

TE Vwgh Erkenntnis 2014/9/17 2013/17/0593

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.09.2014

Index

L37039 Lustbarkeitsabgabe Vergnügungssteuer Wien;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
30/02 Finanzausgleich;
32/01 Finanzverfahren allgemeines Abgabenrecht;

Norm

- BAO §288 Abs1 litd;
BAO §93 Abs3 lit a;
FAG 2008 §14 Abs1 Z8;
VergnügungssteuerG Wr 2005 §1 Abs1 Z3;
VwGG §41 Abs1;
VwGG §42 Abs2 Z3 lit c;
1. BAO § 288 heute
 2. BAO § 288 gültig ab 01.03.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 13/2014
 3. BAO § 288 gültig von 01.01.2014 bis 28.02.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2013
 4. BAO § 288 gültig von 21.08.2003 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 71/2003
 5. BAO § 288 gültig von 01.01.2003 bis 20.08.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 97/2002
 6. BAO § 288 gültig von 01.01.1962 bis 31.12.2002
1. BAO § 93 heute
 2. BAO § 93 gültig ab 01.01.1962
1. FAG 2008 § 14 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2016
1. VwGG § 41 heute
 2. VwGG § 41 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VwGG § 41 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 4. VwGG § 41 gültig von 01.07.2012 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 5. VwGG § 41 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
 6. VwGG § 41 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990
1. VwGG § 42 heute
 2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008

5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990

6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn): 2013/17/0477 E 17. September 2014 2013/17/0475 E 17. September 2014

2013/17/0473 E 10. Oktober 2014 2013/17/0474 E 8. Oktober 2014 2011/17/0196 E 21. Oktober 2014 2013/17/0890 E

17. Februar 2016 2013/17/0893 E 18. November 2014 2013/17/0894 E 18. November 2014 2013/17/0594 E 18.

November 2014 2013/17/0595 E 18. November 2014 2013/17/0887 E 27. April 2015 2011/17/0195 E 21. Oktober 2014

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Holeschofsky, Hofrat Dr. Köhler und die Hofrätinnen Mag. Dr. Zehetner, Mag. Nussbaumer-Hinterauer und Dr. Leonhartsberger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schubert-Zsilavec, über die Beschwerde der G GmbH in Wien, vertreten durch Dr. Maria Brandstetter, Rechtsanwältin in 1010 Wien, Stephansplatz 4/Stiege VIII, gegen den Bescheid der Abgabenberufungskommission der Bundeshauptstadt Wien vom 25. Juni 2013, Zl. ABK - 295255/2013, betreffend Vergnügungssteuer, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Holeschofsky, Hofrat Dr. Köhler und die Hofrätinnen Mag. Dr. Zehetner, Mag. Nussbaumer-Hinterauer und Dr. Leonhartsberger als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schubert-Zsilavec, über die Beschwerde der G GmbH in Wien, vertreten durch Dr. Maria Brandstetter, Rechtsanwältin in 1010 Wien, Stephansplatz 4/Stiege römisch acht, gegen den Bescheid der Abgabenberufungskommission der Bundeshauptstadt Wien vom 25. Juni 2013, Zl. ABK - 295255 aus 2013,, betreffend Vergnügungssteuer, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Die Bundeshauptstadt Wien hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in Höhe von EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Der Magistrat der Stadt Wien schrieb der Beschwerdeführerin mit Bescheid vom 22. Jänner 2013 gemäß § 6 Abs. 1 (Wiener) Vergnügungssteuergesetz 2005 - VGSG für das Halten eines Spielapparates mit Hunde- und Pferderennen für die Monate September 2012 bis Dezember 2012 Vergnügungssteuer in der Höhe von EUR 5.600,-- vor. Gleichzeitig schrieb er der Beschwerdeführerin gemäß § 135 BAO wegen unterlassener Anmeldung des Spielapparates einen Verspätungszuschlag in der Höhe von EUR 448,-- sowie gemäß § 217 Abs. 1 und 2 BAO wegen nicht fristgerechter Entrichtung der Vergnügungssteuer einen Säumniszuschlag in der Höhe von EUR 112,-- vor. Der Magistrat der Stadt Wien schrieb der Beschwerdeführerin mit Bescheid vom 22. Jänner 2013 gemäß Paragraph 6, Absatz eins, (Wiener) Vergnügungssteuergesetz 2005 - VGSG für das Halten eines Spielapparates mit Hunde- und Pferderennen für die Monate September 2012 bis Dezember 2012 Vergnügungssteuer in der Höhe von EUR 5.600,-- vor. Gleichzeitig schrieb er der Beschwerdeführerin gemäß Paragraph 135, BAO wegen unterlassener Anmeldung des Spielapparates einen Verspätungszuschlag in der Höhe von EUR 448,-- sowie gemäß Paragraph 217, Absatz eins, und 2 BAO wegen nicht fristgerechter Entrichtung der Vergnügungssteuer einen Säumniszuschlag in der Höhe von EUR 112,-- vor.

