

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Vorsitzenden Mag. Dieter Fröhlich und die weiteren Senatsmitglieder Richter Mag. Christian Seywald sowie die Beisitzer Johannes Steiner und Kommerzialrat Ing. Josef Breiter über die Bescheidbeschwerde vom 17.02.2014 der Bf.-Nfg s r o., vormals Bf. s.r.o, Adr1 Bratislava situiert, gegen den Bescheid des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 6 vom 13.1.2014, zugestellt am 15.01.2014, Zahl: X1, betreffend Vergnügungssteuer für den Zeitraum April bis Dezember 2013 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 4.04.2019 unter Mitwirkung der Schriftführerin Ilse Pascher

zu Recht erkannt:

Der Bescheidbeschwerde wird gemäß § 279 Abs. 1 BAO als unbegründet abgewiesen.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Art 133 Abs. 4 B VG i.V.m. § 25a VwGG eine Revision nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Sachverhalt und Verfahrensgang:

An die Stelle der beschwerdeführenden Firma Bf. s.r.o. ist mit Wirksamkeit vom 29.06.2016 als Gesamtrechtsnachfolgerin die Firma Bf.-Nfg s.r.o. getreten. Die Beschwerdeführerin (in der Folge Bf. genannt) beantragte durch ihren steuerlichen Vertreter mit Schreiben vom 20.12.2013 beim Magistrat der Stadt Wien, MA 6, dass für den Zeitraum April bis Dezember 2013 die Wiener Vergnügungssteuer für die von der Bf. in Wien betriebenen Video Lotterie Terminals (idF VLTs) mit Null festsetze und die von ihr für diesen Zeitraum einbezahlten Beträge erstattet werden.

In der Antragsbegründung wurde Folgendes ausgeführt:

„Die Bf. hat ihren Kunden über eine österreichische Betriebsstätte zentralseitig Glückspiele mittels einem Server über das Internet angeboten. Dabei arbeitete die Bf. mit österreichischen Vertragspartnern zusammen, denen sie Video Lotterie Terminals VLTs) zur Verfügung stellte und die in den Räumlichkeiten der Vertragspartner aufgestellt waren. Die Kunden konnten über die in den Räumlichkeiten der Vertragspartner aufgestellten VLTs mit dem Veranstalter, die beschwerdeführende Bf. s.r.o., Glückspiele abschließen.

Die Vertragspartner erhielten für ihre Tätigkeit eine branchenübliche Provision. Die Dienstleistungen der Bf. wurden auf Grundlage der geltenden Rechtslage ohne gültige österreichische Lotterienlizenz im Sinne des § 12a Glücksspielgesetz angeboten.

Auf Basis des § 6 Abs. 1 des Wiener Vergnügungssteuergesetzes (Wr. VGSG) wurden die von der Bf. aufgestellten und betriebenen VLTs pro begonnenen Kalendermonat und pro VLT einer Vergnügungssteuer von € 1.400 unterworfen.

Das Glücksspielegesetz und die daraus abgeleiteten Landesgesetze betreffend Vergnügungssteuer differenzieren in § 31a GSpG i.V.m. § 15 Abs. 3 Z. FAG und § 6 Abs. 1 Wr. VGSG hinsichtlich der Festsetzung von Vergnügungssteuer zwischen konzessionierten und nichtkonzessionierten Ausspielungen. Diese Differenzierung ist eine gemeinschaftsrechtswidrige Diskriminierung und verstößt gegen die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit. In Folge der unmittelbaren Anwendung des Unionsrechts kann einem Nichtkonzessionär – wie der Bf. – keine höhere Steuerbelastung erwachsen als dem Konzessionär. Dies gilt auch für die Einhebung von Vergnügungssteuern. Das Land Wien ist in unmittelbarer Anwendung des EU-Rechts deshalb nicht berechtigt gewesen auf Grundlage des § 6 Abs. 1 Wr. VGSG von der Bf. Vergnügungssteuer für ihre als Nicht-Konzessionär betriebenen verbotenen Ausspielungen mittels VLTs iSd §§ 5, 14, 21 und 22 GSpG einzuheben.“

Mit dem Bescheid vom 13.1.2014 hat die belangte Behörde die von der Bf. im Antragszeitraum geschuldete Vergnügungssteuer mit € 30.800 festgesetzt und den Antrag auf Steuerrückzahlung mit folgender Begründung abgewiesen.

