

TE Vwgh Erkenntnis 2010/1/21 2009/17/0158

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.01.2010

Index

L37039 Lustbarkeitsabgabe Vergnügungssteuer Wien;
20/01 Allgemeines bürgerliches Gesetzbuch (ABGB);

Norm

ABGB §1270;
VergnügungssteuerG Wr 2005 §1 Abs1 Z3;
VergnügungssteuerG Wr 2005 §6 Abs1;
VergnügungssteuerG Wr 2005;
1. ABGB § 1270 heute
2. ABGB § 1270 gültig ab 01.01.1812

Beachte

Serie (erledigt im gleichen Sinn): 2010/17/0006 E 17. Februar 2010

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 MMag. Gold, über die Beschwerde 1.) der FO KG in W und 2.) der B OG in W, beide vertreten durch Dr. Heinz-Dietmar Schimanko, Rechtsanwalt in 1030 Wien, Reisnerstraße 20, gegen den Bescheid der Abgabenberufungskommission der Bundeshauptstadt Wien vom 24. Juni 2009, Zl. ABK - 39/09, betreffend Vorschreibung von Vergnügungssteuer für einen Spielapparat, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführer haben der Stadt Wien Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 3. Dezember 2008 wurde den beschwerdeführenden Parteien (als Eigentümerin des Apparats bzw. als Lokalinhaberin des Lokals, in dem der Apparat betrieben wurde) gemäß § 6 Abs. 1 (Wiener) Vergnügungssteuergesetz 2005 für das Halten eines Spielapparates - Hunderennwettapparat der Type "Ambassador" an einem näher genannten Standort in Wien für November 2008 Vergnügungssteuer in der Höhe von EUR 1.400,- vorgeschrieben. Gleichzeitig wurde den beschwerdeführenden Parteien gemäß § 104 Abs. 1 WAO wegen

unterlassener Anmeldung des Spielapparates ein Verspätungszuschlag in der Höhe von EUR 140,-- sowie gemäß §§ 164 Abs. 1 und 166 WAO wegen Nichtzahlung der Vergnügungssteuer ein Säumniszuschlag in der Höhe von EUR 28,-- auferlegt. Der amtlichen Aufforderung zur Anmeldung des Apparates seien die Abgabepflichtigen nicht nachgekommen, sodass ihnen die Vergnügungssteuer bescheidmäßig vorzuschreiben gewesen sei. Mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 3. Dezember 2008 wurde den beschwerdeführenden Parteien (als Eigentümerin des Apparats bzw. als Lokalinhaberin des Lokals, in dem der Apparat betrieben wurde) gemäß Paragraph 6, Absatz eins, (Wiener) Vergnügungssteuergesetz 2005 für das Halten eines Spielapparates - Hunderennwettapparat der Type "Ambassador" an einem näher genannten Standort in Wien für November 2008 Vergnügungssteuer in der Höhe von EUR 1.400,-- vorgeschrieben. Gleichzeitig wurde den beschwerdeführenden Parteien gemäß Paragraph 104, Absatz eins, WAO wegen unterlassener Anmeldung des Spielapparates ein Verspätungszuschlag in der Höhe von EUR 140,-- sowie gemäß Paragraphen 164, Absatz eins und 166 WAO wegen Nichtzahlung der Vergnügungssteuer ein Säumniszuschlag in der Höhe von EUR 28,-- auferlegt. Der amtlichen Aufforderung zur Anmeldung des Apparates seien die Abgabepflichtigen nicht nachgekommen, sodass ihnen die Vergnügungssteuer bescheidmäßig vorzuschreiben gewesen sei.

Die beschwerdeführenden Parteien erhoben Berufung.

Mit Berufungsvorentscheidung des Magistrats der Stadt Wien vom 28. Jänner 2009 wurde die Berufung der beschwerdeführenden Parteien als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführenden Parteien beantragten die Vorlage ihrer Berufung an die belangte Behörde.

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

Im Zuge einer Revision habe ein Revisionsbeamter der Magistratsabteilung 4 im Cafe A im 20. Wiener Gemeindebezirk festgestellt, dass dort ein Münzgewinnspielautomat mit Hunderennen ("Bet-O-Mat") betriebsbereit aufgestellt gewesen sei. Auf einem Ausdruck der Webseiten von "ambassador-bets.com" sei ersichtlich, dass mit dem "Bet-O-Mat" virtuelle Hunde- und Pferderennen angeboten würden. Es handle sich um ein hochwertiges Gerät, das durch den Einsatz von PC-Technologie mit minimalem Aufwand in ein Internet-Terminal oder ein anderes Unterhaltungsgerät mit Joystick- oder Tasten-Steuerung umgebaut werden könne.