In der dagegen erhobenen Berufung wendete die Beschwerdeführerin ein, sie übe in ihrem näher bezeichneten Lokal das freie Gewerbe "Vermittlung von Wettkunden zu einem befugten Buchmacher/Wettbüro unter Ausschluss der den Buchmachern und Totalisateuren vorbehaltenen Tätigkeiten" aus. In Ausübung ihres Gewerbes habe sie einen Vermittlungsvertrag für Wetten mit der B s.a. abgeschlossen. Die für die Wettannahme und -vermittlung erforderlichen EDV-Geräte stünden im Eigentum der Beschwerdeführerin, die P GmbH sei Herstellerin der auf diesen Geräten verwendeten Wettsoftware. Die Beschwerdeführerin vermittle unter Einsatz dieser Geräte und der Wettsoftware die von den Kunden gewünschten Wetten zur B s.a., die ihren Sitz in Uruguay habe und die Wetten dort annehme, weshalb der Wettabschluss in Uruguay erfolge. Als technische Ausstattung seien im Lokal einerseits die genannte EDV-Anlage zur Vermittlung von Wetten und andererseits eine Vielzahl an Fernsehgeräten vorhanden, welche ebenfalls im Eigentum der Beschwerdeführerin stünden. Die Fernsehgeräte würden dazu verwendet, Informationen des

Buchmachers wie Quoten und Resultate für die Wettkunden anzuzeigen, und andererseits um Ereignisse wie z.B. Fußballspiele darzustellen, auf die gewettet werden könne. Zwischen der Vorführung der Rennen über Fernsehgeräte und der Wettanlage bestehe keine technische Verbindung.

Die virtuellen Rennen, die als Wettereignisse angezeigt würden, würden von S veranstaltet. S sei ein englischer Buchmacher, auf dessen Homepage auch direkt auf die virtuellen Rennen gewettet werden könne. Die Rennen könnten von jedermann jederzeit auf einer Homepage aufgerufen werden und fänden täglich rund um die Uhr in dreiminütigem Intervall statt. Zu jedem Tier würden Informationen wie der Name, die Startbox, der Trainer und die aktuelle, in einer vierstelligen Zahl ausgedrückte Form zur Verfügung gestellt. Die vierstellige Zahl zeige die vom jeweiligen Tier erreichten Plätze in den letzten vier Rennen an. Diese Angaben würden täglich aktualisiert. Aus den zur Verfügung gestellten Informationen ließe sich die Leistungsstärke der an den virtuellen Rennen teilnehmenden Tiere einschätzen und damit eine ernsthafte Voraussage des wahrscheinlichen Rennausgangs treffen. Weiters bestehe die Möglichkeit, sich auf der Homepage von S über die in den nächsten zwei Stunden beginnenden, und die vergangenen zehn Rennen zu informieren. Die Homepage von S werde auf den Fernsehgeräten gezeigt.

Eine weitere Informationsquelle sei die für das jeweilige Tier festgesetzte Quote des Buchmachers, die aufgrund der prinzipiellen Leistungsstärke, der aktuellen Form, des Trainers und der aktuell konkurrierenden Tiere vom Buchmacher der B s.a. errechnet werde. Diese Informationen stünden auf gesonderten Bildschirmen im Lokal der Beschwerdeführerin zur Verfügung.

Der Wettkunde könne einen Mitarbeiter im Lokal der Beschwerdeführerin mit der Vermittlung einer Wette auf ein virtuelles Rennen beauftragen. Der Mitarbeiter gebe die Wette manuell in das EDV-System der Beschwerdeführerin ein und händige dem Kunden einen Ticketausdruck mit einem Barcode aus, anhand dessen ein Gewinn durch einen Mitarbeiter der Beschwerdeführerin überprüft werden könne. Es liege daher kein "Spielapparat" iSd VGSG vor, da die gegenständliche Anlage weder der Unterhaltung noch dem Vergnügen des Wettkunden, sondern lediglich dem Abschluss und der Dokumentation einer Wette diene. Der Buchmacher, die B s.a., verfüge über dieselben, der Homepage der S zu entnehmenden Informationen wie die Wettkunden. Es handle sich daher nicht um ein Spiel, sondern um eine legale Wette auf den sowohl dem Wettkunden als auch dem Buchmacher unbekannten Ausgang eines Rennens. Keiner der Beteiligten habe einen Einfluss auf den Ausgang des Rennens. Das Ereignis, der Ausgang des virtuellen Rennens, liege bei Wettabschluss für alle Beteiligten in der Zukunft.

Weder die Beschwerdeführerin noch der Buchmacher B s.a. noch die P GmbH stünden mit S in einer Geschäftsbeziehung. Es bestehe auch kein technischer Zusammenhang zwischen dem Ausgang des virtuellen Rennens und der EDV-Anlage, welche der Wettvermittlung diene.

Die Wettkunden könnten unabhängig von jeglicher Abgabe einer Wette im Lokal die virtuellen Hunde- und Pferderennen auf den Fernschirmen betrachten.

Aus dem beigelegten technischen Gutachten des Ing. T vom 30. Juli 2012 ergebe sich, dass die gegenständlichen virtuellen Rennen nicht mit den im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 21. Jänner 2010, Zl. 2009/17/0158, dargestellten Wettabläufen vergleichbar seien, da hier die Auswahl des jeweiligen Rennens jeweils bereits vor Wettabschluss erfolge.

