

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht erkennt durch seinen Richter Dr. Alexander Hajicek über die Beschwerden

1. der D*****, [Adresse_1],
2. der E*****, [Adresse_2] und
3. der G*****, [Adresse_3],

alle vertreten durch T**** Rechtsanwälte OG, [Adresse_6], gegen die Bescheide des Magistrates der Stadt Wien, Magistratsabteilung 6,

1. vom 13.10.2016, MA 6/ARL - ****1/16E,
2. vom 2.1.2017, MA 6/ARL - *****2/16E und
3. vom 24.7.2017, MA 6/ARL - *****3/17E

betreffend

ad 1. Wettterminalabgabe für die Zeiträume September und Oktober 2016,

ad 2. Wettterminalabgabe sowie Säumniszuschlag für die Zeiträume November und Dezember 2016 und

ad 3. Wettterminalabgabe sowie Säumniszuschlag für die Zeiträume Jänner bis Juni 2017, nach einer am 12. Dezember 2017 durchgeführten mündlichen Verhandlung zu Recht:

Die Beschwerden gegen den erstangefochtenen und gegen den drittangefochtenen Bescheid werden als unbegründet abgewiesen.

Der erstangefochtene und der drittangefochtene Bescheid bleiben unverändert.

Der Beschwerde gegen den zweitangefochtenen Bescheid wird teilweise Folge gegeben und die Festsetzung des Säumniszuschlages für die Monate November und Dezember 2016 behoben. Im Übrigen, somit betreffend Wettterminalabgabe für die Zeiträume November und Dezember 2016 wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art 133 Abs 4 B-VG ist zulässig.

Entscheidungsgründe

Die erstbeschwerdeführende Partei ist Aufstellerin mehrerer Wettterminals.

Die zweitbeschwerdeführende Partei ist Eigentümerin dieser Wettterminals.

Die drittbeschwerdeführende Partei ist Inhaberin der für das Halten der Wettterminals benutzten Raumes.

Mit dem erstangefochtenen Bescheid schrieb der Magistrat der Stadt Wien gegenüber der erstbeschwerdeführenden Partei als Aufstellerin, der zweitbeschwerdeführenden Partei als Eigentümerin und der drittbeschwerdeführenden Partei als Inhaberin des für das Halten der Wettterminals benutzten Raumes gemäß § 3 des Wiener Wettterminalabgabegesetzes (idF: WWAG) für das Halten von Wettterminals im Gebiet der Stadt Wien, nämlich an den Standorten [Adresse_4] (elf Terminals) und [Adresse_5] (acht Terminals), für September und Oktober 2016 eine Wettterminalabgabe von insgesamt 13.300,00 Euro vor.

Weiters wurde ein Säumniszuschlag von 2% festgesetzt.

In der Begründung führte der Magistrat der Stadt Wien, soweit für das Verfahren relevant, zusammengefasst aus, die erstbeschwerdeführende Partei habe die oben genannten Standorte bekanntgegeben, an denen sie mit den weiteren GesamtschuldnerInnen, der zweitbeschwerdeführenden und der drittbeschwerdeführenden Partei im September und Oktober 2016 im Gebiet der Stadt Wien mehrerer Wettterminals betrieben habe.

Nachdem die Steuerpflicht bestritten werde, sei die Abgabe gemäß § 201 BAO bescheidmäßig festzusetzen gewesen. Als Grundlage für die Festsetzung habe die von der erstbeschwerdeführenden Partei bekanntgegebene Anzahl von Wettterminals an den jeweiligen Standorten gedient.

Gemäß § 4 Abs 1 WWAG sei die Unternehmerin oder der Unternehmer abgabepflichtig. Unternehmerin oder Unternehmer iSd Gesetzes sei jede bzw jeder, in deren bzw dessen Namen oder auf deren bzw dessen Rechnung das Wettterminal gehalten werde. Seien zwei oder mehrere Unternehmerinnen oder Unternehmer (Mitunternehmerinnen oder Mitunternehmer) vorhanden, so seien sie als GesamtschuldnerInnen oder Gesamtschuldner abgabepflichtig. Die Inhaberin oder der Inhaber des für das Halten des Wettterminals benützten Raumes oder Grundstückes und die Eigentümerin oder der Eigentümer des Wettterminals gälten als GesamtschuldnerInnen bzw Gesamtschuldner. Die Wettterminalabgabe betrage gemäß § 3 WWAG je Wettterminal und begonnenem Kalendermonat 350,00 Euro, die Wettterminalabgabe betrage daher im Streitfall insgesamt den oben genannten Betrag.

Gegen diesen Bescheid erhoben die beschwerdeführenden Parteien Beschwerde.

Der Magistrat der Stadt Wien erließ eine Beschwerdevorentscheidung, in welcher er der Beschwerde insoweit Folge gab, als er die Festsetzung des Säumniszuschlages behob. Im Übrigen wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführenden Parteien stellten einen Vorlageantrag.

Mit dem zweitangefochtenen und mit dem drittangefochtenen Bescheid schrieb der Magistrat der Stadt Wien - mit im Wesentlichen gleicher Begründung - gleichfalls gegenüber der erstbeschwerdeführenden Partei als Aufstellerin, der zweitbeschwerdeführenden Partei als Eigentümerin und der drittbeschwerdeführenden Partei als Inhaberin des für das Halten der Wettterminals benutzten Raumes gemäß § 3 WWAG für das Halten von Wettterminals im Gebiet der Stadt Wien an den bereits oben genannten Standorten für November und Dezember 2016 bzw für Jänner bis Juni 2017 eine Wettterminalabgabe von insgesamt 13.300,00 Euro bzw insgesamt 39.900,00 Euro vor.

Weiters wurde jeweils gleichfalls ein Säumniszuschlag von 2% festgesetzt.

Auch gegen diese Bescheide erhoben die beschwerdeführenden Parteien jeweils Beschwerde.

Der Magistrat der Stadt Wien erließ jeweils eine abweisende Beschwerdevorentscheidung, wobei er in der Begründung betreffend den Säumniszuschlag ausführte, der unterlassenen Selbstbemessung sei keine vertretbare Rechtsansicht zugrunde gelegen. Den beschwerdeführenden Parteien sei die Rechtsansicht des Magistrates der Stadt Wien durch die bereits erfolgten Abgabenfestsetzungen für Vorzeiträume bekannt gewesen.

Die beschwerdeführenden Parteien stellten jeweils einen Vorlageantrag.

Standpunkte der Parteien:

Rechtsansicht der beschwerdeführenden Parteien:

Die beschwerdeführenden Parteien vertreten zusammengefasst den Standpunkt, beim WWAG handle es sich um eine technische Vorschrift, welche nach den Vorschriften der RL 2015/1535 vom 9.9.2015 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der technischen Vorschriften und der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft (idF RL 2015/1535) bzw des Wiener Notifizierungsgesetzes (idF: WNotifG) bei der Europäischen Kommission notifiziert hätte werden müssen. Dies sei tatsächlich jedoch nicht geschehen.

Nach ständiger Rechtsprechung des EuGH führe die fehlenden Notifizierung einer notifizierungspflichtigen Norm dazu, dass diese Bestimmung dem Einzelnen nicht entgegen gehalten werden könne (EuGH 30.4.1996, Rs C-194/94, *CIA Security International SA*, Rn 54; EuGH 10.10.2014, Rs C-307/13, *Ivansson*, Rn 48). Diese Rechtsprechung habe der EuGH erst jüngst in der Rechtssache „*Ince*“ (EuGH 4.2.2016, Rs C-336 /14, *Ince*, Rn 64) bekräftigt. Er habe erneut ausdrücklich darauf hingewiesen, dass ein Verstoß gegen die Notifizierung von technischen Vorschriften dazu führe, dass diese technischen Vorschriften (im Streitfall: die Wettterminaldefinition) einem Einzelnen nicht entgegen gehalten werden könne.

Im Streitfall sei keine Notifizierung der Vorschriften des WWAG erfolgt. Dementsprechend dürften diese einem Einzelnen auch nicht entgegen gehalten werden. Dies habe zur

Folge, dass auch der Sachverhalt, an den das Gesetz die Abgabenpflicht knüpfe, nämlich das Halten von Wettterminals (§ 1 WWAG), nicht erfüllt sein könne. Mangels Erfüllung des abgabenrechtlich relevanten Sachverhalts sei die Wettterminalabgabe zu Unrecht vorgeschrieben worden.

Beim WWAG handle es sich zusammengefasst aus folgenden Gründen um eine technische Vorschrift:

- .) Es handle sich bei der Definition des Wettterminals in § 2 Z 1 WWAG um eine technische Spezifikation iSd § 2 Z 3 WNotifG.
- .) Es handle sich der Definition des Wettterminals in § 2 Z 1 WWAG um eine Vorschrift betreffend Dienste iSd § 2 Z 5 und Z 2 WNotifG.
- .) Es handle sich beim WWAG um sonstige Vorschriften iSd § 2 Z 4 WNotifG.
- .) Es handle sich beim WWAG um eine technische De-facto-Vorschrift iSd § 2 Z 7 WNotifG.
- .) Es handle sich beim WWAG um Rechts-und Verwaltungsvorschriften iSd § 2 Z 6 WNotifG.

Nach der Legaldefinition des § 2 Z 1 WWAG sei ein Wettterminal „*eine Wettannahmestelle an einen bestimmten Standort, die über eine Datenleitung mit einer Buchmacherin bzw eine Buchmacher oder einer Totalisatorin oder einem Totalisateur verbunden*“ sei und „*einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette*“ ermögliche.

Das in Umsetzung der RL 2015/1535 ergangene WNotifG sehe in seinem § 1 Abs 1 vor, dass Entwürfe von Gesetzen und Verordnungen, die technische Vorschriften zum Gegenstand hätten, einem Notifizierungsverfahren zu unterziehen seien. Dieses Verfahren müsse vor Erlassung des Gesetzes oder der Verordnung durchgeführt werden.

Technische Vorschrift iSd § 2 Z 6 WNotifG:

Bei der Legaldefinition des Wettterminals in § 2 Z 1 WWAG handle es sich um eine technische Vorschrift iSd § 2 Z 6 WNotifG.

Es könnten **zwei Arten** von technischen Vorschriften unterschieden werden, nämlich:
a. technische Spezifikationen, sonstige Vorschriften oder Vorschriften betreffend Dienste, einschließlich der einschlägigen Verwaltungsvorschriften, deren Beachtung rechtlich oder de facto (technische De-facto-Vorschrift) für das Inverkehrbringen von Produkten und deren Verwendung, die Erbringung eines Dienstes oder die Niederlassung eines Erbringers von Diensten im Land Wien **verbindlich** seien sowie
b. Rechts- und Verwaltungsvorschriften, mit denen die Herstellung, die Einfuhr, das Inverkehrbringen oder die Verwendung eines Erzeugnisses oder die Erbringung oder die Nutzung eines Dienstes oder die Niederlassung als Erbringer von Diensten **verboten** werde.

Technische Spezifikation iSd § 2 Z 3 WNotifG

Die Legaldefinition des § 2 Z 1 WWAG bestimme, was unter einem Wettterminal zu verstehen sei. Um das Vorliegen einer technischen Spezifikation bejahen zu können, müssten Merkmale für ein Erzeugnis vorgeschrieben werden. Bei einem Wettterminal handle es sich um ein gewerblich hergestelltes Erzeugnis, dessen Merkmale, insbesondere das Vorhandensein einer Datenleitung und die Schaffung von technischen Möglichkeiten, die den Wettkunden unmittelbar die Wettteilnahme ermöglichten, in § 2 Z 1 WWAG beschrieben seien.

Notifizierungspflichtig seien alle Vorschriften, die technische Festlegungen für Produkte (Erzeugnisse) träfen. Die Legaldefinition des Wettterminals iSd § 2 Z 1 WWAG falle jedenfalls darunter, weil technische Festlegungen hinsichtlich Wettterminals getroffen würden. Diese Legaldefinition sei unabhängig von Begriff des Wettterminals gemäß § 2 Z 8 Wiener Wetttengesetz, sie gehe über diesen hinaus, weil das Wiener Wetttengesetz nur auf Wettterminals abstelle, für die eine Bewilligung vorliege. Die Abgabepflicht nach dem WWAG falle hingegen unabhängig von einer Bewilligung an.

Der Magistrat der Stadt Wien gehe davon aus, dass die Legaldefinition des Wettterminals keine technische Vorschrift sei, da sie keine Erzeugnismerkmale vorschreibe, sondern lediglich die Voraussetzungen für die Abgabepflicht festlege.

Notifizierungspflichtig seien nicht Rechtsvorschriften, die Merkmale für das Erzeugen eines Produktes vorschreiben, sondern alle Vorschriften, die technische Festlegungen für Produkte (Erzeugnisse) träfen. Die Legaldefinition von Wettterminals falle jedenfalls darunter, weil technische Festlegungen hinsichtlich Wettterminals getroffen würden (Standort, Datenleitung Teilnahmemöglichkeit an einer Wette) und gehe über die den Begriff des Wettterminals nach dem Wiener Wetttengesetz hinaus.

Der Begriff der technischen Spezifikation sei sehr weit zu verstehen, wenn unter anderem eine Vorschrift über die Verkaufsbezeichnung darunter zu subsumieren sei. Es liege nicht nur dann eine technische Spezifikation vor, wenn zB technische Details für das Erzeugnis festgelegt werden, es genüge, wenn Merkmale für das Produkt („Produktmerkmale“) festgelegt würden. Dies sei im Streitfall gegeben (Standort, Datenleitung, Wettteilnahmemöglichkeit).

Notifizierungspflichtig seien daher nicht nur Rechtsvorschriften, die Merkmale für das Erzeugen eines Produktes vorschreiben, sondern alle Vorschriften die technische Festlegungen für Produkte (Erzeugnisse) träfen.

An die Notifizierung des Wiener Wetttengesetzes könne nicht angeknüpft werden, weil § 2 Z 1 WWAG eine eigenständige Definition enthalte und somit unabhängig vom Wiener Wetttengesetz sei.

Rechtlich oder de facto verbindlich:

Liege eine technische Spezifikation vor, müsse deren Beachtung gemäß § 2 Z 6 WNotifG rechtlich oder de facto verbindlich sein.

Technische De-facto-Vorschriften seien dabei insbesondere technische Spezifikationen, die mit steuerlichen oder finanziellen Maßnahmen verbunden seien, die auf die Inanspruchnahme der Dienste Einfluss hätten, indem sie die Einhaltung dieser technischen Spezifikationen förderten. Die Wettterminaldefinition (technische Spezifikation) sei mit steuerlichen Maßnahmen verbunden (der Wettterminalabgabe) die auf die Inanspruchnahme der Dienste Einfluss hätten (eine hohe Besteuerung führe dazu, dass Wetten nicht mehr über Wetterminals angeboten würden), indem sie die Einhaltung dieser technischen Spezifikationen förderten. Bei der Wettterminaldefinition des WWAG handle es sich daher um eine technische De-facto-Vorschrift, deren Beachtung für die Erbringung eines Dienstes im Land Wien verbindlich sei.

Vorschrift betreffend Dienste iSd § 2 Z 5 WNotifG

Die Wettterminaldefinition des § 2 Z 1 sei weiters eine Vorschrift betreffend Dienste gemäß § 2 Z 5 WNotifG, somit eine allgemein gehaltene Vorschrift über den Zugang zu den in § 2 Z 2 WNotifG genannten Diensten (Dienstleistungen der Informationsgesellschaft) und über deren Betreibung.