„Zum Vorbringen der Antragstellerin ist festzustellen, dass gemäß § 6 Abs. 1 VGSG, idF LGBI. 58/2009, die Vergnügungssteuer für das Halten von Spielapparaten, durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert (so z.B. Jeton- oder Warengewinn) erzielt werden kann, je Apparat und begonnenem Kalendermonat 1.400 Euro beträgt. Die Steuerpflicht besteht unabhängig davon, ob die Entscheidung über das Spielergebnis durch den Apparat selbst, zentralseitig oder auf eine sonstige Art und Weise herbeigeführt wird.

Ab 18. Februar 2011 wurde diese Steuerpflicht auf jene Spielapparate eingeschränkt, für die keine Bewilligung oder Konzession nach den §§ 5, 14 oder 21 Glücksspielgesetz, BGBl. Nr. 620/1989, in der Fassung BGBl. | Nr. 111/2010, erteilt wurde (VGSG, idF LGBI. 19/2011). Zu den verfassungsrechtlichen Bedenken der Antragstellerin wird darauf hingewiesen, dass die Behörde nicht befugt ist, die Verfassungsmäßigkeit gesetzlicher Bestimmungen zu beurteilen. Diese Aufgabe kommt ausschließlich dem Verfassungsgerichtshof zu, die Behörde hat ihre Entscheidungen auf dem Boden des geltenden Rechts zu treffen.

Zum unionsrechtlichen Vorbringen der Bf. s.r.o. ist festzuhalten, dass selbst in dem Fall, dass Bestimmungen des Glücksspielgesetzes unionsrechtswidrig seien, die Bestimmungen des Vergnügungssteuergesetzes 2005 weiter heranzuziehen sind.

Da die gegenständlichen Spielapparate jedenfalls der Vergnügungssteuerpflicht unterliegen, zeigt auch das unionsrechtliche Vorbringen keine Rechtswidrigkeit der Abgabenvorschreibung auf. Wie den Ausführungen der Abgabepflichtigen entnommen werden kann, veranstaltet sie in Wien mangels einer Bewilligung oder Konzession nach den §§ 5, 14 oder 21 GSpG verbotene Ausspielungen. Sie ist daher in Wien vergnügungssteuerpflichtig. Die Abgabepflichtige hielt die im Spruch angeführten Geldspielapparate.

Gemäß § 13 Abs. 1 des Vergnügungssteuergesetzes ist der Unternehmer der Veranstaltung steuerpflichtig. Unternehmer im Sinne dieser Gesetzesstelle ist jeder, in dessen Namen oder auf dessen Rechnung die Veranstaltung durchgeführt wird oder die Entgelte gefordert werden. Sind zwei oder mehrere Unternehmer (Mitunternehmer) vorhanden, so sind sie als Gesamtschuldner steuerpflichtig. Beim Halten von Spielapparaten gelten auch der Inhaber des für das Halten des Apparates benützten Raumes oder Grundstückes und der Eigentümer des Apparates als Gesamtschuldner.“

Mit Anbringen vom 17.2.2014 erhob die Bf. gegen den angeführten Bescheid vom 13.1.2014 rechtzeitig und formgerecht Bescheidbeschwerde. Auf die umfangreichen Ausführungen zur behaupteten Verfassungswidrigkeit und Gemeinschaftsrechtswidrigkeit sowie Verletzung der Grundrechte-Charta in diesem den Parteien vollständig bekannten Schriftsatz wird verwiesen (Seite 1 bis Seite 34). Zusammenfassend brachte die Bf. Folgendes vor:

„Das Glücksspielgesetz und die daraus abgeleiteten Landesgesetze betreffend Vergnügungssteuern differenzieren in § 31a GSpG iVm § 15 Abs. 3 Z 1 FAG und § 6 Abs. 1 Wr. VGSG hinsichtlich der Festsetzung von Vergnügungssteuern zwischen konzessionierten und nicht-konzessionierten Glücksspielanbietern, bzw. erlaubten und verbotenen Ausspielungen. Diese Differenzierung ist unsystematisch und inkohärent: Sie stellt auf Grundlage der unionsrechtlichen Vorgaben sowie der Rechtsprechung des EuGH (insbesondere der unionsrechtswidrigen Vergabe der Lotterielizenz und Inkohärenz des österreichischen Glücksspielmonopols) eine Diskriminierung dar und verstößt somit gegen die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit. Dem liegen weder Rechtfertigungsgründe des Allgemeininteresses zu Grunde noch ist diese Differenzierung als verhältnismäßig einzustufen. In Folge der unmittelbaren Anwendung des Unionrechts kann einem Nichtkonzessionär somit keine höhere Steuerbelastung erwachsen als dem Konzessionär. Dies gilt auch hinsichtlich der Einhebung von Vergnügungssteuern.

Die höhere Besteuerung verletzt auch das Diskriminierungsverbot und die unternehmerische Freiheit der Grundrechte-Charta. Auf diesen Befund können sich in anderen Mitgliedsstaaten niedergelassene Anbieter mit Sekundärniederlassung in Österreich und in Österreich niedergelassene Vermittler eines in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassenen Anbieters stützen.

Aufgrund des Durchschlagens der unionsrechtlichen Grundsätze bei der Beurteilung der österreichischen Glücksspielregelungen und des verfassungsrechtlich gewährleisteten

Inländerdiskriminierungsverbotes gelten diese Grundsätze auch für den rein innerstaatlichen Sachverhalt. Aufgrund des Verstoßes gegen unionsrechtliche Grundsätze ist das Land Wien nicht befugt Vergnügungssteuern auf Grundlage des § 6 Abs. 1 Wr. VGSG von Nichtkonzessionären – wie im gegenständlichen Fall die Bf. ist - iSd §§ 5,14,21 und 22 GSpG einzuheben.

Die Bf. begehrt daher die Aufhebung des angefochtenen Bescheides betreffend die im Antragszeitraum entrichtete Vergnügungssteuer sowie deren Rückzahlung gemäß § 239 BAO.

Im Zusammenhang mit diesem Verfahren vor dem Bundesfinanzgericht wird eine Direktvorlage der Beschwerde ohne Erlassung einer Beschwerdeverentscheidung gemäß § 262 Abs. 2 lit. a BAO sowie eine Entscheidung durch den Senat und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt.“

Mit Vorlagebericht vom 6.3.2014 wurde die Beschwerde unter Anschluss der Verwaltungsakten dem Bundesfinanzgericht (BFG) zur Entscheidung vorgelegt und darin von der belangten Behörde folgende Stellungnahme abgegeben:

„Zur Vergnügungssteuerpflicht selbst wird festgehalten, dass durch die Aussage des Verwaltungsgerichtshofes im Erkenntnis vom 21. Oktober 1994, ZI. 92/17/0179, klargestellt ist, dass sich die im Glücksspielgesetz normierte Kompetenz des Bundes nur auf die administrative Seite der Durchführung von Glücksspielen bezieht. Das bedeutet, dass der Landesgesetzgeber nur im Rahmen von § 31a GSpG zu differenzieren hat, ob ein der Vergnügungssteuer zu unterwerfender Steuergegenstand allenfalls dem Glücksspielmonopol unterliegt oder nicht. Der Begriff des Spielapparates im Vergnügungssteuergesetz ist daher weiter gefasst als die Begriffsbestimmung des Spielapparates im § 3 Glücksspielgesetz.