Der Magistrat der Stadt Wien wies mit Berufungsvorentscheidung vom 22. Februar 2013 die Berufung der Beschwerdeführerin als unbegründet ab.

Die Beschwerdeführerin beantragte die Vorlage ihrer Berufung an die belangte Behörde.

Die belangte Behörde wies die Berufung mit dem angefochtenen Bescheid als unbegründet ab.

Begründend führte die belangte Behörde nach Darstellung des Verfahrensganges und der angewendeten Rechtsvorschriften aus, als Sachverhalt hinsichtlich der näheren Ausgestaltung der Anlage und des detaillierten Ablaufs der Veranstaltung ausdrücklich das Vorbringen der Beschwerdeführerin zugrunde zu legen. Aus der hg. Rechtsprechung (Hinweis auf die hg. Erkenntnisse vom 1. September 2010, Zl. 2010/17/0086, und vom 15. September 2011, Zl. 2011/17/0222) ergebe sich, dass es sich bei der verfahrensgegenständlichen Anlage, die aus den Bildschirmen und dem EDV-System bestehe und die einem Internet-Terminal gleichzuhalten sei, um einen

Spielapparat handle, da es auf die Art der technischen Einrichtung zur Vermeidung von Umgehungen nicht ankomme. Zur Abgrenzung zwischen Wette und Spiel und zur Zulässigkeit der Festsetzung von Vergnügungssteuer für virtuelle Pferde- bzw. Hunderennen verwies sie auf das hg. Erkenntnis vom 21. Jänner 2010, Zl. 2009/17/0158.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit welcher die Beschwerdeführerin inhaltliche Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend macht.

Die belangte Behörde legte die Akten vor, erstattete eine Gegenschrift und stellte den Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Im Beschwerdefall sind gemäß § 79 Abs. 11 VwGG idF des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 122/2013 die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen des VwGG weiter anzuwenden. Im Beschwerdefall sind gemäß Paragraph 79, Absatz 11, VwGG in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2013, die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen des VwGG weiter anzuwenden.

Die maßgeblichen Bestimmungen des Gesetzes über die Besteuerung von Vergnügungen im Gebiete der Stadt Wien (Vergnügungssteuergesetz 2005 - VGSG), LGBl. Nr. 56/2005 (§ 6 Abs. 1 idF LGBl. Nr. 19/2011) lauten auszugsweise: Die maßgeblichen Bestimmungen des Gesetzes über die Besteuerung von Vergnügungen im Gebiete der Stadt Wien (Vergnügungssteuergesetz 2005 - VGSG), Landesgesetzblatt Nr. 56 aus 2005, (Paragraph 6, Absatz eins, in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 19 aus 2011,) lauten auszugsweise:

"Steuergegenstand

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

...

3. Halten von Spielapparaten und von Musikautomaten (§ 6); 3. Halten von Spielapparaten und von Musikautomaten (Paragraph 6,);

...

1. (2) Absatz 2, Bei Verwirklichung eines der Tatbestände des Abs. 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. Bei Verwirklichung eines der Tatbestände des Absatz eins, 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.

...

Halten von Spielapparaten und von Musikautomaten

§ 6. (1) Für das Halten von Spielapparaten, durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert (so zB Jeton- oder Warengewinn) erzielt werden kann und für die keine Bewilligung oder Konzession nach den §§ 5, 14 oder 21 Glücksspielgesetz, BGBl. Nr. 620/1989, in der Fassung BGBl. I Nr. 111/2010, erteilt wurde, beträgt die Steuer je Apparat und begonnenem Kalendermonat 1 400 Euro. Die Steuerpflicht besteht unabhängig davon, ob die Entscheidung über das Spielergebnis durch den Apparat selbst, zentralseitig oder auf eine sonstige Art und Weise herbeigeführt wird. Paragraph 6, (1) Für das Halten von Spielapparaten, durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert (so zB Jeton- oder Warengewinn) erzielt werden kann und für die keine Bewilligung oder Konzession nach den Paragraphen 5, 14, oder 21 Glücksspielgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 620 aus 1989,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 111 aus 2010,, erteilt wurde, beträgt die Steuer je Apparat und begonnenem Kalendermonat 1 400 Euro. Die Steuerpflicht besteht unabhängig davon, ob die Entscheidung über das Spielergebnis durch den Apparat selbst, zentralseitig oder auf eine sonstige Art und Weise herbeigeführt wird.

1. (2) Absatz 2, Für das Halten von Spielapparaten mit Bildschirmen, durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert (so zB Jeton- oder Warengewinn) nicht erzielt werden kann, beträgt die Steuer je Apparat und

begonnenem Kalendermonat 100 Euro.

...

1. (4) Absatz 4, 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 vom Steuerpflichtigen nicht mehr gehalten wird.

...

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 oder die Entgelte gefordert werden. 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 Gesamtschuldner." Paragraph 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 oder die Entgelte gefordert werden. Sind zwei oder mehrere Unternehmer (Mitunternehmer) vorhanden, so sind sie als Gesamtschuldner steuerpflichtig. In den Fällen des Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 3, gelten auch der Inhaber des für das Halten des Apparates benützten Raumes oder Grundstückes und der Eigentümer des Apparates als Gesamtschuldner."

