

Anfrage

der Abgeordneten Dr. Stephanie Krisper, Kolleginnen und Kollegen

an den Bundesminister für Finanzen

betreffend Folgeanfrage Nachforderung von Abgaben gem § 57 Abs 3 GSpG

Mit dem Urteil 6 Ob 124/16b vom 29.5.2017 wurde vom OGH ausgesprochen, dass zahlreiche der in Wien betriebenen Ausspielungen auf Spielautomaten wegen Überschreitung der in § 4 Abs 2 GSpG aF festgesetzten Einsatz- und Gewinngrenzen illegal waren. Diese, mittlerweile von einem weiteren Senat mit der Entscheidung 7 Ob 225/16p bestätigte Entscheidung, hat neben zivilrechtlichen vermutlich auch abgabenrechtliche Auswirkungen. Mit 1.1.2011 trat der neue § 57 GSpG bezüglich der Glücksspielangaben in Kraft.

Dieser legt in seinem Absatz 3 fest, dass für Ausspielungen mit Glücksspielautomaten die Glücksspielabgabe - vorbehaltlich Abs 4 - 30 vH der um die gesetzliche Umsatzsteuer verminderen Jahrensbruttospieleinnahmen beträgt.

Abs 4 leg cit legt wiederum fest, dass diese Glücksspielabgabe bei einer landesrechtlichen Bewilligung nach Abs 3 lediglich 10 vH der um die gesetzliche Umsatzsteuer verminderen Jahrensbruttospieleinnahmen beträgt.

Abs 6 Z 2 leg cit befreit die Betreiber überhaupt von der Glücksspielabgabe, sofern diese auf Basis einer landesrechtlichen Bewilligung unter Einhaltung der Vorgabe des § 4 Abs 2 GSpG idF vor dem BGBl. I Nr. 73/2010 betrieben wurden.

Zusammengefasst lässt sich die Rechtslage wie folgt interpretieren: Für Ausspielungen mit Glücksspielautomaten auf Basis einer landesrechtlichen Bewilligung unter Einhaltung der Vorgabe des § 4 Abs 2 GSpG idF vor dem BGBl. I Nr. 73/2010 wird keine Glücksspielabgabe fällig. Die Vorgabe des § 4 Abs 2 GSpG idF vor dem BGBl. I Nr. 73/2010 bezieht sich auf Höchsteinsatz und Höchstgewinn und lautet im Detail:

"Ausspielungen mittels eines Glücksspielautomaten unterliegen nicht dem Glücksspielmonopol, wenn die vermögensrechtliche Leistung des Spielers den Betrag oder den Gegenwert von 0,50 Euro nicht übersteigt und der Gewinn den Betrag oder den Gegenwert von 20 Euro nicht übersteigt."

Der OGH hat im Urteil 6 Ob 124/16b ausgesprochen, dass durch eine Umgehungskonstruktion genau jene Einsatz- und Gewinngrenzen überschritten wurden, womit eine Anwendung des § 57 Abs 6 Z 2 GSpG auf jene Glücksspielgeräte ausscheidet, auf denen die verfahrensgegenständlichen und ähnlichen Ausspielungen angeboten wurden. Nachdem in selbigem Urteil auch höchstgerichtlich klargestellt wurde, dass sich der Betreiber bei den angebotenen Ausspielungen auch nicht auf eine gültige Konzession berufen kann, scheidet (neben der Frage der zeitlichen Anwendbarkeit) eine Anwendung des § 57 Abs 4 erster Fall GSpG neue Fassung von vornherein aus.

Übrig bleibt die Frage des Inkrafttretens des § 57 Abs 3 GSpG. Dieser soll gem § 60 Abs 25 Z 4 GSpG für Ausspielungen mit Glücksspielautomaten auf Basis einer landesrechtlichen Bewilligung nach § 4 Abs. 2 in der Fassung vor dem BGBl. I Nr. 73/2010, erst ein Jahr nach Inkrafttreten eines Landesgesetzes über Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten in Kraft treten. Auch in diesem Fall ist eine Anwendbarkeit dieses eingeschränkten zeitlichen Geltungsbereichs jedoch nicht anzu-

nehmen, zumal es sich bei den im Urteil des OGH für illegal erklärten Ausspielungen eben um solche handelte, welche nicht auf Basis der erteilten landesrechtlichen Bewilligung betrieben wurden, also illegales Glücksspiel darstellten.