Nach der Rechtsprechung seien Spielapparate Apparate, deren Betätigung aus Freude an der betreffenden Beschäftigung selbst, um der Entspannung oder Unterhaltung willen erfolge. Auf die Art der technischen Einrichtungen, mit denen dieser Zweck erzielt werden solle, könne es zur Vermeidung von Umgehungen nicht ankommen. Die beispielsweise Aufzählung der unter § 6 Abs. 1 Vergnügungssteuergesetz ("alte Fassung"; in der Folge: VGSG) fallenden Apparate lasse das Bestreben des Gesetzgebers erkennen, in möglichst umfassender Weise die durch die technische Entwicklung gegebene Möglichkeit des Spiels mit Apparaten zu erfassen. Davon ausgehend sei dem Begriff "Apparat" im gegebenen Bedeutungszusammenhang ein dahingehender Wortsinn zuzumessen. Unter einem Apparat sei ein aus mehreren Bauelementen zusammengesetztes technisches Gerät zu verstehen, das bestimmte Funktionen erfülle beziehungsweise eine bestimmte Arbeit leiste. Auch ein mit einer Spieldiskette betriebener Computer sei unter dem Begriff des Spielapparates zu subsumieren. Nach der Rechtsprechung seien Spielapparate Apparate, deren Betätigung aus Freude an der betreffenden Beschäftigung selbst, um der Entspannung oder Unterhaltung willen erfolge. Auf die Art der technischen Einrichtungen, mit denen dieser Zweck erzielt werden solle, könne es zur Vermeidung von Umgehungen nicht ankommen. Die beispielsweise Aufzählung der unter Paragraph 6, Absatz eins, Vergnügungssteuergesetz ("alte Fassung"; in der Folge: VGSG) fallenden Apparate lasse das Bestreben des Gesetzgebers erkennen, in möglichst umfassender Weise die durch die technische Entwicklung gegebene Möglichkeit des Spiels mit Apparaten zu erfassen. Davon ausgehend sei dem Begriff "Apparat" im gegebenen Bedeutungszusammenhang ein dahingehender Wortsinn zuzumessen. Unter einem Apparat sei ein aus mehreren Bauelementen zusammengesetztes technisches Gerät zu verstehen, das bestimmte Funktionen erfülle beziehungsweise eine bestimmte Arbeit leiste. Auch ein mit einer Spieldiskette betriebener Computer sei unter dem Begriff des Spielapparates zu subsumieren.

In den Erläuterungen zum Vergnügungssteuergesetz 2005 werde das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. Dezember 1985, Zl. 85/17/0111, zitiert, wonach dem Ausdruck "Spiel" im zusammengesetzten Hauptwort "Spielapparate" die Bedeutung von "zweckfreier Beschäftigung aus Freude an ihr selbst und/oder ihren Resultaten zur Unterhaltung, Entspannung oder zum Zeitvertreib" zukomme. Auf die Art der technischen Einrichtungen, mit denen

dieser Zweck erzielt werden solle, könne es - schon zur Vermeidung von Umgehungen - nicht ankommen. Unter Verweis auf das hg. Erkenntnis vom 21. Oktober 1994, Zl. 92/17/0179, werde klargestellt, dass der Begriff des Spielapparates im Vergnügungssteuergesetz weiter gefasst sei als die Begriffsbestimmung des Spielapparates in § 3 (gemeint wohl § 2) Glücksspielgesetz, BGBl. Nr. 620/1989, in der geltenden Fassung. In den Erläuterungen zum Vergnügungssteuergesetz 2005 werde das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 13. Dezember 1985, Zl. 85/17/0111, zitiert, wonach dem Ausdruck "Spiel" im zusammengesetzten Hauptwort "Spielapparate" die Bedeutung von "zweckfreier Beschäftigung aus Freude an ihr selbst und/oder ihren Resultaten zur Unterhaltung, Entspannung oder zum Zeitvertreib" zukomme. Auf die Art der technischen Einrichtungen, mit denen dieser Zweck erzielt werden solle, könne es - schon zur Vermeidung von Umgehungen - nicht ankommen. Unter Verweis auf das hg. Erkenntnis vom 21. Oktober 1994, Zl. 92/17/0179, werde klargestellt, dass der Begriff des Spielapparates im Vergnügungssteuergesetz weiter gefasst sei als die Begriffsbestimmung des Spielapparates in Paragraph 3, (gemeint wohl Paragraph 2,) Glücksspielgesetz, Bundesgesetzblatt Nr. 620 aus 1989,, in der geltenden Fassung.

Das alleinige Anbieten eines Computers zur Benützung von Internetdienstleistungen löse noch keine Vergnügungssteuerpflicht aus. Aus Sicht der Vergnügungssteuer beginne das betriebsbereite Halten von Spielapparaten in Form von Computern spätestens mit der Installation eines Spieleordners auf dem Desktop (Startbildschirm) des Computers, der mit Spielen, die auf der eigenen Festplatte (Laufwerk :C) abgespeichert worden seien, verlinkt worden sei. Ebenso bestehe eine Steuerpflicht, wenn ein Link (eine Verknüpfung) zu einem im Internet verfügbaren Spiel auf der Startseite fix angebracht sei oder das Gerät so ausgelegt sei, dass nur das Spiel ausgeführt werden könne. Im Erkenntnis vom 19. Dezember 2006, Zl. 2004/15/0092, habe der Verwaltungsgerichtshof klargestellt, dass es entscheidend sei, ob die Seite (Einstiegs- oder Startseite), die sich dem Benutzer zu Beginn ohne weiteres Zutun biete, einen Hinweis auf Spiele aufweise und damit den Weg zu den Spielen eröffne.

