

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch die Richterin R. in der Beschwerdesache Bf., Adresse, vertreten durch Kleiner & Kleiner GmbH, Wirtschaftsprüfer & Steuerberater, Burgring 22, 8010 Graz, über die Beschwerde vom 12. März 2014 gegen den Bescheid des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel vom 14. Februar 2014 betreffend Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a BAO zu Recht erkannt:

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen. Der angefochtene Bescheid bleibt unverändert.

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

Entscheidungsgründe

Mit Schreiben vom 12. November 2013 beantragte die Beschwerdeführerin (Bf.) gemäß § 212a BAO die Aussetzung der Einhebung nachstehender Abgaben im Gesamtbetrag von € 13.838.762,95:

<i>Abgabe</i>	<i>Betrag</i>
Glücksspielabgabe 10/2011	11.763,02
Glücksspielabgabe 11/2011	303.898,83
Glücksspielabgabe 02/2012	254.585,99
Glücksspielabgabe 03/2012	252.552,29
Glücksspielabgabe 04/2012	907.705,94
Glücksspielabgabe 06/2012	882.129,20
Glücksspielabgabe 07/2012	978.463,55

Glücksspielabgabe 08/2012	990.575,16
Glücksspielabgabe 09/2012	895.914,16
Glücksspielabgabe 10/2012	893.605,66
Glücksspielabgabe 11/2012	776.127,31
Glücksspielabgabe 01/2013	1.008.949,06
Glücksspielabgabe 02/2013	836.045,88
Glücksspielabgabe 03/2013	654.477,43
Glücksspielabgabe 04/2013	663.831,86
Glücksspielabgabe 05/2013	726.675,86
Glücksspielabgabe 06/2013	553.663,10
Glücksspielabgabe 07/2013	613.624,51
Glücksspielabgabe 08/2013	635.764,62
Glücksspielabgabe 09/2013	828.812,82
Stundungszinsen 2013	69.202,12
Stundungszinsen 2013	100.213,12
Säumniszuschlag 1	181,46

Begründend wurde vorgebracht, dass im Auftrag der Bf. seitens der steuerlichen Vertretung die Abgabemeldung gemäß § 57 GSpG für die Monate Februar 2012 bis Oktober 2013 gemeldet und ein Antrag gemäß § 201 BAO auf bescheidmäßige Festsetzung der Glücksspielabgaben gestellt worden sei.

Die bescheidmäßige Festsetzung einer Selbstbemessungsabgabe setze zwar in der Regel voraus, dass sich die bekanntgegebene Selbstberechnung als nicht richtig erweise, doch bestehe davon abweichend nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch bei „richtiger“ Selbstberechnung unter bestimmten Voraussetzungen ein Anspruch auf bescheidmäßige Festsetzung.

Ein Anspruch auf Erlassung eines Bescheides bestehe so ausdrücklich dann, wenn Meinungsverschiedenheiten über die Richtigkeit der Selbstbemessung bestünden (VwGH 25.6.1990, 89/15/0108). Ein Anspruch bestehe aber auch in jenen Fällen, in denen Meinungsverschiedenheiten bereits grundlegend über das Bestehen eines Abgabenanspruches bestünden (UFS 25.6.2003, RV/1945-W/02).

Entsprechend heiße es in den *Richtlinien zur Festsetzung von Selbstberechnungsabgaben* (§ 201 BAO) des Bundesministeriums für Finanzen auch ausdrücklich:

„Ist ein Feststellungsbescheid über die Selbstberechnungsabgabe ein notwendiges Mittel zweckentsprechender Rechtsverteidigung, so ist er auf Antrag des Abgabepflichtigen zu erlassen. Ein solcher Anspruch liegt ausdrücklich dann vor, wenn der Abgabepflichtige eine für die Abgabenhöhe bedeutsame Abgabenvorschrift für verfassungswidrig hält und einen Bescheid zur Anfechtung beim VfGH begehrt.“

Sobald die Finanzverwaltung ihren Anträgen gemäß § 201 BAO stattgebe und Bescheide für die jeweiligen gemeldeten Monate der Glücksspielabgaben ausstelle, würden umfassende Rechtsmittel vorgebracht werden.