Aus dieser Überlegung heraus ergibt sich für die Anfragestellerin die volle Anwendbarkeit des § 57 Abs 3 GSpG, auf die von der Entscheidung 6 Ob 124/16b umfassten Glücksspielautomaten sowie all jene Glücksspielautomaten in ganz Österreich, auf denen ähnliche Ausspielungen, unter Überschreitung der in § 4 Abs 2 GSpG aF enthaltenen Grenzen, angeboten wurden und nicht auf Basis der erteilten landesrechtlichen Bewilligung betrieben wurden.

Dies würde in Folge massive abgabenrechtliche Auswirkungen haben. So berichtete die Presse in ihrem Artikel vom 27.1.2015, dass pro Glücksspielautomat bis zu 10 000 Euro im Monat verspielt wurden. Selbiger Artikel spricht, mit Stand Ende 2014, von rund 2700 Glücksspielgeräten in Wien, welche zum größten Teil mit ähnlichen Spielsystemen funktionierten. Geht man nun lediglich von einem Gewinn von 7500 Euro pro Monat aus, ergäbe dies einen Jahresgewinn von rund 227 Millionen Euro. Vermindert man diesen Betrag wiederum um die gesetzliche Umsatzsteuer, ergibt dies einen verbleibenden Gewinn von 189 Millionen Euro, welche als Berechnungsgrundlage für die Glücksspielabgabe dient. Daraus ergäbe sich, bei Nachforderung dieser Glücksspielabgabe, ein seitens der Betreiber zu zahlender jährlicher Betrag von rund 57 Millionen Euro. Bei Anwendbarkeit dieses Abgabensatzes ab 1.1.2011 handelt es sich um einen Gesamtbetrag von 227 Millionen Euro, welcher hier vermutlich seitens der Abgabenbehörden allein in Wien einzufordern wäre.

Für eine derartige Nachforderung spricht auch die Anfragebeantwortung 242/AB des Bundesministers für Finanzen vom 28. März 2018. Darin bezeichnet dieser die Abgaben gem § 57 Abs 3 GSpG als jene Abgaben, welche auf VLTs ohne Konzession und auch Glücksspielautomaten ohne Konzession anfallen. Nach der oben zitierten Rechtsprechung des OGH handelt es sich bei den verfahrensgegenständlichen Automaten definitiv um solche, welche ohne Konzession (genauer: nicht im Rahmen der Konzession) betrieben wurden.

Dass zahlreiche, wenn nicht nahezu sämtliche, Glücksspielautomaten in Wien nicht dem GSpG entsprachen, da diese durch Verletzung der Einsatz- und Gewinngrenzen ins staatliche Glücksspielmonopol eingriffen, war im Finanzministerium bereits seit spätestens 14.5.2007 bekannt, zumal sich das BMF damals an die MA 36 wandte, um auf die Illegalität der von zahlreicher Seite angebotenen Spiele hinzuweisen.

In der Anfragebeantwortung 4157/AB XXVI.GP

(https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXVI/AB/AB_04157/imfname_772578.pdf)
durch Ihren Vorgänger Dipl.-Kfm. Eduard Müller, MBA auf meine Anfrage 4179/J XXVI. GP

(https://www.parlament.gv.at/PAKT/VHG/XXVI/J/J_04179/fnameorig_767935.html) wurde auf folgende Fragen jeweils derart geantwortet:

4. Besteht Ihrer Ansicht nach eine, wie in der Begründung angeführte, Anwendbarkeit der abgabenrechtlichen Bestimmungen des § 57 Abs 3 GSpG für Glücksspielautomaten, auf denen illegale Ausspielungen betrieben wurden, wie zB durch die Entscheidung 6 Ob 124/16b festgestellt wurde?

a. Wenn ja, welchen Betrag machen die nachzufordernden Abgaben insgesamt aus?

b. Wenn ja, werden Sie selbst Schritte ergreifen, um die Abgaben in voller Höhe von den betreffenden Schuldern einzuheben?

c. Wenn nein, aus welchem Grund nicht?

"Vorweg ist festzuhalten, dass das Vorliegen einer verbotenen Ausspielung seitens der Verwaltungsbehörden in jedem Einzelfall eigenständig zu prüfen ist. Ein Urteil des OGH – der höchsten zivilgerichtlichen Instanz – hat keinerlei präjudizielle Wirkung für die Verwaltung, auch nicht in jenem konkreten Fall, welcher der referenzierten OGH-Entscheidung zugrunde liegt.

