



GZ. RV/0767-W/04

Berufungsentscheidung

Der unabhängige Finanzsenat hat über die Berufung der Bw., vertreten durch Richard Zips, gegen den Bescheid des Finanzamtes für den 3. und 11. Bezirk, Schwechat und Gerasdorf betreffend Festsetzung der Umsatzsteuervorauszahlungen für den Zeitraum März 2003 bis August 2003 entschieden:

Die Berufung wird als unbegründet abgewiesen.

Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

Rechtsbelehrung

Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 291 der Bundesabgabenordnung (BAO) ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es steht Ihnen jedoch das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung dieser Entscheidung eine Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof oder den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Die Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlich bestimmten Ausnahmen - von einem Rechtsanwalt oder einem Wirtschaftsprüfer unterschrieben sein.

Gemäß § 292 BAO steht der Amtspartei (§ 276 Abs. 7 BAO) das Recht zu, gegen diese Entscheidung innerhalb von sechs Wochen nach Zustellung (Kenntnisnahme) Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben.

Entscheidungsgründe

Die Bw. wurde mit Gesellschaftsvertrag vom 24. Mai 1982 gegründet. Gegenstand des Unternehmens der Bw. ist u.a. die Ausübung des Gast- und Schankgewerbes in jeder gewerbebehördlich zulässigen Form. Die Bw. betreibt ein Espresso in Wien.

Im Zuge einer den Zeitraum März 2003 bis August 2003 umfassenden Umsatzsteuersonderprüfung wurde festgestellt, dass bei der Ermittlung der Provision Automatenaufsteller die anteilige Vergnügungssteuer bei der Umsatzsteuerbemessungsgrundlage von der Bw. nicht berücksichtigt wurde. Die Betriebsprüfung erhöhte die Bemessungsgrundlage um die anteilige Vergnügungssteuer und setzte die Umsatzsteuervorauszahlungen für den Zeitraum März 2003 bis August 2003 mit € 10.112,19 bescheidmäßig fest.

In ihrer Berufung brachte die Bw. vor, dass im Zuge der Umsatzsteuerrevision nicht die tatsächlichen Auszahlungen herangezogen worden seien, sondern diese seien um die anteilige Vergnügungssteuer, die zu Lasten des Aufstellers ginge, erhöht worden. Bestandteil der Bemessung sei der Kasseninhalt. Da der Kasseninhalt um die Vergnügungssteuer bereinigt worden sei, wäre lediglich der verbleibende Kasseninhalt der Umsatzsteuerbemessung zu unterziehen. Das Entgelt bestehe in den eingeworfenen Geldstücken. Der Unternehmer habe aber laut § 16 nur jenes Entgelt zu versteuern, dass ihm endgültig verbleibe. Da die Auszahlung netto von der Aufstellerfirma an den Wirt erfolge, sei nur der tatsächliche Auszahlungsbetrag Bemessungsgrundlage. Die Vorgangsweise der Betriebsprüfung verstoße außerdem gegen den Grundsatz von Treu und Glauben, da bei sämtlichen vorangegangenen Betriebsprüfungen, die Bemessung anhand des Auszahlungsbetrages nicht beanstandet worden sei.

In der Stellungnahme zur Berufung führte die Betriebsprüfung aus, dass die Vergnügungssteuer nicht die Umsatzsteuerbemessungsgrundlage mindere, sondern nur eine Betriebsausgabe sei. Bezüglich der Ausführungen betreffend Treu und Glauben wurde darauf verwiesen, dass diesem Grundsatz zwar im Rahmen von Rechtsauskünften Bedeutung zukomme, dieser Grundsatz jedoch nicht das Vertrauen der Partei auf die Beibehaltung einer rechtswidrigen Verwaltungspraxis schütze.

In ihrer Gegenäußerung brachte die Bw. vor, dass die Vergnügungssteuer nur dann Bestandteil der Umsatzsteuerbemessungsgrundlage sei, wenn sie die Vergnügungssteuer im eigenen Namen und für eigene Rechnung ermittle, was nicht zutreffe, da sie weder Besitzer der Automaten sei, noch Einfluss auf die Bezahlung der Vergnügungssteuer habe. Sie erhalte lediglich ein Entgelt für die Bereitstellung der Räumlichkeiten für die Automaten, weshalb es sich um ein Entgelt aus Vermietung handle. Daher bestehe das Entgelt lediglich aus dem von der Automatenaufstellerfirma an die Bw. ausbezahlten Betrag. Außerdem vermeint die Bw., dass sich der Grundsatz von Treu und Glauben nicht nur auf Rechtsauskünfte erstrecke. Wegen der Nichtbeanstandung der Vorbetriebsprüfung, habe die Bw. angenommen, dass sie ihre Berechnung des Entgeltes richtig und korrekt vorgenommen habe.

Das Finanzamt wies die Berufung mit Berufungsvorentscheidung ab. In der Begründung wurde auch auf eine Rücksprache mit der Aufstellerfirma verwiesen, wonach diese bestätigt habe, dass 50 % des Einspielergebnisses der Aufstellerfirma und 50 % des Einspielergebnisses der Bw. zuzurechnen seien. Von diesem Anteil werde die anteilige Vergnügungssteuer sofort einbehalten und der Rest ausbezahlt.