Bis zur Erledigung der Anträge gemäß § 201 BAO und Ausstellung der Bescheide für die Glücksspielabgaben der Monate Februar 2012 bis Oktober 2013 bzw. bis zur Erledigung der Berufungen werde der Antrag gestellt, die ausgewiesenen Abgaben in Gesamthöhe von € 13.838.762,95 gemäß § 212a BAO auszusetzen.

Gemäß § 212a Abs. 1 BAO sei die Einhebung einer Abgabe, deren Höhe unmittelbar oder mittelbar von der Erledigung einer Berufung abhängt, auf Antrag des Abgabepflichtigen insoweit auszusetzen, als eine Nachforderung unmittelbar oder mittelbar auf einen Bescheid, der von einem Anbringen abweicht, oder auf einen Bescheid, dem kein Anbringen zu Grunde liege, zurückzuführen sei, höchstens jedoch im Ausmaß der sich bei einer dem Begehren des Abgabepflichtigen Rechnung tragenden Berufungserledigung ergebenden Herabsetzung der Abgabenschuld. Dies gelte sinngemäß, wenn mit einer Berufung die Inanspruchnahme für eine Abgabe angefochten wird.

Die Voraussetzungen des Abs. 1 i. d. R. lägen vor, da die Höhe der gegen die Bf. gerichteten Abgabenvorschreibung von der Entscheidung der Berufungsbehörde abhängig sei und die vorgeschriebene Abgabe unmittelbar auf den hier angefochtenen Bescheid zurückzuführen sei. Darüber hinaus sei die Berufung nach dem Berufungsvorbringen nicht wenig erfolgversprechend, zeige sich doch schon in den bislang geführten Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof, dass mangels eines Sachverständigengutachtens eine Qualifizierung eines Kartenspiels als Glücks- oder Geschicklichkeitsspiel nicht möglich sei und die Anwendung des § 57 GSpG ausschließe.

Ein Verhalten der Bf., welches auf eine Gefährdung der Einbringlichkeit auch nur hindeute, sei von der Behörde weder ermittelt noch festgestellt worden und von ihr auch zu keinem Zeitpunkt gesetzt worden.

Umgekehrt behindere es aber ihr Bestreben, an der EU-weiten Ausschreibung der Konzessionsvergabe nach dem GSpG in der Fassung BGBl. I 111/2010 teilzunehmen, weil die Bf. im Nachweis ihres Haftungsstockes im Verhältnis zur XY-AG, die sich ebenfalls um die Konzession bewerben wolle und nicht dieser Abgabe unterliege, wesentlich benachteiligt sei.

Die Aussetzung sei nach Ansicht der Bf. zu bewilligen, weil die der Abgabennachforderung zu Grunde liegende Berufung nach Lage des Falles keineswegs weniger vorschriftenentsprechend erscheine und die Berufung in Punkten angefochten werde, in denen von einem Anbringen des Abgabepflichtigen abgewichen werde.

Die Einhebung dieser Abgabe von € 13.838.762,95 hänge unmittelbar von der Erledigung der Berufungsentscheidung durch den UFS und der Verwaltungsgerichtshofbeschwerde ab. Die Nachforderung sei mittelbar auf einen Bescheid zurückzuführen, der von einem Anbringen bzw. einem Rechtsstandpunkt der Bf. abweiche.

Die Voraussetzungen des § 212a BAO seien daher gegeben.

Mit Bescheid vom 14. Februar 2014 wies das Finanzamt den Aussetzungsantrag ab, da die im Anbringen beantragte Aussetzung der Einhebung für die Glücksspielabgaben 10/2011, 11/2011, 02/2012 und 03/2011 bereits mit Bescheid vom 31. Juli 2012 bewilligt worden sei.

