OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: (0732) 7075-18004 / Fax: (0732) 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / http://www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-450118/8/HW

Datum:
Linz, 22. Dezember 2016

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seinen Richter Mag. Dr. Wiesinger über die Beschwerde der A.J. GmbH, X, B., vertreten durch Rechtsanwalt Dr. P.R., X, I., gegen den Bescheid des Stadtsenates der Stadt Steyr vom 13.05.2016, GZ: GemLUST-6/2016 HÜ/kre, betreffend die Festsetzung einer Lustbarkeitsabgabe

zu Recht e r k a n n t :

I. Gemäß § 279 BAO wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Bescheid der Abgabenbehörde erster Instanz vom 02.03.2016 wurde für den Zeitraum März 2016 eine Lustbarkeitsabgabe in Höhe von € 250,00 für einen Wettterminal am Standort S., X, gegenüber der Beschwerdeführerin (in der Folge kurz „Bf“) festgesetzt. Mit dem angefochtenen Bescheid des Stadtsenates der Stadt Steyr wurde die Berufung der Bf gegen diesen Bescheid als unbegründet abgewiesen.

I.2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die rechtzeitige Beschwerde der Bf, in welcher im Wesentlichen vorgebracht wird, dass es sich beim verfahrensgegenständlichen Gerät nicht um einen Wettterminal im Sinne des Oö. Wettgesetzes handle. Vielmehr sei dieses Gerät als „Informationsterminal“ anzusehen, ein Wettabschluss finde am Gerät nicht statt.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Verwaltungsakt und Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung. Danach wird folgender Sachverhalt vom Landesverwaltungsgericht als erwiesen angenommen:

Von der Bf, welcher mit Bescheid vom 29. Oktober 2013 eine Bewilligung zum Betrieb eines Wettunternehmens erteilt wurde, wurde am Standort in S., X, ein Gerät mit der Seriennummer x aufgestellt. Dieses Gerät, welches unter anderem auch im März 2016 am oben genannten Standort von der Bf betrieben wurde, wies unter anderem folgende Funktionsweise auf:
Dem Kunden wurde nach dem Betreten der Trafik die Möglichkeit geboten, sich mittels eines Touchscreen-Bildschirms, welcher sich in der Trafik befand, über die Wettangebote samt Quoten zu informieren. Wollte ein Kunde eine Wette abschließen, so musste er den Trafikanten mit dem Aufbuchen eines Guthabens beauftragen. Eine Geldeingabe in das Gerät ohne Beteiligung des Trafikanten war nicht möglich. Wurde ein Guthaben hergestellt, so konnte der Kunde auf dem Touchscreen-Bildschirm seine Wetttipps zusammenstellen und diese abgeben. Wurde vom Kunden ein Wetttipp abgegeben, so erhielt der Kunde vom Trafikanten als Beleg ein Wettticket, auf welchem die abgeschlossenen Wetten ersichtlich waren. Ein allfälliges Guthaben, welches nicht verbraucht wurde, konnte sich der Kunde wieder auszahlen lassen. Die Wettdaten wurden nicht auf dem lokalen Gerät gespeichert, sondern über die Datenleitung an einen zentralen Server gesendet. Der Kunde hatte aber die Möglichkeit, mittels des ausgedruckten Wetttickets am lokalen quickBET-Gerät den Status seiner Wette abzurufen. Wenn sich aus einer Wette ein Gewinn ergab, bestand die Möglichkeit durch Drücken einer Taste am Touchscreen-Bildschirm ein Gewinnticket auszudrucken und es konnte eine Auszahlung des Gewinnes bewirkt werden. Wettunternehmerin war die Bf.

