

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

25.03.1994

Geschäftszahl

93/17/0407

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 Mag. Schidlof, über die Beschwerde der XY-Gesellschaft m.b.H. in W, vertreten durch Dr. K, Rechtsanwalt in W, gegen den Bescheid der Abgabenberufungskommission der Bundeshauptstadt Wien vom 8. Oktober 1993, Zl. MD-VfR - S 53/93, betreffend Vorschreibung von Vergnügungssteuer, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

1.0. Aus der Beschwerde, den ihr angeschlossenen Beilagen und dem angefochtenen Bescheid ergibt sich nachstehender Sachverhalt:

1.1. Mit Bescheid vom 3. März 1993 schrieb der Magistrat der Stadt Wien der N-Ges.m.b.H. sowie der beschwerdeführenden Partei als Gesamtschuldnerinnen gemäß § 6 Abs. 3 und 4 des Vergnügungssteuergesetzes 1987, LGBL. für Wien Nr. 43 (im folgenden: Wr VGSG 1987) in der geltenden Fassung "für das Halten eines Spielapparates der Type "Streets of Rage" (§ 6 Abs. 4 VGSG), von sechs Spielapparaten der Type "Sonic", von drei Spielapparaten der Type "Tazmania" sowie von je einem Spielapparat der Typen "Blue Lake Woods", "James Pond II", "Olympic Games", "Kick Off" und "Columns" (§ 6 Abs. 3 VGSG)", im Betrieb der erstgenannten Gesellschaft für die Zeit vom 28. August 1992 bis 29. August 1992 Vergnügungssteuer im Betrag von S 56.000,-- vor. Gleichzeitig wurde gemäß § 104 Abs. 1 der Wiener Abgabenordnung - WAO, LGBL. für Wien Nr. 21/1962, wegen unterlassener Anmeldung der Spielapparate ein Verspätungszuschlag von S 5.600,-- und gemäß §§ 164 Abs. 1 und 166 WAO wegen nicht fristgerechter Entrichtung der Vergnügungssteuer ein Säumniszuschlag von S 1.120,-- auferlegt.

Die beschwerdeführende Partei erhob Berufung.

1.2. Mit Berufungsvorentscheidung vom 28. Juni 1993 änderte der Magistrat der Stadt Wien den genannten Bescheid dahin ab, daß der Betriebszeitraum der Geräte "28. bis 30. August 1992" zu lauten und die Vorschreibung eines Verspätungszuschlages von S 5.600,-- zu entfallen habe; im übrigen wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Nach der Begründung dieses Bescheides sei vom Revisionsbeamten des Magistrates am 29. August 1992 folgender Sachverhalt festgestellt worden:

"Anlässlich einer Begehung in der N hinsichtlich der Ankündigungsabgabe wurden diverse Unterhaltungsspielapparate festgestellt.

Der Veranstalter der XY Challenge 1992 (Badminton), Hr. H, gab an, daß die Firma XY ihm gegenüber angab, für die ordnungsgemäße Entrichtung einer allfälligen Abgabe gesorgt zu haben. Da sich zum Begehungszeitpunkt KEINE STEUERAUSWEISE an den Geräten befanden, wurde eine amtliche Bemessung folgender Geräte durchgeführt:

3x TAZ MANIA (VgStG § 6 Abs. 3)

1x BLUE LAKE WOODS (VgStG § 6 Abs. 3) nicht aggressiv, reine

2x SONIC (VgStG § 6 Abs. 3) Geschicklichkeitsspiele

1x JAMES POND II (VgStG § 6 Abs. 3) (Symbole sammeln)

1x STREETS OF RAGE (VgStG § 6 Abs. 4) (wie Street Fighter II)
plus 1 Gerät defekt

Bei diesen Geräten handelt es sich um Standgeräte. An diesen sind jeweils auch kleine "XY Game Gears" angebracht:

4x SONIC (VgStG § 6 Abs. 3)

1x OLYMPIC Games (VgStG § 6 Abs. 3) nicht aggressiv, reine

1x KICK OFF (VgStG § 6 Abs. 3) Geschicklichkeitsspiele

1x COLUMNS (VgStG § 6 Abs. 3)

2 Geräte defekt

Die Geräte sind während der Dauer der Veranstaltung, also vom 28. - 30. August 1992 aufgestellt.