Die Aussetzung sei weiters nicht zu bewilligen, insoweit die Berufung nach Lage des Falles wenig erfolgversprechend erscheine (§ 212a Abs. 2 lit. a BAO). Anlässlich der Entscheidung über einen Aussetzungsantrag sei somit von der Abgabenbehörde auf die Erfolgsaussichten der Berufung bedacht zu nehmen und zwar anhand des Berufungsvorbringens (VwGH 26.7.1995, 95/16/0018; VwGH 16.5.2002, 2000/13/0100). Dies gelte für die Zeiträume 04/2012, 06/2012, 07/2012, 08/2012, 09/2012, 10/2012 sowie 11/2012.

Auf Grund der ständigen Rechtsprechung des UVS und UFS (UVS Wien 3.8.2000, 06/06/5595/99; UFS 5.4.2007, RV/1666-W/06, RV/1665-W/06, RV/1338-W/05, RV/0031-W/02, RV/1669-W/06, RV/1668-W/06, RV/1667-W/06, RV/1664-W/06, RV/1663-W/06; UFS 13.12.2004, RV/0421-W/02; UFS 24.7.2007, RV/0369-W/02, RV/0036-W/02; UFS 13.5.2011, RV/0499-I/10; UFS 11.5.2011, RV/0500-I/10, UFS 7.10.2011, RV/0743-W/11) sowie der Rechtsprechung des VfGH vom 11.9.2012, B 1357/11-16 (*„In der Abgabeneinhebung ist auch kein Eingriff in verfassungsgesetzlich geschützte Rechte zu erkennen, weil es der Abgabepflichtige in der Hand hat, die Vorkehrungen für die Entrichtung der Abgabenschuld zu treffen.“*) und dem klaren Wortlaut des Gesetzes (§ 1 Abs. 2 GSpG: *„Poker ist ein Glücksspiel.“*; § 57 Abs. 1 GSpG) sei die Berufung nach der Lage des Falles bezüglich Pokerturniere wenig erfolgversprechend, weshalb der Antrag auf Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a Abs. 2 lit. a BAO bezüglich der Glücksspielabgabe für Pokerturniere abzuweisen sei.

Die Einhebung einer Abgabe, deren Höhe unmittelbar oder mittelbar von der Erledigung einer Berufung abhängt, sei auf Antrag insoweit auszusetzen, als eine Nachforderung unmittelbar oder mittelbar auf einen Bescheid, der von einem Anbringen abweiche, oder auf einen Bescheid, dem kein Anbringen zu Grunde liege, zurückzuführen sei, höchstens jedoch im Ausmaß der sich bei einer dem Begehren des Abgabepflichtigen Rechnung tragenden Berufungserledigung ergebenden Herabsetzung der Abgabenschuld.

Da für die Zeiträume 01/2013 bis 09/2013 noch keine Erledigung in Bescheidform ergangen sei, könne daher auch noch keine Berufung anhängig sein. Insoweit komme für diese Zeiträume eine Aussetzung nicht in Betracht. Ebenfalls könne für den Säumniszuschlag 1 sowie die Stundungszinsen 2013 keine Aussetzung gewährt werden.

In der dagegen am 12. März 2014 rechtzeitig eingebrachten Beschwerde brachte die Bf. vor, dass die Behörde nicht berücksichtigt habe, dass § 1 GSpG im Zeitraum zwischen Sachverhaltsverwirklichung und Bescheiderlassung durch BGBl. I Nr. 167/2013 eine neue Fassung erhalten habe, wodurch das Wort „Poker“ in § 1 Abs. 2 GSpG gestrichen worden sei, und sich damit nicht auseinandergesetzt habe.

VfGH-Erkenntnis vom 27.6.2013, G 26/2013:

Mit seiner Entscheidung vom 27.6.2013 habe der VfGH das Wort „Poker“ in § 1 Abs. 2 GSpG idF BGBl. I 54/2010, § 22 GSpG idF BGBl. I 73/2010 sowie § 60 Abs. 24 GSpG idF BGBl. I 69/2012 auf Grund eines Individualantrages der YZ-GmbH auf (VfGH 27.6.2013, G 26/2013; G 90/2012).