Auch wird angemerkt, dass – abgesehen vom Prinzip der Gewaltenteilung – Zivilgerichte und Verwaltungsbehörden bzw. Verwaltungsgerichte unterschiedlichen verfahrensrechtlichen Prinzipien unterliegen: Zivilgerichte entscheiden aufgrund des Vorbringens der Parteien und unterliegen nicht wie die Verwaltungsinstanzen dem Amtswegigkeitsprinzip. Es kann daher in einzelnen zivilrechtlichen Verfahren durchaus vorkommen, dass im Grunde identische Fälle unterschiedlich entschieden werden.

Aus Sicht des Bundesministeriums für Finanzen unterliegen Glücksspielautomaten, welche auf Basis einer landesrechtlichen Bewilligung gemäß § 4 Abs. 2 GSpG aF betrieben wurden, nicht der Glücksspielabgabe; dies auch dann nicht, wenn in einem Verwaltungsstrafverfahren (oder gar in einem zivilrechtlichen Verfahren) das Vorliegen einer verbotenen Ausspielung festgestellt werden sollte.

Gemäß § 60 Abs. 25 Z 4 GSpG tritt § 57 Abs. 3 GSpG – der in Frage kommende Abgabetaatbestand – für Ausspielungen mit Glücksspielautomaten auf Basis einer landesrechtlichen Bewilligung nach § 4 Abs. 2 GSpG aF erst ein Jahr nach Inkrafttreten eines Landesgesetzes über Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten in Kraft.

Aus Sicht des Bundesministeriums für Finanzen ist ausschlaggebend, ob ein Automat „auf Basis“ einer Bewilligung betrieben wurde, das heißt ob für den konkreten Automaten eine Bewilligung erteilt wurde.

Es tritt daher der Abgabetaatbestand des § 57 Abs. 3 GSpG je nach Bundesland zu einem unterschiedlichen Zeitpunkt in Kraft. Erst nach Inkrafttreten wäre zu prüfen, ob eine verbotene Ausspielung vorliegt, weil erst ab diesem Zeitpunkt der Tatbestand überhaupt Anwendung finden kann.

Es wird darauf hingewiesen, dass gemäß § 60 Abs. 25 Z 2 GSpG Glücksspielautomaten, die aufgrund einer landesrechtlichen Bewilligung gemäß § 4 Abs. 2 GSpG aF zugelassen worden sind (Anmerkung: auch hier wird auf die Erteilung der Bewilligung angeknüpft), längstens bis 1. Jänner 2015 (bzw. 1. Jänner 2016) betrieben werden durften. Seit diesem Zeitpunkt – sollten die Geräte weiter betrieben werden sein – handelt es sich um nichtbewilligte Glücksspielautomaten und diese unterliegen der Glücksspielabgabe. Es handelt sich dann gerade nicht mehr um Automaten, welche auf Basis einer landesrechtlichen Bewilligung gemäß § 4 Abs. 2 GSpG aF betrieben werden, sondern um Automaten ohne Konzession oder Bewilligung und diese werden wie alle anderen illegalen Automaten behandelt. Für solche Geräte – welche nach der Übergangsfrist weiterbetrieben wurden bzw. für welche keine Bewilligung gemäß § 4 Abs. 2 GSpG aF mehr aufrecht war – wurde auch Glücksspielabgabe vorgeschrieben" (Hervorhebung durch die Anfragestellerin).

5. Wann verjähren die abgabenrechtlichen Ansprüche gem § 57 Abs 3 GSpG generell?

"Für die Glücksspielabgabe gemäß § 57f GSpG gelten die allgemeinen Verjährungsbestimmungen gemäß § 207 ff Bundesabgabenordnung (BAO). Demnach verjährt das Recht, die Abgabe festzusetzen, grundsätzlich nach fünf Jahren. Soweit eine Abgabe hinterzogen ist, beträgt die Verjährungsfrist zehn Jahre. Die Verjährung beginnt mit dem Ablauf des Jahres, in dem der Abgabenanspruch entstanden ist. In Fällen des § 57 GSpG entsteht die Abgabenschuld grundsätzlich im Zeitpunkt der Verwirklichung des Abgabentatbestandes, das heißt im Zeitpunkt der einzelnen Ausspielung.

Die Festsetzungsverjährung verlängert sich nach Maßgabe des § 209 Abs. 1 BAO, wenn die Abgabenbehörde rechtzeitig nach außen erkennbare Amtshandlungen zur Geltendmachung des Abgabenanspruches oder zur Feststellung des Abgabepflichtigen unternimmt. Die absolute Festsetzungsverjährungsfrist beträgt zehn Jahre nach Entstehung des Abgabenanspruchs."

6. Gibt es in diesem Fall aufgrund der erst nachträglichen Feststellung der Illegalität der Automatenspiele eine Sonderbestimmung betreffend Verjährung der Ansprüche?

