

# TE Vwgh Erkenntnis 1994/4/29 92/17/0257

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.04.1994

## Index

L37039 Lustbarkeitsabgabe Vergnügungssteuer Wien;  
001 Verwaltungsrecht allgemein;  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

## Norm

B-VG Art7 Abs1;  
VergnügungssteuerG Wr 1987 §1 Z3;  
VergnügungssteuerG Wr 1987 §6 Abs1;  
VergnügungssteuerG Wr 1987 §6 Abs4;  
VergnügungssteuerG Wr 1987 §6 Abs7;  
VergnügungssteuerG Wr 1987 §6;  
VwRallg;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Weiss und die Hofräte Dr. Kramer, Dr. Puck, Dr. Gruber und Dr. Höfingler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schidlof, über die Beschwerde 1. der A-Gesellschaft m.b.H. in Liqu., 2. der D-Gesellschaft m.b.H. und 3. der "C"-Gesellschaft m.b.H., alle in Wien und vertreten durch Dr. E, Rechtsanwalt in Wien, gegen den Bescheid der Abgabenberufungskommission der Bundeshauptstadt Wien vom 24. Juni 1992, Zl. MD-VfR - A 4/92, betreffend Vergnügungssteuer, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid schrieb die Abgabenberufungskommission den Beschwerdeführern "als Gesamtschuldner ... gemäß § 6 Abs. 3 und 4 des Vergnügungssteuergesetzes 1987 (VGSG) in der geltenden Fassung für das Halten des Spielapparates "Mega Tech System", der Spiele mit der Anzeige eines Spielergebnisses bzw. der optischen oder akustischen Darstellung einer aggressiven Handlung enthielt, im Betrieb der Firma D-Ges.m.b.H. in Wien, N-Straße, für die Zeit von Dezember 1989 bis November 1990 eine Vergnügungssteuer im Betrag von insgesamt S 168.000,--" vor. Gleichzeitig wurde ein Säumniszuschlag von S 2.724,-- auferlegt.

In der Begründung dieses Bescheides heißt es, die Beschwerdeführer hätten am 22. Dezember 1989 das Halten eines

TV-Apparates mit Spielergebnisanzeige im näher bezeichneten Standort mit einem Steuersatz gemäß § 6 Abs. 3 VGSG angezeigt.

Weiters heißt es in der Begründung dieses Bescheides:

"Bei einer Überprüfung am 25. Jänner 1990 stellte ein Revisionsorgan des Magistrates folgendes fest:

"Die A-GesmbH in Liqu. hat in Wien, N-Straße, ein Bildschirmgerät aufgestellt, bei dem der Spieler zwischen 8 verschiedenen Spielmöglichkeiten wählen kann.

Menüplan: Tetris, Thunder force, Great Golf, Altered Beasts,

Ourt Run, Ghouls"n Ghosts, Alien Syndrome, Super Thunder Blade

Zwei von den genannten Spielen, und zwar "Thunder Force" und "Super Thunder Blade", sind sogenannte Abschlußspiele. Bei der Type "Thunder Force" wird von einem Flugzeug aus auf verschiedene nicht näher definierbare Symbole geschossen, wobei die Treffer angezeigt und aufgezählt werden. Beim Spiel "Super Thunder Blade" wird von einem Helikopter aus auf schematisch dargestellte Autos, welche sich auf einer Straße bewegen, geschossen. Die erzielten Treffer werden durch eine angedeutete Explosion des Fahrzeuges angezeigt und aufgezählt."

Eine neuerliche Überprüfung am 21. Februar 1990 ergab, daß folgende Spiele ausgewählt werden können:

"1. Tetris

2.

Thunder Force

3.

Mystic Defender

4.

Altered Beasts

5.

Out Run

6.

Ghouls"n Ghosts

7.

Forgotten Worlds

8.

Super Thunder Blade"

Weiters wurde folgendes festgestellt:

"Bei den Spielen "Thunder Force" und "Super Thunder Blade" handelt es sich um sogenannte Abschlußspiele. Bei der Type "Thunder Force" wird von einem Flugzeug aus auf verschiedene nicht näher definierbare Symbole geschossen, wobei die Treffer angezeigt und aufgezählt werden. Beim Spiel "Super Thunder Blade" wird von einem Helikopter aus auf schematisch dargestellte Autos, welche sich auf einer Straße bewegen, geschossen. Die erzielten Treffer werden durch eine angedeutete Explosion des Fahrzeuges aufgezeigt und aufgezählt."

