

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin Mag. Katharina Deutsch LL.M. in der Beschwerdesache ***Bf1***, ***Bf1-Adr***, vertreten durch RA Dr. Maria Brandstetter, Stephansplatz 4/8, 1010 Wien, über die Beschwerde vom 9. Jänner 2018 gegen den Bescheid des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 6, Rechnungs- und Abgabewesen, Dezernat Abgaben und Recht, Referat Landes- und Gemeindeabgaben vom 14. Dezember 2017 betreffend Wiener Wettterminalabgabe und Verspätungszuschlag für den Monat April 2017 zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird gemäß § 279 BAO als unbegründet abgewiesen.

Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

Mit Niederschrift vom 11.04.2017 wurde unter der GZ 12/061927/17 zu 61200 unter Anwesenheit von den Magistratsbeamten ***1*** und ***2*** und der anwesenden im Lokal der Beschwerdeführerin Hrn. ***3*** und Hrn. ***4***, Gatte der Beschwerdeführerin im Zuge einer Nachschau des Magistrates der Stadt Wien Folgendes festgestellt: „vier Geräte WTTT Standgeräte grün; Geräte betriebsbereit, Probewetten durchgeführt; Abgabebetrag nicht anerkannt für 4/2017 EUR 1.400,-.“

Mit Schreiben vom 25.04.2017 gewährte das Magistrat der Stadt Wien der Beschwerdeführerin Parteiengehör, übermittelte die Wettscheine, drei Beweisfotos und begründete wie folgt: „Bei einer Erhebung im Lokal „Wetten Schwechat“ befinden ich vier Wettterminals. Nach anonymen Betreten des Lokals wurden auf einem Terminal ein Spiel, eine Wette dazu und einen Einsatz eingegeben. Mit den daraufhin ausgedruckten Tickets ging ich zum Schalterangestellten

*und legte ihm den Ausdruck hin. Der Schalterangestellte fragte nicht und ich sagte nichts über Wettetails. Der Schalterbeamte verlangte von mir den exakt beabsichtigten Wetteinsatz und händigte mir nach Bezahlung in bar einen Wettschein aus. Die vier aufgestellten Wettterminals fallen auf Basis der Judikatur unter den Tatbestand des WWAG, da Wettgegenstand und Wetteinsatz am Terminal selbst vom Kunden bestimmt werden und der Schalterbeamte nur für Zahlungszwecke involviert ist. Es gibt neben den Wettbüros auch Automatentops, die laut Angabe an die ***5*** untervermietet sind.“*

Mit Schreiben vom 12.05.2017 erging seitens des Magistrates der Stadt Wien an die Beschwerdeführerin eine Aufforderung zur Anmeldung zur Wettterminalabgabe mit einer Frist zur Beantwortung von zwei Wochen. Diese Aufforderung zur Anmeldung erging noch ein weiteres Mal mit Schreiben vom 19.10.2017 und vom 30.10.2017, der Beschwerdeführerin mittels Hinterlegungsanzeige zugestellt lt. Rückschein am 03.11.2017.

Mit Schreiben vom 22.11.2017 beantwortete die Beschwerdeführerin, anwaltlich vertreten, das Schreiben des Magistrates der Stadt Wien vom 30.10.2017. In der Stellungnahme gab sie an, dass es sich bei den bezeichneten Geräten lediglich um Hilfsgeräte handeln würde, die interessierten Kunden die Auswahl der Wetten erleichtern würden, diese aber in keinsten Weise unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermöglichen würden, weshalb eine Anmeldung dieser Geräte zur Wettterminalabgabe nicht notwendig sei.

Mit Bescheid vom 11.12.2017 setzte das Magistrat der Stadt Wien Wettterminalabgabe für den Zeitraum 04/2017 für insgesamt vier Geräte iHv. EUR 1.400,- plus einem Verspätungszuschlag iHv. EUR 140,- fest. In der Begründung verwies das Magistrat der Stadt Wien auf die Bestimmungen des WWAG und auf die Feststellungen der Nachschau vom 11.04.2017.

Mit Schreiben vom 09.01.2018 erhob die Beschwerdeführerin das Rechtsmittel der Beschwerde und führte im Wesentlichen dazu aus, dass das Halten der vom Magistrat wahrgenommenen Geräte nicht der Wettterminalabgabe unterliegen würden, da diese „modernen Geräte zur Ansicht des Wettprogrammes des Buchmachers und als moderne Ausfüllhilfe für die Auswahl der Wetten zur Verfügung stehen“ würden und dass diese Geräte demnach nicht unmittelbar zur Teilnahme an einer Wette verwendet würden. Als Beweis fügte die Beschwerdeführerin der Beschwerde acht Fotos bei, die beweisen sollten, dass die betreffenden Geräte den Kunden lediglich dazu dienen würden, die von Ihnen ausgewählten Wetten zu reservieren und diese Reservierung auszudrucken. Die Reservierung würde unverbindlich erfolgen und keine rechtliche Wirkung im Hinblick auf den Abschluss eines Wettvertrages entfalten.

Die Beschwerdeführerin führte Folgendes aus: „Zusammengefasst hat ein Kunde im gegenständlichen Lokal folgende Möglichkeiten: Der Kunde kann das Terminal grundsätzlich negieren. Er kann, ohne das Terminal zu benutzen, zum Schaltermitarbeiter gehen und eine Wette auswählen. Diese Auswahl kann er treffen durch Beobachtung der Anzeigen auf TV-Geräten,

durch Durchsicht des Wettprogrammes, welches in Papierform aufliegt, oder durch Info beim Schaltermitarbeiter.

Er kann die Auswahl auch bereits getroffen haben, bevor er das Lokal betritt. In jedem Fall gibt er dem Schaltermitarbeiter die ausgewählte Wette bekannt und übergibt den Wetteinsatz und schließt damit verbindlich für sich die Wette ab.

Der Kunde kann sich am Terminal eine Wette aussuchen und diese, ohne sie zu reservieren, dem Schaltermitarbeiter bekannt geben, den Wetteinsatz übergeben und damit verbindlich für sich die Wette abschließen.

Der Kunde kann am Terminal eine Wette reservieren, und diese dann gar nicht abschließen, weil er sich nicht zum Schaltermitarbeiter begibt. (Die Reservierung verfällt einfach, weil diese nicht rechtsverbindlich ist).

Der Kunde kann am Terminal reservieren und mit dem Reservierungsticket zum Schaltermitarbeiter gehen und diesem den Wetteinsatz übergeben. Erst mit der Eingabe der Reservierungsnummer durch den Schaltermitarbeiter in dessen - für Kunden nicht zugängliches - Eingabegerät und Zahlung des Wetteinsatzes an den Schaltermitarbeiter gibt der Kunde für sich die Wette rechtsverbindlich ab.