Der Betrieb von Glücksspielautomaten sei ohne Zweifel als Dienstleistung zu qualifizieren (EuGH Rs *Anomar*). Auch die Tätigkeiten im Lotteriewesen seien unter den Begriff der Dienstleistung einzuordnen (EuGH Rs *Schindler*). Es liege kein sachlicher Grund vor, den Betrieb von Wetterminals anders zu beurteilen, diese Tätigkeit falle ebenfalls unter die Vorschriften über den freien Dienstleistungsverkehr. Die Absicht des WWAG bestehet gerade darin, das Anbieten der Dienstleistung, also das Betreiben von Wetterminals, weitestgehend zurückzudrängen. Primärer Zweck sei nicht die Besteuerung eines am Markt angebotenen Produkts, sondern das Angebot insgesamt zu dezimieren (vgl Initiativantrag: „*um diese Form der Wetten zurückzudrängen*“).

Der Magistrat der Stadt Wien stehe auf dem Standpunkt, dass die Wettterminalabgabe primär auf Grund des Finanzbedarfs eingeführt worden sei und dass das Land Wien von seinem Abgabenerfindungsrecht Gebrauch habe machen wollen; dass damit zusätzliche Lenkungseffekte verbunden seien schade nicht. Die Begründung des Initiativantrages zeige jedoch, dass Gegenteiliges der Fall sei.

Wenn durch die Besteuerung mit der Wettterminalabgabe Wettkunden vom Wetten abgehalten würden liege dies laut Initiativantrag „*genau in der - verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden - Absicht des Gesetzgebers*“. Dies zeige, dass der Gesetzgeber gerade beabsichtigt habe, in die Dienstleistungsfreiheit („Halten von Wetterminals“) einzugreifen. Die Zahl der Bewilligungsinhaber sei stark zurückgegangen. Es sei damit evident, dass durch das WWAG in die Dienstleistungsfreiheit eingegriffen werde. Durch die Besteuerung des Haltens von Wetterminals werde daher direkt auf die Dienste der Informationsgesellschaft abgezielt. Sie wirkte sich daher nicht nur „indirekt oder im Sinne eines Nebeneffektes auf Dienste“ (§ 2 Z 5 letzter Absatz WNotifG) aus.

Der Magistrat der Stadt Wien stehe weiters auf dem Standpunkt, die Wettterminalabgabe entspreche dem Gleichheitsgrundsatz. Die Ausführungen im Initiativantrag - insbesondere hinsichtlich der Zurückdrängung der Wettterminals - beträfen daher laut Magistrat der Stadt Wien die sachliche Rechtfertigung der Abgabe in Bezug auf die Wahl des Steuergegenstandes (Halten eines Wettterminals in Ergänzung zur Vergnügungssteuer auf Geldspielapparate in Konsequenz des Erkenntnisses des VfGH VfSlg 19.638/2012 und die Höhe der Abgabe).

In diesem Erkenntnis sei es insbesondere um Kompetenzfragen gegangen sowie um die Frage, ob eine gleichheitswidrige Besteuerung - vor allem hinsichtlich der Höhe der Abgabe - vorliege. Das Beschwerdevorbringen im Streitfall ziele jedoch darauf ab, dass der Notifizierungspflicht nicht entsprochen worden sei. Dies sei nicht Gegenstand des genannten Erkenntnisses des VfGH gewesen. Daher sei dieses Erkenntnis insoweit unerheblich.

Nach der Definition des § 2 Z 5 WNotifG gelte eine Vorschrift als speziell auf die Dienste der Informationsgesellschaft abzielend, wenn sie nach ihrer Begründung und ihrem Wortlaut insgesamt oder in Form einzelner Bestimmungen ausdrücklich und gezielt auf die Regelung dieser Dienste abstelle. Hingegen sei eine Vorschrift nicht als speziell auf Dienste der Informationsgesellschaft abzielen zu betrachten, wenn sie sich lediglich indirekt oder im Sinne eines Nebeneffekts auf diese Dienste auswirke.

Eine Dienstleistung der Informationsgesellschaft sei jede in der Regel gegen Entgelt elektronisch im Fernabsatz und auf individuellen Abruf eines Empfängers erbrachte Dienstleistung. Nach der Rechtsprechung des EuGH seien Wetten Dienstleistungen und unterfielen der Dienstleistungsfreiheit (EuGH Rs *Carmen Media*). Es liege daher im Streitfall ein Dienst iSd § 2 Z 2 WNotifG vor, die Wettterminaldefinition sei eine Vorschrift betreffend Dienste iSd § 2 Z 5 WNotifG.

Der Magistrat der Stadt Wien verkenne mit seiner Ansicht, dass Steuergegenstand nicht der Wettabschluss bzw die Wettvermittlung, sondern das Halten eines Gerätes sei, dass die beschwerdeführenden Parteien insbesondere auf den Begriff „Dienstleistung der Informationsgesellschaft“ eingegangen sein und das Vorliegen eines Dienstes (nämlich das Betreiben eines Wettterminals), der gegen Entgelt elektronisch im Fernabsatz erbracht werde, bejaht hätten. Zum anderen verkenne der Magistrat der Stadt Wien, dass unter Dienstleistung auch das „Halten“ eines Wettterminals falle. „Halten“ sei als Überbegriff zu verstehen und umfasse sowohl das „Aufstellen“ als auch den „Betrieb“. Dass sich manche Landesgesetzgeber für den Begriff „Halten“ entschieden hätten, liege daran, dass man so Unklarheiten bei der Besteuerung bzw die Umgehung einer Steuerpflicht (zB Wettterminal war nicht elektronisch verbunden und wurde somit nicht betrieben) vermeiden habe wollen. „Aufstellen“ solle daher nur als Auffangtatbestand dienen, wohingegen der „Betrieb“ den eigentlichen Tatbestand darstelle. Auch der Begriff „Halten“ meine eine Dienstleistung, zumal er primär an den Begriff „Betrieb“ anknüpfe. Der Magistrat der Stadt Wien habe somit Recht, wenn er ausführe, dass Steuergegenstand nicht der Wetterbeschluss bzw die Wettvermittlung, sondern das Halten eines Gerätes sei,

gleichzeitig verkenne er aber, dass das Halten eines Gerätes ebenfalls als Dienstleistung zu qualifizieren sei.

Der Steuergegenstand „Halten von Wettterminals“ stelle eine Dienstleistung dar. Der EuGH habe judiziert, dass die Tätigkeit des Betriebs von Glücksspielautomaten unabhängig davon, ob sie sich von den die Herstellung, die Einfuhr oder den Vertrieb derartiger Geräte betreffenden Tätigkeiten trennen lasse, als Dienstleistung iSd Vertrags zu qualifizieren sei (*Rs Anomar*). Auch Tätigkeiten im Bereich des Lotteriewesens seien unter den Begriff der Dienstleistung zu subsumieren (*Rs Schindler*). Es sei dabei nicht relevant, dass es bei dem erwähnten Judikat nicht um die Besteuerung von Wettterminals gehe, es gehe um den Begriff der Dienstleistung und dass der Betrieb von Wettterminals darunterfallen.

Rechtlich oder de facto verbindlich:

Liege eine Vorschrift betreffend Dienste vor, müsse deren Beachtung rechtlich oder de facto verbindlich sein. Technische De-facto-Vorschriften seien dabei insbesondere Vorschriften betreffend Dienste, die mit steuerlichen oder finanziellen Maßnahmen verbunden seien, die auf die Inanspruchnahme der Dienste Einfluss hätten indem sie die Einhaltung dieser Vorschriften betreffend Dienste förderten. Die Wettterminaldefinition sei mit der Wettterminalabgabe verbunden, die auf die Inanspruchnahme der Dienste Einfluss hätte (eine hohe Besteuerung führe dazu, dass Wetten nicht mehr über Wettterminals angeboten würden), indem sie die Einhaltung dieser Vorschriften betreffend Dienste förderten. Es handelt sich daher bei der Wettterminaldefinition des § 2 Z 1 WWAG um eine technische Vorschrift iSd § 2 Z 6 WNotifG.

Technische de facto Vorschrift iSd §§ 2 Z 7 WNotifG

Der Magistrat der Stadt Wien verneine das Vorliegen einer technischen De-facto-Vorschrift iSd § 2 Z 7 WNotifG mit der Begründung, dass diese nicht mit steuerlichen oder finanziellen Maßnahmen verbunden seien, die die Einhaltung einer technischen Spezifikation oder sonstigen Vorschriften oder Vorschrift betreffend Dienste förderten

Durch die Besteuerung werde jedoch insbesondere die Einhaltung einer Vorschrift betreffend Dienste gefördert. Dadurch solle das Angebot an Wettterminals am Markt zurückgedrängt werden. Somit werde in den freien Dienstleistungsverkehr eingegriffen.

Es schade nicht, dass die Besteuerung bewilligte und nicht bewilligte Wettterminals gleichermaßen treffe. Wäre allerdings eine Besteuerung lediglich für nicht bewilligte Wettterminals vorgesehen, läge kein Eingriff in den freien Dienstleistungsverkehr vor, weil durch eine solche Besteuerung nur die Zurückdrängung dieser Wettterminals bewirkt würde; bewilligte Wettterminals unterlägen iSd freien Dienstleistungsverkehrs dann keiner Beschränkung. Dies sei aber im Streitfall nicht gegeben.

Sonstige Vorschrift iSd § 2 Z 4 WNotifG:

Die Wettterminaldefinition des § 2 Z 1 WWAG sei als sonstige Vorschrift iSd § 2 Z 4 WNotifG zu qualifizieren. Denn das WWAG sei als spielerenschutzfördernde Maßnahme eingeführt worden. Da die Abgabenpflicht bereits für das Halten eines Wettterminals anfalle, habe sie jedenfalls Einfluss auf den Gebrauch und somit den Lebenszyklus des Erzeugnisses. Es solle nämlich das Angebot an Wetten über Wettterminals aufgrund des vermeintlich höheren Suchtpotenzials zurückgedrängt werden. Dadurch werde insoweit Einfluss auf die Vermarktung von Wettterminals genommen, als die Anzahl des Angebots an Wettterminals verringert werden solle. Es sei somit auch das Tatbestandsmerkmal der „wesentlichen Beeinflussung“ iSd § 2 Z 4 WNotifG erfüllt. Eine solche wesentliche Beeinflussung sei das erklärte Ziel des Landesgesetzgebers gewesen.

Rechtlich oder de facto verbindlich:

Liege eine sonstige Vorschrift vor, müsse deren Beachtung rechtlich oder de facto verbindlich sein. Eine technische De-facto-Vorschrift liege auch dann vor, wenn eine sonstige Vorschrift, mit steuerlichen Maßnahmen verbunden sei, die auf den Verbrauch der Erzeugnisse Einfluss hätten, indem sie die Einhaltung dieser sonstigen Vorschriften förderten. Es liege eine sonstige Vorschrift vor, weil die Vorschrift der Besteuerung (§ 3 WWAG: steuerliche Maßnahme), die eine Zurückdrängung von Wettterminals bewirken solle, zum Schutz der Verbraucher (erhöhte Suchtgefahr bei Wettterminals) erlassen worden sei. Auch sei durch die Besteuerung der Lebenszyklus des Erzeugnisses nach dem Inverkehrbringen des Produkts insoweit betroffen, als sie - durch die beabsichtigte Zurückdrängung - gezielt Einfluss auf den Gebrauch haben solle.

Der Magistrat der Stadt Wien habe argumentiert, es liege keine wesentliche Beeinflussung vor, weil die beschwerdeführenden Parteien auch nach Inkrafttreten des WWAG ungefähr die gleiche Anzahl an Wettterminals betreiben würden. Dieses Argument sei nicht verallgemeinerungsfähig. Aus dem Umstand, dass in etwa die gleiche Anzahl an Wettterminals betrieben würde, könne gerade nicht auf die Gesamtsituation des Marktes geschlossen werden. Tatsächlich sei es so, dass sich die Anzahl der Bewilligungsinhaber seit Inkrafttreten des WWAG von mehr als 30 Bewilligungsinhaber auf sieben reduziert habe. Der Behauptung, dass keine wesentliche Beeinflussung vorliege, könne somit nicht gefolgt werden.

Rechts-und Verwaltungsvorschriften iSd § 2 Z 6 WNotifG:

Gemäß § 8 Abs 1 WWAG seien Handlungen und Unterlassungen, durch welche die Abgabe verkürzt werde, als Verwaltungsübertretung mit Geldstrafen bis zur € 42.000 zu bestrafen (Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen). Diese Bestimmung führe im Ergebnis dazu, dass die Erbringung eines Dienstes, nämlich einer Wettdienstleistung über einen Wettterminal ohne Bezahlung der Abgabe verboten sei. Es handle sich daher um eine Rechtsvorschrift iSd § 2 Z 6 WNotifG, mit der die Erbringung eines Dienstes verboten werde.

Die Strafbestimmung des § 8 WWAG unterwerfe bereits das Halten von Wettterminals einer Abgabenpflicht. Es werde dadurch nicht nur der frei Dienstleistungsverkehr sondern

auch der frei Warenverkehr beschränkt. Es könne nämlich nicht ausgeschlossen werden, dass Anbieter aus anderen Mitgliedstaaten Interesse daran gehabt hätten oder hätten, in Österreich Glücksspiel anzubieten.

Fehlende Notifizierung:

Die fehlende Notifizierung einer notifierungspflichtigen Norm führe nach der Rechtsprechung des EuGH dazu, dass diese Bestimmung dem Einzelnen nicht entgegen gehalten werden dürfe (*Rs CIA Security International SA*, *Rs Ivansson*, *Rs Ince*). Dies habe zur Folge, dass der Sachverhalt, an den das Gesetz die Abgabepflicht knüpfe, nämlich das Halten von Wettterminals (§ 1 WWAG), nicht erfüllt sein könne.

Notifizierung als Selbstzweck:

Die Notifizierung ermögliche der europäischen Kommission die Prüfung und Beurteilung, ob eine nationale Vorschrift die Grundfreiheiten beeinträchtige. Die Notifizierungspflicht zu verneinen, weil nach Meinung der nationalen Behörde ohnehin keine Verletzung der Grundfreiheiten vorliege, zäume das Pferd vom Schwanz auf.

Säumniszuschlag :

Gemäß § 217 Abs 7 BAO bestehe die Möglichkeit, auf Antrag des Abgabepflichtigen den Säumniszuschlag herabzusetzen bzw gar nicht festzusetzen, wenn dem Abgabepflichtigen kein grobes Verschulden an der Säumnis treffe. Ein grobes Verschulden fehle, wenn überhaupt kein Verschulden oder bloß leichte Fahrlässigkeit vorliege. Dies sei insbesondere dann gegeben, wenn der (nach Ansicht der Behörde: fehlerhaften) Selbstberechnung der Abgabe eine vertretbare Rechtsansicht zugrunde liege. Selbst wenn die der Selbstberechnung zugrunde liegende Rechtsansicht unvertretbar sein sollte, wäre dies für die Anwendung des § 217 Abs 7 BAO nur bei Vorsatz und grober Fahrlässigkeit schädlich.

Die Selbstberechnung der Abgabe mit null beruhe auf dem WNotifG. Nicht notifizierte technische Vorschriften dürften dem Einzelnen nicht entgegen gehalten werden. Der UFS habe in einer näher genannten Entscheidung in einem solchen Fall ein grobes Verschulden verneint. Mangels Notifizierung sei der Sachverhalt, an den das Gesetz die Abgabepflicht knüpfe, nicht verwirklicht worden. Die beschwerdeführenden Parteien treffe somit kein grobes Verschulden an einer allenfalls unrichtigen Selbstberechnung der Wettterminalabgabe und der daraus resultierenden Säumnis bei der Entrichtung.

