

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesfinanzgericht hat in der Verwaltungsstrafsache gegen ***Bf1***, vertreten durch Paar Martin & Zwanzger Rechtsanwälte-Partnerschaft (GbR), Wiedner Hauptstraße 46/6, 1040 Wien, wegen der Verwaltungsübertretungen der Verkürzung der Wiener Wettterminalabgabe nach §§ 5 Abs. 1 und 6 Abs. 1 in Verbindung mit § 8 Abs. 1 des Wiener Wettterminalgesetzes - WWAG, LGBl. für Wien Nr. 32/2016, über die Beschwerde des Beschuldigten und der gemäß § 9 Abs. 7 VStG haftungspflichtigen Fa. X-KG vom 16.12.2019 gegen das Erkenntnis der belangten Behörde Magistrat der Stadt Wien Rechnungs- und Abgabewesen als Abgabenstrafbehörde vom 14.11.2019, GZ.: MA6/***1*** (vormals MA 6/***2*** u.a.), nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 15.12.2020 in Abwesenheit des Beschuldigten und in Anwesenheit des Verteidigers Mag. B., der Behördenvertreter AV und AV2 sowie der Schriftführerin P. 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 insgesamt € 252,00 (7 x € 36,00) zu leisten.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafen sowie Kosten des Verwaltungsstraf- und Beschwerdeverfahrens) beträgt daher € 1.638,00.

Gemäß § 25 Abs. 2 BFGG wird der Magistrat der Stadt Wien dazu bestimmt, die Entscheidung zu vollstrecken hat.

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 des Magistrates der Stadt Wien vom 14.11.2019, GZ.: MA6/***1*** (vormals MA 6/***2*** u.a.), wurde der nunmehrige Beschwerdeführer ***Bf1*** (in der folge kurz Bf. genannt) der Verwaltungsübertretungen der Verkürzung der Wettterminalabgabe nach §§ 5 Abs. 1 und 6 Abs. 1 in Verbindung mit § 8 Abs. 1 des Wiener Wettterminalgesetzes - WWAG, LGBL. für Wien Nr. 32/2016, in der derzeit geltenden Fassung, im Zusammenhalt mit § 9 Abs. 1 des Verwaltungsstrafgesetzes -VStG für schuldig erkannt, er habe es als unbeschränkt haftender Gesellschafter der Fa. X-KG (als Lokalinhaberin) bis zum 16.06.2017 unterlassen, die im Betrieb in Adresse1, gehaltenen sieben Wettterminals für den Monat April 2017 mit einem Betrag von je € 350,00 zur Wettterminalabgabe anzumelden und diese zu entrichten. Er habe hiedurch die Wettterminalabgabe für diesen Monat mit dem Betrag von je € 350,00 verkürzt und sieben Verwaltungsübertretungen begangen.

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wurden über den Bf. folgende Strafen verhängt:

Gemäß § 8 Abs. 1 WWAG 7 Geldstrafen von je € 180,00, falls diese uneinbringlich seien, 7 Ersatzfreiheitsstrafen von je 13 Stunden.

Ferner habe der Bf. gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes - VStG € 126,00 als Beitrag zu den Kosten der Strafverfahren, das seien 10% der Strafen zu zahlen.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafen/Kosten/Barauslagen) betrage daher € 1.386,00.

Die X-KG hafte gemäß § 9 Abs. 7 VStG für die verhängten Geldstrafen, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

Dieses Schriftstück werde an den Beschuldigten und an die Haftungsbeteiligte gemäß § 9 Abs. 7 VStG als Gesamtschuldner zugestellt. Die Strafbeträge seien demnach nur einmal zu bezahlen.

Zur Begründung wurde ausgeführt, gemäß § 5 Abs. 1 des Wiener Wettterminalabgabegesetzes - WWAG sei das Halten von Wettterminals spätestens einen Tag vor deren Aufstellung beim Magistrat anzumelden. Nach § 4 Abs. 1 leg. cit. sei die Unternehmerin oder der Unternehmer abgabepflichtig. Unternehmerin oder Unternehmer im Sinne dieses Gesetzes sei jede bzw. jeder, in deren bzw. dessen Namen oder auf deren bzw. dessen Rechnung das Wettterminal gehalten werde. Seien zwei oder mehrere Unternehmerinnen bzw. Unternehmer (Mitunternehmerinnen bzw. Mitunternehmer) vorhanden, so seien sie als Gesamtschuldnerinnen bzw. Gesamtschuldner abgabepflichtig. Die Inhaberin oder der Inhaber des für das Halten des Wettterminals benützten Raumes oder Grundstückes und die Eigentümerin oder der Eigentümer des Wettterminals würden als Gesamtschuldnerinnen bzw. Gesamtschuldner gelten. Nach § 5 Abs. 2 WWAG habe sich jede Gesamtschuldnerin und jeder Gesamtschuldner davon zu überzeugen, dass eine Anmeldung erfolgt sei.

Nach § 6 Abs. 1 leg. cit. gelte die Anmeldung von Wettterminals (§ 5 Abs. 1) als Abgabenerklärung für die Dauer der Abgabepflicht und sei die Abgabe erstmals zum Termin für die Anmeldung und in der Folge jeweils bis zum Letzten des Monats für den Folgemonat zu entrichten.

Auf Grund des § 9 Abs. 1 VStG sind sei der Bf. als unbeschränkt haftender Gesellschafter für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch die steuerpflichtige Gesellschaft strafrechtlich verantwortlich.

Der Sachverhalt der dem Bf. zur Last gelegten Übertretungen sei durch die amtliche Feststellung vom 28.04.2017, das Bemessungsverfahren, die Rechtfertigung und den Kontostand unbedenklich erwiesen und sei dem Bf. auch vorgehalten worden; demnach habe er die gegenständlichen Wettterminals weder spätestens einen Tag vor deren Aufstellung angemeldet, noch die Wettterminalabgabe bis zum Zeitpunkt der Fälligkeit entrichtet.

In seinem Einspruch und der darauffolgenden Stellungnahme sei im Wesentlichen eingewendet worden, dass es sich bei den gegenständlichen Geräten um keine Wettterminals im Sinne des Wiener Wettterminalabgabegesetzes handle. Zudem sei dieses Gesetz gemäß EU-Richtlinie nicht entsprechend notifiziert.

Hiezu werde Folgendes festgestellt:

Hinsichtlich der Frage der Steuerpflicht sei im Abgabenbemessungsverfahren festgestellt worden, dass die gegenständlichen Geräte abgabepflichtig im Sinne des Wiener Wettterminalabgabegesetzes seien. Um Wiederholungen zu vermeiden, werde daher auf die ausführliche Begründung in der Beschwerdeverentscheidung vom 28.05.2018 zur Zahl MA 6/****3**** verwiesen. Das Abgabenbemessungsverfahren sei zwar noch nicht abgeschlossen, da die Vorlage der Beschwerde beantragt worden sei, ein längeres Zuwarten auf die Entscheidung des Bundefinanzgerichtes sei aber unter Bedachtnahme auf die im Verwaltungsstrafrecht zu beachtenden Fristen nicht angebracht. Es sei zwar naheliegend, dass sich das Verwaltungsstrafverfahren am Ausgang des Abgabenbemessungsverfahrens orientiere, es sei aber nicht zwingende Voraussetzung hierfür; der Inhalt von Abgabenbescheiden entfalte weder hinsichtlich der Sachverhaltsannahme, noch in Bezug auf die rechtliche Beurteilung Bindungswirkung für die Finanzstrafbehörde (siehe Erkenntnis des VwGH vom 31.03.1989, 87/17/0349); der Sachverhalt sei vielmehr von der Abgabenstrafbehörde selbst zu beurteilen, was nicht ausschließe, dass die im Abgabenverfahren erzielten Beweisergebnisse ohne Wiederholung der Beweisaufnahme verwertet werden könnten.

Aufgrund der Aktenlage sei es als erwiesen anzusehen, dass der Bf. der Verpflichtung zur ordnungsgemäßen Anmeldung der Wettterminals und zur Zahlung der Wettterminalabgabe nicht nachgekommen sei und damit zumindest fahrlässig gehandelt habe.

Gemäß § 8 Abs. 1 des Wiener Wettterminalabgabegesetzes sind Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Abgabe verkürzt werde, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis 42.000 Euro zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe sei eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen festzusetzen.

Für die Strafbemessung sei zunächst das Ausmaß der Verkürzungsbeträge maßgebend, wobei die verhängten Geldstrafen durch ihre Höhe geeignet sein sollten, den Bf. wirksam von einer Wiederholung abzuhalten (Spezialprävention).

Als erschwerend sei kein Umstand, als mildernd die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Bf. zu werten.

Die Strafbemessung sei unter Annahme durchschnittlicher wirtschaftlicher Verhältnisse erfolgt. Ungünstige wirtschaftliche Verhältnisse hätten zu Gunsten des Bf. nicht angenommen werden können, da er von der eingeräumten Möglichkeit, diese darzulegen, keinen Gebrauch gemacht habe und für eine solche Annahme kein Anhaltspunkt bestehe.

