

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat durch R in der Verwaltungsstrafsache gegen Bf., (Bf.) vertreten durch Mag. MBA Rainer Hochstöger, Breitwiesergutstraße 10, 4020 Linz, wegen der Verwaltungsübertretung gemäß § 3 in Zusammenhalt mit § 2 Abs. 3 des Wiener Glücksspielautomatenabgabegesetzes. LGBL. für Wien Nr. 63/2016, in der derzeit geltenden Fassung über die Beschwerde der beschwerdeführenden Partei vom 15.11.2019 gegen das Straferkenntnis der belangten Behörde Magistrat der Stadt Wien Magistratsabteilung 6 - Abgabenstrafen als Abgabenstrafbehörde vom 17.10.2019, MA6 nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 28.4.2020 in Abwesenheit des Beschuldigten, jedoch Anwesenheit seines Vertreters Mag. Simon Wallner und des Behördenvertreters **** 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 die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien bestätigt.

II. Gemäß [§ 52 Abs. 1 und 2 VwGVG](#) i. V. m. § 24 Abs. 1 BFGG und § 5 WAOR hat die beschwerdeführende Partei einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in Höhe von je € 70,00 pro Spruchpunkt (zusammen 4x € 70,00 = € 280,00) zu leisten.

(Geldstrafensumme € 1.400,00, 4 Geldstrafen zu je € 350,00).

Gemäß [§ 16 Abs. 1 VStG](#) werden für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafen 4 Ersatzfreiheitsstrafen von je 16 Stunden festgesetzt.

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

Entscheidungsgründe

Mit Straferkenntnis vom 17.10.2019 wurde der Bf. schuldig erkannt, als verantwortlicher Vertreter der X2kft die Glücksspielautomatenabgabe für den Monat Februar 2018 für die am Standort Adr. gehaltenen vier Glücksspielautomaten mit Gewinnmöglichkeit (mit virtuellem Walzenspiel), fällig gewesen jeweils spätestens einen Tag vor Beginn des Haltens, bis zum oben angeführten Tag nicht (in voller Höhe) entrichtet und dadurch vier Verwaltungsübertretungen begangen zu haben.

Er habe dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 3 in Zusammenhalt mit § 2 Abs. 3 des Wiener Glücksspielautomatenabgabegesetzes, LGBl. für Wien Nr. 63/2016, in der derzeit geltenden Fassung.

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wurden gemäß § 4 des Wiener Glücksspielautomatenabgabegesetzes, LGBl. für Wien Nr. 63/2016, in der derzeit geltenden Fassung 4 Geldstrafen von je € 350,00 verhängt. Für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafen wurden je 16 Stunden Ersatzfreiheitsstrafen ausgemessen.

Ferner wurden gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991-VStG € 140,00 als Beitrag zu den Kosten der Strafverfahren, das sind 10 % der Strafen, jedoch mindestens € 10 für jedes Delikt, bestimmt.

Der zu zahlende Gesamtbetrag mache daher € 1.540,00 aus.

Zur Begründung führte die Behörde aus:

"Nach § 1 des Wiener Glücksspielautomatenabgabegesetzes ist 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, eine Steuer zu entrichten. Die Steuer beträgt je Apparat und begonnenem Kalendermonat 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.

Gemäß § 2 Abs. 1 leg.cit. ist die Unternehmerin oder der Unternehmer steuerpflichtig. Unternehmerin oder Unternehmer im Sinne dieses Gesetzes ist jede bzw. jeder, in deren bzw. dessen Namen oder auf deren bzw. dessen Rechnung der Spielapparat gehalten wird oder die

Entgelte gefordert werden.

Sind zwei oder mehrere Unternehmerinnen bzw. Unternehmer (Mitunternehmerinnen bzw. Mitunternehmer) vorhanden, so sind sie als Gesamtschuldnerinnen bzw. Gesamtschuldner steuerpflichtig. Die Inhaberin oder der Inhaber des für das Halten des Apparates benützten Raumes oder Grundstückes und die Eigentümerin oder der Eigentümer des Apparates gelten als Gesamtschuldnerinnen bzw. Gesamtschuldner.