Für die Rechtmäßigkeit der Säumniszuschläge könne es nicht darauf ankommen, ob die Abgabenbehörde eine andere Rechtsansicht als der Abgabepflichtige habe und ob sie dies diesem auch zu erkennen gebe. Dies sei nämlich in jedem Beschwerdeverfahren der Fall. Nach dieser Rechtsansicht wären also Säumniszuschläge immer berechtigt. Richtigerweise komme es darauf an, ob die Rechtsansicht des Abgabepflichtigen bei

objektiver Betrachtung vertretbar sei. Dies habe der Magistrat der Stadt Wien bereits in 52 Verfahren (betreffend die erstangefochtenen Bescheide) bejaht.

Verfassungswidrigkeit des WWAG:

Gesetzesvorlagen, die einer Notifizierungspflicht unterliegen, seien vor Beschlussfassung im Landtag dem Amt der Landesregierung zur erforderlichen Notifizierung zu übermitteln (§ 5 Abs 2 WNotifG). Eine Weiterleitung an den Landtag sei erst nach Ablauf der Anhörungsfristen zulässig. § 5 Abs 2 WNotifG sei eine Verfassungsbestimmung, welche spezielle verfahrensrechtliche Vorschriften vorsehe. Nachdem die technische Vorschrift des § 2 Z 1 WWAG nicht gemäß § 5 Abs 2 WNotifG notifiziert worden sei, liege ein beachtlicher Verfahrensmangel vor, welcher das WWAG mit Verfassungswidrigkeit belaste.

Die beschwerdeführenden Parteien regten daher an, das Bundesfinanzgericht möge sein Verfahren unterbrechen und beim Verfassungsgerichtshof einen Antrag auf Gesetzesprüfung stellen, wobei insbesondere die Aufhebung des WWAG beantragt werden möge.

Anregung auf Vorlage an den EuGH:

Die beschwerdeführenden Parteien regten weiters an, das Bundesfinanzgericht möge gemäß Art 267 AEUV einen Antrag auf Vorabentscheidung folgender Fragen an den EuGH stellen:

- „1. Stellt eine Vorschrift, welche die Definition eines Wettterminals enthält, an dessen Halten der Gesetzgeber eine Abgabepflicht knüpft, eine technische Vorschrift dar, die gemäß Art 5 der „Richtlinie (EU) 2015/1535 des europäischen Parlaments und des Rates vom 9. September 2015 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der technischen Vorschriften und der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft“ notifiziert werden muss?
2. Darf die in Frage 1 erwähnte Definition eines Wettterminals, an dessen Halten der Gesetzgeber eine Abgabepflicht knüpft, im Falle der Verletzung der Notifizierung dem Einzelnen entgegengehalten werden?“

Rechtsansicht des Magistrates der Stadt Wien:

Der Magistrat der Stadt Wien vertritt zusammengefasst folgende Rechtsansicht:

Technische Spezifikation iSd § 2 Z 2 WNotifG:

Bei der Legaldefinition des Wettterminals im WWAG handle es sich nicht um eine technische Vorschrift, da sie keine Erzeugnismerkmale vorschreibe. Vielmehr würden

lediglich die Abgabepflicht bzw in Zusammenschau mit dem Abgabentatbestand des § 1 WWAG die Voraussetzungen für die Abgabepflicht festgelegt. Es handelt sich somit um Abgabenvorschriften. Die Wettterminaldefinition stelle keine Zulassung-, Verwendung- oder Vermarktungsvorschrift dar. Daher ergäben sich auch keine Einschränkungen des freien Warenverkehrs. Da keine Erzeugnismerkmale normiert würden handle es sich auch nicht um eine technische De-facto-Vorschrift. Selbst bei Annahme einer solchen wäre diese nicht mit steuerlichen oder finanziellen Maßnahmen verbunden, die die Einhaltung einer technischen Spezifikation oder Vorschriften betreffend Dienste förderten.

Das WWAG diene als spielerschutzfördernde Regelung und unterliege daher der Ausnahme für Systeme sozialer Sicherheit.

Die Wettterminalabgabe besteuere nur eine bestimmte Art und Weise des Absatzes einer Wettdienstleistung, lege jedoch keine vorgeschriebenen Merkmale eines Wettterminals selbst fest.

Der Begriff „technische Spezifikation setze nach der Rechtsprechung voraus, dass sich die nationale Maßnahme auf das Erzeugnis oder seine Verpackung als solche beziehe und daher eines der Merkmale für Erzeugnis vorschreibe (EuGH Rs *M. und S.*). Wenn eine nationale Maßnahme Voraussetzungen für die Gründung von Unternehmen - wie Bestimmungen die die Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit von einer vorherigen Erlaubnis abhängig machen - vorsehe, stellten diese Voraussetzungen keine technischen Spezifikationen dar (EuGH Rs *Lindberg*).

Nachdem weder die Legaldefinition des § 2 Z 1 WWAG noch die Regelung des Abgabentatbestand in § 1 WWAG eine Zulassung-, Verwendung- oder Vermarktungsvorschrift darstellten, ergäben sich auch keine Einschränkungen des freien Warenverkehrs (VwGH 2011/07/0012 zum Altlastenbeitrag als Abgabe, der nicht den Lebenszyklus eines Erzeugnisses nach dem Inverkehrbringen betreffe).

Mit der Wettterminaldefinition erfolge keine technische Festlegung von Produktmerkmalen, Dienstleistungen oder dergleichen. Es handle sich nicht um eine gesetzliche Regelung der Produktgestaltung, -vermarktung etc, sondern um eine tatbestandsmäßige Anknüpfung an bestehende, in der Realität vorliegende Sachverhaltselemente, nämlich das Halten von Geräten zum Zweck von Wettvermittlungen bzw Wettabschlüssen, wobei die Geräte selbst nicht technisch spezifiziert, sondern lediglich einer Steuer unterworfen würden. Es erfolge daher weder eine Einschränkung auf die Verwendung bestimmter Geräte, noch eine Einschränkung hinsichtlich der Verwendung der Geräte zu einem ausschließlichen Zweck. Es gehe sohin nicht um die Frage der Regelung einer Bewilligung- bzw Konzessionssystems bzw einer behördlichen Regelung einer Tätigkeit, sondern ausschließlich um eine Besteuerung einer Tätigkeit.

Vorschrift betreffend Dienste iSd § 2 Z 2 und Z 5 WNotifG:

Die Wettterminaldefinition im WWAG stelle keine Regelung betreffend Dienste dar. Die Legaldefinition des § 2 Z 1 WWAG und der Abgabentatbestand des § 1 WWAG zielen weder auf den Zugang zu den Diensten, noch stellen sie auf spezielle Bedingungen für deren Betreiben ab. Eine speziell auf die Dienste der Informationsgesellschaft abzielende Regelung liege somit nicht vor. Wenn überhaupt eine Auswirkung auf die Dienste der Informationsgesellschaft im Sinne der RL 2015/1535 vorliege, wäre diese lediglich indirekt und im Sinne eines Nebeneffekts auf diese Dienste zu sehen, die nicht vom Anwendungsbereich der RL 2015/1535 erfasst seien. Der Magistrat der Stadt Wien verwies in diesem Zusammenhang auf das Erkenntnis des EuGH Rs *Ince*.

Nach der Rechtsprechung des EuGH werde nicht einmal die Normierung einer Erlaubnispflicht oder sonstiger Voraussetzungen für die Niederlassung oder die Erbringung von Dienstleistungen als Vorschrift betreffend Dienste gewertet (EuGH Rs *M. und S.*). Aufgrund der Anzahl der in Wien gehaltenen Wettterminals liege auch keine wesentliche Beeinflussung in Bezug auf die Art und die Vermarktung dieser Erzeugnisse vor.

Da keine Dienste der Informationsgesellschaft besteuert würden, liege keine technische Vorschrift vor. Es werde nicht der Zugang zu Diensten oder deren Betrieb geregelt. Die Steuer ziele darauf auch nicht ab, sie bezwecke nicht die Förderung von Diensten der Informationsgesellschaft oder etwa deren Zurückdrängung.

Steuerobjekt sei nicht der Wettabschluss bzw die Wettvermittlung, sondern das Halten eines Gerätes. Der Steuersatz sei mit fixen Monatsbeträgen festgesetzt, sohin unabhängig von der Intensität der Inanspruchnahme und unabhängig vom Abschluss bzw von der Vermittlung der einzelnen Wetten.

Die Wettterminalabgabe diene primär der Einnahmenbeschaffung. Dieses Kriterium sei das Wesen einer jeden Abgabe. Mit einer Abgabe könnten verfassungsrechtlich zulässig zusätzlich zur fiskalischen Zielsetzung auch noch andere Zwecke (zB Lenkungszwecke) verfolgt werden. Die mit jeder Steuer verbundene Eingriffswirkung, die sich auch in einer Zurückdrängung der Geräte bemerkbar machen könne, weil die Geräte etwa aus Sicht des jeweiligen Unternehmers nicht mehr finanziell lukrativ genug seien, sei vom Gesetzgeber gegenständlich als sachlich gerechtfertigt gewertet worden. Die Zurückdrängung der Wettterminals sei jedoch nicht der Hauptzweck der Abgabe gewesen, sondern eine eventuell eintretende Nebenfolge und hänge dies auch von den jeweiligen wirtschaftlichen Dispositionen und Vorstellungen des jeweiligen Steuerschuldners ab. Hauptzweck sei die Ausschöpfung des Abgabenerfindungsrechtes der Länder (VfSlg 19.638/2012) und die damit verbundene Abdeckung des bestehenden Finanzbedarfs der Stadt Wien gewesen.

Die Einführung einer neuen Abgabe sei sowohl dem Grunde nach als auch hinsichtlich der Ausgestaltung am Gleichheitssatz zu messen. Die Ausführungen im Initiativantrag bezügen sich auf die sachliche Rechtfertigung der Abgabe in Bezug auf die Wahl des Steuergegenstandes (Halten eines Wettterminals in Ergänzung zur Vergnügungssteuer auf Geldspielapparate in Konsequenz des Erkenntnisses VfSlg 19.638/2012) und

dessen Höhe. Aus dem genannten Erkenntnis seien vom Wiener Landesgesetzgeber auch die Argumente für die sachliche Rechtfertigung der Abgabe und deren Höhe entnommen worden. Weitere Argumente seien aus den anderen Bundesländerregelungen übernommen worden. Das Land Wien habe somit wie andere Bundesländer auch von seinem Abgabenerfindungsrecht Gebrauch gemacht und überdies einen geringeren Steuersatz als andere Bundesländer in Bezug auf die Besteuerung von Wettterminals und im Vergleich zur Wiener Glücksspielsautomatenabgabe gewählt. Der Finanzbedarf sei wie bei jeder Steuer vom Wiener Landesgesetzgeber als gegeben betrachtet und bekannt vorausgesetzt worden, weshalb sich dazu auch keine expliziten Ausführungen im Initiativantrag fänden. Dies ändere aber nichts daran, dass es sich um eine Abgabe zur Deckung des Finanzbedarfs Wiens handle. Initiativanträge wiesen zudem zumeist keine oder nur geringe Erläuterungen auf, gegenständlich vor allem zu Gleichheitsfragen.

Das Urteil des EuGH Rs Anomar befasse sich nicht mit Fragen der Besteuerung von Glücksspielautomaten.

Sonstige Vorschrift iSd § 2 Z 4 WNotifG:

Eine nationale Maßnahme könne nur dann als „sonstige Vorschrift“ eingestuft werden, wenn sie eine „Vorschrift“ darstelle, die die Zusammensetzung, die Art oder die Vermarktung des betreffenden Erzeugnisses wesentlich beeinflussen könne (EuGH Rs *Fortuna ua*). Es sei jedoch zu überprüfen, ob eine solche Maßnahme als „Vorschrift“ für den Gebrauch des betreffenden Erzeugnisses einzustufen sei oder ob es sich vielmehr um eine nationale Maßnahme handle, die zur in Art 1 Nr. 11 der RL 98/34 angeführten Kategorie technischer Vorschriften gehöre. Welcher der beiden Kategorien technischer Vorschriften eine nationale Maßnahme angehöre, hänge von der Tragweite des Verbotes ab, das durch diese Maßnahme ausgesprochen werde (EuGH Rs *Lindberg*).

Es handle sich mangels Normierung von Erzeugnismerkmalen auch nicht um eine sonstige Vorschrift, da diese nicht den Lebenszyklus eines Erzeugnisses nach dem Inverkehrbringen betreffe, wie Vorschriften für Gebrauch, Wiederverwertung, Wiederverwendung oder Beseitigung.

Selbst wenn dies der Fall wäre, würde die Normierung einer Abgabe weder die Zusammensetzung noch die Art eines Erzeugnisses oder seine Vermarktung wesentlich beeinflussen (können).

Der Magistrat der Stadt Wien habe die Wettterminalabgabe keineswegs als sonstige Vorschrift nach den Notifizierungsbestimmungen qualifiziert. Eine Notifizierungspflicht sei nach eingehender Prüfung mangels Vorliegens einer technischen Vorschrift als nicht erforderlich erachtet worden.

Technische De-facto-Vorschrift iSd § 2 Z 7 WNotifG:

Es handle sich beim WWAG und der Wettterminaldefinition des § 2 Z 1 WWAG auch nicht um eine technische De-facto-Vorschrift. Selbst bei Annahme einer solchen wäre diese nicht mit steuerlichen oder finanziellen Maßnahmen verbunden, die die Einhaltung einer technischen Spezifikation oder sonstigen Vorschrift oder Vorschrift betreffend Dienste förderten. Insbesondere sollten mit der Wettterminalabgabe nicht die Einhaltung der Bestimmungen des Wiener Wettengesetzes gefördert werden. Im Gegenteil würden mit der Wettterminalabgabe sämtliche Wettterminals belastet, unabhängig davon, ob diese nach dem Wiener Wettengesetz genehmigt worden oder genehmigungsfähig seien. Die Abgabepflicht regle keine technischen Erzeugnismerkmale der Wettterminals. Im Übrigen diene das WWAG auch als spelerschutzfördernde Regelung und unterliege somit der Ausnahme für Systeme der sozialen Sicherheit.

Der EuGH habe festgestellt (EuGH Rs *Berlington*), dass dem Wortlaut der Bestimmung zufolge der Ausdruck „technische De-facto-Vorschriften“ nicht die steuerlichen Maßnahmen selbst bezeichne, sondern die damit verbundenen technischen Spezifikationen oder sonstigen Vorschriften. Folglich könnten steuerrechtliche Vorschriften, die von keinen technischen Spezifikationen oder sonstigen Vorschriften begleitet würden, deren Einhaltung sie sicherstellen sollten, nicht als „technische De-facto-Vorschriften“ bzw nicht als „technische Vorschriften“ eingestuft werden.

Die Wettterminalabgabe knüpfe nicht an eine bestimmte technische Spezifikation bzw sonstige Vorschriften an.

Rechts- und Verwaltungsvorschriften iSd § 2 Z 5 WNotifG:

Das WWAG enthalte keine Erzeugnismerkmale und kein Verbot der Betreibung oder Nutzung von Diensten der Informationsgesellschaft. Die Nutzung der Wettterminals werde selbst bei Nichteinhaltung der Abgabepflicht oder bei Verhängung einer Verwaltungsstrafe wegen Verletzung abgabenrechtlicher Vorschriften nicht verboten, verhindert oder behindert.