Im Erkenntnis vom 13. Juni 2012, G 6/12, hat der Verfassungsgerichtshof zur kompetenzrechtlichen (finanzverfassungsrechtlichen) Grundlage der Besteuerung von Vergnügungen bzw. Lustbarkeiten iSd finanzausgleichsrechtlichen Ermächtigung des § 14 Abs. 1 Z 8 und 9 FAG in Zusammenhang mit Wettterminals iSd Vorarlberger Kriegsofopferabgabegesetzes Folgendes ausgeführt: Im Erkenntnis vom 13. Juni 2012, G 6/12, hat der Verfassungsgerichtshof zur kompetenzrechtlichen (finanzverfassungsrechtlichen) Grundlage der Besteuerung von Vergnügungen bzw. Lustbarkeiten iSd finanzausgleichsrechtlichen Ermächtigung des Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 8, und 9 FAG in Zusammenhang mit Wettterminals iSd Vorarlberger Kriegsofopferabgabegesetzes Folgendes ausgeführt:

"2.1.2. Der Verfassungsgerichtshof hat - worauf die Bundesministerin für Finanzen zu Recht hinweist - in ständiger Judikatur die Auffassung vertreten, dass der Begriff der Vergnügung bzw. Lustbarkeit iSd finanzausgleichsrechtlichen Ermächtigung (derzeit § 14 Abs 1 Z 8 und 9 FAG 2008) zwar nicht unbedingt das Vorliegen einer Veranstaltung voraussetze (vgl. schon VfSlg. 14.147/1995), wohl aber seitens des Anbieters eine Art von Unterhaltung geboten werden müsse. Im Erkenntnis VfSlg. 14.592/1996 hat der Verfassungsgerichtshof (vor dem Hintergrund der Regelungen des OÖ LustbarkeitsabgabeG 1979) bei der Beurteilung von Brieflosautomaten darauf abgestellt, ob die Betätigung eines Apparates selbst die Eignung besitzt, den Benützer zu unterhalten, ob also die von ihm ausgeübte Tätigkeit im Wesentlichen einem Spiel, also einer bloß dem Vergnügen und Zeitvertreib dienenden Vorgangsweise gleichkommt. Im Hinblick darauf hat er das Betätigen eines Brieflosautomaten dem Erwerb eines Gegenstandes aus einem Warenautomaten gleichgestellt und den Vergnügungscharakter verneint. Das für den Erwerber spannende aleatorische Moment trete erst nach dem Loserwerb in Erscheinung, sodass das mit einem Münzeinwurf verbundene Betätigen eines Ausgabeautomaten als eines technischen Hilfsmittels zum Loserwerb grundsätzlich gleich zu werten sei wie der Kauf eines Loses in einer Verschleißstelle. "2.1.2. Der Verfassungsgerichtshof hat - worauf die Bundesministerin für Finanzen zu Recht hinweist - in ständiger Judikatur die Auffassung vertreten, dass der Begriff der Vergnügung bzw. Lustbarkeit iSd finanzausgleichsrechtlichen Ermächtigung (derzeit Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 8, und 9 FAG 2008) zwar nicht unbedingt das Vorliegen einer Veranstaltung voraussetze vergleiche , schon VfSlg. 14.147 aus 1995,), wohl aber seitens des Anbieters eine Art von Unterhaltung geboten werden müsse. Im Erkenntnis VfSlg. 14.592 aus 1996, hat der Verfassungsgerichtshof (vor dem Hintergrund der Regelungen des OÖ LustbarkeitsabgabeG 1979) bei der Beurteilung von Brieflosautomaten darauf abgestellt, ob die Betätigung eines Apparates selbst die Eignung besitzt, den Benützer zu unterhalten, ob also die von ihm ausgeübte Tätigkeit im Wesentlichen einem Spiel, also einer bloß dem Vergnügen und Zeitvertreib dienenden Vorgangsweise gleichkommt. Im Hinblick darauf hat er das Betätigen eines Brieflosautomaten dem Erwerb eines Gegenstandes aus einem Warenautomaten gleichgestellt und den Vergnügungscharakter verneint. Das für den Erwerber spannende

aleatorische Moment trete erst nach dem Loserwerb in Erscheinung, sodass das mit einem Münzeinwurf verbundene Betätigen eines Ausgabeautomaten als eines technischen Hilfsmittels zum Loserwerb grundsätzlich gleich zu werten sei wie der Kauf eines Loses in einer Verschleißstelle.