Zur behaupteten Unionsrechtswidrigkeit wird darauf hingewiesen, dass selbst im von der Bf. skizzierten Fall, dass Bestimmungen des Glücksspielgesetzes unionsrechtswidrig wären und nicht zur Anwendung gelangten, weiterhin die Bestimmungen des Vergnügungssteuergesetzes 2005, welche eine Abgabepflicht für die gegenständlichen Spielapparate vorsehen, heranzuziehen sind. Da die gegenständlichen Spielapparate der Vergnügungssteuerpflicht unterliegen, ist für die Bf. mit ihrem auf die behauptete Unionsrechtswidrigkeit des Glücksspielgesetzes gerichteten Vorbringen nichts zu gewinnen. Gleiches gilt für die allfällige Unionsrechtswidrigkeit der Monopolregelung im Glücksspielgesetz.

Unbestritten ist, dass die Bf. in Wien mangels einer Bewilligung oder Konzession nach den §§ 5, 14 oder 21 GSpG verbotene Ausspielungen veranstaltete. Einer Erhebung von Vergnügungssteuer auf verbotene oder nicht zu konzessionierende Ausspielungen stand somit nichts entgegen.

Hinsichtlich der dazu erhobenen unionsrechtlichen Bedenken wird auf das Erkenntnis des VwGH vom 9. September 2013, ZI. 2013/17/0217 hingewiesen.“

Das BFG hat mit Beschluss vom 13.2.2015 die Entscheidung gemäß § 271 BAO auf das beim VwGH bereits anhängige Verfahren zur Geschäftszahl 2013/17/0906 ausgesetzt, weil es sich hierbei um einen vergleichbaren Fall handelt, in dem die gleichen Rechtsfragen zu lösen sind. In diesem Parallelverfahren wurden einer britischen Gesellschaft ebenfalls für das Aufstellen und Betreiben von VLT in wiener Lokalen im Jahr 2012 auf Grundlage des § 6 Vergnügungssteuergesetz Vergnügungssteuer vorgeschrieben. In gleicher Weise wurde der Antrag auf Festsetzung der Vergnügungssteuer mit Null und Steuerrückerstattung von der belangten Behörde abgewiesen und mit einem nahezu inhaltsgleichen Schriftsatz Beschwerde an das BFG erhoben.

Mit Schreiben vom 26.2.2019 teilte der steuerliche Vertreter mit, dass die Vertretungsvollmacht für die Bf. beendet worden ist.

Die Bf. hat während des laufenden Beschwerdeverfahrens ihr Abgabestelle geändert, ohne die neue Abgabenstelle bekanntzugeben. Dem Verwaltungsgericht war es nicht möglich eine Anschrift zu ermitteln, an der eine Zustellung an die Bf. hätte erfolgen können. Die Ladung zur mündlichen Verhandlung wurde der Bf. somit gemäß § 104 BAO i.v.m. §§ 8 und 23 Zustellgesetz durch Hinterlegung ohne Zustellversuch rechtswirksam zugestellt.

Die von der Bf. beantragte mündliche Verhandlung wurde vom BFG am 4.04.2019 in Abwesenheit der Parteien durchgeführt.

II. Über die Beschwerde wurde erwogen:

Der von der Bf. geschilderte Sachverhalt über das Aufstellung und Betreiben von Glückspielen mittels Video-Lotterie Terminals im wiener Stadtgebiet ist unstrittig und liegt der rechtlichen Beurteilung zu Grunde. Nicht bestritten wurde, dass das Aufstellen und Betreiben der VLT der Bf. in Räumlichkeiten ihrer Vertragspartner den Tatbestand des § 6 Abs. 1 Wr. Vergnügungssteuergesetz verwirklicht hat.

Zu beurteilen ist jedoch die Verfassungs- und Unionsrechtskonformität des § 6 Abs. 1 des Wiener Vergnügungssteuergesetzes 2005 iZm § 31a Glückspielgesetz (GspG) und § 15 Abs. 3 Z. 1 Finanzausgleichsgesetz 2008 (FAG 2008) im Lichte der Einwendungen der Bf.

Gemäß § 14 Abs. 1 Z 8 FAG 2008 sind ausschließliche Landes(Gemeinde)abgaben insbesondere Lustbarkeitsabgaben (Vergnügungssteuern) ohne Zweckwidmung des Ertrages.