Die Verschuldensfrage sei aufgrund der Aktenlage zu bejahen und spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

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

Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die frist- und formgerechte Beschwerde des Bf. und der gemäß § 9 Abs. 7 VStG haftungspflichtigen Fa. X-KG vom 16.12.2019, mit welcher das bezeichnete Straferkenntnis seinen gesamten Inhalte und Umfange nach angefochten wird.

2. Sachverhalt

Die Zweitbeschwerdeführerin Fa. X-KG (Bf2) sei eine zur FN ***4*** beim Handelsgericht Wien protokollierte Kommanditgesellschaft mit Sitz in der Adresse2.

Im Lokal in der Adresse1, hätten sich im April 2017 keine Wettterminals befunden, die nicht zur Wettterminalabgabe angemeldet bzw. für die keine Wemerminalabgabe entrichtet worden wäre. Vielmehr seien im Lokal bloße elektronische Ausfüllhilfen anzutreffen gewesen.

An diesen Geräten sei keiner Person unmittelbar die Teilnahme einer Wette ermöglicht worden.

Kunden hätten mit den elektronischen Ausfüllhilfen lediglich Wetten auf ihrem Kundenkonto abspeichern, nicht aber abschließen können. Allfällig Wettabschlüsse seien via SMS, nicht aber über die bezeichneten Geräte erfolgt.

Die Ausführungen des Herrn S.C., wonach die Platzierung der Wette mittels SMS bestätigt hätte werden müssen, seien verfehlt. Eine Wette sei erst dann „platziert“ wenn ein Wettvertragsschluss stattgefunden habe. In Wahrheit hätte der Vertragsabschluss nur mittels SMS vorgenommen und nicht bloß "bestätigt" werden können.

Freilich hätte der Wettabschluss über das Smartphone des jeweiligen Kunden auch ohne Speicherung der Wette (mittels der elektronischen Ausfüllhilfe) auf dem Kundenkonto erfolgen können. Die elektronische Ausfüllhilfe sei für den Wettabschluss daher entbehrlich. Die Wettauswahl bzw -speicherung über die elektronischen Ausfüllhilfen sei aber natürlich wesentlich komfortabler als das Eintippen der notwendigen Informationen auf dem Smartphone. Dessen ungeachtet dienten die elektronischen Ausfüllhilfen im Kern dazu, interessierte Personen über das vorhandene Wettangebot zu informieren und nicht zur Vorbereitung des Abschlusses von Wetten.

Festzuhalten sei, dass der Abschluss einer Wette ohne Mobiltelefon nicht möglich gewesen wäre.

Zum Beweis für dieses Vorbringen und dafür, dass auf den fraglichen Wettinformationsgeräten keine Wetten angenommen bzw abgeschlossen werden könnten, werde die Einholung eines Sachverständigengutachtens aus dem Fachgebiet Glückspiel mit Spezialisierung auf Wettgeräte bzw Wettspielapparate beantragt.

Zu demselben Beweisthema werde auch die Einvernahme des Zeugen S.C., pA Adresse3, beantragt.

Weiters wird in der Beschwerde wie folgt ausgeführt:

"3. Beschwerdegründe

3.1. Mangelnde Wettterminaleigenschaft

§ 2 Z 1 Wiener Wettterminalabgabegesetz beschreibt den Begriff „Wettterminal“ wie folgt (Hervorhebungen durch die Beschwerdeführer):

*"Wettterminal: eine **Wettannahmestelle** an einem bestimmten Standort, die über eine Datenleitung mit einer Buchmacherin bzw. einem Buchmacher oder einer Totalisatorin bzw. einem Totalisator verbunden ist und einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette **ermöglicht**."*

Voraussetzung für das Vorliegen eines Wettterminals sei also schon einmal, dass ein Wettannahmestelle vorliege, die einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermögliche. Von einer Teilnahme einer Person an einer Wette könne nur dann gesprochen werden, wenn diese Person Vertragspartei des Wettvertrags werde. Mit anderen Worten fordere die Teilnahme an einer Wette den Wettabschluss. Nur Wettannahmestellen, welche einer Person den Wettabschluss unmittelbar ermöglichten, könnten Wettterminals sein.

Die elektronischen Ausfüllhilfen würden schon deswegen nicht unter die Definition eines Wettterminals fallen, weil sie nicht den unmittelbaren Wettabschluss ermöglichten. Über die elektronischen Ausfüllhilfen könnte weder der Buchmacher, noch der Kunde ein Vertragsangebot stellen oder annehmen. Mangels Vertragsannahmemöglichkeit auf den elektronischen Ausfüllhilfen sei gar keine Wettannahmestelle vorgelegen. Der Abschluss der Wette sei über den Austausch rechtsgeschäftlicher Erklärungen erfolgt, welche kundenseitig von einem Mobiltelefon gesendet und empfangen worden seien.

Die elektronische Ausfüllhilfe ist - wie bereits erläutert - für den Abschluss der Wette nicht zu gebrauchen, bzw dafür sogar entbehrlich.

Aus den vorstehenden Gründen haben sich im Lokal in der Adresse¹, richtigerweise keine Wettterminals im Sinne des Wiener Wettterminalabgabegesetzes befunden.

*Davon dürfte mittlerweile auch die Magistratsabteilung 36 ausgehen. Diese hat zunächst den Verdacht gehegt, die Y-GmbH habe am 08.03.2017, am 24.04.2017 und am 28.04.2017 Wettterminals betrieben, an welchen der Abschluss von Wetten, die mit mehr als 9 anderen kombiniert hätten werden können, möglich gewesen sei (§ 13 Abs 2 lit a Wiener Wettengesetz idF LGBI 2016/26). Nachdem die Y-GmbH dargelegt habe, dass ein Abschluss dieser Wetten richtigerweise nicht an Wettterminals möglich gewesen sei, seien sämtliche Verfahren von der belangten Behörde eingestellt worden (MA 36 - ***5***, MA 36 - ***6***, MA 36 - ***7***).*

3.2. Mangelnde Notifikation des Wiener Wettterminalabgabegesetzes

Die Beschwerdeführer haben sich auch deshalb nicht strafbar gemacht, weil das Wiener Wettterminalabgabegesetz trotz entsprechender Pflicht nicht der europäischen Kommission notifiziert wurde.

Vorweg ist darauf hinzuweisen, dass der Verwaltungsgerichtshof in seinem Beschluss vom 03.09.2019 zur Zahl Ro 2019/15/0029 ua dem Europäischen Gerichtshof nachstehende Fragen zur Vorabentscheidung vorlegte:

"1. Ist Art. 1 der Richtlinie (EU) 2015/1535 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. September 2015 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der technischen Vorschriften und der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft dahin auszulegen, dass die Regelungen des Wiener Wettterminalabgabegesetzes, die eine Besteuerung des Haltens von Wettterminals vorsehen, als "technische Vorschriften" im Sinne dieser Bestimmung zu beurteilen sind?

2. Führt die Unterlassung der Mitteilung der Bestimmungen des Wiener Wettterminalabgabegesetzes im Sinne der Richtlinie (EU) 2015/1535 dazu, dass eine Abgabe wie die Wettterminalabgabe nicht erhoben werden darf?"

Die Beschwerdeführer regen an, das BFG möge es dem Verwaltungsgerichtshof gleichtun und die zitierten Fragen dem Europäischen Gerichtshof zur Vorabentscheidung vorlegen.

Im Nachstehenden wird im Detail aufgezeigt, weshalb das Wiener Wettterminalabgabegesetz einer Notifizierung zugeführt werden hätte müssen.

§ 1 WWAG lautet wie folgt:

"Für das Halten von Wettterminals im Gebiet der Stadt Wien ist eine Wettterminalabgabe zu entrichten."

§ 2 Z 1 WWAG definiert das Wettterminal, worauf bereits hingewiesen wurde, wie folgt:

"Wettterminal: eine Wettannahmestelle an einem bestimmten Standort, die über eine Datenleitung mit einer Buchmacherin bzw. einem Buchmacher oder einer Totalisateurin bzw. einem Totalisateur verbunden ist und einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermöglicht. "

Die Höhe der Abgabe wird in § 3 WWAG wie folgt festgelegt:

"Die Abgabe für das Halten von Wettterminals beträgt je Wettterminal und begonnenem Kalendermonat 350 Euro."

Bei der Pflicht zur Entrichtung einer Wettterminalabgabe für das Halten von Wettterminals (§§ 1 ff WWAG) handelt es sich aus Sicht der Beschwerdeführer um eine "technische Vorschrift" im Sinne des Art 1 Abs 1 lit f RL 2015/1535.