Das Ermittlungsverfahren habe auf Grund der im Akt erliegenden Fotos, Produktbeschreibungen und sonstigen Unterlagen, des Revisionsberichts und der Zeugenaussage des Revisionsbeamten sowie den Angaben der beschwerdeführenden Parteien eindeutig ergeben, dass es sich bei dem gegenständlichen "Hunderennen - Wetterterminal" um einen Apparat mit Münzeinwurf handle, bei dem ein Gewinn in Geld oder Geldeswert erzielt werden könne. Da nach den glaubwürdigen und nachvollziehbaren Angaben des Revisionsbeamten für den Benutzer Hunderennen gezeigt und auf deren Ergebnisse gewettet werden könne, lägen beim gegenständlichen Gerät die Voraussetzungen von § 6 Abs. 1 VGSG (Spielapparat mit Gewinnmöglichkeit) vor. Über das Minimalerfordernis einer Verknüpfung auf der Startseite hinausgehend, laufe auf dem Apparat permanent das Spielprogramm ab und könne der Benutzer durch Berühren des Bildschirms lediglich die Art der Wette auswählen, er habe aber keine Möglichkeit, den Spielverlauf anders - etwa im Sinne eines Geschicklichkeitsspieles - zu beeinflussen. Das Ermittlungsverfahren habe auf Grund der im Akt erliegenden Fotos, Produktbeschreibungen und sonstigen Unterlagen, des Revisionsberichts und der Zeugenaussage des Revisionsbeamten sowie den Angaben der beschwerdeführenden Parteien eindeutig ergeben, dass es sich bei dem gegenständlichen "Hunderennen - Wetterterminal" um einen Apparat mit Münzeinwurf handle, bei dem ein Gewinn in Geld oder Geldeswert erzielt werden könne. Da nach den glaubwürdigen und nachvollziehbaren Angaben des Revisionsbeamten für den Benutzer Hunderennen gezeigt und auf deren Ergebnisse gewettet werden könne, lägen beim gegenständlichen Gerät die Voraussetzungen von Paragraph 6, Absatz eins, VGSG (Spielapparat mit Gewinnmöglichkeit) vor. Über das Minimalerfordernis einer Verknüpfung auf der Startseite hinausgehend, laufe auf dem Apparat permanent das Spielprogramm ab und könne der Benutzer durch Berühren des Bildschirms lediglich die Art der Wette auswählen, er habe aber keine Möglichkeit, den Spielverlauf anders - etwa im Sinne eines Geschicklichkeitsspieles - zu beeinflussen.

Entgegen dem Vorbringen der beschwerdeführenden Parteien benützten die Kunden den Apparat lediglich zur Unterhaltung, zum Zeitvertreib und zur möglichen Erzielung eines Gewinnes und bestehe kein über den Ablauf des Spieles hinausgehender Zweck, da der dem Spieler offenstehende Vorgang des Setzens auf einen Gewinner des Rennens keinen solchen darüber hinausgehenden Zweck darstelle, sondern den Spielinhalt bilde. Zu den in der Berufungsschrift zitierten Erkenntnissen des Verwaltungsgerichtshofes sei klarzustellen, dass ein Fahrsimulator einen über ein Spiel hinausgehenden Zweck verfolge und die Prüfung beziehungsweise Verbesserung von Fertigkeiten bezwecke. Entgegen der Ansicht der beschwerdeführenden Parteien schaffe der gegenständliche Apparat auch nicht die Voraussetzungen für die Teilnahme an einem Spiel, sondern führe das Spiel selbst durch. Die diesbezüglich zitierte Rechtsprechung habe einen Billardtisch mit Münzeinwurf im Auge gehabt, wo die technische Einrichtung mittels

Münzeinwurf diese Voraussetzung zur Spielteilnahme gebildet habe. Zu dem (ebenfalls bereits in der Rechtsprechung beurteilten) Geldwechselautomaten mit einem zufällig ausgewählten zusätzlichen Getränkebon werde angemerkt, dass dabei das Geldwechseln im Vordergrund gestanden und die zufällige zusätzliche Gewinnchance derart in der Hintergrund gedrängt gewesen sei, dass von einem Glücksspiel nicht die Rede sein habe können. Zusammenfassend sei zu diesen Zitaten klarzustellen, dass der gegenständliche Apparat weder mit einem Fahrsimulator noch mit einem Billardtisch noch mit einem Geldwechselautomaten vergleichbar sei.

Nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut bestehe die Steuerpflicht unabhängig davon, ob die Entscheidung über das Spielergebnis durch den Apparat selbst, zentralseitig oder auf eine sonstige Art und Weise herbeigeführt werde. Somit genüge es, dass der gegenständliche Apparat über eine Onlineverbindung mit einem Server verbunden sei, der das aufgezeichnete Hunderennen zentralseitig auswähle und durch diese Auswahl bereits über das Ergebnis, also den Ausgang des Rennens, entscheide. Entgegen dem Vorbringen des Beschwerdeführers lasse der mit dem Server verbundene Apparat das Rennen ablaufen, wobei der Server den technischen Ablauf steuere.

Als Eigentümerin des Spielapparates bzw. als Inhaberin des Lokales seien die beschwerdeführenden Parteien Gesamtschuldnerinnen im Sinn von § 13 Abs. 1 VGSG und somit zur Zahlung der Vergnügungssteuer verpflichtet. Als Eigentümerin des Spielapparates bzw. als Inhaberin des Lokales seien die beschwerdeführenden Parteien Gesamtschuldnerinnen im Sinn von Paragraph 13, Absatz eins, VGSG und somit zur Zahlung der Vergnügungssteuer verpflichtet.

Zu der von den beschwerdeführenden Parteien angesprochenen Abgrenzung zwischen Sportwette und Glücksspiel sei auf den Aufsatz vom Wilfried Lechner, Wette, Sportwette und Glücksspiel, taxlex 2007, S 337 ff, hinzuweisen. Eine "Wette" auf ein solches aufgezeichnetes Ereignis habe nicht das aufgezeichnete Ergebnis eines Wettkampfes zum Gegenstand. Ob der Wettlustige gewinne oder verliere, hänge bei einer solchen "Wette" nicht vom Zutreffen eines vermuteten Ausgangs einer sportlichen Veranstaltung, sondern davon ab, welches der aufgezeichneten Ereignisse von einem EDV-Programm nach Wettannahmeschluss ausgewählt und wiedergegeben werde.

Nach dem Ermittlungsverfahren stehe eindeutig fest, dass aufgezeichnete und nach dem Zufallsprinzip ausgewählte Hunderennen gezeigt würden und auf deren Ergebnis "gewettet" werde. Dabei handle es sich um Wettkämpfe, die bereits stattgefunden hätten, sodass ein für die Wette entscheidendes Kriterium, nämlich die Vorhersage eines künftigen ungewissen Ereignisses nicht gegeben sei. In diesem Sinn würden die Wettquoten nicht wie bei einem Buchmacher im Vorhinein nach der eingeschätzten Stärke der Teilnehmer festgelegt und komme auch der Erfahrung und Kenntnis des Buchmachers keine entscheidende Bedeutung zu, sondern kenne der "Wettveranstalter" bereits den Ausgang des Rennens, wodurch die Quotenbildung nicht der eines Buchmachers entspreche. Wenngleich die Wettquoten nach der Zeugenaussage des Revisionsbeamten einen gewissen Aufschluss über die Favoriten- und Außenseiterstellung der Hunde gäben, habe der Kunde keinerlei darüber hinausgehende Informationen über den Veranstaltungsort, die relevanten Fähigkeiten und Eigenschaften der Teilnehmer wie etwa Namen, Bestzeiten und bisherige Erfolge der teilnehmenden Hunde, sodass schon deshalb nicht von einer Sportwette gesprochen werden könne. Der Kunde könne somit im Gegensatz zu den echten Sportwetten durch sein Wissen um die Fähigkeiten, die Kenntnisse und die aktuelle Verfassung ("Form") des Sportlers das Ergebnis des Wettkampfes weder vorhersagen noch einschätzen, sondern es hänge rein vom Zufallsgenerator ab, welches aufgezeichnete Rennen ausgewählt werde, und sei somit ausschließlich das Glück maßgeblich. Zum Zeitpunkt der "Wettentscheidung" des Kunden kenne dieser nur die Startnummern und die dazugehörigen Gewinnchancen, welche in Form von "Quoten" ausgedrückt würden. Ansonsten habe der Kunde überhaupt keine Informationen. Somit könne nicht die Geschicklichkeit des Wettkunden bei der Einschätzung des Rennergebnisses entscheiden, sondern ausschließlich das Glück.

Zum Einwand, dass die gegenständlichen Hunderennen auch in Wettbüros an Bildschirmen gezeigt würden und in den Wettbüros die Möglichkeit bestünde, am Annahmeschalter zu wetten, sei Folgendes auszuführen:

Der gegenständliche Apparat habe sich nicht in einem Wettbüro befunden, sondern in einem Gastronomiebetrieb, sodass im Lokal selbst keine Alternative zum Apparat bereitgehalten worden sei. Nach Ansicht der belangten Behörde sei die Beurteilung des konkreten Sachverhalts erforderlich und komme es entscheidend auf die Art der Darbietung an. Beispielsweise würden die Lotterie ("Lotto 6 aus 45") oder Roulette-Spiele im Casino nicht in den Anwendungsbereich der Münzgewinnspielapparate fallen, da diese Glücksspiele ohne Apparate abgehalten würden. Sobald aber diese Spielformen mittels eines Münzspielautomaten durchgeführt würden, würden sie - bei Zutreffen der

übrigen Voraussetzungen - dem Vergnügungssteuergesetz unterliegen. Der Verfassungsgerichtshof habe ausgesprochen, dass der Betrieb von Videolotterieterminals vergnügungssteuerpflichtig sei. Somit könne das Vorbringen, die Wettabgabe könne auch in einem Wettbüro erfolgen, nicht dazu führen, dass von vornherein eine Vergnügungssteuerpflicht ausscheide.