Strittig ist primär, ob die Spiele "Thunder Force" bzw. "Super Thunder Blade" optisch bzw. akustisch eine aggressive Handlung darstellen.

Auf Grund des Wortlautes des § 6 Abs. 4 VGSG steht fest, daß der Gesetzgeber unwiderleglich davon ausgeht, daß die Bekämpfung von Zielen, womit üblicherweise die Verletzung oder Tötung von Menschen verbunden ist, als aggressive Handlung zu werten ist, wobei es nicht darauf ankommt, ob diese Darstellung als brutal empfunden wird oder nicht (vgl. VwGH v. 23.11.1990, Zl. 87/17/0375). Gerade der Abschluß von Autos durch einen Helikopter ist zweifelsfrei als aggressive Handlung im Sinne des § 6 Abs. 4 VGSG zu werten, ist doch die Bekämpfung von Autos mit Helikopter

üblicherweise mit der Tötung von Menschen verbunden. Darauf, ob beim Spieler oder Betrachter Aggressionen erzeugt werden, kommt es nach der Rechtslage nicht an. Enthält ein Apparat mehrere Spiele, dann ist vom Vorliegen EINES steuerpflichtigen Gerätes auszugehen, wenn jeweils nur EIN Spieler das Gerät benutzen kann. Maßgebend für die Identität des Apparates sind jene Spiele, die dem Benutzer zur Auswahl stehen. Verändert sich das Spielangebot, liegt ein anderer Apparat vor, wobei als Maßstab jene Spiele heranzuziehen sind, die für die Steuerbemessung maßgebend sind. Für die Steuerbemessung nach § 6 Abs. 4 VGSG sind die Spiele "Thunder Force" und "Super Thunder Blade" maßgebend. Da erst bei der Kontrolle am 8. November 1990 festgestellt wurde, daß diese Spiele nicht mehr dem Publikum zur Verfügung stehen, ist die Vergnügungssteuer hierfür mit S 162.000,-- festzusetzen (drei Monate zu S 12.000,--, neun Monate zu S 14.000,--). Eine Abmeldung der Spiele oder des Apparates ("Mega Tech System") durch die Berufungswerber war vor diesem Zeitpunkt nicht erfolgt (vgl. § 6 Abs. 6 VGSG).

Für den am 8. November 1990 gehaltenen Apparat war die Vergnügungssteuer mit S 3.000,-- für November 1990 festzusetzen, da keine Spiele mit der Darstellung einer aggressiven Handlung mehr enthalten waren, andererseits mangels ordnungsgemäßer Meldung des Tausches § 6 Abs. 7 VGSG nicht zur Anwendung gelangte.

Am 27. November 1990 wurde bei der amtlichen Erhebung neuerlich ein Geräte- bzw. Platinentausch festgestellt, der laut Aussage des Betriebsinhabers mit 26. November 1990 durchgeführt wurde. Statt der Platine "Parlour Games" wurde nunmehr das Spiel "Columns" gehalten. Da gegenständlicher Geräte- bzw. Platinentausch von den Abgabepflichtigen bei der Abgabenbehörde nicht gemeldet wurde, kommt auch für den am 26. November 1990 durchgeführten Geräte- bzw. Platinentausch § 6 Abs. 7 VGSG nicht zur Anwendung.

Demnach ergibt sich für den im Standort Wien, N-Straße, gehaltenen Spielapparat mit den Platinen Tetris, Super Real Basketball, World Champion Soccer, Altered Beasts, Columns, Ghoul's'n Ghosts, Super Hang On und Tournament Golf für den Bemessungszeitraum November 1990 eine Vergnügungssteuer von insgesamt S 3.000,-- (S 3.000,-- x 1 Apparat x 1 Monat). Somit beträgt die Vergnügungssteuer insgesamt S 168.000,--."

Diesen Bescheide bekämpften die Beschwerdeführer zunächst mit Beschwerde vor dem Verfassungsgerichtshof, der jedoch mit Beschluß vom 29. September 1992, B 1024/92-5, die Behandlung der Beschwerde abgelehnt und sie dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abgetreten hat.