Art 1 Abs 1 lit f RL 2015/1535 lautet wie folgt (Hervorhebung durch die Beschwerdeführer):

"technische Vorschrift" technische Spezifikationen oder sonstige Vorschriften oder Vorschriften betreffend Dienste, einschließlich der einschlägigen Verwaltungsvorschriften, deren Beachtung rechtlich oder de facto für das Inverkehrbringen, die Erbringung des Dienstes, die Niederlassung eines Erbringers von Diensten oder die Verwendung in einem

Mitgliedstaat oder in einem großen Teil dieses Staates verbindlich ist, **sowie** - vorbehaltlich der in Artikel 7 genannten Bestimmungen - die Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten, mit denen Herstellung, Einfuhr, Inverkehrbringen oder Verwendung eines Erzeugnisses oder Erbringung oder Nutzung eines Dienstes oder die Niederlassung als Erbringer von Diensten verboten werden.“

Eine "technische Vorschrift" liegt also - soweit hier von Bedeutung - vor, bei

- "sonstigen Vorschriften" (Art 1 Abs 1 lit d RL 2015/1535)
- welche für die Verwendung (eines Erzeugnisses)
- rechtlich oder de facto verbindlich zu beachten sind.

Eine "technische Vorschrift" kann auch vorliegen, wenn die Rechts- und Verwaltungsvorschriften weder die Herstellung, noch die Einfuhr, oder das Inverkehrbringen oder die Verwendung eines Erzeugnisses oder die Erbringung oder Nutzung eines Dienstes oder die Niederlassung als Erbringer von Diensten verbieten. In Rechts- und Verwaltungsvorschriften enthaltene Verbote derartiger Vorgänge, stellen nämlich eine eigene Kategorie "technischer Vorschriften" dar (EuGH 19.07.2012. Rs C—213/11 ua. Fortune Rz 27, 31, 35ff).

Art 1 Abs 1 lit d RL 2015/1535 lautet wie folgt:

"sonstige Vorschrift" eine Vorschrift für ein Erzeugnis, die keine technische Spezifikation ist und insbesondere zum Schutz der Verbraucher oder der Umwelt erlassen wird und den Lebenszyklus des Erzeugnisses nach dem Inverkehrbringen betrifft, wie Vorschriften für Gebrauch, Wiederverwertung, Wiederverwendung oder Beseitigung, sofern diese Vorschriften die Zusammensetzung oder die Art des Erzeugnisses oder seine Vermarktung wesentlich beeinflussen können;"

Nach Ansicht der Beschwerdeführer handelt es sich bei den Vorschriften betreffend die Pflicht zur Entrichtung der Wettterminalabgabe um "sonstige Vorschriften", weil die Vorschriften zum Schutz der Verbraucher erlassen wurden (Schutz vor Wertsucht) und den zeitlichen Bereich nach Inverkehrbringen der Wettterminals (Gebrauch) betreffen.

Die Argumentation des Verfassungsgerichtshofs in seinem Beschluss vom 01.12.2018 zur Zahl E 1854/2018, wonach der primäre Zweck der Wettterminalabgabe in der Beschaffung von Einnahmen bestehe, kann nicht nachvollzogen werden. In den Materialien zum WWAG finden sich nur Ausführungen dazu, dass die Abgabe zum Schutz der Wettkunden erforderlich sei. Mit keinem einzigen Wort wird Beschaffung von Einnahmen thematisiert. Vielmehr wird sogar darauf verwiesen, dass es nicht zu beanstanden sei, wenn man statt eines Verbots von Wettterminals, die Abgabenbelastung erhöhe, um eine Verringerung der Anzahl an Wettterminals zu erreichen. Aus dem Umstand, dass nun tatsächlich die Abgabenhöhe

nicht mit einem Betrag festgesetzt wurde, der faktisch ein Verbot von Wettterminals bedeuten würde, kann keine primäre Einnahmenerzielungsabsicht des Landes abgeleitet werden. Offenkundig wurde die Abgabenhöhe nämlich mit EUR 350,00 pro Monat und Gerät festgesetzt, um allen verfassungsrechtlichen Anforderungen zu genügen. Selbst wenn man aber annehmen wollte, die Wettterminalabgabe diene (auch) der Beschaffung von Einnahmen, so muss man unter Berücksichtigung der Ausführungen in den Gesetzesmaterialien jedenfalls von einem primären Verbraucherschutzgedanken des Gesetzgebers ausgehen.

Selbst wenn man aber wie der Verfassungsgerichtshof davon überzeugt ist, die Wettterminalabgabe diene primär der Einnahmenbeschaffung, so muss man zumindest zugestehen, dass die Abgabe ebenfalls dem Schutz der Verbraucher dient. Art 1 Abs 1 lit d RL 2015/1535 verlangt für das Vorliegen einer "sonstigen Vorschrift" lediglich, dass der Zweck einer Vorschrift der Schutz der Verbraucher ist. Es wird weder gefordert, dass der alleinige Zweck der Vorschrift der Schutz der Verbraucher ist, noch wird ein gewisses Ausmaß an Absichten des Gesetzgebers gefordert. Mit dem Wort „insbesondere“ in der deutschen Fassung des Art 1 Abs 1 lit d RL 2015/1535 wird nicht zum Ausdruck gebracht, ein bestimmter Zweck müsse vorherrschen, sondern bezieht sich der Begriff auf die Termini "Verbraucher" und "Umwelt". Das erhellt sich insbesondere durch einen Vergleich mit anderen Sprachfassungen des Art 1 Abs 1 lit d RL 2015/1535. So lautet letztere Bestimmung etwa in der französischen Fassung auszugsweise wie folgt:

"«autre exigence», une exigence, autre qu'une spécification technique, imposée à l'égard d'un produit pour des motifs de protection, **notamment** des consommateurs ou de l'environnement,

Gleiches Bild zeichnet die englische Fassung;

„‘other requirements’ means a requirement, other than a technical specification, imposed on a product for the purpose of protecting, **in particular**, consumers or the environment,..“

Die Beschwerdeführer regen - für den Fall, das BFG vermag sich der hier aufgezeigten Auslegung der Beschwerdeführer nicht anzuschließen - an, das BFG möge dem Europäischen Gerichtshof folgende Frage zur Vorabentscheidung vorlegen:

"Ist Art 1 Abs 1 lit d RL 2015/1535 dahingehend auszulegen, dass von dieser Definition nur Vorschriften erfasst werden, die primär oder vorwiegend zum Schutz der Verbraucher oder der Umwelt erlassen werden?"

Die Vorschriften betreffend die Wettterminalabgabe betreffen den Lebenszyklus nach Inverkehrbringen der Wettterminals, da die Abgabepflicht an die Aufstellung und das Halten von Wettterminals - also an einen Zeitpunkt, indem das Wettterminal schon im Verkehr ist -

anknüpft.) Ein Wettterminal liegt überhaupt nur vor, wenn damit einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermöglicht wird. Ohne Zweifel ist daher durch die Wettterminalabgabe der zeitliche Bereich nach Inverkehrbringen der Wettterminals und nicht jener vor Inverkehrbringen (zB Produktion) erfasst.

Dementsprechend hat der Europäische Gerichtshof bezüglich Glücksspielautomaten bereits ausgesprochen, dass Bestimmungen, die geeignet sind, die Vermarktung (von Glücksspielautomaten) zu beeinträchtigen (etwa ein Verbot), als sonstige Vorschriften“ anzusehen sind (EuGH 19.07.2012, Rs C-213/11 ua, Fortuna Rz 35ff). Die Besteuerung von Wettterminals drängt mit Sicherheit die Vermarktung von Wettterminals zurück, zumal deren Verwendung durch die hohe Steuerlast von EUR 350,00 pro Wettterminal und Monat für Wettunternehmer unattraktiv wird. Genau dies war im Übrigen auch die Intention des Landesgesetzgebers. Wettunternehmer werden aufgrund der hohen Steuerlast in Hinkunft keine Wettterminals mehr kaufen, weshalb deren Vermarktung durch die Wettterminalabgabe negativ beeinflusst ist.

Insoweit dem die belangte Behörde entgegenhalten sollte, die Anzahl an Wettterminals in Wien sei im Wesentlichen konstant geblieben, so ist ihr bereits jetzt entgegenzuhalten, dass es auf die faktischen Auswirkungen der Abgabe gar nicht ankommt. Vielmehr ist zu prüfen, ob die Abgabe grundsätzlich geeignet ist, die Vermarktung von Wettterminals zu beeinträchtigen. Einer doch nicht ganz unwesentlichen Abgabe von EUR 350,00 ist ihre Eignung, die Vermarktung von Wettterminals zu beeinträchtigen wohl nicht abzusprechen. Unabhängig davon ist es zu einer maßgebenden Abnahme in der Verwendung von Wettterminals gekommen, was den Rückschluss zulässt, dass auch die Vermarktung von Wettterminals beeinträchtigt ist.

Das BFG ging in einem anderen Fall fälschlich von einer mangelnden Anwendbarkeit der RL 2015/1535 auf das WWAG aus und verwies diesbezüglich auf "§ 6 der EU-Richtlinie 2015/1535" (gemeint wohl: Art 1 Abs 6 RL 2015/1535), der wie folgt lautet:

"Diese Richtlinie gilt nicht für Maßnahmen, die die Mitgliedstaaten im Rahmen der Verträge zum Schutz von Personen, insbesondere der Arbeitnehmer, bei der Verwendung von Erzeugnissen für erforderlich halten, sofern diese Maßnahmen keine Auswirkungen auf die Erzeugnisse haben."