II.2. Der unter Punkt II.1. festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus den im Akt aufliegenden Unterlagen und den Ergebnissen der mündlichen Verhandlung. Dass die Bf am Standort in S., X, ein Gerät mit der Seriennummer x im März aufgestellt und betrieben hatte, folgt vor allem aus der E-Mail der Bf vom 29. März 2016, in welcher bekannt gegeben wird, dass dieses Gerät mit 31. März 2016 abgeholt und bei der Landesregierung abgemeldet wird, der Bestätigung der Landesregierung betreffend die Anzeige der Bf über die Errichtung einer Wettannahmestelle (samt Verwendung des Gerätes mit der Seriennummer x) am verfahrensgegenständlichen Standort vom 4. Februar 2014 sowie der E-Mail vom 28. April 2016 über die Durchführung eines Lokalaugenscheins. Im Übrigen wurde dies auch von den Parteienvertretern in der mündlichen Verhandlung als richtig bestätigt. Die Feststellungen über die Funktionsweise des verfahrensgegenständlichen Gerätes gründen auf den Angaben der Bf gegenüber der Landesregierung im Bewilligungsverfahren und vor allem auf den Angaben des Geschäftsführers der Bf in der mündlichen Verhandlung im Zuge der Demonstration.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:

III.1. Die gegenständlich maßgeblichen Bestimmungen lauten:

§ 2 Landesgesetz über den Abschluss von Wetten und das Vermitteln von Wetten und Wettkunden (in der Folge „Wettgesetz“) lautet:
„Im Sinn dieses Landesgesetzes sind:
1. Aufstellen: physisches Positionieren und Belassen;
2. Buchmacherin, Buchmacher: eine Person, die gewerbsmäßig Wetten abschließt;
3. Totalisateurin, Totalisateur: eine Person, die gewerbsmäßig Wetten vermittelt;
4. Vermittlerin, Vermittler: eine Person, die gewerbsmäßig Wettkunden vermittelt;
5. Wette: Preisvereinbarung zwischen der Wettanbieterin bzw. dem Wettanbieter und den Wetthaltern über den Ausgang eines zum Zeitpunkt des Wettabschlusses in der Zukunft liegenden Sportereignisses;
6. Wettannahmestelle: ortsgebundene oder mobile Betriebsstätte, in der Wetten angeboten bzw. Wettangebote entgegengenommen, Wetten abgeschlossen oder vermittelt werden oder in der Wettkunden vermittelt werden;
7. Wettbedingungen: allgemeine Geschäftsbedingungen, unter denen der Abschluss oder die Vermittlung der Wetten verbindlich zustande kommen;
8. Wettterminal: technische Einrichtung, die der elektronischen Eingabe und Anzeige von Wettdaten oder der Übermittlung von Wettdaten über eine Datenleitung dient;
9. Wettunternehmen: Buchmacherinnen und Buchmacher, Totalisateurinnen und Totalisateure, Vermittlerinnen und Vermittler.“

Der § 1 Abs. 1 Lustbarkeitsabgabenordnung (in der Folge „LuAO“)der Stadt Steyr (beschlossen in der Sitzung des Gemeinderates der Stadt Steyr vom 10.12.2015) lautet:

„(1) Der Lustbarkeitsabgabe unterliegen

1. alle im Gemeindegebiet durchgeführten öffentlichen Veranstaltungen, sofern für den Besuch ein Eintrittsgeld zu entrichten ist,
2. Spielapparate im Sinn des § 1 Abs. 2 des Oö. Lustbarkeitsabgabegesetzes 2015 an Orten, die für alle Personen frei oder unter den gleichen Bedingungen zugänglich sind, und
3. Wettterminals im Sinn des § 2 Z.8 des Oö. Wettgesetzes.“

§ 2 Abs. 7 LuAO:

„(7) Für den Betrieb von Wettterminals beträgt die Abgabe € 250,-- je Apparat für jeden angefangenen Kalendermonat der Aufstellung.“

§ 3 LuAO:

„(1) Abgabenschuldner ist der Veranstalter; bei Spielapparaten und Wettterminals der Aufsteller.