Der Kunde hat also verschiedene Möglichkeiten bezüglich der gegenständlichen Geräte. Was er mit den Geräten absolut nicht kann, ist, für sich ein verbindliches Wettanbot abzugeben bzw. rechtsverbindlich eine Wette anzunehmen. Rechtsverbindlich nur jene Handlungen, die der Kunde mit dem Schaltermitarbeiter durchführt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in VwGH Ro 2013/17/0409 über Wettterminals abgesprochen. In Ro 2013/17/0409 geht es insbesondere darum, ob Geräte, mit denen Wettangebote der Kunden zu verschiedenen Standorten vermittelt werden, Wettterminals im Sinne des Kriegsofferabgabegesetzes sind oder nur die Art eines Botendienstes erfüllen.

Die Ausführungen in Ro 2013/17/0409 beziehen sich zwar auf das Vorarlberger Kriegsofferabgabegesetz, können aber auch auf das WWAG umzulegen, welches ein Wettterminal nahezu gleichlautend definiert.

In Pkt 4.4 im zweiten Absatz von Ro 2013/17/0409 führt der VwGh aus: „Aus dem Wettengesetz. Den oben aufgezeigten Anforderungen an ein Wettterminal wird nämlich bereits entsprochen, wenn vom Kunden ein verbindliches Wettangebot abgegeben wird, ohne dass dieses vom Buchmacher oder Totalisator verpflichtend und sofort angenommen werden müsste, kann doch der vermittelte Kunde ohne Dazwischentreten einer anderen Person in der Betriebsstätte am Terminal den Wertgegenstand und Wetteinsatz selbst bestimmen“.

Am gegenständlichen Gerät kann der Kunde kein rechtsverbindliches Wettangebot abgeben und keine rechtsverbindliche Handlung setzen. Dieses kann er ausschließlich nur beim Schaltermitarbeiter. Somit handelt es sich beim gegenständlichen Gerät/gegenständlichen Geräten nicht um Wettterminals im Sinne des WWAG.

*Der angefochtene Bescheid ist von schweren Verfahrensmängeln behaftet. Es ist absolut unrichtig, dass im Betrieb in ***6***, im Monat April vier Wettterminals betrieben worden wären. Der Abschluss von Wetten war im gegenständlichen Lokal zu keinem Zeitpunkt über Wettterminals möglich, sondern ausschließlich an durch Personal des Lokalinhabers besetzten Wettschaltern. Es ist für die Beschwerdeführer unverständlich und ist dem angefochtenen Bescheid auch mit keinem Satz zu entnehmen, wie die den Bescheid erlassende Behörde zur Feststellung gekommen ist, dass im gegenständlichen Lokal Wettterminals betrieben werden, die der Wettterminalabgabe unterliegen.*

In keiner Weise wird angeführt, wie bzw. ob die Behörde die Funktionsweise der von ihr als Wettterminals eingestuften Geräte geprüft hat, ob sie beispielsweise die Geräte selbst entsprechend bedient hat. Hätte sie dieses, so wäre die belangte Behörde zwingend auf die Hinweise über die Möglichkeit der Wettreservierung gestoßen. Die Auseinandersetzung mit diesen Hinweisen hätte sie zwingend zu dem Schluss kommen lassen müssen, dass es sich bei den gegenständlichen Geräten nicht um abgabepflichtige Wettterminals im Sinne des WWAG handelt. Somit steht fest, dass die belangte Behörde jegliche Ermittlungen zur Feststellung des Sachverhaltes unterlassen hat. Der Bescheid beruht auf einer verfassungswidrigen Rechtsgrundlage.

Das WWAG normiert, dass für das Halten eines Wettterminals eine Abgabe zu entrichten ist. § 2. Abs.1 des WWAG definiert ein Wettterminal als eine Wettannahmestelle an einem bestimmten Standort, die über eine Datenleitung mit einer Buchmacherin bzw. einem Buchmacher bzw. einer Totalisatorin bzw. einem Totalisateur verbunden ist und einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermöglicht. Eine Wette ist ein Vertrag. Einen Vertrag kann man abschließen, aber an einem Vertrag kann man nicht teilnehmen, man kann diesem eventuell beitreten. Die Formulierung „...und einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermöglicht“ ist unklar, lässt völlig offen, was tatsächlich als Wettterminal anzusehen ist und wo für eine Abgabepflicht besteht, und erfüllt somit nicht die Bestimmtheitserfordernisse gemäß der österreichischen Bundesverfassung. Der gegenständliche Bescheid beruht somit auf einer verfassungswidrigen Rechtsgrundlage.“

Mit Beschwerdevorentscheidung vom 05.06.2018 wies die belangte Behörde die Beschwerde als unbegründet ab. Sie begründete wie folgt: „In der Beschwerde wird eingewendet, dass keine Wettterminals im Sinne der Wettterminalabgabe (WWAG) gehalten wurden. Vielmehr handelte es sich bei den Geräten um Automaten die lediglich als Hilfsterminals bzw. Ausfällhilfen bei der Reservierung der Tipps zur Verfügung gestanden seien. Die Kunden hätten somit nicht unmittelbar an einer Wette teilgenommen, sondern seien die Wetten erst nach Übergabe

der ausgedruckten Reservierung an das Schalterpersonal durch Eingabe der Reservierungsnummer durch das Schalterpersonal abgeschlossen worden.

Das maßgebende Kriterium für das Vorliegen eines abgabepflichtigen Wettterminals - unmittelbar am Gerät den Wettgegenstand und den Wetteinsatz bestimmen zu können - ist bei den verfahrensgegenständlichen Geräten gegeben. Der Wettkunde kann die Wette und den Wetteinsatz durch die gespeicherte Spielauswahl (Reservierung) selbst auswählen.

Zum Einwand, dass die Reservierung noch keine gültige Wette bzw. keinen gültigen Vertrag darstellt, wird auf die Erläuterungen zum WWAG verwiesen, wonach mit der Wettterminalabgabe das Halten von Wettterminals und nicht ein Dienst der Informationsgesellschaft bzw. eine sonstige Dienstleistung z.B. der Abschluss eines Wettvertrages besteuert wird. Besteuert wird die Ermöglichung zur unmittelbaren Wettteilnahme durch Halten eines Wettterminals. Es geht nicht darum, dass Wettkunden auch in die Lage versetzt werden, den Wettgegenstand und Wetteinsatz für den Buchmacher oder Totalisateur rechtsverbindlich festzulegen und diesen zu verpflichten, die vom Kunden offerierte Wette anzunehmen (siehe auch VwGH 2013/17/0409).

