

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch den Richter Dr. Josef Graf über die Beschwerde des der Bf., AdresseBf., vom 20.11.2019 gegen das Erkenntnis der belangten Behörde Magistrat der Stadt Wien Magistratsabteilung 6 - Abgabenstrafen als Abgabenstraßenbehörde vom 30.10.2019, MA6*** (vormals MA6alt) betreffend drei Verwaltungsübertretungen nach §§ 14 Abs. 2 und 17 Abs. 3 iVm § 19 Abs. 1 des Vergnügungssteuergesetzes (VGSG), LGBl. für Wien Nr. 56/2005 idF des LGBl für Wien Nr. 45/2013, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 12.03.2020 in Anwesenheit des Beschuldigten, des Behördenvertreters AV und der Schriftführerin SF 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 drei verhängten Geldstrafen von je € 700,00 auf je € 500,00 und die drei Ersatzfreiheitsstrafen von je 20 Stunden auf je 14 Stunden herabgesetzt werden. Weiters wird der Spruch des Straferkenntnisses dahingehend abgeändert, als unter 1) an die Stelle der Wortfolge „*Sie haben es als (Eigentümer und Aufsteller) bis zum 17.05.2017 unterlassen ...*“ die Wortfolge „*Sie haben es als verantwortlicher Vertreter gemäß § 13 Abs. 6 VGSG der X-Kft. bis zum 17.05.2017 unterlassen ...*“ und unter 2) und 3) an die Stelle der Wortfolge „*Sie haben es als (Eigentümer und Aufsteller) bis zum 17.05.2017 unterlassen ...*“ die Wortfolge „*Sie haben es als verantwortlicher Vertreter gemäß § 13 Abs. 6 VGSG der Y-s.r.o. bis zum 17.05.2017 unterlassen ...*“ tritt“.

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

Die Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens werden gemäß § 64 VStG mit je € 50,00 neu festgesetzt. Die zu zahlende Gesamtsumme (Strafen/Kosten) beträgt daher € 1.650,00. Außerdem sind die Kosten eines eventuellen Strafvollzuges zu ersetzen.

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

II. Gegen diese Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Am 25.05.2016 hat die Finanzpolizei Erhebungen im Betrieb an der Adresse Wien durchgeführt und ein dort vorgefundenes Gerät "Main Vision" (als Glücksspielgerät) beschlagnahmt. Laut Niederschrift der Finanzpolizei wurde das Gerät probebespielt und gab die befragte Auskunftsperson an, dass Gewinne vom "Chef" Bf. (in der Folge: Bf.) ausbezahlt werden. Auch bei einer Erhebung der Finanzpolizei am 10.11.2016 an der genannten Adresse wurde ein gehaltener Apparat ACT Dreamliner "Memory Skill" beschlagnahmt, wobei auch diesfalls laut Niederschrift zur Beschlagnahme Bf. die Geldlade entleere und sohin als Eigentümer/Aufsteller fungiere.

Niederschrift vom 25.05.2016:

"Ich bin hier seit 04.01.2016 bei der Firma Bf., Adresse s.o., als Kellnerin beschäftigt. Das heute hier von der Finanzpolizei beschlagnahmte Glücksspielgerät der Marke „MAINVISION“ Befindet sich seit Montag 23.05.2016 hier im Lokal. Es wurde ausgetauscht, nachdem das alte Gerät kaputt war. Ich besitze einen Steckschlüssel mit welchem ich allfällige Gewinne am Gerät auf Null zurücksetzen kann, die Gewinne zahle ich in bar aus. Die heute hier beim Testspiel mit einem Gesamteinsatz von 10,-€ von den Beamten der Finanzpolizei gewonnen 34,30,-€ wurden auch von mir ausbezahlt. Bei einem höherem Gewinn wird von mir der „R“ unter Telefonnummer RTel oder der „Chef“ M unter MTel angerufen, einer der beiden bringt dann das Geld. Mehr kann ich dazu nicht angeben."

Niederschrift vom 10.11.2016:

"Ich bin hier im Lokal "Cafe", welches meiner Mutter, Frau Bf. gehört, als Kellnerin geringfügig angestellt. Das heute hier anlässlich der Kontrolle durch die Finanzpolizei betriebsbereit aufgestellte Gerät der Marke ACT Dreamliner "Memory Skill" befindet sich laut telefonischer Rücksprache mit meiner Mutter seit Montag, 07.11.2016, hier im Lokal. Ebenso sagte mir meine Mutter gerade, dass sie das Gerät von Herrn Bf. bekommen hat. Vorher war ein anderes Gerät zur Probe da. Seit wann das Probegerät im Lokal war, kann ich nicht sagen. Sollten Kunden/Spieler einen Gewinn mit gegenständlichem Gerät erzielen, erhalten sie von mir kein Bargeld sondern einen Gutschein im jeweiligen Gegenwert des Gewinnes. Ich lege ein Sachverständigengutachten des Herrn SV vom 21.03.2016 vor, wonach es sich bei gegenständlichem Gerät lediglich um ein Geschicklichkeitsspiel handelt. Meine Mutter, weiche unter der Telefonnummer Bf.Tel erreichbar ist, kann leider nicht ins Lokal kommen, da sie mit hohem Fieber im Bett liegt."

Zudem wurde laut anonymer Erhebung der YY vom 15.10.2016 festgestellt, dass ein Gerät "ACT Glückspielautomat" im Lokal gehalten wurde.

Ein Außenprüfung durch die Magistratsabteilung 6 ergab, dass die Automatenerlöse nicht in die Buchhaltung eingetragen wurden und auch keine Buchhaltungsunterlagen vorgelegt werden konnten. Die Vergnügungssteuer war daher im Schätzungswege zu ermitteln, wobei die vorgelegten Beschlagnahmenederschriften und die Kontrollmitteilung den Haltungszeitraum eingrenzten. Das Prüfungsergebnis der Außenprüfung (Vergnügungssteuer für 1 Apparat iHv € 1.400,00 für die Monate Mai, Oktober und November 2016, somit insgesamt € 4.200,00) vom 17.05.2017 wurde von der Lokalinhaberin laut Niederschrift anerkannt.

Mit Schreiben vom 11.12.2017 wurde der Bf. aufgefordert, sich zu rechtfertigen, wobei ihm zur Last gelegt wurde, er habe es (als Eigentümer/Aufsteller) bis zum 17.05.2017 unterlassen, den im Betrieb in Wien, gehaltenen Apparat der Type "MAINVISION" für den Monat Mai 2016 mit dem Betrag von € 1.400,00 und den im Betrieb in Wien gehaltenen Apparat der Type "ACT Memory Skill" für die Monate Oktober und November 2016 mit dem Betrag von je € 1.400,00 zur Vergnügungssteuer anzumelden und diese zu entrichten.

Aufgefordert sich hiezu zu rechtfertigen, führte der Bf. am 09.01.2017 aus, dass er die Aufstellung in diesem Lokal mit Ende 2014 beendet habe und ersuchte um Zusendung einer Aktenkopie, aus der hervorgehe, wieso er in Verantwortung genommen werde.

Nach Erhalt der Aktenkopien führte der Bf. mit Email vom 11.4.2018 wie folgt aus:

"Der Chronologie, offensichtlich abgefasst von „AB“ ist zu entnehmen:

25.05.2016: „..... und die Auskunftsperson gab an, dass Gewinne vom Chef M ausbezahlt werden “ Diese Auskunft ist unrichtig und könnte der Eindruck erweckt werden, dass ich ständig im Lokal anwesend bin um Gewinne auszuzahlen. Wie die Aussage mit „Chef“ M gemeint war und von Ihnen bewertet wird, ist den übersendeten Unterlagen nicht zu entnehmen. Offensichtlich folgern Sie daraus, dass ich Eigentümer und Aufsteller sei.

15.10.2016: Es handelt sich hier um eine Erhebung eines Hetzpoteles, welche versucht unliebsame Konkurrenz zu denunzieren. Wie bereits gerichtlich festgestellt wurde, entehrt der Obmann dieses Vereines, Herr BB den „Ehren-Professor-Titel“ und benutzt dieses Portal, um durch wahrheitsmäßig grenzwertige Behauptungen Andere in Schwierigkeiten zu bringen. Aber selbst, wenn man davon ausgeht, dass alles in diesem Bericht der Wahrheit entspricht, wird nicht einmal behauptet, dass Gewinne in Aussicht gestellt wäre, was aber für die Auslösung eine Vergnügungssteuerpflicht essentiell wäre.

10.11.2016: „..... Eigentümer Aufsteller laut Niederschrift zur Beschlagnahme Bf..“ Der Niederschrift ist aber folgendes zu entnehmen: „Ebenso sagte mir meine Mutter gerade, dass sie das Gerät von Herrn Bf. bekommen hat.“

Dies gibt aber der ganzen Sache einen komplett konträren Sinn und sollte die Behörde dazu angehalten sein, ein eventuelles Verfahren fair und unparteiisch zu führen und nicht die Angelegenheit in jene Richtung zu drängen, welche sie gerade für nutzenswert hält.

Wenn Sie schreiben, dass das Prüfungsergebnis anerkannt wurde und Herr Bf. laut Angabe der Lokalinhaberin die Zahlung von Steuer und Strafe zugesichert hat, dann kann ich dies nicht nachvollziehen, da es ein solche Zusicherung nie gegeben hat.

Richtig ist vielmehr, dass ich weder Aufsteller noch Eigentümer der Geräte war, sondern wie Ihnen bereits mitgeteilt wurde, meine selbstständige Tätigkeit als Automatenaufsteller mit Ende 2014 beendet habe.

Sie haben es bewusst unterlassen, die Ergebnisse der Ermittlung des Aufstellers und Eigentümers durch die Polizei (welche ja das Beschlagnahmeverfahren führt), mir vorzuhalten, da sich sonst bewiesen hätten, dass ich mit der Aufstellung nichts zu tun hatte.