Nach § 3 leg. cit. ist die Steuer erstmals spätestens einen Tag vor Beginn des Haltens und in der Folge jeweils bis zum Letzten eines Monats für den Folgemonat zu entrichten. Die Steuerpflicht endet mit Ablauf des Kalendermonates, in dem der Apparat nicht mehr gehalten wird.

Aufgrund des § 2 Abs. 3 des Wiener Glücksspielautomatenabgabegesetzes sind Sie als verantwortlicher Vertreter für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch die steuerpflichtige Gesellschaft strafrechtlich verantwortlich.

Der Sachverhalt der Ihnen zur Last gelegten Übertretungen ist durch die Feststellungen der Y.GmbH vom 21.02.2018 und den Kontostand unbedenklich erwiesen und wurde Ihnen vorgehalten; demnach haben Sie die Glücksspielautomatenabgabe nicht (in voller Höhe) bis zum Zeitpunkt der jeweiligen Fälligkeit entrichtet.

Soweit anlässlich der Aufforderung zur Rechtfertigung, in welcher Ihnen die gegenständlichen Übertretungen noch als Geschäftsführer der xGMBH angelastet worden sind, vorgebracht wurde, dass die xGMBH das Lokal nicht selbst betrieben, sondern vielmehr an die X1GmbH untervermietet gehabt hätte, ist damit nichts zu gewinnen, wie aus einem in einem Parallelakt vorgelegten Untermietvertrag zwischen ebendiesen beiden Gesellschaften hervorgeht, haben Sie selbigen auch als Geschäftsführer und somit verantwortlicher Vertreter der X2Kft unterfertigt. Es war

somit lediglich der Firmenwortlaut in den Tatanlastungen zu berichtigen (die Aufrechterhaltung des Schuldspruches mit der Maßgabe, dass Sie die Übertretungen als strafrechtlich verantwortliche Person für eine andere Gesellschaft als jene zu vertreten haben, für welche Sie in der Aufforderung zur Rechtfertigung verantwortlich gemacht worden waren, hat der Verwaltungsgerichtshof wiederholt als zulässig erkannt - siehe z.B. Erkenntnis vom 29.06.1995, Zl.: 94/07/0178).

Im Übrigen wurde der Sachverhalt der Ihnen angelasteten Übertretungen nicht bestritten; diese waren sohin als erwiesen anzusehen.

Gemäß § 4 des Wiener Glücksspielautomatenabgabegesetzes sind Übertretungen des § 3 als Verwaltungsübertretungen mit einer Geldstrafe bis zu 42.000 € zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen festzusetzen.

Die verhängten Geldstrafen sollen durch ihre Höhe geeignet sein, Sie wirksam von einer Wiederholung abzuhalten (Spezialprävention).

Als erschwerend war kein Umstand, als mildernd Ihre verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit zu werten.

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."

Dagegen richtet sich die Beschwerde vom 15.11.2019 mit der zunächst die Vertretungsvollmachtsänderung bekannt gegeben wurde.

Zudem wurden die Anträge gestellt, das Bundesfinanzgericht möge

1. gemäß § 50 VwGVG den angefochtenen Bescheid aufheben und das Verfahren einstellen;
2. gemäß § 44 Abs. 1 VwGVG eine mündliche Verhandlung durchführen.

Der Beschwerdeführer habe die ihm vorgeworfene Tat nicht zu verantworten. Der Beschwerdeführer habe das gegenständliche Lokal untervermietet.

Rein aus advokatorischer Vorsicht werde vorgebracht, dass auch der Mieter keine Spielapparate, durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert erzielt werden könne, im Lokal betrieben habe.

Beweis: Einvernahme des Kontrollorgans der Y.GmbH, dessen Name dem Beschwerdeführer unbekannt sei.

In der mündlichen Verhandlung vom 28.4.2020 wurde wie folgt erhoben und festgestellt:

"Die Parteien haben der Durchführung der Verhandlung im Vorfeld per Mail zugestimmt. Im Verhandlungsraum gibt es Plexiglasscheiben und Desinfektionsmittel. Die Parteien und der Zeuge haben zudem Mundschutz für den Gangbereich mitgenommen.

Die Verhandlungsleiterin trägt den Sachverhalt und die Ergebnisse des bisherigen Verfahrens vor. In diesem Zusammenhang wird der Akt des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 6, MA6 verlesen.