Entgegen der Ansicht der beschwerdeführenden Parteien werde mit der Vergnügungssteuerpflicht von Hunderennen keine neue Steuer geschaffen, sondern lediglich klargestellt, dass auch diese Form von Glücksspielautomaten in den Anwendungsbereich von § 6 VGSG falle. Bereits zur beispielsweise Aufzählung der unter § 6 Abs. 1 VGSG ("alte Fassung") fallenden Apparate habe der Verwaltungsgerichtshof die Absicht des Gesetzgebers erkannt, in möglichst umfassender Weise die durch die technische Entwicklung gegebene Möglichkeit des Spiels mit Apparaten zu erfassen. Die Neuregelung sei nunmehr allgemeiner gehalten und führe keine Beispiele mehr an. Am Prinzip der umfassenden Geltung für Spielapparate habe sich aber nichts geändert. Entgegen der Ansicht der beschwerdeführenden Parteien werde mit der Vergnügungssteuerpflicht von Hunderennen keine neue Steuer geschaffen, sondern lediglich klargestellt, dass auch diese Form von Glücksspielautomaten in den Anwendungsbereich von Paragraph 6, VGSG falle. Bereits zur beispielsweise Aufzählung der unter Paragraph 6, Absatz eins, VGSG ("alte Fassung") fallenden Apparate habe der Verwaltungsgerichtshof die Absicht des Gesetzgebers erkannt, in möglichst umfassender Weise die durch die technische Entwicklung gegebene Möglichkeit des Spiels mit Apparaten zu erfassen. Die Neuregelung sei nunmehr allgemeiner gehalten und führe keine Beispiele mehr an. Am Prinzip der umfassenden Geltung für Spielapparate habe sich aber nichts geändert.

Zu den Beweisanboten der beschwerdeführenden Parteien sei auszuführen, dass der maßgebliche Sachverhalt bereits durch das Parteivorbringen, die schriftlichen Unterlagen (beispielsweise Produktbeschreibungen), den Revisionsbericht und die Zeugeneinvernahme feststehe. Es sei nicht erkennbar, warum ein technisches Sachverständigengutachten oder ein Lokalaugenschein erforderlich sei, zumal die technische Funktionsweise des Automaten hinreichend geklärt erscheine und die Beurteilung von Rechtsfragen - für welche ein entsprechendes Gutachten letztendlich beauftragt worden sei - nicht in den Aufgabenbereich des Amtssachverständigen falle. Eine neuerliche Einvernahme der Gesellschafter sei ebenso entbehrlich gewesen, zumal die betreffende Gesellschaft als Verfahrenspartei jederzeit die Möglichkeit zur Stellungnahme gehabt habe. Zu welchem konkreten Beweisthema die Zeugin R aussagen könne, sei seitens der beschwerdeführenden Parteien nicht dargelegt worden und sei ein entsprechend taugliches Beweisthema auch für die Behörde nicht ersichtlich. Die Auskunft beim Finanzamt hätte keine Tatsachen zum Gegenstand gehabt, sondern eine Rechtsauskunft.

Der gegenständliche Spielapparat sei erstmals bei der am 6. November 2008 durchgeführten Kontrolle betriebsbereit vorgefunden worden. Eine Anmeldung zur Vergnügungssteuer sei - trotz Aufforderung vom 7. November 2008 - nicht erfolgt, sodass diese bescheidmäßig vorgeschrieben werden habe müssen. Allerdings habe das Ermittlungsverfahren ergeben, dass die Hunderennen erst im November 2008 installiert worden seien und der Apparat nach nur einem Monat aus dem Lokal entfernt worden sei.

Der Verwaltungsgerichtshof habe ausgesprochen, dass ein Vorgang (hier also die Verspätung) dann entschuldbar sei, wenn dem an sich Verantwortlichen (hier dem Abgabepflichtigen) ein Verschulden daran nicht zugerechnet werden könne, das heiße, wenn er den mit der Sanktion verknüpften Erfolg (hier die Versäumung einer Frist zur Einreichung einer Abgabenerklärung) weder vorsätzlich noch fahrlässig herbeigeführt habe.

Dass ein solcher Entschuldigungsgrund vorgelegen sei, hätten die beschwerdeführenden Parteien nicht behauptet und ergebe sich ein solcher auch nicht aus den Feststellungen des Ermittlungsverfahrens.