Durch die Aufhebung des Wortes „Poker“ in § 1 Abs. 2 GSpG sei Poker nicht mehr vom Glücksspielbegriff des § 1 GSpG erfasst. Dies gelte nach wie vor auch zum heutigen Zeitpunkt der Einbringung dieser Beschwerde. Die Aufhebung habe der Bundeskanzler mit BGBl. 167/2013, ausgegeben am 2. August 2013, kundgemacht.

Auswirkung des VfGH-Erkenntnisses vom 27.6.2013 auf die Bf.:

Mit seiner Entscheidung vom 27.6.2013 habe der VfGH der Bf. hinsichtlich ihrer verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Bestimmungen des GSpG weitgehend Recht gegeben.

Allgemeinverbindlich sei diese Aufhebung mit Ablauf des Tages der Kundmachung im BGBl. am 2. August 2013 geworden (Art. 49 Abs. 1 B-VG; vgl. dazu *Schäffer in Kneihls/Lienbacher, Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht* 2006, Art. 140 Tz 85).

Gemäß Art. 140 Abs. 7 B-VG sei das Gesetz auf die vor der Aufhebung bewirkten Tatbestände weiterhin anzuwenden. Dies gelte jedoch ausdrücklich nicht für den Anlassfall. Da die Bf. den Individualantrag auf Aufhebung der genannten Bestimmungen gestellt habe, komme sie in den Genuss der Anlassfallwirkung. Das heiße, dass die Rechtsvorschrift, die aufgehoben worden sei, rückwirkend auf den Zeitpunkt, in dem sie gegenüber der Individualantragstellerin erstmals unmittelbar wirksam geworden sei, auf die Person der Individualantragstellerin nicht mehr anzuwenden sei, wie von zahlreichen Literaturstimmen festgehalten werde (so ausdrücklich *Stanger*, ZfV 3/1990, 282 ff.; zustimmend *Cede*, Der Anlassfall, in *Holoubek/Lang*, Das verfassungsgerichtliche Verfahren in Steuersachen, 189; zustimmend ebenfalls *Ruppe*, Der Anlassfall, in *Holoubek/Lang*, Das verfassungsgerichtliche Verfahren in Steuersachen, 175; vgl. weiters *Rohregger in Korinek/Holoubek*, Bundesverfassungsrecht⁶, 2003, Art. 40 Tz 319).

Dazu gebe es auch Rechtsprechung: Auch der VwGH halte nämlich fest, dass Verfahren des Individualantragstellers betreffend vor der Aufhebung verwirklichte Tatbestände als Anlassfall gälten, womit die aufgehobene Bestimmung gegenüber dem Individualantragsteller nicht mehr anwendbar sei (VwGH 8.3.1984, 81/06/0036).

Dies werde in der Literatur überzeugend damit begründet, dass die aufgehobene Bestimmung andernfalls gegenüber dem Individualantragsteller bis zur Aufhebung noch anwendbar wäre, was eine Beeinträchtigung seiner verfassungsrechtlich geschützten Rechte darstellen würde. Genau diese sollte aber durch die Aufhebung beseitigt werden. Eine weitere Anwendung der aufgehobenen Bestimmung würde daher dem Zweck des Individualantrages zuwiderlaufen.

Da das Wort „Poker“ aufgehoben worden sei, sei dieses Wort (so wie auch die anderen aufgehobenen Bestimmungen) also gegenüber der Bf. insoweit rückwirkend, als sie gegenüber der Bf. erstmals wirksam geworden seien, nicht mehr anzuwenden. Das bedeute, dass Poker rückwirkend ab dem Zeitpunkt, ab dem die Bf. davon betroffen gewesen sei, von § 1 GSpG nicht mehr erfasst sei. Da die §§ 57 bis 59 GSpG auf § 2 GSpG verweisen würden und dieser auf § 1 GSpG, seien Pokersalons vom GSpG (und somit auch von der Abgabepflicht) nicht umfasst.

