OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-450305/6/HW

Datum:
Linz, 24. April 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Wiesinger über die Beschwerde der A S GmbH, N, G, vertreten durch die S Rechtsanwälte OG, H, W, gegen den Berufungsbescheid des Gemeinderates der Marktgemeinde A, datiert mit 27.09.2016, betreffend die Festsetzung einer Lustbarkeitsabgabe

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als der angefochtene Bescheid dahingehend abgeändert wird, dass der Beschwerdeführerin eine Lustbarkeitsabgabe in Höhe von 200 Euro monatlich für den Betrieb eines Wettterminals am Standort A, H, (nur) für die Monate März 2016 bis inklusive November 2016 vorgeschrieben wird. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine 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 20.5.2016 wurde gegenüber der Beschwerdeführerin (in der Folge kurz „Bf“) die Lustbarkeitsabgabe für den Betrieb von einem Wettterminal am Standort A, H, mit monatlich 100 Euro ab März 2016 festgesetzt.

Mit dem angefochtenen Bescheid des Gemeinderates der Marktgemeinde A wurde der erstinstanzliche Bescheid dahingehend abgeändert, dass die Lustbarkeitsabgabe für den Betrieb von einem Wettterminal am Standort A, H, mit 200 Euro ab März 2016 monatlich festgesetzt wurde. Im Übrigen wurde die Berufung der Bf gegen den Bescheid der Abgabenbehörde erster Instanz als unbegründet abgewiesen.

I.2. Gegen diesen Berufungsbescheid richtet sich die rechtzeitige Beschwerde der Bf, in welcher im Wesentlichen vorgebracht wird, dass der angefochtene Bescheid rechtswidrig sei, weil er aufgrund einer gesetzwidrigen Verordnung erlassen worden wäre. Auch das zugrundeliegende Landesgesetz sei rechtswidrig, weil es gegen verfassungsrechtliche Vorgaben verstoße.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Verwaltungsakt. Auf die von der Bf in der Beschwerde beantragte mündliche Verhandlung wurde mit E-Mail vom 30.1.2018 verzichtet. Es wird folgender Sachverhalt vom Landesverwaltungsgericht als erwiesen angenommen:

Die Bf hat im eigenen Namen am Standort A, H, zumindest seit März 2016 bis 18. November 2016 einen Wettterminal betrieben.

II.2. Der unter Punkt II.1. festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus den im Akt aufliegenden Unterlagen. Es wird von der Bf in der Beschwerde selbst angeführt, dass von ihr ein Wettterminal am verfahrensgegenständlichen Standort betrieben wird, wobei sich im Verfahren keine Hinweise darauf ergeben haben, dass die Bf den Terminal nicht im eigenen Namen, sondern als Stellvertreter in fremdem Namen oder auf fremde Rechnung betreiben würde. Dass der Wettterminal im November 2016 entfernt wurde, folgt aus dem Schreiben des Amtes der Landesregierung vom 21.11.2016 sowie aus dem Bescheid des Bürgermeisters der Marktgemeinde A vom 11.1.2017.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Die gegenständlich maßgeblichen Bestimmungen lauten unter anderem:

§ 1 Abs. 1 Landesgesetz über eine Gemeindeabgabe für Lustbarkeiten (in der Folge „Oö. LAbgG 2015“) lautet:
„(1) Durch dieses Landesgesetz werden die Gemeinden gemäß § 8 Abs. 5 des Finanz-Verfassungsgesetzes 1948 (F-VG 1948) ermächtigt, über eine allenfalls gemäß § 7 Abs. 5 F-VG 1948 bestehende bundesgesetzliche Ermächtigung hinaus für den Betrieb von
1. Spielapparaten im Sinn des Abs. 2 an Orten, die für alle Personen frei oder unter den gleichen Bedingungen zugänglich sind, und
2. Wettterminals im Sinn des § 2 Z 8 des Oö. Wettgesetzes
eine Gemeindeabgabe zu erheben.“

§ 1a Abs. 2 Oö. LAbgG 2015, eingefügt durch LGBl. Nr. 58/2016, lautet:
„(2) Abgabeschuldnerin bzw. Abgabeschuldner für den Betrieb von Wettterminals ist das den jeweiligen Wettterminal betreibende Wettunternehmen im Sinn des § 2 Z 9 Oö. Wettgesetz.“

§ 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 gegenständlich anwendbaren Lustbarkeitsabgabeverordnungen des Gemeinderates der Marktgemeinde A (in der Folge „Lustbarkeits-abgabeverordnung“) lautet:
„[...]
Die Abgabepflicht wird eingeschränkt auf
[...]
3. Wettterminals im Sinne des § 2 Z. 8 des Oö. Wettgesetzes

[...].“

§ 3 Lustbarkeitsabgabeverordnung lautet:
„(1) Abgabenpflichtig ist der Unternehmer der Veranstaltung/Vergnügung.
(2) Unternehmer ist
- auf dessen Rechnung oder in dessen Namen die Veranstaltung/Vergnügung durchgeführt wird,
- derjenige, der sich öffentlich als Veranstalter ankündigt oder der den Behörden gegenüber als solcher auftritt.“

§ 5 Lustbarkeitsabgabeverordnung lautet:
„[...]
(3) Für den Betrieb von Wetterminals beträgt die Abgabe € 200,00 je Apparat für jeden angefangenen Kalendermonat der Aufstellung.“