Hier sei nochmals erwähnt, dass Sie zur Ermittlung der materiellen Wahrheit verpflichtet sind und es nicht sein kann, dass Sie Sachverhalte konstruieren um Leute in die Verantwortung zu ziehen, wie es Ihnen gerade passt.

Ich beantrage die Einstellung des Verfahrens"

Mit Straferkenntnis vom 30.10.2019 legte der Magistrat der Stadt Wien dem Bf. zur Last, er habe es (als Eigentümer und Aufsteller) bis zum 17.05.2017 unterlassen, den im Betrieb in Wien, gehaltenen Apparat der Type "MAINVISION" für den Monat Mai 2016 und den im Betrieb in Wien Apparat der Type "ACT Memory Skill" für die Monate Oktober und November 2016 mit dem Betrag von je € 1.400,00 zur Vergnügungssteuer anzumelden und diese zu entrichten.

Er habe dadurch die Vergnügungssteuer für diese Monate mit den genannten Beträgen verkürzt, jeweils eine Verwaltungsübertretung begangen und dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt: §§ 14 Abs. 2 und 17 Abs. 3 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 VGSG, in Zusammenhalt mit § 9 Abs. 1 VStG. Gemäß § 19 Abs. 1 VGSG wurden hiefür drei Geldstrafen in Höhe von je € 700,00 (im Falle der Uneinbringlichkeit drei Ersatzfreiheitsstrafen von je 20 Stunden) verhängt. Ferner wurden dem Bf. Kosten von jeweils € 70,00 auferlegt.

Unter Hinweis auf § 14 Abs. 2 und § 13 VGSG, wonach neben dem Lokalinhaber auch der Aufsteller und Eigentümer eines Spielapparates als Gesamtschuldner steuerpflichtig sei, führte der Magistrat im Wesentlichen begründend aus, dass der Sachverhalt der ihm zur

Last gelegten Übertretungen durch die Feststellungen der Finanzpolizei vom 25.5.2016 und 10.11.2016, die Erhebung der YY vom 15.10.2016, der Aussagen der Lokalinhaberin anlässlich der nachträglich anerkannten Revision vom 17.05.2017, der vorliegenden Korrespondenz zwischen ihm und der Lokalinhaberin sowie seiner Rechtfertigung und den Kontostand unbedenklich erwiesen und ihm vorgehalten worden sei; demnach habe er die gegenständlichen Apparate weder spätestens einen Tag vor deren Aufstellung angemeldet, noch die Vergnügungssteuer bis zum Zeitpunkt der jeweiligen Fälligkeit entrichtet.

Da von ihm keine weiteren Angaben gemacht und keine geeigneten Beweismittel vorgelegt wurden, konnten diesbezüglich nur die Anzeigeangaben zugrunde gelegt werden. Die Angaben der Meldungsleger seien klar, deutlich und frei von Widersprüchen. Auch bestehe kein Grund, an der Objektivität der jeweiligen Meldungsleger zu zweifeln.

Bei Abwägung der Angaben der anzeiglegenden Organe und der Rechtfertigung des Bf. als Beschuldigter, der in der Wahl seiner Verteidigung völlig frei sei, konnten die Übertretungen als erwiesen angesehen werden.

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

Bei der Strafbemessung sei als erschwerend kein Umstand, als mildernd die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit zu werten gewesen, wobei von der Annahme durchschnittlicher wirtschaftlicher Verhältnisse ausgegangen wurde.

Der Ausspruch über die Kosten gründe sich auf § 64 Abs. 2 VStG.

Dagegen richtet sich die Beschwerde vom 20.11.2019, in der der Bf. wie folgt ausführt:

"Wie ich bereits mit Beantwortung der Aufforderung zur Rechtfertigung mitgeteilt habe, habe ich mit Ende 2014 meine Selbstständigkeit in der Automatenaufstellung beendet. Eine Korrespondenz zwischen mir und der Lokalinhaberin ist mir nicht Erinnerung, genauso nicht wie die Protokolle der Finanzpolizei.

Der vorgeworfene Sachverhalt wird ausdrücklich bestritten.

Weitere Angaben kann ich derzeit nicht machen, da mir im Zuge einer Hausdurchsuchung sämtliche Unterlagen sichergestellt wurden und mir weder meine Rechtfertigung noch weitere meiner Angaben derzeit zur Verfügung stehen.

Ich beantrage

-Die Einstellung des Strafverfahrens

in eventu:

- Akteneinsicht,
- Aussetzung des Strafverfahrens bis mir die sichergestellten Unterlagen wieder ausgefolgt werden und ich qualifizierte Gegenbeweise anbieten kann;
- Eine mündliche Verhandlung vor der Beschwerdebehörde wird ausdrücklich beantragt;"

Nach Akteneinsicht ergänzte der Bf. mit Eingabe vom 23.2.2020 sein Vorbringen:

"1) Konkretisierung des Tatvorwurfes:

Gemäß § 6 Abs. 1 Vergnügungssteuergesetz beträgt die Steuer für das Halten von Spielapparaten, durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert (so z.B. Jeton- oder Warengewinn) erzielt werden kann, je Apparat und begonnenem Kalendermonat EUR 1.400, --. 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.

Dem Straferkenntnis ist nicht zu entnehmen, dass es sich um:

- einen Spielapparat handelt (angeführt ist nur „Apparat“. Dies wäre aber von wichtiger Bedeutung, da ausschließlich Spielapparate unter die Steuerpflicht fallen),
- durch dessen Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert erzielt werden kann;
- Worum es sich um einen Apparat „MAINVISION“ und „ACT Memory Skill“ handeln sollte ist nicht angeführt, ebenso wenig aus welchem Grunde diese Apparate steuerbegründend sein sollten;
- Wieso dieser Apparat nicht unter die Steuerbefreiung nach § 2 Vergnügungssteuergesetz fällt, bzw. dass § 2 Vergnügungssteuergesetz nicht anzuwenden wäre.

Dies geht auch nicht aus der Begründung hervor und fehlt jedenfalls der Vorwurf des essentiellen Sachverhaltes, nämlich dass es sich um Spielapparate handelt, welche Gewinne in Aussicht stellen.

Aufgrund der mangelnden Konkretisierung laufe ich Gefahr der Doppelbestrafung.

2) Delikt 1, Vergnügungssteuer für den Monat Mai 2016:

Dem Akteninhalt ist nicht zu entnehmen, wie die Magistratsabteilung 6 zu der, für ein Strafverfahren ausreichenden Feststellung gelangt, dass ich der Eigentümer und Aufsteller des gehaltenen Apparates der Type „MAINVISION“ sei.

Im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Wien zu Aktenzeichen VGW wurde festgestellt, dass Veranstalter und Eigentümer dieses Apparates die Firma X-Kft. ist und deren Geschäftsführerin, Frau X-Gf wurde deswegen rechtskräftig bestraft.

Die Feststellungen des Eigentümers und des Veranstalters im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht gründen sich auf die Aussagen der kontrollierenden Beamter der Finanzpolizei, sowie auf die Erhebungen der LPD Wien.

Es wird sohin der Antrag gestellt, den Beschlagnahmeakt, sowie die Verwaltungsstrafakten aller bestraften Beteiligten, zur Kontrolle vom 25.05.2016 von der LPD Wien anzufordern und dem Akt anzuschließen, dies zum Beweis dafür, dass die Firma X-Kft. Eigentümer und Veranstalter im Mai 2016 in Wien war und nicht Bf..

Weiters wird beantragt einen Zahlungsspiegel der geleisteten Vergnügungssteuern der Firma X-Kft. von der Magistratsabteilung 6 anzufordern, dies zum Beweis dafür, dass eventuell doch die Vergnügungssteuer für dieses Gerät und Monat geleistet wurde.

3) Delikt 2, Vergnügungssteuer für den Monat Oktober 2016:

Dem Akt ist zu entnehmen, dass am 15.10.2016 eine „anonyme Erhebung“ des Vereines YY stattgefunden hat. Diesem Erhebungsbericht (Aktenseite 11, Rückseite) ist zu entnehmen, dass am 15.10.2016 kein Spielapparat betrieben wurde, welche Gewinne in Aussicht gestellt hätte und somit, entsprechend der Aussagen von Frau TBf., welche unter Wahrheitspflicht als Zeuge angegeben hat, dass im Oktober keine glücksspielrechtlichen Veranstaltungen stattgefunden haben, erhöhte Glaubwürdigkeit zukommt.

Es wird sohin der Antrag gestellt, das Erhebungsorgan des Vereines „YY“ als Zeuge zur Verhandlung zu laden, dies als Beweis dafür, dass kein Spielapparat am 15.10.2016 betrieben wurde, welcher Gewinne in Aussicht gestellt hatte. Vergnügungssteuerauslösend für 10.2016 war ja ausschließlich die Anzeige dieses Vereines.

4) Delikt 3, Vergnügungssteuer für den Monat November 2016:

Dem Akteninhalt ist nicht zu entnehmen, wie die Magistratsabteilung 6 zu der, für ein Strafverfahren ausreichenden Feststellung gelangt, dass ich der Eigentümer und Aufsteller des gehaltenen Apparates der Type „MAINVISION“ sei.

Im Verfahren der LPD Wien zu Aktenzeichen VStV wird dem Geschäftsführer der Firma Y-s.r.o., Herrn Y-Gf. vorgeworfen, er hätte zu verantworten, dass die Firma Y-s.r.o. vom Inland aus verbotene Ausspielungen veranstaltet. Dies im Tatzeitraum vom 07.11.2016 bis 10.11.2016 am Standort Wien, also genau in dem Lokal und dem Zeitraum, für welchen ich nun zur Verantwortung gezogen werde.

Es wird sohin der Antrag gestellt, den Beschlagnahmeakt, sowie die Verwaltungsstrafakten aller bestraften Beteiligten, zur Kontrolle vom 10.11.2016 von der LPD Wien anzufordern und dem Akt anzuschließen, dies zum Beweis dafür, dass die Firma Y-s.r.o. Eigentümer und Veranstalter im November 2016 in Wien war und nicht Bf..