Poker in Turnierform:

Bei den meisten Varianten des Poker, wie insbesondere Texas Hold`em, 7 Card Stud und allen in Turnierform ausgetragenen Spielvarianten hänge das Spielergebnis tatsächlich nicht ausschließlich oder vorwiegend vom Zufall ab. Dazu gebe es bereits äußerst umfangreiche internationale und deutschsprachige Literatur. Auch der VfGH bestätige mittlerweile, dass diese Literatur den Glücksspielcharakter des Poker verneine oder zumindest in Zweifel ziehe (vgl. VfGH 27.6.2013, G 26/2013 ua, Punkt 2.2.6 mit Hinweis auf *Holzner*, Poker – Glücks- oder Geschicklichkeitsspiel?, MMR 2008, 439, 442 f., unter ausdrücklicher Berufung auf den Bescheid des UFS vom 24.7.2007, RV/0369-W/02; *Kretschmer*, Poker – ein Glücksspiel?, ZfWG 2007, 93 ff.; für die Qualifikation des Poker als Geschicklichkeitsspiel allgemein *Dedonne/Dettermann*, Poker is a Skill, Gaming Law Review and Economics 2008/1, 31 ff.; differenzierend *Fiedler/Rock*, Quantifying Skill in Games – Theory and Empirical Evidence for Poker, Gaming Law Review and Economics 2009/1, 50 ff.).

Für Poker in Turnierform könne man es schon als geradezu unstrittig bezeichnen, dass das Ergebnis nicht vorwiegend vom Zufall abhängt. Turniere unterlägen nämlich insofern einer Spezialregel, als die Meisterschaft, der Gewinn oder Verlust, nicht von einem Einzelspiel, sondern von einer Vielzahl von Spielen abhängt. Nach dem Gesetz der großen Zahl sei es ausgeschlossen, dass man durch Zufall (durch Glück) ein Turnier gewinne. Dies habe auch der UFS erkannt (vgl. UFS 24.7.2007, RV/0369-W/02; zur ausführlichen Begründung vgl. *Holzner*, MMR 7/2008, 442).

Auch andere, nicht vom VfGH genannte Literaturstellen sowie Gerichtsurteile und eine Vielzahl von Gutachten würden belegen, dass wichtige Varianten des Poker (die in den Betrieben der Bf. gespielt werden würden) tatsächlich Geschicklichkeitsspiele seien (vgl. etwa *Winkler*, Poker und Pokerspielsalons in der Glücksspielgesetzgebung, 2011, 19 f., mwN; *Hambach/Hettich/Kruis*, Verabschiedet sich Poker vom Glücksspielrecht?, Medien und Recht Int 2009, Heft 1, 41; LG Karlsruhe 10.1.2009, Az 18, AK 127/08; *Wagner*, Die

Praktikabilität des österreichischen Glücksspielbegriffes am Beispiel des Kartenspiels Poker, Diss. Univ. Wien 2010, 26 ff., 36-90 und 116-128, mwN; UFS 24.7.2007, RV/0036-W/02).

Gerade die Entscheidungen des VfGH vom 30.6.2012 und vom 27.6.2013 würden zeigen, dass die Rechtsfragen nicht nur äußerst komplex seien, sondern auch im Sinne der Bf. entschieden werden würden. Die Aussetzung sei zu bewilligen, da ein effektiver Rechtsschutz sonst nicht gegeben wäre.

Mit Beschwerdeverentscheidung vom 22. Mai 2014 wies das Finanzamt die Beschwerde ab und führte begründend aus, dass mit den Erkenntnissen des VfGH vom 27.6.2013, G 26/2013-11 und G 90/2012-14, ausgesprochen worden sei, dass das Wort „Poker“ in § 1 Abs. 2 GSpG, BGBl. Nr. 620/1989 idF BGBl. Nr. 54/2010, sowie § 22 GSpG samt Überschrift, BGBl. Nr. 620/1989, idF BGBl. Nr. 73/2010, und § 60 Abs. 24 GSpG, BGBl. Nr. 620/1989 idF BGBl. Nr. 69/2012, als verfassungswidrig aufgehoben worden seien.

