

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Mag. Gerhard Groschedl in der Verwaltungsstrafsache gegen Frau A. B., Wien, vertreten durch Mag. Richard Trusnovic, Rechtsanwalt, Gschwandtnergasse 18/16, 1170 Wien, wegen der Verwaltungsübertretungen gemäß §§ 14 Abs. 2 und 17 Abs. 3 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 des Vergnügungssteuergesetzes 2005 - VGSG, LGBl. für Wien Nr. 56/2005, in der Fassung des LGBl. für Wien Nr. 45/2013, in Zusammenhalt mit § 9 Abs. 1 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG, über die Beschwerde der Beschuldigten vom 5. März 2019 gegen das Erkenntnis der belangten Behörde Magistrat der Stadt Wien Rechnungs- und Abgabewesen als Abgabenstraßbehörde vom 31. Jänner 2019, Zahlen: MA, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 17. Jänner 2020 in Anwesenheit der Beschuldigten, ihres Verteidigers Mag. Richard Trusnovic, des Vertreters der Magistratsabteilung 6 sowie der Schriftführerin zu Recht erkannt:

I. Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) in Verbindung mit § 24 Abs. 1 Bundesfinanzgerichtsgesetz (BFGG) und § 5 Gesetz über das Wiener Abgabenorganisationsrecht (WAOR) wird der Beschwerde insoweit stattgegeben, als die zwei Geldstrafen auf je € 120,00 herabgesetzt werden. Die zwei Ersatzfreiheitsstrafen werden mit je vier Stunden bestimmt.

Darüber hinaus wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das Straferkenntnis bestätigt.

II.1. Gemäß § 64 VStG hat die beschwerdeführende Partei zweimal je € 12,00 als Kosten des verwaltungsbehördlichen Strafverfahrens zu ersetzen.

II.2. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG hat die beschwerdeführende Partei keine Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gemäß § 25 Abs. 2 BFGG wird der Magistrat der Stadt Wien als Vollstreckungsbehörde bestimmt.

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

Entscheidungsgründe

Mit Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 6, Dezernat Abgaben und Recht Referat Parkometerabgabe und Abgabenstrafen vom 31. Jänner 2019, Zahlen: MA, wurde Frau A. B. (in weiterer Folge: Beschuldigte) für schuldig befunden,

„es als handelsrechtliche Geschäftsführerin der C. Gesellschaft m.b.H. (als Lokalinhaber) bis zum 30.06.2017 unterlassen zu haben, die im Betrieb in Wien², gehaltenen zwei Apparate der Type "Minkygames" für den Monat Juni 2016 mit dem Betrag von je € 1.400,00 zur Vergnügungssteuer anzumelden und diese zu entrichten. Sie haben dadurch die Vergnügungssteuer für diesen Monat mit dem oben genannten Betrag verkürzt und zwei Verwaltungsübertretungen begangen.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§§ 14 Abs. 2 und 17 Abs. 3 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 des Vergnügungssteuergesetzes 2005 - VGSG, LGBl. für Wien Nr. 56/2005, in der Fassung LGBl. für Wien Nr. 45/2013 in Zusammenhalt mit § 9 Abs. 1 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG.

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen werden über Sie folgende Strafen verhängt:

2 Geldstrafen von je € 500,00, falls diese uneinbringlich sind,
2 Ersatzfreiheitsstrafen von je 18 Stunden,
gemäß § 19 Abs. 1 VGSG.

Ferner haben Sie gemäß § 64 VStG zu zahlen:

je € 50,00 als Beitrag zu den Kosten der Strafverfahren, das sind 10% der Strafen, mindestens jedoch € 10,00 für jedes Delikt. Die zu zahlenden Gesamtbeträge (Strafen/Kosten) betragen daher je € 550,00.

Die C. Gesellschaft m.b.H. haftet gemäß § 9 Abs. 7 VStG für die verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

Begründung:

Gemäß § 14 Abs. 2 VGSG ist das Halten von Apparaten spätestens einen Tag vor deren Aufstellung beim Magistrat anzumelden. Steuerpflichtig ist der Unternehmer, in dessen Namen oder auf dessen Rechnung die Veranstaltung durchgeführt wird. Sind zwei oder mehrere Unternehmer (Mitunternehmer; § 13 VGSG: Lokalinhaber, Eigentümer und Aufsteller des Apparates) vorhanden, sind sie als Gesamtschuldner steuerpflichtig und haben sie die Anmeldung gemeinsam vorzunehmen. Nach § 17 Abs. 3 leg. cit. gilt die Anmeldung von Apparaten als Steuererklärung und ist die Steuer erstmals zum Termin für

die Anmeldung und in der Folge jeweils bis zum Letzten eines Monats für den Folgemonat zu entrichten.

