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-450183/8/HW

Datum:
Linz, 10. April 2017

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Wiesinger über die Beschwerde der X GmbH, X, X, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. P R, X, X, gegen den Bescheid des Gemeinderates der Gemeinde Alkoven datiert mit 11.11.2016 wegen der Festsetzung einer Lustbarkeitsabgabe

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass die Festsetzung der Lustbarkeitsabgabe für den Betrieb eines Wettterminals am Standort Tabak Trafik X, X, X, mit monatlich 250 Euro nur für die Monate März 2016 bis (inklusive) Oktober 2016 erfolgt.

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 28.04.2016 wurde für den Zeitraum ab März 2016 die Lustbarkeitsabgabe für den Betrieb von einem Wettterminal durch die Beschwerdeführerin (in der Folge kurz „Bf“) am Standort Tabak Trafik X, X, X, mit 250 Euro pro Monat festgesetzt. Mit dem angefochtenen Bescheid des Gemeinderates der Gemeinde Braunau am Inn wurde die Berufung der Bf gegen diesen Bescheid 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 mit Schreiben vom 12.03.2014 für den Standort Tabak Trafik X, X, X, ein Wettannahme-Terminal angemeldet. Dieses Gerät, welches zumindest seit März 2016 bis zum 6. Oktober 2016 am oben genannten Standort von der Bf betrieben wurde, weist unter anderem folgende Funktionsweise auf:
Dem Kunden wurde nach dem Betreten der Trafik die Möglichkeit geboten, sich an einem PC, 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 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. Die Wettdaten wurden über die Datenleitung an einen zentralen Server gesendet. Der Kunde hatte die Möglichkeit, mittels des ausgedruckten Wetttickets am lokalen X-Gerät den Status seiner Wette abzurufen. Wenn sich aus einer Wette ein Gewinn ergab, bestand die Möglichkeit durch Drücken einer Taste 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 verfahrensgegenständlichen Standort zumindest seit März 2016 bis zum 6. Oktober 2016 ein Gerät betrieben hat, folgt nicht nur aus der Bestätigung der Anzeige der Bf über die Errichtung von Wettannahmestellen und der Anmeldung vom 28.01.2014, sondern auch aus dem Schreiben betreffend die Auflassung der Wettannahmestelle per 7. Oktober 2016. Die Feststellungen über die Funktionsweise des verfahrensgegenständlichen Gerätes bzw. die Funktion der Bf gründen vor allem auch auf den Angaben der Bf gegenüber der Landesregierung (samt Beilagen) im Bewilligungsverfahren.

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.“

§ 1 der Lustbarkeitsabgabenverordnung der Gemeinde A (angeschlagen am 17.12.2015):
[...]„
Die Abgabepflicht wird eingeschränkt auf
1. Wettterminals im Sinne des § 2 Z. 8 des Oö. Wettgesetzes.
[...]“

§ 2 Lustbarkeitsabgabenverordnung:
„Abgabenpflichtig ist der Unternehmer/Betreiber der Wettterminals.“

§ 3 Lustbarkeitsabgabenverordnung:
„Für den Betrieb von Wettterminals beträgt die Abgabe € 250,00 je Apparat für jeden angefangenen Kalendermonat der Aufstellung."

§ 5 Lustbarkeitsabgabenverordnung:
„(1) Die Abgabenschuld entsteht zum Zeitpunkt der Inbetriebnahme des Wettterminals.
(2) Die Abgabenbehörde hat die Abgabenschuld bescheidmäßig vorzuschreiben (festzusetzen).
[...]
(3) Die Abgabe ist am 15. eines Monats für den unmittelbar vorangegangenen Monat zur Zahlung fällig und zu entrichten."

III.2. Nach der Lustbarkeitsabgabenverordnung der Gemeinde A 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 zumindest seit März 2016 bis zum 6. Oktober 2016 das verfahrensgegenständliche Gerät am verfahrensgegenständlichen Standort in A betrieben hat, wurde von der belangten Behörde zu Recht eine Lustbarkeitsabgabe (in Höhe von 250 Euro pro Monat) gegenüber der Bf festgesetzt.

Da der Wettterminal allerdings mit 7. Oktober 2016 entfernt wurde, hat die (in Form eines Dauerbescheides ergangene) Festsetzung der Lustbarkeitsabgabe (jedoch nur) für die Monate März 2016 bis (inklusive) Oktober 2016 zu erfolgen.

Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

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 „X“-Geräte mit dem verfahrensgegenständlichen Gerät vergleichbar funktionieren.

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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Dr. Wiesinger