Der Magistrat zog in den Vorlageberichten bzw der Beschwerdevorentscheidung betreffend den erstangefochtenen Bescheid in Zweifel, ob die Dienstleistungen im Streitfall im Fernabsatz erbracht würden.

Mit der Wettterminalabgabe werde das Halten eines Wettterminals und nicht ein Dienst bzw eine Dienstleistung der Informationsgesellschaft oder eine sonstige Dienstleistung (zB der Abschluss eines Wettvertrages) besteuert. Besteuert werde die Ermöglichung zur unmittelbaren Wettteilnahme durch Halten eines Wettterminals. Es gehe nicht darum, dass Wettkunden auch in die Lage versetzt würden, den Wettgegenstand und Wetteinsatz für den Buchmacher oder Totalilsateur rechtsverbindlich festzulegen und diesen zu verpflichten, die vom Kunden offerierte Wette anzunehmen (VwGH 2013/17/0409).

Das Halten von Wettterminals unterliege einer Steuer. Die Steuer stelle kein Verbot des Haltens dieser Geräte da, auch nicht bezüglich ihrer finanziellen Auswirkungen.

Steuern stellten immer vermögensrechtliche Eingriffe dar, welche allerdings nicht per se unzulässig oder notifizierungspflichtig seien, zumal das Steuerrecht grundsätzlich, bis auf einige Ausnahmen (zB im Bereich der indirekten Steuern wie der Mehrwertsteuer), unter Wahrung des Unionsrechts (zB Verbot der steuerlichen Diskriminierung, Grundfreiheiten des AEUV) Angelegenheit der Mitgliedstaaten sei. Ebenso wenig stellten Strafbestimmungen, die die Einhaltung der Steuerpflicht gewährleisten sollten, ein Verbot der besteuerten Tätigkeit, des Haltens eines Wetterminals, dar.

Verbots- und Konzessionsregelungen bzw potentielle Beschränkungen der Waren- und Dienstleistungsfreiheit seien allenfalls im Wiener Wetttengesetz enthalten, welches jedoch notifiziert worden sei.

Das WWAG knüpfe aus Steuergerechtigkeitsüberlegungen nicht an den Begriff des Wiener Wetttengesetzes an. Es wäre nicht sachgerecht, nur Wetterminals zu besteuern, welche einer Konzession oder sonstigen Bedingungen nach dem Wiener Wetttengesetz bedürften bzw unterlägen, nicht hingegen jene, die nach dem Wiener Wetttengesetz illegal oder verboten seien. In den meisten Fällen würden sich die vom WWAG und vom Wiener Wetttengesetz erfassten Wetterminals jedoch ohnehin sachverhaltsmäßig decken.

Überdies sei eine Auslegung nach Sinn und Zweck der RL 2015/1535 vorzunehmen, um nicht eine uferlose Anwendung und damit verbundene Rechtsunsicherheit zu bewirken, zumal in der heutigen Wirtschaft fast kaum ein Bereich ohne Bezug zu Diensten der Informationsgesellschaft bestehe und jede Steuer finanzielle Auswirkungen habe. Dieser Gedanke liege auch der engen Formulierung des Begriffes „Vorschrift betreffend Dienste (der Informationsgesellschaft)“ in der RL zugrunde (Art 1 Abs 1 Buchst e RL 2015/1535). In der Rechtssache *M. und S.* habe der Generalanwalt bezüglich der Notifizierungsrichtlinie vor dem Hintergrund der negativen Folgen einer Unanwendbarkeit mehrfach für die Notwendigkeit einer einschränkenden Interpretation der Notifizierungsvorschriften im Hinblick auf die sonst übermäßige Rechtsunsicherheit, welche Maßnahmen tatsächlich notifizierungspflichtig seien, plädiert. Die Richtlinie sei keine Einladung, der Kommission absolut alles zu notifizieren. Diese Überlegungen gälten auch für den Streitfall.

Die Wetterminalabgabe besteuere somit zusammengefasst nur eine bestimmte Art und Weise des Absatzes einer Wettdienstleistung bzw das Halten von Wetterminals, lege jedoch keine vorgeschriebenen Merkmale eines Wetterminals selbst fest. Aufgrund der Anzahl der in Wien gehaltenen Wetterminals nach dem WWAG liege auch keine (wesentliche) Beeinflussung in Bezug auf die Zusammensetzung, die Art und die Vermarktung dieser Erzeugnisse vor.

Die vom WWAG erfassten Lebenssachverhalte, die Besteuerung des Haltens von Wetterminals, seien im Ergebnis auch in gleichgelagerten Abgabenregelungen im Vorarlberg und der Steiermark enthalten, welche beim VfGH und beim VwGH angefochten worden seien. Beide Höchstgerichte hätten jedoch eine fehlende Notifizierung nicht moniert.

Eine Notifizierung diene nicht einem Selbstzweck, sondern der Gewährleistung eines Binnenmarktes ohne Handelshemmisse, somit der Gewährleistung der Grundfreiheiten (Erwägungsgründe der RL 2015/1535). Seien diese Grundfreiheiten bzw der Binnenmarkt nicht betroffen oder verletzt, könne auch keine Notifizierungspflicht bestehen.

Mündliche Verhandlung:

In der mündlichen Verhandlung brachten die beschwerdeführenden Parteien im Wesentlichen vor, es liege eine technische Vorschrift vor, die empfindlich hohe Abgaben und eine empfindlich hohe Verwaltungsstrafe für eine Dienstleistung vorschreibe und diese regulieren und unterbinden wolle. In anderen Bundesländern sei aus diesem Grund der Wettterminalbegriff notifiziert worden. Die Notifizierung des Wiener Wet tengesetzes sei nicht ausreichend, selbst bei dessen Wegfall bliebe die eigenständige Definition des Wettterminals in WWAG bestehen. Es unterlägen dem WWAG zudem auch Wettterminals, die nicht dem Wet tengesetz unterliegen. Es gebe mehrere Unterschiede in der Legaldefinition nach dem Wiener Wet tengesetz und nach dem WWAG. Es kommen nicht nur darauf an, ob die Wettterminals bewilligt seien oder nicht. Wien habe die zweithöchste Wettterminalabgabe Österreichs. Nur in Vorarlberg sei diese höher. In vier Bundesländern gebe es gar keine Wettterminalabgabe. Die Legaldefinitionen seien überall notifiziert worden. Regelmäßig würden Vermittlungen zu Buchmachern vorgenommen, die gerade nicht vor Ort seien. Deshalb sei auch die Datenleitung Teil der Wettterminaldefinition. Der Landesgesetzgeber ziele gerade auf den Fernabsatz ab. Neben dem Halter und dem Kunden seien subsidiär zahlreiche weitere Personen für die Abgabe haftbar. Dies zeige, dass es nicht um das Verhältnis Halter und Kunde gehe. Der Kunde sei nicht haftbar. Die Erlaubnispflicht zum Betreiben eines Wettterminals begründe nach der Judikatur des EuGH nicht die Verpflichtung zur Notifizierung (*Rs Ince*). In Oberösterreich sei die letzte Novelle zum Lustbarkeitsabgabegesetz tatsächlich notifiziert worden. Gemäß § 4 WWAG sei jeder, in dessen Namen und auf dessen Rechnung ein Wettterminal betrieben werde Unternehmer und damit abgabepflichtig. Daher sei dies auch der Buchmacher. Wenn gesagt werde, es werde nicht eine Tätigkeit besteuert sondern nur das Halten, so sei das in etwa so wie wenn man keine Maut für das Benützen einer Autobahn einheben dürfe und stattdessen die Zufahrt auf die Autobahn besteuert würde. Der Überbegriff des „Haltens“ umfasse die Tätigkeit des „Betreibens“ (dies sei ein Unterfall des Haltens). Dies diene offensichtlich dazu, den Vollzug zu erleichtern, damit auch allenfalls nicht betriebsbereite Wettterminals besteuert werden könnten. Im Jahr 2016 habe in Oberösterreich eine Novellierung des Lustbarkeitsabgabegesetzes stattgefunden, dies im Zusammenhang mit 60 beim VfGH anhängigen Verfahren. Um die dabei zutage getretenen Probleme zu lösen habe der Gesetzgeber diese Novelle erlassen und notifiziert. Der EuGH habe sich in der Entscheidung *Rs Anomar* erstmals mit dem Betrieb von Glücksspielautomaten auseinandergesetzt und ausgesprochen, dass es sich bei deren Betrieb um Dienstleistungen im Sinne der Verträge handle. Er habe in dieser Entscheidung den Betriebsbegriff sehr weit unter Dienstleistung erfasst.

Der Begriff bzw das Wort Dienstleistung in der Notifizierungsrichtlinie (Dienstleistung der Informationsgesellschaft) sei in diesem Zusammenhang nicht anders zu verstehen als beim Dienstleistungsbegriff im Sinn der Verträge. Daher sei die Entscheidung Rs *Anomar* in diesem Zusammenhang einschlägig.

Das WWAG enthalte entsprechende technische Spezifikationen bei der Definition des Wettterminals, indem es eine Datenleitung vorschreibe, einen fixen Standort etc. Bei einem Wettterminal handle es sich um ein Erzeugnis, das WWAG schreibe für dieses Erzeugnis eine Spezifikation vor. Das Argument des Magistrates der Stadt Wien, wonach das WWAG nicht vorschreibe, wie ein Wettterminal auszusehen habe, es würden daher keine Spezifikationen vorgeschrieben und es knüpfe der Abgabentatbestand vielmehr an das an, was bereits vorhanden sei und schließe an dieses eine abgabenrechtliche Folge, wäre nur dann zutreffend, wenn die Legaldefinition nach dem WWAG ident wäre mit der Definition nach dem Wiener Wettengesetz. Dies sei aber nicht der Fall. Vielmehr enthalte das WWAG eine eigenständige Definition, verpflichte den Betreiber zu einer verpflichtenden Meldung und knüpfe an die Nichtentrichtung der Abgabe eine empfindliche Verwaltungsstrafe. Strafbar sei jedoch auch die Nichtabgabe der Meldung selbst. Das Wiener Wettengesetz sehe mehrere zusätzliche Erfordernisse vor, etwa die Wette gegen Entrichtung eines Wetteinsatzes, die Betreibung des Wettterminals durch einen Bewilligungsinhaber und das Vorhandensein von Bedingungen und Quoten. Wenn das Wiener Wettengesetz wegfiel, hätte man dennoch eine weiterbestehende eigenständige Definition im WWAG, welche zur Gänze nicht notifiziert worden sei. Die Legaldefinition des WWAG sei weiter als im Wiener Wettengesetz und hätte schon aus diesem Grund notifiziert werden müssen. Wenn argumentiert werde, eine Definition alleine für sich könne nicht notifierungspflichtig sein, es gehe um die Folgen die sich ergäben, ob somit ein Handelshemmnis vorliege, so hätte diesfalls eben neben dem Abgabentatbestand auch die Strafbestimmung notifiziert werden müssen. In Gesamtheit handle es sich um ein System, das den Handel hemme. Steuerliche Tatbestände könnten einen Lenkungseffekt haben. § 2 Z 7 lit c WNotifG spreche von technischen Spezifikationen, die „mit steuerlichen oder finanziellen Maßnahmen“ verbunden seien. Es sei dem Gesetzgeber daher bekannt, dass auch steuerliche Maßnahmen Lenkungseffekt haben könnten und daher notifierungspflichtig seien. Es mache weder rechtlich noch wirtschaftlich einen Unterschied, ob zusätzliche Mittel bzw eine niedrigere Steuer vorgeschrieben würden, um einen Zweck zu fördern, oder ob eine vergleichbare Leistung eines Konkurrenten höher besteuert werde. Beide Male liege eine Fördnung vor. Die „Tipp3 Wette“ werde vom Land Wien nicht besteuert, weil sie nicht unmittelbar vom Spieler am Terminal eingegeben werde. Damit werde diese Wette gefördert. Es liege daher eine Fördnung im Sinn des § 2 Z 7 lit c WNotifG vor. In eventu werde auf § 2 Z 4 WNotifG verwiesen. Danach seien auch sonstige Vorschriften zum Schutz der Verbraucher notifierungspflichtig. Aus den Materialien ergebe sich, dass die Spielsucht mit all ihren negativen Folgen verhindert werden solle. Weiters sei die Abgabe während des gesamten Zeitraums zu entrichten, während dessen der Wettterminal aufgestellt sei und betreffe insoweit den Lebenszyklus des Erzeugnisses. In Wien gebe es die zweithöchste Wettterminalabgabe Österreichs.

Allein die erstbeschwerdeführende Partei habe in Wien Wettterminalabgabe von über € 4.000.000 pro Jahr zu zahlen. In Vorarlberg gebe es die höchste Wettterminalabgabe, dies habe zur Folge gehabt, dass es dort nunmehr keinen einzigen legalen Wettterminal mehr gebe, sondern nur mehr illegale. Dies sei eine Folge des Lenkungseffektes durch die Wettterminalabgabe. Damit bilde diese ein Handelshemmnis und daher bestehe Notifizierungspflicht. In der Steiermark habe die Wettterminalabgabe bisher € 1.100 betragen, ab 1.1.2018 werde diese € 175 pro Monat gesenkt, ein entsprechendes Landesgesetz sei bereits beschlossen worden. Es habe in der Steiermark auch keinen einzigen legalen Wettterminal (mehr) gegeben. Die Politik sei mit dieser Situation im Hinblick auf die illegalen Wettterminals unzufrieden gewesen. Man habe aus diesem Grund die Abgabe herabgesetzt. Die Einnahmen seien ohnehin bei null gewesen, da es keine legalen Wettterminals mehr gegeben habe. In Wien seien nur Sportwetten erlaubt. Diese würden auf den Wettterminals angeboten. Die Wettterminalabgabe gebe es erst seit Herbst 2016, davor seien derartige Wettterminals gar nicht besteuert worden.

In eventu handle es sich beim WWAG um Vorschriften betreffend Dienste im Sinn des § 2 Z 5 WNotifG. Beim Anbieten von Wetten handle es sich um einen Dienst im Sinn dieses Gesetzes. Das WWAG beinhaltet insbesondere Bestimmungen über die Dienste selbst im Sinne des § 2 Z 5 WNotifG.

Betreffend die Definition von technischer Vorschrift in § 2 Z 6 WNotifG und technischer De-facto-Vorschrift in § 2 Z 7 WNotifG gehe es vor allem um das Thema „fordern“.

Es möge an den EuGH weiters die Frage gerichtet werden, ob ein Regelungssystem mit einer eigenständigen Legaldefinition des Wettterminals, Anzeigepflichten und einer hohen Verwaltungsstrafe, das nachweislich auf einen Lenkungseffekt abziele, notifizierungspflichtig sei.