Auf Grund des § 9 Abs. 1 VStG sind Sie als handelsrechtliche Geschäftsführerin für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch die steuerpflichtige Gesellschaft strafrechtlich verantwortlich.

Der Sachverhalt der Ihnen zur Last gelegten Übertretungen ist durch die Feststellung vom 30.06.2016, die durch Ihren steuerlichen Vertreter anerkannte Revision vom 30.06.2017 und den Kontostand unbedenklich erwiesen und wurde Ihnen vorgehalten; demnach haben Sie die gegenständlichen Apparate weder zur Vergnügungssteuer angemeldet noch diese bis zum Zeitpunkt der anerkannten Revision vom 30.06.2017 entrichtet.

Anlässlich der Aufforderung zur Rechtfertigung führten Sie aus, dass Sie erst am 29.08.2016 zur Geschäftsführerin der Gesellschaft bestellt worden sind und daher für Handlungen des Unternehmens vor diesem Zeitpunkt nicht verantwortlich seien.

Ihren Ausführungen ist Folgendes entgegenzuhalten:

Es trifft zwar zu, dass Sie zum Zeitpunkt der Aufstellung der gegenständlichen Apparate noch nicht Geschäftsführerin der C. Gesellschaft m.b.H. waren; damit ist allerdings nichts zu gewinnen, zumal die Strafbestimmungen im Vergnügungssteuergesetz nicht allein die Herbeiführung des rechtswidrigen Zustandes (die Aufstellung der Spielapparate ohne Anmeldung zur Vergnügungssteuer), sondern auch dessen Aufrechterhaltung pönalisieren. Schließlich bleibt die Gesellschaft (hier: C. Gesellschaft m.b.H.) auch verpflichtet, Abgabenschuldigkeiten, mit deren Abfuhr sie in Rückstand geraten ist, zu erfüllen. Zur Erfüllung dieser Verpflichtung ist der Geschäftsführer bzw. die Geschäftsführerin verhalten. Diese(r) muss sich also bei Übernahme seiner/ihrer Geschäftsführertätigkeit darüber unterrichten, ob und in welchem Ausmaß die nunmehr zu vertretende Gesellschaft bisher ihren steuerlichen Verpflichtungen nachgekommen ist (VwGH 16.11.1967, 1680/66). Dies wurde offenkundig verabsäumt. Dass die verfahrensgegenständlichen Apparate im Betrieb aufgestellt waren, war jedenfalls bekannt, sonst hätte der steuerliche Vertreter anlässlich der Revision nicht angeben können ».... dass die im Betrieb aufgefundenen Spielautomaten von meiner Mandantin betrieben wurden, sondern der D. sro mit Sitz in Bratislava zuzurechnen sind«. Auch wenn dieses Vorbringen zutreffen mag - wovon ausgegangen wird - ändert dies nichts daran, dass die Gesellschaft als Lokalinhaberin Gesamtschuldnerin für die Vergnügungssteuer ist (siehe obige Ausführungen).

Die bis zur Revision vom 30.06.2017 unterlassene Anmeldung der Apparate zur Vergnügungssteuer ist Ihnen somit anzulasten: die Verkürzung dauert nämlich so lange an, bis der Steuerpflichtige die Anmeldung nachholt oder die Abgabenbehörde die Steuer bescheidmäßig festsetzt.

Aufgrund der Aktenlage ist es als erwiesen anzusehen, dass Sie der Verpflichtung zur ordnungsgemäßen Anmeldung der Apparate und zur Zahlung der Vergnügungssteuer nicht fristgerecht nachgekommen sind und damit zumindest fahrlässig gehandelt haben.

Eine Verkürzung der Vergnügungssteuer liegt vor, wenn die Abgabe unter Verletzung der Anmeldepflicht nicht zu den vorgesehenen Terminen entrichtet wird (VwGH 16.12.1999, Zl. 97/15/0172).