Bemerkt wird noch, daß es sich bei den beiden, optisch eine Einheit bildenden, Geräten (TV-Schirm + Bedienungselement sowie XY Game Gear) um ZWEI UNABHÄNGIG VONEINANDER ZU BESPIELENDE Geräte handelt, weshalb alle Geräte bemessen wurden. Sämtliche "USPA"s" wurden spielbereit für Dritte gehalten"

Es stehe sonach fest, daß die erwähnten Geräte im Namen und auf Rechnung der Beschwerdeführerin betrieben worden seien, wodurch diese als Unternehmerin ("Halter von Spielapparaten") gemäß § 13 Abs. 1 und in dem im § 6 Wr VGSG 1987 näher bezeichneten Ausmaß steuerpflichtig sei.

Weiters heißt es (unter anderem) in der Begründung, es stehe im gegenständlichen Fall auch fest, daß mit den "Abspielgeräten" der Systeme "Game Gear" und "Mega Drive" die (den Steuerstufen des § 6 Abs. 3 bzw. Abs. 4 Wr VGSG 1987 zuzuordnenden) "Cartridges" (Software) der bereits "angeführten Typenbezeichnungen" betriebsbereit für das Publikum zur Benützung bereitgestellt worden seien und seitens der Besucher - vorwiegend von Kindern - von diesem Angebot Gebrauch gemacht worden sei. Wenn auch der Beschwerdeführerin einzuräumen sei, daß sie mit der Aufstellung der Apparate für sich selbst die Absicht einer Produktwerbung für ihre Handelsware verfolgt habe, sei aus Wortlaut und Sinngehalt der Bestimmung des § 2 Z. 8 Wr VGSG 1987 unschwer das Erfordernis einer objektiven, ganzheitlichen Beurteilung des Veranstaltungsgeschehens erkennbar, zumal der Gesetzgeber eine Steuerfreistellung nach dieser Vorschrift nur dann zulasse, wenn die Veranstaltung AUSSCHLIEßLICH (d.h. nach dem Willen des Veranstalters, der tatsächlichen Abfolge und dem Informationsgehalt des Gebotenen, dem Gesamtzusammenhang der Veranstaltung sowie nach der Reflexion des Publikums) auf eine Belehrung bzw. möglichst umfassende und methodisch aufgebaute Information der Veranstaltungsteilnehmer über einen bestimmten Sach- oder Themenkreis ausgerichtet sei.

Die Aufstellung der Spielapparate sei im Rahmen einer Sportveranstaltung ("XY Challenge 1992") in der N erfolgt; es habe sich hiebei nach der Absicht der Beschwerdeführerin um die Präsentation und Benützung handelsüblicher Videospiele gehandelt, welche allerdings inhaltlich und funktionell in keinerlei Zusammenhang mit der Thematik der "Hauptveranstaltung" (Durchführung sportlicher Wettkämpfe) gestanden seien, somit keinen wie immer gearteten diesbezüglichen Informationsgehalt aufgewiesen hätten. Vielmehr stehe fest, daß die Aufstellung der Geräte einer Produktwerbung der beschwerdeführenden Partei als Sponsorfirma gedient habe. Was Art und Inhalt der - jeweils wahlweise benützbaren - Spieldisketten (Cartridges) anlange, sei aktenkundig, daß es sich hiebei um Unterhaltungsspiele vorrangig für Kinder gehandelt habe und diese Darbietungen keine belehrenden, erzieherischen oder sonstigen, den Erkenntnishorizont von Kindern und Jugendlichen konstruktiv erweiternden Themen oder Handlungsabläufe enthielten, sondern ausschließlich der Belustigung und Unterhaltung gedient hätten. Es könne daher auch nicht davon die Rede sein, daß die Spielapparate ausschließlich belehrenden, nicht als Vergnügungen anzusehenden Zwecken gedient hätten.

Die beschwerdeführende Partei stellte einen Vorlageantrag.