Die beschwerdeführenden Parteien seien somit ihrer Anmelde- und Steuerklärungspflicht nicht rechtzeitig nachgekommen, obwohl ihnen klar gewesen sein habe müssen, dass ein steuerpflichtiger Tatbestand verwirklicht werde. Da ohne die Kontrolle des Magistrats für den Abgabengläubiger die Gefahr bestanden hätte, des Abgabeananspruches verlustig zu gehen und der Behörde ein nicht unbeträchtlicher Aufwand entstanden sei, erscheine die Höhe des Verspätungszuschlages von 10 % gerechtfertigt. Die gegenständlichen Abgabebeträge seien gemäß § 17 Abs. 3 VGSG bereits fällig gewesen. Die beschwerdeführenden Parteien seien somit ihrer Anmelde- und Steuerklärungspflicht nicht rechtzeitig nachgekommen, obwohl ihnen klar gewesen sein habe müssen, dass ein steuerpflichtiger Tatbestand verwirklicht werde. Da ohne die Kontrolle des Magistrats für den Abgabengläubiger die

Gefahr bestanden hätte, des Abgabenanspruches verlustig zu gehen und der Behörde ein nicht unbeträchtlicher Aufwand entstanden sei, erscheine die Höhe des Verspätungszuschlages von 10 % gerechtfertigt. Die gegenständlichen Abgabenbeträge seien gemäß Paragraph 17, Absatz 3, VGSG bereits fällig gewesen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der inhaltliche Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Gesetzes über die Besteuerung von Vergnügungen im Gebiete der Stadt Wien (Vergnügungssteuergesetz 2005 - VGSG), LGBl. Nr. 56/2005, 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,, 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, 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, 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."

Die beschwerdeführenden Parteien wenden sich gegen die vorliegende Abgabenvorschreibung mit dem Argument, dass im Beschwerdefall kein Spiel-, sondern ein Wettautomat vorliege. Unter Zugrundelegung einer verfassungskonformen Interpretation könne keine Abgabepflicht für den gegenständlichen Wettapparat nach dem Wiener Vergnügungssteuergesetz oder einem anderen Wiener Landesgesetz angenommen werden. Die durchgeführten Wetten seien kein Selbstzweck, sondern eine Geschicklichkeitsübung. Es bestehe weiters kein untrennbarer Zusammenhang zwischen Apparat und Wette. Die Gewinnchancen hingen nicht von der Auswahl der sportlichen Wettkämpfe ab, sondern alleine von der Einschätzung der Gewinnchancen und dem Ausgang des sportlichen Wettkampfs.

Mit diesem Vorbringen gelingt es den beschwerdeführenden Parteien nicht, eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen.

Soweit die Beschwerdeführer vor dem Verwaltungsgerichtshof rechtliche Konsequenzen aus dem zivilrechtlichen Begriff der "halben Wette" abzuleiten versuchen, genügt der Hinweis, dass es für die Beurteilung der Vergnügungssteuerpflicht nach dem Wr. VGSG unerheblich ist, ob Sportwetten, bei denen auf den Ausgang eines sportlichen Wettkampfs gewettet wird, den Begriff der "halben Wette" im Sinn des ABGB erfüllen oder nicht.

Darüber hinaus konnte die belangte Behörde zutreffend davon ausgehen, dass keine Sportwette vorlag.

Für die hier in Rede stehende Abgabepflicht nach dem Wr. VGSG ist entscheidend, ob ein Spielapparat im Sinne des § 6 Abs. 1 Wr. VGSG vorlag. Für die hier in Rede stehende Abgabepflicht nach dem Wr. VGSG ist entscheidend, ob ein Spielapparat im Sinne des Paragraph 6, Absatz eins, Wr. VGSG vorlag.

Die belangte Behörde hat insofern zutreffend hervorgehoben, dass bei dem gegenständlichen Spielprogramm nicht auf ein künftiges sportliches Ereignis gewettet werden konnte, sondern der Ausgang des Spiels davon abhing, welches bereits stattgefundenen Rennen nach dem Setzen ausgewählt wurde.

Es kann daher im Beschwerdefall dahin gestellt bleiben, ob allenfalls das Vorliegen eines Spielapparates dann verneint werden könnte, wenn der Apparat tatsächlich lediglich der "Entgegennahme von Wetten auf den Ausgang eines künftigen sportlichen Wettkampfs" gedient hätte.

Bei dem in Rede stehenden Apparat bzw. dem zu beurteilenden Spielprogramm handelte es sich entgegen den Annahmen der Beschwerdeführer nicht um ein Gerät, das Wetten entgegen genommen hätte (wie das etwa auch durch Angestellte eines Wettbüros erfolgen könne). Die Beschwerdeführer sind der Feststellung der belangten Behörde, dass die Spieler keinen Einfluss darauf hätten, welches Rennen gezeigt werde, nicht entgegen getreten. Wenn jedoch die abzugebenden Tipps sich nicht auf ein bestimmtes, in der Zukunft liegendes Ereignis (mit ungewissem Ausgang) bezogen, lag - wie die belangte Behörde zu Recht festgestellt hat - keine Wette vor. Es trifft daher insbesondere nicht zu, dass "die Wette" auch ohne den Apparat erfolgen hätte können.

