

TE Vwgh Erkenntnis 2024/2/21 Ra 2022/12/0041

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 21.02.2024

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof
34 Monopole
40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

AVG §19 Abs3

AVG §42 Abs4

GSpG 1989 §50 Abs4

VwGG §42 Abs2 Z3 litb

VwGG §42 Abs2 Z3 litc

VwGVG 2014 §17

VwGVG 2014 §52 Abs8

1. AVG § 19 heute
2. AVG § 19 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. AVG § 19 gültig von 01.01.2008 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
4. AVG § 19 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2007
1. AVG § 42 heute
2. AVG § 42 gültig ab 01.03.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. AVG § 42 gültig von 01.01.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
4. AVG § 42 gültig von 01.03.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
5. AVG § 42 gültig von 01.01.1999 bis 29.02.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
6. AVG § 42 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990
1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012

4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Samm sowie die Hofrätinnen Mag.a Nussbaumer-Hinterauer und Dr. Holzinger als Richter und Richterinnen, unter Mitwirkung der Schriftführerin MMag.a Havas, über die Revision des R P in St. G, vertreten durch Dr. Patrick Ruth und MMag. Daniel Pinzger, Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, Kapuzinergasse 8/4, gegen das am 28. September 2021 mündlich verkündete und mit 7. Dezember 2021 schriftlich ausgefertigte Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Salzburg, 405-10/1022/1/11-2021, betreffend Übertretung des § 50 Abs. 4 Glücksspielgesetz - GSpG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung), zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Samm sowie die Hofrätinnen Mag.a Nussbaumer-Hinterauer und Dr. Holzinger als Richter und Richterinnen, unter Mitwirkung der Schriftführerin MMag.a Havas, über die Revision des R P in St. G, vertreten durch Dr. Patrick Ruth und MMag. Daniel Pinzger, Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, Kapuzinergasse 8/4, gegen das am 28. September 2021 mündlich verkündete und mit 7. Dezember 2021 schriftlich ausgefertigte Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Salzburg, 405-10/1022/1/11-2021, betreffend Übertretung des Paragraph 50, Absatz 4, Glücksspielgesetz - GSpG (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat der revisionswerbenden Partei Aufwendungen in der Höhe von € 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 15. April 2021 wurde der Revisionswerber schuldig erkannt, er habe am 14. November 2019 um 13:50 Uhr in einem näher bezeichneten Lokal in seiner Eigenschaft als Person, die Glücksspielgeräte bereithalte, gegen die Mitwirkungspflicht gemäß § 50 Abs. 4 GSpG verstoßen, weil er den Organen der Abgabenbehörde nicht umfassend Auskünfte erteilt habe und somit umfassende Überprüfungen und Testspiele nicht ermöglicht habe, indem er weder Geld noch Spieleinsätze zur Verfügung gestellt und die Datenleitung zu den vorgefundenen Glücksspielgeräten während der Kontrolle unterbrochen bzw. die Stromzufuhr zu den zu kontrollierenden Glücksspielgeräten mittels Fernbedienung unterbrochen habe. Außerdem habe er die Durchführung von Testspielen nicht mit dem erforderlichen Geldbetrag dotiert, obwohl er die zum Lokal gehörige Kellnergeldbörse innegehabt habe, und er habe das Einschalten bzw. Hochfahren der betriebsbereit aufgestellten Glücksspielgeräte nicht vorgenommen. Der Revisionswerber habe trotz Hinweises auf die gesetzlichen Bestimmungen die erwünschten Auskünfte nicht erteilt. Er habe dadurch eine Verwaltungsübertretung gemäß § 52 Abs. 1 Z 5 in Verbindung mit § 50 Abs. 4, § 1 Abs. 1, § 2 und § 4 GSpG begangen. Die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde verhängte über den Revisionswerber gemäß § 52 Abs. 1 Z 5 GSpG eine Geldstrafe in der Höhe von € 3.000,- sowie eine Ersatzfreiheitsstrafe von 108 Stunden und erlegte ihm die Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens in der Höhe von € 300,- auf. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 15. April 2021 wurde der Revisionswerber schuldig erkannt, er habe am 14. November 2019 um 13:50 Uhr in einem näher bezeichneten Lokal in seiner Eigenschaft als Person, die Glücksspielgeräte bereithalte, gegen die Mitwirkungspflicht gemäß Paragraph 50, Absatz 4, GSpG verstoßen, weil er den Organen der Abgabenbehörde nicht umfassend Auskünfte erteilt habe und somit umfassende Überprüfungen und Testspiele nicht ermöglicht habe, indem er weder Geld noch Spieleinsätze zur Verfügung gestellt und die Datenleitung zu den vorgefundenen Glücksspielgeräten während der Kontrolle unterbrochen bzw. die Stromzufuhr zu den zu kontrollierenden Glücksspielgeräten mittels Fernbedienung unterbrochen habe. Außerdem habe er die Durchführung von Testspielen nicht mit dem erforderlichen Geldbetrag dotiert, obwohl er die zum Lokal gehörige Kellnergeldbörse innegehabt habe, und er habe das Einschalten bzw. Hochfahren der betriebsbereit aufgestellten Glücksspielgeräte nicht vorgenommen. Der Revisionswerber habe trotz Hinweises auf die gesetzlichen Bestimmungen die erwünschten Auskünfte nicht erteilt. Er