Weiters wird beantragt einen Zahlungsspiegel der geleisteten Vergnügungssteuern der Firma Y-s.r.o. von der Magistratsabteilung 6 anzufordern, dies zum Beweis dafür, dass eventuell doch die Vergnügungssteuer für dieses Gerät und Monat geleistet wurde.

5) Bemessungsverfahren:

Es ist schon erstaunlich, dass die Magistratsabteilung 6 gegen mich kein Bemessungsverfahren durchführt, wo sie doch vermeint, dass ich Eigentümer und Aufsteller der beanstandeten Ausspielungen sei.

Ich kann mich des Eindrucks nicht erwehren, dass die Beschuldigung meiner Person willkürlich erfolgte, zumal aus dem Akteninhalt nicht ersichtlich ist, warum ich für die Meldung und Abfuhr der Vergnügungssteuer verantwortlich wäre.

*Weiter Angaben, z. B.. getroffene Vereinbarungen oder Absprachen mit dem Lokalbetreiber (ich war bis 12.2014 Konzessionär landesrechtlicher Ausspielungen in diesem Lokal), können derzeit nicht getätigt werden, da am 22.05.2019 eine Hausdurchsuchung bei mir zu Hause, im Auftrag der STA Leoben (Aktenzeichen 10***), anlässlich welcher auch ein Ordner mit der Aufschrift Wien sichergestellt wurde, aus welchem sich, meiner Erinnerung nach noch weitere Tatsachen unter Beweis stellen, dass ich nicht Eigentümer und Aufsteller in den Monaten 05/2016, 10/2016 und 11/2016 im Lokal in Wien war.*

Ich stelle den Antrag auf Aussetzung des Verfahrens, bis ich über diese Unterlagen verfüge (Ordner mit Aufschrift Wien), dies zum Beweis dafür, dass ich das vorgeworfene Delikt nicht zu verantworten habe."

Der belangten Behörde wurde Gelegenheit gegeben, sich zum ergänzenden Schriftsatz des Bf. sich äußern.

Mit Email vom 09.03.2020 führte die belangte Behörde wie folgt aus:

"Auftragsgemäß wird zur Eingabe des Beschwerdeführers Stellung genommen (da das Vorbringen sehr umfangreich ist, ist – um die Entgegnungen zuordnen zu können – zunächst der Eingabetext in kursiv wiedergegeben):

1) Konkretisierung des Tatvorwurfes:

Dem Straferkenntnis ist nicht zu entnehmen, dass es sich um:

- *einen Spielapparat handelt (angeführt ist nur „Apparat“. Dies wäre aber von wichtiger Bedeutung, da ausschließlich Spielapparate unter die Steuerpflicht fallen),*
- *durch dessen Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert erzielt werden kann;*
- *Worum es sich um einen Apparat „MAINVISION“ und „ACT Memory Skill“ handeln sollte ist nicht angeführt, ebenso wenig aus welchem Grunde diese Apparate steuerbegründend sein sollten;*
- *Wieso dieser Apparat nicht unter die Steuerbefreiung nach § 2 Vergnügungssteuergesetz fällt, bzw. dass § 2 Vergnügungssteuergesetz nicht anzuwenden wäre.*

Dies geht auch nicht aus der Begründung hervor und fehlt jedenfalls der Vorwurf des essentiellen Sachverhaltes, nämlich dass es sich um Spielapparate handelt, welche Gewinne in Aussicht stellen.

Aufgrund der mangelnden Konkretisierung laufe ich Gefahr der Doppelbestrafung.

Es trifft wohl zu, dass in der Tatanlastung nur »Apparat« und nicht »Spielapparat« angeführt wurde, allerdings jeweils in Verbindung mit der jeweiligen Gerätetype »Apparat der Type "MAINVISION"« bzw. »Apparat der Type "ACT Memory Skill"«. Damit ist klargestellt, dass es sich um abgabepflichtige Apparate mit Gewinnmöglichkeit handelt; beide Geräte sind klassische Glücksspielapparate, was als notorische Tatsache gesehen werden kann. In der Tatanlastung geht dies auch aus dem angeführten Vergnügungssteuerbetrag von € 1.400,00 p.M. hervor. Wie die Gerätebezeichnungen festgestellt wurden und warum die Apparate nicht unter die Steuerbefreiung nach § 2 Vergnügungssteuergesetz fallen, ist für die Tatanlastung nicht relevant. Betreffend die Erfordernisse für die Tatumschreibung wird auf das Erkenntnis des VwGH vom 27.02.2019, Zl. Ra 2018/15/0098 (Beilage 1), verwiesen

2) Delikt 1, Vergnügungssteuer für den Monat Mai 2016:

Dem Akteninhalt ist nicht zu entnehmen, wie die Magistratsabteilung 6 zu der, für ein Strafverfahren ausreichenden Feststellung gelangt, dass ich der Eigentümer und Aufsteller des gehaltenen Apparates der Type „MAINVISION“ sei.

Im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Wien zu Aktenzeichen VGW wurde festgestellt, dass Veranstalter und Eigentümer dieses Apparates die Firma X-Kft. ist und deren Geschäftsführerin, Frau X-Gf wurde deswegen rechtskräftig bestraft.

Die Feststellungen des Eigentümers und des Veranstalters im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht gründen sich auf die Aussagen der kontrollierenden Beamter der Finanzpolizei, sowie auf die Erhebungen der LPD Wien.

Die Tätereigenschaft des Bf ergibt sich aus den Angaben der Lokalinhaberin anlässlich der Beschlagnahmen (im Akt einliegend, Beilagen 2 und 3); weiters aus einer (im Akt einliegenden) E-Mail des Bf an die Lokalinhaberin vom 11.05.2017 (Beilage 4).

Es wird sohin der Antrag gestellt, den Beschlagnahmeakt, sowie die Verwaltungsstrafakten aller bestraften Beteiligten, zur Kontrolle vom 25.05.2016 von der LPD Wien anzufordern und dem Akt anzuschließen, dies zum Beweis dafür, dass die Firma X-Kft. Eigentümer und Veranstalter im Mai 2016 in Wien war und nicht Bf..

Im Akt ist ein Schreiben der X-Kft. vom 13.05.2017 enthalten, mit welchem der Lokalinhaberin bestätigt wurde, dass Apparate dieser Firma in ihrem Lokal aufgestellt waren und darüber hinaus begründet wurde, weshalb die vereinbarte Miete nicht zur Auszahlung gelangte (Beilage 5).

Dennoch ist mit diesem Vorbringen nichts zu gewinnen: es kann nämlich (zunächst) dahingestellt bleiben, ob der Bf als Einzelperson, oder als sonstiger Vertreter dieser Gesellschaft (§ 13 Abs. 6 VGSG: *Soweit Personen auf die Erfüllung der Pflichten der Abgabepflichtigen und der in §§ 80 ff Bundesabgabenordnung – BAO bezeichneten Vertreter tatsächlich Einfluss nehmen, haben sie diesen Einfluss dahingehend auszuüben, dass diese Pflichten erfüllt werden.*) gehandelt hat. Dass der Bf die Aufstellung der Automaten und Gewinnentnahme aus den Geräten vorgenommen hat, wurde wiederholt angegeben (Beilagen 2 und 3); bestätigt wird dies durch die oben erwähnte E-Mail an die Lokalinhaberin vom 11.05.2017 (Beilage 4).

Weiters wird beantragt einen Zahlungsspielgel der geleisteten Vergnügungssteuern der Firma X-Kft. von der Magistratsabteilung 6 anzufordern, dies zum Beweis dafür, dass eventuell doch die Vergnügungssteuer für dieses Gerät und Monat geleistet wurde.

Die Vergnügungssteuerkonten werden – bedingt durch die unterschiedlichen Gesamtschuldner (Aufsteller, Eigentümer und Lokalinhaber) - für jeden Standort gesondert geführt. Weder für die X-Kft., noch für die ebenfalls erwähnte Y-s.r.o. scheinen für den gegenständlichen Standort Konten auf; ebensowenig für den Bf (siehe angeschlossene Standortauflistungen, Beilagen 6 und 7).

Soweit die X-Kft. zu einem späteren Zeitpunkt – ab Dezember 2017 – ungewidmete Zahlungen für Glücksspielautomatenabgabe geleistet hat (Beilage 8), ist dies für den Anlassfall irrelevant, zumal seit der Vergnügungssteuergesetzesnovelle 1988 nur

entsprechend gewidmete Zahlungen geeignet sind, die Abgabenschuld zu tilgen (Beilagen 9a und 9b). Abgesehen davon erfolgten diese erst nach dem Tatdatum 17.05.2017.

3) Delikt 2, Vergnügungssteuer für den Monat Oktober 2016:

Dem Akt ist zu entnehmen, dass am 15.10.2016 eine „anonyme Erhebung“ des Vereines YY stattgefunden hat. Diesem Erhebungsbericht (Aktenseite 11, Rückseite) ist zu entnehmen, dass am 15.10.2016 kein Spielapparat betrieben wurde, welche Gewinne in Aussicht gestellt hätte und somit, entsprechend der Aussagen von Frau TBf., welche unter Wahrheitspflicht als Zeuge angegeben hat, dass im Oktober keine glücksspielrechtlichen Veranstaltungen stattgefunden haben, erhöhte Glaubwürdigkeit zukommt.

Diese Schlussfolgerung kann nicht nachvollzogen werden: auf Seite 4 dieses Berichtes ist zwar unter »In Aussicht gestellter Höchstgewinn« angeführt »€ k.A.« (keine Angaben), unmittelbar darunter ist aber bei »Ausfolgung des Spielguthabens:« angekreuzt »Auszahlung durch Personal«. Die Spielbeschreibung am Ende dieser Seite lässt erkennen, dass es sich eindeutig um ein typisches Glücksspiel handelt (Beilage 10).