1.3. Mit Bescheid vom 8. Oktober 1993 (dem nunmehr vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid) änderte die Abgabenberufungskommission der Bundeshauptstadt Wien den erstinstanzlichen Bescheid dahin ab, daß die Vorschreibung des Verspätungszuschlages von S 5.600,-- zu entfallen habe; im übrigen wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen. Nach den Feststellungen eines Revisionsorgans des Magistrates anlässlich der Veranstaltung "XY Challenge 1992 (Badminton)" in der N am 29. August 1992 seien jeweils "neun" Geräte "Mega Drive" und "Game Gear" mit folgenden "Cartridges" spielbereit für Dritte vorgefunden worden:

"3 x Taz-Mania

1 x Blue Lake Woods

6 x Sonic

1 x James Pond II

1 x Olympic Games

1 x Kick off

1 x Columns

1 x Streets of Rages"

Bei den angeführten "Cartridges" handle es sich um Spielkassetten, die von den angeführten Geräten abgespielt werden könnten. Daß im "angefochtenen" (erstinstanzlichen) Bescheid die Spiele angeführt seien, mache die Entscheidung noch nicht rechtswidrig, weil die Steuerpflicht nicht durch die Geräte an sich ausgelöst werde, sondern dadurch, daß "das Gerät" mit Spielkassetten - vergleichbar einer Diskette bei den üblichen Computerspielen - dem Publikum zum Spielen zur Verfügung gestellt worden sei. Daß dies der Fall gewesen sei, gehe aus den Feststellungen des Revisionsorganes hervor; die Beschwerdeführerin sei dem nicht entgegengetreten. Die Beschwerdeführerin habe somit die in Rede stehenden Apparate zweifelsfrei gehalten. Nach den gesetzlichen Bestimmungen komme es nicht auf den Zweck dieses Haltens an.

Dem Ausdruck "Spiel" im zusammengesetzten Hauptwort "Spielapparate" komme die Bedeutung von "zweckfreier Beschäftigung aus Freude an ihr selbst und/oder ihren Resultaten zur Unterhaltung, Entspannung oder zum Zeitvertreib" zu (Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. Dezember 1985, Zl. 85/17/0111). Spielapparate seien danach Apparate, deren Betätigung aus Freude an der betreffenden Beschäftigung selbst, um der Entspannung oder Unterhaltung willen, erfolge. Daß die in Rede stehenden Geräte für ihre Benützer nicht derartigen Zwecken gedient hätten, sei dem Vorbringen der Beschwerdeführerin nicht zu entnehmen.

Daß die Voraussetzungen für die Steuerpflicht (richtig wohl: Steuerfreiheit) nach § 2 Z. 8 Wr VGSG 1987 nicht vorlägen, habe die Abgabenbehörde erster Instanz in der Berufungsvorentscheidung ausführlich begründet. Diesen Feststellungen sei die Beschwerdeführerin im Vorlageantrag nicht entgegengetreten.

Die Beschwerdeführerin treffe die Steuerpflicht als Halterin und Eigentümerin der Apparate (§ 13 Abs. 1 Wr VGSG 1987).

1.4. Gegen diesen Bescheid wendet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

2.0. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

2.1. Die für den Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des VGSG 1987, LGBL. für Wien Nr. 43 in der Fassung LGBL. Nr. 40/1988, 3/1990 und 59/1991 (Wr VGSG 1987), lauten auszugsweise:

"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);

...

(2) ...

(3) Bei Verwirklichung eines der Tatbestände des § 1 wird die Steuerpflicht nicht dadurch ausgeschlossen, daß gleichzeitig auch erbauende, belehrende oder andere nicht als Vergnügungen anzusehende Zwecke verfolgt werden oder daß der Unternehmer nicht die Absicht hat, eine Vergnügung zu veranstalten.

Allgemeine Steuerbefreiungen

§ 2. Von der Steuer sind befreit:

...

8. Veranstaltungen, die ausschließlich erbauenden, belehrenden oder anderen nicht als Vergnügungen anzusehenden Zwecken dienen, wie zB religiösen, politischen oder wissenschaftlichen Zwecken.

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

§ 6. (1) Für das Halten von Flippern, Spielapparaten mit Bildschirmen, Fußballspiel- und Hockeyautomaten und Dartspielapparaten beträgt die Steuer je Apparat und begonnenem Kalendermonat 1 500 S, sofern nicht die Voraussetzungen nach den Abs. 2 bis 4 zutreffen.

(2) ...

(3) Für das Halten von in Abs. 1 genannten 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."