Die Materialien zur Novelle des Vbg. Kriegsofferabgabegesetzes (RV 117/2010 BgLT (Vbg.) 29. GP) Die Materialien zur Novelle des Vbg. Kriegsofferabgabegesetzes Regierungsvorlage 117, aus 2010, BgLT (Vbg.) 29. GP,

3) beschreiben Wettterminals als 'dem Wettengesetz unterliegende technische Einrichtungen, die einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermöglichen.' Diese Definition ist mit der Novelle zum Vbg. Wettengesetz, Vorarlberger LGBl. 9/2012, in das Wettengesetz aufgenommen worden (§ 1 Abs 5 leg.cit.). Die einschlägigen landesrechtlichen Vorschriften in den Ländern Steiermark und Tirol beschreiben Wettterminals übereinstimmend als Wettannahmestellen an einem festen Standort, die über eine Datenleitung mit einem Wettbüro verbunden sind (§ 2 Z 4 Stmk. Wettengesetz, § 2 Abs 3 Tir. Buchmacher- und Totalisateurgesetz). Wettterminals erlauben es, Sportwetten ohne persönliche oder telefonische Kontaktaufnahme mit einem Buchmacher oder Totalisateur abzuschließen. Dass das Gerät zu diesem Zweck Informationen über die angebotenen Wetten und die Bedingungen des Vertragsschlusses bereit stellt, ist notwendige Voraussetzung des Vertragsabschlusses. Die von der im Anlassverfahren beschwerdeführenden Gesellschaft vorgelegte Unterlage, aus der sich die am Terminal erscheinenden Informationen und Optionen ergeben, lässt nicht erkennen, dass die in Rede stehenden Apparate über die Funktion einer dezentralen elektronischen Wettannahmestelle hinausgehen. Bei Wettterminals, die keine andere Funktion erfüllen, tritt aber - ebenso wie im Fall des Brieflosautomaten - das spannende und unterhaltende Element erst nach Vertragsschluss ein, nämlich in dem Zeitpunkt, wenn das Sportereignis, auf das die Wette abgeschlossen wurde, stattfindet. Daraus folgt, dass es sich bei (der Betätigung von) Wettterminals, die über diese Funktion nicht hinausgehen, nicht um eine Lustbarkeit im Sinn des § 14 Abs 1 Z 8 und 9 FAG 2008 handelt, die der Vorarlberger Landesgesetzgeber unter diesem Titel einer Kriegsofferabgabe unterwerfen dürfte.3) beschreiben Wettterminals als 'dem Wettengesetz unterliegende technische Einrichtungen, die einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermöglichen.' Diese Definition ist mit der Novelle zum Vbg. Wettengesetz, Vorarlberger Landesgesetzblatt 9 aus 2012,, in das Wettengesetz aufgenommen worden (Paragraph eins, Absatz 5, leg.cit.). Die einschlägigen landesrechtlichen Vorschriften in den Ländern Steiermark und Tirol beschreiben Wettterminals übereinstimmend als Wettannahmestellen an einem festen Standort, die über eine Datenleitung mit einem Wettbüro verbunden sind (Paragraph 2, Ziffer 4, Stmk. Wettengesetz, Paragraph 2, Absatz 3, Tir. Buchmacher- und Totalisateurgesetz). Wettterminals erlauben es, Sportwetten ohne persönliche oder telefonische Kontaktaufnahme mit einem Buchmacher oder Totalisateur abzuschließen. Dass das Gerät zu diesem Zweck Informationen über die angebotenen Wetten und die Bedingungen des Vertragsschlusses bereit stellt, ist notwendige Voraussetzung des Vertragsabschlusses. Die von der im Anlassverfahren beschwerdeführenden Gesellschaft vorgelegte Unterlage, aus der sich die am Terminal erscheinenden Informationen und Optionen ergeben, lässt nicht erkennen, dass die in Rede stehenden Apparate über die Funktion einer dezentralen elektronischen Wettannahmestelle hinausgehen. Bei Wettterminals, die keine andere Funktion erfüllen, tritt aber - ebenso wie im Fall des Brieflosautomaten - das spannende und unterhaltende Element erst nach Vertragsschluss ein, nämlich in dem Zeitpunkt, wenn das Sportereignis, auf das die Wette abgeschlossen wurde, stattfindet. Daraus folgt, dass es sich bei (der Betätigung von) Wettterminals, die über diese Funktion nicht hinausgehen, nicht um eine Lustbarkeit im Sinn des Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 8, und 9 FAG 2008 handelt, die der Vorarlberger Landesgesetzgeber unter diesem Titel einer Kriegsofferabgabe unterwerfen dürfte.

(...)

2.3.3. ...

Vor diesem Hintergrund ist die Gleichartigkeit der Kriegsofferabgabe auf Wettterminals mit der Wettgebühr nach § 33 TP 17 GebG letztlich zu verneinen: Während die Wettgebühr den abgeschlossenen Glücksvertrag besteuert, somit an ein Ereignis des rechtlichen Verkehrs anknüpft, und als Bemessungsgrundlage den jeweiligen Wetteinsatz heranzieht, ist Steuergegenstand der Kriegsofferabgabe der aufgestellte bzw. betriebene Wettterminal, also eine technische Einrichtung, die einen Wettabschluss in einer bestimmten Form ermöglicht und für die die Abgabe - unabhängig von der Intensität der Inanspruchnahme - mit fixen Monatsbeträgen zu entrichten ist. Es fehlt somit nicht nur die Identität des Steuergegenstandes, sondern auch die Gleichartigkeit der Abgabenerhebung. Auch wenn man das Gesamtbild in den Vordergrund stellt, ist Gleichartigkeit zwischen den beiden Abgaben nicht zu erkennen, weil es hierfür nicht genügt, dass beide Tatbestände im Zusammenhang mit Sportwetten stehen. Zu Recht weist die Bundesministerin für Finanzen

