liner schlügen sich zum Nachteil der beschwerdeführenden Parteien aus. Diesen amtlichen Feststellungen werde nichts konkret entgegengesetzt, vielmehr verwiesen die Erst- und Zweitbeschwerdeführerin selbst in der Eingabe vom 16. Mai 1991 und gleichfalls in der Berufung auf die genannte Niederschrift. Bei einem ausreichend geklärten Sachverhalt sei ein Sachverständigengutachten nicht notwendig. Die rechtliche Beurteilung eines Sachverhaltes könne nicht Gegenstand eines Sachverständigengutachtens sein. Was den zweiten (nicht angemeldeten) Apparat anlange, seien die bisherigen Angaben der beschwerdeführenden Parteien wechselnd und in sich wiedersprüchlich gewesen. Da das neue Gerät in der Folge nicht abgemeldet worden sei, habe die Steuerpflicht bis zur Kenntnis der Behörde, daß dieses Gerät nicht mehr gehalten werde - dies sei im März 1991 gewesen - gedauert. Für das ursprünglich angemeldete Gerät sei die Steuerpflicht gleichfalls weitergelaufen. Auch der behauptete Gerätetausch hätte zu keiner Verhinderung der Besteuerung beider Apparate führen können, weil die Voraussetzungen des § 6 Abs. 7 VGSG 1987 (rechtzeitige An- und Abmeldung) nicht vorgelegen seien.

Mit Schriftsatz vom 9. September 1991 stellten die beschwerdeführenden Parteien den Antrag, die Berufung der Abgabenbehörde zweiter Instanz zur Entscheidung vorzulegen und legten gleichzeitig eine mit 5. August 1991 datierte "Spielbeschreibung der Platine TAB Lucky Lady Liner" eines gerichtlich beeideten Sachverständigen für Automaten vor, deren Grundaussage wie folgt lautet: "Die Symbole kommen unterschiedlich zum Stillstand, können jedoch bei Spielbeginn gehalten werden oder sind während des Walzenlaufes mit Geschick zu stoppen."

Die beschwerdeführenden Parteien führten im Vorlageantrag im wesentlichen aus, aus dem vorgelegten Sachverständigengutachten gehe hervor, daß der Apparat TV Lucky Lady Liner ein Geschicklichkeitsapparat sei. Dieses Gutachten mache zusätzlich zur Niederschrift vom 9. April 1991 klar, daß die Einstufung des Gerätes durch die Abgabenbehörde erster Instanz in die Apparategruppe, für die der erhöhte Steuersatz gelte, unrichtig sei. Die am 9. April 1991 erfolgte Äußerung des Ehegatten der Erstbeschwerdeführerin werde sohin bestätigt. Weiters ergebe sich aus der Unterschriftsleistung der Zweitbeschwerdeführerin auf dem Automatenerhebungsblatt nicht, daß zwei Apparate in Betrieb gewesen seien. Im Gegenteil sei in der Niederschrift vom 30. November 1990 ausdrücklich nur von einem Apparat die Rede. Eine Steuerpflicht für zwei Apparate bestehe keinesfalls, weil nie zwei Apparate in Betrieb gewesen und nicht zur Benützung durch Dritte bereitgehalten worden seien.

Am 12. Feber 1992 gab der Ehegatte der Erstbeschwerdeführerin bei seiner niederschriftlichen Einvernahme an:

"Mir wird bekanntgegeben, daß im Standort ... am 13. September 1990 ein TV-Gerät Lady Liner angemeldet wurde und daß später bei einer Kontrolle ein zweites derartiges Gerät vorgefunden wurde. Auf die Frage, warum dieses zweite Gerät zur Benützung durch Dritte aufgestellt wurde, gebe ich an, daß ich das nicht mehr weiß. Ich kann dazu nur angeben, daß das zweite Gerät deswegen aufgestellt wurde, weil das erste Gerät defekt geworden war. Es blieb aber nur wenige Tage (kaum mehr als fünf) aufgestellt und wurde nach der Reparatur des ersten Gerätes wieder abgezogen. Weiters gebe ich an, daß in dem ersten Gerät von Anfang an nicht eine Platine "Lady Liner", sondern eine andere mit einem Scherzspiel, dessen Namen ich im Moment nicht nennen kann (ein Spiel, bei dem ...) enthalten war. Dieses Spiel wurde erst am 15. März 1991 gegen eine Platine "Lady Liner" getauscht. In dem zweiten Gerät, das während der Reparaturphase aufgestellt war, war eine Platine "Lady Liner" enthalten."

Mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid änderte die belangte Behörde den erstinstanzlichen Bescheid dahin ab, daß die Vergnügungssteuer mit S 210.000,--, der Verspätungszuschlag mit S 7.000,-- und der Säumniszuschlag mit S 3.660,-- festgesetzt werde; im übrigen wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Dies im wesentlichen mit der Begründung, es sei unter Zugrundelegung der beim Augenschein getroffenen Feststellungen evident, daß das Spielergebnis bei den Spielapparaten TV Lucky Lady Liner vorwiegend vom Zufall abhängig sei. Es stehe fest, daß die Symbole auf den "Walzen" nicht in einer unabänderlichen, sondern in einer für den Spieler nicht vorhersehbaren Reihenfolge erschienen. Deshalb sei es für den Spieler auch in der langsameren Endphase nicht möglich, eine bestimmte Kombination ohne Zufallskomponente zu steuern. Ein Voraussehen der angebotenen Symbole sei selbst dem reaktionsstarken Spieler nicht möglich, sodaß das Spielergebnis vorwiegend vom

Zufall abhängig sei. Dazu komme, daß selbst nach Darstellung des Ehegatten der Erstbeschwerdeführerin nur bei entsprechend guter Reaktion ein vom Spieler gesteuertes Anhalten eines Symboles möglich sei. Es stehe somit fest, daß ein Durchschnittsspieler dieses Ziel nicht erreichen könne. Für die beschwerdeführenden Parteien sei unter diesem Gesichtspunkt nichts zu gewinnen, weil bei Beurteilung eines Apparates nicht auf den überdurchschnittlich reaktionsschnellen Spieler, sondern auf den Durchschnittsspieler abzustellen sei. Selbst wenn man den Berufungsausführungen in diesem Punkt folgen würde, ergebe sich die Steuerpflicht nach § 6 Abs. 4 Wr VGSG zweifelsfrei daraus, daß das Spiel in Form eines Kartenspieles fortgesetzt werden könne. Hierbei stehe unstrittig fest, daß eine Einflußnahme auf das Ergebnis des Spielers nicht bestehe, weil ein Berechnen, ob die verdeckte Karte "höher oder tiefer als 7" sei, nicht möglich sei. Die beschwerdeführenden Parteien hätten zu dieser Frage auch kein konkretes Vorbringen erstattet. Das vorgelegte "Gutachten" sei ohne Beweiswert, weil es keine konkret belegten Feststellungen enthalte. Insbesondere fehle jede Aussage, wieviel Zeit zwischen dem Drücken der Taste durch den Spieler und dem Anhalten des Symbols vergehe. Es enthalte auch nicht die Feststellung, daß der Spieler in der Lage sei, durch sein Handeln einen bestimmten, von ihm von vornherein festgelegten Erfolg zu erreichen. Das "Gutachten" gehe außerdem auf die zweite Spielphase (Kartenspiel) nicht ein, sodaß es unvollständig und damit ohne Aussagekraft für das gegenständliche Verfahren sei. Da somit das Spielergebnis ausschließlich oder vorwiegend vom Zufall abhängig sei, betrage die Steuer nach § 6 Abs. 4 Wr VGSG je Apparat und begonnenem Kalendermonat S 14.000,--.