Es wird sohin der Antrag gestellt, das Erhebungsorgan des Vereines „YY“ als Zeuge zur Verhandlung zu laden, dies als Beweis dafür, dass kein Spielapparat am 15.10.2016 betrieben wurde, welcher Gewinne in Aussicht gestellt hatte. Vergnügungssteuerauslösend für 10.2016 war ja ausschließlich die Anzeige dieses Vereines.

Die gewünschte Zeugeneinvernahme erscheint sinnvoll.

4) Delikt 3, Vergnügungssteuer für den Monat November 2016:

Dem Akteninhalt ist nicht zu entnehmen, wie die Magistratsabteilung 6 zu der, für ein Strafverfahren ausreichenden Feststellung gelangt, dass ich der Eigentümer und Aufsteller des gehaltenen Apparates der Type „MAINVISION“ sei.

Im Verfahren der LPD Wien zu Aktenzeichen VStV wird dem Geschäftsführer der Firma Y-s.r.o., Herrn Y-Gf. vorgeworfen, er hätte zu verantworten, dass die Firma Y-s.r.o. vom Inland aus verbotene Ausspielungen veranstaltet. Dies im Tatzeitraum vom 07.11.2016 bis 10.11.2016 am Standort Wien, also genau in dem Lokal und dem Zeitraum, für welchen ich nun zur Verantwortung gezogen werde.

Siehe obige Ausführungen zu Punkt 2

Es wird sohin der Antrag gestellt, den Beschlagnahmeakt, sowie die Verwaltungsstrafakten aller bestraften Beteiligten, zur Kontrolle vom 10.11.2016 von der LPD Wien anzufordern und dem Akt anzuschließen, dies zum Beweis dafür, dass die Firma Y-s.r.o. Eigentümer und Veranstalter im November 2016 in Wien war und nicht Bf..

Die begehrte Aktenanforderung erscheint entbehrlich: wie bereits oben zu Punkt 2 ausgeführt, kann (zunächst) dahingestellt bleiben, ob der Bf als Einzelperson, oder als sonstiger Vertreter einer dieser Gesellschaften (§ 13 Abs. 6 VGSG: *Soweit Personen auf die Erfüllung der Pflichten der Abgabepflichtigen und der in §§ 80 ff Bundesabgabenordnung – BAO bezeichneten Vertreter tatsächlich Einfluss nehmen, haben sie diesen Einfluss dahingehend auszuüben, dass diese Pflichten erfüllt werden*.*) gehandelt hat. Da diese Verantwortlichkeit für die Vergnügungssteuergebarung den anderen Behörden nicht zur Verfügung steht, können diese nur die im Firmenbuch eingetragenen Vertreter belangen. Dass dies aber – im Ergebnis – ins Leere geht, ist den, den Kontenaufstellungen angeschlossenen, Notizen zu entnehmen (Beilagen 6 und 7).

Dass der Bf die Aufstellung der Automaten und Gewinnentnahme aus den Geräten vorgenommen hat, wurde wiederholt angegeben; bestätigt wird dies durch die oben erwähnte E-Mail an die Lokalinhaberin vom 11.05.2017 (Beilagen 2, 3 und 4). Es wird aber – da die persönliche Täterschaft (als Einzelperson) bestritten wird - in der Verhandlung zu klären sein, ob und zutreffendenfalls für welche der erwähnten Firmen er im Anlassfall gehandelt hat.

Weiters wird beantragt einen Zahlungsspiegel der geleisteten Vergnügungssteuern der Firma Y-s.r.o. von der Magistratsabteilung 6 anzufordern, dies zum Beweis dafür, dass eventuell doch die Vergnügungssteuer für dieses Gerät und Monat geleistet wurde.

Wie bereits oben zu Punkt 2 ausgeführt, scheint weder für die X-Kft., noch für die ebenfalls erwähnte Y-s.r.o. für den gegenständlichen Standort ein Vergnügungssteuerkonto auf; ebensowenig für den Bf. Folglich kann auch kein Zahlungsspiegel erstellt werden.

5) Bemessungsverfahren:

Es ist schon erstaunlich, dass die Magistratsabteilung 6 gegen mich kein Bemessungsverfahren durchführt, wo sie doch vermeint, dass ich Eigentümer und Aufsteller der beanstandeten Ausspielungen sei.

Die Lokalinhaberin hat anlässlich der Revision vom 17.05.2017 die Vergnügungssteuerpflicht für die gegenständlichen Apparate anerkannt und entrichtet kleine Raten für den aushaftenden Rückstand (Beilage 11). Ein Bemessungsverfahren erübrigt sich dadurch; auch gegen die erwähnten Gesellschaften, zumal die Uneinbringlichkeit bei diesen bereits bekannt ist (Beilagen 6 und 7, Notizen). Ob der Bf in der Folge zur Haftung herangezogen wird, ist derzeit noch offen.

Ich kann mich des Eindrucks nicht erwehren, dass die Beschuldigung meiner Person willkürlich erfolgte, zumal aus dem Akteninhalt nicht ersichtlich ist, warum ich für die Meldung und Abfuhr der Vergnügungssteuer verantwortlich wäre.

Dieses subjektive Empfinden erscheint in Hinblick auf die oben erwähnten Feststellungen und Aussagen der Lokalinhaberin nicht zutreffend.

*Weiter Angaben, z. B.. getroffene Vereinbarungen oder Absprachen mit dem Lokalbetreiber (ich war bis 12.2014 Konzessionär landesrechtlicher Ausspielungen in diesem Lokal), können derzeit nicht getätigt werden, da am 22.05.2019 eine Hausdurchsuchung bei mir zu Hause, im Auftrag der STA Leoben (Aktenzeichen 10***), anlässlich welcher auch ein Ordner mit der Aufschrift Wien sichergestellt wurde, aus welchem sich, meiner Erinnerung nach noch weitere Tatsachen unter Beweis stellen, dass ich nicht Eigentümer und Aufsteller in den Monaten 05/2016, 10/2016 und 11/2016 im Lokal in Wien war.*

Der Inhalt dieses Aktes wäre sicher interessant.

*) Es handelt sich dabei um die Nachfolgebestimmung zu § 54 WAO, die anlässlich der Integration der Landesabgabenordnungen in die BAO in die einzelnen Materiengesetze aufgenommen wurde. In Anwendung dieser Bestimmung können also auch jene Personen zur Verantwortung gezogen werden, die nicht als gesetzliche Vertreter im Firmenbuch eingetragen sind. Gerade diese Auswirkung war Zweck der diesbezüglichen Novelle LGBI. Nr. 40/1992 (Beilagen 12 und 13 - siehe die Erläuternden Bemerkungen hiezu): »Zu Art. I Z 6 (§ 54 Abs. 1): Die Erfüllung abgabenrechtlicher Pflichten soll auch jenen Personen obliegen, die zB als Eigentümer von Gesellschaften mit beschränkter Haftung bei Fehlen von Geschäftsführern keine neuen Geschäftsführer bestellen. Weiters sollen Personen, die auf die Erfüllung der Pflichten der Abgabepflichtigen oder ihrer Vertreter tatsächlich (zum Unterschied von rechtlich) Einfluss nehmen, abgabenrechtlich verpflichtet sein, diesen Einfluss so auszuüben, dass die Pflichten erfüllt werden. Wenn sich also zB der Alleingesellschafter einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung die Genehmigung von Zahlungen vorbehält, so darf er dabei die Bezahlung von Abgaben nicht behindern. Mit dieser Bestimmung soll eine Handhabe gegen das Strohmannunwesen

geschaffen werden. Als Konsequenz dieser Neuregelung ergeben sich nämlich Haftungen und die strafrechtliche Verantwortlichkeit.« Die Anwendbarkeit dieser Bestimmung wurde bereits mit Erkenntnis vom 25.10.2001, Zl. 99/15/0220, 0221, bestätigt (Beilage14)."

In der mündlichen Verhandlung legte der Zeuge Z1 eine Fotodokumentation über die Kontrolle nach dem Glücksspielgesetz vom 25.05.2016 und 10.11.2016 im Lokal Wien sowie eine "Gutachterliche Stellungnahme zu Fragen im Zusammenhang mit elektronischen Spielgeräten der "ACT Austrian Casinogames Technology", ausgestattet mit dem Spielprogramm mit der Bezeichnung "Memory Skill", welche auf der Grundlage eines Gutachtens des technischen Sachverständigen SV und eines Rechtsgutachtens des Rechtsanwaltes RA als Geschicklichkeitsspielapparate bezeichnet und betrieben werden, vor. Zusammenfassend führt der Allgemein beeidete und gerichtlich zertifizierte Sachverständige für Glücksspielangelegenheiten EF im Wesentlichen aus, dass Geräte, welche mit dem Spielprogramm „ACT Memory Skill“ ausgestattet sind, aufgrund der vom Spielprogramm ermöglichten, ohne Anwendung besonderer menschlicher Fähigkeiten, zum Beispiel Geschicklichkeit, Merkfähigkeit oder Reaktionsfähigkeit ausführbaren Spielhandlungen, nämlich Auswahl eines der angebotenen virtuellen Walzenspiele, Auswahl eines Einsatzbetrages pro Spiel und Betätigen der Start-Taste sowie Abwarten der ausschließlich vom Spielprogramm – somit ausschließlich vom Zufall – herbeigeführten Entscheidung über das Spielergebnis, aus technischer Sicht, jedenfalls als elektronische Glücksspielgeräte qualifiziert werden müssen, wobei die Zweckbestimmung dieser Geräte offenkundig in der Durchführung virtueller Walzenspiele liegt.

Die vorgelegte Fotodokumentation beschreibt die Amtshandlung vom 25.05.2016, insbesondere dass ein Gerät der Marke Main Vision Dreamliner betriebsbereit vorgefunden und gerade durch einen Gast bespielt wurde. In der Folge wurde der Apparat durch Organe der Finanzpolizei probebespielt.

