

TE Vwgh Erkenntnis 2010/8/10 2010/17/0061

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.08.2010

Index

L37034 Lustbarkeitsabgabe Vergnügungssteuer Oberösterreich;

Norm

LustbarkeitsabgabeG OÖ 1979 §17 Abs1 Z2 idF 2001/090;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Gruber und die Hofräte Dr. Holeschofsky, Dr. Köhler, Dr. Zens und Dr. Zehetner als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Khorramdel, über die Beschwerde der GB GmbH in W, vertreten durch Lansky, Ganzger & Partner Rechtsanwälte GmbH in 1010 Wien, Rotenturmstraße 29/9, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 20. Mai 2009, Zl. IKD(Gem)-524667/2-2009-Wa/Hau, betreffend Lustbarkeitsabgabe nach dem Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 (mitbeteiligte Partei: Stadt W in W), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

1. Auf Grund der Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der über Verfügung des Verwaltungsgerichtshofes vorgelegten Ergänzung der Beschwerde und der angeschlossenen Kopie des angefochtenen Bescheides ergibt sich nachstehender Sachverhalt:

1.1. Mit Bescheid des Magistrates der Stadt W (in der Folge: mitbeteiligte Stadt) vom 11. Juni 2008 wurde der beschwerdeführenden Partei gemäß §§ 2 und 17 Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 in Verbindung mit § 5 der Verordnung des Gemeinderats der mitbeteiligten Stadt vom 29. September 1983 (Lustbarkeitsabgabeverordnung 1983) für einen näher bezeichneten Standort für den Zeitraum 27. September 2007 bis Juni 2008 eine Lustbarkeitsabgabe in der Höhe von EUR 36.500,-- 1.1. Mit Bescheid des Magistrates der Stadt W (in der Folge: mitbeteiligte Stadt) vom 11. Juni 2008 wurde der beschwerdeführenden Partei gemäß Paragraphen 2, und 17 Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 in Verbindung mit Paragraph 5, der Verordnung des Gemeinderats der mitbeteiligten Stadt vom 29. September 1983 (Lustbarkeitsabgabeverordnung 1983) für einen näher bezeichneten Standort für den Zeitraum 27. September 2007 bis Juni 2008 eine Lustbarkeitsabgabe in der Höhe von EUR 36.500,-- vorgeschrieben. Für den Zeitraum ab Juli 2008 wurde eine Lustbarkeitsabgabe von monatlich EUR 3.650,-- festgesetzt.

1.2. Die beschwerdeführende Partei erhob Berufung.

Mit Bescheid des Stadtsenats der mitbeteiligten Stadt vom 15. Dezember 2008 wurde die Berufung als unbegründet abgewiesen.

1.3. Die beschwerdeführende Partei erhob Vorstellung.

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde die Vorstellung als unbegründet abgewiesen. Begründend führte die belangte Behörde aus, dass mit der Lustbarkeitsabgabeverordnung der mitbeteiligten Stadt die Pauschalabgabe für den Betrieb von Apparaten im Sinne von § 17 Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 für einen "anderen Schau-, Scherz-, Spiel-, Geschicklichkeits- oder ähnlichen Apparat" mit EUR 43,-- je Apparat, bei einem Betrieb mit mehr als acht solcher Apparate jedoch mit EUR 73,-- je Apparat festgesetzt worden sei. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde die Vorstellung als unbegründet abgewiesen. Begründend führte die belangte Behörde aus, dass mit der Lustbarkeitsabgabeverordnung der mitbeteiligten Stadt die Pauschalabgabe für den Betrieb von Apparaten im Sinne von Paragraph 17, Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 für einen "anderen Schau-, Scherz-, Spiel-, Geschicklichkeits- oder ähnlichen Apparat" mit EUR 43,-- je Apparat, bei einem Betrieb mit mehr als acht solcher Apparate jedoch mit EUR 73,-- je Apparat festgesetzt worden sei.

Wenn der Landesgesetzgeber bei dieser Regelung des Abgabentatbestandes nur von "ähnlichen Apparaten" spreche, ohne diese Apparate näher zu bezeichnen, so weise das ausdrücklich auf eine demonstrative Aufzählung derartiger lustbarkeitsabgabepflichtiger Apparate hin, wodurch der Abgabenbehörde die rechtliche Möglichkeit eingeräumt werde, bestimmte, in der Praxis in Erscheinung tretende Apparatformen und Apparattypen unter den Abgabentatbestand des § 17 Abs. 1 Z 2 Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz zu subsumieren. Wenn der Landesgesetzgeber bei dieser Regelung des Abgabentatbestandes nur von "ähnlichen Apparaten" spreche, ohne diese Apparate näher zu bezeichnen, so weise das ausdrücklich auf eine demonstrative Aufzählung derartiger lustbarkeitsabgabepflichtiger Apparate hin, wodurch der Abgabenbehörde die rechtliche Möglichkeit eingeräumt werde, bestimmte, in der Praxis in Erscheinung tretende Apparatformen und Apparattypen unter den Abgabentatbestand des Paragraph 17, Absatz eins, Ziffer 2, Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz zu subsumieren.