Der Verteidiger trägt die Beschwerde vor und beantragt wie dort.

Zeugeneinvernahme nach § 25 Abs. 6 VwGvG:

Belehrung nach § 48 AVG, § 49 AVG (Entschlagungsrecht) Wahrheitserinnerung § 50 AVG
(falsche Aussage vor einem Gericht ist gemäß § 288 StGB strafbar):

Z: geb. am Geb.Dat., ladungsfähige Adresse im Akt

Vorhalt: Sie haben am 21.2.2018 ein Besuchsprotokoll zur Adresse Adr. erstellt?

Wie sind Sie zum Informanten gekommen? Sie sind der Rechercheur?

Z: Ja. Ich würde ihn als erbosten Spieler bezeichnen. Er hat sich per Mail bei der Y.GmbH gemeldet. Wir haben uns dann einen Treffpunkt beim Lokal ausgemacht.

Vorgelesen werden dem Zeugen die Seiten 13 bis 17 des Strafaktes.

Vorhalt: Haben Sie die Daten am Erhebungsblatt ausgefüllt?

Z: Ja, dies aufgrund der Angaben des Informanten. Der Mann war Spieler. Er wusste genau auf welche Daten es bei der Erhebung ankommt, daher konnte das Protokoll so genau ausgefüllt werden.

Vorhalt: Sie haben ihm die Kamera mitgegeben, er hat Fotos gemacht und die Kamera retourniert.

Z: Ja, so war es.

Verteidiger: Sie haben die Geräte nicht selbst bespielt?

Z: Nein, habe ich nicht.

Verteidiger: Die Angaben in der Niederschrift gründen sich nur auf die Fotos des Informanten?

Z: Ja.

Richterin: Fotos und Angaben?

Z: Ja, natürlich.

Verteidiger: Der Informant hat auch gespielt?

Z: Ja, ich habe nach seinen Angaben das Protokoll ausgefüllt.

Vert.: Die Software war dem Informanten bekannt?

Z: Wir bezeichnen den Glückspielanbieter grundsätzlich. Das war aber ein zusammengewürfeltes Angebot. Das ist ein Sammelsurium aus verschiedenen Anbietern. Diese Geräte werden auch heute noch als unbekannt betitelt. Es ist wie bei einem Auto, das aus mehreren Teilen verschiedener Autos besteht, aber es ist ein Auto.

Vert.: Wissen Sie welche Tastenkombinationen der Informant verwendet hat?

Z: Wenn der Informant Einfluss gehabt hätte auf Spielergebnisse, hätte er nicht über hohe Verluste geklagt. Ich weiß nicht, ob er auch an diesem Tag den Versuch gestartet hat.

Es gibt strikte Zutrittsregeln zu dem Lokal dieser Firmengruppe, daher durfte eine fremde Person nicht in das Gebäude gehen.

Es ging nur darum, dass eine Person auch reingelassen wird, daher war der Informant in diesem Lokal. Ich war aber vorher schon mehrmals im Lokal. Es sind unterschiedliche Personen im Lokal anwesend, ich werde manchmal reingelassen und dann wieder nicht. Wenn es mehr Kontrollen gibt, besteht plötzlich wieder eine Zutrittseinschränkung auf den gut bekannten Spielerkreis.

Vert.: Der Bf. hat erstmalig durch das Straferk. vom 17.10.2019 von der gegenst. Übertretung Kenntnis erlangt und ist binnen der Jahresfrist keine Verfolgungshandlung getätigt worden. Die Verfolgungsverjährung ist eingetreten. Die vorherigen Aufforderungen zur Rechtfertigung haben eine andere GmbH betroffen. Im Übrigen wird auf die Beschwerdeschrift verwiesen.

BV: Es wurde gegen den Bf., als Gf. der xGMBH eingeleitet, daher ist keine Verfolgungsverjährung eingetreten."

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Nach § 1 des Wiener Glücksspielautomatenabgabegesetzes ist 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, BGBl. Nr. 620/1989, in der Fassung BGBl. Nr. 111/2010. erteilt wurde, eine Steuer zu entrichten.

Die Steuer beträgt je Apparat und begonnenem Kalendermonat 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.