Die einzelnen Bildern dokumentieren den Spielautomaten samt Spielablauf:

Abb. 1: Main Vision Dreamliner

Abb. 2: Im unteren Schirm ist hier das Auswahlmenü für die Spiele eingeblendet

Abb. 3: Aufladen des Spielguthabens mittels Banknoteneinzug

In der Mitte unten im Feld "PUNKTE" findet sich nun das aufgeladene Geld von e 10,- wieder

Abb. 4: Es werden nun ein paar Spiele mit diversen Einsätzen getätigt. Hier wurde mit dem Mindesteinsatz von € 0,30 gespielt, wonach laut der Gewinntabelle im oben liegenden Schirm ein zu erwartender Höchstgewinn von € 150,- in Aussicht gestellt wird. Der Gewinnplan wird nur bei einem Gewinn eingeblendet!!!!

Abb. 5: Hier ist zu sehen, dass der Höchsteinsatz € 10,- beträgt mit einem in Aussicht gestelltem Höchstgewinn von € 5.000,-.

Abb. 6: Wird kein Gewinn erzielt oder nicht gespielt, ist im oberen Schirm eine Spielerklärung eingeblendet.

Abb. 7: Durch Einstecken eines Stiftschlüssels rechts am Gerät wird das Guthaben gelöscht und danach in Bar durch die Kellnerin/den Kellner ausbezahlt.

Abb. 8 - 10: Gast beim Spiel

11: Gerät mit Beschlagnahmeetiketten.

Die Fotodokumentation betreffend die Amtshandlung am 10.11.2016 zeigt auf, dass ein Gerät der Marke ACT Dreamliner „Skill Memory“ eingeschaltet bzw. betriebsbereit vorgefunden wurde und durch Organe der Finanzpolizei Probespiele durchgeführt wurden.

Abb. 1: ACT Dreamliner „Skill Memory“ Auf dem unteren Bildschirm sind die verfügbaren Spiele ersichtlich

Abb. 2: Geldeinzug

Bei diesem Gerät kann das Spielguthaben nur mittels Geldscheineinzug hergestellt werden

Abb. 3: Guthaben

Das von den Kontrollorganen aufgeladene Spielguthaben von Euro 10,- wird hier durch die Anzeige von 10.00 Punkten dargestellt.

Abb. 4: Spielauswahl und Mindesteinsatz

Durch die Kontrollorgane wurde das Spiel „Magic Papyrus“ ausgewählt. Der Mindesteinsatz bei diesem Spiel beträgt Euro 0,30. Ein zu erwartender Gewinn wird nicht angezeigt.

Abb. 5: Höchsteinsatz

Der Höchsteinsatz bei diesem Spiel wurde mit Euro 10,- ermittelt. Ein zu erwartender Gewinn wird nicht angezeigt.

Abb. 6: Spielerklärung

Zu Punkt A: Laut Spielbeschreibung kann der Spieler mit dem „Movie“ Symbol einen Film oder „Movie“ ansehen. Jedoch löst das Movie-Symbol den Walzenlauf des ausgewählten Spieles aus. Die Taste für die Filmauswahl (Abb. 11) führt nur ins Spielauswahlmenü zurück.

Zu Punkt B und C: Wie in der Spielbeschreibung kann der Spieler hier mittels Zahlenkombinationen einen Gewinn erzielen. Durch geschicktes Loslassen der „GEWINN FANGEN“ Taste (Abb. 11) kann bei der gewünschten Kombination die Bewegung der Zahlenfelder angehalten werden.

Abb. 7: vorgebliches Geschicklichkeitsspiel

Hier wurde die Kombination 8-5-0 durch die Kontrollorgane erzielt. Dies bedeutete den Verlust des Einsatzes von Euro 0,30 was sich auch im Guthaben wiederfindet, welches auf Euro 9,70 reduziert wurde.

Abb. 8: Auslösen des Walzenlaufes durch das Movie-Symbol (Pfeil)

Trotz Gewinnkombination im Walzenspiel wird kein Gewinn gebucht (Gewinnkombination durch farbige Umrandung gekennzeichnet)

Abb. 9: Hoher Gewinn beim Walzenspiel

Trotz „Big Win“ im Walzenspiel kein Gewinn im Guthabenfeld gebucht.

Abb. 10: Gewinnkombination vorgebliches Geschicklichkeitsspiel

Mit der Gewinnkombination 2-3-1 (Einsatz x 2 x 3 x 1) wurden Euro 1,80 zum Guthaben hinzugebucht.

Abb. 11: Tasten

Tasten von links nach rechts beschrieben:

Mit der Taste „Film Wahl“ kann der Spieler vorgeblich einen Film ansehen. Jedoch wird mit dieser Taste nur das Spielauswahlmenü aufgerufen.

Mit der Taste „Gewinn fangen“ kann der Spieler das Geschicklichkeitsspiel starten und anhalten.

Mit der Taste „Einsatz max“ wird der Höchsteinsatz eingestellt.

Mit der Taste „Einsatz“ kann der Einsatz festgelegt werden.

Alle weiteren Tasten sind ohne Funktion.

Bei den Probespielen wurde durch die Kontrollorgane festgestellt, dass nach einer Gewinnkombination von zum Beispiel 2-1-1 oder 3-2-1 nur noch die Gewinnkombination 1-1-1, was dem Einsatz entspricht, erscheint. Erst nach mehrmaligem Verlust des Einsatzes erschienen wieder höhere Gewinnkombinationen. Gewinne beim Walzenspiel werden scheinbar nicht verbucht, sondern müssen beim vorgeblichen Geschicklichkeitsspiel abgeholt werden. Je öfter der Spieler beim Geschicklichkeitsspiel oder Walzenspiel keine Gewinnkombination erzielt, desto höher wird die Gewinnkombination die im Geschicklichkeitsspiel möglich.

Weiters führte der Zeuge aus, er habe die Amtshandlung geleitet und mit der Kellnerin die Niederschrift aufgenommen, welche mit ihrer Mutter, der Lokalinhaberin, die angeblich hohes Fieber hatte, telefonierte. Diese hätte gesagt, dass die Geräte vom Herrn Bf. seien. Für den Zeugen seien die Geräte eindeutig Spielautomaten gewesen. Auch gebe es bereits ein 150 Seiten langes Erkenntnis des VwGH Wien, wobei in beiden Fällen der VwGH entschieden habe, dass die Beschlagnahmen zu Recht waren. Bespielt habe die Geräte AR Z2.

Die Frage des Bf., ob die Aussage der Auskunftsperson, wie diese im Protokoll festgehalten wurde, den tatsächlichen Angaben entspreche, da die Tochter in der Niederschrift nicht angegeben habe, dass er der Aufsteller der Geräte oder der Geschäftsführer sei, wird bejaht.

Auf die weitere Frage des Bf. an den Zeugen, ob in den Akten vom VwGH bewiesen worden sei, wer der Aufsteller der Geräte war, führt der Zeuge aus, dass bei der Amtshandlung im November angeblich der Schuldige DB der Firma Y-s.r.o. war und laut dem Beschluss des Landesverwaltungsgerichtes Burgenland unter anderem auf diese Firma eingegangen worden sei, wobei auf ein laufendes Ermittlungsverfahren Bezug genommen werde, wonach diese Firmen, unter anderem die X-Kft., als "Scheinfirmen" bezeichnet werden, welche nur zu dem einen Zweck gegründet wurden, die Verwaltungsstrafverfahren und Beschlagnahmeverfahren abzuwehren.

Auch der Zeuge Z2 bestätigte, dass der aufgestellte Apparat für ihn eindeutig als Spielapparat erkennbar war. Wie die Finanzpolizei im Mai das Lokal betreten habe, hätte ein Gast bereits gespielt, was von ihnen zunächst einmal beobachtet wurde, anschließend habe er dann selber gespielt. Bei diesem Gerät sei der Banknoteneinzug direkt beim Gerät selber gewesen und habe er dann ein 10 Euro Guthaben hergestellt. Danach hätten sie das Walzenspiel ausgewählt und den Mindest- und Höchsteinsatz mit dem jeweils in Aussicht gestellten Gewinn ermittelt. Bei der zweiten Amtshandlung sei es ident gewesen, nur diesmal sei kein Gewinnplan angezeigt gewesen, dennoch hätten sie trotzdem Gewinne erzielt. Es sei ein Gewinn von € 1,80 bei einem Einsatz von € 0,30 erzielt worden. Wer der Eigentümer oder Aufsteller bzw. Veranstalter des Apparates gewesen sei, könne er nicht sagen, da er nur dabei war, um zu spielen und dies zu dokumentieren.

Der Zeuge Z3, führte aus, er habe am 15.10.2016 das Lokal betreten und sei auf der rechten Seite ein Glücksspielautomat ACT Memoryskill gestanden, der abgedreht war. Sie hätten das Gerät dann eingeschaltet und nachdem er einen € 20,00 Schein eingeführt habe, habe er das Spiel "Good Luck" ausgewählt und die € 20,00 entsprechend verspielt. Er kenne diese Spielautomaten und war dieser Apparat eindeutig ein Spielautomat. Sein Einsatz sei einmal € 5,00 und einmal € 10,00 gewesen, eine Gewinnntabelle habe es an diesem Tag keine gegeben. Es gebe auch Versionen, wo die Gewinnntabelle kurzfristig eingeblendet werde, aber an diesem Tag war das nicht der Fall.

Der Bf. führt schließlich aus, dass die Aussage des Z1 ergeben habe, dass Eigentümer und Aufsteller in einem Fall die Firma X-Kft., im anderen Fall die Firma Y-s.r.o. gewesen sei. Somit sei es denkunmöglich, dass er Eigentümer oder Aufsteller gewesen wäre. Die Aussage des Zeugen Z3 hätte nicht ergeben, dass im Oktober 2016 mit dem aufgestellten Gerät Gewinne in Aussicht gestellt worden wären. Weiters halte er an seinem Vorbringen fest, insbesondere daran, dass er aus den namentlich genannten Geräten nicht erkennen könne, dass es sich um solche handle, welche Gewinne in Aussicht stellten. Dies werde ihm auch nicht im Verfahren vorgeworfen.