Zum Einwand, aus dem bekämpften Bescheid gehe nicht hervor, wie die Behörde zu ihrer Feststellung gekommen sei, dass im verfahrensgegenständlichen Betrieb vier Wettterminals i.S. des Wiener Wettterminalabgabegesetzes gehalten worden seien, wird auf die im Bescheid angeführte amtliche Begehung vom 11.04.2017 hingewiesen. Im entsprechenden Aktenvermerk hält der Revisionsbeamte folgende verfahrensrelevanten Umstände fest: Ich ging nach Betreten des Lokals direkt zu einem der Wettterminals und wählte ein Spiel und einen Wetteinsatz. Mit dem vom Terminal ausgedruckten Zettel ging ich zur Kassa, wo die Angestellte - ohne nach Wettetails zu fragen (sie wusste also, wieviel ich am Wettterminal als Einsatz gewählt hatte und natürlich welches Spiel ich ausgesucht hatte) - von mir den Wetteinsatz verlangte".

Diese Feststellung entspricht auch dem in der Beschwerde dokumentierten Ablauf des Wettvorgangs. Nachdem die beanstandeten Geräte als Wettterminals im Sinne der Wettterminalabgabe (WWAG) zu qualifizieren sind, war über die Beschwerde spruchgemäß zu entscheiden."

Mit Schreiben vom 03.06.2018 beantragte die Beschwerdeführerin die Vorlage der Beschwerde zur Entscheidung an das Bundesfinanzgericht. Sie führte dazu Folgendes aus:

„Ergänzend zum bisherigen Beschwerdevorbringen, welches vollinhaltlich aufrecht bleibt, wird noch vorgebracht: In der Beschwerdevorentscheidung (...) führt die Behörde aus: Das maßgebende Kriterium für das Vorliegen eines abgabepflichtigen Wettterminals - unmittelbar am Gerät den Wettgegenstand und den Wetteinsatz bestimmen zu können - ist bei den verfahrensgegenständlichen Geräten gegeben. Der Wettkunde kann die Wette und den Wetteinsatz durch die gespeicherte Spielauswahl (Reservierung) selbst wählen."

Im nachfolgenden Absatz versucht die Behörde diese Ausführungen durch einen Hinweis auf VwGH Ro 2013/17/0409 zu untermauern. Die Funktionsweise der gegenständlichen Geräte wurde in den bisherigen Eingaben ausführlich beschrieben und von der Behörde auch nicht in Abrede gestellt.

Unzutreffend ist lediglich die Rechtsfolge, welche die Behörde aus der unstrittig beschriebenen Funktionsweise ableitet. Aus Anschaulichkeitsgründen hier nochmals kurz die Darstellung der Möglichkeiten, wie Kunden im gegenständlichen Lokal Wetten auswählen und abschließen (oder auch nicht) können:

Der Kunde kann das Terminal völlig ignorieren. Er kann gleich direkt zum Schaltermitarbeiter gehen und eine Wette auswählen. Diese Auswahl kann er treffen durch Beobachtung der Tv-Geräte, Durchsicht des Wettprogrammes, welches (auch) in Papierform aufliegt, oder durch Info-Einholung beim Schaltermitarbeiter. Er kann auch bereits die Auswahl getroffen haben, bevor er das Lokal betritt. In jedem Fall gibt er denn Schaltermitarbeiter die Wette bekannt und übergibt den Wetteinsatz und schließt damit verbindlich für sich die Wette ab.

Er kann sich am Terminal die Wette aussuchen, die ausgesuchte Wette ohne vorherige Reservierung auf diesem dem Schaltermitarbeiter (der die Wette ins System eingibt) bekannt geben, den Wetteinsatz übergeben und damit verbindlich für sich die Wette abschließen.

Er kann am Terminal eine Wette zwar reservieren, diese dann aber wieder verfallen lassen, indem er sich nicht zum Schaltermitarbeiter begibt, um dort die Wette auch abzuschließen. Da die Reservierung nicht rechtsverbindlich ist, verfällt sie einfach.

Er kann die Wette am Terminal reservieren und mit dem Reservierungsticket zum Schaltermitarbeiter gehen und diesem den Wetteinsatz übergeben. Der Schaltermitarbeiter gibt dann die Reservierungsnummer in das System ein. Erst mit der Eingabe der Reservierungsnummer durch den Schaltermitarbeiter in sein für Kunden nicht zugängliches Eingabegerät und Zahlung des Wetteinsatzes durch den Kunden an den Schaltermitarbeiter gibt der Kunde für sich die Wette rechtsverbindlich ab.

Der Kunde hat also verschiedene Möglichkeiten, wie er mit dem gegenständlichen Terminal umgeht. Was er damit absolut nicht mit kann ist, für sich ein verbindliches Wettanbot abzugeben bzw. rechtsverbindlich eine Wette anzunehmen. Rechtsverbindlich für den Kunden sind nur jene Handlungen, die er mit dem Schaltermitarbeiter durchführt bzw. durch den Schaltermitarbeiter durchführen lässt.

Hätte die Behörde das von ihr zitierte Erkenntnis VwGH Ro 2013/17/0409 nur richtig gelesen, hätte die Beschwerdeentscheidung nur zu Gunsten der Beschwerdeführer erlassen werden können. In Ro 2013/17/0409 geht es insbesondere darum, ob Geräte, mit denen Wettangebote

der Kunden zu verschiedenen Standorten vermittelt werden, Wettterminals im Sinne des Kriegsofferabgabegesetzes oder nur die Art eines Botendienstes erfüllen. Die Ausführungen in Ro 2013/17/0409 beziehen sich zwar auf das Vorarlberger Kriegsofferabgabegesetz, sind aber selbstverständlich auch auf das WWAG anzuwenden, welches ein Wettterminal nahezu gleichlautend definiert.