Strittig sei ferner, ob eine Steuerpflicht für zwei Apparate der Type TV Lucky Lady Liner bestehe. Nach der Aktenlage hätten die beschwerdeführenden Parteien am 13. September 1990 ab 14. September 1990 für den Aufstellungsort Wien, X-Straße 20, einen Apparat der Type "TV-Lucky" angemeldet, dem eine Steuerausweisnummer zugewiesen worden sei. Bei einer Kontrolle am 30. November 1990 habe ein Revisionsorgan festgestellt, daß ein Apparat der Type "Lucky Lady Liner" mit der angeführten Steuerausweisnummer dort betriebsbereit gehalten worden sei. Weiters sei festgestellt worden, daß ein zweites Gerät dieser Type (gleichfalls) betriebsbereit gehalten worden sei. Gegen diese Feststellungen bestünden keine Bedenken, weil das Revisionsorgan ein Probespiel durchgeführt habe und die Feststellungen von der Zweitbeschwerdeführerin ohne Widerspruch unterfertigt worden seien. Die (niederschriftlichen) Angaben des Revisionsbeamten vom 18. März 1991 seien detailliert und widerspruchsfrei. Es sei wenig einsichtig, daß die Zweitbeschwerdeführerin nicht auf einen Defekt des Apparates hingewiesen hätte, wenn ein solcher tatsächlich vorgelegen wäre, zumal die Richtigkeit ihrer Aussage an Ort und Stelle hätte überprüft werden können. Im übrigen könnten die beschwerdeführenden Parteien keinen Grund nennen, weshalb das angeblich defekte Gerät nicht bei Lieferung des "Ersatzapparates" mitgenommen worden sei und eine Meldung gemäß § 6 Abs. 7 Wr VGSG unterblieben sei. Selbst wenn der Apparat mit der Steuerausweisnummer defekt gewesen wäre, hätte die Steuerpflicht bei Unterlassen der Abmeldung gemäß § 6 Abs. 6 leg. cit. weiter bestanden. Daß die beschwerdeführenden Parteien sich zu einer für sie so nachteiligen Vorgangsweise verstanden hätten, sei nicht vorstellbar. Vielmehr lasse die Sachlage nur den Schluß zu, daß beide Apparate gehalten worden seien. Daran könne auch die Aussage des Zeugen K.R. vom 12. Feber 1992 nichts ändern, weil diese völlig unglaubhaft sei. Der Zeuge habe nicht erklären können, wie der Revisionsbeamte ein Probespiel bei einem defekten Apparat habe durchführen können. Den "Gipfel der Unglaubwürdigkeit" erreiche der Zeuge mit der Behauptung, daß von Anfang an (gemeint sei ab der Anmeldung) der Apparat keine Platine Lady Liner enthalten hätte. Diese Aussage stehe sogar im Widerspruch zu den Schriftsätzen vom 31. Jänner 1991 und vom 16. Mai 1991, in denen immer wieder behauptet werde, das defekte - angemeldete - Gerät sei durch ein gleichartiges ersetzt worden. Die Unglaubwürdigkeit der Angabe werde noch dadurch unterstrichen, daß der Zeuge jenes Spiel gar nicht nennen könne, welches das angeblich gemeldete Gerät aufgewiesen haben solle. Dem Zeugen, der als Gatte der Erstbeschwerdeführerin in einem Naheverhältnis zu einer der Abgabenpflichtigen stehe, sei offensichtlich im Hinblick auf die Rechtslage des § 6 Abs. 6 Wr VGSG klar geworden, daß selbst die Bestätigung, daß der gemeldete Apparat defekt gewesen sei, im Verfahren keinen Nutzen für seine Gattin hätte, weil die Abmeldung des Apparates unterblieben sei. Es könne jedoch nach der Aktenlage nicht der Nachweis erbracht werden, daß der zweite Apparat ebenfalls bereits seit September 1990 gehalten worden sei, weshalb die Abgabenfestsetzung auf S 210.000,-- zu vermindern gewesen sei. Die belangte Behörde begründete ferner die Auferlegung des adaptierten Verspätungs- (S 7.000,--) und Säumniszuschlages (S 3.660,--).