Dazu weist der BV darauf hin, dass es im Rahmen des Vergnügungssteuergesetzes nicht darauf ankomme, ob das Ergebnis vom Zufall abhängt, sondern nur dass eine Gewinnmöglichkeit bestehe. Bei der ersten Begehung am 25.05.2016 seien beim Probespiel des Beamten € 34,30 ausbezahlt worden. Die anderen beiden Zeugen hätten auch die Gewinnmöglichkeit bestätigt. Zum Einwand, der Bf. wäre nicht selbst Aufsteller oder Eigentümer, verweise er, um es abzukürzen, auf seine Mail vom 09.03.2020 zu Punkt 2, letzter Absatz, wo er dargelegt habe, dass nach dem VGSG nicht nur ein im Firmenbuch eingetragener Geschäftsführer, sondern auch derjenige, der tatsächlich Geschäfte führe oder Handlungen vornehme, nach § 13 Abs. 6 VGSG zur Verantwortung herangezogen werden könne. Dass die Funktion auch nachträglich ausgetauscht werden kann, ergebe sich auch aus dem Erkenntnis des VwGH vom 27.02.2019, Ra 2018/15/0098.

Der Bf. führt schließlich aus, aus der Aussage des BV lasse sich ableiten, dass er mittlerweile selber nicht davon ausgehe, er sei Eigentümer und Veranstalter gewesen. Im Spruch des Straferkenntnisses sei ihm keine Funktion für eine Gesellschaft unterstellt worden. Sollte die Behörde davon ausgehen, dass er für die Abfuhr der Vergnügungssteuer mitverantwortlich wäre, hätte dies im Straferkenntnis entsprechend begründet sein müssen und unterliege er der Gefahr einer doppelten Strafe.

In der mündlichen Verhandlung wurden keine Beweisanträge gestellt.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

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.

Das Wiener Vergnügungssteuergesetz 2005 (VGSG), LGBl. Nr. 56, in der hier anwendbaren Fassung LGBl. Nr. 45/2013 (vgl. § 6 Abs. 2 des nunmehr als Wiener Glücksspielautomatenabgabengesetz bezeichneten Gesetzes idF LGBl. Nr. 63/2016), lautet auszugsweise:

"§ 1. (1) Folgende im Gebiet der Stadt Wien veranstaltete Vergnügungen unterliegen einer Steuer nach Maßgabe dieses Gesetzes: (...)

3. Halten von Spielapparaten und von Musikautomaten (§ 6);

(...)

§ 6. (1) Für das Halten von Spielapparaten, durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert (so zB Jeton- oder Warengewinn) erzielt werden kann und für die keine Bewilligung oder Konzession nach den §§ 5, 14 oder 21 Glücksspielgesetz, BGBl. Nr. 620/1989, in der Fassung BGBl. I Nr. 111/2010, erteilt wurde, 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. (...)

§ 13. (1) Steuerpflichtig ist der Unternehmer der Veranstaltung. 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. (...)

(6) Soweit Personen auf die Erfüllung der Pflichten der Abgabepflichtigen und der in §§ 80 ff Bundesabgabenordnung – BAO bezeichneten Vertreter tatsächlich Einfluss nehmen, haben sie diesen Einfluss dahingehend auszuüben, dass diese Pflichten erfüllt werden.

§ 14. (...)

(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. (...)

§ 17. (...)

(3) 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). (...)

§ 19. (1) Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Steuer mit einem Betrag von höchstens 21 000 Euro 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. 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.

(2) Übertretungen der §§ 6 Abs. 7, 14 Abs. 1, 2, 4 und 7 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."

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.

Nach dem Akteninhalt (Feststellungen der Finanzpolizei vom 25.05.2016 und 10.11.2016, anonyme Erhebung der YY vom 15.10.2016, der nachträglich anerkannten Revision vom 17.05.2017, Aussagen der Lokalinhaberin bzw. ihrer Tochter anlässlich der anerkannten Revision sowie vorliegender Korrespondenz zwischen dem Bf. und der Lokalinhaberin im Zusammenhalt mit den Zeugenaussagen in der mündlichen Verhandlung) ergibt sich, dass der Bf. Gesamtschuldner im Sinne des § 13 Abs. 1 iVm Abs. 6 des VGSG war. Als Gesamtschuldner war er steuerpflichtig, hatte gemeinsam mit der Lokalinhaberin für das Halten von Spielapparaten spätestens einen Tag vor deren Aufstellung beim Magistrat die Anmeldung vorzunehmen bzw. die Vergnügungssteuer bis zum Zeitpunkt der jeweiligen Fälligkeit zu entrichten.

Der Bf. behauptet in seiner nach Akteneinsicht eingebrachten ergänzenden Eingabe vom 23.2.2020 zur Beschwerde zunächst unter Punkt 1), der Tatvorwurf sei nicht ausreichend konkretisiert, da dem Straferkenntnis nicht zu entnehmen sei, dass es sich um einen Spielapparat, durch dessen Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert erzielt werden könne, worum es sich um die genannten Apparate handeln sollte sei nicht angeführt, ebensowenig aus welchem Grunde diese Apparate steuerbegründend sein sollten und wieso diese nicht unter die Steuerbefreiung nach § 2 VGSG fallen.

Zunächst wird auf die oben wiedergegebene zutreffende Stellungnahme der belangten Behörde hiezu verwiesen, wonach im Spruch des angefochtenen Erkenntnisses zwar nicht das zusammengesetzte Wort "Spiel-Apparat" verwendet wurde, doch mit der Anführung der jeweiligen Gerätetype »Apparat der Type "MAINVISION"« bzw. »Apparat der Type "ACT Memory Skill"« dokumentiert werde, dass es sich um abgabepflichtige Apparate mit Gewinnmöglichkeit handle, zumal es sich bei beiden Gerätetypen um klassische Glücksspielapparate handelte.

Auch das Bundesfinanzgericht kann nicht erkennen, dass im Straferkenntnis die als erwiesen angenommene Tat mangelhaft umschrieben worden sei und ist desgleichen keineswegs ersichtlich, dass die Tatumschreibung den Bf. an seiner Verteidigung hätte hindern können oder die Gefahr einer Doppelbestrafung bestünde. Ist doch dem Spruch des angefochtenen Erkenntnisses eindeutig zu entnehmen, dass dem Beschuldigten vorgeworfen wurde, durch

die Nichtmeldung der bezeichneten Apparate und die Nichtentrichtung die Vergnügungssteuer für die angeführten Monate mit dem Betrag von je € 1.400,00 verkürzt und dadurch Verwaltungsübertretungen begangen zu haben. Insoweit der Bf. daher geltend macht, die Behörde habe die Tathandlung nicht konkretisiert, steht diesem Vorbringen entgegen, dass die Tathandlung durch Angabe von Ort, Zeit und Modalitäten konkret beschrieben wurde (vgl. etwa VwGH 20.10.2017, Ra 2017/02/0078, 10.08.2018, Ra 2017/05/0294). Wie die Gerätebezeichnungen festgestellt wurden und warum die Apparate nicht unter die Steuerbefreiung nach § 2 Vergnügungssteuergesetz fallen, ist für die Tatanlastung nicht relevant. Betreffend die Erfordernisse für die Tatumschreibung wird auf das Erkenntnis des VwGH vom 27.02.2019, Zl. Ra 2018/15/0098, verwiesen.

Des Weiteren wird auf die erläuternden Bemerkungen zu § 6 VGSG 2005, LGBI. für Wien Nr. 56 (LGBI. 56/2005, Beilage 29/2005, Erläuternde Bemerkungen) hingewiesen:

"Der Begriff des Spielapparates ist in der Judikatur ausreichend definiert, ua im Erkenntnis des VwGH vom 13.12.1985, 85/17/0111, in dem festgestellt wird, dass dem Ausdruck "Spiel" im zusammengesetzten Hauptwort "Spielapparate" die Bedeutung von "zweckfreier Beschäftigung aus Freude an ihr selbst und/oder ihren Resultaten zur Unterhaltung, Entspannung oder zum Zeitvertreib" zukomme. Spielapparate sind danach Apparate, deren Betätigung aus Freude an der betreffenden Beschäftigung selbst, um der Entspannung oder Unterhaltung willen erfolgt. Auf die Art der technischen Einrichtungen, mit denen dieser Zweck erzielt werden soll, kann es – schon zur Vermeidung von Umgehungen – nicht ankommen."

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (z.B. VwGH 19.12.2006, 2004/15/0092, VwGH 01.09.2010, 2010/17/0086) lässt die beispielhafte Aufzählung der unter § 6 Abs. 1 VGSG fallenden Apparate das Bestreben des Gesetzgebers erkennen, in möglichst umfassender Weise die durch die technische Entwicklung gegebene Möglichkeit des Spiels mit Apparaten zu erfassen. Davon ausgehend sei dem Begriff "Apparat" im gegebenen Bedeutungszusammenhang ein dahin gehender weiter Wortsinn zuzumessen. Der Verwaltungsgerichtshof versteht unter einem Apparat "ein aus mehreren Bauelementen zusammengesetztes technisches Gerät", das bestimmte Funktionen erfüllt bzw. eine bestimmte Arbeit leistet.

