

# TE Vwgh Erkenntnis 1999/9/30 97/15/0099

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 30.09.1999

## Index

L37039 Lustbarkeitsabgabe Vergnügungssteuer Wien;  
24/01 Strafgesetzbuch;  
40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

StGB §2;  
VergnügungssteuerG Wr 1987 §13 Abs1 idF 1988/040;  
VergnügungssteuerG Wr 1987 §14 Abs2 idF 1988/040;  
VergnügungssteuerG Wr 1987 §14;  
VergnügungssteuerG Wr 1987 §17 Abs3 idF 1988/040;  
VergnügungssteuerG Wr 1987 §19 Abs1;  
VStG §44a Z1;

## Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn): 97/15/0098 E 30. September 1999

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Pokorny und die Hofräte Dr. Sulyok und Dr. Fuchs als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Zeller, über die Beschwerde des Magistrates der Stadt Wien gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 10. April 1997, Zl. UVS-05/F/38/00271/96, betreffend Übertretung des Vergnügungssteuergesetzes (mitbeteiligte Partei: O in G), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

## Begründung

Einem Bericht der Magistratsabteilung 59 (Marktamtsabteilung für den 20. Bezirk in Wien) vom 28. November 1995 betreffend den unzulässigen Betrieb von Spielapparaten ist zu entnehmen, dass in einer näher bezeichneten Veranstaltungsstätte der SU-GmbH u.a. der Spielapparat "New Sport Darts" ohne entsprechende Berechtigung betrieben worden sei. Als "Aufsteller" ist im Bericht die E-GmbH angeführt, deren Geschäftsführer der Mitbeteiligte war. Als Datum und Zeitpunkt der Sachverhaltsfeststellung ist der 14. November 1995, 09.10 Uhr, vermerkt. Weiters findet sich im Bericht der Satz "Aufsteller aufgrund von Angaben des Lokalinhalters; Vergnügungssteuer wird entrichtet vom Aufsteller."

Der angeführte Bericht wurde unter anderem der für die Vorschreibung der Vergnügungssteuer zuständigen

Magistratsabteilung 4 der Stadt Wien nachrichtlich übermittelt.

Die Verwaltungsstrafbehörde erster Instanz (Magistratsabteilung 4/7) forderte den Mitbeteiligten mit Schriftsatz vom 11. Juli 1996 zur Rechtfertigung auf. Es werde ihm zur Last gelegt, er habe es als Geschäftsführer der E-GmbH, die hinsichtlich des Spielapparates "New Sport Darts" Aufstellerin und Eigentümerin gewesen sei, bis zum 2. Jänner 1996 unterlassen, die Vergnügungssteuer für die Monate November 1995 bis Jänner 1996 einzubekennen und zu entrichten.

Der Mitbeteiligte verantwortete sich am 6. und 16. August 1996 niederschriftlich dahingehend, dass er (gemeint wohl: die E-GmbH) "mit Sicherheit nicht Aufsteller der gegenständlichen Geräte" gewesen sei. Er habe den Apparat per 1. November 1995 an die SU-GmbH verkauft. Da ihm die SU-GmbH aber noch Geld schuldig geblieben sei, habe er den Apparat später wieder abgemeldet und entfernt.

Mit dem erstinstanzlichen Straferkenntnis vom 18. September 1996, Zl. MA 4/7-82406/6/8, wurde der Mitbeteiligte als Geschäftsführer der E-GmbH, die hinsichtlich des Spielapparates "New Sport Darts" Eigentümerin und Aufstellerin gewesen sei, einer Verwaltungsübertretung (Verletzung der Rechtsvorschriften nach "§ 19 Abs. 1 in Verbindung mit §§ 14 Abs. 2 und 17 Abs. 3 des Vergnügungssteuergesetzes 1987 und § 9 Abs. 1 VStG") für schuldig erkannt. Er habe es als Geschäftsführer der E-GmbH bis zum 2. Jänner 1996 unterlassen, die Vergnügungssteuer für den Apparat "New Sport Darts" für die Monate November 1995 bis Jänner 1996 im Betrag von jeweils S 3.000,-- einzubekennen und zu entrichten. Dadurch habe der Mitbeteiligte die Vergnügungssteuer mit dem Betrag von jeweils S 3.000,-- somit insgesamt S 9.000,-- verkürzt und eine Verwaltungsübertretung begangen. Wegen dieser Verwaltungsübertretung werde gemäß § 19 Abs. 1 des Vergnügungssteuergesetzes 1987 eine Geldstrafe in Höhe von S 9.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von neun Tagen) verhängt. Der Verantwortung des Mitbeteiligten, die E-GmbH sei nicht Aufstellerin und Eigentümerin des Apparates gewesen, folgte die Verwaltungsstrafbehörde erster Instanz nicht.