Unter einem Apparat werde nach herrschender Rechtsprechung ein aus mehreren Bauelementen zusammengesetztes technisches Gerät verstanden, das bestimmte Funktionen erfülle beziehungsweise eine bestimmte Arbeit leiste. Die Funktion eines Spielapparates bestehe darin, durch seine Inbetriebnahme ein Spiel zu ermöglichen, wobei unter einem Spiel eine zweckfreie Beschäftigung aus Freude an ihr selbst und ihren Resultaten zur Unterhaltung, zur Entspannung oder zum Zeitvertreib verstanden werde. Auf die Art der technischen Einrichtung, mit der dieser Zweck erzielt werden solle, komme es nicht an.

Das Videolotterie-Terminal System funktioniere über eine zentrale Steuerungseinheit bei der Ö GesmbH und den dezentralen Outlets der beschwerdeführenden Partei. Aufgabe der zentralen Steuerungseinheit sei es, die Generierung und Verteilung der Spielentscheidungen durchzuführen. Diese erfolge durch eine Serie von im Vorhinein zufällig festgelegten Spielentscheidungen, auf Grund der vom Bundesminister für Finanzen genehmigten Spielbedingungen. Diese Spielergebnisse würden auf Grund von vordefinierten Gewinn Tabellen zufällig gleich verteilt und mit einer fixen Ausschüttung in Form von Serien in der Zentrale generiert. Diese Steuerungseinheit sei der Spielapparat. In diesem finde die Entscheidung über Gewinn und Verlust statt.

Das Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz verweise nicht auf das Oö. Spielapparate- und Wettgesetz beziehungsweise auch nicht auf das Glücksspielgesetz. Bei den Spielapparaten oder ähnlichen Apparaten nach dem Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz sowie der Lustbarkeitsabgabeordnung der mitbeteiligten Stadtgemeinde komme es somit nicht auf die technische Beschreibung an, sondern nur darauf, ob mit diesen Apparaten ein Spiel in Gang gesetzt werde. Ob ein Gewinn in Bargeld ausgefolgt oder ein Ticket ausgehändigt werde, das dann in Bargeld eingelöst werden könne, sei in diesem Fall unerheblich. Darüber hinaus sei nicht ein etwaiger Gewinn oder die Möglichkeit eines Gewinnes als Lustbarkeit anzusehen, sondern das Spiel beziehungsweise die Bedienung des Apparates müsse für sich geeignet sein, den Benutzer zu unterhalten und zu ergötzen. Anlässlich eines Lokalausgleichs sei vom Stadtsenat der mitbeteiligten Stadt festgestellt worden, dass dem Spieler pro Gerät eine Auswahl von bis zu 27 Spielen zur Verfügung stehe. Der Spieler nehme vor dem Terminal Platz und beginne sein Spiel. Durch die Betätigung dieses Apparats werde das Spiel in Gang gesetzt, wobei die Auswahl des Spieles durch den Spieler erfolge.

Der Verfassungsgerichtshof habe in seiner bisherigen Rechtsprechung erwogen, dass die im Finanzausgleichsgesetz vorgesehenen Lustbarkeitsabgaben nicht auf veranstaltete Vergnügungen beschränkt seien und habe wiederholt auch

das Betreiben von Spielapparaten als Lustbarkeit betrachtet. Warum es diesbezüglich einen Unterschied machen solle, ob die Entscheidung über Gewinn oder Verlust durch den Apparat selbst oder zentralseitig erfolge, sei nicht erkennbar. Dass es ausschlaggebend sein sollte, ob die Entscheidung über den Spielgewinn dezentral oder zentralseitig erfolge, sei nicht erkennbar. Gerade eine solche Differenzierung würde gleichheitsrechtliche Bedenken erwecken. Das Kriterium, ob die Entscheidung über den Spielgewinn lokal- oder zentralseitig erfolge, sei hinsichtlich des besteuerten Vergnügens weder aus Sicht des Abgabentatbestandes noch im Hinblick auf die mit der Steuerpflicht verfolgten Ziele oder aus der Sicht des Spielers wesentlich. Es sei somit auch nach der Rechtsansicht der belangten Behörde nicht relevant, wo sich der Zentralrechner befinde beziehungsweise wie der Kontakt zu diesem hergestellt werde, da Besteuerungsgegenstand die einzelnen Videolotterie-Terminals im Outlet seien. Nach Ansicht der Vorstellungsbehörde stelle schon der Betrieb dieses Apparates, der ein Spiel ermögliche, eine Lustbarkeit dar.