habe dadurch eine Verwaltungsübertretung gemäß Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer 5, in Verbindung mit Paragraph 50, Absatz 4,, Paragraph eins, Absatz eins,, Paragraph 2 und Paragraph 4, GSpG begangen. Die vor dem Verwaltungsgericht belangte Behörde verhängte über den Revisionswerber gemäß Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer 5, GSpG eine Geldstrafe in der Höhe von € 3.000,- sowie eine Ersatzfreiheitsstrafe von 108 Stunden und erlegte ihm die Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens in der Höhe von € 300,- auf.

2

Gegen den Bescheid der belangten Behörde erhob der Revisionswerber Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Salzburg, in der er die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragte.

3

Im Protokoll der am 28. September 2021 durchgeführten mündlichen Verhandlung wurde betreffend den Revisionswerber und seinen Vertreter vermerkt „nicht erschienen Maske verweigert“. Dazu wird ausgeführt, dem Verhandlungsleiter sei vom Sicherheitsdienst mitgeteilt worden, dass der Vertreter des Revisionswerbers mit einer Begleitperson beim Eingang des Verwaltungsgerichts warte und sich offensichtlich weigere, eine FFP2-Maske zu tragen. Aus diesem Grund sei der Verhandlungsleiter vor das Gebäude gegangen und habe dort den Vertreter des Revisionswerbers in Begleitung einer weiteren Person angetroffen. Der Vertreter des Revisionswerbers habe ein von einem näher genannten Kardiologen ausgestelltes, mit Mai 2020 datiertes ärztliches Attest vorgezeigt, wonach dem Vertreter attestiert worden sei, aufgrund seines Gesundheitszustandes keine FFP2-Maske tragen zu können. Dem Ersuchen des Verhandlungsleiters, eine Kopie dieser Bestätigung für den Akt anzufertigen, sei nicht entsprochen worden. Der Vertreter des Revisionswerbers sei darauf hingewiesen worden, dass zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung im parteienöffentlichen Bereich des Verwaltungsgerichts die 2. COVID-19-Maßnahmenverordnung Gültigkeit habe und eine anderslautende Regelung in der Hausordnung nicht bestehe. Demgemäß habe ihn der Verhandlungsleiter darüber informiert, dass ein Betreten des Hauses nur mit Maske gestattet sei. Der Verhandlungsleiter sei davon ausgegangen, dass der Vertreter als Rechtsanwalt die Bestimmung der genannten Verordnung kenne und gewusst habe, alternativ zur FFP2-Maske eine nicht eng anliegende oder mechanische Schutzvorrichtung tragen zu können. Darüber sei aber nicht gesondert gesprochen worden. Letztlich habe der Verhandlungsleiter ihn darauf hingewiesen, dass die Verhandlung in seiner Abwesenheit durchgeführt werde, sollte ihm das Tragen einer Maske nicht möglich sein. Daraufhin hätten der Vertreter des Revisionswerbers und die Begleitperson den Eingangsbereich des Verwaltungsgerichts verlassen.