2.2. In der Beschwerde wird zunächst vorgebracht, die Beschwerdeführerin sei Importeur und Großhändler von Spieldisketten und Heimkonsolen, die erst durch den Anschluß an ein TV-Gerät verwendbar seien. Um den Absatz von Computerspielen zu fördern, habe die Beschwerdeführerin im Zuge eines von ihr gesponserten internationalen Badminton-Turnieres in der N vom 28. bis 30. August 1992 umfangreiche Werbe- und Public Relations-Maßnahmen gesetzt. Sie habe Kaufinteressenten die Möglichkeit offeriert, unter Anleitung eines Mitarbeiters die Funktionsweise von Spieldisketten unter Verwendung von Geräten der Typen "XY-Mega Drive" sowie "XY-Game Gear" samt den für die Demonstration notwendigen dazugehörigen Monitoren zu testen. Beim "XY-Mega Drive" handle es sich um ein stationäres 16-Bit-Gerät für den Heimgebrauch, das ausschließlich zusammen mit einem handelsüblichen TV-Gerät verwendet werden könne. Geräte der Type "XY-Game Gear" seien Portable-Geräte, somit tragbare "Taschenspiel-Geräte". Aus Gründen der Sicherheit und der optischen Attraktivität hätten sich diese in einem für Messen und Demonstrationszwecke extra angefertigten Präsentationsmöbel befunden.

Nach dem Beschwerdevorbringen wird die Feststellung der belangten Behörde nicht bestritten, daß insgesamt 15 (funktionsfähige) Spielapparate der Typen "Mega Drive" bzw. "Game Gear" aufgestellt waren, die mit verschiedenen näher bezeichneten Spielkassetten ("Cartridges") für Dritte spielbereit gehalten wurden. Diesen festgestellten Sachverhalt konnte der Verwaltungsgerichtshof seinen Erwägungen zugrundelegen.

2.3. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 5. Juli 1991, Zl. 88/17/0105, unter Bezugnahme auf das Erkenntnis vom 13. Dezember 1985, Zl. 85/17/0111, ausgesprochen hat, sind SPIELapparate Apparate, deren Betätigung aus Freude an der betreffenden Beschäftigung selbst, um der Entspannung oder Unterhaltung willen erfolgt. Auf die Art der technischen Einrichtungen, mit denen dieser Zweck erzielt werden soll, kann es hingegen - schon zur Vermeidung von Umgehungen - nicht ankommen (vgl. den Tatbestand des Haltens von "Spielapparaten mit Bildschirmen" im § 6 Abs. 1 Wr VGSG 1987 in der Fassung LGBI. Nr. 59/1991). Auch ein mit einer Spieldiskette (im Beschwerdefall: Spielkassette) betriebener Computer ist unter den Begriff "Spielapparat" subsumierbar (vgl. hiezu nochmals das hg. Erkenntnis Zl. 88/17/0105, sowie das weitere hg. Erkenntnis vom 5. Juli 1991, Zl. 88/17/0227, beide ergangen zu § 26 Abs. 3 Wr VGSG 1963).

2.4. Was die unter dem Gesichtspunkt einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit geltend gemachten Beschwerdeeinwände (in Übereinstimmung mit der zur Zl. 93/17/0271 protokollierten Beschwerde der Beschwerdeführerin, betreffend die Aufstellung von zwei Spielapparaten der Type "Mega Drive" auf einem Stand während eines Hallenfußballturnieres) anlangt, so wird hinsichtlich des "Haltens" (Betreibens) von Spielapparaten, der Steuerpflicht sowie der Nichtanwendbarkeit der Befreiungsvorschrift des § 2 Z. 8 Wr VGSG 1987 zwecks Vermeidung von Wiederholungen auf die Punkte 2.3. und 2.5. der Entscheidungsgründe des genannten Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. Oktober 1993 verwiesen (§ 43 Abs. 2 VwGG). Was den verwiesenen Punkt 2.5. anlangt, so ergibt sich im vorliegenden Beschwerdefall der werbetechnische Zweck zumindest als Nebenzweck schon daraus, daß (auch) in dieser Beschwerde ausdrücklich festgehalten wird, die informative Präsentation der Computerspiele habe ausschließlich dem Zweck gedient, den Absatz (Verkauf) der Computerspielgeräte zu fördern und dem Publikum einen Überblick über die Preis- und Kaufmöglichkeiten sowie Händler zu geben. Die von der Beschwerdeführerin geltend gemachte inhaltliche Rechtswidrigkeit liegt daher nicht vor.