Im Berufungsverfahren stützte sich der Mitbeteiligte wiederum darauf, dass die E-GmbH weder Aufstellerin noch Eigentümerin des Spielapparates gewesen sei (der Apparat sei deshalb von ihm auch nicht angemeldet worden). In einer mit 21. September 1996 datierten Eingabe verwies er dazu u.a. auf eine von der SU-GmbH abgegebene Vergnügungssteuererklärung vom 10. November 1995, welche die SU-GmbH als Aufstellerin, Eigentümerin und Lokalinhaberin ausweise.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung teilweise Folge. Sie änderte den Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses insofern ab, als sie den Mitbeteiligten nur mehr für schuldig erkannte, hinsichtlich des Unterhaltungsspielapparates "New Sport Darts", der im Eigentum der E-GmbH gestanden sei, im November 1995 die Vergnügungssteuer unter Verletzung der Anmeldepflicht nicht zum Fälligkeitszeitpunkt entrichtet zu haben. Wegen dieser Verkürzung der Vergnügungssteuer für November 1995 im Ausmaß von S 3.000,-- habe er wegen Verstoßes gegen die §§ 14 Abs. 2 und 17 Abs. 3 des Wiener Vergnügungssteuergesetzes gemäß § 19 Abs. 1 leg. cit. eine Verwaltungsübertretung begangen. Deswegen werde gemäß § 19 Abs. 1 leg. cit. eine Geldstrafe von S 1.500,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von drei Tagen) verhängt. Für die Monate Dezember 1995 und Jänner 1996 wurde dem Mitbeteiligten angelastet, die Vergnügungssteuer nicht bis zum Fälligkeitszeitpunkt einrichtet zu haben. Er habe damit gegen § 17 Abs. 3 des Wiener Vergnügungssteuergesetzes verstoßen und zwei Verwaltungsübertretungen nach § 19 Abs. 2 des Wiener Vergnügungssteuergesetzes zu verantworten. Gemäß § 19 Abs. 2 leg. cit. würden dafür zwei Geldstrafen von je S 500,-- (Ersatzfreiheitsstrafen von je 15 Stunden) verhängt.

In der Begründung des angefochtenen Bescheides führte die belangte Behörde aus, die E-GmbH sei als Eigentümerin des strittigen Apparates abgabepflichtige Mitunternehmerin nach § 13 Abs. 1 des Wiener Vergnügungssteuergesetzes gewesen. Die Tatsache, dass der gegenständliche Apparat unter Eigentumsvorbehalt an die SU-GmbH verkauft worden sei, sei für die Eigenschaft der E-GmbH als Eigentümerin unerheblich, weil in diesem Fall das Eigentumsrecht nicht erlösche (der Mitbeteiligte habe den Apparat nach nicht erfolgter vollständiger Bezahlung vom Vorbehaltskäufer auch wieder abgeholt).

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 24. Mai 1996 ausgesprochen habe - so die belangte Behörde weiter in ihrer Begründung -, setze das tatbildmäßige Verhalten nach § 19 Abs. 1 Vergnügungssteuergesetz (VGSG), durch das die Steuer verkürzt werde, eine vom Abgabepflichtigen zu vertretende Verletzung der Anmelde- bzw. Anzeigepflicht, wodurch die Abgabenbehörde in Unkenntnis abgabenrechtlich bedeutsamer Tatsachen bleibe, und die Nichtentrichtung der im Wege der Selbstbemessung ermittelten Abgaben am Fälligkeitstag voraus. Werde der Abgabenbehörde, wenn auch nicht durch eine Anmeldung, sondern durch behördliche Ermittlungen der