Gemäß § 2 Abs. 1 leg cit. ist die Unternehmerin oder der Unternehmer steuerpflichtig. Unternehmerin oder Unternehmer im Sinne dieses Gesetzes ist jede bzw. jeder, in deren bzw. dessen Namen oder auf deren bzw. dessen Rechnung der Spielapparat gehalten wird oder die

Entgelte gefordert worden sind.

Sind zwei oder mehrere Unternehmerinnen bzw. Unternehmer (Mitunternehmerinnen bzw. Mitunternehmer) vorhanden, so sind sie als Gesamtschuldnerinnen bzw. Gesamtschuldner steuerpflichtig. Die Inhaberin oder der Inhaber des für das Halten des Apparates benützten Raumes oder Grundstückes und die Eigentümerin oder der Eigentümer des Apparates gelten als Gesamtschuldnerinnen bzw. Gesamtschuldner.

Nach § 3 leg. cit. ist die Steuer erstmals spätestens einen Tag vor Beginn des Haltens und in der Folge jeweils bis zum Letzten eines Monats für den Folgemonat zu entrichten. Die Steuerpflicht endet mit Ablauf des Kalendermonates, in dem der Apparat nicht mehr gehalten wird.

Aufgrund des [§ 9 Abs. 1 VStG](#) ist ein handelsrechtlicher Geschäftsführer für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch die steuerpflichtige Gesellschaft strafrechtlich verantwortlich.

Es liegt eine Sachverhaltsdarstellung der Y.GmbH an den Magistrat vom 28.2.2018 vor, in der wie folgt bekannt gegeben wurde:

"Zum Sachverhalt:

Am 21.2.2018 wurde im Lokal (ohne Aufschrift), um ca. 20:00 Uhr, das Veranstellen bzw. das Anbieten bzw. das Zugänglichmachen von verbotenen Ausspielungen im Sinne des [§ 2 Abs 1 und 4 GSpG](#) festgestellt.

Mit den im angeschlossenen Besuchsprotokoll näher beschriebenen elektronischen Geräten werden vermutlich bereits seit zumindest 21.1.2018, jedenfalls auch Glücksspiele in Form virtueller Walzenspiele fortgesetzt angeboten bzw. zugänglich gemacht.

Die Entscheidung über den Spielausgang der angebotenen Spiele ist stets ausschließlich (oder zumindest vorwiegend) vom Zufall abhängig, weil dem Spieler nach der Spielauslösung keinerlei wirksame Einflussmöglichkeit auf den Spielablauf bzw. das Spielergebnis (Entscheidung über Gewinn und Verlust) geboten wird.

Zudem sind die angeführten Glücksspiele bereits mehrfach auch vom VwGH als Glücksspiele im Sinne des [§ 1 Abs 1 GSpG](#) qualifiziert worden (zB: Walzenspiele VwGH vom 21.12.2012, 2012/17/0417, Hunderennen VwGH vom 25.09.2012, 201111770296, elektronisches Glücksrad „Fun Wechsler“ VwGH vom 28.06.2011, 2011/17/0068).

Die angebotenen Spiele werden damit in Form von Glücksspielen im Sinne des § I Abs. 1 GSpG angeboten bzw. veranstaltet bzw. zugänglich gemacht.

Die Glücksspiele werden in Form von Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs. 1 GSpG angeboten, also für die Durchführung durch spielwillige Kunden bereitgehalten, und sie im Sinne des Gesetzes „veranstaltet“.

Der noch festzustellende Glücksspielveranstalter veranstaltet die angeführten Glücksspiele während des noch zu konkretisierenden Tatzeitraumes vermutlich auf seinen Namen und auf sein wirtschaftliches Risiko, übt also selbständig eine nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen aus der Durchführung von Glücksspielen aus; Der Glücksspielveranstalter ist als Unternehmer im Sinne des § 2 Abs. 2 GSpG zu qualifizieren.

Für die Teilnahme an den Glücksspielen ist von den Spielern jeweils eine vermögenswerte Leistung zu erbringen, nämlich jedenfalls der geforderte Mindesteinsatz pro Spiel laut Erhebungen im angeschlossenen Besuchsprotokoll. Im Gegenzug für diese Einsatzleistung eines Spielers werden vom Glücksspielveranstalter als Unternehmer vermögenswerte Leistungen in Aussicht gestellt, nämlich z.B., die in Gewinnplänen zu den einzelnen Spielen angeführten Beträge (bzw. in Form von Quotenblättern bei angebotenen Wetten).