auch darauf hin, dass im Bereich der Wetten eine dem § 31a GSpG vergleichbare Grundsatzbestimmung fehlt. Daraus kann - in Verbindung mit § 8 Abs 3 F-VG 1948 - abgeleitet werden, dass die Länder bzw. Gemeinden Landes- und Gemeindeabgaben im Zusammenhang mit Wetten, wenn die übrigen finanzverfassungs- bzw. finanzausgleichsrechtlichen Bedingungen erfüllt sind, grundsätzlich erheben dürfen."Vor diesem Hintergrund ist die Gleichartigkeit der Kriegsofopferabgabe auf Wettterminals mit der Wettgebühre nach Paragraph 33, TP 17 GebG letztlich zu verneinen: Während die Wettgebühre den abgeschlossenen Glücksvertrag besteuert, somit an ein Ereignis des rechtlichen Verkehrs anknüpft, und als Bemessungsgrundlage den jeweiligen Wetteinsatz heranzieht, ist Steuergegenstand der Kriegsofopferabgabe der aufgestellte bzw. betriebene Wettterminal, also eine technische Einrichtung, die einen Wettabschluss in einer bestimmten Form ermöglicht und für die die Abgabe - unabhängig von der Intensität der Inanspruchnahme - mit fixen Monatsbeträgen zu entrichten ist. Es fehlt somit nicht nur die Identität des Steuergegenstandes, sondern auch die Gleichartigkeit der Abgabenerhebung. Auch wenn man das Gesamtbild in den Vordergrund stellt, ist Gleichartigkeit zwischen den beiden Abgaben nicht zu erkennen, weil es hierfür nicht genügt, dass beide Tatbestände im Zusammenhang mit Sportwetten stehen. Zu Recht weist die Bundesministerin für Finanzen auch darauf hin, dass im Bereich der Wetten eine dem Paragraph 31 a, GSpG vergleichbare Grundsatzbestimmung fehlt. Daraus kann - in Verbindung mit Paragraph 8, Absatz 3, F-VG 1948 - abgeleitet werden, dass die Länder bzw. Gemeinden Landes- und Gemeindeabgaben im Zusammenhang mit Wetten, wenn die übrigen finanzverfassungs- bzw. finanzausgleichsrechtlichen Bedingungen erfüllt sind, grundsätzlich erheben dürfen."

Der Verfassungsgerichtshof legt den finanzausgleichsrechtlichen Begriff der Vergnügung bzw. Lustbarkeit dahingehend aus, dass zwar nicht zwingend eine Veranstaltung vorliegen müsse, aber seitens des Anbieters eine Art von Unterhaltung geboten werden müsse. Bei der Betätigung eines Apparates sei darauf abzustellen, ob diese Betätigung selbst die Eignung besitze, den Benützer zu unterhalten, ob also die von ihm ausgeübte Tätigkeit im Wesentlichen einem Spiel, also einer bloß dem Vergnügen und Zeitvertreib dienenden Vorgangsweise gleichkomme.

Bei Wettterminals, die keine über eine dezentrale elektronische Wettannahmestelle hinausgehende Funktion erfüllen, trete das spannende und unterhaltende Element erst nach Vertragsschluss ein, nämlich in dem Zeitpunkt, wenn das Sportereignis, auf das die Wette abgeschlossen worden sei, stattfinde. Bei (der Betätigung von) solchen Geräten handle es sich daher nicht um eine Lustbarkeit im Sinn des § 14 Abs. 1 Z 8 und 9 FAG 2008, die der Landesgesetzgeber unter diesem Titel einer Kriegsofopferabgabe (bzw. Vergnügungssteuer) unterwerfen dürfe. Bei Wettterminals, die keine über eine dezentrale elektronische Wettannahmestelle hinausgehende Funktion erfüllen, trete das spannende und unterhaltende Element erst nach Vertragsschluss ein, nämlich in dem Zeitpunkt, wenn das Sportereignis, auf das die Wette abgeschlossen worden sei, stattfinde. Bei (der Betätigung von) solchen Geräten handle es sich daher nicht um eine Lustbarkeit im Sinn des Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 8, und 9 FAG 2008, die der Landesgesetzgeber unter diesem Titel einer Kriegsofopferabgabe (bzw. Vergnügungssteuer) unterwerfen dürfe.