Durch die Subsumierung von Videolotterie-Terminals unter Spiel- beziehungsweise ähnliche Apparate im Sinne des Oö. Lustbarkeitsabgabegesetzes sowie der Lustbarkeitsabgabeordnung 1983 sei die beschwerdeführende Partei somit nicht in ihren Rechten verletzt worden.

Hinsichtlich des Vorbringens, dass die Einhebung einer Lustbarkeitsabgabe verfassungswidrig wäre, sei auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 28. Juni 2007, B 1895/06, zu verweisen.

Hinsichtlich des Vorbringens, dass die Lustbarkeitsabgabeordnung der mitbeteiligten Stadt verfassungswidrig sei, werde darauf hingewiesen, dass nach der Judikatur der Höchstgerichte bestehende Gesetze und Verordnungen von allen Behörden und somit auch von der Aufsichtsbehörde anzuwenden seien.

1.4. Gegen diesen Bescheid wandte sich die beschwerdeführende Partei zunächst an den Verfassungsgerichtshof, welcher mit Beschluss vom 23. Februar 2010, B 804/09-4, die Behandlung der Beschwerde gemäß Art. 144 Abs. 2 B-VG ablehnte und sie gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abtrat. 1.4. Gegen diesen Bescheid wandte sich die beschwerdeführende Partei zunächst an den Verfassungsgerichtshof, welcher mit Beschluss vom 23. Februar 2010, B 804/09-4, die Behandlung der Beschwerde gemäß Artikel 144, Absatz 2, B-VG ablehnte und sie gemäß Artikel 144, Absatz 3, B-VG dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abtrat.

1.5. In der über Aufforderung ergänzten Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof macht die beschwerdeführende Partei inhaltliche Rechtswidrigkeit, Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften sowie Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde geltend.

2. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

2.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Oö. Lustbarkeitsabgabegesetzes 1979, LGBl. Nr. 74/1979 (§ 17 idF LGBl. Nr. 90/2001), lauten: 2.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Oö. Lustbarkeitsabgabegesetzes 1979, Landesgesetzblatt Nr. 74 aus 1979, (Paragraph 17, in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 90 aus 2001.), lauten:

"§ 1

1. (1) Absatz eins, Durch dieses Gesetz werden die Gemeinden gemäß § 8 Abs. 6 des Finanz-Verfassungsgesetzes 1948 vom 21. Jänner 1948, BGBl. Nr. 45, verpflichtet, eine Abgabe für die Veranstaltung von Lustbarkeiten (§ 15 Abs. 3 Z. 1 des Finanzausgleichsgesetzes 1979, BGBl. Nr. 673/1978) einzuheben. Durch dieses Gesetz werden die Gemeinden gemäß Paragraph 8, Absatz 6, des Finanz-Verfassungsgesetzes 1948 vom 21. Jänner 1948, BGBl. Nr. 45, verpflichtet, eine Abgabe für die Veranstaltung von Lustbarkeiten (Paragraph 15, Absatz 3, Ziffer eins, des Finanzausgleichsgesetzes 1979, Bundesgesetzblatt Nr. 673 aus 1978,) einzuheben.

...

§ 2 Paragraph 2

Lustbarkeiten, die der Abgabe unterliegen

...

1. (2) Absatz 2, Lustbarkeiten sind Veranstaltungen, welche geeignet sind, die Besucher bzw. Benützer zu unterhalten und zu ergötzen. Dies wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass die Veranstaltung auch gleichzeitig erbauenden, belehrenden oder anderen nicht als Lustbarkeit anzusehenden Zwecken dient, oder dass der Unternehmer nicht die Absicht hat, eine Lustbarkeit zu veranstalten.

...

§ 17 Paragraph 17

Pauschalabgabe für den Betrieb von Apparaten

1. (1) Absatz eins, Für den Betrieb

...

2. eines anderen Schau-, Scherz-, Spiel-, Geschicklichkeits- oder ähnlichen Apparates,

...

an öffentlichen Orten, in Gast- und Schankwirtschaften sowie in sonstigen jedermann zugänglichen Räumen ist die Pauschalabgabe durch den Gemeinderat mit jeweils einheitlichen Abgabesätzen nach Maßgabe des Abs. 2 festzusetzen. an öffentlichen Orten, in Gast- und Schankwirtschaften sowie in sonstigen jedermann zugänglichen Räumen ist die Pauschalabgabe durch den Gemeinderat mit jeweils einheitlichen Abgabesätzen nach Maßgabe des Absatz 2, festzusetzen.