"Es ist keine allgemeine/pauschale Feststellung der Illegalität von ehemals gemäß § 4 Abs. 2 GSpG aF bewilligten Automaten erfolgt (vgl. Ausführungen zu Frage 4.).

Zur gestellten Frage einer allfälligen Sonderbestimmung für Verjährung ist festzuhalten, dass selbst im Falle der Feststellung des Vorliegens einer verbotenen Ausspielung in einem konkreten Einzelfall sich hinsichtlich der Verjährung nichts ändern würde, weil die Verjährungsfrist im Zeitpunkt der Verwirklichung des Abgabentatbestandes beginnt.

Aus Sicht des Bundesministeriums für Finanzen ist auch nicht die zehnjährige Verjährungsfrist anzuwenden, weil in den geschilderten Fällen nicht von Abgabenhinterziehung auszugehen ist."

7. Findet im vorliegenden Fall auf die Bestimmung des Abgabenschuldners § 59 Abs 2 Z 1 zweiter Fall GSpG Anwendung?

a. Wenn nein, wer wäre der Schuldner einer solchen Abgabe?

8. Wurden die Abgaben bereits von den jeweiligen Abgabenschuldern nachgefordert?

a. Wenn ja, wann, mit welchem Ergebnis und in welcher Höhe?

b. Wenn nein, warum nicht?

Verweis auf Antwort zu Frage 4.

9. Wurden neben den höchstgerichtlich für illegal erklärten (6 Ob 124/16b, 7 Ob 225/16p) Ausspielungen auf Glücksspielautomaten weitere Prüfungen unternommen?

a. Wenn ja, welche?

b. Wenn nein, warum nicht?

Verweis auf Antwort zu Frage 4.

10. Wie viele Betreiber von Glücksspielautomaten wurden diesbezüglich abgabenrechtlich überprüft und wenn ja, mit welchem Ergebnis?

Verweis auf Antwort zu Frage 4.

11. Welchen Wert messen Sie in diesem Kontext dem Schreiben Ihres eigenen Hauses an die MA 36 zu, womit das Würfelspiel und die Action Games einen Eingriff in das Glücksspielmonopol darstellten (BMF-18200/0031-VI/1/2007), was letztlich auch durch den OGH bestätigt wurde?

Verweis auf Antwort zu Frage 4.

12. Hat dieses Dokument des BMF im Kontext der Rechtsprechung des OGH eine abgabenrechtliche Auswirkung auf weiter als 1.1.2011 zurückliegende Fälle?

a. Wenn ja, welche Auswirkungen hat dies?

b. Wenn nein, warum nicht?

"Dazu wird auf die Beantwortung der parlamentarischen Anfrage Nr. 3241/J vom 3. April 2019 verwiesen."

Während der Antragstellerin bewusst war, dass Bundesminister Müller durch Verweis bei den Fragen 7 bis 10 auf die Antwort auf Frage 4 in Wahrheit diese Fragen unbeantwortet ließ, sind Sie, Herr Finanzminister Gernot Blümel, nach diesem für kurze Zeit die Agenden des Finanzministerium verwaltenden Interimsminister, hier in die Pflicht zu nehmen, der Frage nachzugehen, - wenn auch in Einzelfall für Einzelfall warum und von wem es in Ihrem Ressort vor Verjährung der Ansprüche unterlassen wurde, von der Novomatic wegen der von ihnen illegale Ausspielungen betreibenden Glücksspielautomaten Abgabenforderungen geltend zu machen.

Die unterfertigten Abgeordneten stellen daher folgende

Anfrage:

1. Besteht Ihrer Ansicht nach eine, wie in der Begründung angeführte, Anwendbarkeit der abgabenrechtlichen Bestimmungen des § 57 Abs 3 GSpG für Glücksspielautomaten, auf denen illegale Ausspielungen betrieben wurden, wie zB durch die Entscheidung 6 Ob 124/16b festgestellt wurde?
 - a. Wenn ja, welchen Betrag machen die nachzufordernden Abgaben insgesamt aus?
 - b. Wenn ja, werden Sie selbst Schritte ergreifen, um die Abgaben in voller Höhe von den betreffenden Schuldndern einzuheben?
 - c. Wenn nein, aus welchem Grund nicht?
2. Findet im vorliegenden Fall auf die Bestimmung des Abgabenschuldners § 59 Abs 2 Z 1 zweiter Fall GSpG Anwendung?
3. Wurden die Abgaben bereits von den jeweiligen Abgabenschuldndern nachgefordert?
 - a. Wenn ja, wann, mit welchem Ergebnis und in welcher Höhe?
 - b. Wenn nein, warum nicht?