Im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erachten sich die Beschwerdeführer nach dem gesamten Inhalt ihres Vorbringens in ihrem Recht verletzt, daß ihnen (über die erfolgte Selbstbemessung hinaus) keine Vergnügungssteuer vorgeschrieben und daher auch kein Säumniszuschlag auferlegt werde. Sie beantragen, den angefochtenen Bescheid "zur Gänze aufzuheben" und zwar erkennbar wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der mit "Haltung von Schau-, Scherz-, Spiel-, Geschicklichkeits- oder ähnlichen Apparaten sowie von Musikautomaten" überschriebene § 6 des Vergnügungssteuergesetzes 1987 - in der Fassung vor der Novelle LGBl. Nr. 3/1990 - lautet auszugsweise:

"(1) Für das Halten von Schau-, Scherz-, Spiel-, Geschicklichkeits- und ähnlichen Apparaten wie z.B. Flipper, Schießapparate, Kegelautomaten, Spielapparate mit Bildschirmen, Fußballspiel- und Hockeyautomaten und Guckkasten, beträgt die Steuer je Apparat und begonnenem Kalendermonat S 1.200,--, sofern nicht die Voraussetzungen nach Abs. 2 bis 4 zutreffen. Sind mehrere Schießapparate zu einer Schießgalerie zusammengefaßt, so ist jeder Apparat gesondert zu versteuern.

(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 S 2.400,--, sofern nicht die Voraussetzungen nach Abs. 4 zutreffen.

(4) 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, 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 begunnenem Kalendermonat S 12.000,--.

(5) ...

(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) ..."

Mit der am 1. März 1990 in Kraft getretenen Gesetzesnovelle vom 15. Dezember 1989, mit der das Vergnügungssteuergesetz 1987 geändert wird, LGBl. Nr. 3/1990, wurde (u.a.) im § 6 Abs. 1 die Zahl "1.200-" durch die Zahl "1.500" ersetzt, weiters im § 6 Abs. 3 die Zahl "2.400" durch die Zahl "3.000" und im § 6 Abs. 4 die Zahl "12.000" durch die Zahl "14.000".

Nach § 14 Abs. 2 VGSG i.d.F. LGBl. Nr. 40/1988 ist das Halten von Apparaten (§ 6) 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 Zahlungen zu leisten hat.

Vorweg ist auf die Verfahrensrüge der Beschwerdeführer einzugehen, wonach die Behörde auf den Antrag nicht eingegangen sei, zwei namhaft gemachte Zeugen zum Beweis dafür einzuvernehmen, daß von seiten des Kontrollbeamten des Magistrates ursprünglich keine Beanstandung vorgenommen worden sei, weshalb davon hätte ausgegangen werden müssen, die Art der Anmeldung und die sich daraus ergebenden fiskalischen Folgen seien richtig gewählt gewesen. Die Beschwerdeführer verkennen dabei, daß es für die Tatbestandserfüllung unerheblich ist, ob ein Revisionsorgan des Magistrates eine Beanstandung vorgenommen hat oder nicht. Ein entscheidungswesentlicher Verfahrensmangel vermag derart nicht aufgezeigt zu werden.

Im Beschwerdefall ist weiters strittig, ob durch die Betätigung des in Frage stehenden Apparates im Sinne des § 6 Abs. 4 VGSG "optisch bzw. akustisch eine aggressive Handlung ... dargestellt wird".