1. (2) Absatz 2, Die Abgabe beträgt für jeden angefangenen Betriebsmonat

...

b) für die im Abs. 1 Z. 2 bezeichneten Apparate mindestens 22 Euro und höchstens 43 Euro je Apparat, in Betrieben mit mehr als 8 solchen Apparaten jedoch mindestens 29 Euro und höchstens 73 Euro je Apparat" b) für die im Absatz eins, Ziffer 2, bezeichneten Apparate mindestens 22 Euro und höchstens 43 Euro je Apparat, in Betrieben mit mehr als 8 solchen Apparaten jedoch mindestens 29 Euro und höchstens 73 Euro je Apparat"

2.2. Gemäß § 5 Z 2 der Lustbarkeitsabgabeverordnung der mitbeteiligten Stadt vom 29. September 1983 wurde die Pauschalabgabe für den Betrieb von Apparaten im Sinne von § 17 Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 an öffentlichen Orten, in Gast- und Schankwirtschaften sowie in sonstigen jedermann zugänglichen Räumen für "andere Schau-, Scherz-, Spiel-, Geschicklichkeits- oder ähnlichen Apparate" mit EUR 43,-- je Apparat, bei einem Betrieb mit mehr als acht solcher Apparate jedoch mit EUR 73,-- je Apparat festgesetzt. 2.2. Gemäß Paragraph 5, Ziffer 2, der Lustbarkeitsabgabeverordnung der mitbeteiligten Stadt vom 29. September 1983 wurde die Pauschalabgabe für den Betrieb von Apparaten im Sinne von Paragraph 17, Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 an öffentlichen Orten, in Gast- und Schankwirtschaften sowie in sonstigen jedermann zugänglichen Räumen für "andere Schau-, Scherz-, Spiel-, Geschicklichkeits- oder ähnlichen Apparate" mit EUR 43,-- je Apparat, bei einem Betrieb mit mehr als acht solcher Apparate jedoch mit EUR 73,-- je Apparat festgesetzt.

2.3. Die beschwerdeführende Partei vertritt die Ansicht, die gegenständlichen Videolotterie-Terminals seien nicht als Spielapparate im Sinne von § 17 Abs. 2 Z 2 Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 zu qualifizieren, da die Spiele zentralseitig abliefen und die in Rede stehenden Videolotterie-Terminals lediglich die Voraussetzungen für das Spiel schufen. Zudem seien die Geräte nicht an einem öffentlichen Ort aufgestellt gewesen. Weiters macht die beschwerdeführende Partei grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedenken gegen die im Beschwerdefall anzuwendenden rechtlichen Grundlagen geltend. Die gegenständliche Lustbarkeitsabgabe stelle einerseits im Hinblick auf die gemäß § 17 Abs. 3 Z 6 GSpG sowie gemäß § 33 TP 17 Abs. 1 Z 8 GebG zu entrichtenden Abgaben einen Verstoß gegen das Doppelbesteuerungsverbot dar, andererseits widerspreche die Vorschreibung der Lustbarkeitsabgabe § 31a GspG. 2.3. Die beschwerdeführende Partei vertritt die Ansicht, die gegenständlichen Videolotterie-Terminals seien nicht als Spielapparate im Sinne von Paragraph 17, Absatz 2, Ziffer 2, Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 zu qualifizieren, da die Spiele zentralseitig abliefen und die in Rede stehenden Videolotterie-Terminals lediglich die Voraussetzungen für das Spiel schufen. Zudem seien die Geräte nicht an einem öffentlichen Ort aufgestellt gewesen. Weiters macht die beschwerdeführende Partei grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedenken gegen die im Beschwerdefall anzuwendenden rechtlichen Grundlagen geltend. Die gegenständliche Lustbarkeitsabgabe stelle einerseits im Hinblick auf die gemäß Paragraph 17, Absatz 3, Ziffer 6, GSpG sowie gemäß Paragraph 33, TP 17 Absatz eins, Ziffer 8, GebG zu entrichtenden Abgaben einen Verstoß gegen das Doppelbesteuerungsverbot dar, andererseits widerspreche die Vorschreibung der Lustbarkeitsabgabe Paragraph 31 a, GspG.