4

In der Folge wurde die mündliche Verhandlung in Abwesenheit des Revisionswerbers und seines Vertreters durchgeführt.

5

Nach Schluss der Verhandlung verkündete das Landesverwaltungsgericht Salzburg das angefochtene Erkenntnis, mit dem es der Beschwerde des Revisionswerbers - soweit für den Revisionsfall von Interesse - mit der Maßgabe Folge gab, dass der Tatvorwurf „die Datenleitung zu den vorgefundenen Glücksspielgeräten während der Kontrolle unterbrochen bzw. die Stromzufuhr zu den zu kontrollierenden Glücksspielgeräten mittels Fernbedienung unterbrochen zu haben“ zu entfallen habe. Im Übrigen wies es die Beschwerde als unbegründet ab und sprach aus, der Revisionswerber habe gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von € 600,- zu leisten. Die Revision erklärte es gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für nicht zulässig. Nach Schluss der Verhandlung verkündete das Landesverwaltungsgericht Salzburg das angefochtene Erkenntnis, mit dem es der Beschwerde des Revisionswerbers - soweit für den Revisionsfall von Interesse - mit der Maßgabe Folge gab, dass der Tatvorwurf „die Datenleitung zu den vorgefundenen Glücksspielgeräten während der Kontrolle unterbrochen bzw. die Stromzufuhr zu den zu kontrollierenden Glücksspielgeräten mittels Fernbedienung unterbrochen zu haben“ zu entfallen habe. Im Übrigen wies es die Beschwerde als unbegründet ab und sprach aus, der Revisionswerber habe gemäß Paragraph 52, Absatz eins und 2 VwGVG einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von € 600,- zu leisten. Die Revision erklärte es gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG für nicht zulässig.

6

Der Revisionswerber beantragte rechtzeitig die schriftliche Ausfertigung des mündlich verkündeten Erkenntnisses.

7

Mit Schreiben vom 7. Oktober 2021 beantragte der Revisionswerber die Berichtigung der Verhandlungsschrift. Entgegen der Protokollierung des Verwaltungsgerichts sei dem Vertreter des Revisionswerbers nicht attestiert worden,

aufgrund seines Gesundheitszustandes nur keine FFP2-Maske tragen zu können, das Attest beziehe sich vielmehr auf alle „MN-Masken“. Der beigelegten Bestätigung eines Facharztes für Innere Medizin und Kardiologie sei zu entnehmen, dass beim Vertreter des Revisionswerbers beim Tragen einer „MN-Maske“ Symptome von Schwindel, Atemnot und eine Präkollapssymptomatik aufträten und weiters, dass angesichts der zusätzlich bestehenden Vorerkrankung das Tragen einer solchen Schutzmaske aus medizinischen Gründen abzulehnen und nicht zu empfehlen sei.

8

Mit Mitteilung vom 7. Dezember 2021 replizierte das Verwaltungsgericht, von einer Berichtigung der Verhandlungsschrift abzusehen. Der Verhandlungsleiter habe die ärztliche Bestätigung nur kurz gesehen und die Aufzeichnungen entsprechend seiner Erinnerung gemacht. Er bestätige aber, dass über die Maskenbefreiung, die „2. Covid-19-Schutzmaßnahmenverordnung“ und die Hausordnung gesprochen worden sei. Er stelle keinesfalls in Abrede, dass im Attest von „MN-Masken“ die Rede gewesen sei, er habe es in der Kürze schlicht nicht gesehen. Richtig sei, dass im nun übermittelten Attest von „MN-Masken“ gesprochen werde und es sich dabei auch um jenes Attest handle, das dem Verhandlungsleiter gezeigt worden sei.