Dabei ist zunächst festzuhalten, daß die oben wiedergegebene beispielsweise Aufzählung der unter § 6 Abs. 1 VGSG fallenden Apparate in dieser Norm das Bestreben des Gesetzgebers erkennen läßt, in möglichst umfassender Weise die durch die technische Entwicklung gegebene Möglichkeit des Spiels mit Apparaten zu erfassen (vgl. dazu auch das zur Rechtslage nach dem Vergnügungssteuergesetz für Wien 1963 ergangene hg. Erkenntnis vom 5. Juli 1991, Zl. 88/17/0105). Davon ausgehend ist dem Begriff "Apparat" im gegebenen Bedeutungszusammenhang ein dahingehend weiter Wortsinn zuzumessen, der (auch) jene Apparate erfaßt, bei denen der Benutzer die Auswahl zwischen verschiedenen Spielmöglichkeiten hat und die (zu wählenden) Spiele unterschiedlichen Steuertatbeständen zu subsumieren sind. Dafür, daß der Gesetzgeber derartige Apparate vom Anwendungsbereich des Gesetzes ausgenommen hätte, weil die verschiedenen Spielmöglichkeiten des Apparates unterschiedliche Steuertatbestände des Gesetzes erfüllen, findet sich im VGSG kein Anhaltspunkt. Eine derartige Ausnahme erschiene dem Verwaltungsgerichtshof - bei der Gleichartigkeit des Vergnügens gegenüber "herkömmlichen" Apparaten - auch nicht sachlich gerechtfertigt.

Werden nach dem bisher Gesagten vom Gesetz (an sich) auch jene Apparate erfaßt, bei denen der Benutzer die Wahl zwischen verschiedenen Spielmöglichkeiten hat, so ist der maßgebliche Sinn des Gesetzes weiters dahin klarzustellen, welcher Steuertatbestand des § 6 VGSG durch das Halten eines derartigen Apparates erfüllt wird.

Hinsichtlich der Steuertatbestände des § 6 VGSG ist nun aus dem Gesetz die Regel abzuleiten, daß das Halten eines Apparates

-

wenn die Voraussetzungen nach mehreren Steuertatbeständen zutreffen - nach dem jeweils höheren Steuersatz zu versteuern ist ("... sofern nicht die Voraussetzungen nach ... zutreffen ..."). Ausgehend von diesem Wertungsmaßstab des Gesetzes erfüllt das Halten eines Apparates, bei dem der Benutzer die Wahl zwischen verschiedenen Spielmöglichkeiten hat, jenen Steuertatbestand mit dem höchsten Steuersatz, der durch ein (zu wählendes) Spiel erfüllt werden kann. Damit steht auch im Einklang, daß der Gesetzgeber die seinem Zugriff offenstehenden Steuerquellen bestmöglich erschließen und dabei auch andere als fiskalische Zwecke mitverfolgen kann (vgl. VfSlg. 9750/1983 und die dort zitierte Vorjudikatur), wobei es vor diesem Hintergrund auf die Art der technischen Einrichtung

-

schon zur Vermeidung von Umgehungen - nicht ankommen kann (vgl. dazu auch das oben zitierte hg. Erkenntnis vom 5. Juli 1991).

Auch in der Beschwerde wird nun nicht in Abrede gestellt, daß bei einem der Spiele von einem Helikopter aus auf schematisch dargestellte Autos, welche sich auf einer Straße bewegen, geschossen wird, wobei die erzielten Treffer durch eine angedeutete Explosion des Fahrzeuges aufgezeigt und gezählt werden.

Wie der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 14. Oktober 1993, Zl. 93/17/0269, dargetan hat, ist davon auszugehen, daß der Gesetzgeber lediglich zwei Beispiele für die optische oder akustische Darstellung einer aggressiven Handlung im Sinne des § 6 Abs. 4 VGSG gegeben hat. Er hat damit den Maßstab für die Art und Intensität des aggressiven Verhaltens im Sinne dieser Gesetzesbestimmung festgelegt. Geht man von diesem Maßstab aus, der sich an der Tötung oder Verletzung von Menschen orientiert, dann fällt unter den gesetzlichen Tatbestand nicht nur die beispielsweise genannte Darstellung der Bekämpfung von Zielen, sondern auch die Darstellung von Handlungsweisen, mit denen üblicherweise die Verletzung oder Tötung von Menschen verbunden ist.

Wie der Verwaltungsgerichtshof im vorzitierten Erkenntnis weiters ausgeführt hat, ist unter dem zweiten der beiden Beispielsfälle (Bekämpfung von Zielen, womit üblicherweise die Verletzung oder Tötung von Menschen verbunden ist) die indirekte Darstellung der Verletzung oder Tötung von Menschen durch Vernichtung von Zielen, mit der dieser "Erfolg" ÜBLICHERWEISE verbunden ist, etwa die Versenkung von Schiffen, der Abschluß von bemannten Flugzeugen, die Kanonade von Städten, Burgen und dergleichen, zu verstehen.