Anders als das BFG in dortigem Verfahren (ohne nähere Begründung) vermeinte, ist die Ausnahme des Art 1 Abs 6 RL 2015/1535 hier nicht einschlägig. Art 1 Abs 6 RL 2015/1535 nimmt nämlich nur Maßnahmen, die zum Schutz von Personen bei der Verwendung von Erzeugnissen maßgeblich sind, von der grundsätzlichen Anwendbarkeit der Richtlinie aus. Die Wettterminalabgabe zielt jedoch nicht auf einen Schutz von Personen bei der Verwendung der Wettterminals ab, sondern möchte die Verwendung der Erzeugnisse insgesamt verhindern.

Durch die Wettterminalabgabe soll eben nicht die Bedienung der Wettterminals durch Wettkunden ungefährlicher gemacht, sondern diese insgesamt vom Markt verdrängt werden.

Hinzu kommt, dass Art 1 Abs 6 RL 2015/1535 nur für solche Maßnahmen eine Richtlinienanwendungsausnahme vorsieht, die "keine Auswirkungen auf diese Erzeugnisse" haben. Das BFG meinte nun bereits in einem vergleichbaren Fall, die zitierte Wortfolge sei eng dahingehend auszulegen, dass Maßnahmen, welche bloß Auswirkungen auf die Vermarktung, nicht aber auf das Erzeugnis selbst hätten, von der Anwendung der Richtlinie ausgenommen wären. Das BFG unterlässt es freilich darzulegen, wann es überhaupt von einer Auswirkung auf ein Erzeugnis ausgeht. Richtig ist jedoch, dass eine Auswirkung auf ein Erzeugnis im Sinne des Art 1 Abs 6 RL 2015/1535 auch dann vorliegt, wenn "bloß" die Vermarktung eines Erzeugnisses erschwert wird. Das ergibt sich schon aus dem Zweck der RL 2015/1535, die der Einfuhr neuer Handelsbeschränkungen durch die Normierung von Informationspflichten zuvorkommen möchte (vgl dazu VwGH 23.10.2013, 2012/03/0102). Auch jede Erschwerung der Vermarktung eines Erzeugnisses bedeutet eine Beschränkung des freien Handels beziehungsweise kann eine Maßnahme gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Einfuhrbeschränkung bedeuten.

Des Weiteren ist die bezeichnete Auslegung des Art 1 Abs 6 der RL 2015/1535 durch das BFG auch mit der Definition der „sonstigen Vorschrift“ in Abs 1 lit d RL 2015/1535 nicht vereinbar. "Sonstige Vorschriften" wären, wenn man von der engen Auslegung des BFG ausgeht, fast immer vom Anwendungsbereich der RL 2015/1535 ausgenommen, obwohl die sonstige Vorschrift unter anderem sogar darüber definiert wird, dass sie die Vermarktung eines Erzeugnisses beeinflusst. Mit anderen Worten müsste man sich fragen, weshalb Vorschriften für Erzeugnisse zum Schutz von Verbrauchern, welche die Vermarktung eines Erzeugnisses wesentlich beeinflussen können überhaupt in Abs 1 lit d RL 2015/1535 als "sonstige Vorschriften" (und damit als potentielle notifizierungspflichtige "technische Vorschriften") genannt werden, wenn sie ohnehin nach Art 1 Abs 6 der RL 2015/1535 vom Anwendungsbereich der Richtlinie ausgenommen wären.

Sollte das BFG sich nicht ohnehin der hier aufgezeigten Auslegung des Art 1 Abs 6 der RL 2015/1535 anschließen, wird angeregt, dieses möge dem Europäischen Gerichtshof nachstehende Fragen zur Vorabentscheidung vorlegen:

"1.

Ist Art 1 Abs 6 der RL 2015/1535 dahingehend auszulegen, dass Maßnahmen, die die Mitgliedstaaten im Rahmen der Verträge zum Schutz von Personen, nicht von der RL 2015/1535 erfasst sind, wenn diese Maßnahmen die Verwendung der Erzeugnisse durch die zu schützenden Personen betreffen und diese Maßnahmen keine Auswirkungen auf die Erzeugnisse haben? Ist Art 1 Abs 6 der RL 2015/1535 dahingehend auszulegen, dass eine monatliche Abgabe für das Halten von Wettterminals in der Höhe von EUR 350, 00 pro

Wettterminal eine Maßnahme zum Schutz von Personen bei der Verwendung von Erzeugnissen ist?

2.

Ist Art 1 Abs 6 der RL 2015/1535 dahingehend auszulegen, dass eine monatliche Abgabe für das Halten von Wettterminals in der Höhe von EUR 350,00 pro Wettterminal keine Auswirkungen auf Wettterminals hat? "

Unrichtig ist weiters die vom BFG in der Vergangenheit bereits einmal vertretene Ansicht, die Wettterminalabgabe erfasse nicht den Lebenszyklus der Wettterminals nach dem Inverkehrbringen.

Mit dem Anknüpfen an den Lebenszyklus eines Erzeugnisses nach Inverkehrbringen stellt der europäische Gesetzgeber lediglich klar, dass Vorschriften über die Herstellung, die Art des Inverkehrbringens, etc, also solche die den zeitlichen Bereich vor dem Inverkehrbringen betreffen, keine "sonstigen Vorschriften" darstellen. Da im hier vorliegenden Fall der zeitliche Bereich nach dem Inverkehrbringen betroffen ist, liegt - entgegen der Ansicht des BFG - eine "sonstige Vorschrift" vor. Der "Lebenszyklus" eines Wettterminals ist durch die Wettterminalabgabe auch insoweit "betroffen", als die Wettterminalabgabe dazu führen kann, dass Wettterminals nicht mehr verwendet, entsorgt oder verändert werden, sodass für sie keine Abgabepflicht mehr besteht. Die Richtigkeit dieser Ansicht bestätigt sich schon dadurch, dass der Europäische Gerichtshof in seiner Entscheidung in der Rechtssache Fortuna ebenfalls davon ausgegangen ist, dass ein teilweises Automatenverbot eine Vorschrift darstellt, die den Lebenszyklus eines Erzeugnisses nach seinem Inverkehrbringen betrifft (Rz 35ff). Ein (teilweises) Verwendungsverbot für Automaten hat schließlich dieselben Auswirkungen auf den Lebenszyklus eines Erzeugnisses, wie eine erhöhte Abgabenbelastung. Beide Regelungen bewirken, dass die Erzeugnisse nach Inverkehrbringen weniger gut verkauft werden können, nicht mehr in derselben Weise verwendet werden oder gar entsorgt oder verändert werden.

Die Wettterminalabgabe knüpft außerdem an den Gebrauch der Wettterminals durch den Wettunternehmer (nicht jedoch den Wettkunden) an. Der Wettunternehmer "gebraucht" die Wettterminals dazu, Personen die Teilnahme an einer Wette zu ermöglichen.

Das BFG möge dem Europäischen Gerichtshof nachstehende Frage zur Vorabentscheidung vorlegen:

"Ist Art 1 Abs 1 lit d RL 2015/1535 dahingehend auszulegen, dass eine Abgabepflicht für das Halten von Wettterminals in der Höhe von EUR 350,00 eine Vorschrift im Sinne dieser Bestimmung darstellt, die den Lebenszyklus des Erzeugnisses nach dem Inverkehrbringen betrifft? Steckt die Bezugnahme auf den Lebenszyklus eines Erzeugnisses nach dem Inverkehrbringen nur den zeitlichen Bereich für das Vorliegen einer "sonstigen Vorschrift" ab

oder kann eine Abgabenvorschrift für das Halten von Wettterminals niemals den Lebenszyklus eines Erzeugnisses betreffen?“

Das WWAG ist als Landesgesetz rechtlich verbindlich und ist zu beachten. Bei Nichtbeachtung droht sogar eine Verwaltungsstrafe.

Zusammengefasst handelt es sich bei der Pflicht zur Entrichtung einer Wettterminalabgabe für das Halten von Wettterminals um eine "sonstige Vorschrift", deren Beachtung für die Verwendung des Erzeugnisses zwingend vorgeschrieben ist. Es liegt dementsprechend eine notifizierungspflichtige "technische Vorschrift" vor.

Dieser Beurteilung steht die Entscheidung des Europäischen Gerichtshof in der Rechtssache Berlington freilich nicht entgegen, weil der Europäische Gerichtshof dort nur ganz konkret zu beurteilen hatte, ob eine Steuer für Spielautomaten eine "technische De-facto-Vorschrift" im Sinne des damaligen Art 1 Abs 11 dritter Gedankenstrich darstellt (Rz 22, Frage 6; Rz 94).