9

In der schriftlichen Ausfertigung des angefochtenen Erkenntnisses führte das Verwaltungsgericht ua. aus, im Zuge einer glücksspielrechtlichen Kontrolle in einem näher bezeichneten Lokal seien zwei flüchtende Personen angehalten worden, von denen es sich bei einer um den Revisionswerber gehandelt habe. Dieser sei im Besitz der Lokal- und Geräteschlüssel sowie einer Kellnergeldbörse gewesen. Der Revisionswerber habe weder Angaben zu seiner Tätigkeit gemacht noch auf die anderen Fragen der Kontrollorgane geantwortet. Geld oder Spieleinsätze habe er trotz konkreter Aufforderung nicht zur Verfügung gestellt. Auf der subjektiven Tatseite sei von Vorsatz auszugehen, sodass der Revisionswerber eine Übertretung gemäß § 50 Abs. 4 GSpG begangen habe. Hingegen habe nicht festgestellt werden können, ob der Revisionswerber die Daten- und Stromzufuhr mittels Fernbedienung unterbrochen habe. Dieser Vorwurf sei daher nicht aufrechtzuerhalten gewesen. Eine Reduzierung der Strafe sei jedoch in Anbetracht des Verschuldensgrades des Revisionswerbers nicht geboten gewesen. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG sei dem Revisionswerber, weil das Straferkenntnis bestätigt worden sei, ein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens von 20% der Strafe, sohin € 600,-, vorzuschreiben gewesen. In der schriftlichen Ausfertigung des angefochtenen Erkenntnisses führte das Verwaltungsgericht ua. aus, im Zuge einer glücksspielrechtlichen Kontrolle in einem näher bezeichneten Lokal seien zwei flüchtende Personen angehalten worden, von denen es sich bei einer um den Revisionswerber gehandelt habe. Dieser sei im Besitz der Lokal- und Geräteschlüssel sowie einer Kellnergeldbörse gewesen. Der Revisionswerber habe weder Angaben zu seiner Tätigkeit gemacht noch auf die anderen Fragen der Kontrollorgane geantwortet. Geld oder Spieleinsätze habe er trotz konkreter Aufforderung nicht zur Verfügung gestellt. Auf der subjektiven Tatseite sei von Vorsatz auszugehen, sodass der Revisionswerber eine Übertretung gemäß Paragraph 50, Absatz 4, GSpG begangen habe. Hingegen habe nicht festgestellt werden können, ob der Revisionswerber die Daten- und Stromzufuhr mittels Fernbedienung unterbrochen habe. Dieser Vorwurf sei daher nicht aufrechtzuerhalten gewesen. Eine Reduzierung der Strafe sei jedoch in Anbetracht des Verschuldensgrades des Revisionswerbers nicht geboten gewesen. Gemäß Paragraph 52, Absatz eins, VwGVG sei dem Revisionswerber, weil das Straferkenntnis bestätigt worden sei, ein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens von 20% der Strafe, sohin € 600,-, vorzuschreiben gewesen.

10

Zur Durchführung der mündlichen Verhandlung in Abwesenheit des Revisionswerbers und seines anwaltlichen Vertreters verwies das Verwaltungsgericht auf die Niederschrift der mündlichen Verhandlung.

11

Gegen dieses Erkenntnis erhob der Revisionswerber zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der deren Behandlung mit Beschluss vom 1. März 2022, E 4391/2021-5, ablehnte und sie gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG zur Entscheidung an den Verwaltungsgerichtshof abtrat. Gegen dieses Erkenntnis erhob der Revisionswerber zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der deren Behandlung mit Beschluss vom 1. März 2022, E 4391/2021-5, ablehnte und sie gemäß Artikel 144, Absatz 3, B-VG zur Entscheidung an den Verwaltungsgerichtshof abtrat.