Gemäß § 19 Abs. 1 VGSG sind Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Steuer mit einem Betrag von höchstens EUR 21.000 verkürzt wird, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis EUR 42.000 zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen festzusetzen.

Für die Strafbemessung war zunächst das Ausmaß der Verkürzungsbeträge maßgebend.

Als erschwerend war kein Umstand, als mildernd Ihre verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit zu werten; weiters war zu berücksichtigen, dass Sie die Aufstellung der Geräte ohne Anmeldung zur Vergnügungssteuer nicht selbst veranlasst haben, sondern bloß den rechtswidrigen Zustand ab Übernahme der Geschäftsführung aufrecht erhalten haben.

Die Strafbemessung erfolgte unter Annahme durchschnittlicher wirtschaftlicher Verhältnisse. Ungünstige wirtschaftliche Verhältnisse konnten zu Ihren Gunsten nicht angenommen werden, da Sie von der eingeräumten Möglichkeit, diese darzulegen, keinen Gebrauch gemacht haben und für eine solche Annahme kein Anhaltspunkt besteht.

Die Verschuldensfrage war aufgrund der Aktenlage zu bejahen und spruchgemäß zu entscheiden.

Der Ausspruch über die Kosten ist im § 64 Abs. 2 VStG begründet."

In der dagegen fristgerecht eingebrachten Beschwerde vom 5. März 2019 wird das Erkenntnis zur Gänze angefochten.

Beschwerdegründe

Keine Spielapparate

Bei den im Straferkenntnis genannten Geräten handelt es sich nicht um Spielapparate iSd Vergnügungssteuergesetzes, da die Spielmöglichkeit nicht im Vordergrund stand.

Verwiesen wird diesbezüglich auf das Erkenntnis des VwGH vom 01.09.2010, Zl. 2010/17/0086, wonach bei Fehlen einer festen Verlinkung zu einer Glücksspielseite nicht von einem Spielapparat auszugehen ist.

Beweis: Einvernahme sämtlicher Kontrollorgane.

Verschulden

Angesichts der vorliegenden Gutachten durfte die Beschwerdeführerin jedenfalls davon ausgehen, dass es sich nicht um Spielapparate handelt. Es fehlte ihr daher das Verschulden.

3. Spruch nicht konkretisiert

3.1. Gemäß § 1 Abs 1 VGSG unterliegt das Halten von Spielapparaten und von Musikautomaten (Z 3) einer Steuer nach Maßgabe dieses Gesetzes. Verwiesen wird auf § 6 VGSG. Gem. § 6 Abs 1 VStG beträgt die Steuer für das Halten von Spielapparaten durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert erzielt werden kann sind für die keine Bewilligung oder Konzession nach den §§ 5, 14 oder 21 GSpG, BGBl Nr. 620/1989, idF BGBl Nr 111/2616 erteilt wurde, je Apparat und begonnenem Kalendermonat 1.400 Euro.

Gem. § 19 Abs 1 VergnügungssteuerG 2005 sind Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Steuer mit einem Betrag von höchstens 21 000 Euro verkürzt wird, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis 42 000 Euro zu bestrafen.

Strafbar ist es daher nur, keine Steuer für einen Spielapparat zu entrichten, für den keine Bewilligung oder Konzession nach den §§ 5, 14 oder 21 GSpG, BGBl Nr. 620/1989, idF BGBl Nr 111/2010 erteilt wurde. Im Sinne der ständigen Rechtsprechung des VwGH wäre dies im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses anzuführen gewesen, da nur dann die Subsumtion der als erwiesen angenommenen Tat unter die verletzte Verwaltungsvorschrift eindeutig und vollständig erfolgt (vgl. Ra 2015/06/0087 vom 01.08.2017). Eine Korrektur des mangelhaften Spruches ist aufgrund der Tatsache, dass die Aufforderung zur Rechtfertigung unter demselben Mangel leidet und mittlerweile Verfolgungsverjährung eingetreten ist, unzulässig.