In Pkt 4.4 im zweiten Absatz führt der VwGH aus: Aus dem Wettengesetz.....zustande käme. Den oben aufgezeigten Anforderungen an ein Wettterminal wird nämlich bereits entsprochen, wenn vom Kunden ein verbindliches Wettangebot abgegeben wird, ohne dass dieses vom Buchmacher oder Totalisateur verpflichtend und sofort angenommen werden müsste, kann doch der vermittelte Kunde ohne Dazwischentreten einer anderen Person in der Betriebsstätte am Terminal den Wettgegenstand und Wetteinsatz selbst bestimmen. Wie bereits mehrfach dargestellt kann der Kunde am gegenständlichen Gerät keine rechtsverbindliche Handlung setzen, also kein verbindliches Wettangebot abgeben. Dies kann er ausschließlich beim Schaltermitarbeiter und somit nur mit - und nicht ohne – „Dazwischentreten einer anderen Person“. Dass dem gegenständlich so ist, bestätigen auch die wiedergegebenen Ausführungen des Revisionsbeamten in der Beschwerdeentscheidung. „Ich ging nach dem Betreten des Lokals direkt zu den Wettterminals und wählte ein Spiel und einen Wetteinsatz. Mit dem vom Terminal ausgedruckten Zettel ging ich zur Kassa, wo die Angestellte - ohne nach Wettetails zu fragen (sie wusste also, wie viel ich am Wettterminal als Einsatz gewählt hatte und natürlich welches Spiel ich ausgesucht hatte) - von mir den Wetteinsatz verlangte.“ Die rechtsverbindliche Handlung der Abgabe eines Wettangebotes hat auch der Revisionsbeamte nicht am Terminal sondern erst bei der Schaltermitarbeiterin gesetzt. Hätte er das Reservierungsticket und den Wetteinsatz nicht der Schaltermitarbeiterin gegeben, hätte er mit Sicherheit nicht an einer Wette im Sinne des WWAG teilgenommen. Der Ordnung halber sei angeführt, dass es vollkommen egal ist wie der Kunde mit dem Schaltermitarbeiter kommuniziert. Der Kunde könnte genauso gut beispielsweise einen fand geschriebenen Zettel, auf dem Spiel und Wetteinsatz angeführt sind, an den Mitarbeiter übergeben. Da weiß der Mitarbeiter auch ohne verbal zu fragen, wie hoch der gewünschte Wetteinsatz ist. Dass die von der Behörde vorgenommene Einordnung des gegenständlichen Auswahl- und Reservierungsgeräts als Wettterminal in eindeutigen Widerspruch zu der vom Gesetzgeber im Wiener Wettengesetz zum Ausdruck gebrachten Absicht steht, ergibt sich u.a. auch aus § 19 Abs 1 und 2 WWAG: Schutz für Wettkundinnen und Wettkunden Jugendschutz: § 19. (1) Die Teilnahme an einer Wette darf nur volljährigen Personen ermöglicht werden. Bei Zweifel über das Alter der Wettkundin bzw. des Wettkunden hat die Wettunternehmerin oder der Wettunternehmer oder die verantwortliche Person sich einen amtlichen Lichtbildausweis, der den Anforderungen des § 40 Abs. 1 Bankwesengesetz - BWG entspricht, vorlegen zu lassen und diesen zu kontrollieren.

(2) Die Wettunternehmerin oder der Wettunternehmer einer Betriebsstätte mit Wettterminals muss jedenfalls in geeigneter Weise dafür sorgen, dass der Zutritt zu Räumen mit einem Wettterminal und die Teilnahme an einer Wette nur volljährigen Personen ermöglicht wird, die ihre

Identität durch Vorlage eines gültigen amtlichen Lichtbildausweises gemäß Abs. 1 nachgewiesen haben und nicht gesperrt sind. . . " (Nur) bei Räumen mit Wettterminals sieht § 19 Abs 2 Wiener Wettengesetz Ausweiskontrollpflicht schon vor Zutritt vor. In anderen Fällen gilt die gemäßigte Regelung des § 19 Abs 1 (siehe oben). Sinn dahinter: In Räumen mit Wettterminals kann der Kunde nach Zutritt unkontrolliert d.h. "ohne Dazwischentreten einer anderen Person" wetten, da ihm das Terminal ja die unmittelbare Teilnahme an Wetten ermöglicht. Eine Kontrollmöglichkeit (Verlangen eines Ausweises) ist vor dem Wettabschluss nicht mehr gewährleistet. Bei dem hier in Rede stehenden „Terminal“ nur zur Auswahl des Wettprogramms und zur Reservierung ist hingegen ein automatisches Wetten "ohne Dazwischentreten einer anderen Person" nicht möglich. Es muss in jedem Fall noch ein Mitarbeiter des Unternehmens „dazwischen treten“, damit die Wette abgeschlossen werden kann. Dieser Mitarbeiter kann noch nach Zutritt zum Raum das Alter oder eine ev. Sperre checken, bevor er die Wette ins System eingibt und damit rechtswirksam macht - aus welchem Grund auch keine Ausweiskontrolle schon vor Zutritt stattfinden muss.“

Im Vorlagebericht vom 18.07.2018 verwies die belangte Behörde auf die amtlichen Wahrnehmungen der Organe des Magistrates der Stadt Wien und darauf, dass lt. WWAG das Halten von Wettterminals besteuert würde. Die Verbindung des Automaten über Datenleitung mit einem Buchmacher oder Totalisateur ermögliche die Teilnahme an der Wette.

Am 21.04.2021 fand die Zeugeneinvernahme des ehemaligen Beamten des Magistrates der Stadt Wien, ***7*** - unter Einverständnis und ohne Beisein der Beschwerdeführerin – am Sitz des Bundesfinanzgerichtes statt.

Der Zeuge sagte Folgendes aus: „Ich habe aus dem am Bildschirm verfügbaren Fußballspielen eines ausgewählt und dann den gewünschten Einsatz bestimmt. Ich habe dem Schalterbeamten das Reservierungsticket vorgelegt, welcher die Reservierungsnummer vom Ticket abgelesen und diese in sein Eingabegerät eingegeben hat. Ich verweise auf die gerichtliche Judikatur zu einem ähnlichen Gesetz, die besagt, dass es nicht darauf ankommt, ob der Wetteinsatz direkt am Wettterminal bezahlt wird oder bei einem Schalterbeamten. Es kommt nur darauf an, ob Wettgegenstand und Wetteinsatz am Terminal selbst vom Kunden bestimmt werden und der Schalterbeamte nur für Zahlungszwecke involviert ist. Am Foto, das die Bf. vorgelegt hat (im Akt Seite 23) ist ein Wettterminal, den ich nicht im Lokal selbst wahrgenommen habe zu erkennen. Es muss sich um ein Gerät aus einer anderen Filiale handeln. "Wetten Schwechat" hatte in Wien mehrere Filialen, da es früher eine große Kette gab, die so benannt wurde. Das Gerät, welches ich erkennen konnte und das mit dem Beweisfoto (auch im Akt Seite 5) erkenntlich ist, stimmt mit der Bauart und den Eigenschaften mit dem von der Bf. vorgelegten Foto (im Akt Seite 24) überein. Am Foto, das die Bf. vorgelegt hat (im Akt Seite 26) erkennt man, dass die Bezahlung nicht am Gerät stattfinden konnte, so wie auf dem Foto ersichtlich. Der Buchmacher schließt im Zuge des Absetzens der Wette – wie am 11. April 2017 gemacht - den Wettvertrag ab. Die Wette wird über das Internet abgeschlossen und dort gebucht. Der Wettterminal besitzt eine