Der Magistrat der Stadt Wien brachte in der Verhandlung im Wesentlichen vor, es sei zutreffend, dass der Wiener Landesgesetzgeber beabsichtigt habe, die Wettterminals einzudämmen. Es stimme jedoch nicht, dass das gänzliche Unterbinden ebenfalls beabsichtigt gewesen wäre. Dies zeige sich unter anderem daran, dass die Anzahl der Wettterminals im Wesentlichen konstant sei. Es handelt sich um ca. 2.000 Stück in Wien. Die Erläuterungen zum WWAG seien ursprünglich viel umfangreicher gewesen als sie schließlich in den Initiativantrag Eingang gefunden hätten. Übrig geblieben seien die Ausführungen zum Gleichheitssatz. Der Gesetzgeber habe ursprünglich den Einnahmenausfall aus dem Wegfall der Besteuerung des kleinen Glückspiels kompensieren wollen. Man habe sich daher die anderen Bundesländer genau angeschaut, welche Abgaben diese einheben würden. Im Rahmen des Abgabenerfindungsrechts der Länder habe man dann die Wettterminals mit der Wettterminalabgabe besteuert. Der Verfassungsgerichtshof habe bereits ausgesprochen, dass es dem Gesetzgeber auch zustehe, Wettterminals überhaupt zu verbieten. Das habe man in Wien jedoch nicht vorgehabt. Man habe vielmehr ein Verhalten besteuern wollen. Der Verfassungsgerichtshof habe dies für zulässig erachtet im Hinblick auf

den Gleichheitssatz (VfSlg 19.638/2012). Es treffe zu, dass das WWAG eine eigene Definition des Wettterminals enthalte. Der Wettterminalbegriff des Wiener Wettengesetzes sei sehr eng. Es sollten nach dem WWAG auch Wettterminals besteuert werden können, die entweder keine Bewilligung hätten oder auch keine bekommen könnten. Dies im Hinblick auf den Gleichheitssatz. In der Praxis würden sich wahrscheinlich die meisten Fälle überschneiden. In anderen Bundesländern sei die Abgabe meist deutlich höher als in Wien. Die anderen Bundesländer hätten die Wettterminalabgabe auch nicht notifiziert. Mit dem WWAG werde keine Dienstleistung besteuert, sondern das Halten eines betriebsbereiten Gerätes. Es werde nicht der Wettabchluss selbst besteuert. Es liege daher keine Vorschrift betreffend eine Dienstleistung vor. Daher sei die Notifizierungsrichtlinie auch nicht anwendbar.

Auch der Buchmacher sei nicht haftbar für die Abgabe. Vor Erlassung des Gesetzes sei geprüft worden, ob eine Notifizierung erforderlich sei. Die Prüfung habe ergeben, dass dies nicht der Fall sei. Entscheidend sei, was im Gesetz stehe, die Materialien seien nicht dafür entscheiden, ob das Gesetz notifizierungspflichtig sei. Eine Norm habe häufig auch Antwortcharakter. Dies sei auch hier der Fall. Die Begründung des Initiativantrages setzte sich mit denjenigen Fragen auseinander, bei welchen die größten Probleme gesehen worden seien. Dies habe den Gleichheitssatz getroffen. Es fänden sich daher Ausführungen zum Gleichheitssatz und zur Rechtsprechung des VfGH. Die anderen Bundesländer hätten die Legaldefinition nicht wegen der Wettterminalabgabe notifiziert, sondern weil es sich bei diesen Regelungen um eine Regelung des Wettregimes handle. Der Unterschied zwischen der Definition im Wiener Wettengesetzes und im WWAG sei in Wahrheit nicht so groß. Es sei deshalb eine eigene Definition aufgenommen worden, um Klarheit für den Rechtsanwender zu schaffen und damit auch die verbotenen bzw die nicht bewilligungsfähigen Wettterminals im Anwendungsbereich des Gesetzes seien. Der Halter sei nicht Buchmacher. Der Buchmacher sei nicht steuerpflichtig nach dem WWAG. Ein Wettterminal müsse, um steuerpflichtig zu sein, sehr wohl betriebsbereit sein. Aber auch dann, wenn in einem ganzen Monat kein einziger Wettabchluss erfolge, bestehe die Steuerpflicht. Es habe nur das Halten des Apparates besteuert werden sollen, nicht der Abschluss einer Wette. Dies hätte auch kompetenzrechtliche Probleme betreffend die Finanzverfassung hinsichtlich des Gebührengesetzes bedeutet (um nicht mit dem Gebührengesetz in Konflikt zu kommen bei der Besteuerung von Wetten). Dies sei auch in der Begründung des Initiativantrags so ausgeführt. Es sei nicht zwingend, dass der Buchmacher der Halter sei, dies könne aber so sein. Im Streitfall sei dies offensichtlich so. Der Begriff des Halters sei angelehnt an die Judikatur zum früheren Vergnügungssteuergesetz. Es sei daher betreffend den Begriff „Halter“ auch die bisherige Judikatur zum Vergnügungssteuergesetz heranzuziehen. Es gebe den Unternehmer, auf dessen Namen und auf dessen Rechnung der Wettterminal betrieben werde, den Inhaber des Lokals, in dem sich der Wettterminal befindet und den Eigentümer des Wettterminals. Alle drei seien Halter. In der Steiermark und in Vorarlberg habe definitiv keine Notifizierung stattgefunden. Ob in Oberösterreich eine solche stattgefunden habe, könne der Magistrat der Stadt Wien in der Verhandlung nicht definitiv sagen. Auch wenn

es wirtschaftlich nahe Sachverhalte seien, mache es einen Unterschied, ob man die Dienstleistung des Wettabschlusses oder das Halten eines betriebsbereiten Wettterminals besteuere (verwiesen werde dazu auf die schriftlichen Ausführungen betreffenden Altlastenbeitrag und die dabei angeführte Rechtsprechung). Das WWAG schreibe nicht vor, wie der Wettterminal auszusehen habe. Es würden daher keine Spezifikation des Erzeugnisses vorgeschrieben. Vielmehr knüpfe der Abgabentatbestand an das an, was bereits vorhanden sei und schließe an dieses eine abgabenrechtliche Folge. Von den Definitionsmerkmalen eines Wettterminals unterscheide sich der Begriff nach dem WWAG materiell nicht von dem des Wiener Wettengesetzes, was den Standort, die Datenleitung und die Ermöglichung der unmittelbaren Wettteilnahme betreffe. Es liege im WWAG nur eine Anknüpfung an Geräte vor, die es in der Wirklichkeit gebe. Vom wirtschaftlichen Sachverhalt bestehe kein Unterschied zwischen den Geräten nach dem Wiener Wettengesetz und nach dem WWAG. Es gehe im WWAG um das Anbieten einer Wettmöglichkeit, das werde unter „Halten“ verstanden. Daher sei bewusst nicht die Rede von Einsatzquote etc, weil es nicht um den tatsächlichen Abschluss von Wetten gehe, sondern um die Möglichkeit der Einräumung eines solchen Abschlusses, also der Wettteilnahme. Eine Definition alleine für sich könne nicht notifizierungspflichtig sein, es gehe um die Folgen, die sich ergäben, ob ein Handelshemmnis vorliege. Die Notifizierungspflicht solle technische Handelshemmnisse verhindern, nicht jedoch per se in das Steuersystem der einzelnen Mitgliedstaaten eingreifen, dies sei nämlich in deren eigener Zuständigkeit, da es keinen Harmonisierungsauftrag gebe. Jedoch seien die Grundfreiheiten einzuhalten. Es handle sich um eine steuerliche Maßnahme und nicht um eine technische Vorschrift. Auch Steuergesetze könnten notifizierungspflichtig sein. Jede Steuer habe aber einen Lenkungseffekt, nicht jedoch alle diese Steuer seien notifizierungspflichtig, sondern nur solche, die technische Vorschriften seien. Jede Steuer für sich bilde einen Vermögenseingriff und sei daher von Einfluss auch für die Dispositionen des Steuerpflichtigen. § 2 Z 7 lit c WNotifG verwende das Wort „fördern“. Es sei wesentlich, dass mit der steuerlichen Maßnahme etwas gefördert werde. Das WWAG wolle jedoch nichts fördern, „indem sie die Einhaltung dieser technischen Spezifikation, sonstigen Vorschriften betreffend Dienste fördern“. Die Kommission stellte auf dieses Wort „fördern“ ab. Es gehe bei dieser Regelung um die Förderung der Einhaltung einer technischen Spezifikation. Dies sei bei dem von den beschwerdeführenden Parteien genannten Gedankengang (dass es weder rechtlich noch wirtschaftlich einen Unterschied mache, ob zusätzliche Mittel bzw eine niedrigere Steuer vorgeschrieben würden um einen Zweck zu fördern oder ob eine vergleichbare Leistung des Konkurrenten höher besteuert werde) nicht erfasst. Es gehe um die Umschreibung des Abgabentatbestandes und ob dieser Abgabentatbestand notifizierungspflichtig sei und nicht darum, ob vielleicht etwas anderes auch hätte besteuert werden müssen (betreffend Tipp3 Wette). Es sei auch fraglich, ob Tipp3 Wetten überhaupt unter den Begriff Wettterminal fielen. Die Bestimmung des § 2 Z 4 WNotifG sei für den Streitfall nicht anwendbar. Darüber hinaus liege die wesentliche Beeinflussung im Sinn des § 2 Z 4 WNotifG durch die Steuer nicht vor. Dies zeige sich auch darin, dass die Anzahl der Wettterminals im Wesentlichen stabil

sei. Die Abnahme der Zahl von Bewilligungsinhabern liege am Wiener Wettengesetz. Jede Steuer habe wirtschaftliche Auswirkungen. Es sei durchaus möglich, dass die Steuer nur den letzten Ausschlag gebe, damit eine wirtschaftliche Tätigkeit beendet werde. Das WWAG enthalte keine Verbotsnorm. Die Anzeigepflicht unterscheide sich nicht von den Anzeigepflichten in anderen Abgabengesetzen. Das Konzession- und Verbotsregime befindet sich ausschließlich im Wiener Wettengesetz, insbesondere etwa in § 25. Sportwetten seien nach dem Vergnügungssteuergesetz gar nicht besteuert worden. Durch die Abschaffung des kleinen Glückspiels habe es in Wien einen Abgabenausfall von rund € 50 Mio gegeben. Es sei daher das Bestreben gewesen, diesen zu kompensieren. Steuergegenstand sei das Halten eines betriebsbereiten Wettterminals und nicht die Regelung von Dienstleistungen der Informationsgesellschaft. Das WWAG ziele nicht auf die Regelung von Diensten der Informationsgesellschaft ab. Es werde keine Verbot oder dergleichen ausgesprochen. Es sollten nicht gezielt diese Dienste geregelt werden, sondern das Halten eines betriebsbereiten Gerätes besteuert werden. Die Steuer sei kein Verbot. Dies auch nicht im Zusammenhang mit der Strafbestimmung. Hinsichtlich der Strafhöhe habe sich der Landesgesetzgeber an der in anderen Abgabengesetzen des Landes Wien üblichen Strafhöhe orientiert. Diese sei daher nicht prohibitiv hoch im Sinne des Beschwerdevorbringens. Eine Verfassungswidrigkeit liege nicht vor. Betreffend Säumniszuschlag sei für die Monate November und Dezember 2016 den Beschwerdeführern die Rechtsansicht des Magistrates der Stadt Wien bereits bekannt gewesen. Daher sei der Säumniszuschlag auch in den Beschwerdevorentscheidung weiter vorgeschrieben worden. Es sei weder eine Notifizierungspflicht gegeben noch liege eine Verfassungswidrigkeit vor. Das Datenbild des Zahlenmaterial sei nicht so eindeutig, dass man von einem Zurückdrängen oder Unterbinden ausgehen könne.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Zum **Sachverhalt** wird auf die angefochtenen Bescheide verwiesen.

Der in diesen Bescheiden festgestellte Sachverhalt ist **unstrittig**.

Rechtlich folgt daraus :

Die für den Streitfall maßgeblichen Bestimmungen des WWAG lauten:

„Abgabengegenstand“

§ 1. Für das Halten von Wettterminals im Gebiet der Stadt Wien ist eine Wetterminalabgabe zu entrichten.

Begriffsbestimmungen

§ 2. Im Sinne dieses Gesetzes bedeuten:

1. *Wettterminal: eine Wettannahmestelle an einem bestimmten Standort, die über eine Datenleitung mit einer Buchmacherin bzw einem Buchmacher oder einer Totalisatorin bzw einem Totalisateur verbunden ist und einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermöglicht.*

2. *Buchmacherin oder Buchmacher: wer gewerbsmäßig Wetten abschließt.*

3. *Totalisatorin oder Totalisateur: wer gewerbsmäßig Wetten vermittelt.*

Höhe der Abgabe

§ 3. Die Abgabe für das Halten von Wettterminals beträgt je Wettterminal und begonnenem Kalendermonat 350 Euro.

Abgabepflicht und Haftung

§ 4. (1) Abgabepflichtig ist die Unternehmerin oder der Unternehmer. Unternehmerin oder Unternehmer im Sinne dieses Gesetzes ist jede bzw jeder, in deren bzw dessen Namen oder auf deren bzw dessen Rechnung das Wettterminal gehalten wird. Sind zwei oder mehrere Unternehmerinnen bzw Unternehmer (Mitunternehmerinnen bzw Mitunternehmer) vorhanden, so sind sie als Gesamtschuldnerinnen bzw Gesamtschuldner abgabepflichtig. Die Inhaberin oder der Inhaber des für das Halten des Wettterminals benützten Raumes oder Grundstückes und die Eigentümerin oder der Eigentümer des Wettterminals gelten als Gesamtschuldnerinnen bzw Gesamtschuldner.

[...]

Anmeldung

§ 5. (1) Das Halten von Wettterminals ist spätestens einen Tag vor deren Aufstellung beim Magistrat anzugeben. Die Anmeldung hat sämtliche für die Bemessung der Abgabe in Betracht kommenden Angaben und den Ort des Haltens zu enthalten. Änderungen sind dem Magistrat spätestens einen Werktag vor dem Halten anzugeben. Die Anmeldung haben alle Gesamtschuldnerinnen bzw Gesamtschuldner (§ 4 Abs 1) gemeinsam vorzunehmen und dabei auch die Unternehmerin bzw den Unternehmer festzulegen, die oder der die Zahlungen zu leisten hat.

[...]

Festsetzung und Fälligkeit der Abgabenschuld

§ 6. (1) Die Anmeldung von Wettterminals (§ 5 Abs 1) gilt 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.

(2) Die Verpflichtung zur Entrichtung der Abgabe endet erst mit Ablauf des Kalendermonates, in dem die Abmeldung des Wettterminals erfolgt oder die Abgabenbehörde sonst davon Kenntnis erlangt, dass der Apparat nicht mehr gehalten wird.

[...]

Strafbestimmungen

§ 8. (1) Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Abgabe verkürzt wird, sind als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis 42.000 Euro zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen festzusetzen. Die Verkürzung dauert so lange an, bis die bzw der Abgabepflichtige die Selbstbemessung nachholt oder die Abgabenbehörde die Abgabe bescheidmäßig festsetzt.

(2) Übertretungen des § 5 Abs 1 und 3 sind als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis zu 420 Euro zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu zwei Wochen festzusetzen.

(3) Mit der Strafe kann gleichzeitig der Verfall der Gegenstände, die mit der Straftat im ursächlichen Zusammenhang stehen, ausgesprochen werden.

[...]"

Die für den Streitfall maßgeblichen Bestimmungen des WNotifG lauten:

„I. Allgemeines“

Geltungsbereich

§ 1. (1) Entwürfe von Gesetzen und Verordnungen, die technische Vorschriften zum Gegenstand haben, sind nach Maßgabe unionsrechtlicher oder völkerrechtlicher Verpflichtungen entsprechend den Bestimmungen dieses Gesetzes einem Notifizierungsverfahren zu unterziehen, bevor die Erlassung des Gesetzes oder der Verordnung erfolgt.