3.2. Das Vergnügungssteuergesetz stellt verschiedenen Handlungen unter Strafe: So ist gem. § 19 Abs 2 VergnügungssteuerG ein Verstoß gegen § 14 Abs 1, 2, 4 und 7 VergnügungssteuerG mit Geldstrafe bis zu 420 Euro zu bestrafen. Gem. § 14 Abs 2 VergnügungssteuerG ist das Halten von Apparaten (§ 6) spätestens einen Tag vor deren Aufstellung beim Magistrat anzumelden. Die Anmeldung haben alle Gesamtschuldner (§ 13 Abs. 1) gemeinsam vorzunehmen und den bei auch den Unternehmer festzulegen, der die Zahlungen zu leisten hat.

Im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses wird der Beschuldigten vorgeworfen, es unterlassen zu haben, im Betrieb gehaltene Geldspielapparate mit dem Betrag von € 1.400 zur Vergnügungssteuer anzumelden und diese zu entrichten. Sie habe dadurch die Vergnügungssteuer für diesen Monat mit dem genannten Betrag verkürzt und eine Verwaltungsübertretung begangen.

Als verletzte Rechtsnormen wurden § 14 Abs. 2 (also die Nichtanmeldung der Geräte) und 17 Abs. 3 in Verbindung mit „19 Abs. 1 des Vergnügungssteuergesetzes 2005“ VGSG, LGBl. für Wien Nr. 56/2005, in der Fassung des LGBl. für Wien Nr.45/2013, in Zusammenhalt mit § 9 Abs. 1 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zitiert.

§ 44 Abs 1 VStG räumt dem Beschuldigten ein Recht darauf ein, dass im Spruch die richtige als erwiesen angenommene Tat aufscheint. Wird im Spruch die als erwiesen angenommene Tat unzutreffend umschrieben, stellt dies eine offenkundige Verletzung des Gesetzes zum Nachteil des Betroffenen dar.

Aus dem gegenständlichen Straferkenntnis in Verbindung mit den angeführten Strafnormen ergibt sich nicht eindeutig, welche konkrete Tathandlung der Revisionswerberin vorgeworfen wird, insbesondere ob ihr die Nichtanmeldung der Steuer (§ 14 Abs VergnügungssteuerG) oder die Verkürzung der Abgabe vorgeworfen wird. Es liegt daher ein Widerspruch des Straferkenntnisses in sich vor, was den Vorgaben des VwGH widerspricht (vgl. VwGH 6.9.2016, Ra 2016/09/0049). Nach der Rechtsprechung des VwGH zu § 44a Z 1 VStG muss der Spruch eines Straferkenntnisses so gefasst sein, dass die Subsumtion der als Tat unter die verletzte Verwaltungsvorschrift eindeutig und vollständig erfolgt, also aus der Tathandlung sogleich auf das Vorliegen der bestimmten Übertretung geschlossen werden kann (vgl. VwGH 23.04.2013, ZI. 2010/0910005). Der Beschuldigte hat ein subjektives Recht darauf, dass ihm die als erwiesen angenommene Tat und die verletzte Verwaltungsvorschrift richtig und vollständig vorgehalten wird (vgl. VwGH 06.09.2016 Ra 2016/09/0049). Das Straferkenntnis ist daher auch aus diesem Grunde aufzuheben.

3.3. Der Spruch beschränkt sich weiters auf die bloße Wiedergabe der verba legalia. Um den Anforderungen des § 44a VStG gerecht zu werden, reicht es nicht aus, den bloßen Gesetzeswortlaut unter Anführung von Tatzeit und Tatort wiederzugeben, sondern wäre die Tat entsprechend den jeweiligen Gegebenheiten entsprechend zu individualisieren gewesen (VwGH vom 26.01.2004, ZI. 2003/13/0268), was nicht geschehen ist.

Aus all diesen Gründen stellt die Beschwerdeführerin die Anträge, das Bundesfinanzgericht möge eine öffentliche mündliche Verhandlung durchführen und das angefochtene Straferkenntnis ersatzlos aufheben und das Verwaltungsstrafverfahren einstellen.“

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Rechtslage:

Gemäß § 5 WAOR entscheidet über Beschwerden in Angelegenheiten der in den §§ 1 und 2 genannten Landes- und Gemeindeabgaben und der abgabenrechtlichen Verwaltungsübertretungen zu diesen Abgaben das Bundesfinanzgericht.