Der Verfassungsgerichtshof führte im zitierten Erkenntnis vom 13. Juni 2012 überdies aus, dass, da die Gleichartigkeit der Kriegsofopferabgabe auf Wettterminals (deren Steuergegenstand eine technische Einrichtung sei, die einen Wettabschluss in einer bestimmten Form ermögliche und für die ein fixer Monatsbetrag als Abgabe zu entrichten sei) mit der Wettgebühre nach § 33 TP 17 GebG (die den abgeschlossenen Glücksvertrag besteuere, also an ein Ereignis des rechtlichen Verkehrs anknüpfe, und als Bemessungsgrundlage den jeweiligen Wetteinsatz heranziehe) zu verneinen sei, den Ländern nach § 8 Abs. 3 F-VG 1948 ein Abgabenerfindungsrecht zukomme. Die Länder bzw. Gemeinden dürften daher grundsätzlich (bei Vorliegen der übrigen finanzverfassungs- bzw. finanzausgleichsrechtlichen Bedingungen) Landes- und Gemeindeabgaben im Zusammenhang mit Wetten erheben. Der Verfassungsgerichtshof führte im zitierten Erkenntnis vom 13. Juni 2012 überdies aus, dass, da die Gleichartigkeit der Kriegsofopferabgabe auf Wettterminals (deren Steuergegenstand eine technische Einrichtung sei, die einen Wettabschluss in einer bestimmten Form ermögliche und für die ein fixer Monatsbetrag als Abgabe zu entrichten sei) mit der Wettgebühre nach Paragraph 33, TP 17 GebG (die den abgeschlossenen Glücksvertrag besteuere, also an ein Ereignis des rechtlichen Verkehrs anknüpfe, und als Bemessungsgrundlage den jeweiligen Wetteinsatz heranziehe) zu verneinen sei, den Ländern nach Paragraph 8, Absatz 3, F-VG 1948 ein Abgabenerfindungsrecht zukomme. Die Länder bzw. Gemeinden dürften daher grundsätzlich (bei Vorliegen der übrigen finanzverfassungs- bzw. finanzausgleichsrechtlichen Bedingungen) Landes- und Gemeindeabgaben im Zusammenhang mit Wetten erheben.

Vorweg ist festzuhalten, dass der Wiener Landesgesetzgeber - anders als der Vorarlberger Landesgesetzgeber - keine auf Basis des § 8 Abs. 3 F-VG vom Begriff der Lustbarkeit bzw. der Vergnügung abgekoppelte Abgabe auf technische

Anlagen, die dem dezentralen elektronischen Wettabschluss dienen, eingeführt hat. Vorweg ist festzuhalten, dass der Wiener Landesgesetzgeber - anders als der Vorarlberger Landesgesetzgeber - keine auf Basis des Paragraph 8, Absatz 3, F-VG vom Begriff der Lustbarkeit bzw. der Vergnügung abgekoppelte Abgabe auf technische Anlagen, die dem dezentralen elektronischen Wettabschluss dienen, eingeführt hat.

Soweit der Wiener Landesgesetzgeber auf der kompetenzrechtlichen Grundlage des § 14 Abs. 1 Z 8 FAG 2008 in § 1 Abs. 1 Z 3 VGSG eine Steuerpflicht für die "veranstaltete Vergnügung" des Haltens von Spielapparaten festlegt, sind davon nur Spielapparate umfasst, denen nach ihrer Funktion ein ausreichender Unterhaltungswert (eine Vergnügungskomponente) im Sinne des oben dargestellten finanzausgleichsrechtlichen Begriffsverständnisses innewohnt. Soweit der Wiener Landesgesetzgeber auf der kompetenzrechtlichen Grundlage des Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 8, FAG 2008 in Paragraph eins, Absatz eins, Ziffer 3, VGSG eine Steuerpflicht für die "veranstaltete Vergnügung" des Haltens von Spielapparaten festlegt, sind davon nur Spielapparate umfasst, denen nach ihrer Funktion ein ausreichender Unterhaltungswert (eine Vergnügungskomponente) im Sinne des oben dargestellten finanzausgleichsrechtlichen Begriffsverständnisses innewohnt.

Ob dies verfahrensgegenständlich der Fall ist, entzieht sich der Kontrolle des Verwaltungsgerichtshofes, da der angefochtene Bescheid widersprüchlich ist. Die belangte Behörde führte zwar einerseits unmissverständlich aus, mangels gegenteiliger Anhaltspunkte hinsichtlich des Sachverhalts den Angaben der Beschwerdeführerin zu folgen (Seite 12 des angefochtenen Bescheides), traf aber andererseits ohne gesonderte Begründung gegensätzliche Feststellungen, nämlich dass "ein gemeinsames EDV-System" bestünde und die zu beurteilende Anlage sich aus "den Bildschirmen und dem EDV-System" zusammensetze (ebenfalls Seite 12 des angefochtenen Bescheides), sowie dass "das Spiel" aufgrund des Angebotes des Spielenden in Gang gesetzt werde (Seite 15 des angefochtenen Bescheides). Demgegenüber hatte die Beschwerdeführerin im Berufungsverfahren angegeben, dass kein technischer Zusammenhang zwischen den Fernsehgeräten und der Wettanlage bestünde und das Abspielen der Rennen auf den Bildschirmen im Lokal unabhängig von diesbezüglichen Wettabschlüssen erfolge. Der angefochtene Bescheid lässt somit eindeutige und nachvollziehbare Feststellungen zur Funktionsweise der im Lokal der Beschwerdeführerin betriebenen technischen Anlage und zum konkret angebotenen Spielablauf vermissen, die eine Beurteilung, ob eine Vergnügung im Sinn der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes vorliegt, erlauben.