(2) Neben dem Abgabenschuldner haftet bei Spielautomaten und Wettterminals der gewerbliche Inhaber der für die Lustbarkeit benützten Räume bzw Grundstücke. Inhaber im Sinne dieser Verordnung ist der Eigentümer, der Besitzer oder der sonstige gewerbliche Verfügungsberechtigte.“

III.2. Nach § 1 Abs. 1 Z. 3 LuAO unterliegen Wettterminals im Sinne von § 2 Z. 8 des Wettgesetzes der Lustbarkeitsabgabe. Nach § 2 Z. 8 des Wettgesetzes sind Wettterminals technische Einrichtungen, die der elektronischen Eingabe und Anzeige von Wettdaten oder der Übermittlung von Wettdaten über eine Datenleitung dienen. Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich, dass der Kunde auf dem verfahrensgegenständlichen Gerät seine Tipps zusammenstellen und abgeben sowie den jeweiligen Status seines Wetttickets abrufen konnte. Zudem wurde der Wettauftrag an einen zentralen Server weitergeleitet. Das verfahrensgegenständliche technische Gerät diente somit der Eingabe und Anzeige von Wettdaten sowie der Übermittlung von Wettdaten, sodass es sich um einen Wettterminal im Sinne des Wettgesetzes handelt. Ob ein Wettabschluss direkt am Gerät stattfindet oder dieses nur der Eingabe und Anzeige von Wettdaten bzw. der Übermittlung von Wettdaten dient, ist nach dem Wettgesetz für die Beurteilung, ob ein Wettterminal vorliegt, gleichgültig. Da die Bf im März 2016 dieses Gerät am Standort in S., X, aufgestellt und als Wettunternehmen betrieben hatte, wurde von der belangten Behörde zu Recht eine Lustbarkeitsabgabe in Höhe von € 250,00 festgesetzt. Da die Bf das Gerät als Wettunternehmen betrieb, wäre die Bf aufgrund der Regelungen des Oö. LAbgG 2015 im Übrigen auch dann Abgabenschuldnerin, wenn die LuAO hierzu keine Regelung (mehr) enthalten würde.

III.3. Zum Vorbringen der Bf betreffend die „Tipp3“-Geräte ist auszuführen, dass der Bf auch aus einem allfällig rechtswidrigen Verhalten der

Abgabenbehörde in anderen Fällen kein Recht darauf erwachsen würde, dass sich die Abgabenbehörde (auch) ihr gegenüber rechtswidrig verhält (vgl. *Ellinger/Iro/Kramer/Sutter/Urtz,* BAO[3] § 114 E 1 bis E 3). Es braucht daher im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht weiter beurteilt werden, in wie weit die „Tipp3"-Geräte mit dem verfahrensgegenständlichen Gerät vergleichbar funktionieren.

Der Vollständigkeit sei aber darauf hingewiesen, dass die Abgabenbehörde gemäß § 114 Abs. 1 BAO gehalten ist, „darauf zu achten, daß alle Abgabepflichtigen nach den Abgabenvorschriften erfaßt und gleichmäßig behandelt werden, sowie darüber zu wachen, daß Abgabeneinnahmen nicht zu Unrecht verkürzt werden".

III.4. Die Beschwerde ist daher als unbegründet abzuweisen.

IV. Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Ob das verfahrensgegenständliche Gerät als Wettterminal im Sinne des Wettgesetzes anzusehen ist, war anhand der konkret festgestellten Funktionsweise dieses Gerätes im vorliegenden Einzelfall zu beurteilen, sodass dem Ergebnis dieser einzelfallbezogenen Beurteilung keine Bedeutung über den gegenständlichen Einzelfall hinaus zukommt.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Die Abfassung und Einbringung der Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin oder durch einen bevollmächtigten Steuerberater oder Wirtschaftsprüfer bzw. eine bevollmächtigte Steuerberaterin oder Wirtschaftsprüferin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240 Euro zu entrichten.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Dr. Wiesinger