Datenleitung und holt sich die Informationen aus dem Internet, weshalb auch dort die Auswahl getroffen wird. Die Informationen über den Wettgegenstand und den Einsatz werden am Gerät eingegeben und dort gespeichert. Sämtliche Parameter des Wettvertrages werden am Wettterminal direkt gespeichert, auf diese Daten hat der Schalterbeamte zugegriffen und hat den Wettschein ausgehändigt und den Wetteinsatz entgegengenommen.“

Am 26.05.2021 fand eine mündliche Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht statt, zu der die Parteien geladen waren. In der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht wurde – soweit entscheidungsrelevant – Folgendes zu Protokoll gegeben:

Der Beschwerdeführung wurde das Original der Niederschrift über die Zeugeneinvernahme vom 21.04.2021 übergeben. Die Richterin fragte die Beschwerdeführung, ob sie Vorbringen/Fragen zur Zeugenaussage vom 21.04.2021 erstatten bzw. stellen möchte. Die Beschwerdeführung gab an, dass der Zeuge den Sachverhalt richtig darstellt. Sie hätte keine weiteren Fragen an den Zeugen gehabt. Die Beschwerdeführung brachte vor, dass beim Schaltermitarbeiter nicht nur der Zahlungsvorgang erfolge, sondern auch die Vorlage des Tickets und der Schaltermitarbeiter die ausgewählte Wette anhand der Ticketnummer eingeben würde. Der Reservierungszettel allein entfalte jedoch keine alleinige rechtliche Wirkung. Er habe die gleiche Bedeutung wie wenn eine Taubstumme eine Wette auf ein Blatt Papier schreiben würde und damit zum Schalter gehen würde. Der Wettvertrag komme daher nur durch Zwischenschaltung des Mitarbeiters zustande, der die Daten eingibt.

Der Beschwerdeführung wird vom Bundesfinanzgericht vorgehalten, dass es bei der Anwendung des WWAG nicht auf den Vertragsabschluss einer Wette, sondern auf das Halten eines Wettterminals ankommt und dass, selbst wenn es bei der Steuerpflicht unter dem WWAG auf den Vertragsabschluss abgestellt würde, wären die einzeln dargestellten Schritte, die zum Vertragsabschluss führen, in einer Gesamtbetrachtung als Einheit anzusehen, so wie es der VwGH in seiner ständigen Rechtsprechung judiziert hat.

Die Beschwerdeführung brachte dagegen vor wie bisherigen Verfahren, dass es sich bei den gegenständlichen Geräten nicht um Wettterminals handeln würde und verwies auf das bisherige Vorbringen. Eine unmittelbare Teilnahme einer Wette fände nach Ansicht der Beschwerdeführung nicht statt, da man an einer Wette man nicht teilnehmen könne ohne einen Wettvertrag abzuschließen.

Dagegen verwies die belangte Behörde auf ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes vom 21.04.2021, RV/7400127/2020, in dem zur Wortfolge der von der Beschwerdeführerin vorgebrachten Argumentation der Unbestimmtheit in § 2 Ziff. 1 judiziert wurde, und wendete ein, dass der Gegenstand der Abgabe das Halten von Wettterminals sei und dass dies der Steuergegenstand sei und nicht der Abschluss eines Wettvertrages besteuert werde. Die Annahme eines Wettangebotes mit der Entgegennahme des Wetteinsatzes durch das Kassapersonal stehe einer Qualifikation der Geräte als Wettterminals nicht entgegen - mit Verweis auf die Judikatur

des VwGH vom 26.03.2015, 2013/17/0409. Weiters verwies die belangte Behörde auf eine Entscheidung des Bundesfinanzgerichtes vom 05.05.2020, RV/7500187/2020, zum WWAG, dass die Abgabepflicht nicht auf das Zustandekommen eines Vertrages abstelle, sondern auf die Ermöglichung der Teilnahme eines rechtsverbindlichen Handelns - den Abschluss eines Wettvertrages - durch das Halten eines Wettterminals.

Mit Schreiben vom 10.06.2021 erstattete die Beschwerdeführerin ein ergänzendes Beschwerdebringen – soweit entscheidungsrelevant - mit dem folgenden Inhalt: *„Ergänzung zur Thematik Wettabschluss ohne Verwendung des Wettterminals: Die RichterIn äußerte in der Verhandlung am 26.05.2021 die Rechtsansicht, die Beschwerdeführerin hätte ihr Vorbringen, dass ein Wettabschluss auch ohne Einbeziehung des Wettterminals" möglich gewesen wäre, auch zu beweisen. Ohne diesen Beweis gehe sie davon aus, dass ein Wettabschluss ohne Verwendung des „Wettterminals" durch den Kunden nicht möglich gewesen wäre. Der von der Vertreterin der Beschwerdeführerin dagegen vorgebrachte Einwand wurde im Protokoll vom 26.05.2021 (Seite 4) wurde vom Gericht wie folgt -. unvollständig - vermerkt: „Zumal die Behörde nicht festgestellt, dass man ohne Einbindung des als von der Behörde als Wettterminal bezeichneten Geräte eine Wette hätte abschließen können." Der vorgebrachte Einwand wird richtiggestellt wie folgt: Zumal die Behörde nicht festgestellt hat, dass man ohne Einbindung der als von der Behörde als Wettterminal bezeichneten Geräte keine Wette hätte abschließen können." Die Vertreterin der Beschwerdeführerin ging bis zur Verhandlung - und geht auch weiterhin - davon aus, dass von der Behörde gar nicht festgestellte Fakten auch nicht durch Erbringung von Gegenbeweisen widerlegt werden müssen. Mit der offenbar gegenteiligen Rechtsansicht des Gerichts wurde sie erst in der Verhandlung konfrontiert. Aus Gründen umfassender Vorsicht wird daher hier noch ergänzend zum Beweis dafür, dass ein Wettabschluss durch Kunden auch ohne Einbindung der von der Behörde als Wettterminal bezeichneten Geräte jederzeit möglich gewesen wäre, die Vernehmung von Herrn ***8***, als Zeugen beantragt.“*

II. Das Bundesfinanzgericht hat erwogen:

1. Sachverhalt

Der Sachverhalt steht unstrittig wie folgt fest: Am 11.04.2017 nahmen Organe des Magistrates der Stadt Wien vier betriebsbereite Standgeräte (idF. „Terminal“) in grün am Betriebsstandort der Beschwerdeführerin unter Beisein eines Angestellten und des Gatten der Beschwerdeführerin wahr und führten Probewetten durch. Als Beweis legte das Magistrat der Stadt Wien dem Bundesfinanzgericht Wettscheine und Fotos vor. Mit Schreiben vom 25.04.2017 hielt das Magistrat der Stadt Wien fest, dass die Organe des Magistrates der Stadt Wien am 11.04.2017 das Lokal der Beschwerdeführerin anonym betraten und sich zu den Terminals begaben. Bei den

Probewetten wurden auf den Terminals eine Wette und ein Einsatz ausgewählt, woraufhin ein Ticket ausgedruckt wurde. Die Bezahlung selbst konnte nicht am Terminal stattfinden.