abgabenrechtlich relevante Sachverhalt - "wie das Halten eines vergnügungssteuerpflichtigen Apparates" - bekannt, könne für nachfolgende Zeiträume ein Verkürzungserfolg, verursacht durch Verletzung der Anmeldepflicht, nicht mehr eintreten. Die unterlassene Abgabenentrichtung allein erfülle noch nicht den Tatbestand des § 19 Abs. 1 VGSG, weil eine wesentliche Voraussetzung, nämlich die Unkenntnis der Abgabenbehörde vom abgabenrechtlich relevanten Sachverhalt infolge Unterlassung der Anmeldung, fehle. Auf den gegenständlichen Fall bezogen bedeute dies, dass die Abgabenbehörde im Rahmen einer Revision am 14. November 1995 durch amtliche Wahrnehmung und "vor Ort eingeholte Auskünfte Kenntnis vom Bestehen der Abgabenschuld für den gegenständlichen Unterhaltungspielapparat" erlangt habe. Der Tatbestand des § 19 Abs. 1 VGSG sei daher nur für Abgabenzeiträume mit Fälligkeitszeitpunkten vor dem 14. November 1995 verwirklicht, somit nur für die unterlassene Entrichtung der am 9. Oktober 1995 fällig gewesenen Vergnügungssteuer für den Monat November (durch das Verschweigen der Abgabepflicht der Eigentümerin habe der Mitbeteiligte die Abgaben auch vorsätzlich verkürzt). Die Nichtentrichtung der Abgabenschuld für die Monate Dezember 1995 und Jänner 1996, fällig gewesen am 30. November bzw. 31. Dezember 1995, stelle hingegen keine unter Verletzung der Anmeldepflicht erfolgte Verkürzung dar. Die bloße Nichtzahlung zum Fälligkeitstag für diese Monate sei dem Tatbild nach eine Übertretung nach § 19 Abs. 2 VGSG infolge nicht gesetzmäßiger Entrichtung der Abgaben nach § 17 Abs. 3 leg. cit. Die Tatanlastung sei daher hinsichtlich dieser Steuerzeiträume entsprechend zu korrigieren gewesen.

Die vom Magistrat der Stadt Wien gemäß Art. 131 Abs. 2 B-VG iVm § 14a des Gesetzes über den Unabhängigen Verwaltungssenat Wien erhobene Beschwerde richtet sich dagegen, dass mit dem angefochtenen Bescheid das erstinstanzliche Straferkenntnis, in dem das drei Kalendermonate betreffende Täterverhalten einheitlich als Verkürzung der Vergnügungssteuer gewertet worden sei, dahingehend abgeändert wurde, "dass lediglich für den ersten Monat Verkürzung angenommen wurde, für die beiden nachfolgenden Monate hingegen bloße Nichtzahlung".

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 19 Abs. 1 erster Satz VGSG, LGBl. für Wien Nr. 43/1987 idgF, sind Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Steuer mit einem Betrag von höchstens S 300.000,-- verkürzt wird, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis S 600.000,-- zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen festzusetzen.

Gemäß § 19 Abs. 2 VGSG sind Übertretungen der §§ 6 Abs. 9, 14 Abs. 1, 2, 4 und 7 und 17 Abs. 1 und 3 als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis zu S 6.000,-- zu bestrafen. Im Falle der Uneinbringlichkeit tritt anstelle der Geldstrafe eine Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen.

Der Tatbestand des § 19 Abs. 1 VGSG setzt ein Verhalten (Handlungen oder Unterlassungen) voraus, durch welches die Steuer verkürzt wird. Das Verhalten und die Verkürzung stehen demnach in einem unmittelbaren Kausalzusammenhang. Zu diesem Verhalten zählen alle Umstände, die vorliegen müssen, um die Steuer zu verkürzen (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 24. Mai 1996, 94/17/0333).

Der in Rede stehende Straftatbestand ist dem Tatbild nach ein Erfolgsdelikt. Das Tatbild ist dabei auf die Herbeiführung eines Erfolges, der Verkürzung der Abgabe, entweder durch ein aktives Tun oder pflichtwidriges Unterlassen (unechtes Unterlassungsdelikt) abgestellt. Eine Verkürzung liegt in solchen Fällen bereits dann vor, wenn eine Abgabe unter Verletzung der Erklärungspflicht nicht zu den vorgesehenen Terminen entrichtet wird. Mit der Verkürzung ist auch der Erfolg eingetreten, das Delikt nach der genannten Bestimmung nicht nur vollendet, sondern auch beendet (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Mai 1997, 95/17/0464).

Nach § 92 Abs. 1 WAO sind vom Abgabepflichtigen die für den Bestand und Umfang einer Abgabepflicht oder für die Erlangung abgabenrechtlicher Begünstigungen bedeutsamen Umstände nach Maßgabe der Abgabenvorschriften offen zu legen. Die Offenlegung muss vollständig und wahrheitsgemäß erfolgen.