*Das verneinte der Europäische Gerichtshof, weil die zu beurteilenden steuerrechtlichen Vorschriften von keiner technischen Spezifikation oder sonstigen Vorschrift begleitet waren, deren Einhaltung sie sicherstellen sollten (Rz 97). Aus dem Wortlaut der Rn 100 der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs vom 11.06.2015 zur Zahl G - 98/14 ergibt sich nichts anderes. Der Gerichtshof beantwortete zu dieser Randnummer, worauf er selbst explizit hinwies, die sechste und 13. Frage des vorlegenden Gerichts. Solcherart führte er auszugsweise aus (Hervorhebung durch die Beschwerdeführer): **"Unter diesen Bedingungen** ist auf die **sechste** und die 13. Frage **zu antworten**, dass Art. 1 Nr: 11 der Richtlinie 98/34 dahin auszulegen ist,*

- dass nationale Rechtsvorschriften, die den Betrag einer Pauschalsteuer auf den Betrieb von Geldspielautomaten in Spielhallen verfünffachen und darüber hinaus eine Proportionalsteuer auf diese Tätigkeit einführen, keine „technischen Vorschriften" im Sinne dieser Bestimmung sind".

Die alleine auf „technische De-facto-Vorschriften" abzielende Vorlagefrage lautete:

"Ist die Richtlinie 98/34 dahin auszulegen, dass die Steuervorschrift eines Mitgliedstaats, die den Betrag einer direkten Steuer - der im Zusammenhang mit dem Betrieb von Geldspielautomaten in Spielhallen zu entrichtenden Spielsteuer - mit einem Mal verfünffacht und außerdem eine prozentual bemessene Steuer einführt, eine "technische De-facto-Vorschrift" darstellt?"

Es kann daher bei Beachtung der Ausführungen des Europäischen Gerichtshofs in ihrem Zusammenhang kein Zweifel daran bestehen, dass der Europäische Gerichtshof in der Entscheidung Berlington nur beurteilte, ob eine Steuervorschrift betreffend Spielautomaten in Spielhallen eine "technische De-facto-Vorschrift" darstellt, aber keine Aussage darüber traf, ob

die Steuervorschrift etwa eine „sonstige Vorschrift“ verkörpert. Da "Technische De-facto-Vorschriften" im Übrigen nicht in einem eigenen Absatz oder unter einer eigenen Ziffer geregelt waren, kann es nicht verwundern, dass der Europäische Gerichtshof nicht genauer angab, welchen konkreten Teil des Art 1 Nr 11 der RL 98/34 er einer Auslegung zuführte.

Nach Art 5 Abs 1 RL 2015/1535 haben die Mitgliedstaaten der Kommission unverzüglich jeden Entwurf einer "technischen Vorschrift" zu übermitteln und diese über den Grund der Festlegung der "technischen Vorschrift" zu unterrichten. Die Verletzung dieser Notifizierungspflicht stellt nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs einen Verfahrensmangel dar, der zur Unanwendbarkeit der "technischen Vorschrift" führt. Diese kann dem Einzelnen nicht entgegengehalten werden (vgl zur Vorgängerbestimmung Art 8 Abs 1 RL 98/34/EG: EuGH 04.02.2016, Rs C-336/14, Ince R2 67 mwN).

Die Bestimmungen des WWAG wurden allesamt nicht der Europäischen Kommission notifiziert und sind daher nicht anwendbar. Da die belangte Behörde ihr Straferkenntnis auf die nicht anwendbaren Bestimmungen des WWAG gestützt hat, ist dieses gesetzlos ergangen.

3.3. Vorliegen eines Nichtbescheids

Gemäß § 18 Abs 4 dritter Satz AVG haben Ausfertigungen, die in Papierform ergehen - neben dem Namen des Genehmigenden - auch die (eigenhändige) Unterschrift des Genehmigenden zu enthalten.

Eine eigenhändige Unterschrift erfordert einen individuellen Schriftzug. Der Name muss zwar nicht lesbar sein, ein Dritter, der den Namen des Unterzeichnenden kennt, muss ihn aber aus dem Schriftbild herauslesen können. Eine Paraphe ist nicht ausreichend (VwGH 04.09.2000, 98/10/0013).

Das angefochtene Straferkenntnis weist nun keine Unterschrift, sondern eine bloße unleserliche Paraphe auf, weswegen das Straferkenntnis für die Beschwerdeführer keine rechtliche Verbindlichkeit aufweist (VwGH 19.02.1992, 92/12/0015).

Zwar weist das Straferkenntnis auf eine elektronische Fertigung hin; es enthält dessen ungeachtet keine Amtssignatur. § 18 Abs 4 zweiter Satz AVG ist damit nicht einschlägig.

Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass in Wahrheit ein Nichtbescheid vorliegt, der gegenüber den Beschwerdehehrern keine Wirkungen entfaltet.

3.4. Unzulässigkeit der Verhängung von 7 Geldstrafen

§ 8 Abs 1 Wiener Wettterminalabgabegesetz lautet wie folgt:

"Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Abgabe 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. Die Verkürzung dauert so lange an, bis die bzw. der Abgabepflichtige die Selbsterbemessung nachholt oder die Abgabenbehörde die Abgabe bescheidmäßig festsetzt."

Den Beschwerdeführern wird vorgeworfen, betreffend den Monat April 2017 nicht sieben Wettterminals zur Wettterminalabgabe angemeldet zu haben. Damit wirft die belangte Behörde den Beschwerdeführern vor, ein bestimmtes Verhalten unterlassen zu haben. Eine siebenfache Bestrafung für jedes einzelne Wettgerät ist demgemäß nicht zulässig.

3.5. Mangelnde Vorwerfbarkeit eines allfälligen Verstoßes gegen das WWAG

Selbst wenn die Beschwerdeführer gegen das WWAG verstoßen hätten, so wäre ihnen diesbezüglich wegen eines Verbotsirrtums kein Schuldvorwurf zu machen, weil die Beschwerdeführer das WWAG jedenfalls vertretbar dahingehend ausgelegt haben, dass keine Pflicht zur Entrichtung einer Wettterminalabgabe besteht.

Ein Rechtsirrtum liegt nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs dann vor, wenn der Täter darüber irrt, dass ein bestimmtes Verhalten, das er in seiner objektiven Beschaffenheit richtig erkannt hat, rechtlich verboten ist. Es handelt sich daher um einen Irrtum über Verbotsnormen, sohin um einen Verbotsirrtum. Ein entschuldbarer Verbotsirrtum schließt eine Strafbarkeit aus (VwGH 18.05.2006, 2005/16/0260).

4. Anträge

Die Beschwerdeführer stellen den

ANTRAG

das Bundesfinanzgericht möge

a.) jedenfalls eine öffentliche mündliche Verhandlung durchführen,

sowie

b.) das angefochtene Straferkenntnis beheben und die Verwaltungsstrafverfahren einstellen."

In der mündlichen Verhandlung vor dem Bundesfinanzgericht am 15.12.2020 brachte der Bf. ergänzend vor, das mit Straferkenntnis betitelte Schreiben der MA 6 vom 14.11.2019 enthalte keine Bildmarke und sei daher rechtsunwirksam. Dazu werde auf die Judikatur des VwGH zu Ra 2015/16/0102 und Ra 2019/02/0072 verwiesen. Das von der belangten Behörde im Vorlagebericht zitierte Erkenntnis Ra 2019/16/0140 sei nicht einschlägig, weil dort das

Amtssiegel der Stadt Wien als Bildmarke angebracht gewesen sei. Dort sei es nur um die Frage gegangen, ob der Genehmigungsberechtigte zusätzlich anzuführen sei.

Der Behördenvertreter entgegnete diesem Vorbringen und führte aus, dass das gegenständliche Straferkenntnis von ihm persönlich unterschrieben worden sei und auch die versendeten Ausfertigungen. Im gegenständlichen Fall sei die Amtssignatur nicht auf dem Erkenntnis gewesen, eine persönliche Fertigung durch den Genehmigungsberechtigten sei jedoch erfolgt.

Dem entgegnete der Verteidiger, dass auf dem zustellten Straferkenntnis lediglich eine Paraphe des Genehmigers AV angebracht sei. Dem entgegnete der Genehmigungsberechtigte und Behördenvertreter AR AV, dass dies seine Unterschrift sei und legte zum Beweis dafür seinen Führerschein der BH Wien Umgebung, Nr. ***8*** und auch seinen Dienstaussweis Nr. ***9*** vor. Festgestellt wurde, dass auf beiden Ausweisdokumenten dieselbe Unterschrift ersichtlich ist wie auf dem Straferkenntnis.

Dem erwiderte der Verteidiger, eine Unterschrift fordere nach ständiger VwGH-Judikatur einen individuellen Schriftzug, bei dem der Name zwar nicht lesbar sein müsse, ein Dritter der den Namen des Unterzeichners kenne, müsse ihn aber aus dem Schriftbild herauslesen können. Dies sei hier eindeutig nicht der Fall.

Weiters brachte der Verteidiger in der mündlichen Verhandlung vor, die Ersatzfreiheitsstrafe sei im Verhältnis zur verhängten Geldstrafe unangemessen hoch.