Dagegen beantragte die Bw. die Vorlage ihrer Berufung an die Abgabenbehörde zweiter Instanz. Im Vorlageantrag wurde die in der Berufungsvorentscheidung erwähnte Auskunft der Aufstellerfirma, dass 50 % des Einspielergebnisses der Bw. zuzurechnen seien und von diesem Anteil die anteilige Vergnügungssteuer von der Aufstellerfirma sofort einbehalten und nur der Rest an sie ausbezahlt werde, nicht bestritten.

Über die Berufung wurde erwogen:

Gemäß § 4 Abs. 1 UStG ist Entgelt alles, was der Empfänger einer Lieferung oder sonstigen Leistung aufzuwenden hat, um die Lieferung oder sonstige Leistung zu erhalten (Solleinnahme).

Laut Ruppe, UStG 1994, Kommentar, 2. Auflage, S. 459, Tz. 22 zu § 4, ist die Bemessungsgrundlage das ungekürzte Entgelt. Dass der Unternehmer daraus seine Geschäftskosten decken muss ist dabei gleichgültig. Laut Tz. 23 gehören zum Entgelt grundsätzlich auch Abgaben und abgabenähnliche Belastungen, die den Unternehmer im Zusammenhang mit der Leistung treffen und die er weiterverrechnet bzw. aus dem Entgelt tilgt. Entgeltsbestandteil ist daher auch die Vergnügungssteuer (VwGH 5.4.1957, 2434/56 Slg. 1629 F, 12.5.1976, 509/76 ÖStZB 188).

Gemäß § 13 Abs. 1 des Wiener Vergnügungssteuergesetzes 1987 ist der Unternehmer der Veranstaltung steuerpflichtig. Unternehmer der Veranstaltung im Sinne dieses Gesetzes ist jeder, in dessen Namen oder auf dessen Rechnung die Veranstaltung durchgeführt wird. Sind zwei oder mehrere Unternehmer (Mitunternehmer) vorhanden, so sind sie als Gesamtschuldner steuerpflichtig. In den Fällen des § 1 Abs. 1 Z 3 (Halten von Schau-, Scherz-, Spiel-, bzw. Geschicklichkeitsautomaten oder ähnlichen Apparaten sowie von Musikautomaten) gelten auch der Inhaber des für das Halten des Apparates benützten Raumes oder Grundstückes und der Eigentümer des Apparates als Mitunternehmer. Aus diesem Grunde vermag auch das Vorbringen der Bw., es handle sich bei Auszahlung des um die Vergnügungssteuer verminderten Anteiles am Einspielergebnis um ein Benützungsentgelt des Aufstellers für die Bereitstellung ihrer Räumlichkeiten, zum Erfolg ihrer Berufung nichts beizutragen, da sie gemäß § 13 des Wiener Vergnügungssteuergesetzes 1987 als Inhaberin der Räumlichkeiten, in wel-

chen die Automaten aufgestellt wurden, Schuldnerin der Vergnügungssteuer ist. Unbestritten ist, dass das Einspielergebnis zwischen ihr und der Automatenaufstellerfirma jeweils zur Hälfte aufgeteilt wird und diese bei Auszahlung des anteiligen Einspielergebnisses an die Bw., die darauf entfallende Vergnügungssteuer sofort abzieht. Aber auch wenn die Automatenaufstellerfirma die auf das gesamte Einspielergebnis entfallende Vergnügungssteuer zur Gänze an die Vergnügungssteuerbehörde abführt und bei der Auszahlung des 50%igen Einspielergebnisanteiles an die Bw. daher die anteilige Vergnügungssteuer vom Einspielergebnisanteil sofort in Abzug bringt, bleibt die anteilige Vergnügungssteuer dennoch Bestandteil des Entgeltes, weil dadurch, dass die Automatenaufstellerfirma die Vergnügungssteuer an die Vergnügungssteuerbehörde abführt, die Bw. von ihrer Vergnügungssteuerschuld befreit wird. Demzufolge geht auch das Vorbringen der Bw., die Vergnügungssteuer werde von ihr nicht im eigenen Namen und auf eigene Rechnung ermittelt, ins Leere. Verfehlt ist in diesem Zusammenhang auch der Hinweis der Bw. auf den Grundsatz von Treu und Glauben, da laut Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. Februar 1996, Zl. 94/17/0114 aus dem Unterbleiben einer Beanstandung für einen früheren Prüfungszeitraum nach dem Grundsatz von Treu und Glauben kein berechtigtes Vertrauen auf das Beibehalten einer von der Abgabenbehörde geübten (unrichtigen) Vorgangsweise abzuleiten ist. Zu Recht hat die Betriebsprüfung daher die bei Auszahlung des Einspielergebnisanteiles an die Bw. von der Aufstellerfirma in Abzug gebrachte anteilige Vergnügungssteuer als Entgeltbestandteil qualifiziert und der Umsatzbesteuerung unterzogen. Die Berufung ist daher unbegründet. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Wien, 28. Juli 2004