Gemäß Art. 140 Abs. 5 letzter Satz B-VG trete die Aufhebung mit Ablauf des Tages der Kundmachung in Kraft, wenn nicht der VfGH für das Außerkrafttreten eine Frist bestimme. Sei ein Gesetz wegen Verfassungswidrigkeit aufgehoben worden, so seien im Sinne des Art. 140 Abs. 7 B-VG alle Gerichte und Verwaltungsbehörden an den Spruch des VfGH gebunden. Auf die vor der Aufhebung verwirklichten Tatbestände mit Ausnahme des Anlassfalles sei jedoch das Gesetz weiter anzuwenden, sofern der VfGH nicht in seinem aufhebenden Erkenntnis anderes ausspricht.

Die Begünstigung des Anlassfalles bestehe jedoch nicht bei Individualanträgen (vgl. dazu *Walter/Mayer/Kucsko-Stadlmayer*, Art. 140, V.6.).

Die Aufhebung habe daher keine Auswirkung auf Tatbestände, die vor Kundmachung der VfGH-Entscheidung verwirklicht worden seien.

Neben dem Erkenntnis des VfGH vom 8.9.2005, 2000/17/0201, hätten noch andere Entscheidungen die langjährige Rechtsansicht des BMF, dass sämtliche international gebräuchliche Poker-Spielvarianten Glücksspiele seien, bestätigt.

In der Berufungsentscheidung des UFS vom 19.11.2013, RV/0744-G/11, sei es um die Rechtsgeschäftsgebührenpflicht von Kartenpokerturnieren im Jahr 2010 gegangen. Vom 19. Juli 2010 bis 31. Dezember 2010 seien § 33 TP 17 Abs. 1 Z 7 lit. b GebG sowie § 1 Abs. 1 und 2 GSpG mit der Aufzählung von Poker als Glücksspiel nebeneinander in Geltung gestanden. Vergleiche man die Gebührenpflicht von Pokerturnieren gemäß § 33 TP 17 GebG idF vor BGBl. I Nr. 54/2010 mit der Abgabepflicht von Pokerturnieren gemäß § 57 Abs. 1 GSpG, werde ersichtlich, dass beide Besteuerungsformen nicht grundlegend voneinander abweichen würden. Die zur Gebührenpflicht von Pokerturnieren bestehende Rechtsprechung sei daher auch für die Frage der Abgabepflicht gemäß § 57 GSpG maßgebend.

Zudem werde darauf hingewiesen, dass die für die Abgaben- bzw. Gebührenpflicht von Pokerturnieren maßgebliche Frage, nämlich ob Poker als Glücksspiel anzusehen sei, bereits ebenfalls in der UFS-Entscheidung vom 19.11.2013, RV/0744-G/11, nach § 1 Abs. 2 GSpG idF BGBl. I Nr. 54/2010 zu beurteilen gewesen sei. Der VfGH habe mit Beschluss vom 26.2.2014, B 58-62/2014, die Behandlung der gegen die UFS-Entscheidung eingebrachten Beschwerde abgelehnt, unter anderem, da der Begriff des Spiels „Poker“ nicht in verfassungswidriger Weise unbestimmt sei. Diese neueste Rechtsprechung des VfGH sei überdies zu Rechtsmitteln der Bf. ergangen.

Ebenso habe der VfGH mit Beschluss vom 21.9.2012, B 1357/11-16, die Behandlung einer gegen eine UFS-Entscheidung eingebrachten Beschwerde ab, unter anderem, da der Begriff des Spiels „Poker“ nicht in verfassungswidriger Weise unbestimmt sei. Diese Beschwerde sei in weiterer Folge an den VwGH abgetreten worden. Dieser habe die Behandlung der Beschwerde mit Beschluss vom 9.9.2013, 2012/16/0188, abgelehnt, da weder die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid von der Rechtsprechung des VwGH abgewichen sei noch Rechtsfragen aufgeworfen worden seien, denen im Sinn des § 33a VwGG grundsätzliche Bedeutung zukämen.