Mit dem ausgedruckten Ticket gingen die Organe des Magistrates der Stadt Wien zum Schalterangestellten und legten den Ausdruck hin, worauf dieser die auf dem Ticket ersichtliche Reservierungsnummer in sein Eingabegerät eingab, den jeweils beabsichtigten Wetteinsatz nannte und die Barzahlung entgegennahm. Der Terminal besaß eine Datenleitung und holte sich die Informationen zu den verschiedenen Wetten aus dem Internet, wo die Auswahl der gewünschten Wette getroffen wurde. Die Parameter des Wettvertrages (Wettgegenstand und Einsatz) wurden vorerst am Terminal gespeichert. Danach griff der Schalterbeamte anhand der eingegebenen Reservierungsnummer auf die gewünschte Wette zu und händigte, nach Entgegennahme des Wetteinsatzes, den Wettschein aus.

2. Beweiswürdigung

Die gewürdigten Beweise ergeben sich einerseits aus der Erhebung des Magistrats der Stadt Wien vom 11.04.2017 sowie der dabei angefertigten Tickets und Fotos, dem Schreiben vom 25.04.2017 des Magistrats der Stadt Wien, sowie aus der Zeugeneinvernahme des die Erhebung vom 11.04.2017 durchführenden Organes des Magistrates der Stadt Wien vom 21.04.2021 und aus den von der Beschwerdeführerin vorgelegten Unterlagen und Fotos.

3. Rechtliche Beurteilung

3.1. Zu Spruchpunkt I. (Abweisung)

In der Beschwerde bestreitet die rechtsfreundliche Vertreterin der Beschwerdeführerin, dass es sich bei den im Zuge der Begehung vorgefundenen Geräten um Wettterminals im Sinne des WWAG gehandelt hat. Die Qualifikation eines Gerätes als Wettterminal, Wettautomat oder Wettinformationsgerät ist eine solche des Einzelfalls (VwGH 04.03.2020, Ra 2020/02/0013; VwGH 01.10.2019, Ra 2019/02/0030). Maßgeblich für das Vorliegen eines Wettterminals ist, dass die technische Einrichtung die Eignung besitzt, dem Wettkunden unmittelbar die Wettteilnahme zu ermöglichen, wobei unter Wettteilnahme die Bestimmung des Wettgegenstandes und des Wetteinsatzes zu verstehen ist (VwGH 27.06.2018, Ra 2017/15/0079; VwGH 21.08.2014, Ro 2014/17/0033).

Dem unter Bezugnahme auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26.03.2015, 2013/17/0409, erstatteten Beschwerdevorbringen, die Geräte hätten nicht unmittelbar zur Teilnahme an einer Wette verwendet werden können, weil die Kunden kein verbindliches

Wettangebot hätten abgeben können, ist Folgendes entgegenzuhalten: Kann ein Kunde am Terminal sowohl den Wettgegenstand als auch den Wetteinsatz selbständig wählen, so steht es der Beurteilung des Terminals als Wettterminal nicht entgegen, wenn der Wetteinsatz bei einem Mitarbeiter des Lokalbetreibers zu entrichten ist (VwGH 30.06.2015, 2013/17/0847).

Nur dann, wenn das Terminal ausschließlich durch Personal des Wettunternehmers bedient wird und in einem Bereich aufgestellt ist, der für den Kunden nicht bestimmt und nicht zugänglich ist, handelt es sich um kein Wettterminal. Jedoch war die ausschließliche Bedienung durch das Personal im konkreten Fall nicht gegeben.

Weist das Terminal aber jene Eigenschaft auf, die eine Wettteilnahme (Bestimmung des Wettgegenstands und des Wetteinsatzes) durch den Wettkunden selbst ermöglicht, so handelt es sich um ein Wettterminal, wobei schon die abstrakte Eignung zur Wettteilnahme reicht, um eine Umgehung durch ein technisch nicht erforderliches Dazwischentreten einer anderen Person zu vermeiden (VwGH 30.06.2015, 2013/17/0847, mwN).

Im vorliegenden Fall waren – wie das Magistrat der Stadt Wien am 11.04.2017 festgestellt hat – im Lokal vier Terminals vorhanden, die von den Kunden selbst bedient werden konnten. An den vorhandenen Terminals waren sowohl der Wettgegenstand als auch der Wetteinsatz selbständig wählbar. Die Kunden konnten die Wetten an den Terminals auswählen und den Wetteinsatz sowie den Wettgegenstand bestimmen. Dazu wurden an diesen Terminals auch „Reservierungstickets“ ausgedruckt. Damit stand das Wettangebot des Kunden – vom Kunden an diesem Terminal selbst festgelegt – fest. Dass der Kunde dieses "Reservierungsticket" noch einem Lokalbediensteten vorlegen und den Wetteinsatz entrichten musste, ändert nichts daran, dass der Kunde bereits am Terminal den Wetteinsatz und den Wettgegenstand bestimmt hatte. Die Wettteilnahme war somit im konkreten Fall ohne Dazwischentreten einer anderen Person durch die selbständige Bestimmung des Wettgegenstandes und des Wetteinsatzes durch den Kunden möglich. Das Einschalten eines Mitarbeiters zum Zweck der Entrichtung des Entgelts ist dem Vorliegen von Wettterminals nicht abträglich, weil die Eingabe der eine Wettteilnahme bestimmenden Elemente unmittelbar dem Kunden vorbehalten blieb.

Dass über die Annahme der Wettangebote erst mit der Entgegennahme des Wetteinsatzes durch das Kassapersonal entschieden wird, steht der Qualifikation der Geräte als Wettterminals nicht entgegen (VwGH 26.03.2015, 2013/17/0409). Den oben aufgezeigten Anforderungen an ein Wettterminal wird nämlich bereits entsprochen, wenn vom Kunden ein verbindliches Wettangebot abgegeben wird, ohne dass dieses vom Buchmacher oder Totalisateur verpflichtend und sofort angenommen werden müsste, kann doch der vermittelte Kunde ohne Dazwischentreten einer anderen Person in der Betriebsstätte am Terminal den Wettgegenstand und Wetteinsatz selbständig bestimmen (VwGH 26.03.2015, 2013/17/0409). Die Entrichtung des Betrages erfolgt zweckgemäß zur Teilnahme an der am Terminal reservierten Wette.