- c. Wenn nein, sehen Sie darin ein Unterlassen?
 - i.Wenn nein, warum nicht?
4. Wurden neben den höchstgerichtlich für illegal erklärt (6 Ob 124/16b, 7 Ob 225/16p) Ausspielungen auf Glücksspielautomaten weitere Prüfungen unternommen?
 - a. Wenn ja, welche?
 - b. Wenn nein, warum nicht?
 - c. Wenn nein, sehen Sie darin ein Unterlassen?
 - i.Wenn nein, warum nicht?
5. Wie viele Betreiber von Glücksspielautomaten wurden diesbezüglich abgabenrechtlich überprüft und wenn ja, mit welchem Ergebnis?
 - a. Sehen Sie in dieser Zahl ein Unterlassen?
 - i.Wenn nein, warum nicht?
6. Welchen Wert messen Sie in diesem Kontext dem Schreiben Ihres eigenen Hauses an die MA 36 zu, womit das Würfelspiel und die Action Games einen Eingriff in das Glücksspielmonopol darstellten (BMF-18200/0031-VI/1/2007), was letztlich auch durch den OGH bestätigt wurde?
7. Hat dieses Dokument des BMF im Kontext der Rechtsprechung des OGH eine abgabenrechtliche Auswirkung auf weiter als 1.1.2011 zurückliegende Fälle?
 - a. Wenn ja, welche Auswirkungen hat dies?
 - b. Wenn nein, warum nicht?
8. Wie hoch sind die jeweiligen bundesweiten Einnahmen aus der Glücksspielabgabe (Bitte um Auflistung für die Jahre 2019-2020)?
 - a. gemäß § 57 Abs 1?
 - b. gemäß § 57 Abs 2?
 - c. gemäß § 57 Abs 3?
 - d. gemäß § 57 Abs 4?
 - e. gemäß § 58 Abs 1?
 - f. gemäß § 58 Abs 2?
9. Ab welchem Zeitpunkt wurden Ihrem Haus erste Indizien bekannt, wonach das „kleine Glücksspiel“, wie es unter anderem in Wien betrieben wurde, eigentlich gar kein solches war und was wurde daraufhin unternommen?
10. Auf Frage 4 wurde (unter anderem) geantwortet: „*Vorweg ist festzuhalten, dass das Vorliegen einer verbotenen Ausspielung seitens der Verwaltungsbehörden in jedem Einzelfall eigenständig zu prüfen ist. Ein Urteil des OGH –der höchsten zivilgerichtlichen Instanz– hat keinerlei präjudizielle Wirkung für die Verwaltung, auch nicht in jenem konkreten Fall, welcher der referenzierten OGH-Entscheidung zugrunde liegt.*“
 - a. Gab es zu diesem Fall eine eigenständige Prüfung seitens der Verwaltungsbehörden?
 - i.Wenn ja, mit welchem Ergebnis?

- d. Fallen dieser Rechtsansicht zu Folge GSA nur dann unter den Abgabentatbestand des § 57 Abs 3 GSpG, wenn für diese nicht einmal abstrakt je eine behördliche Genehmigung vorlag?
- i. Wenn ja, bitte um Erläuterung der diesbezüglichen Überlegungen und Rechtsfolgen.
 - ii. Wenn nein, inwiefern ist der anfragegegenständliche Sachverhalt davon verschieden zu beurteilen?
14. Auf Frage 4 wurde (unter anderem) geantwortet: „*Aus Sicht des Bundesministeriums für Finanzen ist auch nicht die zehnjährige Verjährungsfrist anzuwenden, weil in den geschilderten Fällen nicht von Abgabenhinterziehung auszugehen ist.*“
- a. Wurde der Fall seitens der Abgabenbehörden bereits geprüft?
 - i. Wenn ja, durch den Einsatz welcher konkreten Ermittlungsschritte kam die Behörde zu welchem konkreten Ergebnis?
 - ii. Wenn nein, wie kann ohne Ermittlungsverfahren bereits feststehen, dass von Abgabenhinterziehung nicht auszugehen ist?
15. Werden Sie in dieser Sache eine Untersuchung veranlassen, welche eventuell noch einzuhebende Abgaben in dieser Sache eruiert, um allenfalls noch nicht verjährige Abgaben nachzufordern?
- a. Wenn nein, warum nicht?

H. Wunder
W. Seeliger
J. Wölflitz
G. H. Müller
D. D. Kotzauer
K. Künneberg