2.4. Gemäß der Grundsatzbestimmung des § 31a des Bundesgesetzes vom 28. November 1989 zur Regelung des Glücksspielwesens (Glücksspielgesetz - GSpG), über die Änderung des Bundeshaushaltsgesetzes und über die

Aufhebung des Bundesgesetzes betreffend Lebensversicherungen mit Auslosung, BGBl. Nr. 620/1989 in der Fassung BGBl. Nr. 695/1993, dürfen die Länder und Gemeinden die Konzessionäre nach den §§ 14 und 21 und deren Spielteilnehmer nicht mit besonderen Landes- und Gemeindeabgaben belasten, denen ausschließlich die Konzessionäre oder deren Spielteilnehmer unterliegen. Bei Landes- und Gemeindeabgaben, die neben den Konzessionären oder deren Spielteilnehmern auch andere Steuerpflichtige erfassen, dürfen die Konzessionäre oder deren Spielteilnehmer sowohl nach dem Steuergegenstand als auch nach dem Steuersatz nicht umfangreicher als die anderen Abgabepflichtigen steuerlich belastet werden. 2.4. Gemäß der Grundsatzbestimmung des Paragraph 31 a, des Bundesgesetzes vom 28. November 1989 zur Regelung des Glücksspielwesens (Glücksspielgesetz - GSpG), über die Änderung des Bundeshaushaltsgesetzes und über die Aufhebung des Bundesgesetzes betreffend Lebensversicherungen mit Auslosung, Bundesgesetzblatt Nr. 620 aus 1989, in der Fassung Bundesgesetzblatt Nr. 695 aus 1993,, dürfen die Länder und Gemeinden die Konzessionäre nach den Paragraphen 14, und 21 und deren Spielteilnehmer nicht mit besonderen Landes- und Gemeindeabgaben belasten, denen ausschließlich die Konzessionäre oder deren Spielteilnehmer unterliegen. Bei Landes- und Gemeindeabgaben, die neben den Konzessionären oder deren Spielteilnehmern auch andere Steuerpflichtige erfassen, dürfen die Konzessionäre oder deren Spielteilnehmer sowohl nach dem Steuergegenstand als auch nach dem Steuersatz nicht umfangreicher als die anderen Abgabepflichtigen steuerlich belastet werden.

Zu den verfassungsrechtlichen Bedenken hinsichtlich der im Beschwerdefall anzuwendenden rechtlichen Grundlagen genügt es auf die im Ablehnungsbeschluss des Verfassungsgerichtshofs vom 23. Februar 2010, B 804/09-4, zitierten Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes zu verweisen (vgl. die Erkenntnisse vom 28. Juni 1997, B 1895/06, VfSlg. 18.183, vom 9. März 1989, V 117/88, sowie vom 26. Februar 1988, B 552/87), in welchen sich der Verfassungsgerichtshof mit den von der beschwerdeführenden Partei angeführten Argumenten bereits auseinandergesetzt hat und diese nicht als durchschlagend angesehen hat (vgl. auch das hg. Erkenntnis vom 21. Jänner 2010, Zl. 2009/17/0158). Eine unzulässige Doppelbesteuerung im Sinne von § 8 Abs. 3 F-VG oder § 31a GSpG liegt nicht vor. Zu den verfassungsrechtlichen Bedenken hinsichtlich der im Beschwerdefall anzuwendenden rechtlichen Grundlagen genügt es auf die im Ablehnungsbeschluss des Verfassungsgerichtshofs vom 23. Februar 2010, B 804/09-4, zitierten Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes zu verweisen vergleiche die Erkenntnisse vom 28. Juni 1997, B 1895/06, VfSlg. 18.183, vom 9. März 1989, V 117/88, sowie vom 26. Februar 1988, B 552/87), in welchen sich der Verfassungsgerichtshof mit den von der beschwerdeführenden Partei angeführten Argumenten bereits auseinandergesetzt hat und diese nicht als durchschlagend angesehen hat vergleiche auch das hg. Erkenntnis vom 21. Jänner 2010, Zl. 2009/17/0158). Eine unzulässige Doppelbesteuerung im Sinne von Paragraph 8, Absatz 3, F-VG oder Paragraph 31 a, GSpG liegt nicht vor.

2.5. Der Einwand der beschwerdeführenden Partei, bei den gegenständlichen Geräten handle es sich nicht um Spielapparate im Sinne des Oö. Lustbarkeitsabgabegesetzes 1979, erweist sich vor dem Hintergrund der ständigen hg. Judikatur sowie den einwandfreien Feststellungen der belangten Behörde als nicht stichhaltig. Dass die gegenständlichen Videolotterie-Terminals grundsätzlich der Durchführung von "Spielen" dienten, wird auch von der beschwerdeführenden Partei nicht in Abrede gestellt. Dem Umstand, dass die Entscheidung über Gewinn oder Verlust von einer zentralen Steuereinheit herbeigeführt wird, kommt im vorliegenden Zusammenhang keine ausschlaggebende Bedeutung zu.