Gemäß § 15 Abs. 3 Z 1 FAG 2008 werden die Gemeinden ferner ermächtigt, durch Beschluss der Gemeindevertretung vorbehaltlich weiter gehender Ermächtigung durch die Landesgesetzgebung Lustbarkeitsabgaben (Vergnügungssteuern) gemäß § 14 Abs. 1 Z 8, die in Hundertteilen des Eintrittsgeldes erhoben werden, allgemein bis zum Ausmaß von 25%, bei Filmvorführungen bis zum Ausmaß von 10% des Eintrittsgeldes mit Ausschluss der Abgabe auszuschreiben. Ausgenommen sind Lustbarkeitsabgaben

für Veranstaltungen von Theatern, die aus Mitteln des Bundes, eines Landes oder einer Gemeinde regelmäßige Zuschüsse erhalten, sowie für Ausspielungen gemäß § 2 GSpG durch Konzessionäre und Bewilligungsinhaber nach den §§ 5, 14, 21 und 22 GSpG.

Gemäß § 31a GSpG dürfen die Länder und Gemeinden die Konzessionäre und Bewilligungsinhaber nach den §§ 5, 14, 21 und 22 GSpG und deren Spielteilnehmer sowie Vertriebspartner weder dem Grunde noch der Höhe nach mit Landes- und Gemeindeabgaben belasten, denen keine andere Ursache als eine nach diesem Bundesgesetz konzessionierte Ausspielung zu Grunde liegt. (...)

Gemäß § 1 Abs. 1 Z 3 Wr. Vergnügungssteuergesetz 2005, in der maßgeblichen Fassung, LGBl. 19/2011 - VGSG unterliegt das Halten von Spielapparaten im Gebiet der Stadt Wien einer Steuer nach Maßgabe dieses Gesetzes.

Gemäß § 6 Abs. 1 Wr. VGSG beträgt für das Halten von Spielapparaten, durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert (so zB Jeton- oder Warengewinn) erzielt werden kann und für die keine Bewilligung oder Konzession nach den §§ 5, 14 oder 21 Glücksspielgesetz, BGBl. Nr. 620/1989, in der Fassung BGBl. I Nr. 111/2010, erteilt wurde, die Steuer je Apparat und begonnenem Kalendermonat 1 400 Euro. Die Steuerpflicht besteht unabhängig davon, ob die Entscheidung über das Spielergebnis durch den Apparat selbst, zentralseitig oder auf eine sonstige Art und Weise herbeigeführt wird.

Der VwGH hat in dem im Wesentlichen identischen Fall, zu dem vom BFG die Entscheidung gemäß § 271 BAO ausgesetzt worden ist, die Rechtmäßigkeit der Vergnügungssteuerbescheide auf Grundlage des § 6 Abs. 1 VGSG wegen Betreiben von Spielapparaten durch nichtkonzessionierte Glücksspielanbieter bestätigt. In dem Erkenntnis 16.12.2015, 2013/17/0906 wird dazu Folgendes ausgeführt:

„Auch in der vorliegenden Beschwerde wird, wie in der Beschwerde, die dem Erkenntnis vom heutigen Tag, 2013/17/0884 zu Grunde lag, vorgebracht, durch die gemäß § 31a GSpG in Verbindung mit § 6 Abs 1 VGSG ausschließliche Besteuerung von Spielapparaten, für die keine Bewilligung oder Konzession erteilt worden sei, würden konzessionierte und nicht konzessionierte Glücksspielanbieter als gleichwertige Marktteilnehmer steuerlich ungleich behandelt. Da die österreichische Glücksspielmonopolregelung nicht den europarechtlichen Vorgaben entspreche und somit nicht anzuwenden sei, sei auch eine Besteuerung, die am (Nicht)Vorhandensein einer aufgrund dieser Regelung vergebenen Konzession anknüpfe und steuerlich zwischen Konzessionären und Nichtkonzessionären differenziere, unzulässig.