§ 9 Lustbarkeitsabgabeverordnung lautet:
„(1) Die Abgabenschuld entsteht zum Zeitpunkt der Aufstellung des Spielapparates bzw des Wettterminals.
(2) Die Abgabenbehörde hat die Abgabenschuld bescheidmäßig vorzuschreiben (festzusetzen).
Sofern die Abgabe (auch) für einen in der Zukunft gelegenen Abgabenzeitraum festzusetzen ist und die Abgabenhöhe monatlich in gleicher Höhe erfolgt, hat die Gemeinde (der Magistrat) bei der Festsetzung der Abgabenschuld im Abgabenbescheid festzulegen, dass diese Abgabenfestsetzung auch für die folgenden Kalendermonate gilt (Dauerabgabenbescheid).
Ändern sich die rechtlichen und/oder tatsächlichen Voraussetzungen, ist ein neuer Abgabenbescheid zu erlassen.
(3) Die Abgabe ist am 15. eines Monats für den unmittelbar vorangegangenen Monat zur Zahlung fällig und zu entrichten.“

III.2. Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich, dass zumindest seit März 2016 bis 18. November 2016 ein Wettterminal am verfahrensgegenständlichen Standort in A betrieben wurde, sodass hierfür eine Lustbarkeitsabgabe in Höhe von € 200,00 pro Monat festzusetzen ist. Da die Bf Betreiberin dieses Wettterminals war, wurde sie auch zu Recht als Abgabenschuldnerin herangezogen. Die Festsetzung einer Lustbarkeitsabgabe gegenüber der Bf für den Zeitraum März bis November 2016 in Höhe von € 200,00 pro Monat (betreffend den verfahrensgegenständlichen Standort) ist daher rechtmäßig.

III.3. Mit dem angefochtenen Bescheid wird eine monatliche Lustbarkeitsabgabe für den Betrieb eines Wettterminals „ab März 2016“ festgesetzt, wobei es sich bei diesem Bescheid um einen Dauerabgabenbescheid handelt und der (künftige) Zeitraum für den die (mit März 2016 beginnende) Festsetzung der monatlichen Lustbarkeitsabgabe erfolgt nach dem Spruch dieses Bescheides nicht eingeschränkt ist. Da der verfahrensgegenständliche Wettterminal allerdings nur bis November 2016 betrieben wurde, ist der angefochtene Bescheid somit

spruchgemäß dahingehend abzuändern, dass die Festsetzung der Lustbarkeitsabgabe auch nur für die Monate März 2016 bis November 2016 erfolgt. Betreffend die Monate März 2016 bis November 2016 erfolgte die Vorschreibung der Lustbarkeitsabgabe allerdings mit Recht, sodass die Beschwerde insoweit (betreffend die Monate März 2016 bis November 2016) als unbegründet abzuweisen ist.

III.4. Zum Vorbringen der Bf betreffend die Regelung der Steuerschuldnerschaft ist noch Folgendes auszuführen: Ausgehend von der Rsp des VfGH (vgl. VfGH 26.9.2017, V25-2017-9 u.a.; 27.6.2017, G17/2017, V14/2017) ist davon auszugehen, dass das Oö. LAbgG 2015 betreffend die Regelung der Steuerschuldnerschaft nicht verfassungswidrig ist. § 3 der Lustbarkeitsabgabeverordnung legt als Abgabenschuldner den Unternehmer der Veranstaltung/Vergnügung fest, wobei Unternehmer unter anderem derjenige ist, *„auf dessen Rechnung oder in dessen Namen die Veranstaltung/Vergnügung durchgeführt wird“.* In Zusammenhang mit dem Abgabetatbestand „Betrieb von Wettterminals“ ist dies nach Ansicht des erkennenden Gerichts dahingehend zu verstehen, dass derjenige, der einen Wettterminal (als Wettunternehmen) betreibt, auch derjenige ist, der die Veranstaltung/Vergnügung im eigenen Namen durchführt. Die Lustbarkeitsabgabeverordnung steht daher insoweit nicht mit dem Oö. LAbgG 2015 in Widerspruch. Ob die im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides geltende Regelung der Abgabenschuldnerschaft in Zusammenhang mit dem Abgabetatbestand „Betrieb von Wettterminals“ in jeder Hinsicht dem Oö. LAbgG 2015 entspricht, also auch hinsichtlich der gegenständlich nicht relevanten Alternativen betreffend die Festlegung des Unternehmers (z.B. hinsichtlich der Alternative „den Behörden gegenüber als solcher auftritt“), braucht gegenständlich nicht beurteilt zu werden, da die Lustbarkeitsabgabeverordnung insoweit ohnedies nicht zur Anwendung gelangt und daher auch nicht präjudiziell ist. Zusammengefasst ist festzuhalten, dass für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich aufgrund der im vorliegenden Verfahren hervorgekommenen Umstände keine hinreichenden Bedenken hinsichtlich der Rechtmäßigkeit des Oö. LAbgG 2015 bzw. der gegenständlich zur Anwendung gelangenden Verordnungsregelungen aufgekommen sind. Eine Anrufung des VfGH durch das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich konnte daher unterbleiben.

III.5. Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision: Die ordentliche Revision ist unzulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die gegenständliche Entscheidung steht hinsichtlich der Steuerschuldnerschaft im Einklang mit der Rsp des VfGH (vgl. vor allem die zitierten Entscheidungen des VfGH).

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