Gemäß § 17 Abs. 1 Z 2 Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 ist für den Betrieb eines Spiel- oder ähnlichen Apparats eine Lustbarkeitsabgabe zu entrichten. Eine Definition des Begriffes "Spielapparat" (oder des "ähnlichen Apparats" im Sinne des § 17 Abs. 1 Z 2 Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz) enthält das Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 nicht. Gemäß Paragraph 17, Absatz eins, Ziffer 2, Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 ist für den Betrieb eines Spiel- oder ähnlichen Apparats eine Lustbarkeitsabgabe zu entrichten. Eine Definition des Begriffes "Spielapparat" (oder des "ähnlichen Apparats" im Sinne des Paragraph 17, Absatz eins, Ziffer 2, Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz) enthält das Oö. Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 nicht.

Unter einem Apparat wird nach allgemeinem Sprachgebrauch ein aus mehreren Bauelementen zusammengesetztes technisches Gerät verstanden, das bestimmte Funktionen erfüllt beziehungsweise eine bestimmte Arbeit leistet. Die Funktion eines Spielapparates besteht darin, durch seine Inbetriebnahme ein "Spiel" - das ist eine zweckfreie Beschäftigung aus Freude an ihr selbst und/oder ihren Resultaten, zur Unterhaltung, Entspannung oder zum Zeitvertreib - zu ermöglichen, wobei das Spiel selbst unter Zuhilfenahme der technischen Funktionen des Apparates

ablaufen muss (vgl. beispielsweise zum Tiroler Vergnügungssteuergesetz 1982 das hg. Erkenntnis vom 20. September 1996, Zl. 95/17/0017). Unter einem Apparat wird nach allgemeinem Sprachgebrauch ein aus mehreren Bauelementen zusammengesetztes technisches Gerät verstanden, das bestimmte Funktionen erfüllt beziehungsweise eine bestimmte Arbeit leistet. Die Funktion eines Spielapparates besteht darin, durch seine Inbetriebnahme ein "Spiel" - das ist eine zweckfreie Beschäftigung aus Freude an ihr selbst und/oder ihren Resultaten, zur Unterhaltung, Entspannung oder zum Zeitvertreib - zu ermöglichen, wobei das Spiel selbst unter Zuhilfenahme der technischen Funktionen des Apparates ablaufen muss vergleiche beispielsweise zum Tiroler Vergnügungssteuergesetz 1982 das hg. Erkenntnis vom 20. September 1996, Zl. 95/17/0017).