Unrichtig sei auch die im Straferkenntnis bezeichnete Tatzeit mit 16.06.2017. Nach der Rechtsprechung des VwGH sei mit der Verkürzung der Abgabe auch der Erfolg eingetreten und das Delikt nicht nur vollendet, sondern auch beendet. Es werde auf die Entscheidung des VwGH zur Zl. 2002/15/0013 verwiesen.

Zu den persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen des Bf. wurden auf dahingehende Befragung keine Angaben gemacht.

Über die Beschwerde wurde erwogen:

Zu den Beschwerdeeinwendungen im Einzelnen:

Vorliegen eines Nichtbescheides:

§ 24 VStG lautet:

Soweit sich aus diesem Bundesgesetz nicht anderes ergibt, gilt das AVG auch im Verwaltungsstrafverfahren. Die §§ 2, 3, 4, 11, 12, 13 Abs. 8, 14 Abs. 3 zweiter Satz, 37 zweiter

Satz, § 39 Abs. 3 bis 5, 41, 42, 44a bis 44g, 51, 57, 68 Abs. 2 und 3, 75 und 78 bis 82 AVG sind im Verwaltungsstrafverfahren nicht anzuwenden.

Gemäß § 18 Abs. 3 AVG sind schriftliche Erledigungen vom Genehmigungsberechtigten mit seiner Unterschrift zu genehmigen; wurde die Erledigung elektronisch erstellt, kann an die Stelle dieser Unterschrift ein Verfahren zum Nachweis der Identität (§ 2 Z 1 E-GovG) des Genehmigenden und der Authentizität (§ 2 Z 5 E-GovG) der Erledigung treten.

Gemäß § 18 Abs. 4 AVG hat jede schriftliche Ausfertigung die Bezeichnung der Behörde, das Datum der Genehmigung und den Namen des Genehmigenden zu enthalten. Ausfertigungen in Form von elektronischen Dokumenten müssen mit einer Amtssignatur (§ 19 E-GovG) versehen sein; Ausfertigungen in Form von Ausdrucken von mit einer Amtssignatur versehenen elektronischen Dokumenten oder von Kopien solcher Ausdrücke brauchen keine weiteren Voraussetzungen zu erfüllen. Sonstige Ausfertigungen haben die Unterschrift des Genehmigenden zu enthalten; an die Stelle dieser Unterschrift kann die Beglaubigung der Kanzlei treten, dass die Ausfertigung mit der Erledigung übereinstimmt und die Erledigung gemäß Abs. 3 genehmigt worden ist. Das Nähere über die Beglaubigung wird durch Verordnung geregelt.

Gemäß § 18 Abs. 3 AVG muss jede schriftliche Erledigung durch die Unterschrift - bzw. bei elektronisch erstellten Erledigungen durch ein Verfahren zum Nachweis der Identität des Genehmigenden und der Authentizität der Erledigung - genehmigt und einem bestimmten Organwalter zurechenbar sein. Im vorliegenden Fall erfolgte eine persönliche Unterfertigung des Straferkenntnisses mit Unterschrift des Genehmigungsberechtigten.

Eine Unterschrift im Sinn des § 18 Abs. 3 AVG ist ein Gebilde aus Buchstaben einer üblichen Schrift, aus der ein Dritter, der den Namen des Unterzeichneten kennt, diesen Namen aus dem Schriftbild noch herauslesen kann; eine Unterschrift muss nicht lesbar, aber ein "individueller Schriftzug" sein, der entsprechend charakteristische Merkmale aufweist. Die Anzahl der Schriftzeichen muss der Anzahl der Buchstaben des Namens nicht entsprechen (VwGH 4. 9.2000, 98/10/0013 und 0014, VwGH 27.9.2005, 2004/06/0217). Eine Paraphe ist keine Unterschrift (VwGH 21.8.2020, Ra 2020/02/0165).

Für das Bundesfinanzgericht, welches den Namen des Genehmigungsberechtigten kennt, war die Unterschrift auf dem Erkenntnis eindeutig dem Genehmigungsberechtigten (AR AV) zuordenbar und dessen Namen aus dem Schriftbild daher eindeutig herauszulesen. Zwar ist diese Unterschrift nicht eindeutig lesbar, jedenfalls liegt ein „individueller Schriftzug“ im Sinne des der zitierten VwGH-Judikatur vor, der entsprechende charakteristische Merkmale aufweist, die eindeutig dem Genehmigungsberechtigten zugeordnet werden können. Dass der Genehmigungsberechtigte das angefochtene Erkenntnis persönlich mit seiner Unterschrift und nicht mit einer Paraphe gefertigt hat, wurde dem Verteidiger gegenüber in der mündlichen Verhandlung durch Vergleich der Unterschriften auf dem Dienstausweis und

dem Führerschein des Genehmigungsberechtigten mit der Erkenntnisausfertigung, die dem Bf. zugestellt wurde, dargetan. Die Unterschriften auf den Ausweisen stimmten genau mit der Unterschrift auf der Erkenntnisausfertigung, die dem Bf. zugestellt wurde, überein.

Das gegenständliche Straferkenntnis wurde auch elektronisch gefertigt und weist den Vermerk *"elektronisch gefertigt" "Für die Abteilungsleiterin"* und den Namen des Genehmigenden sowie dessen Unterschrift auf. Es weist aber, wie vom Magistrat eingeräumt, keine elektronische Amtssignatur (keine Bildmarke) auf. Diese war auch aufgrund der persönlichen Fertigung des gegenständlichen Straferkenntnisses durch den Genehmigungsberechtigten auch nicht erforderlich.

Es bestehen daher keine Zweifel daran, dass das angefochtene Straferkenntnis ordnungsgemäß mit persönlicher Unterschrift des Genehmigungsberechtigten unterfertigt und dem Bf. gegenüber wirksam geworden ist.

Behauptung der mangelnden Wettterminaleigenschaft

Der Bf. bestreitet mit seiner Beschwerde die Eigenschaft der Geräte als Wettterminals. Mit diesen Geräten sei keiner Person unmittelbar die Teilnahme einer Wette ermöglicht worden. Kunden hätten mit den elektronischen Ausfüllhilfen lediglich Wetten auf ihrem Kundenkonto abspeichern, nicht aber abschließen können. Allfällige Wettabschlüsse seien via SMS, nicht aber über die bezeichneten Geräte erfolgt. Die Ausführungen, wonach die Platzierung der Wette mittels SMS bestätigt hätte werden müssen, seien verfehlt. Eine Wette sei erst dann "platziert" wenn ein Wettvertragsschluss stattgefunden habe. In Wahrheit hätte der Vertragsabschluss nur mittels SMS vorgenommen und wurde nicht bloß *"bestätigt"* werden können. Freilich hätte der Wettabschluss über das Smartphone des jeweiligen Kunden auch ohne Speicherung der Wette (mittels der elektronischen Ausfüllhilfe) auf dem Kundenkonto erfolgen können. Die elektronische Ausfüllhilfe sei für den Wettabschluss daher entbehrlich. Die Wett Auswahl bzw -speicherung über die elektronischen Ausfüllhilfen sei aber natürlich wesentlich komfortabler als das Eintippen der notwendigen Informationen auf dem Smartphone. Dessen ungeachtet dienten die elektronischen Ausfüllhilfen im Kern dazu, interessierte Personen über das vorhandene Wettangebot zu informieren und nicht zur Vorbereitung des Abschlusses von Wetten.

Gemäß § 1 Wiener Wettterminalabgabegesetz (WWAG) ist für das Halten von Wettterminals im Gebiet der Stadt Wien eine Wettterminalabgabe zu entrichten.

Gemäß § 2 WWAGG ist ein Wettterminal eine Wettannahmestelle an einem bestimmten Standort, die über eine Datenleitung mit einer Buchmacherin bzw. einem Buchmacher oder einer Totalisatorin bzw. einem Totalisator verbunden ist und einer Person unmittelbar die Teilnahme an einer Wette ermöglicht.

Gemäß § 3 WWAGG beträgt die Abgabe für das Halten von Wettterminals beträgt je Wettterminal und begonnenem Kalendermonat 350 Euro.

Gemäß § 4 Abs.1 WWAGG ist abgabepflichtig ist die Unternehmerin oder der Unternehmer. Unternehmerin oder Unternehmer im Sinne dieses Gesetzes ist jede bzw. jeder, in deren bzw. dessen Namen oder auf deren bzw. dessen Rechnung das Wettterminal gehalten wird. Sind zwei oder mehrere Unternehmerinnen bzw. Unternehmer (Mitunternehmerinnen bzw. Mitunternehmer) vorhanden, so sind sie als Gesamtschuldnerinnen bzw. Gesamtschuldner abgabepflichtig. Die Inhaberin oder der Inhaber des für das Halten des Wettterminals benützten Raumes oder Grundstückes und die Eigentümerin oder der Eigentümer des Wettterminals gelten als Gesamtschuldnerinnen bzw. Gesamtschuldner.