Gegen diesen Bescheid erhoben die beschwerdeführenden Parteien zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der mit Beschluß vom 24. Juni 1992, B 763/92-3, die Behandlung der Beschwerde abgelehnt und diese gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof abgetreten hat.

Im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof machen die beschwerdeführenden Parteien Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend. Ihrem gesamten Vorbringen nach erachten sie sich in ihrem Recht auf Nichterhebung der Vergnügungssteuer verletzt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die für den Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des VGSG 1987, LGBl. für Wien Nr. 43/1987 in den Fassungen LGBl. Nr. 40/1988 und Nr. 3/1990 lauten:

"Steuergegenstand

§ 1. (1) Folgende im Gebiet der Stadt Wien veranstaltete Vergnügungen unterliegen einer Steuer nach Maßgabe dieses Gesetzes:

...

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

...

Halten von Schau-, Scherz-, Spiel-, Geschicklichkeits- oder ähnlichen Apparaten sowie von Musikautomaten

§ 6. (1) Für das Halten von Schau-, Scherz-, Spiel-, Geschicklichkeits- und ähnlichen Apparaten, wie zB Flipper, Schießapparate, Kegelautomaten, Spielapparate mit Bildschirmen, Fußballspiel- und Hockeyautomaten und Guckkasten, beträgt die Steuer je nach Apparat und begonnenem Kalendermonat 1 500 S, sofern nicht die Voraussetzungen nach den Abs. 2 bis 4 zutreffen. ...

(2) ...

(3) Für das Halten von Apparaten, bei denen ein Spielergebnis angezeigt wird, ausgenommen Fußballspiel- und Hockeyautomaten, beträgt die Steuer je Apparat und angefangenem Kalendermonat 3 000 S, sofern nicht die Voraussetzungen nach Abs. 4 zutreffen.

(4) Für das Halten von Apparaten, durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert (so zB Jeton- oder Warengewinn) erzielt werden kann oder bei denen das Spielergebnis ausschließlich oder vorwiegend vom Zufall abhängig ist, oder von Apparaten, durch deren Betätigung optisch bzw. akustisch eine aggressive Handlung, wie beispielsweise die Verletzung oder Tötung von Menschen oder die Bekämpfung von Zielen, womit üblicherweise die Verletzung oder Tötung von Menschen verbunden ist, dargestellt wird, beträgt die Steuer je Apparat und begonnenem Kalendermonat 14 000 S.

(5) Für das Halten von Musikautomaten (Musikboxen) beträgt die Steuer je Apparat und begonnenem Kalendermonat 600 S.

(6) Die Verpflichtung zur Entrichtung der Steuer endet erst mit Ablauf des Kalendermonates, in dem die Abmeldung des Apparates erfolgt oder die Abgabenbehörde sonst davon Kenntnis erlangt, daß der Apparat von dem Steuerpflichtigen nicht mehr gehalten wird.

(7) Wird ein angemeldeter Apparat innerhalb eines Kalendermonates gegen einen gleich oder niedriger besteuerten Apparat getauscht, so entsteht die Steuerpflicht für den neuen Apparat erst ab dem folgenden Kalendermonat, wenn die Anmeldung des neuen Apparates rechtzeitig (§ 14 Abs. 2) und spätestens gleichzeitig auch die Abmeldung des alten Apparates erfolgt.

(8) ...

(9) ...

...

Steuerpflicht und Haftung

§ 13. (1) Steuerpflichtig ist 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.

...

Anmeldung, Eintrittskarten und Sicherheitsleistung

§ 14. ...

(2) Das Halten von Apparaten (§ 6) ist spätestens einen Tag vor deren Aufstellung beim Magistrat anzumelden. Die Anmeldung haben alle Mitunternehmer (§ 13 Abs. 1) gemeinsam vorzunehmen und dabei auch den Mitunternehmer festzulegen, der die Zahlung zu leisten hat.

...