In seinem Erkenntnis vom 17. September 2014, 2013/17/0593 legte der Verwaltungsgerichtshof dar, dass, soweit der Wiener Landesgesetzgeber auf der kompetenzrechtlichen Grundlage des § 14 Abs. 1 Z 8 FAG 2008 in § 1 Abs. 1 Z 3 VGSG eine Steuerpflicht für die "veranstaltete Vergnügung" des Haltens von Spielapparaten festlege, davon nur Spielapparate umfasst seien, denen nach ihrer Funktion ein ausreichender Unterhaltungswert (Vergnügungskomponente) im Sinne des vom Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 13. Juni 2012, G 6/17, dargestellten finanzausgleichsrechtlichen Verständnisses des Begriffs der Vergnügung bzw. Lustbarkeit, wonach seitens des Anbieters

eine Art von Unterhaltung geboten werden müsse und bei Betätigung eines Apparates darauf abzustellen sei, ob diese Betätigung selbst die Eignung besitze, den Benützer zu unterhalten, die von ihm ausgeübte Tätigkeit im Wesentlichen einem Spiel, also einer bloß dem Vergnügen und Zeitvertreib dienenden Vorgangsweise gleichkomme, innewohne.

Entscheidungswesentlich für die Vorschreibung der Vergnügungssteuer für das Halten von Spielapparaten sind daher die Funktionsweise des Spielapparates und der darauf konkret angebotene Spielablauf. Wie sich aus den Feststellungen und Zeugenaussagen der Finanzpolizei sowie der Zeugenaussage des Mitarbeiters der Spielerinfo ergibt, handelte es sich bei den gegenständlichen Spielapparaten um solche, auf denen virtuelle Walzenspiele angeboten wurden und ein Gewinn in Geld oder Geldeswert erzielt werden konnte, wobei der Ausgang nicht vom Spieler selbst beeinflusst werden konnte. Einem virtuellen Walzenspiel auf einem Spielapparat kann nach der festgestellten Funktion auch der Unterhaltungswert nicht abgesprochen werden, womit dem gegenständlichen Spielapparat auch eine Vergnügungskomponente innewohnt. Auch nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind virtuelle Walzenspiele als Glücksspiele zu qualifizieren (vgl. z.B. VwGH 21.12.2012, 2012/17/0417; 27.1.2012, 2011/17/0246).

Der Bf. bestreitet die Eigenschaft als Eigentümer und Aufsteller der gehaltenen Apparate und sei einerseits bereits die Geschäftsführerin der Firma X-Kft. rechtskräftig bestraft worden und werde andererseits dem Geschäftsführer der Y-s.r.o. vorgeworfen, verbotene Ausspielungen veranstaltet zu haben.

Wenn auch die Zeugen in der mündlichen Verhandlung nicht bestätigen konnten, dass die vernommene Auskunftsperson ausdrücklich davon gesprochen hat, der Bf. sei Eigentümer oder Aufsteller der Spielautomaten, so beteuerten sie die Richtigkeit der Angaben in der Niederschrift. Diesen niederschriftlichen Aussagen anlässlich der Beschlagnahme der Glückspielgeräte zufolge wurde der Bf. als "Chef" bezeichnet und bei einem höheren Gewinn angerufen, um die Auszahlung vorzunehmen bzw. habe die Lokalinhaberin den Spielapparat vom Bf. bekommen und sei von diesem auch die Geldlade entleert worden, wobei die Einnahmen nach dem Verhältnis 60% für den Bf. und 40% für die Lokalinhaberin geteilt wurden. Auch geht aus einem Email des Bf. an die Lokalinhaberin hervor, dass der Bf. für die Fa. Y-s.r.o. tätig sei. Zudem wurde übereinstimmend bezeugt, dass es sich bei den aufgestellten und von der Finanzpolizei bespielten Geräten als auch bei dem von einem Mitarbeiter von der YY bespielten Gerät eindeutig um Spielautomaten mit Gewinnmöglichkeit handelte. Der Zeuge Z1 verwies weiters auf ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes, wonach der Verwaltungsgerichtshof in gegenständlichen Fällen entschieden habe, dass die Beschlagnahmen zu Recht erfolgten und legte einen Beschluss des Landesverwaltungsgerichtes Burgenland vom 19.2.2020 vor, demzufolge auf ein laufendes Ermittlungsverfahren Bezug genommen wird und unter anderem die vom Bf. als Aufsteller eines der Spielautomaten genannte Firma X-Kft. u.a. als Scheinfirma bezeichnet wird, welche

nur zu dem einen Zweck gegründet worden sei, um die Verwaltungsstrafverfahren und Beschlagnahmeverfahren abzuwehren.

Der Behördenvertreter hat bereits in der Stellungnahme zur ergänzenden Eingabe des Bf. sowie in der mündlichen Verhandlung zutreffend auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hingewiesen, wonach irrelevant sei, ob der Bf. als Einzelperson oder als sonstiger Vertreter der genannten Gesellschaften gehandelt hat, zumal auch Personen, die auf die Erfüllung der Pflichten der Abgabepflichtigen oder ihrer Vertreter tatsächlich Einfluss nehmen, zur Haftung und strafrechtlichen Verantwortung herangezogen werden können (vgl. VwGH 15.05.1987, 85/17/0104, 0152; VwGH 25.10.2001, 99/15/0220, 0221-6).

Nach den von der Behörde vorgelegten Kontoblättern bzw. Feststellungen betreffend die Firmen X-Kft. und Y-s.r.o. haben diese Firmen im Ausland weder bewegliches noch unbewegliches Vermögen und scheinen auch keine Bankkonten für den gegenständlichen Standort auf.

Nach dem vorliegenden Akteninhalt in Verbindung mit dem Vorbringen in der mündlichen Verhandlung war der Bf. jedenfalls als verantwortlicher Vertreter der Firmen X-Kft. und Y-s.r.o., welche seinen Angaben zufolge als Aufsteller der gegenständlichen Automaten fungierten, tätig und hat Gewinne ausbezahlt sowie Gewinne aus den Geräten entnommen. Das Bundesfinanzgericht ist daher in freier Beweiswürdigung zur Überzeugung gelangt, dass der Bf., wenn auch die Eigenschaft als Eigentümer/Aufsteller der Geräte nicht zweifelsfrei geklärt werden konnte, er doch als verantwortlicher Vertreter (sonstiger Vertreter einer der genannten Gesellschaften gemäß § 13 Abs. 6 VGSG: *Soweit Personen auf die Erfüllung der Pflichten der Abgabepflichtigen und der in §§ 80 ff Bundesabgabenordnung – BAO bezeichneten Vertreter tatsächlich Einfluss nehmen, haben sie diesen Einfluss dahingehend auszuüben, dass diese Pflichten erfüllt werden*) gehandelt hat.

Bei der Vorschreibung der Vergnügungssteuer handelt es sich um einen monatlichen Pauschalbetrag, sodass es nicht darauf ankommt, wie viele Tage innerhalb eines Monats ein Apparat tatsächlich aufgestellt war (VwGH 1.9.2010, 2010/17/0086). Wenn daher die Geräte daher zumindest am 25.05.2016, am 15.10.2016 und am 10.11.2016 spielbereit gehalten wurden, so wurde der vergnügungssteuerpflichtige Tatbestand in den Monaten Mai, Oktober und November 2016 verwirklicht. Da die Verpflichtung zur Entrichtung der Steuer erst mit Ablauf des Kalendermonates, in dem die Abmeldung der Geräte erfolgt bzw. die Abgabenbehörde selbst davon Kenntnis erlangt, dass ein Apparat vom Steuerpflichtigen nicht mehr gehalten wird, erlischt, und die Apparate im Mai, Oktober und November 2016 zweifelsfrei zur Benützung bereit standen, ist für diese Monate der Abgabenanspruch entstanden und endete auch bei Beschlagnahme und den Abtransport der Geräte erst mit Ablauf der genannten Monate. Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass die

Vergnügungssteuerpflicht für diese Apparate anlässlich der Revision vom 17.05.2017 anerkannt wurde.

Nach dem vorliegenden Beweisverfahren war der Bf. für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich verantwortlich und hat durch die Nichteinhaltung der Verwaltungsvorschriften in Bezug auf die Vergnügungssteuer die erforderliche Sorgfalt vermissen lassen.

Zum Vorbringen des Bf., im Spruch des Straferkenntnisses sei ihm keine Funktion für eine Gesellschaft unterstellt worden und sollte die Behörde davon ausgehen, dass er für die Abfuhr der Vergnügungssteuer mitverantwortlich wäre, hätte dies im Straferkenntnis entsprechend begründet sein müssen, da er ansonsten der Gefahr einer doppelten Bestrafung unterliege, wird ausgeführt: Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist das Verwaltungsgericht verpflichtet, das die Verantwortlichkeit konstituierende Merkmal (Organstellung, Funktion, etc.) des Beschuldigten gemäß § 44a Z 1 VStG bei der Umschreibung der Tat richtig und vollständig im Spruch anzugeben (vgl. VwGH 30.8.2018, Ra 2018/17/0147, mwN).

Die Bestimmungen des § 44a VStG gelten für den Spruch des Straferkenntnisses. Für die Tauglichkeit einer Verfolgungshandlung ist aber nicht gefordert, dass dem individuell bestimmten Beschuldigten allenfalls auch vorgeworfen wird, er habe die Tat als zur Vertretung nach außen Berufener im Sinne des § 9 VStG zu verantworten. Damit ist es im Stadium der Setzung von Verfolgungshandlungen auch nicht erforderlich, bereits die Art der Organfunktion konkret zu determinieren. Das Verwaltungsgericht, das verpflichtet ist, das die Verantwortlichkeit des beschuldigten konstituierende Merkmal im Rahmen der von ihm zu treffenden Entscheidung richtig und vollständig anzugeben, ist berechtigt und verpflichtet, im Erkenntnis eine Richtigstellung des von der Verwaltungsbehörde angesprochenen, vom Verwaltungsgericht aber nach den Ergebnissen des Ermittlungsverfahrens als unzutreffend erkannten Verantwortlichkeitsmerkmals vorzunehmen (vgl. VwGH 16.1.2019, Ra 2018/02/0300, mwN bzw. VwGH 27.2.2019, Ra 2018/15/0098).