Gemäß § 5 Abs. 1 WWAG ist das Halten von Wettterminals spätestens einen Tag vor deren Aufstellung beim Magistrat anzuzeigen. Die Anmeldung hat sämtliche für die Bemessung der Abgabe in Betracht kommenden Angaben und den Ort des Haltens zu enthalten. Änderungen sind dem Magistrat spätestens einen Werktag vor dem Halten anzuzeigen. Die Anmeldung haben alle Gesamtschuldnerinnen bzw. Gesamtschuldner (§ 4 Abs. 1) gemeinsam vorzunehmen und dabei auch die Unternehmerin bzw. den Unternehmer festzulegen, die oder der die Zahlungen zu leisten hat.

(2) Jede Gesamtschuldnerin und jeder Gesamtschuldner hat sich davon zu überzeugen, dass eine Anmeldung erfolgt ist.

(3) Eine Durchschrift der Anmeldung ist am Aufstellungsort jederzeit zur Kontrolle bereit zu halten.

Gemäß § 6 Abs. 1 WWAG gilt die Anmeldung von Wettterminals (§ 5 Abs. 1) als Abgabenerklärung für die Dauer der Abgabepflicht. Die Abgabe ist erstmals zum Termin für die Anmeldung und in der Folge jeweils bis zum Letzten eines Monats für den Folgemonat zu entrichten.

(2) Die Verpflichtung zur Entrichtung der Abgabe endet erst mit Ablauf des Kalendermonates, in dem die Abmeldung des Wettterminals erfolgt oder die Abgabenbehörde sonst davon Kenntnis erlangt, dass der Apparat nicht mehr gehalten wird.

Die sich aus der Aktenlage ergebenden Sachverhaltsfeststellungen anlässlich der Amtshandlung der Magistratsabteilung 36 vom 28.04.2017 dahingehend, dass auf den nicht angemeldeten Wettterminals die Wette und den Wetteinsatz durch die gespeicherte Auswahl selbst auswählbar waren und der Wettkunde nach Angabe der Kundenkartennummer eine SMS mit der Aufforderung erhielt, innerhalb einer Minute den Wettvertrag abzuschließen, woraufhin der Wettschein unmittelbar ausdruckt wurde, wurden mit der gegenständlichen Beschwerde nicht in Frage gestellt und sind unstrittig. Das maßgebende Kriterium für das Vorliegen von abgabepflichtigen Wettterminals, unmittelbar am Gerät den Wetteinsatz und

den Wettgegenstand bestimmen zu können, war daher bei den gegenständlichen Geräten gegeben.

Mit der Wettterminalabgabe wird die Ermöglichung einer unmittelbaren Wettteilnahme (Verweis auf § 2 WWAG) durch Halten eines Wettterminals und nicht das Zustandekommens des Vertrages selbst besteuert.

Zum Beschwerdeeinwand, die Kunden hätten mit den elektronischen Ausfüllhilfen lediglich Wetten auf ihrem Kundenkonto abspeichern, nicht aber abschließen können, allfällige Wettabschlüsse seien via SMS, nicht aber über die bezeichneten Geräte erfolgt, somit die Bedienung der verfahrensgegenständlichen Terminals noch keine gültige Wette bzw. keinen gültigen Vertrag darstelle, wird auf die Erläuterungen zum WWAG verwiesen, wonach mit der Wettterminalabgabe das Halten eines Wettterminals und nicht der Dienst der Informationsgesellschaft bzw. eine sonstige Dienstleistung wie zum Beispiel der Abschluss eines Wettvertrages besteuert wird.

Den Anforderungen an ein Wettterminal wird nämlich bereits entsprochen, wenn vom Kunden ein verbindliches Wettangebot abgegeben wird, ohne dass dieses vom Buchmacher oder Totalisateur verpflichtend und sofort angenommen werden müsste, kann doch der vermittelte Kunde ohne Dazwischentreten einer anderen Person in der Betriebsstätte am Terminal den Wettgegenstand und Wetteinsatz selbständig bestimmen. Es ist also nicht notwendig, den Wettkunden auch in die Lage zu versetzen, den Wettgegenstand und Wetteinsatz für den Buchmacher oder Totalisateur rechtsverbindlich festzulegen und diesen zu verpflichten, die vom Kunden offerierte Wette anzunehmen (vgl. auch VwGH 26.03.2015, 2013/17/0409).

Die Beweisanträge zum Beweis dafür, dass auf den fraglichen Wettinformationsgeräten keine Wetten angenommen bzw. abgeschlossen werden könnten, ein Sachverständigengutachten einzuholen und den Magistratsbediensteten S.C. einzuvernehmen, war nicht zu folgen, da das Bundesfinanzgericht davon ausgeht, dass die Wettannahme bzw. der Wettvertrag erst durch die SMS Bestätigung des Wettkunden zustande kam. Ist daher nicht der Sachverhalt strittig, sondern die Rechtsfrage, ob abgabepflichtige Wettterminals vorliegen, was - wie ausgeführt - eindeutig zu bejahen ist.

Einwand der Unrichtigkeit des Tatzeitpunktes

*Gemäß § 8 Abs. 1 WWAG sind Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Abgabe verkürzt wird, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis 42.000 Euro zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen festzusetzen. **Die Verkürzung dauert so lange an, bis die bzw. der Abgabepflichtige die Selbstbemessung nachholt oder die Abgabenbehörde die Abgabe bescheidmäßig festsetzt.***

Zum Einwand der Unrichtigkeit des Tatzeitpunktes, welcher im angefochtenen Straferkenntnis mit 16.6.2017 festgestellt wurde, ist auszuführen, dass nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut (§ 8 Abs. 1 letzter Satz WWAG) die Verkürzung so lange andauert, bis die bzw. der Abgabepflichtige die Selbstbemessung nachholt oder die Abgabenbehörde die Abgabe bescheidmäßig festsetzt. Am gegenständlichen Fall wurde der Bescheid über die Festsetzung der zugrundeliegenden Wettterminalabgabe der abgabepflichtigen Fa. X-KG (Bf2) nachweislich am 16.6.2017 zugestellt. Nach dem eindeutigen Gesetzeswortlaut waren daher die gegenständlichen Taten erst zu diesem Zeitpunkt vollendet.

Zum Beschwerdeeinwand, nach der Rechtsprechung des VwGH (Zl. 2002/15/0013) sei mit der Verkürzung der Abgabe auch der Erfolg eingetreten und das Delikt nicht nur vollendet, sondern auch beendet, ist auszuführen, dass sich das zitierte Erkenntnis nicht auf die aktuelle Rechtslage und auch nicht auf das Wettterminalabgabengesetz, sondern auf das Wiener Vergnügungssteuergesetz bezieht.

Mangelnde Notifikation des Wiener Wettterminalabgabengesetzes

Der Bf. bringt vor, bei der Pflicht zur Entrichtung einer Wettterminalabgabe für das Halten von Wettterminals (§§ 1 ff WWAG) handle es sich um eine "technische Vorschrift" im Sinne des Art 1 Abs 1 lit f RL 2015/1535. Diese technischen Vorschriften seien der Kommission nicht mitgeteilt worden. Eine "technische Vorschrift" liege auch vor, bei - "**sonstigen Vorschriften**" (Art 1 Abs 1 lit d RL 2015/1535), welche für die Verwendung (eines Erzeugnisses) rechtlich oder de facto verbindlich zu beachten seien. Dies bewirke, dass die Wettterminalabgabe zu Unrecht vorgeschrieben und das zugrundeliegende Straferkenntnis zu Unrecht ergangen worden sei.

Das Bundesfinanzgericht vertritt die Ansicht, dass es sich bei den Regelungen des WWAG nicht um technische Vorschriften iSd WNotifG bzw. der Richtlinie 2015/1535 handelt und daher für das WWAG keine Notifizierungspflicht bestanden hat.

Diese Rechtsfrage hat der Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 03.09.2019, Ro 2019/15/0029 dem Gerichtshof der Europäischen Union werden gemäß Art. 267 AEUV folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt wie folgt:

"1. Ist Art. 1 der Richtlinie (EU) 2015/1535 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 9. September 2015 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der technischen Vorschriften und der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft dahin auszulegen, dass die Regelungen des Wiener Wettterminalabgabengesetzes, die eine Besteuerung des Haltens von Wettterminals vorsehen, als "technische Vorschriften" im Sinne dieser Bestimmung zu beurteilen sind?

2. Führt die Unterlassung der Mitteilung der Bestimmungen des Wiener Wettterminalabgabegesetzes im Sinne der Richtlinie (EU) 2015/1535 dazu, dass eine Abgabe wie die Wettterminalabgabe nicht erhoben werden darf?"

Das vom Verwaltungsgerichtshof an den Gerichtshof der Europäischen Union gestellte Vorabentscheidungsersuchen bezieht sich insgesamt auf sämtliche Regelungen des Wiener Wettterminalabgabegesetzes, die eine Besteuerung des Haltens von Wettterminals vorsehen, weswegen die vom Bf. vorgeschlagenen Fragestellungen davon umfasst sind und den Anregungen des Bf. zur Stellung eines neuerlichen Vorabentscheidungsersuchens mit den vorgeschlagenen Fragestellungen nicht gefolgt wurde.