Auch nach der Rechtsprechung des VfGH vom 21.9.2012, B 1357/11-16, und vom 26.2.2014, B 58-62/2014, (*„in der Abgabeneinhebung ist auch kein Eingriff in verfassungsgesetzlich geschützte Rechte zu erkennen, weil es der Abgabepflichtige in der Hand hat, die Vorkehrungen für die Entrichtung der Abgabenschuld zu treffen.“*) und dem klaren Wortlaut des Gesetzes (§ 1 Abs. 2 GSpG: *„Poker ist ein Glücksspiel“*, § 57 Abs. 1 GSpG) sei die Beschwerde nach der Lage des Falles bezüglich Pokerturniere wenig erfolgversprechend.

Weiters führe der VfGH in seinem Erkenntnis vom 26.2.2014, B 58-62/2014, aus, dass , soweit sich die Beschwerde auf das Erkenntnis vom 27.6.2013, G 26/2013, G 90/2012, beziehe, der Bf. entgegenzuhalten sei, dass der VfGH in seinem Erkenntnis ausdrücklich festgehalten habe, dass es grundsätzlich im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum liege, wenn der Gesetzgeber das Pokerspiel vor dem Hintergrund eines kontroversen Meinungsstandes zu dessen Glücksspieleigenschaft dem Glücksspiel zuordne und damit dem Regime des Glücksspielgesetzes unterwerfe. Das Beschwerdevorbringen lasse daher die behauptete Rechtsverletzung, die Verletzung in einem anderen verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht oder die Verletzung in einem sonstigen Recht wegen Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes als so wenig wahrscheinlich erkennen, dass sie keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hätte.

Die Beschwerde erscheine daher hinsichtlich der angeführten umfangreichen Rechtsprechung im Zusammenwirken mit dem klaren Wortlaut des Gesetzes bezüglich der Pokerturniere wenig erfolgversprechend, weshalb die Abweisung des Antrages auf Aussetzung der Einhebung gemäß § 212a Abs. 2 lit. a BAO bezüglich der Glücksspielabgabe für Pokerturniere zu Recht erfolgt sei (vgl. VwGH 18.1.1990, 89/16/0025; VwGH 30.8.1995, 94/16/0085; VwGH 28.6.2007, 2007/16/0028).

Mit Schreiben vom 24. Juni 2014 beantragte die Bf. die Vorlage der Beschwerde zur Entscheidung durch das Bundesfinanzgericht unter Wiederholung des bisherigen Beschwerdevorbringens.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Gemäß § 212a Abs. 1 BAO ist die Einhebung einer Abgabe, deren Höhe unmittelbar oder mittelbar von der Erledigung einer Bescheidbeschwerde abhängt, auf Antrag des Abgabepflichtigen von der Abgabenbehörde insoweit auszusetzen, als eine Nachforderung unmittelbar oder mittelbar auf einen Bescheid, der von einem Anbringen abweicht, oder auf einen Bescheid, dem kein Anbringen zu Grunde liegt, zurückzuführen ist, höchstens jedoch im Ausmaß der sich bei einer dem Begehren des Abgabepflichtigen Rechnung tragenden Beschwerdeerledigung ergebenden Herabsetzung der Abgabenschuld.

Die Aussetzung der Einhebung ist gemäß § 212a Abs. 2 lit. b BAO nicht zu bewilligen, soweit mit der Bescheidbeschwerde ein Bescheid in Punkten angefochten wird, in denen er nicht von einem Anbringen des Abgabepflichtigen abweicht.

Vorausgeschickt wird, dass die Aussetzung der Einhebung der Glücksspielabgaben 10/2011, 11/2011, 02/2012 und 03/2012 bereits am 31. Juli 2012 bewilligt wurde. Da diese nicht noch einmal ausgesetzt werden können, war die Beschwerde insoweit abzuweisen.

Darüber hinaus ist gemäß § 212a Abs. 2 lit. b BAO die Aussetzung der Einhebung nicht zu bewilligen, soweit mit der Bescheidbeschwerde ein Bescheid in Punkten angefochten wird, in denen er nicht von einem Anbringen des Abgabepflichtigen abweicht.

Bei erklärungsgemäßer Veranlagung der mit Voranmeldungen seitens der Bf. bekanntgegebenen Glücksspielabgaben könnte auch aufgrund der zuletzt genannten Bestimmung eine Aussetzung der Einhebung nicht bewilligt werden.