Gemäß § 92 Abs. 2 leg. cit. dienen der Offenlegung insbesondere die Abgabenerklärungen, Anmeldungen, Anzeigen, Abrechnungen und sonstige Anbringen des Abgabepflichtigen, welche die Grundlage für abgabenrechtliche Feststellungen, für die Festsetzung der Abgaben, für die Freistellung von diesen oder für Begünstigungen bilden oder Berechnungsgrundlagen der nach einer Selbstbemessung des Abgabepflichtigen zu entrichtenden Abgaben bekannt geben.

Gemäß § 1 Abs. 1 VGSG unterliegen einer Steuer nach Maßgabe dieses Gesetzes:

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

Gemäß § 13 Abs. 1 VGSG ist der Unternehmer der Veranstaltung steuerpflichtig. Unternehmer der Veranstaltung 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 (§ 13 Abs. 3 dritter Satz VGSG). Gemäß § 13 Abs. 1 letzter Satz VGSG (idF LGBI. Nr. 40/1988) gilt in den Fällen des § 1 Abs. 1 Z. 3 leg.cit. auch der Inhaber des für das Halten des Apparates benützten Raumes oder Grundstückes und der Eigentümer des Apparates als Mitunternehmer.

Durch die Novelle LGBI. Nr. 40/1988 wurde das VGSG insofern geändert, als gemäß § 13 Abs. 1 leg.cit. im Falle des Haltens bestimmter Apparate neben anderen auch der Eigentümer als steuerpflichtiger Mitunternehmer gilt, den damit auch die Pflicht zur Anmeldung des Apparates und die Pflicht zur Entrichtung der Abgabe (§§ 14 Abs. 2 und 17 Abs. 3 leg.cit.) treffen (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25. Juni 1996, 92/17/0083).

Im angefochtenen Bescheid wird die Ansicht vertreten, die Abgabenbehörde habe im Rahmen einer Revision am 14. November 1995 durch amtliche Wahrnehmung und vor Ort eingeholte Auskünfte Kenntnis vom Bestehen der Abgabenschuld für den gegenständlichen Unterhaltungsspielapparat erlangt. Davon, dass mit diesen Revisionsergebnissen - die im Übrigen nicht von der für die Vorschreibung der Abgaben zuständigen Magistratsabteilung, sondern der Marktamsabteilung erhoben wurden - der abgabenrechtlich relevante Sachverhalt in Bezug auf eine Mitunternehmerstellung der E-GmbH als Eigentümerin des Spielapparates im Sinne des § 13 Abs. 1 letzter Satz VGSG offen gelegt gewesen wäre, kann allerdings nicht gesprochen werden. Nach den Ausführungen im Erhebungsbericht vom 28. November 1995 sollte Aufsteller des gegenständlichen Apparates "aufgrund von Angaben des Lokalinhalters" die E-GmbH (deren Geschäftsführer der Mitbeteiligte war) gewesen sein. Damit war aber der Sachverhalt betreffend eine Eigentümerposition der E-GmbH nicht evident (oder laut den Ausführungen in der Gegenschrift der belangten Behörde deren Funktion als Aufstellerin "festgestellt"). Dies ergibt sich bereits aus dem in Bezug auf die (Mit)Unternehmerschaft des § 13 Abs. 1 VStG nicht eindeutigen Begriff des "Aufstellers" und der einschränkenden, weitere Sachverhaltserhebungen indizierenden Feststellung "aufgrund von Angaben des Lokalinhalters". Damit unterschied sich der Beschwerdefall auch wesentlich - worauf in der Beschwerde zutreffend hingewiesen wird - von dem, dem Erkenntnis vom 24. Mai 1996, 94/17/0333, zu Grunde liegenden Sachverhalt. Durch die - damals - zu beurteilenden Prüfungsergebnisse war nämlich der abgabenrechtlich bedeutsame Sachverhalt betreffend Steuergegenstand und Steuerschuldner eindeutig offen gelegt (es handelte sich nur um eine Änderung in der Steuerkategorie infolge eines Platinentausches).

Die belangte Behörde ist daher im Ergebnis bei ihrer Beurteilung im angefochtenen Bescheid zu Unrecht davon ausgegangen, dass wegen der durchgeführten Revision für die Monate Dezember 1995 und Jänner 1996 "keine unter Verletzung der Anmeldepflicht erfolgte Verkürzung" vorgelegen sein oder die Abgabepflicht der Eigentümerin nicht weiter als "verschwiegen" angesehen werden könne.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Wien, am 30. September 1999

#### **Schlagworte**

"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Unterlassungsdelikt

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1999:1997150099.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](http://www.jusline.at)