(2) Dieses Gesetz gilt nicht für

[...]

Begriffsbestimmungen

§ 2. Im Sinne dieses Gesetzes bedeutet:

1. Erzeugnis: Alle Erzeugnisse, die gewerblich hergestellt werden, sowie alle landwirtschaftlichen Erzeugnisse einschließlich Fischprodukte.

2. Dienst: Eine Dienstleistung der Informationsgesellschaft, das heißt jede in der Regel gegen Entgelt elektronisch im Fernabsatz und auf individuellen Abruf einer Empfängerin bzw eines Empfängers erbrachte Dienstleistung.

Im Sinne dieser Definition bezeichnet der Ausdruck:

a) im Fernabsatz erbrachte Dienstleistung: eine Dienstleistung, die ohne gleichzeitige physische Anwesenheit der Vertragsparteien erbracht wird, wobei Dienste, bei deren Erbringung die Erbringerin bzw der Erbringer oder die Empfängerin bzw der Empfänger

gleichzeitig physisch anwesend sind, selbst wenn dabei elektronische Geräte benutzt werden, nicht unter diese Bestimmung fallen;

b) elektronisch erbrachte Dienstleistung: eine Dienstleistung, die mittels Geräten für die elektronische Verarbeitung, einschließlich digitaler Kompression, und Speicherung von Daten am Ausgangspunkt gesendet und am Endpunkt empfangen und vollständig über Draht, über Funk, auf optischem oder anderem elektromagnetischem Wege gesendet, weitergeleitet und empfangen wird, wobei Dienste, die zwar mit elektronischen Geräten, aber in materieller Form erbracht werden, nicht unter diese Bestimmung fallen;

c) auf individuellen Abruf einer Empfängerin bzw eines Empfängers erbrachte Dienstleistung: eine Dienstleistung, die durch die Übertragung von Daten auf individuelle Anforderung erbracht wird, wobei Dienste, die im Wege einer Übertragung von Daten ohne individuellen Abruf gleichzeitig für eine unbegrenzte Zahl von einzelnen Empfängerinnen und Empfängern erbracht werden (Punkt-zu-Mehrpunkt-Übertragung), nicht unter diese Bestimmung fallen.

3. Technische Spezifikation: Spezifikation, die in einem Schriftstück enthalten ist, das Merkmale für ein Erzeugnis vorschreibt, wie Qualitätsstufen, Gebrauchstauglichkeit, Sicherheit oder Abmessungen, einschließlich der Vorschriften über Verkaufsbezeichnung, Terminologie, Symbole, Prüfungen und Prüfverfahren, Verpackung, Kennzeichnung und Beschriftung des Erzeugnisses sowie über Konformitätsbewertungsverfahren.

4. Sonstige Vorschrift: Eine Vorschrift für ein Erzeugnis, die keine technische Spezifikation ist und insbesondere zum Schutz der Verbraucherinnen und Verbraucher oder der Umwelt erlassen wird und die den Lebenszyklus des Erzeugnisses nach dem Inverkehrbringen betrifft, wie Vorschriften für Gebrauch, Wiederverwertung, Wiederverwendung oder Beseitigung, sofern diese Vorschriften die Zusammensetzung oder die Art des Erzeugnisses bzw seine Vermarktung wesentlich beeinflussen können.

5. Vorschrift betreffend Dienste: Eine allgemein gehaltene Vorschrift über den Zugang zu den in Z 2 genannten Diensten und über deren Betreibung, insbesondere Bestimmungen über die Erbringerin bzw den Erbringer von Diensten, die Empfängerin bzw den Empfänger von Diensten und über die Dienste selbst, nicht jedoch Vorschriften, die nicht speziell auf diese Dienste abzielen.

Im Sinne dieser Definition gilt eine Vorschrift als speziell auf Dienste der Informationsgesellschaft abzielend, wenn sie nach ihrer Begründung und ihrem Wortlaut insgesamt oder in Form einzelner Bestimmungen ausdrücklich und gezielt auf die Regelung dieser Dienste abstellt.

Im Sinne dieser Definition ist eine Vorschrift nicht als speziell auf Dienste der Informationsgesellschaft abzielend zu betrachten, wenn sie sich lediglich indirekt oder im Sinne eines Nebeneffekts auf diese Dienste auswirkt.

6. Technische Vorschrift: Technische Spezifikationen, sonstige Vorschriften oder Vorschriften betreffend Dienste einschließlich der einschlägigen Verwaltungsvorschriften,

deren Beachtung rechtlich oder de facto (technische De-facto-Vorschrift) für das Inverkehrbringen von Produkten und deren Verwendung, die Erbringung eines Dienstes oder die Niederlassung einer Erbringerin bzw eines Erbringers von Diensten im Land Wien verbindlich ist, sowie die Rechts- und Verwaltungsvorschriften, mit denen die Herstellung, die Einfuhr, das Inverkehrbringen oder die Verwendung eines Erzeugnisses oder die Erbringung oder die Nutzung eines Dienstes oder die Niederlassung als Erbringerin oder Erbringer von Diensten verboten werden.

7. Technische De-facto-Vorschriften sind insbesondere:

- a) *die Rechts- oder Verwaltungsvorschriften, in denen entweder auf technische Spezifikationen, sonstige Vorschriften oder Vorschriften betreffend Dienste oder auf Berufskodizes bzw Verhaltenskodizes, die ihrerseits einen Verweis auf technische Spezifikationen, sonstige Vorschriften oder Vorschriften betreffend Dienste enthalten, verwiesen wird und deren Einhaltung eine Konformität mit den durch die genannten Rechts- oder Verwaltungsvorschriften festgelegten Bestimmungen vermuten lässt;*
- b) *freiwillige Vereinbarungen, bei denen das Land Wien Vertragspartei ist und die im öffentlichen Interesse die Einhaltung von technischen Spezifikationen, sonstigen Vorschriften oder Vorschriften betreffend Dienste, mit Ausnahme der Vergabevorschriften im öffentlichen Beschaffungswesen, bezwecken;*
- c) *die technischen Spezifikationen, sonstigen Vorschriften oder Vorschriften betreffend Dienste, die mit steuerlichen oder finanziellen Maßnahmen verbunden sind, die auf den Verbrauch der Erzeugnisse oder die Inanspruchnahme der Dienste Einfluss haben, indem sie die Einhaltung dieser technischen Spezifikationen, sonstigen Vorschriften oder Vorschriften betreffend Dienste fördern; dies gilt nicht für technische Spezifikationen, sonstige Vorschriften oder Vorschriften betreffend Dienste, die die nationalen Systeme der sozialen Sicherheit betreffen.*

8. Entwurf einer technischen Vorschrift: Text einer technischen Spezifikation, einer sonstigen Vorschrift oder einer Vorschrift betreffend Dienste einschließlich Verwaltungsvorschriften, der ausgearbeitet worden ist, um diese als technische Vorschrift festzuschreiben oder letztlich festschreiben zu lassen, und der sich in einem Stadium der Ausarbeitung befindet, in dem noch wesentliche Änderungen möglich sind.

II. Informationsverfahren

Notifizierungen (Mitteilungen)

§ 3. (1) Entwürfe von Gesetzen und Verordnungen, die technische Vorschriften zum Gegenstand haben, sind dem Bund zwecks Übermittlung an die Europäische Kommission mitzuteilen (Notifizierung). Sofern eine vollständige Übertragung einer internationalen oder europäischen Norm erfolgen soll, reicht die Mitteilung aus, um welche Norm es sich handelt. Bestehten nach anderen völkerrechtlichen Verpflichtungen weitere Notifizierungspflichten, so ist auch diesen nachzukommen.

[...]

Anhörungsfristen und Sofortmaßnahmen

§ 4. (1) Die Anhörungsfrist beginnt mit Eingang der Notifizierung bei der Europäischen Kommission und beträgt drei Monate.

[...]

Zuständigkeit

§ 5. (1) Geschäftsstelle für die Notifizierung technischer Vorschriften ist das Amt der Wiener Landesregierung.

(2) (Verfassungsbestimmung) Gesetzesvorlagen, die einer Notifizierungspflicht unterliegen, sind vom Präsidenten des Landtages dem zuständigen Ausschuß oder einer vom Landtag hiefür gewählten Kommission mit Hinweis auf diesen Umstand zur Behandlung zuzuweisen. Der Ausschuß oder die Kommission hat - falls nicht schon eine Notifizierung erfolgt ist - vor Fassung eines Beschlusses, der eine Verhandlung im Landtag ermöglicht, die Gesetzesvorlage dem Amt der Landesregierung zu erforderlichen Notifizierung zu übermitteln. Eine Weiterleitung an den Landtag ist erst nach Ablauf der Anhörungsfristen zulässig.

(3) Die Geschäftsstelle hat das vom Bund bestätigte Eingangsdatum der internationalen Notifizierung sowie rücklängende Bemerkungen oder Bekanntgaben in Evidenz zu halten und dem Ausschuß oder der Kommission oder dem für die Erlassung der Verordnung zuständigen Organ bekanntzugeben.

[...]“

Allgemein:

Der Begriff technische Vorschrift iSd § 2 Z 6 WNotifG bzw Art 1 Abs 1 Buchst f der RL 2015/1535 (entspricht Art 1 Nr 11 der RL 98/34) umfasst vier Kategorien von Maßnahmen (zB EuGH 4.2.2016, C-336/14, Ince, Rn 69), nämlich

- .) erstens „technische Spezifikationen“ iSd § 2 Z 3 WNotifG bzw Art 1 Abs 1 Buchst c RL 2015/1535 (entspricht Art 1 Nr 3 der RL 98/34),
- .) zweitens „sonstige Vorschriften“ gemäß der Definition in § 2 Z 4 WNotifG bzw Art 1 Abs 1 Buchst d der RL 2015/1535 (entspricht Art 1 Nr 4 der RL 98/34),
- .) drittens „Vorschriften betreffend Dienste“ nach § 2 Z 5 WNotifG bzw Art 1 Abs 1 Buchst e der RL 2015/1535 (entspricht Art 1 Nr 5 der RL 98/34)
- .) alle drei jeweils einschließlich der einschlägigen Verwaltungsvorschriften, deren Beachtung rechtlich oder de facto (technische De-facto-Vorschrift) für das Inverkehrbringen von Produkten und deren Verwendung, die Erbringung eines Dienstes oder die Niederlassung einer Erbringerin bzw eines Erbringern von Diensten im Land Wien verbindlich ist und
- .) viertens „Rechts- und Verwaltungsvorschriften, mit denen die Herstellung, die Einfuhr, das Inverkehrbringen oder die Verwendung eines Erzeugnisses oder die Erbringung oder

die Nutzung eines Dienstes oder die Niederlassung als Erbringer von Diensten verboten werden“.

Einleitend wird darauf hingewiesen, dass der EuGH bereits betreffend eine Abgabe auf den Betrieb von Geldspielautomaten in Spielhallen ausgesprochen hat, dass es sich dabei nicht um „technische Vorschriften“ im Sinn des Art 1 Nr 11 der RL 98/34 (entspricht Art 1 Abs 1 Buchst f der RL 2015/1535 bzw § 2 Z 6 WNotifG) handelt (EuGH 11.6. 2015, C - 98/14, *Berlington*, Rn 100).

Zu den einzelnen Kategorien von Maßnahmen:

Technische Spezifikation:

Die beschwerdeführenden Parteien bringen vor, bei dem Bestimmungen der §§ 1 und 2 WWAG handle es sich aus den oben näher dargestellten Gründen um eine technische Spezifikation iSd § 2 Z 3 WNotifG.

Eine „technische Spezifikation“ ist gemäß § 2 Z 3 WNotifG bzw Art 1 Abs 1 Buchst c der RL 2015/1535 (entspricht Art 1 Nr 3 der RL 98/34) eine Spezifikation, die in einem Schriftstück enthalten ist, das „Merkmale für ein Erzeugnis vorschreibt, wie Qualitätsstufen, Gebrauchstauglichkeit, Sicherheit oder Abmessungen, einschließlich der Vorschriften über Verkaufsbezeichnung, Terminologie, Symbole, Prüfungen und Prüfverfahren, Verpackung, Kennzeichnung und Beschriftung des Erzeugnisses“ sowie über Konformitätsbewertungsverfahren.

Nach der Rechtsprechung des EuGH setzt der Begriff „technische Spezifikation“ voraus, dass sich die nationale Maßnahme auf das Erzeugnis oder seine Verpackung als solche bezieht und daher eines der Merkmale für ein Erzeugnis vorschreibt (zB EuGH 13.10.2016, C - 303/15, *M. und S.*, Rn 19; EuGH 4.2.2016, Rs C-336/14, *Ince*, Rn 71; EuGH 19.7.2012, C-213/11 ua, *Fortuna*, Rn 29; EuGH 21.4.2005, C-267/03, *Lindberg*, Rn 57).

Wenn eine nationale Maßnahme hingegen Voraussetzungen für die Gründung von Unternehmen – wie Bestimmungen, die die Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit von einer vorherigen Erlaubnis abhängig machen – vorsieht, stellen diese Voraussetzungen keine technischen Spezifikationen dar (EuGH 13.10.2016, C - 303/15, *M. und S.*, Rn 19).

Eine Vorschrift, die für die Ausübung einer Betätigung auf dem Gebiet der Roulettespiele, Kartenspiele, Würfelspiele und Automatenspiele eine Konzession zum Betrieb eines Spielkasinos verlangt, stellt keine „technische Spezifikation“ dar, da sie sich nicht auf das Erzeugnis oder seine Verpackung als solche bezieht und nicht eines der Merkmale für ein Erzeugnis vorschreibt (EuGH 13.10.2016, C - 303/15, *M. und S.*, Rn 23).

Eine nationale Maßnahme, die im Wesentlichen ein Verbot, das an die Betreiber gerichtet ist, enthält, den Spielern und damit den Verbrauchern bestimmte Typen von Spielautomaten zur Verfügung zu stellen, dient der Reglementierung der Tätigkeit von Unternehmen, die sich im Bereich der mit Spielautomaten zusammenhängenden Dienstleistungen betätigen.

Wenn eine nationale Maßnahme Voraussetzungen für die Gründung von Unternehmen wie Bestimmungen, die die Ausübung einer beruflichen Tätigkeit von einer vorherigen Genehmigung abhängig machen, vorsieht, stellen diese Voraussetzungen keine technischen Spezifikationen dar.

Denn eine solche Maßnahme bezieht sich nicht notwendigerweise auf das Erzeugnis oder seine Verpackung als solche und schreibt daher nicht eines der Merkmale für ein Erzeugnis vor (EuGH 21.4.2005, C-267/03, *Lindberg*, Rn 58 ff).

Das WWAG bestimmt, dass für das Halten von Wettterminals im Gebiet der Stadt Wien eine Abgabe (die Wettterminalabgabe) zu entrichten ist (§ 1 WWAG).

In den Begriffsbestimmungen des § 2 WWAG wird in Z 1 definiert, was unter einem Wettterminal iSd WWAG zu verstehen ist. Danach ist ein Wettterminals eine Wettannahmestelle an einen bestimmten Standort, die über eine Datenleitung mit einer Buchmacherin bzw einem Buchmacher oder einer Totalisatorin bzw einem Totalisateur verbunden ist und einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermöglicht.

Ebenso werden in § 2 die Begriffe Buchmacher(in) und Totalisateur(in) definiert.