Festsetzung und Fälligkeit der Steuerschuld

§ 17. ...

(3) Die Anmeldung von Apparaten (§ 14 Abs. 2) gilt 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. ..."

Im Beschwerdefall ist strittig, ob bei dem Spielapparat TV Lucky Lady Liner das Spielergebnis vorwiegend vom Zufall abhängig ist oder nicht. Vorwiegend vom Zufall abhängig bedeutet, daß nicht nur (ausschließlich) Zufallskomponenten maßgebend sind, sondern auch der Spieler in der Lage ist, das Spiel in einem bestimmten Ausmaß zu beeinflussen, wobei aber das Spielergebnis "hauptsächlich, in erster Linie, ganz besonders, zum größten Teil" (Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache in sechs Bänden) vom Zufall abhängt.

Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid nach durchgeführten Ermittlungen die in Rede stehenden Spielapparate eingehend beschrieben sowie die Möglichkeiten eines Spielers bei der Bedienung dieser Geräte aufgezeigt und ist dabei zu der nicht unschlüssigen Feststellung gelangt, daß bei dieser Art von Spielapparaten das Spielergebnis VORWIEGEND vom Zufall abhängig ist. Die im Verwaltungsverfahren vorgelegte "Spielbeschreibung" vom 5. August 1991 enthält keine Aussage zu der entscheidungswesentlichen Frage, ob das Spielergebnis vom Zufall abhängig ist oder nicht, sodaß diese Spielbeschreibung die von der Behörde getroffenen Feststellungen nicht zu entkräften vermag. Die Behörde war bei dieser Sachlage nicht verhalten, über die von ihr getroffenen Feststellungen hinaus weitere Sachverhaltsermittlungen durchzuführen, ein weiteres Sachverständigengutachten einzuholen oder einen Lokalaugenschein unter Beiziehung eines gerichtlich beeideten Sachverständigen vorzunehmen (vgl. das hg. Erkenntnis vom 17. November 1993, Zl. 91/17/0162).

Wenn die beschwerdeführenden Parteien weiters vorbringen, der zweite Spielapparat sei nur kurze Zeit im November im Betrieb der Zweitbeschwerdeführerin aufgestellt gewesen, ändert dies nichts daran, daß für November die Vergnügungssteuer zu Recht vorgeschrieben wurde, weil es nicht darauf ankommt, wie viele Tage ein solcher Apparat innerhalb eines Monats tatsächlich aufgestellt war. Eine Abmeldung dieses Apparates ist - aus welchen Motiven auch immer - nicht erfolgt, sodaß die belangte Behörde weiters mit Recht im vorliegenden Fall bis einschließlich für den Monat März die Vergnügungssteuer vorschreiben konnte. Das Schreiben vom 31. Jänner 1991 enthält jedenfalls weder eine solche Abmeldung noch liegt in der unrichtigen Parteibehauptung in diesem Schreiben eine Kenntniserlangung nach § 6 Abs. 6 Wr VGSG.

Soweit die beschwerdeführenden Parteien schließlich unter Bezugnahme auf das hg. Erkenntnis vom 11. März 1983, Zl. 82/17/0068, die Ansicht vertreten, bei der Ausfertigung des angefochtenen Bescheides habe die belangte Behörde gegen Zuständigkeitsvorschriften verstoßen, verkennen sie, daß im vorliegenden Fall - anders als im Falle des zitierten Erkenntnisses - der Vorsitzende der belangten Kollegialbehörde den angefochtenen Bescheid unterfertigt hat

(vgl. hg. Erkenntnis vom 26. Februar 1993, Zl.91/17/0125).

Keine Ausführungen enthält die Beschwerde über die Vorschreibung des Verspätungs- und des Säumniszuschlages.

Zusammenfassend ergibt sich daher, daß die beschwerdeführenden Parteien in ihren Rechten nicht verletzt worden sind. Die Beschwerde war somit gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 104/1991.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1993:1992170190.X00

Im RIS seit

20.11.2000

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at