Im konkreten Fall war die Wettteilnahme an den Terminals ohne Dazwischentreten einer anderen Person in der Betriebsstätte - vor allem fand im konkreten Fall keine ausschließliche Bedienung durch das Personal und keine Beschränkung des Zutritts statt - durch selbständige Bestimmung des Wettgegenstands und des Wetteinsatzes durch die Kunden möglich.

Im Hinblick darauf ist die belangte Behörde zutreffend zum Ergebnis gelangt, dass es sich bei den vom Magistrat der Stadt Wien am 11.04.2017 wahrgenommenen Terminals um Wettterminals im Sinn des § 2 Z 1 WWAG handelt.

Wenn in der Beschwerde vorgebracht wird, dass die Reservierung einer Wette durch den Kunden völlig unverbindlich sei und im Hinblick auf den Abschluss eines Wettvertrages keine rechtliche Wirkung entfalte, so ist anzumerken, dass der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Judikatur die Ansicht vertritt, dass ein Wettterminal auch vorliegen kann, wenn seine Bedienung durch den Kunden diesen noch nicht rechtlich bindet, weil die Abgabe eines verbindlichen Angebotes im Erkenntnis vom 26.03.2015, 2013/17/0409, zwar als hinreichend, aber nicht auch als notwendig beurteilt worden ist (VwGH 12.09.2018, Ra 2017/13/0074).

Dem Vorbringen in der antragsgemäß durchgeführten mündlichen Verhandlung, der ausgedruckte Reservierungszettel entfalte keine rechtliche Wirkung, weil die Wette erst am Schalter abgeschlossen werde, sind die Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes im Erkenntnis vom 26.03.2015, 2013/17/0409, entgegenzuhalten. Darin sprach das Höchstgericht aus, aus dem Wettengesetz und den Materialien sei nicht abzuleiten, dass die Möglichkeit zur unmittelbaren Wettteilnahme nur dann gegeben wäre, wenn unmittelbar ein Wettvertrag zustande käme. Den Anforderungen an ein Wettterminal werde nämlich bereits dann entsprochen, wenn vom Kunden ein verbindliches Wettangebot abgegeben werde, ohne dass dieses vom Buchmacher oder Totalisateur verpflichtend und sofort angenommen werden müsste, da der Kunde ohne Dazwischentreten einer anderen Person am Terminal den Wettgegenstand und den Wetteinsatz selbständig bestimmen könne. Der Buchmacher schließt anschließend im Zuge des Absetzens der Wette den Wettvertrag ab.

Der von der rechtsfreundlichen Vertreterin angestellte Vergleich des Reservierungstickets mit einem Zettel, auf den eine taubstumme Person „eine Wette schreibe“ und beim Schalter abgebe, ist nicht geeignet, der Beschwerde zum Erfolg zu verhelfen, wenn es – wie im vorliegenden Fall - an den im Wettlokal befindlichen Terminals möglich ist, den Wettgegenstand und den Wetteinsatz festzulegen. Der Beurteilung von Terminals als Wettterminals steht nicht entgegen, dass die Bezahlung des Wetteinsatzes bei einem Mitarbeiter des Lokalbetreibers erfolgen muss (VwGH 27.06.2018, Ra 2017/15/0079).

Auch ist für die Qualifikation eines Terminals als Wettterminal nicht der Zeitpunkt des Abschlusses des Wettvertrages, sondern die Eignung der technischen Einrichtung streitentscheidend, dem Kunden durch die Bestimmung des Wettgegenstandes und des Wetteinsatzes die Teilnahme an einer Wette unmittelbar zu ermöglichen.

Zur behaupteten Verfassungswidrigkeit der Wortfolge „einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermöglicht“ im § 2 Z 1 WWAG: Die von der Beschwerdeführerin erhobenen Bedenken im Hinblick auf die hinreichende Bestimmtheit (Art. 18 Abs. 1 B-VG) der oben zitierten Wortfolge treffen nicht zu. Bei Ermittlung des Inhalts eines Gesetzes sind alle zur Verfügung stehenden Auslegungsmethoden auszuschöpfen.

Nur wenn sich nach Heranziehung aller Interpretationsmethoden immer noch nicht beurteilen lässt, was im konkreten Fall rechtens ist, verletzt die Norm die in Art. 18 B-VG statuierten rechtsstaatlichen Erfordernisse (VfSlg 11.639/1988 mwN). Die Absicht des Gesetzgebers ist dem Initiativantrag vom 08.03.2016 betreffend die Erlassung eines Gesetzes über die Einhebung einer Wettterminalabgabe (Wiener Wettterminalabgabegesetz – WWAG) zu entnehmen. Darin wird wörtlich ausgeführt:

„Den Gegenstand der Abgabe bildet das Halten von Wettterminals. Wettterminal im Sinne dieses Gesetzes ist eine Wettannahmestelle an einem bestimmten Standort, die über eine Datenleitung mit einer Buchmacherin bzw. einem Buchmacher oder einer Totalisatorin bzw. einem Totalisator verbunden ist und einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermöglicht. Mit der Formulierung „unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermöglicht“ soll klargestellt werden, dass jene technischen Geräte, wo ausschließlich Personal des jeweiligen Unternehmens für die Kundin oder den Kunden Wetten eingeben kann, keine Wettterminals im Sinn des Gesetzes darstellen (so z.B. in Trafiken, wo die Eingabe der Wette ausschließlich durch das Verkaufspersonal erfolgt und der Annahmeschalter für Kundinnen und Kunden nicht frei zugänglich ist). Aus den Begriffsbestimmungen ist abzuleiten, dass der Steuergegenstand nicht an den Begriff des Wettterminals und die sonstigen Begriffsbestimmungen des im Entwurf vorliegenden Wiener Wettengesetz anknüpft und sich von jenem nach dem Gebührengesetz 1957 dahingehend unterscheidet, dass nicht der Abschluss eines Wettvertrages, sondern das Halten von Wettterminals besteuert wird.“

Unter Heranziehung der oben angeführten Absicht des Gesetzgebers ist der Inhalt des § 2 Z 1 WWAG somit ausreichend bestimmt und keine Verfassungswidrigkeit der Bestimmung zu erkennen. Dass sich der § 2 Z 1 WWAG auf das Halten von Wettterminals bezieht und nicht auf den Abschluss von Wettverträgen per se, wurde der Beschwerdeführerin bereits in der mündlichen Verhandlung vom 21.04.2021 vorgehalten.