Die Definition des § 2 Z 1 WWAG erfasst sowohl Wettterminals die nach dem Wiener Wettengegesetz über eine entsprechende Bewilligung verfügen sowie auch Wettterminals welche über keine derartige Bewilligung verfügen bzw keine solche Bewilligung erhalten können.

Das WWAG macht dabei keine Vorgaben über die technische Ausgestaltung eines Wettterminals. Jeder Wettterminal unterliegt der Abgabepflicht nach dem WWAG.

Die Wettterminaldefinition des § 2 Z 1 WWAG beschreibt vielmehr Wettterminals lediglich in einer allgemeinen Weise (vgl in diesem Sinne auch EuGH 10.7.2014, C-307/13, *Ivansson*, Rn 22), ohne Merkmale wie Qualitätsstufen, Gebrauchstauglichkeit, Sicherheit oder Abmessungen, einschließlich der Vorschriften über Verkaufsbezeichnung, Terminologie, Symbole, Prüfungen und Prüfverfahren, Verpackung, Kennzeichnung und Beschriftung eines Wettterminals vorzuschreiben und legt damit lediglich den Steuergegenstand des WWAG fest.

Merkmale im genannten Sinn (Qualitätsstufen usw) für ein Erzeugnis (= Wettterminal) werden allenfalls im Wiener Wettengegesetz vorgeschrieben und sind dort ua maßgeblich für die Frage, ob ein Wettterminal einer Bewilligung zugänglich ist oder nicht.

Der Abgabentatbestand knüpft an das an, was bereits vorhanden ist und schließt an dieses abgabenrechtliche Folgen, es wird jedoch nicht vorgeschrieben, wie der

Wettterminal auszusehen hat. Es liegt im WWAG nur eine Anknüpfung an Geräte vor, die es in der Wirklichkeit gibt.

Die Wettterminalabgabe Besteuerung somit nur eine bestimmte Art und Weise des Absatzes einer Wettdienstleistung, lege jedoch keine vorgeschriebenen Merkmale eines Wettterminals selbst fest. Vielmehr werden lediglich die Abgabepflicht bzw in Zusammenschau mit dem Abgabentatbestand des § 1 WWAG die Voraussetzungen für die Abgabepflicht festgelegt. Es handelt sich somit um Abgabenvorschriften.

Es handelt sich daher bei der Wettterminaldefinition in § 2 Z 1 WWAG bzw allgemein beim WWAG nicht um eine „technische Spezifikation“ iSd § 2 Z 3 WNotifG.

Sonstige Vorschrift:

Die beschwerdeführenden Parteien bringen weiters vor, bei den Bestimmungen des WWAG handle es sich aus den oben näher dargestellten Gründen um eine sonstige Vorschrift iSd § 2 Z 4 WNotifG.

Die beschwerdeführenden Parteien bringen ua vor, durch die durch das WWAG eingeführte Besteuerung werde der Markt für Wettterminals verkleinert und daher deren Lebenszyklus verkürzt.

Bei einer „sonstigen Vorschrift“ handelt es sich gemäß § 2 Z 4 WNotifG bzw Art 1 Abs 1 Buchst d der RL 2015/1535 (entspricht Art 1 Nr 4 der RL 98/34) um eine Vorschrift für ein Erzeugnis, die keine technische Spezifikation ist und insbesondere zum Schutz der Verbraucher oder der Umwelt erlassen wird und die den Lebenszyklus des Erzeugnisses nach dem Inverkehrbringen betrifft, wie beispielsweise Vorschriften für Gebrauch, Wiederverwertung, Wiederverwendung oder Beseitigung, sofern diese Vorschriften die Zusammensetzung oder die Art des Erzeugnisses bzw seine Vermarktung wesentlich beeinflussen können.

Der Begriff sonstige Vorschrift stellt auf den Lebenszyklus eines Erzeugnisses nach seinem Inverkehrbringen ab (EuGH 4.2.2016, Rs C-336/14, *Ince*, Rn 72).

Eine nationale Maßnahme kann nur dann als „sonstige Vorschrift“ im Sinne von Art 1 Nr 4 der Richtlinie 98/34 (entspricht Art 1 Abs 1 Buchst d der RL 2015/1535) eingestuft werden, wenn sie eine „Vorschrift“ darstellt, die die Zusammensetzung, die Art oder die Vermarktung des betreffenden Erzeugnisses wesentlich beeinflussen kann. Es ist jedoch zu überprüfen, ob eine solche Maßnahme als „Vorschrift“ für den Gebrauch des betreffenden Erzeugnisses einzustufen ist oder ob es sich vielmehr um eine nationale Maßnahme handelt, die zur in Art 1 Nr 11 der Richtlinie 98/34 aufgeführten Kategorie technischer Vorschriften gehört. Welcher der beiden Kategorien technischer Vorschriften eine nationale Maßnahme angehört, hängt von der Tragweite des Verbots ab, das durch diese Maßnahme ausgesprochen wird (EuGH 13.10.2016, C - 303/15, *M. und S.*, Rn 21 mwN; EuGH 21.4.2005, C-267/03, *Lindberg*, Rn 72 ff).

Es obliegt dem Gericht zu prüfen, ob die „Vorschriften“ die Art und die Vermarktung der Erzeugnisse **wesentlich** beeinflussen können (in diesem Sinne EuGH 19.7.2012, C-213/11 ua, *Fortuna*, Rn 37; EuGH 21.4.2005, C-267/03, *Lindberg*, Rn 77).

Eine Regelung fällt somit zusammengefasst dann unter § 2 Z 4 WNotifG, wenn sie eine Vorschrift darstellt, die die Vermarktung des betreffenden Erzeugnisses (= Wettterminals) **wesentlich** beeinflussen kann. Es obliegt dem nationalen Gericht zu prüfen, ob die Maßnahme (= die Wettterminalabgabe) geeignet ist, die Vermarktung (von Wettterminals) wesentlich zu beeinflussen.

Dieses Kriterium der wesentlichen Beeinflussung der Vermarktung der Wettterminals ist nicht erfüllt.

Wie der Magistrat der Stadt Wien in der mündlichen Verhandlung dargetan hat, ist die Anzahl von Wettterminals in Wien mit rund 2.000 Stück im Wesentlichen konstant.

Der Magistrat der Stadt Wien hat vorgetragen, die von den beschwerdeführenden Parteien in diesem Zusammenhang angeführte reduzierte Anzahl von Wettanbietern sei eine Folge des am 14.5.2016 und somit im Wesentlichen zeitgleich mit dem WWAG in Kraft getretenen Wiener Wetttengesetzes.

Es kommt im gegebenen Zusammenhang nämlich nicht darauf an, wie viele Wettanbieter sich am Markt halten können, sondern darauf, ob die Vermarktung des betreffenden Erzeugnisses (= von Wettterminals) wesentlich beeinflusst wird.

Die Wettterminalabgabe beträgt 350 EUR pro Wettterminal und Monat und somit rund 11,50 EUR pro Tag und Wettterminal bei täglichem Betrieb. Wäre es aufgrund dieser (relativ geringen) Abgabenbelastung nicht mehr möglich, Wettterminals rentabel zu betreiben, so wäre nach Ansicht des Gerichtes nach mehr als einem Jahr (Zeitraum vom Inkrafttreten des WWAG bis zur mündlichen Verhandlung) die Zahl von Wettterminals nicht nach wie vor mit rund 2.000 Stück konstant geblieben.

Es steht für das Gericht daher fest, dass die Wettterminalabgabe nicht geeignet ist, die Vermarktung von Wettterminals **wesentlich** zu beeinflussen.

Eine sonstige Vorschrift iSd § 2 Z 4 WNotifG liegt somit nicht vor.

Vorschrift betreffend Dienste iSd § 2 Z 5 WNotifG:

Die beschwerdeführenden Parteien bringen weiters vor, beim Halten eines Wettterminals handle es sich aus den oben näher dargestellten Gründen um einen Dienst bzw eine Dienstleistung der Informationsgesellschaft.

Der Magistrat der Stadt Wien vertritt den Standpunkt, nicht der Wettabschluss bzw die Vermittlung des Wettabschlusses selbst sei Gegenstand der Wettterminalabgabe, sondern das Halten eines Wettterminals. Darunter zu verstehen sei das Bereithalten eines funktionstüchtigen Wettterminals, welches auch dann steuerpflichtig sei, wenn überhaupt keine Vermittlung eines Wettabschlusses erfolge.

Die beschwerdeführenden Parteien vertreten hingegen die Ansicht, bereits das Halten eines Wettterminals selbst stelle eine Dienstleistung (der Informationsgesellschaft) dar.

„Dienst“ iSd WNotifG bedeutet gemäß § 2 Z 2 WNotifG eine Dienstleistung der Informationsgesellschaft, das heißt jede in der Regel gegen Entgelt elektronisch im Fernabsatz und auf individuellen Abruf einer Empfängerin bzw eines Empfängers erbrachte Dienstleistung.

Eine Vorschrift betreffend Dienste ist gemäß § 2 Z 5 WNotifG bzw Art 1 Abs 1 Buchst e der RL 2015/1535 (entspricht Art 1 Nr 5 der RL 98/34) eine allgemein gehaltene Vorschrift über den Zugang zu den in § 2 Z 2 WNotifG bzw Art 1 Abs 1 Buchst b der RL 2015/1535 (entspricht Art 1 Nr 2 der RL 98/34) genannten Dienstleistungen der Informationsgesellschaft und über deren Betreibung, insbesondere Bestimmungen über den Erbringer oder den Empfänger von Diensten und über die Dienste selbst, nicht jedoch Vorschriften die nicht speziell auf diese Dienste abzielen.

Danach gilt eine Vorschrift als speziell auf Dienste der Informationsgesellschaft abzielend, wenn sie nach ihrer Begründung und ihrem Wortlaut insgesamt oder in Form einzelner Bestimmungen ausdrücklich und gezielt auf die Regelung dieser Dienste abstellt.

Hingegen ist eine Vorschrift nicht als speziell auf Dienste der Informationsgesellschaft abzielend zu betrachten, wenn sie sich lediglich indirekt oder im Sinn eines Nebeneffekts auf diese Dienste auswirkt.

Bestimmungen können als „Vorschriften betreffend Dienste“ qualifiziert werden, wenn sie eine „Dienstleistung der Informationsgesellschaft“ betreffen. Dazu zählen das Verbot des Anbietens von Glücksspielen im Internet, die Ausnahmen von diesem Verbot, die Beschränkungen der Möglichkeit, Sportwetten über Telekommunikationsmittel anzubieten sowie das Verbot der Werbung für Glücksspiel im Internet oder über Telekommunikationsmittel.

Hingegen stellen Bestimmungen, in denen die Erlaubnispflicht für die Veranstaltung oder die Annahme von Sportwetten und die Unmöglichkeit der Erteilung einer solchen Erlaubnis an private Anbieter normiert werden, keine „Dienstleistung der Informationsgesellschaft“ und somit keine „technischen Vorschriften“ dar. Nationale Bestimmungen, die lediglich die Voraussetzungen für die Niederlassung oder die Erbringung von Dienstleistungen der Unternehmen vorsehen, wie Bestimmungen, die die Ausübung einer gewerblichen Tätigkeit von einer vorigen Erlaubnis abhängig machen, sind nämlich keine technischen Vorschriften (EuGH 4.2.2016, Rs C-336/14, *Ince*, Rn 75 f).

Bei der **Vermittlung von Wettabschlüssen** an den streitgegenständlichen Wettterminals handelt es sich offensichtlich um Dienstleistungen der Informationsgesellschaft im gegenständlichen Sinn. Denn die Vermittlung der Wettabschlüsse erfolgt gegen Entgelt elektronisch im Fernabsatz auf individuellen Abruf.

Betrachtet man im Sinne des Vorbringens der beschwerdeführenden Parteien das **Halten eines Wettterminals** iSd WWAG als einen Dienst bzw eine Dienstleistung der Informationsgesellschaft iSd § 2 Z 2 WNotifG, so zeigt sich folgendes Bild:

Weder enthalten die §§ 1 und 2 Z 1 WWAG Vorschriften über den Zugang zu diesem Dienst (Halten eines Wettterminals), noch über dessen Betreibung. Sie enthalten weder Bestimmungen über den Erbringer noch den Empfänger dieses Dienstes, und auch keine Vorschriften über diesen Dienst selbst.

Das WWAG stellt seinem Wortlaut und seiner Begründung nach nicht ausdrücklich und gezielt darauf ab, diesen Dienst (Halten eines Wettterminals) zu regeln.

Der Steuersatz ist mit fixen Monatsbeträgen festgesetzt, sohin unabhängig von der Intensität der Inanspruchnahme und unabhängig vom Abschluss bzw von der Vermittlung der einzelnen Wetten. Auch dann, wenn in einem ganzen Monat kein einziger Wettabchluss erfolgt, besteht die Steuerpflicht.

Das WWAG definiert lediglich den Steuergegenstand der Wettterminalabgabe und wirkt sich damit lediglich indirekt bzw im Sinn eines Nebeneffekts insofern auf diesen Dienst (Halten eines Wettterminals) aus, als das WWAG durch die finanziellen Auswirkungen der Abgabe auf die kaufmännische Entscheidung Einfluss nimmt, ob das Halten eines Wettterminals begonnen, fortgesetzt oder beendet werden soll.

Damit zielen die Vorschriften der §§ 1 und 2 Z 1 WWAG jedoch nicht speziell auf diesen Dienst (Halten eines Wettterminals) ab.

Es handelt sich daher bei der Regelung der §§ 1 und 2 Z 1 WWAG bzw allgemein beim WWAG nicht um eine Vorschrift betreffend Dienste iSd § 2 Z 5 WNotifG.

Technische Vorschrift iSd § 2 Z 6 WNotifG am Ende = Verbot:

Die beschwerdeführenden Parteien vertreten weiters aus den oben näher dargestellten Gründen die Ansicht, es handle bei sich bei § 8 Abs 1 (iVm §§ 1 und 2) WWAG um ein Verbot iSd § 2 Z 6 WNotifG aE.

Technische Vorschriften sind gemäß § 2 Z 6 WNotifG bzw Art 1 Abs 1 Buchst f der RL 2015/1535 (entspricht Art 1 Nr 11 der RL 98/34) [...] die Rechts- und Verwaltungsvorschriften, mit denen die Herstellung, die Einfuhr, das Inverkehrbringen oder die Verwendung eines Erzeugnisses oder die Erbringung oder die Nutzung eines Dienstes oder die Niederlassung als Erbringer von Diensten verboten werden.

Die dritte Kategorie technischer Vorschriften in Art 1 Nr 11 der RL 98/34, die ein Verbot insbesondere der Verwendung betrifft, setzt voraus, dass die in Rede stehenden nationalen Vorschriften in ihrer Tragweite klar über eine Begrenzung bestimmter möglicher Verwendungen des in Rede stehenden Erzeugnisses hinausgehen und seine Verwendung nicht bloß beschränken. Diese dritte Kategorie technischer Vorschriften betrifft nämlich speziell solche nationalen Maßnahmen, die bloß eine marginale und keine andere

Verwendung, wie man sie für das betreffende Erzeugnis vernünftigerweise erwarten kann, zulassen (EuGH 19.7.2012, C-213/11 ua, *Fortuna*, Rn 31 f; EuGH 21.4.2005, C-267/03, *Lindberg*, Rn 76).

Es obliegt dem vorlegenden Gericht, zu prüfen, ob dies bei dem Verbot, das die im Ausgangsverfahren in Rede stehende nationale Bestimmung enthält, der Fall ist (EuGH 21.4.2005, C-267/03, *Lindberg*, Rn 77 und 78).