12

In der Folge erhob der Revisionswerber die vorliegende außerordentliche Revision mit dem Antrag, das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und/oder Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Die belangte Behörde erstattete eine Revisionsbeantwortung, in der sie die

Abweisung der Revision beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

13

Zur Zulässigkeit wird in der Revision vorgebracht, es werde eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung schon damit begründet, dass das Verwaltungsgericht dem Rechtsvertreter des Revisionswerbers die Teilnahme an der Beschwerdeverhandlung verwehrt habe. Der Revisionswerber habe die Durchführung einer mündlichen Verhandlung ausdrücklich beantragt und die vorgeworfene Tat bestritten. Gemäß § 44 Abs. 1 VwGVG sei grundsätzlich eine mündliche Verhandlung durchzuführen. Nach zitierter Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dürfe nur bei ordnungsgemäßer Ladung eine Verhandlung in Abwesenheit einer Partei durchgeführt werden. Erscheine die Partei bei nicht erfolgter ordnungsgemäßer Ladung nicht, sei zu verurteilen. Zur Zulässigkeit wird in der Revision vorgebracht, es werde eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung schon damit begründet, dass das Verwaltungsgericht dem Rechtsvertreter des Revisionswerbers die Teilnahme an der Beschwerdeverhandlung verwehrt habe. Der Revisionswerber habe die Durchführung einer mündlichen Verhandlung ausdrücklich beantragt und die vorgeworfene Tat bestritten. Gemäß Paragraph 44, Absatz eins, VwGVG sei grundsätzlich eine mündliche Verhandlung durchzuführen. Nach zitierter Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dürfe nur bei ordnungsgemäßer Ladung eine Verhandlung in Abwesenheit einer Partei durchgeführt werden. Erscheine die Partei bei nicht erfolgter ordnungsgemäßer Ladung nicht, sei zu verurteilen.

14

Im vorliegenden Fall habe der Vertreter des Revisionswerbers mit einem ärztlichen Attest nachgewiesen, dass ihm das Tragen einer Maske aus gesundheitlichen Gründen nicht zumutbar sei. Zu diesem Zeitpunkt sei zwar in § 2 der 2. COVID-19-Maßnahmenverordnung geregelt gewesen, dass beim Betreten öffentlicher Orte in geschlossenen Räumen eine Maske zu tragen sei, jedoch sei in § 19 Abs. 3 Z 7 leg. cit. eine Ausnahme von dieser Verpflichtung für Personen vorgesehen gewesen, denen dies aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden könne. Dennoch sei dem Verteidiger der Zutritt zum Gerichtsgebäude verwehrt worden. Ein sogenanntes „Face Shield“, welches eine „sonstige nicht eng anliegende, aber den Mund- und Nasenbereich vollständig abdeckende mechanische Schutzvorrichtung“ darstelle, sei erkennbar als nicht ausreichend angesehen worden. Im vorliegenden Fall habe der Vertreter des Revisionswerbers mit einem ärztlichen Attest nachgewiesen, dass ihm das Tragen einer Maske aus gesundheitlichen Gründen nicht zumutbar sei. Zu diesem Zeitpunkt sei zwar in Paragraph 2, der 2. COVID-19-Maßnahmenverordnung geregelt gewesen, dass beim Betreten öffentlicher Orte in geschlossenen Räumen eine Maske zu tragen sei, jedoch sei in Paragraph 19, Absatz 3, Ziffer 7, leg. cit. eine Ausnahme von dieser Verpflichtung für Personen vorgesehen gewesen, denen dies aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden könne. Dennoch sei dem Verteidiger der Zutritt zum Gerichtsgebäude verwehrt worden. Ein sogenanntes „Face Shield“, welches eine „sonstige nicht eng anliegende, aber den Mund- und Nasenbereich vollständig abdeckende mechanische Schutzvorrichtung“ darstelle, sei erkennbar als nicht ausreichend angesehen worden.