Die gegenständlichen Glücksspiele werden also in Form von Ausspielungen iSd Glücksspielgesetzes veranstaltet.

Für die Veranstaltung von Ausspielungen im angeführten Standort ist keine Konzession - nach dem GSpG erteilt worden. Weder auf den Geräten noch im Lokal gab es einen sichtbaren Hinweis auf eine Bewilligung der Glücksspielgeräte. Die gegenständlichen Ausspielungen sind offenkundig auch nicht gemäß § 4 GSpG vom Glücksspielmonopol des Bundes ausgenommen. Nach Informationen der Einschreiterin besteht für den gegenständlichen Standort auch keine Bewilligung nach landesrechtlichen Bestimmungen (Landesausspielungen gemäß § 5 GSpG).

Bei den gegenständlichen Glücksspielen handelt es sich somit um verbotene Ausspielungen, die im Sinne des § 2 Abs. 4 GSpG veranstaltet werden und an denen vom Inland aus teilgenommen werden kann.

Der Lokalinhaber duldet - nach der allgemeinen Lebenserfahrung und den Branchengepflogenheiten gegen Entgelt - die Veranstaltung verbotener Ausspielungen in seinem Lokal. Der Lokalinhaber macht somit verbotene Ausspielungen unternehmerisch zugänglich.

Aus dem beiliegenden Grundbuchsatzug kann der Grundstückseigentümer der Liegenschaft mit der Grundstücksadresse Adr.****, entnommen werden.

Aus dem angeschlossenen Erhebungsprotokoll sind die verfahrens- und beurteilungsrelevanten Sachverhaltselemente zu entnehmen, die auch im Zuge durchgeführter Testspiele bzw. durch Fotoaufnahmen dokumentiert wurden. Die Daten des eingetragenen Grundstückseigentümers können dem beiliegenden Grundbuchsauszug entnommen werden und wird dessen Ladung und Vernehmung als Zeuge angeregt.

Rechtliche Grundlagen:

Ein Spiel, bei dem die Entscheidung über das Spielergebnis vorwiegend oder ausschließlich vom Zufall abhängt, ist als Glücksspiel im Sinne des GSpG zu qualifizieren (§ 1 Abs 1 GSpG). Ist das Spielergebnis zumindest zu 50% vom Zufall abhängig, so ist das Tatbestandsmerkmal „vorwiegend vom Zufall abhängig“ bereits erfüllt und liegt somit ein Glücksspiel iSd GSpG vor (vgl VwGH 18.12.1995, ZI 95/16/0047). Überwiegt der Zufall so ist das gesamte angebotene Spiel ein Glücksspiel iSd GSpG und das gesamte Gerät, mit dem dieses Spiel angeboten bzw zugänglich gemacht wird, ein Eingriffsgegenstand iSd GSpG.

Gemäß § 2 Abs. 1 GSpG werden als Ausspielungen im Sinne dieses Gesetzes Glücksspiele bezeichnet, die ein Unternehmer veranstaltet, organisiert, anbietet oder unternehmerisch zugänglich macht und bei denen Spieler eine vermögenswerte Leistung im Zusammenhang mit der Teilnahme am Glücksspiel erbringen (Einsatz) und vom Unternehmer eine vermögenswerte Leistung in Aussicht gestellt wird (Gewinn).

Als Unternehmer gilt, wer selbständig eine nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen aus der Durchführung von Glücksspielen ausübt (§ 2 Abs. 2 GSpG).

Gemäß § 2 Abs. 4 GSpG sind Ausspielungen, für die eine Konzession nach dem GSpG nicht erteilt wurde und die nicht vom Glücksspielmonopol des Bundes gemäß § 4 GSpG ausgenommen sind (zB. Laudesauspielungen gemäß § 5 GSpG), als verbotene Ausspielungen zu qualifizieren."

Auf dem Erhebungsprotokoll vom 21.2.2018, mit der Uhrzeitangabe 20:00 Uhr scheint auf, dass es sich verfahrensgegenständlich um 4 Skill Geräte mit virtuellen Walzenspielen handelt. Das gespielte Spiel war demnach Lady Love.