Der Apparat ist entgegen den Beschwerdebehauptungen nicht "nur eines von mehreren möglichen Mitteln zur Veranstaltung der Sportwette". Die gezeigten Rennen werden vielmehr nach den Feststellungen der belangten Behörde zufällig ausgewählt. Den Spielern stehen nur die "Quoten" für die einzelnen Hunde zur Verfügung, aber keine näheren Angaben über Zeit und Ort der Rennen oder über die Namen der Hunde. Der Apparat "schafft" daher nicht (bloß) "die Voraussetzungen zur Teilnahme an einer Wette". Sofern der mehrfache Hinweis (im Verwaltungsverfahren und auch in der Beschwerde) auf einen gleichen Ablauf in verschiedenen (näher bezeichneten) Wettbüros in Wien

bedeuten sollte, dass vergleichbare "Wetten" auch derart angeboten würden, dass beim Personal eines Wettbüros auf den Ausgang von auf einem Schirm gezeigten, durch einen Zufallsgenerator ausgewählten, bereits in der Vergangenheit stattgefundenen Rennen gewettet werden könnte, so wäre dies kein Beleg dafür, dass der hier gegenständliche Apparat eine "Möglichkeit, eine Sportwette abzuschließen" darstellte. Selbst wenn das Beschwerdevorbringen in diesem Sinne zu verstehen wäre und der insofern behauptete Sachverhalt tatsächlich zutreffen sollte, bedeutete dies lediglich, dass in den genannten Wettbüros keine Sportwetten durchgeführt werden. Es liegt daher in diesem Zusammenhang kein Verfahrensmangel wegen der Unterlassung näherer Sachverhaltsfeststellungen durch die belangte Behörde vor.

Ein Spielapparat im Sinne des § 6 Abs. 1 VGSG liegt sowohl dann vor, wenn das Ergebnis des Spiels durch den Apparat selbst herbeigeführt wird, als auch dann, wenn das Ergebnis "zentralseitig" herbeigeführt wird. Ein Spielapparat im Sinne des Paragraph 6, Absatz eins, VGSG liegt sowohl dann vor, wenn das Ergebnis des Spiels durch den Apparat selbst herbeigeführt wird, als auch dann, wenn das Ergebnis "zentralseitig" herbeigeführt wird.

Bei dem gegenständlichen Apparat ging es nach den unbestrittenen Feststellungen der belangten Behörde um in der Vergangenheit aufgezeichnete Hunderennen, die automatisch alle paar Minuten starteten, wobei man jeweils nur auf das nächste startende virtuelle Hunderennen setzen konnte. Die Kunden wurden nach den Feststellungen der belangten Behörde nur über die Startnummern der Hunde und die jeweilige Quote informiert, es gab aber keinen Hinweis auf Ort und Zeit des aufgezeichneten Rennens, auf Namen der Hunde und deren frühere Rennerfolge. Gewinn oder Verlust hingen somit davon ab, welches der aufgezeichneten Ereignisse von einem EDV-Programm nach "Wettannahme" ausgewählt und wiedergegeben wurde.

Es liegt daher jedenfalls keine Wette aus Anlass einer sportlichen Veranstaltung oder eines Hunderennens vor.

Auch die Beschwerdeausführungen zu den durch das Programm angebotenen "Quoten" vermögen daran nichts zu ändern. Bei Sportwetten sind die (von Buchmachern vor dem Ereignis erstellten) Quoten auch - entgegen dem, was die Beschwerde suggerieren möchte -

nicht die einzigen Anhaltspunkte für die Entscheidung der Spieler. Es werden vielmehr eine Reihe von weiteren Faktoren (Wissen um die aktuelle Form von Mannschaften, Pferden oder Hunden, ergebnisrelevante Ereignisse im Vorfeld des Wettkampfs, zu erwartende Wetterbedingungen und anderes mehr) das Wettverhalten des einzelnen Spielers beeinflussen. All diese Momente werden bei einem Ablauf, wie er nach den Feststellungen der belangten Behörde bei den Spielen auf dem Apparat der Beschwerdeführer stattfindet, ausgeblendet.

Die Beschwerdeausführungen zum Unterschied zwischen Spiel und Wette sind daher nicht geeignet, eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen.

Auch die Ausführungen zur kompetenzrechtlichen (finanzverfassungsrechtlichen) Unzulässigkeit der Anwendung des Wr. VGSG auf die mit dem gegenständlichen Apparat durchgeführten Spiele sind unzutreffend. Lag keine Wette vor, kann auch keine Besteuerung von demselben Besteuerungsgegenstand wie jenem der Totaliseur- und Buchmachereinsatzgebühr bzw. der Totaliseur- und Buchmachergewinstgebühr vorliegen.