Soweit die belangte Behörde vermeint, der besondere Unterhaltungswert für den Benützer der gegenständlichen Anlage liege darin, dass er nicht wisse, wie das virtuelle Rennen ausgehe bzw. ob er (zufällig) auf das "richtige" Tier gesetzt habe, kann ihr schon deshalb nicht gefolgt werden, weil sich auch hinsichtlich der zeitlichen und örtlichen Zuordenbarkeit der virtuellen Hunde- und Pferderennen und der Vorhersehbarkeit bzw. Einschätzbarkeit der Ergebnisse dieser Rennen Diskrepanzen zwischen dem als Sachverhalt zugrunde gelegten Vorbringen der Beschwerdeführerin und eigenen, damit in Widerspruch stehenden Sachverhaltsausführungen der belangten Behörde ergeben. Sollte der alleinige Unterhaltungswert tatsächlich nur in der Spannung, ob das gesetzte Rennergebnis (zufällig) eintritt, liegen, stellte sich die Frage, inwiefern eine Abweichung zu dem dem oben (teilweise) wiedergegebenen Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 13. Juni 2012 zugrundeliegenden Sachverhalt vorläge.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes muss die Begründung eines Abgabenbescheides in einer Weise erfolgen, dass der Denkprozess, der in der behördlichen Erledigung seinen Niederschlag findet, sowohl für den Abgabepflichtigen als auch im Fall der Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes für diesen nachvollziehbar ist. Von zentraler Bedeutung ist dabei die zusammenhängende Darstellung des von der belangten Behörde festgestellten Sachverhaltes, den die belangte Behörde als Ergebnis ihrer - nachvollziehbar darzustellenden - Überlegungen zur Beweiswürdigung als erwiesen annimmt, wobei die Wiedergabe des Vorbringens des Abgabepflichtigen oder sonstiger Bekundungen für sich nicht ausreicht (vgl. z.B. die hg. Erkenntnisse vom 31. Mai 2006, Zl. 2002/13/0204, und vom 11. März 2010, Zl. 2008/16/0132). Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes muss die Begründung eines Abgabenbescheides in einer Weise erfolgen, dass der Denkprozess, der in der behördlichen Erledigung seinen Niederschlag findet, sowohl für den Abgabepflichtigen als auch im Fall der Anrufung des Verwaltungsgerichtshofes für diesen nachvollziehbar ist. Von zentraler Bedeutung ist dabei die zusammenhängende Darstellung des von der belangten Behörde festgestellten Sachverhaltes, den die belangte Behörde als Ergebnis ihrer - nachvollziehbar darzustellenden - Überlegungen zur Beweiswürdigung als erwiesen annimmt, wobei die Wiedergabe des Vorbringens des Abgabepflichtigen oder sonstiger Bekundungen für sich nicht ausreicht vergleiche , z.B. die hg. Erkenntnisse vom 31. Mai 2006, Zl. 2002/13/0204, und vom 11. März 2010, Zl. 2008/16/0132).

Ein Begründungsmangel führt dann zur Bescheidaufhebung gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. c VwGG, wenn er entweder die Parteien des Verwaltungsverfahrens an der Verfolgung ihrer Rechte oder den Verwaltungsgerichtshof an der Überprüfung des angefochtenen Bescheides auf seine inhaltliche Rechtmäßigkeit hindert (vgl. die bei Ritz, BAO5, § 93, Tz 16, angeführte hg. Judikatur). Ein Begründungsmangel führt dann zur Bescheidaufhebung gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera c, VwGG, wenn er entweder die Parteien des Verwaltungsverfahrens an der Verfolgung ihrer Rechte oder den Verwaltungsgerichtshof an der Überprüfung des angefochtenen Bescheides auf seine inhaltliche Rechtmäßigkeit hindert vergleiche , die bei Ritz, BAO5, Paragraph 93,, Tz 16, angeführte hg. Judikatur).

Dies ist gegenständlich der Fall, weil im angefochtenen Bescheid die Beschaffenheit und die Funktionsweise des zu beurteilenden Apparates bzw. der zu beurteilenden Anlage nicht nachvollziehbar und widerspruchsfrei dargelegt wurden. Eine Aussage, ob die Anlage eine über eine dezentrale Wettannahme hinausgehende Funktion erfüllt, kann auf der vorliegenden Grundlage nicht getroffen werden. Die rechtliche Beurteilung der belangten Behörde, es handle sich verfahrensgegenständlich um einen Spielapparat im Sinn des VGSG, ist somit von der Begründung des angefochtenen Bescheides mangels entsprechender Feststellungen nicht gedeckt.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera c, VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG aF in Verbindung mit § 3 Z 1 VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, BGBl. II Nr. 518/2013, in der Fassung BGBl. II Nr. 8/2014. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG aF in Verbindung mit Paragraph 3, Ziffer eins, VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 518 aus 2013,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 8 aus 2014,.

Wien, am 17. September 2014

Schlagworte

Begründung Begründungsmangel Sachverhalt Beweiswürdigung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2014:2013170593.X00

Im RIS seit

20.07.2016

Zuletzt aktualisiert am

20.07.2016

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at