Der Mindesteinsatz betrug € 0,10, der Höchsteinsatz € 15, der Höchstgewinn wurde mit € 90,00 bzw. € 135,00 angegeben.

Das einbezahlte Spielguthaben betrug € 30,00, der beim Testspiel gewählte Betrag € 0,30.

Es gab ein Cashcenter für Banknoten für 4 Automaten und die Ausfolgung des Spielguthabens erfolgte über die Barauszahlung am Cashcenter für diese 4 Automaten.

Unter "Sonstige Bemerkungen" wurde ausgeführt, dass das Besuchsprotokoll auf Basis von Informationen eines Informanten erstellt worden sei. Der Informant sei nicht bereit gewesen, seinen vollständigen Namen sowie weitere Kontaktdaten bekanntzugeben. Er habe sich dem Rechercheur der Y.GmbH als Herr F vorgestellt. Der Rechercheur habe unmittelbar vor dem Lokal gewartet, während der Informant im Inneren des Lokals mit der Kamera des Rechercheurs Fotoaufnahmen anfertigte. Nachdem der Informant das Lokal wieder verlassen habe, habe er die Kamera mit den Fotoaufnahmen dem Rechercheur retourniert. Die Auskünfte und die Fotoaufnahmen seien freiwillig und kostenlos zur Verfügung gestellt worden.

Der Bf. fungiert seit 6.7.2017 als handelsrechtlicher Geschäftsführer der S.GmbH, seit 10.8.2017 xGMBH, die nach Auskunft der Hausverwaltung F.GmbH Mieterin des Lokales zu den Tatzeitpunkten war.

Hinter der Rechtfertigung vom 28.12.2018 erliegt im Straftakt ein Untermietanbot der S.GmbH an die X2Kft vom 1.2.2016 sowie ein Bescheid der LPD Wien v, 18.5.2018 über die Einstellung eines Verwaltungsstrafverfahrens.

Der Bf. hat jedoch den Untermietvertrag auch als Verantwortlicher der X2Kft unterfertigt, daher war er verpflichtet für die Einhaltung deren abgabenrechtlicher Verpflichtungen Sorge zu tragen. Es ist ihm folglich oblegen für die die Geräte haltende Gesellschaft die Glückspielabgabe zu entrichten.

VwGH v. 29.6.1995, 94/07/01789:

"Allein durch die Aufrechterhaltung des Schuldspruches des erstbehördlichen Straferkenntnisses durch die Berufungsbehörde mit der Maßgabe, dass dem Beschuldigten die Straftat nicht für seine Person, sondern als Organ einer juristischen Person zuzurechnen sei, findet eine Auswechslung oder eine Überschreitung der "Sache" nicht statt (Hinweis E 19.1.1988, 87/04/0022). Dasselbe gilt für den Fall, dass dem Beschuldigten die ihm zur Last gelegten Übertretungen (hier: des Ausländerbeschäftigungsgesetzes) nicht in seiner Eigenschaft als handelsrechtlicher Geschäftsführer einer GmbH, sondern als Inhaber einer Einzelfirma zugerechnet werden können. Der § 9 VStG legt zwar fest, wer unter bestimmten Voraussetzungen als strafrechtlich Verantwortlicher anzusehen ist, er normiert jedoch nicht etwa ein zusätzliches, zum Tatbild der jeweiligen Strafnorm hinzutretendes Tatbestandselement, das mit der Änderung des Rechtsgrundes der Heranziehung zur strafrechtlichen Haftung gleichfalls eine Änderung erführe (Hinweis E 23.11.1982, 81/11/0097, VwSlg 10893 A/1982)."

Es konnte somit im Straferkenntnis durch die Behörde eine Änderung dahingehend vorgenommen werden, dass der Bf. schuldig erkannt wurde, als Verantwortlicher der X2kft die gegenständlichen Verwaltungsübertretungen begangen zu haben.

Eine Verfolgungsverjährung nach § 31 VStG liegt nicht vor, da die Aufforderung zur Rechtfertigung vom 23.10.2018 innerhalb der normierten Jahresfrist erfolgt ist.