Der Spruch war deswegen wie angegeben zu korrigieren.

Zur Bemessung der Strafe:

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.

Die Tat schädigte das durch die Strafdrohung geschützte Interesse an der ordnungsgemäßen und fristgerechten Steuerentrichtung, sodass von unbedeutenden Folgen nicht gesprochen werden kann.

Das Ausmaß der Beeinträchtigung der gesetzlich geschützten Interessen ist als nicht unwesentlich einzustufen, sollen doch die einschlägigen Rechtsvorschriften des Vergnügungssteuergesetzes den Interessen der Gemeinde an einem Abgabenaufkommen dienen.

Für die Strafbemessung im vorliegenden Fall ist zunächst das Ausmaß des Verkürzungsbetrages von je € 1.400,00 maßgebend.

Zu Recht hat das Magistrat der Stadt Wien im angefochtenen Erkenntnis als mildernd die verwaltungsstrafbehördliche Unbescholtenheit, als erschwerend keinen Umstand angesehen.

Die Höchststrafe bemisst sich grundsätzlich mit dem Zweifachen des Verkürzungsbetrages, wobei von vorsätzlicher Begehung, überdurchschnittlichen Einkommens- und Vermögensverhältnissen und hohem Unrechtsgehalt ausgegangen werden müsste, um den Strafraumen auszuschöpfen.

In der mündlichen Verhandlung hat der Bf. dargelegt, dass er derzeit arbeitslos und sorgepflichtig für eine studierende Tochter ist.

Diese neu hinzugekommenen Umstände rechtfertigen die Reduzierung der Geldstrafen auf das angeführte Ausmaß. Geldstrafen in dieser Höhe waren jedenfalls erforderlich, um dem Unrechts- und Schuldgehalt der Verwaltungsübertretungen hinreichend Rechnung zu tragen und insbesondere eine spezialpräventive Wirkung zu entfalten. Auch der generalpräventive Strafzweck darf nicht außer Betracht gelassen werden.

Bezüglich der spezial- und generalpräventiven Wirkung wird in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass mit der Novelle des Vergnügungssteuergesetzes ab 01.01.2017 zwar alle anderen Vergnügungssteuertatbestände abgeschafft wurden, der Tatbestand des Haltens von Glücksspielapparaten, für die keine Bewilligung oder Konzession nach den §§ 5, 14 oder 21 GSpG erteilt wurde, jedoch aufrecht erhalten wurde und im Wiener Glücksspielautomatenabgabengesetz, LGBI für Wien, Nr 63/2016, geregelt ist.

Einwendungen gegen die Höhe der verhängten Ersatzfreiheitsstrafen wurden nicht vorgebracht. Diese wurden verhältnismäßig angepasst und rechtskonform bemessen.

Die Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens wurden gemäß § 64 VStG in Höhe von 10% der Strafen, somit in Höhe von je € 50,00 festgesetzt. Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafen/Kosten) beträgt daher je € 1.650,00.

Darüber hinaus war die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Hinweis zum 2. COVID-19-Gesetz:

Abweichend von der folgenden Rechtsbelehrung beginnt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof oder einer Revision an den Verwaltungsgerichtshof gegen diese Entscheidung – sofern diese vor dem 1. Mai 2020 zugestellt wurde - mit 1. Mai 2020 zu laufen (§ 6 Abs. 2 i. V. m. § 1 Abs. 1 Art. 16 2. COVID-19-Gesetz BGBl. I Nr. 16/2020).

Kostenentscheidung

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind dem Beschwerdeführer die Kosten des Beschwerdeverfahrens nicht aufzuerlegen, zumal der Beschwerde teilweise Folge gegeben wurde.

Zahlungsaufforderung

Gemäß § 54b VStG hat der Beschwerdeführer den Strafbetrag sowie den Kostenbeitrag des verwaltungsbehördlichen Verfahrens binnen zwei Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses zu bezahlen. Für allfällige Ratenvereinbarungen ist der Magistrat zuständig.

Informativ wird mitgeteilt, dass die Einzahlung auf folgendes Bankkonto des Magistrats der Stadt Wien bei der UniCredit Bank Austria AG zu erfolgen hat:

Empfänger: MA 6- Abgabenstrafsachen, BIC: BKAUATWW, IBAN: AT91 1200 0514 2801 8031.

Verwendungszweck: Geschäftszahl des Straferkenntnisses (MA 6/ARP-)

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 solche Rechtsfrage lag verfahrensgegenständlich nicht vor.

Rechtsbelehrung und Hinweise

Der beschwerdeführenden Partei steht das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung dieses Erkenntnisses eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof zu erheben. Die Beschwerde ist direkt beim Verfassungsgerichtshof (Freyung 8, 1010 Wien) einzubringen. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof muss - abgesehen von den gesetzlichen Ausnahmen - durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin oder einen bevollmächtigten Rechtsanwalt eingebracht werden. Personen mit geringem Einkommen und Vermögen können einen Antrag auf Gebührenbefreiung und/oder auf kostenlose Beigebung einer Rechtsanwältin oder eines Rechtsanwaltes stellen. Der Verfahrenshilfeantrag selbst ist gebührenfrei und muss nicht von einer Rechtsanwältin oder einem Rechtsanwalt eingebracht werden. Es muss aber die Rechtssache, für die Verfahrenshilfe begehrt wird, angegeben und bekannt gegeben werden, ob die beschwerdeführende Partei von der Entrichtung der Eingabengebühr befreit werden will und/oder ob ihr eine Rechtsanwältin oder ein Rechtsanwalt beigelegt werden soll. Ein Antrag auf Verfahrenshilfe ist gemäß § 50 Abs. 3 VwGVG nur nach einem Antrag auf Ausfertigung des Erkenntnisses gemäß § 29 Abs. 4 VwGVG durch mindestens einen der hiezu Berechtigten zulässig. Ein Nachweis über einen rechtzeitigen Antrag auf Ausfertigung des Erkenntnisses gemäß § 29 Abs. 4 VwGVG ist anzuschließen. Das Antragsformular samt Vermögensbekenntnis kann beim Verfassungsgerichtshof elektronisch, postalisch oder persönlich eingebracht werden. Das Formular für postalische oder persönliche Einbringung liegt in der Geschäftsstelle des Verfassungsgerichtshofes auf; es kann auch von der Website des Verfassungsgerichtshofes (www.vfgh.gv.at; im Bereich Kompetenzen und Verfahren / Verfahrenshilfe) heruntergeladen werden. Die Einbringung per E-Mail ist keine zulässige Form der elektronischen Einbringung. Zur Vorgangsweise für die elektronische Einbringung und zu weiteren Informationen wird auf die Website des Verfassungsgerichtshofes verwiesen.

Den Parteien steht das Recht zu, innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung dieser Entscheidung eine ordentliche (§ 28 Abs. 1 VwGG, soweit zugelassen) oder eine außerordentliche (§ 28 Abs. 3 VwGG) Revision an den Verwaltungsgerichtshof zu erheben. Die Revision ist schriftlich innerhalb von sechs Wochen ab Zustellung der Entscheidung gemäß § 24 Abs. 1 VwGG beim Bundesfinanzgericht einzubringen. Sie ist - abgesehen von den gesetzlichen Ausnahmen - durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin oder einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und einzubringen. Bei entsprechend ungünstiger Einkommens- und Vermögenslage kann Verfahrenshilfe gewährt werden. Ein Antrag auf Verfahrenshilfe ist gemäß § 50 Abs. 3 VwGVG nur nach einem Antrag auf Ausfertigung des Erkenntnisses gemäß § 29 Abs. 4 VwGVG durch mindestens einen der hiezu Berechtigten zulässig. Ein Nachweis über einen rechtzeitigen Antrag auf Ausfertigung des Erkenntnisses gemäß § 29 Abs. 4 VwGVG ist anzuschließen. Wird die Verfahrenshilfe bewilligt, entfällt die

Eingabengebühr und es wird eine Rechtsanwältin oder ein Rechtsanwalt bestellt, die oder der den Schriftsatz verfasst. Der Antrag ist im Falle der ordentlichen Revision beim Bundesfinanzgericht einzubringen. Das Antragsformular ist elektronisch auf der Website des Bundesfinanzgerichtes

(https://www.bfg.gv.at/verfahren/Muster_Antrag_auf_Verfahrenshilfe.pdf) erhältlich. Zur Erhebung einer außerordentlichen Revision ist der Antrag auf Verfahrenshilfe unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof (Postfach 50, 1016 Wien) einzubringen; bereits der Antrag hat diesfalls eine Begründung zu enthalten, warum die Revision für zulässig erachtet wird. Das Antragsformular für postalische oder persönliche Einbringung ist im Servicecenter des Verwaltungsgerichtshofes (Judenplatz 11, 1010 Wien) oder elektronisch auf der Website des Verwaltungsgerichtshofes (www.vwgh.gv.at; im Bereich Verfahren / Verfahrenshilfe) erhältlich, auf welche auch zur Vorgangsweise für die elektronische Einbringung und zu weiteren Informationen verwiesen wird.

Die für eine allfällige Beschwerde oder Revision zu entrichtenden Eingabengebühren ergeben sich aus § 17a VfGG und § 24a VwGG.

Gemäß § 25a Abs. 4a VwGG bzw. § 82 Abs. 3b VfGG jeweils in Verbindung mit § 30 Z 4 VwGGV besteht die Möglichkeit, auf die Revision an den Verwaltungsgerichtshof und/oder die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht auf die Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist dem Bundesfinanzgericht schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht auf die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist bis zur Zustellung der Ausfertigung der Entscheidung dem Bundesfinanzgericht, danach dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht auf die Revision an den Verwaltungsgerichtshof bzw. die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden. Der Verzicht auf die Revision an den Verwaltungsgerichtshof bzw. die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof hat zur Folge, dass das jeweilige Rechtsmittel nicht mehr zulässig ist.

Wien, am 1. April 2020