Diese Rechtsfolge tritt bei den am 30. Juni 2014 bescheidmäßig veranlagten Glücksspielabgaben 02/2013 und 06/2013 ein, da es bei der Festsetzung der GS 02/2013 zu keiner Nachforderung, sondern einer Gutschrift von € 1.821,33 gekommen ist. Die Veranlagung der GS 06/2013 ergab zwar eine minimale Nachforderung von € 89,60, die jedoch aufgrund des gegenständlichen Aussetzungsantrages ebenfalls nicht aussetzungsfähig ist, weil lediglich die Aussetzung der Einhebung des selbst bekanntgegebenen Betrages von € 553.663,10 beantragt wurde.

Für die Glücksspielabgaben 04/2012, 06-11/2012, 01/2013, 03-05/2013 sowie 07/2013 kommt hingegen eine Aussetzung der Einhebung deshalb nicht in Betracht, weil es in diesen Fällen zu keiner Festsetzung der Abgaben gekommen ist, sondern

die diesbezüglichen Anträge auf Festsetzung mit Bescheiden vom 9. Jänner 2013, 28. Oktober 2013 sowie 30. Juni 2013, die zu keiner in § 212a Abs. 1 BAO geforderten Nachforderung führten, abgewiesen wurden.

Für die übrigen zur Aussetzung beantragten Glücksspielabgaben 08-09/2013 gilt Folgendes:

Aussetzungsanträge sind von der Einbringung der maßgeblichen Bescheidbeschwerde bis zur Bekanntgabe der Entscheidung über diese zulässig (VwGH 10.12.1991, 91/14/0164). Vor Einbringung der Bescheidbeschwerde gestellte Anträge sind daher zurückzuweisen (*Schaden*, ÖJZ 1989,423) bzw. abzuweisen, wenn bis zu ihrer Erledigung die Bescheidbeschwerde nicht eingebracht wurde (*Ott*, ZGV 1987, H 5-6, 35, sowie *Ellinger*, ÖStZ 1988, 167). Nach *Stoll* (BAO, 2271) sind solche Anträge an sich abzuweisen; ein Zuwarten bis zum Einlangen der Bescheidbeschwerde und sodann eine Sacherledigung sind zulässig (vgl. auch RAE, Tz 416).

Dazu wird festgestellt, dass die genannten Glücksspielabgaben nicht bescheidmäßig festgesetzt, sondern von der Bf. gemeldet und lediglich antragsgemäß verbucht wurden.

Gemäß § 212a Abs. 1 BAO ist aber die Einhebung einer Abgabe nur dann auszusetzen, wenn deren Höhe unmittelbar oder mittelbar von der Erledigung einer Bescheidbeschwerde gegen einen zu einer Nachforderung führenden Abgabenbescheid abhängt. Im gegenständlichen Fall wurde betreffend die Glücksspielabgaben 08-09/2013 weder ein Abgabenbescheid erlassen noch dagegen eine Bescheidbeschwerde eingebracht, weshalb eine Aussetzung der Einhebung nicht in Betracht kommen kann.

Da somit bereits aus Rechtsgründen den Aussetzungsanträgen nicht entsprochen werden kann, war auch auf das umfangreiche Vorbringen hinsichtlich der Erfolgsaussichten der gegen die Abgabenbescheide gerichteten Beschwerden nicht mehr einzugehen.

Bei den Stundungszinsen 2013 sowie dem Säumniszuschlag 1 2012 handelt es sich um von den Glücksspielabgaben abgeleitete Nebengebühren gemäß § 3 Abs. 2 lit. d BAO, die das gleiche Schicksal der Stammabgaben teilen, weshalb auch diesfalls eine Aussetzung der Einhebung nicht bewilligt werden kann.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Zulässigkeit einer Revision:

Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine Revision nicht zulässig, da das Erkenntnis nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, da sich die Rechtsfolgen aus der Gesetzeslage ableiten.

Wien, am 5. Februar 2015