Gemäß § 3 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz (VwGbk-ÜG, BGBl. I Nr. 33/2013) gilt eine bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 erhobene Berufung gegen einen Bescheid als rechtzeitig erhobene Beschwerde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG

Gemäß § 1 Abs. 1 Z. 3 VGSG 2005 (LGBl. für Wien Nr. 56/2005 in der derzeit geltenden Fassung) unterliegt im Gebiet der Stadt Wien das Halten von Spielapparaten und von Musikautomaten der Vergnügungssteuer.

Gemäß § 1 Abs. 2 VGSG 2005 (LGBl. für Wien Nr. 56/2005 in der derzeit geltenden Fassung) wird die Steuerpflicht bei Verwirklichung eines der Tatbestände des Abs. 1 nicht dadurch ausgeschlossen, dass gleichzeitig auch erbauende, belehrende oder andere nicht

als Vergnügungen anzusehende Zwecke verfolgt werden oder dass der Unternehmer nicht die Absicht hat, eine Vergnügung zu veranstalten.

§ 6 Abs. 1 VGSG 2005: Für das Halten von Spielapparaten, durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert (so zB Jeton- oder Warengewinn) erzielt werden kann, beträgt die Steuer je Apparat und begonnenem Kalendermonat 1 400 Euro. Die Steuerpflicht besteht unabhängig davon, ob die Entscheidung über das Spielergebnis durch den Apparat selbst, zentralseitig oder auf eine sonstige Art und Weise herbeigeführt wird.

Gemäß § 13 Abs. 1 VGSG 2005 (LGBI. für Wien Nr. 56/2005 in der derzeit geltenden Fassung) ist der Unternehmer der Veranstaltung steuerpflichtig. Unternehmer der Veranstaltung im Sinne dieses Gesetzes ist jeder, in dessen Namen oder auf dessen Rechnung die Veranstaltung durchgeführt wird oder die Entgelte gefordert werden. Sind zwei oder mehrere Unternehmer (Mitunternehmer) vorhanden, so sind sie als Gesamtschuldner steuerpflichtig. In den Fällen des § 1 Abs. 1 Z 3 gelten auch der Inhaber des für das Halten des Apparates benützten Raumes oder Grundstückes und der Eigentümer des Apparates als Gesamtschuldner.

§ 14 VGSG 2005 (LGBI. für Wien Nr. 56/2005 in der derzeit geltenden Fassung):

1) Die im § 1 genannten Vergnügungen sind vom Unternehmer spätestens drei Werktage vorher beim Magistrat anzumelden. Die Anmeldung hat sämtliche für die Bemessung der Steuer in Betracht kommenden Angaben und den Ort der Veranstaltung zu enthalten. Änderungen sind dem Magistrat spätestens einen Werktag vor der Veranstaltung anzuzeigen. Soweit jedoch Änderungen erst am Veranstaltungstag eintreten, sind sie am nächsten Werktag anzuzeigen. Über die Anmeldung ist auf Verlangen eine Bescheinigung auszustellen. Die in § 2 Z 4 bis 7, § 5 Abs. 2 Z 1 und § 8 Abs. 4 genannten Veranstaltungen sind nicht anmeldepflichtig.

(2) Das Halten von Apparaten (§ 6) ist spätestens einen Tag vor deren Aufstellung beim Magistrat anzumelden. Die Anmeldung haben alle Gesamtschuldner (§ 13 Abs. 1) gemeinsam vorzunehmen und dabei auch den Unternehmer festzulegen, der die Zahlungen zu leisten hat.

(3) Jeder Gesamtschuldner hat sich davon zu überzeugen, dass eine Anmeldung erfolgt ist.

Gemäß § 17 Abs. 1 VGSG 2005 (LGBI. für Wien Nr. 56/2005 in der derzeit geltenden Fassung) hat der Unternehmer dem Magistrat längstens bis zum 15. des Folgemonates für den unmittelbar vorausgehenden Monat die Steuer zu erklären und zu entrichten. Für die Erklärung und für die Entrichtung der Steuer können auch kürzere Fristen vorgeschrieben werden, wenn der Steuerpflichtige die Erklärungs- oder Zahlungsfrist wiederholt versäumt hat oder Umstände vorliegen, die die Entrichtung der Steuer gefährden.