Mit dem Urteil des EuGH vom 8. Oktober 2020, C-711/19, wurde ausgesprochen, dass eine nationale Abgabenvorschrift, die eine Besteuerung des Haltens von Wettterminals vorsieht, keine „technische Vorschrift“ im Sinne des Art. I der Richtlinie (EU) 2015/1535 ist.

Verwiesen wird zu dieser Rechtsfrage auf den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 21.10.2020, Ro 2019/15/0029.

Behauptung der mangelnden Vorwerfbarkeit eines Verstoßes gegen das WWAG

Der Bf. bringt vor, selbst wenn er gegen das WWAG verstoßen hätten, so wäre ihm diesbezüglich wegen eines entschuldbaren Verbotsirrtums kein Schuldvorwurf zu machen, weil er das WWAG jedenfalls vertretbar dahingehend ausgelegt habe, dass keine Pflicht zur Entrichtung einer Wettterminalabgabe bestehe.

§ 5 Abs. 1 VStG lautet:

- (1) Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt 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.*
- (2) Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, entschuldigt nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.*

Die Unkenntnis des Gesetzes, wie auch eine irrige Gesetzesauslegung, müssen somit unverschuldet sein. Die bloße Argumentation mit einer - allenfalls sogar plausiblen - Rechtsauffassung allein vermag ein Verschulden am objektiv unterlaufenen Rechtsirrtum nicht auszuschließen. Es bedarf bei der Einhaltung der einem am Wirtschaftsleben Teilnehmenden obliegenden Sorgfaltspflicht vielmehr einer Objektivierung durch geeignete

Erkundigungen. Die entsprechenden Erkundigungen können bei den Behörden oder auch bei einer zur berufsmäßigen Parteienvertretung berechtigten Person eingeholt werden.

Nach ständiger Rechtsprechung schließt die Auskunft der zuständigen Behörde zu einem bestimmten Sachverhalt ein Verschulden aus, sofern der danach verwirklichte Sachverhalt in den relevanten Punkten mit dem angefragten übereinstimmt (vgl. VwGH vom 27.06.2014, Zl. Ro 2014/02/0062, mit weiteren Nachweisen). Auch eine Orientierung an der von der dafür zuständigen Behörde selbst erteilten Auskunft zu einem bestimmten Sachverhalt kann einen Beschuldigten entschuldigen (VwGH 4.10.2012, 2012/09/134, VwGH 18.9.2008, 2008/09/0187). Desgleichen kann das Vertrauen auf die Rechtsauskünfte sachkompetenter Informanten, der VwGH verweist insoweit auf die Auskünfte der gesetzlichen beruflichen Vertretungen (VwGH 16.11.1993, 93/07/0022, 0023), zu einem entschuldbaren, nicht vom Verschulden umfassten, Irrtum führen.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs hat sich jedoch jeder "mit den einschlägigen Normen seines Betätigungsfeldes ausreichend vertraut zu machen" (VwGH 14.1.2010, 2008/09/0175). Der Bf. behauptet im gegenständlichen Fall nicht einmal, Erkundigungen eingeholt zu haben und bringt auch nicht vor, was der Inhalt allfälliger Erkundigungen bei Kontaktierten gewesen sei.

Den Bf. trifft daher ein Verschulden, das über einen minderen Grad des Versehens hinausgeht. Wer Wettautomaten zur Aufstellung bringt, hat sich daher selbstverständlich u.a. auch mit den einschlägigen Bestimmungen hinsichtlich der Anmeldung bzw. Entrichtung der Wettterminalabgabe auseinanderzusetzen. Der Bf. hat die Einholung entsprechender Erkundigungen an kompetenter Stelle gar nicht behauptet. Er hat weder einen angefragten Sachverhalt noch den Inhalt einer eventuellen Auskunft ins Treffen geführt. Daher ist das Unterlassen dieser Erkundigungspflicht dem Bf. jedenfalls vorwerfbar und durfte die belangte Behörde sohin zu Recht von einer Verletzung der dem Bf. zukommenden Sorgfaltspflicht ausgehen.

Behauptete Unzulässigkeit der Verhängung von 7 Geldstrafen

Der Bf. bringt vor, ihm werde vorgeworfen, betreffend den Monat April 2017 sieben Wettterminals nicht zur Wettterminalabgabe angemeldet zu haben. Damit werfe ihm die belangte Behörde vor, ein bestimmtes Verhalten unterlassen zu haben. Eine siebenfache Bestrafung für jedes einzelne Wettgerät sei demgemäß nicht zulässig.

Gemäß § 8 Abs. 1 WWAG sind Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Abgabe verkürzt wird, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis 42.000 Euro zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe ist eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen festzusetzen. Die Verkürzung dauert so lange an, bis die bzw. der Abgabepflichtige die Selbstbemessung nachholt oder die Abgabenbehörde die Abgabe bescheidmäßig festsetzt.

Gemäß § 6 Abs. 1 WWAG wäre jeder einzelne der sieben Wetterterminals anzumelden und in der Folge jeweils bis zum Letzten des Monats März 2017 für den Folgemonat (April 2017) zu entrichten gewesen. Der Bf. wäre daher verpflichtet gewesen, jeden der 7 Wetterterminals anzumelden, was er jedoch unterlassen hat. Die Abgabenverkürzung ist daher für jeden einzelnen Steuergegenstand (Apparat) und Abgabenzeitraum (Monat) eingetreten.

Für das Verwaltungsstrafverfahren gilt beim Zusammentreffen mehrerer Verwaltungsübertretungen, anders als im gerichtlichen Strafverfahren, nach § 22 Abs. 2 erster Satz VStG das Kumulationsprinzip. Danach ist grundsätzlich jede gesetzwidrige Einzelhandlung, durch die der Tatbestand verwirklicht wird, als Verwaltungsübertretung zu bestrafen (siehe dazu VwGH 06.09.2018, Ra 2018/17/0057; VwGH 24.04.2019, Ra 2015/11/0113).

Somit erweist sich auch die Bestrafung pro Wetterterminal als rechtskonform und kann auch diesem Beschwerdeeinwand nicht gefolgt werden.

Strafhöhe

Kein Beschwerdevorbringen hat der Bf. zur Strafhöhe erstattet.

Gemäß § 8 Abs. 1 des Wiener Wetterterminalabgabegesetzes sind Handlungen oder Unterlassungen, durch welche die Abgabe verkürzt werde, als Verwaltungsübertretungen mit Geldstrafen bis 42.000 Euro zu bestrafen; für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe sei eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen festzusetzen.

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

(2) Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind überdies 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.

Für die Strafbemessung ist zunächst das Verschulden des Bf. und die Höhe der Verkürzungsbeträge maßgebend, wobei die verhängten Geldstrafen durch ihre Höhe geeignet sein sollten, den Bf. wirksam von einer Wiederholung abzuhalten (Spezialprävention).

Unter Zugrundelegung der aus dem Spruch des angefochtenen Erkenntnisses ersichtlichen Verkürzungsbeträge und einer fahrlässigen Handlungsweise hält das Bundesfinanzgericht, unter Berücksichtigung des Milderungsgrundes der verwaltungsstrafrechtlichen

Unbescholtenheit des Bf. und durchschnittlicher wirtschaftlicher Verhältnisse, die verhängten Geldstrafstrafen als tat- und schuldangemessen.

Der unbedenklichen Bemessung der Geldstrafe durch die belangte Behörde ist der Bf. mit der gegenständlichen Beschwerde nicht entgegengetreten.

Zur Bemessung der Ersatzfreiheitsstrafe brachte der Verteidiger in der mündlichen Verhandlung vor, diese sei im Verhältnis zur verhängten Geldstrafe unangemessen hoch, ohne diesen Einwand näher zu begründen bzw. auszuführen.

Gemäß § 16 Abs. 1 VStG lautet:

Wird eine Geldstrafe verhängt, so ist zugleich für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe festzusetzen.

Gemäß § 16 Abs. 2 VStG ist die Ersatzfreiheitsstrafe ohne Bedachtnahme auf § 12 nach den Regeln der Strafbemessung festzusetzen.

Da ein Fehler (eine missbräuchliche Ermessensübung) bei der Bemessung der Ersatzfreiheitsstrafen allein mit der Behauptung ihrer unangemessenen Höhe nicht aufgezeigt wurde und nach Dafürhalten des Bundesfinanzgerichtes auch nicht gegeben ist, erweist sich die ohnehin im untersten Bereich des gesetzlichen Rahmens bemessene Ersatzfreiheitsstrafe als tat- und schuldangemessen und somit unbedenklich. Sie entspricht dem festgestellten Verschulden unter Berücksichtigung des genannten Milderungsgrundes (Unbescholtenheit).

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 € 252,00 (7 x € 36,00) 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 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 6/196.....)

Zur Zulässigkeit der ordentlichen 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.

Das gegenständliche Erkenntnis weicht von der oben zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes und des EuGH nicht ab und hatte die Beurteilung der Voraussetzungen und die Bemessung der Höhe der Strafen/Ersatzfreiheitsstrafen im Einzelfall und keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zum Gegenstand.

Wien, am 18. Dezember 2020