Auf dem Boden dieser Rechtsprechung vermag der Verwaltungsgerichtshof auch vor dem Hintergrund des Beschwerdevorbringens eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht zu erkennen, wenn die belangte Behörde die insofern nicht als unrichtig bekämpfte Darstellung des Beschießens von Autos unter den zweiten der beiden Beispielsfälle unterstellt hat. Entgegen dem Beschwerdevorbringen kommt es nicht darauf an, daß das Beschießen von Autos ZWINGEND zu einer Verletzung oder Tötung von Menschen führt; es genügt, daß damit - wie bereits ausgeführt - dieser "Erfolg" ÜBLICHERWEISE verbunden ist.

Da sich schon im Hinblick auf dieses "Abschußspiel" die Unterstellung des Haltens des in Frage stehenden Apparates unter § 6 Abs. 4 VGSG nicht als rechtswidrig erweist, kann es dahingestellt bleiben, ob von der belangten Behörde rechtsrichtig auch das weitere "Abschußspiel" als aggressive Handlung im Sinne des Gesetzes qualifiziert wurde.

Im Beschwerdefall ist weiters strittig, ob ein "Apparatetausch" vorlag oder nicht. In der Beschwerde wird hiezu vorgebracht, es sei kein Apparatetausch und entgegen der Meinung der belangten Behörde auch kein Platinetausch erfolgt. Auf der Platine befänden sich acht Module, die vereinfacht gesagt, jeweils ein Spiel beinhalteten. Es sei somit lediglich ein Austausch eines Moduls (also eines Bauteiles) erfolgt.

Unter einem Apparat wird nach allgemeinem Sprachgebrauch ein aus mehreren Bauelementen zusammengesetztes technisches Gerät verstanden, das bestimmte Funktionen erfüllt bzw. eine bestimmte Arbeit leistet (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 5. Dezember 1991, Zl. 89/17/0078). Für einen Apparat ist somit wesentlich, daß er eine bestimmte - für die Einstufung maßgebende - Funktion erfüllt (bzw. eine bestimmte Arbeit leistet). Geht man nun von dieser Zweckbestimmung aus, so ist die Identität des Apparates - worauf die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift im Ergebnis zutreffend hinweist - nicht mehr gegeben, wenn durch den Austausch eines Bauelementes (oder mehrerer Bauelemente) das Geräte seine Funktionsweise (oder Arbeitsweise) verändert. Nach einer derartigen Veränderung handelt es sich insofern um einen "anderen" Apparat.

Geht man weiters davon aus, daß das Gesetz im § 4 Abs. 7 VGSG bei der Regelung des "Apparatetausches" darauf

abstellt, ob gegen einen gleich oder niedriger besteuerten Apparat - bzw. höher besteuerten Apparat (für diesen Fall kommt die Befreiungsvorschrift des § 6 Abs. 7 VGSG nicht zur Anwendung) - getauscht wird, so kann es nicht (nur) darauf ankommen, daß ein "Apparatetausch" im engeren Sinne des Austausches des Apparates als ganzes vorliegt. Es genügt zur Erfüllung der Tatbestandsmerkmale, daß der Apparat in seiner Funktionsweise verändert wird. Eine andere Sicht würde zu dem sachlich nicht rechtfertigbaren Ergebnis führen, daß die Befreiungsvorschrift des § 6 Abs. 7 VGSG - bei Erfüllung der sonstigen Voraussetzungen (An- und Abmeldung) - für einen Fall der Veränderung der Funktionsweise zu einem niedriger besteuerten Apparat gar nicht zur Anwendung käme; durch eine derartige Veränderung der Funktionsweise würde der Apparat (jeweils hinsichtlich des "begonnenen" Kalendermonats) sowohl dem Steuertatbestand mit dem höheren als auch jenem mit dem niedrigeren Steuersatz unterfallen.

Daß aber die weiteren Tatbestandsvoraussetzungen des letzten Halbsatzes des § 6 Abs. 7 VGSG nicht erfüllt wurden, ist im Beschwerdefall unbestritten.

Die Beschwerde war daher 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:1994:1992170257.X00

**Im RIS seit**

11.07.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)