Der Beschwerdefall gleicht insoweit ebenfalls jenem, über den mit Erkenntnis vom 14. Oktober 2015, 2013/17/0907, zu entscheiden war. Wie der Verwaltungsgerichtshof in diesem Erkenntnis, auf dessen Entscheidungsgründe gemäß § 43 Abs 2 VwGG verwiesen wird, dargelegt hat, kommt der Frage der Unionsrechtskonformität der Rechtslage nach dem Glücksspielgesetz für die Zulässigkeit der vorliegenden Abgabenvorschreibung keine Relevanz zu. Darüber hinaus vermag auch die hier beschwerdeführende Partei nicht aufzuzeigen, inwieweit die Vorschreibung der Wiener Vergnügungssteuer zu

einer unterschiedlichen Gesamtsteuerbelastung von einem Konzessionär und einem Nichtkonzessionär beitrüge. Auch mit dem vorliegenden Beschwerdevorbringen wird nicht aufgezeigt, dass eine im Sinne des vom EuGH im Urteil in der Rechtssache Viacom, 17. Februar 2005, Rs C-134/03, angewendeten Gravitätsmaßstabes maßgebliche Mehrbelastung vorläge (vgl das genannte Erkenntnis vom 14. Oktober 2015 und VwGH vom 9. September 2013, 2013/17/0217 bis 0231 und 0236 bis 0238).

Soweit in der Beschwerde unter Punkt 5. (ausgehend von Überlegungen zur Frage, ob eine verbotene Ausspielung vorliege) abzuleiten versucht wird, dass die "Stadt Wien nur dann ermächtigt (wäre), Vergnügungssteuern iSd § 6 Abs 1 Wr VGSG zu erheben, wenn die Übergangsregelung gemäß § 60 Abs 25 GSpG Anwendung finden" würde und es sich um "erlaubte Ausspielungen iSd GSpG" handelte, ist gemäß § 43 Abs 2 VwGG auf die Entscheidungsgründe des Erkenntnisses vom heutigen Tag, 2013/17/0884, zu verweisen. Aus den dort näher dargestellten Gründen ist die Beschwerde nicht geeignet, eine Rechtswidrigkeit der Abgabenvorschreibung nach dem Wr VGSG aufzuzeigen.

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und war daher gemäß § 42 Abs 1 VwGG abzuweisen.“

In einem weiteren gleichgelagerten Fall führt der VwGH in dem Erkenntnis vom 14.10.2015, 2013/17/0907 aus:

„§ 6 Abs 1 Wiener Vergnügungssteuergesetz 2005 - VGSG, LGBl Nr 56/2005, in der Fassung LGBl Nr 19/2011, lautet:

„In der Beschwerde wird vorgebracht, durch die gemäß § 31a GSpG iVm § 6 Abs 1 VGSG ausschließliche Besteuerung von Spielapparaten, für die keine Bewilligung oder Konzession erteilt worden sei, würden konzessionierte und nicht konzessionierte Glücksspielanbieter als gleichwertige Marktteilnehmer steuerlich ungleich behandelt. Da die österreichische Glücksspielmonopolregelung nicht den europarechtlichen Vorgaben entspreche und somit nicht anzuwenden sei, sei auch eine Besteuerung, die am (Nicht)Vorhandensein einer aufgrund dieser Regelung vergebenen Konzession anknüpfe und steuerlich zwischen Konzessionären und Nichtkonzessionären differenziere, unzulässig.

Nach der Rechtsprechung des EuGH kann der Verstoß eines Wirtschaftsteilnehmers gegen eine in einem Mitgliedstaat erlassene Monopolregelung im Glücksspielbereich nicht zu strafrechtlichen Sanktionen führen, wenn diese Regelung nicht mit Art 49 EG (nunmehr Art 56 AEUV) vereinbar ist (vgl zB EuGH vom 15. September 2011, Rs C-347/09, Dickinger und Ömer, Rn 43). Im hg Erkenntnis vom 9. September 2013, 2013/17/0217 bis 0231 und 0236 bis 0238, auf dessen Begründung gemäß § 43 Abs 2 zweiter Satz VwGG verwiesen wird, wurde bereits ausgesprochen, dass es sich bei der Wiener Vergnügungssteuer jedoch um keine Sanktion für die Nichteinhaltung glücksspielrechtlicher Bestimmungen handelt.