Der von der Beschwerdeführung am 10.06.2021 beantragte Beweis der Einvernahme des Gatten der Beschwerdeführerin, um weiter darzulegen, dass ein Wettabschluss auch ohne Einbeziehung des Wettterminals möglich gewesen wäre, wird hiermit mit Beschluss abgewiesen, da es beim Steuergegenstand des WWAG auf das Halten eines Wettterminals ankommt und nicht auf den Umfang seiner Verwendung. Der Terminal diene unstrittig zur Auswahl der gewünschten Wette und des gewählten Wetteinsatzes.

Die vom Magistrat der Stadt Wien wahrgenommenen Geräte dienen dem Zweck des Absetzens einer Wette durch den Buchmacher. Die rein theoretische Möglichkeit eine Wette ohne Wettterminal abzusetzen, würde an der Qualifikation der beanstandeten Geräte als Wettterminal im Sinne des WWAG nichts ändern, weshalb der oben angeführte Beweisantrag wegen Untauglichkeit für ein entscheidungsrelevantes Beweisthema abzuweisen ist.

Verspätungszuschlag:

Sachverhalt: Die vier gegenständlichen Wettterminals wurden laut Angaben des Magistrats der Stadt Wien nicht gemäß § 5 Abs. 1 WWAG spätestens einen Tag vor deren Aufstellung beim Magistrat angezeigt. Dieser Sachverhalt ist unstrittig.

Rechtliche Würdigung: Gemäß § 5 Abs. 1 WWAG ist das Halten von Wettterminals spätestens einen Tag vor deren Aufstellung beim Magistrat anzuzeigen.

Gemäß § 6 Abs. 1 WWAG gilt die Anmeldung von Wettterminals (§ 5 Abs. 1) als Abgabenerklärung für die Dauer der Abgabepflicht. Die Abgabe ist erstmals zum Termin für die Anmeldung und in der Folge jeweils bis zum Letzten eines Monats für den Folgemonat zu entrichten.

Abgabepflichtigen, die die Frist zur Einreichung einer Abgabenerklärung nicht wahren, kann die Abgabenbehörde gemäß § 135 BAO einen Zuschlag bis zu 10 Prozent der festgesetzten Abgabe (Verspätungszuschlag) auferlegen, wenn die Verspätung nicht entschuldbar ist; solange die Voraussetzungen für die Selbstberechnung einer Abgabe durch den Abgabepflichtigen ohne abgabenbehördliche Festsetzung gegeben sind, tritt an die Stelle des festgesetzten Betrages der selbst berechnete Betrag. Dies gilt sinngemäß, wenn nach den Abgabenvorschriften die Selbstberechnung einer Abgabe einem abgabenrechtlich Haftungspflichtigen obliegt. Verspätungszuschläge, die den Betrag von 50 Euro nicht erreichen, sind nicht festzusetzen.

Zweck des Verspätungszuschlages ist es, den rechtzeitigen Eingang der Abgabenerklärungen und damit die zeitgerechte Festsetzung und Entrichtung der Abgabe sicherzustellen. Er hat nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes auch die Funktion der Abgeltung von Verzugszinsen und der Abgeltung von erhöhtem, durch die nicht rechtzeitige Einreichung der Abgabenerklärungen verursachten Verwaltungsaufwand (Ritz, BAO6, § 135 Tz 1).

Die Festsetzung des Verspätungszuschlages liegt dem Grunde und der Höhe nach im Ermessen der Behörde und setzt voraus, dass ein Abgabepflichtiger die Frist zur Einreichung einer Erklärung nicht einhält und dass dies nicht entschuldbar ist.

Eine Verspätung ist dann nicht entschuldbar, wenn den Abgabepflichtigen daran ein Verschulden trifft. Bereits der leichte Fahrlässigkeit schließt die Entschuldbarkeit aus (Ritz, BAO6, §135, Tz 10).

Entsprechend der herrschenden Lehre und Rechtsprechung sind bei der Ermessensübung folgende Kriterien zu berücksichtigen: das Ausmaß der Fristüberschreitung, die Höhe des durch die verspätete Einreichung erzielten Vorteils, das bisherige steuerliche Verhalten des Abgabepflichtigen, der Grad des Verschuldens.

Da das Halten der gegenständlichen Apparate nicht spätestens einen Tag vor deren Aufstellung beim Magistrat gemäß § 5 Abs. 1 WWAG angezeigt wurde, wurde die Frist zur Einreichung einer Abgabenerklärung (gemäß § 6 Abs. 1 WWAG gilt die Anmeldung von Apparaten als Steuererklärung) nicht gewahrt. Damit ist die grundsätzliche Berechtigung zur Verhängung eines Verspätungszuschlages gemäß § 135 BAO gegeben.

Durch die von der Beschwerdeführerin gesetzte Pflichtverletzung erwuchs der Behörde ein zusätzlicher Verwaltungsaufwand. Die Verhängung eines Verspätungszuschlages in Höhe von 10% der Wettterminalabgabe war im Hinblick darauf, dass die Anzeige der Wettterminals bewusst unterlassen wurde und von einem gravierenden Verschulden auszugehen ist, als angemessen anzusehen. Auch zur Erreichung des Zieles, die Beschwerdeführerin zur Einhaltung von Fristen und zur rechtzeitigen Einreichung von Abgabenerklärungen anzuhalten, erscheint der verhängte Verspätungszuschlag zweckmäßig. In der Ausschöpfung des gesetzlich möglichen Rahmens war daher kein Ermessensmissbrauch zu erkennen. Dass der Verhängung des Verspätungszuschlages berechnete Interessen der Beschwerdeführerin entgegenstünden, ist aus dem Akteninhalt nicht erkennbar. Das Vorliegen diesbezüglicher Umstände behauptet auch die rechtsfreundliche Vertreterin nicht. Die Verhängung des Verspätungszuschlages erscheint daher auch nicht unbillig.

Aus den oben genannten Gründen ist spruchgemäß zu entscheiden.

3.2. Zu Spruchpunkt II. (Revision)

Gegen ein Erkenntnis des Bundesfinanzgerichtes ist die ordentliche Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere, weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Dieses Erkenntnis folgt hinsichtlich der Qualifikation der streitgegenständlichen Geräte als Wettterminal (z.B. VwGH 26.03.2015, 2013/17/0409, siehe Verweise oben) den vom Verwaltungsgerichtshof aufgestellten Kriterien. Das Vorliegen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher

Bedeutung ist daher zu verneinen und die Unzulässigkeit der ordentlichen Revision ist hiermit auszusprechen.

Wien, am 25. August 2021