15

In rechtlicher Hinsicht sei die Durchführung einer Verhandlung in Abwesenheit des Revisionswerbers und seines ausgewiesenen Vertreters der gänzlichen Nichtdurchführung einer Verhandlung gleichzuhalten.

16

Mit diesem Vorbringen wird die Zulässigkeit der Revision aufgezeigt. Sie ist auch berechtigt.

17

Die am Tag der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht (28. September 2021) maßgeblichen Bestimmungen der 2. COVID-19-Maßnahmenverordnung, BGBl. II Nr. 278/2021 in der Fassung der 8. Novelle zur 2. COVID-19-Öffnungsverordnung, BGBl. II Nr. 394/2021 (2. COVID-19-MV), lauteten auszugsweise: Die am Tag der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht (28. September 2021) maßgeblichen Bestimmungen der 2. COVID-19-Maßnahmenverordnung, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 278 aus 2021, in der Fassung der 8. Novelle zur 2. COVID-19-Öffnungsverordnung, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 394 aus 2021, (2. COVID-19-MV), lauteten auszugsweise:

„Allgemeine Bestimmungen

§ 1. (1) Als Maske im Sinne dieser Verordnung gilt eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard. Paragraph eins, (1) Als Maske im Sinne dieser Verordnung gilt eine Atemschutzmaske der Schutzklasse FFP2 (FFP2-Maske) ohne Ausatemventil oder eine

Maske mit mindestens gleichwertig genormtem Standard.

...

Öffentliche Orte

§ 2. Beim Betreten öffentlicher Orte in geschlossenen Räumen ist eine Maske zu tragenParagraph 2, Beim Betreten öffentlicher Orte in geschlossenen Räumen ist eine Maske zu tragen.

...

Ausnahmen

§ 19.Paragraph 19,

...

(3) Die Pflicht zum Tragen einer Maske gilt nicht

...

1.

für Personen, denen dies aus gesundheitlichen oder behinderungsspezifischen Gründen nicht zugemutet werden kann. In diesem Fall darf auch eine sonstige den Mund- und Nasenbereich abdeckende und eng anliegende mechanische Schutzvorrichtung getragen werden. Sofern den Personen auch dies aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden kann, darf auch eine sonstige nicht eng anliegende, aber den Mund- und Nasenbereich vollständig abdeckende mechanische Schutzvorrichtung getragen werden. Eine vollständige Abdeckung liegt vor, wenn die nicht eng anliegende Schutzvorrichtung bis zu den Ohren und deutlich unter das Kinn reicht. Sofern den Personen auch dies aus gesundheitlichen Gründen nicht zugemutet werden kann, gilt die Pflicht zum Tragen einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden mechanischen Schutzvorrichtung nicht.

...

Glaubhaftmachung

§ 20.Paragraph 20,

...

(2) Der Ausnahmegrund, wonach aus gesundheitlichen Gründen

2.

das Tragen einer Maske oder einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden und eng anliegenden mechanischen Schutzvorrichtung oder einer den Mund- und Nasenbereich abdeckenden mechanischen Schutzvorrichtung nicht zugemutet werden kann,

...

sowie das Vorliegen einer Schwangerschaft ist durch eine von einem in Österreich oder im EWR zur selbstständigen Berufsausübung berechtigten Arzt ausgestellte Bestätigung nachzuweisen.