Zudem zeigt die beschwerdeführende Gesellschaft nicht auf, inwieweit die Vorschreibung der Wiener Vergnügungssteuer zu einer unterschiedlichen Gesamtsteuerbelastung

von einem Konzessionär und einem Nichtkonzessionär beiträgt. Denn die Gesamtsteuerbelastung, die beide Marktteilnehmer aufgrund der Ausspielung mittels eines elektronischen Video-Lotterie-Terminals trifft, setzt sich für einen Konzessionär und einen Nichtkonzessionär unterschiedlich zusammen.

Ausspielungen für elektronische Lotterien über Video-Lotterie-Terminals unterliegen, wenn sie nicht auf Basis einer Konzession nach § 14 GSpG ausgeführt werden, gemäß § 57 Abs 3 GSpG der Glücksspielabgabe in Höhe von 30 % der um die gesetzliche Umsatzsteuer verminderten Jahresbruttospieleinnahmen. Hinzu tritt die Vergnügungssteuer gemäß § 6 Abs 1 VGSG in Höhe von EUR 1.400,-- pro Apparat und begonnenem Kalendermonat.

Hingegen unterliegen konzessionierte Ausspielungen in den Ländern Kärnten, Niederösterreich, Steiermark und Wien gemäß § 57 Abs 4 iVm Abs 7 GSpG der Glücksspielabgabe in Höhe von 10 % bis zu 25 % (abhängig davon, ob und wie viele der gemäß § 5 GSpG möglichen Bewilligungen das Land vergeben hat) der um die gesetzliche Umsatzsteuer verminderten Jahresbruttospieleinnahmen. Hinzu kommen nach dem Beschwerdevorbringen Zuschläge der Länder in Höhe von bis zu 150 % dieser Stammabgabe (vgl § 13a Abs 2 FAG 2008).

Diese von der beschwerdeführenden Gesellschaft zur Darstellung gebrachte gesetzliche Regelung, welchen Abgaben ein Konzessionär und ein Nichtkonzessionär unterliegen, lässt allerdings entgegen dem Beschwerdevorbringen keine Rückschlüsse zu, ob und in welcher Höhe eine steuerliche Schlechterstellung des Nichtkonzessionärs gegenüber dem Konzessionär besteht und inwieweit diese auf die Vorschreibung der Vergnügungssteuer zurückzuführen ist. Umso weniger gelingt es der beschwerdeführenden Gesellschaft aufzuzeigen, inwieweit diese Besteuerungsunterschiede derart gravierend wären, dass ihnen unionsrechtliche Relevanz zukäme. Mit dem Beschwerdevorbringen wird nicht aufgezeigt, dass eine im Sinne des vom EuGH im Urteil in der Rechtssache Viacom, 17. Februar 2005, Rs C-134/03, angewendeten Gravitätsmaßstabes maßgebliche Mehrbelastung vorläge (vgl ein weiteres Mal VwGH vom 9. September 2013, 2013/17/0217 bis 0231 und 0236 bis 0238).

Der EuGH hat im genannten Urteil zu einer Abgabe, die unterschiedslos auf alle Dienstleistungen, die mit einer Außenwerbung und öffentlichen Plakatanschlagen im Gebiet der betreffenden Gemeinde verbunden waren, erhoben wurde, ausgesprochen, dass ihr Betrag auf eine Höhe festgesetzt sei, die im Vergleich zum Wert der Dienstleistungen, die ihr unterworfen seien, als niedrig angesehen werden könne. Ihre Erhebung sei somit nicht geeignet, die Werbungsdienstleistungen, die im Gebiet der betreffenden Gemeinden erbracht würden - auch wenn diese wegen des Ortes der Niederlassung des Erbringers oder des Empfängers der Dienstleistungen grenzüberschreitenden Charakter haben sollten - zu verhindern, zu behindern oder weniger attraktiv zu machen. Art 49 EG (nunmehr 56 AEUV) stehe der Erhebung einer derartigen Abgabe nicht entgegen (vgl EuGH vom 17. Februar 2005, Rs C-134/03, Viacom, Rn 37 f).