Gemäß § 17 Abs. 3 VGSG: Die Anmeldung von Apparaten (§ 14 Abs. 2) gilt als Steuererklärung für die Dauer der Steuerpflicht. Die durch die Anmeldung erfolgte

Selbstbemessung durch den Inhaber des für das Halten des Apparates benützten Raumes oder Grundstückes wirkt im Falle eines Wechsels in der Person unmittelbar auch gegen den neuen Inhaber, wenn der Apparat weiterhin gehalten wird. Die Steuer ist erstmals zum Termin für die Anmeldung und in der Folge jeweils bis zum Letzten eines Monats für den Folgemonat zu entrichten. Bei der Zahlung ist als Verwendungszweck der Apparat anzugeben, für den die Zahlung geleistet wird; die Zahlung ist diesem Zweck entsprechend zu verrechnen. Ansuchen um Zahlungserleichterung führen nicht zur Aufhebung der Verpflichtung zur Entrichtung des Säumniszuschlages und nicht zur Hemmung der Einbringung der Steuer für das Halten von Apparaten (§ 6).

Gemäß § 19 Abs. 1 VGSG 2005 (LGBl. für Wien Nr. 56/2005 in der derzeit geltenden Fassung) sind Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Steuer mit einem Betrag von höchstens 21 000 Euro verkürzt wird, 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. Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Steuer mit einem Betrag von mehr als 21 000 Euro fahrlässig oder vorsätzlich verkürzt wird, sind vom ordentlichen Gericht mit Freiheitsstrafen bis zu neun Monaten oder mit Geldstrafen bis zum Zweifachen des Verkürzungsbetrages zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Monaten festzusetzen. Die Verkürzung dauert so lange an, bis der Steuerpflichtige die Selbstbemessung nachholt oder die Abgabenbehörde die Steuer bescheidmäßig festsetzt.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Gemäß § 5 Abs. 2 VStG entschuldigt Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

Objektive Tatseite und subjektive Tatseite: Teilrechtskraft

Der Verteidiger hat zu Beginn der mündlichen Verhandlung eine Geständnis abgegeben und damit die Beschwerde auf eine Strafbeschwerde eingeschränkt.

War "Sache" des Verfahrens vor dem Bundesfinanzgericht auf Grund der Beschränkung der Beschwerde auf die Bekämpfung der Strafhöhe nur mehr die Straffrage, war es dem Bundesfinanzgericht verwehrt, auf die Schuldfrage, hinsichtlich derer Teilrechtskraft eingetreten war, einzugehen (vgl. VwGH 19.10.2017, Ra 2017/02/0062; VwGH 14.11.2018, Ra 2016/08/0082, mwN; VwGH 28.05.2019, Ra 2018/05/0266).

Durch die Einschränkung der Beschwerde auf die Bekämpfung der Strafhöhe ist "Sache" des bei der Berufungsbehörde anhängigen Verfahrens nur mehr die Straffrage; dies gilt gleicherweise für eine auf die Strafhöhe eingeschränkte Beschwerde an das Verwaltungsgericht (vgl. VwGH 29.7.2015, Ra 2015/07/0092).

Es war daher allein über die Strafhöhe zu entscheiden.

Strafbemessung:

Gemäß § 19 Abs. 1 VGSG sind Handlungen und Unterlassungen, durch welche Vergnügungssteuer mit einem Betrag von höchstens € 21.000,00 verkürzt wird, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafe bis zu € 42.000,00 zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit ist eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen festzusetzen.

Überdies sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46 VStG) gemäß § 19 Abs. 2 VStG die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Zu Recht hat das Magistrat der Stadt Wien im angefochtenen Erkenntnis als mildernd die verwaltungsstrafbehördliche Unbescholtenheit angesehen. Demgegenüber steht kein Erschwerungsgrund.

Der Verteidiger hat in der mündlichen Verhandlung auf einen fachärztlichen Befundbericht des Psychosozialen Dienstes Wien vom 28.6.2019, in dem eine Persönlichkeitsstörung der Beschuldigten attestiert wird und weiters auf einen Patientenbrief, wonach die Beschuldigte aufgrund eines depressiven Zustandsbildes zur Krisenintervention und Stabilisierung stationär im Krankenhaus aufgenommen war, verwiesen. Die Beschuldigte ist derzeit AMS Bezieherin, kann sich aktuell nicht einmal ihre Miete bezahlen, so schlecht sind ihre aktuellen wirtschaftlichen Verhältnisse, sodass auch der Verteidiger unentgeltlich einschreitet.