...“

18

Gemäß § 29 Abs. 1 zweiter Satz VwGVG haben die Verwaltungsgerichte ihre Erkenntnisse zu begründen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes führt ein Begründungsmangel zur Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften und in weiterer Folge zur Aufhebung durch den Verwaltungsgerichtshof, wenn er entweder die Parteien des Verwaltungsverfahrens und des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens an der Verfolgung ihrer Rechte oder den Verwaltungsgerichtshof an der Überprüfung der angefochtenen Entscheidung auf deren inhaltliche Richtigkeit hindert. Wird das Verwaltungsgericht den sich aus § 29 Abs. 1 VwGVG ergebenden Anforderungen an die Begründung von Erkenntnissen der Verwaltungsgerichte nicht gerecht, so liegt ein Begründungsmangel vor, der einen wesentlichen Verfahrensmangel darstellt (vgl. etwa VwGH 15.11.2023, Ra 2023/12/0083 bis 0085, mwN).Gemäß Paragraph 29, Absatz eins, zweiter Satz VwGVG haben die Verwaltungsgerichte ihre Erkenntnisse zu begründen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes führt ein Begründungsmangel zur Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften und in weiterer Folge zur Aufhebung durch den Verwaltungsgerichtshof, wenn

er entweder die Parteien des Verwaltungsverfahrens und des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens an der Verfolgung ihrer Rechte oder den Verwaltungsgerichtshof an der Überprüfung der angefochtenen Entscheidung auf deren inhaltliche Richtigkeit hindert. Wird das Verwaltungsgericht den sich aus Paragraph 29, Absatz eins, VwGVG ergebenden Anforderungen an die Begründung von Erkenntnissen der Verwaltungsgerichte nicht gerecht, so liegt ein Begründungsmangel vor, der einen wesentlichen Verfahrensmangel darstellt vergleiche , etwa VwGH 15.11.2023, Ra 2023/12/0083 bis 0085, mwN).

19

Unstrittig ist im vorliegenden Verfahren, dass der zur Verhandlung geladene Vertreter des Revisionswerbers am Tag der mündlichen Verhandlung dem Richter des Verwaltungsgerichts eine ärztliche Bestätigung vorgezeigt hat, um damit nachzuweisen, dass er ohne eine Maske zu tragen, zu der für diesen Tag anberaumten Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht zuzulassen sei. Strittig ist, ob der Rechtsvertreter des Revisionswerbers im Zeitpunkt der Durchführung der mündlichen Verhandlung am 28. September 2021 den Ausnahmetatbestand des § 19 Abs. 3 Z 7 2. COVID-19-MV erfüllte. Unstrittig ist im vorliegenden Verfahren, dass der zur Verhandlung geladene Vertreter des Revisionswerbers am Tag der mündlichen Verhandlung dem Richter des Verwaltungsgerichts eine ärztliche Bestätigung vorgezeigt hat, um damit nachzuweisen, dass er ohne eine Maske zu tragen, zu der für diesen Tag anberaumten Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht zuzulassen sei. Strittig ist, ob der Rechtsvertreter des Revisionswerbers im Zeitpunkt der Durchführung der mündlichen Verhandlung am 28. September 2021 den Ausnahmetatbestand des Paragraph 19, Absatz 3, Ziffer 7, 2. COVID-19-MV erfüllte.