Entgegen den Beschwerdeausführungen stellen bei einer Sachlage wie der vorliegenden weder die zentrale Steuerungseinheit allein noch die Steuereinheit zusammen mit allen Endgeräten einen (einheitlichen) Spielapparat dar, sondern jedes einzelne Terminal für sich, welches mit Hilfe von Software die Teilnahme an den Spielen (mögen diese auch auf einem Zentralrechner ablaufen und nur das Ergebnis an das jeweilige Terminal übermittelt werden) ermöglicht. Die Terminals sind insofern nicht bloß Hilfsmittel, die "lediglich zur Bedienung" eines Spielapparats dienen, wie in der Beschwerde formuliert wird. Sie stellen vielmehr eine für die Durchführung des Spiels erforderliche Vorrichtung dar, deren technische (sowohl hardwaremäßige als auch softwaremäßige) Einrichtung erst die Spielabwicklung ermöglicht. Im Falle der Nutzung der Möglichkeiten der Computertechnologie für die Durchführung von Spielen an verschiedenen Endgeräten sind diese Endgeräte jeweils für sich als ein Spielapparat im Sinne des § 17 Abs. 1 Z 2 Oö Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 zu verstehen. Es ist dabei unerheblich, ob es sich um ein lokales Netzwerk handelt oder ob die Verbindung mit der Steuereinheit (wie im Beschwerdefall) über das Internet (oder auf welche Weise immer) hergestellt wird. Die konkrete Art der Abwicklung der Spiele (ob sich in den "Endgeräten" oder "Terminals" eigene Rechner befinden oder ob sie letztlich nur Displays darstellen und wie die Verbindung mit einer allenfalls dislozierten Einheit, die für die konkrete Spielabwicklung erforderlich ist, hergestellt wird) ist für die Erfüllung der Voraussetzungen für das Vorliegen eines Spielapparats (oder "ähnlichen Apparats") im Sinne des Oö Lustbarkeitsabgabegesetzes nicht erheblich. Entscheidend ist in Anbetracht der oben dargelegten Auslegungskriterien für das Vorliegen eines "Spielapparates" im Sinne des Oö. Lustbarkeitsabgabegesetzes 1979 die Ermöglichung eines Spiels durch eine den Apparatebegriff erfüllende Vorrichtung, sodass es irrelevant ist, ob das Spiel "zentralseitig abläuft" oder nicht. Entgegen den Beschwerdeausführungen stellen bei einer Sachlage wie der vorliegenden weder die zentrale Steuerungseinheit allein noch die Steuereinheit zusammen mit allen Endgeräten einen (einheitlichen) Spielapparat dar, sondern jedes einzelne Terminal für sich, welches mit Hilfe von Software die Teilnahme an den Spielen (mögen diese auch auf einem Zentralrechner ablaufen und nur das Ergebnis an das jeweilige Terminal übermittelt werden) ermöglicht. Die Terminals sind insofern nicht bloß Hilfsmittel, die "lediglich zur Bedienung" eines Spielapparats dienen, wie in der Beschwerde formuliert wird. Sie stellen vielmehr eine für die Durchführung des Spiels erforderliche Vorrichtung dar, deren technische (sowohl hardwaremäßige als auch softwaremäßige) Einrichtung erst die Spielabwicklung ermöglicht. Im Falle der Nutzung der Möglichkeiten der Computertechnologie für die Durchführung von Spielen an verschiedenen Endgeräten sind diese Endgeräte jeweils für sich als ein Spielapparat im Sinne des Paragraph 17, Absatz eins, Ziffer 2, Oö Lustbarkeitsabgabegesetz 1979 zu verstehen. Es ist dabei unerheblich, ob es sich um ein lokales Netzwerk handelt oder ob die Verbindung mit der Steuereinheit (wie im Beschwerdefall) über das Internet (oder auf welche Weise immer) hergestellt wird. Die konkrete Art der Abwicklung der Spiele (ob sich in den "Endgeräten" oder "Terminals" eigene Rechner befinden oder ob sie letztlich nur Displays darstellen und wie die Verbindung mit einer allenfalls dislozierten Einheit, die für die konkrete Spielabwicklung erforderlich ist, hergestellt wird) ist für die Erfüllung der Voraussetzungen für das Vorliegen eines Spielapparats (oder "ähnlichen Apparats") im Sinne des Oö Lustbarkeitsabgabegesetzes nicht erheblich. Entscheidend ist in Anbetracht der oben dargelegten Auslegungskriterien für das Vorliegen eines "Spielapparates" im Sinne des Oö. Lustbarkeitsabgabegesetzes 1979 die Ermöglichung eines Spiels durch eine den Apparatebegriff erfüllende Vorrichtung, sodass es irrelevant ist, ob das Spiel "zentralseitig abläuft" oder nicht.

Die belangte Behörde hat - auch von der Beschwerdeführerin unwidersprochen - festgestellt, dass auf den Terminals eine Auswahl von bis zu 27 Spielen zur Verfügung gestanden sei. Die programmmäßige und technische Einrichtung, die ein Gerät (und sei es ein "Endgerät", das nur den Zugang zu einer disloziert arbeitenden Einheit ermöglicht, ohne welches aber umgekehrt die Inbetriebnahme bzw. Durchführung der auf der "Zentraleinheit ablaufenden" Spiele für die Spieler nicht möglich ist) zu einem Spielapparat im Sinne des Oö Lustbarkeitsabgabegesetz macht, war somit im Beschwerdefall jedenfalls gegeben.

2.6. Die Ausführungen der beschwerdeführenden Partei, nach denen sich die gegenständlichen Spielapparate nicht an einem öffentlichen Ort beziehungsweise in einem sonstigen für jedermann zugänglichen Raum befunden hätten, weil der Eintritt in das Outlet, in dem die Geräte aufgestellt waren, erst Personen ab 18 Jahren gestattet sei, sind nicht zielführend.

Es kann dahin gestellt bleiben, ob die Beschränkung des Zutritts auf Personen ab 18 Jahren nach den im Land Oberösterreich geltenden Jugendschutzbestimmungen zwingend geboten war (vgl. § 5 Abs. 2 Z 3 OÖ Jugendschutzgesetz, LGBl. Nr. 93/2001, in der Fassung LGBl. Nr. 90/2005). Es kann dahin gestellt bleiben, ob die Beschränkung des Zutritts auf Personen ab 18 Jahren nach den im Land Oberösterreich geltenden Jugendschutzbestimmungen zwingend geboten war vergleiche Paragraph 5, Absatz 2, Ziffer 3, OÖ Jugendschutzgesetz, Landesgesetzblatt Nr. 93 aus 2001,, in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 90 aus 2005,).