Das WWAG normiert kein Verbot des Haltens eines Wettterminals, da es weder die Herstellung, die Einfuhr, das Inverkehrbringen oder die Verwendung eines Erzeugnisses oder die Erbringung oder die Nutzung eines Dienstes oder die Niederlassung als Erbringer von Diensten verbietet (EuGH 10.10.2014, Rs C-307/13, *Ivansson*, Rn 17). Denn die Wettterminalabgabe lässt nicht bloß eine marginale und keine andere Verwendung, wie man sie für das betreffende Erzeugnis (= Wettterminal) vernünftigerweise erwarten kann, zu. Die Anzahl an Wettterminals ist im Wesentlichen mit 2.000 Stück in Wien konstant, daher können diese Wettterminals nach wie vor in der Weise verwendet werden, wie man sie für das betreffende Erzeugnis (= Wettterminal) vernünftigerweise erwarten kann.

Vielmehr schreibt das WWAG bloß eine Abgabe für das Halten eines Wettterminals vor, die Wettterminalabgabe Besteuerung dabei bloß eine bestimmte Art und Weise des Absatzes einer Wettdienstleistung bzw das Halten von Wettterminals.

Auch durch die Strafnorm des § 8 WWAG wird, entgegen den Ausführungen in der Beschwerde, kein Verbot des Haltens von Wettterminals normiert, sondern lediglich die Nichtentrichtung der Wettterminalabgabe sanktioniert. Die Strafhöhe bewegt sich dabei in der bei Wiener Abgabengesetzten üblichen Höhe.

Würde das Vorhandensein einer Strafnorm in einem Abgabengesetz bereits die Notifizierungspflicht auslösen, so wären zahlreiche Abgabengesetze notifizierungspflichtig, weil typischerweise jede Abgabe von einer entsprechenden Strafnorm begleitet wird.

Verbots- und Konzessionsregelungen bzw potentielle Beschränkungen der Waren- und Dienstleistungsfreiheit sind allenfalls im Wiener Wettdienstgesetz enthalten, welches jedoch notifiziert wurde.

Es liegt somit kein Verbot iSd § 2 Z 6 WNotifG aE vor.

Technische De-facto-Vorschrift iSd § 2 Z 7 WNotifG:

Die beschwerdeführenden Parteien bringen weiters vor, aus den oben genannten Gründen handle es sich beim WWAG um eine technische De-facto-Vorschrift iSd § 2 Z 7 WNotifG.

Technische De-facto-Vorschriften im für den Streitfall relevanten Sinn sind gemäß 2 Z 7 lit c WNotifG bzw Art 1 Abs 1 Buchst f lit iii der RL 2015/1535 (entspricht Art 1 Nr 11 dritter Gedankenstrich der RL 98/34) technische Spezifikationen, sonstige Vorschriften oder Vorschriften betreffend Dienste, die mit steuerlichen oder finanziellen Maßnahmen

verbunden sind, die auf den Verbrauch der Erzeugnisse oder die Inanspruchnahme der Dienste Einfluss haben, indem sie die Einhaltung dieser technischen Spezifikationen, sonstigen Vorschriften oder Vorschriften betreffend Dienste fördern; dies gilt nicht für technische Spezifikationen, sonstige Vorschriften oder Vorschriften betreffend Dienste, die die nationalen Systeme der sozialen Sicherheit betreffen.

„[T]echnische De-facto-Vorschriften“ sind „technisch[e] Spezifikationen oder sonstig[e] Vorschriften oder ... Vorschriften betreffend Dienste, die mit steuerlichen oder finanziellen Maßnahmen verbunden sind, die auf den Verbrauch der Erzeugnisse oder die Inanspruchnahme der Dienste Einfluss haben, indem sie die Einhaltung dieser technischen Spezifikationen oder sonstigen Vorschriften oder Vorschriften betreffend Dienste fördern“.

Dem Wortlaut dieser Bestimmung zufolge bezeichnet der Ausdruck „technische De-facto-Vorschriften“ nicht die steuerlichen Maßnahmen selbst, sondern die damit verbundenen technischen Spezifikationen oder sonstigen Vorschriften.

Folglich können steuerrechtliche Vorschriften, die von keiner technischen Spezifikation oder sonstigen Vorschrift begleitet werden, deren Einhaltung sie sicherstellen sollen, nicht als „technische De-facto-Vorschriften“ eingestuft werden (EuGH 11.6.2015, C-98/14, *Berlington*, Rn 95 ff).

Art 1 Nr 11 der RL 98/34 ist dahin auszulegen,

- dass nationale Rechtsvorschriften, die den Betrag einer Pauschalsteuer auf den Betrieb von Geldspielautomaten in Spielhallen verfünfachen und darüber hinaus eine Proportionalsteuer auf diese Tätigkeit einführen, keine „technischen Vorschriften“ im Sinne dieser Bestimmung sind und
- dass nationale Rechtsvorschriften, die den Betrieb von Geldspielautomaten außerhalb von Spielkasinos verbieten, „technische Vorschriften“ im Sinne dieser Bestimmung sind, die als Entwurf gemäß Art 8 Abs 1 Unterabs 1 dieser Richtlinie übermittelt werden müssen (EuGH 11.6.2015, C-98/14, *Berlington*, Rn 100).

Der Ausdruck „technische De-facto-Vorschriften“ bezeichnet somit nicht die steuerlichen Maßnahmen selbst, sondern die damit verbundenen technischen Spezifikationen oder sonstigen Vorschriften. Folglich können steuerrechtliche Vorschriften, die von keinen technischen Spezifikationen oder sonstigen Vorschriften begleitet würden, deren Einhaltung sie sicherstellen sollen, nicht als „technische De-facto-Vorschriften“ bzw nicht als „technische Vorschriften“ eingestuft werden.

Das Beschwerdevorbringen vermag nicht aufzuzeigen, inwieweit die Verpflichtung zur Errichtung einer Abgabe auf das Halten von Wettterminals, unabhängig davon ob diese Wettterminals über eine Genehmigung verfügen oder nicht und unabhängig davon, wie diese Wettterminals technisch im Detail gestaltet sind, die Einhaltung von technischen Spezifikationen, sonstigen Vorschriften oder Vorschriften betreffend Dienste zu fördern geeignet wäre.

Das WWAG dient auch nicht dazu, die Einhaltung des Wiener Wetttengesetzes zu fördern, weil es für die Abgabepflicht keine Rolle spielt, ob die Wettterminals dem Wiener Wetttengesetz entsprechen bzw ob eine Bewilligung nach dem Wiener Wetttengesetz vorliegt. Im Gegenteil werden mit der Wettterminalabgabe sämtliche Wettterminals belastet, unabhängig davon, ob diese nach dem Wiener Wetttengesetz genehmigt worden oder genehmigungsfähig sind.

Die Abgabepflicht regelt keine technischen Erzeugnismerkmale der Wettterminals. Die Wettterminalabgabe knüpft nicht an eine bestimmte technische Spezifikation bzw sonstige Vorschriften an.

Bei der Regelung der §§ 1 und 2 Z 1 WWAG bzw allgemein beim WWAG handelt es sich somit nicht um eine technische De-facto-Vorschrift.

Ergebnis:

Zusammengefasst steht damit für das Gericht eindeutig fest (acte-clair), dass es sich bei den Regelungen des WWAG nicht um eine technische Vorschrift iSd WNotifG bzw der RL 2015/1535 handelt. Es bestand daher für das WWAG keine Notifizierungspflicht.

Dies hat zur Folge, dass den beschwerdeführenden Parteien entgegen dem Vorbringen in den Beschwerden das WWAG sehr wohl entgegengehalten werden darf.

Damit liegt auch die geltend gemachte Verfassungswidrigkeit des WWAG nicht vor.

Die Beschwerden erweisen sich damit, soweit sie sich gegen die Bescheide betreffend Wettterminalabgabe richten, als unbegründet.

Säumniszuschlag:

Die beschwerdeführenden Parteien begehren aus den oben angeführten Gründen die Nichtfestsetzung eines Säumniszuschlages, da sie zusammengefasst kein grobes Verschulden an der Säumnis treffe.

Gemäß § 217 Abs 7 BAO sind auf Antrag des Abgabepflichtigen die Säumniszuschläge insoweit herabzusetzen bzw nicht festzusetzen, als ihn an der Säumnis kein grobes Verschulden trifft, insbesondere insoweit bei nach Abgabenvorschriften selbst zu berechnenden Abgaben kein grobes Verschulden an der Unrichtigkeit der Selbstberechnung vorliegt.

Der (erste) Säumniszuschlag ist zu entrichten, wenn die Abgabe nicht spätestens am Fälligkeitstag entrichtet wird. Der Säumniszuschlag ist eine ‚Sanktion eigener Art‘ (zB VwGH 21.4.1983, 83/16/0016). Er ist eine objektive Säumnisfolge und ein ‚Druckmittel‘ zur rechtzeitigen Erfüllung der Abgabenentrichtungspflicht (VwGH 16.12.2003, 2000/15/0155 ua). Sein Zweck liegt darin, die pünktliche Tilgung von Abgabenschulden sicherzustellen

(VwGH 24.4.1997, 95/15/0164; VfGH 3.3.2001, B 621/98; *Ritz*, BAO⁵ § 217 Tz 2).

Es geht um die Rechtzeitigkeit der Bezahlung der Steuer. Bemessungsgrundlage des Säumniszuschlages ist die nicht rechtzeitig entrichtete Steuer, unabhängig davon, ob die Stammabgabe rechtskräftig, oder mit einem Rechtsmittel angefochten ist (VwGH 24.3.2015, 2012/15/0206). Eine Ausnahme sieht § 217 Abs 7 BAO vor (zB VwGH 15.5.1997, 96/15/0101; VwGH 27.1.1999, 98/16/0290; VwGH 6.11.2002, 99/16/0197; BFG 9.12.2014, RV/7104923/2014; *Ritz*, BAO⁵, § 217 Tz 43-48; siehe auch *Fischerlehner*, Der UFS zum groben Verschulden beim Säumniszuschlag. Eine Auswahl der zum groben Verschulden ergangenen Rechtsprechung, SWK 2005, S 59 dort zitiert UFS 10.2.2004, ZRV/0114-Z4I/03).

Das Stützen auf eine vertretbare Rechtsmeinung ermöglicht eine Nichtfestsetzung der Säumniszuschläge gemäß § 217 Abs 7 BAO nur dann, wenn nur diese eine (1) vertretbare Rechtsansicht im Zeitpunkt der Fälligkeit vorliegt und kein Anhaltspunkt dafür besteht, diese Qualifikation auch anzuzweifeln (vgl VwGH 20.11.2014, Ro 2014/16/0019). Im Streitfall ist die Betrachtung daher auf den Fälligkeitszeitpunkt der Entrichtung der Wettterminalabgabe für die Monate 11/2016 und 12/2016 und 1/2017 bis 6/2017 abzustellen (vgl VwGH 26.6.2014, 2013/16/0030 zum Fälligkeitstag bei der Kommunalsteuer; UFS 27.9.2012, RV/0950-W/12).

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

Der erstangefochte Bescheid bzw ein inhaltsgleicher Bescheid in zahlreichen parallelen Verfahren wurde der erst- und der zweitbeschwerdeführenden Partei bereits am 19.10.2016 zugestellt.

Die Beschwerdevorentscheidung betreffend den erstangefochtenen Bescheid wurde den beschwerdeführenden Parteien im Dezember zugestellt.

Während im erstangefochtenen Bescheid nur allgemein ausgeführt wird, die Abgabe sei gemäß § 201 BAO bescheidmäßig festzusetzen gewesen, weil die Steuerpflicht für die Wettterminalabgabe bestritten werde, enthält die zugehörige Beschwerdevorentscheidung eine konkrete Auseinandersetzung mit dem Beschwerdevorbringen betreffend die behauptete Notifizierungspflicht des WWAG.

November und Dezember 2016

Im Zeitpunkt der Fälligkeit der Wettterminalabgabe für November 2016 (31.10.2016) und Dezember 2016 (30.11.2016) war somit zwar der erstangefochte Bescheid (bzw ein inhaltsgleicher Bescheid) schon erlassen und damit der erst- und der zweitbeschwerdeführenden Partei grundsätzlich bekannt, dass nach Ansicht des Magistrates der Stadt Wien eine Steuerpflicht bestand. Die Begründung dieses Bescheides war jedoch nur allgemein gehalten.

Die konkreten Bedenken betreffend eine allfällige Notifizierungspflicht des WWAG wurden von den beschwerdeführenden Parteien erstmals in der Beschwerde

gegen den erstangefochtenen Bescheid vorgetragen. Dass diese Bedenken vom Magistrat der Stadt Wien nicht geteilt wurden, ergab sich erst aus der im Dezember zugestellten Beschwerdevorentscheidung. Erst zu diesem Zeitpunkt war somit für die beschwerdeführenden Parteien klar, dass ihre Rechtsansicht vom Magistrat der Stadt Wien nicht geteilt wurde. Dieser Zeitpunkt liegt allerdings nach dem Fälligkeitszeitpunkt der Wettterminalabgabe für November 2016 am 31.10.2016 und Dezember 2016 am 30.11.2016.

Den beschwerdeführenden Parteien war somit im Zeitpunkt der Fälligkeit der Wettterminalabgabe für die Monate November und Dezember die Rechtsansicht des Magistrates der Stadt Wien nicht bekannt. Es ist daher für diese Monate kein Säumniszuschlag festzusetzen, weil die der Selbstberechnung zugrunde liegende Rechtsansicht der beschwerdeführenden Parteien nicht in einem Maße unvertretbar war, dass ein grobes Verschulden an der Säumnis vorgelegen wäre. Die Beschwerde erweist sich insoweit als berechtigt.

Jänner bis Juni 2017

Im Zeitpunkt der jeweiligen Fälligkeit der Wettterminalabgab für die Monate Jänner bis Juni 2017 war den beschwerdeführenden Parteien durch die im Dezember 2016 zugestellte Beschwerdevorentscheidung die Rechtsansicht des Magistrates der Stadt Wien bereits bekannt.

Für die beschwerdeführenden Parteien bestanden daher nach dem oben Gesagten ausreichend Anhaltspunkte, ihre Rechtsansicht anzuzweifeln. Die Rechtsansicht der beschwerdeführenden Parteien war damit in einem Maße unvertretbar, dass ein grobes Verschulden an der Säumnis vorliegt. Die Voraussetzungen des § 217 Abs 7 BAO sind daher nicht erfüllt, eine Nichtfestsetzung des Säumniszuschlages für die Zeiträume Jänner bis Juni 2017 ist daher nicht möglich.

Die Beschwerde erweist sich damit für diese Zeiträume als unbegründet.

Ergebnis:

Der zweitangefochtene Bescheid ist insoweit zum Vorteil der beschwerdeführenden Parteien abzuändern. Die Beschwerde gegen den drittangefochtenen Bescheid ist insoweit abzuweisen.

Zur Zulässigkeit der Revision:

Gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG 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.

Zur Frage, ob das WWAG notifizierungspflichtig ist, liegt noch keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes vor. Die Revision ist daher zulässig.

Die Beschwerden sind daher, soweit sie die Vorschreibung von Wettterminalabgabe betreffen, als unbegründet abzuweisen.

Soweit die Beschwerde gegen den zweitangefochtenen Bescheid die Auferlegung eines Säumniszuschlages betrifft, ist der Beschwerde Folge zu geben.

Wien, am 28. August 2018