Es wurde im Beschwerdefall nicht dargelegt, inwieweit allenfalls zwischen konzessionierten und nicht konzessionierten Unternehmen bestehenden Unterschieden in der Besteuerungshöhe in diesem Sinne Relevanz für die aus Unionsrecht ableitbaren Rechte der beschwerdeführenden Gesellschaft zukommen sollte.

Soweit sich die beschwerdeführende Gesellschaft auf eine Verletzung in ihrem aus Art 16 GRC ableitbaren Recht auf unternehmerische Freiheit beruft, wird ein weiteres Mal gemäß § 43 Abs 2 VwGG auf die Entscheidungsgründe des genannten hg Erkenntnisses vom 9. September 2013, 2013/17/0217 verwiesen.

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und war gemäß § 42 Abs 1 VwGG abzuweisen.“

In der Folge hat der VwGH im Erkenntnis, 20.1.2016, 2013/17/0325 seine bisherige Rechtsprechung zu § 31a GSpG im Zusammenhang mit der Verschreibung von Vergnügungssteuer für Glücksspiele durch Nicht-Konzessionäre bestätigt: „Die Abgabenbefreiung soll sich unzweifelhaft auf glücksspielgesetzliche Konzessionäre und Bewilligungsinhaber beziehen und Doppelbelastungen nur für die Konzessionäre verhindern. Diese sind bereits den Konzessions- und Spielbankenabgaben unterworfen, deren teils beträchtliche Höhe das Verbot von zusätzlichen Landes- und Gemeindeabgaben gerechtfertigt erscheinen lässt. Das trifft auf gewerberechtlich befugte Pokersalonbetreiber nicht zu, sodass deren unterschiedliche Behandlung keinen Bedenken begegnet.“

Diese Rechtsprechung des VwGH fand in weiteren Entscheidungen zu dieser Thematik seine Fortsetzung: 30.06.2016, Ro2015/16/0013, Ro2015/16/0021; 16.03.2016, Ro2015/17/0022 und 16.12.2015, 2013/17/0326.

Auch der VfGH hat sich mit der Verfassungsmäßigkeit der Vergnügungssteuer und der Vergnügungssteuerpflicht für das Glücksspiel mittels VLTs durch Nichtkonzessionäre in mehreren Erkenntnis auseinandergesetzt und die Rechtmäßigkeit dieser Bestimmungen bestätigt (VfGH, 19.2.2015, E49/2015; 8.6.2017, E2416/2016 sowie 28.11.2012, B1025/11). Ebenso hat der VfGH in mehreren Erkenntnissen die Unionsrechtskonformität des Glücksspielmonopols festgestellt (VfGH, 15.10.2016, E945/2016, 14.03.2017, E3282/2016).

Anzumerken ist, dass das BFG in dem Erkenntnis, RV/7400122/2015 vom 14.3.2018 bereits in einem anderen Verfahren gegenüber der beschwerdeführende Bf. s.r.o. entschieden hat, dass die Vergnügungssteuerbescheide des Magistrats der Stadt Wien wegen des Aufstellen von Spielapparaten der Bf. in Wien im Zeitraum 12/2014 bis 1/2015 – unter Berücksichtigung derselben verfassungs- und gemeinschaftsrechtlichen Einwendungen wie im gegenständlichen Fall – rechtmäßig sind. Dieses, an die Bf. in dergleichen Sache ergangene Erkenntnis ist in der Folge in formelle Rechtskraft erwachsen. Auf die betreffenden der Bf. bekannten Ausführungen in diesem Erkenntnis (Seite 11 bis 19) wird verwiesen.

Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass die Bf. in ihrer Beschwerde keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufgezeigt hat. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zulässigkeit der Revision

Gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ist die 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 (Art. 133 Abs. 4 B-VG). Die im Erkenntnis behandelten Rechtsfragen entsprechen der ständigen Rechtsprechung des VwGH. Da somit keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu lösen war, war eine Revision nicht zuzulassen.

Wien, am 4. April 2019