Zudem befindet sich die Beschuldigte derzeit in einer Suchtgifttherapie.

Vom Vertreter des Magistrats der Stadt Wien wurde ein Kontoauszug vorgelegt, aus dem sich eine volle Schadensgutmachung ergibt.

Ausgehend von einer fahrlässigen Handlungsweise der Beschuldigten war unter Berücksichtigung der aktuellen wirtschaftlichen Lage und des nachgewiesenen schlechten Gesundheitszustandes, der vollen Schadensgutmachung aber vor allem aufgrund des Geständnisses eine Reduzierung der Geldstrafen auf das im Spruch ersichtliche Ausmaß angemessen.

Die Ersatzfreiheitsstrafen waren daher ebenfalls auf das im Spruch ersichtliche Ausmaß zu reduzieren.

Sollte anlässlich der Verkündung des Erkenntnisses in der mündlichen Verhandlung der Eindruck entstanden sein, es wäre insgesamt nur eine Geldstrafe von € 120,00 ausgesprochen worden, darf darauf hingewiesen werden, dass hier für zwei Apparate je eine Verwaltungsübertretung Verhandlungsgegenstand war und daher die ausgesprochenen Geldstrafen sowie die Ersatzfreiheitsstrafen je für beide Verwaltungsübertretungen zu verhängen waren.

Kostenentscheidung

Da die Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens gemäß § 64 VStG in Höhe von 10% der Strafen festzusetzen sind, waren sie entsprechend der nunmehr festgesetzten Geldstrafen auf je € 12,00 für die zwei Spielapparate korrekt festgesetzt. Für den falschen Ausdruck 10 Euro statt 10% in der mündlichen Verhandlung wird um Verständnis ersucht, ein allfälliger dadurch bedingter Rechenfehler anlässlich der Verkündung in der mündlichen Verhandlung wird damit korrigiert.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind dem Beschwerdeführer die Kosten des Beschwerdeverfahrens nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist.

Gemäß § 52 Abs. 6 VwGVG sind die §§ 14 und 54b Abs. 1 und 1a VStG sinngemäß anzuwenden. Gemäß § 54b Abs. 1 VStG idF BGBl I 2013/33 sind rechtskräftig verhängte Geldstrafen oder sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen binnen zwei Wochen nach Eintritt der Rechtskraft zu bezahlen. Erfolgt binnen dieser Frist keine Zahlung, kann sie unter Setzung einer angemessenen Frist von höchstens zwei Wochen eingemahnt werden. Nach Ablauf dieser Frist ist die Unrechtsfolge zu vollstrecken. Ist mit Grund anzunehmen, dass der Bestrafte zur Zahlung nicht bereit ist oder die Unrechtsfolge uneinbringlich ist, hat keine Mahnung zu erfolgen und ist sofort zu vollstrecken oder nach Abs. 2 vorzugehen.

Gemäß § 25 Abs. 2 BFGG hat das Bundesfinanzgericht, soweit dies nicht in der BAO, im ZollR-DG oder im FinStrG geregelt ist, in seiner Entscheidung zu bestimmen, welche Abgabenbehörde oder Finanzstrafbehörde die Entscheidung zu vollstrecken hat.

Hier erweist sich das Magistrat der Stadt Wien als Vollstreckungsbehörde zweckmäßig, da dem Magistrat der Stadt Wien bereits gemäß § 1 Abs. 1 Z 3 VVG die Vollstreckung der von den (anderen) Verwaltungsgerichten erlassenen Erkenntnisse und Beschlüsse obliegt (vgl. für viele ausführlich BFG 13. 5. 2014, RV/7500356/2014 sowie Wanke/Unger, BFGG § 25 BFGG Anm. 6).

[...]

[...]

Zur Unzulässigkeit der 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, insbesondere weil das Erkenntnis nicht 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. Eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung, die in der höchstgerichtlichen Judikatur nicht hinreichend geklärt wäre, liegt nicht vor.

Wien, am 17. Jänner 2020