Darüber hinaus hat der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 28. Juni 2007, Slg. 18.183, auch klargestellt, dass § 14 Abs. 1 Z 8 in Verbindung mit Abs. 2 FAG 2005, BGBl. I Nr. 156/2004 ("Lustbarkeitsabgaben (Vergnügungssteuern) ohne Zweckwidmung des Ertrages") auch die Besteuerung des Haltens von Geldspielapparaten nicht ausschließe. Er habe in seiner bisherigen Rechtsprechung ausgesprochen, dass die im FAG vorgesehenen Lustbarkeitsabgaben nicht auf "veranstaltete Vergnügungen" beschränkt seien (vgl. das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 14.147/1995), und wiederholt auch das Aufstellen beziehungsweise Betreiben von Spielapparaten als Lustbarkeiten betrachtet (vgl. die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 11.615/1988 und VfSlg. 13.927/1994). Darüber hinaus hat der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 28. Juni 2007, Slg. 18.183, auch klargestellt, dass Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 8, in Verbindung mit Absatz 2, FAG 2005, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 156 aus 2004, ("Lustbarkeitsabgaben (Vergnügungssteuern) ohne Zweckwidmung des Ertrages") auch die Besteuerung des Haltens von Geldspielapparaten nicht ausschließe. Er habe in seiner bisherigen Rechtsprechung ausgesprochen, dass die im FAG vorgesehenen Lustbarkeitsabgaben nicht auf "veranstaltete Vergnügungen" beschränkt seien vergleiche das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 14.147 aus 1995, und wiederholt auch das Aufstellen beziehungsweise Betreiben von Spielapparaten als Lustbarkeiten betrachtet vergleiche die Erkenntnisse des Verfassungsgerichtshofes VfSlg. 11.615 aus 1988, und VfSlg. 13.927 aus 1994,).

Da auch § 14 Abs. 1 Z 8 in Verbindung mit Abs. 2 Finanzausgleichsgesetz 2008, BGBl. I Nr. 103/2007, "Lustbarkeitsabgaben (Vergnügungssteuern) ohne Zweckwidmung des Ertrages" als ausschließliche Gemeindeabgaben qualifiziert, sind im Lichte der wiedergegebenen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes die Einwendungen der beschwerdeführenden Parteien im Hinblick auf § 8 Abs. 3 F-VG 1948 bzw. § 13 FAG 2008 nicht zutreffend. Da auch Paragraph 14, Absatz eins, Ziffer 8, in Verbindung mit Absatz 2, Finanzausgleichsgesetz 2008, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 103 aus 2007,, "Lustbarkeitsabgaben (Vergnügungssteuern) ohne Zweckwidmung des Ertrages" als ausschließliche Gemeindeabgaben qualifiziert, sind im Lichte der wiedergegebenen Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes die Einwendungen der beschwerdeführenden Parteien im Hinblick auf Paragraph 8, Absatz 3, F-VG 1948 bzw. Paragraph 13, FAG 2008 nicht zutreffend.

Wie in dem genannten Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes Slg. 18.183 liegt auch im vorliegenden Fall schließlich eine dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes Slg. 17.343/2004 (in dem es nicht um die Frage der Gleichartigkeit von Abgaben ging) vergleichbare Situation nicht vor. Wie in dem genannten Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes Slg. 18.183 liegt auch im vorliegenden Fall schließlich eine dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes Slg. 17.343 aus 2004, (in dem es nicht um die Frage der Gleichartigkeit von Abgaben ging) vergleichbare Situation nicht vor.

Den weiteren Beschwerdeausführungen (insbesondere unter dem Gesichtspunkt der Verletzung von Verfahrensvorschriften), die alle von der oben als unzutreffend erkannten Prämisse ausgehen, es lägen Wetten vor, genügt es entgegen zu halten, dass sich auch diese Ausführungen von den Sachverhaltsfeststellungen der belangten Behörde entfernen. Vor dem Hintergrund der dargelegten Rechtslage erweisen sich auch die Ausführungen zu den nach Ansicht der beschwerdeführenden Parteien rechtswidriger Weise nicht erhobenen Sachverhaltselementen als nicht zielführend, da diese Elemente für den Ausgang des gegenständlichen Verfahrens irrelevant waren. Die behauptete Verletzung von Verfahrensvorschriften liegt daher nicht vor.

Aus den dargelegten Erwägungen ergibt sich, dass die beschwerdeführenden Parteien durch den angefochtenen Bescheid in ihren Rechten weder wegen der geltend gemachten noch wegen einer vom Verwaltungsgerichtshof aus eigenem aufzugreifenden Rechtswidrigkeit verletzt wurden.

Die Beschwerde war infolgedessen gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Die Beschwerde war infolgedessen gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraphen 47, ff in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt, II Nr. 455.

Wien, am 21. Jänner 2010

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2010:2009170158.X00

Im RIS seit

22.02.2010

Zuletzt aktualisiert am

09.01.2015

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at