Der Zutritt zu dem Outlet stand auch angesichts dieser Einschränkung auf volljährige Besucher nicht nur einem von vornherein geschlossenen, nach außen begrenzten Kreis von Teilnehmern zu. Selbst wenn der Eintritt erst Personen ab 18 Jahren gestattet war, war der Teilnehmerkreis nicht durch solche Beziehungen untereinander verbunden, die seine Zusammenkunft als eine solche der Privatsphäre erscheinen lassen könnten. Dass es sich somit bei dem in Rede stehenden Outlet um einen öffentlichen Ort beziehungsweise um einen sonstigen für jedermann zugänglichen Raum im Sinne des Oö. Lustbarkeitsabgabegesetzes 1979 gehandelt hat, steht außer Zweifel (vgl. beispielsweise zum Wiener Vergnügungssteuergesetz 1987 das hg. Erkenntnis vom 26. November 2002, Zl. 99/15/0235). Der Zutritt zu dem Outlet stand auch angesichts dieser Einschränkung auf volljährige Besucher nicht nur einem von vornherein geschlossenen, nach außen begrenzten Kreis von Teilnehmern zu. Selbst wenn der Eintritt erst Personen ab 18 Jahren gestattet war, war der Teilnehmerkreis nicht durch solche Beziehungen untereinander verbunden, die seine Zusammenkunft als eine solche der Privatsphäre erscheinen lassen könnten. Dass es sich somit bei dem in Rede stehenden Outlet um einen öffentlichen Ort beziehungsweise um einen sonstigen für jedermann zugänglichen Raum im Sinne des Oö. Lustbarkeitsabgabegesetzes 1979 gehandelt hat, steht außer Zweifel vergleiche beispielsweise zum Wiener Vergnügungssteuergesetz 1987 das hg. Erkenntnis vom 26. November 2002, Zl. 99/15/0235).

2.7. Wenn die beschwerdeführende Partei schließlich die Ansicht vertritt, die belangte Behörde wäre zur Erlassung des angefochtenen Bescheides unzuständig gewesen, weil die in dem Outlet aufgestellten gegenständlichen Videolotterie-Terminals keine Spielapparate wären, sondern eine in Wien positionierte zentrale Steuerungseinheit den Spielapparat darstelle, erweist sich dieses Vorbringen schon im Lichte der obigen Ausführungen zum Spielapparate-Begriff als unzutreffend.

Darüber wäre das Beschwerdevorbringen gegen die Vorschreibung einer Abgabe nach dem Oö Lustbarkeitsabgabegesetz allenfalls als Bestreitung der Erfüllung des Abgabentatbestands zu verstehen. Die Vorschreibung einer Abgabe für Spielapparate, die sich nicht in Oberösterreich befinden, würde zur inhaltlichen Rechtswidrigkeit des Abgabenbescheids führen. Eine Unzuständigkeit der Abgabenbehörde würde sich hieraus jedoch noch nicht ergeben.

2.8. Schließlich bestand - entgegen der Ansicht der beschwerdeführenden Partei - für die belangte Behörde nach dieser Rechtslage auch kein Anlass, weitere Ermittlungen zur zentralseitigen Durchführung der gegenständlichen Spiele anzustellen. Abgesehen davon, dass die belangte Behörde genau den von der beschwerdeführenden Partei als nicht (ausreichend) festgestellten Sachverhalt ihrem Bescheid zu Grunde gelegt hat, ist das Faktum des zentralseitigen Spielablaufs nach den obigen Ausführungen für die Rechtmäßigkeit der gegenständlichen Abgabenvorschreibung unmaßgeblich. Auch das Vorbringen, die von der Behörde festgestellte Anzahl von Spielen je Apparat sei überhöht, zeigt keinen relevanten Verfahrensmangel auf, weil es ausreichend ist, dass - was auch in der Beschwerde nicht bestritten wird - auf jedem Terminal zumindest ein Spiel abgerufen werden konnte.

2.9. Aus den dargelegten Erwägungen ergibt sich, dass die beschwerdeführende Partei durch den angefochtenen Bescheid in ihren Rechten weder wegen der geltend gemachten noch wegen einer vom Verwaltungsgerichtshof aus eigenem aufzugreifenden Rechtswidrigkeit verletzt worden ist.

2.10. Da somit schon der Inhalt der Beschwerde erkennen ließ, dass die von der beschwerdeführenden Partei behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die gegenständliche Beschwerde ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung gemäß § 35 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. 2.10. Da somit schon der Inhalt der

Beschwerde erkennen ließ, dass die von der beschwerdeführenden Partei behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die gegenständliche Beschwerde ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung gemäß Paragraph 35, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 10. August 2010

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2010170061.X00

Im RIS seit

02.09.2010

Zuletzt aktualisiert am

14.01.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at