Der am 28.4.2020 einvernommene Zeuge hat unter Wahrheitspflicht angegeben, dass er das Protokoll zu den Beobachtungen zum Tatzeitpunkt unmittelbar nach dem Verlassen des Tatortes durch den Informanten ausgefüllt habe. Der Informant, der als Spieler die Funktionsweise der aufgestellten Geräte bestens kannte und die Details wiedergeben konnte, hat somit zeitnah den Rechercheur über die entscheidungsrelevanten Fakten zu den beispielbaren Geräten informiert und mit der Kamera des Rechercheurs auch die im Akt erliegenden Beweisfotos aufgenommen.

Aufgrund der Aktenlage ist es daher als erwiesen anzusehen, dass der Verpflichtung zur ordnungsgemäßen Zahlung der Glücksspielautomatenabgabe für die bespielten Geräte nicht fristgerecht nachgekommen wurde. Damit wurden die dem Bf. zur Last gelegten Tatbestände erfüllt.

Im Rahmen der freien Beweiswürdigung ist das BFG zu dem Schluss gekommen, dass die Beschreibung zum Erlebten klarstellt, dass es sich um Geräte gehandelt hat, durch deren Betätigung ein Gewinn in Geld oder Geldeswert erzielt werden konnte.

Der Informant hat dem Rechercheur eben unmittelbar nach seinen Wahrnehmungen diese detailliert geschildert und ihm die Kamera mit den von ihm aufgenommenen Fotos retourniert, damit ist im Rahmen der freien Beweiswürdigung davon auszugehen, dass im verfahrensgegenständlichen Lokal zum Tatzeitpunkt auch tatsächlich vier Glücksspielautomaten aufgestellt und spielbereit gewesen sind.

Der Bf. hat es nach Ansicht des BFG somit schuldhaft unterlassen hinsichtlich der durch die von ihm vertretenen Gesellschaft gehaltenen spielbereiten Glücksspielautomaten die angefallene Glücksspielabgabe bei deren Fälligkeit zu entrichten. Ein Vorbringen, dass er nicht als Verantwortlicher der X2kft, die im ihn schuldig sprechenden Straferkenntnis der Behörde angeführt ist, anzusehen sei, liegt nicht vor.

Gemäß § 4 des Wiener Glücksspielautomatenabgabegesetzes sind Übertretungen des § 3 als Verwaltungsübertretungen mit einer Geldstrafe von bis zu € 42.000,00 zu bestrafen, für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen festzusetzen.

Als erschwerend wurde kein Umstand gewertet, als mildernd die Unbescholtenheit.

Die Strafbemessung erfolgte unter Annahme durchschnittlicher wirtschaftlicher Verhältnisse, dazu wurde in der mündlichen Verhandlung auch kein ergänzendes Vorbringen erstattet.

Die verhängten Geldstrafen sollen durch ihre Höhe geeignet sein, wirksam von einer Wiederholung abzuhalten (Spezialprävention).

Die ausgesprochene Geldstrafe liegt im Rahmen der Spruchpraxis der Behörde und ist auch nach Ansicht des BFG dem festgestellten Verschulden des Bf. angemessen, das nach den Angaben des Zeugen auf Vorsatz und nicht lediglich auf fahrlässiges Vorgehen hinsichtlich der Nichtentrichtung schließen lässt.

Gemäß § 16 Abs. 1 VStG gilt: Wird eine Geldstrafe verhängt, so ist zugleich für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe festzusetzen.

Die Ersatzfreiheitsstrafe entspricht ebenfalls dem festgestellten Verschulden des Bf.

Kostenentscheidung

Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

Gemäß § 52 Abs. 2 ist dieser Betrag für das Beschwerdeverfahren mit 20% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen.

Die beschwerdeführende Partei hat daher gemäß [§ 52 Abs. 2 VwGVG](#) weitere € 280,00 (4 x € 70,00) als Kostenbeitrag zum verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu leisten.

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 ZollRDG 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).

Zahlungsaufforderung

Gemäß § 54b VStG hat der Beschwerdeführer den Strafbetrag sowie den Kostenbeitrag des verwaltungsbehördlichen Verfahrens und den Kostenbeitrag des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens (**Summe: € 1.820,00**) 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 (MA6)

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.

Wien, am 29. April 2020