2.5. Die Verfahrensrüge der Beschwerdeführerin hat zusammenfassend ausschließlich den Vorwurf zum Inhalt, die belangte Behörde habe es unterlassen, festzustellen, "welche Gerätetypen" in Wirklichkeit aufgestellt waren. Der Spruch des Bescheides vom 3. März 1993 betreffend die Typenbezeichnungen der Geräte sei unrichtig und aktenwidrig. Die im Spruch des genannten Bescheides angeführten "Typenbezeichnungen" der Geräte seien nichts anderes als die Titel jener Cartridges (Spielkassetten), die als Software in jene Computergeräte eingelegt werden könnten, die von der Beschwerdeführerin vertreten würden. Es handle sich dabei um Spielkassetten, vergleichbar mit Musikkassetten, die mit dafür geeigneten Geräten abgespielt werden könnten. Es habe kein einziges Gerät im Verkaufsprogramm der Beschwerdeführerin gegeben, das eine der im Spruch des Bescheides vom 3. März 1993 genannten Typenbezeichnungen getragen hätte.

Mit diesen Ausführungen zeigt die Beschwerdeführerin keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Der Beschwerdeführerin ist nur insofern beizupflichten, daß der erstinstanzliche Bescheid des Magistrates der Stadt Wien vom 3. März 1993 zwar die dem Publikum zur Verfügung gestellten Computerspiele, nicht jedoch die Gerätetypen der Computer genannt hat. Sie übersieht aber, daß die Typenbezeichnungen der Geräte (je 9 Geräte "Mega Drive" und "Game Gear") sowohl in den Sachverhaltsfeststellungen der Berufungsvorentscheidung vom 28. Juni 1993, die als Vorhalt gilt, als auch in jenen des angefochtenen, letztinstanzlichen Bescheides festgehalten wurden.

Es wurden also im Spruch des angefochtenen Bescheides die einzelnen "Cartridges" - Spielkassetten, die von den Geräten abgespielt werden konnten und so bereitgehalten wurden - genannt, während sich die Gerätebezeichnung in den Sachverhaltsfeststellungen findet. Damit ist der Abgabentatbestand in einer nicht als

rechtswidrig zu erkennenden Weise umschrieben. Dies deswegen, weil die Steuerpflicht - wie die belangte Behörde zutreffend ausgeführt hat - nicht durch die Geräte an sich ausgelöst wird, sondern dadurch, daß das Gerät mit Spielkassetten (vergleichbar einer Diskette bei den üblichen Computerspielen) dem Publikum zum Spielen zur Verfügung gestellt wurde. Die Anführung der Gerätetypen im Spruch des angefochtenen Bescheides war daher im Beschwerdefall entbehrlich.

Abgesehen davon, daß im Beschwerdefall auf Grund der oben wiedergegebenen Rechtslage für den Eintritt der Steuerpflicht also das Halten der in diesem Sinne aufzufassenden

15 Spielapparate durch die Beschwerdeführerin und nicht die Art der technischen Einrichtungen bzw. die "Typenbezeichnungen" der Abspielgeräte maßgebend waren, ist auch darauf hinzuweisen, daß Verfahrensmängel bei Überprüfung eines im Instanzenzuges ergangenen Bescheides nur beachtlich sind, wenn sie im LETZTinstanzlichen Verfahren unterlaufen sind; etwaige Mängel des Verfahrens erster Instanz sind im Berufungsverfahren sanierbar bzw. durch die Zustellung des erstinstanzlichen Bescheides saniert (vgl. das hg. Erkenntnis vom 23. Dezember 1991, Zl. 88/17/0010, sowie die dort angeführte Judikatur). Die von der Beschwerdeführerin erhobene Verfahrensrüge erweist sich wegen mangelnder rechtlicher Relevanz als verfehlt.

2.6. Da somit bereits der Inhalt der Beschwerde erkennen ließ, daß die von der beschwerdeführenden Partei behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

2.7. Soweit Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes zitiert wurden, die in der Amtlichen Sammlung der Erkenntnisse und Beschlüsse dieses Gerichtshofes nicht veröffentlicht sind, wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.