20

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hindert das Nichterscheinen einer Partei trotz ordnungsgemäßer Ladung die Durchführung der Verhandlung nicht. Voraussetzung für die Durchführung der mündlichen Verhandlung in Abwesenheit der Partei ist eine „ordnungsgemäße Ladung“. Davon kann dann nicht gesprochen werden, wenn einer der im § 19 Abs. 3 AVG genannten - das Nichterscheinen des Geladenen rechtfertigenden - Gründe vorliegt. Die Rechtfertigungsgründe haben auch für einen geladenen Vertreter Geltung (vgl. etwa VwGH 26.6.2019, Ra 2019/20/0137, mwN). Ein Verfahrensmangel liegt auch dann vor, wenn die zur Verhandlung geladene Partei oder ihr geladener Vertreter zu Unrecht zur Verhandlung nicht zugelassen wurde. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hindert das Nichterscheinen einer Partei trotz ordnungsgemäßer Ladung die Durchführung der Verhandlung nicht. Voraussetzung für die Durchführung der mündlichen Verhandlung in Abwesenheit der Partei ist eine „ordnungsgemäße Ladung“. Davon kann dann nicht gesprochen werden, wenn einer der im Paragraph 19, Absatz 3, AVG genannten - das Nichterscheinen des Geladenen rechtfertigenden - Gründe vorliegt. Die Rechtfertigungsgründe haben auch für einen geladenen Vertreter Geltung vergleiche , etwa VwGH 26.6.2019, Ra 2019/20/0137, mwN). Ein Verfahrensmangel liegt auch dann vor, wenn die zur Verhandlung geladene Partei oder ihr geladener Vertreter zu Unrecht zur Verhandlung nicht zugelassen wurde.

21

Feststellungen, auf deren Grundlage beurteilt werden könnte, ob der Rechtsvertreter des Revisionswerbers im Zeitpunkt der Durchführung der mündlichen Verhandlung am 28. September 2021 den Ausnahmetatbestand des § 19 Abs. 3 Z 7 2. COVID-19-MV erfüllte, wurden im angefochtenen Erkenntnis nicht getroffen. Auch dem Protokoll über die mündliche Verhandlung vom 28. September 2021 ist in diesem Zusammenhang nichts zu entnehmen. Feststellungen, auf deren Grundlage beurteilt werden könnte, ob der Rechtsvertreter des Revisionswerbers im Zeitpunkt der Durchführung der mündlichen Verhandlung am 28. September 2021 den Ausnahmetatbestand des Paragraph 19, Absatz 3, Ziffer 7, 2. COVID-19-MV erfüllte, wurden im angefochtenen Erkenntnis nicht getroffen. Auch dem Protokoll über die mündliche Verhandlung vom 28. September 2021 ist in diesem Zusammenhang nichts zu entnehmen.

22

Der Verwaltungsgerichtshof ist daher nicht in der Lage, zu überprüfen, ob das Verwaltungsgericht im vorliegenden Revisionsfall berechtigt war, die mündliche Verhandlung in Abwesenheit des Rechtsvertreters des Revisionswerbers durchzuführen.

23

Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera b, und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

24

Für das fortgesetzte Verfahren ist im Hinblick auf den dem Revisionswerber auferlegten Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens auf Folgendes hinzuweisen:

25

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es nicht zulässig, dem Beschuldigten die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen, wenn das Verwaltungsgericht eine Änderung zu seinen Gunsten (§ 52 Abs. 8 VwGVG) vorgenommen hat. Eine solche Änderung liegt auch dann vor, wenn das Verwaltungsgericht den Umfang der Erfüllung des von der Strafbehörde erster Instanz angenommenen strafbaren Tatbestand einschränkt (vgl. etwa VwGH 7.9.2023, Ra 2023/09/0124, mwN). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist es nicht zulässig, dem Beschuldigten die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen, wenn das Verwaltungsgericht eine Änderung zu seinen Gunsten (Paragraph 52, Absatz 8, VwGVG) vorgenommen hat. Eine solche Änderung liegt auch dann vor, wenn das Verwaltungsgericht den Umfang der Erfüllung des von der Strafbehörde erster Instanz angenommenen strafbaren Tatbestand einschränkt vergleiche , etwa VwGH 7.9.2023, Ra 2023/09/0124, mwN).

26

Das Verwaltungsgericht verwarf im vorliegenden Fall den Vorwurf, der Revisionswerber habe die Datenleitung zu den vorgefundenen Glücksspielgeräten während der Kontrolle bzw. die Stromzufuhr zu den zu kontrollierenden Glücksspielgeräten mittels Fernbedienung unterbrochen. Dies begründete es damit, dass dieser Vorwurf nicht habe festgestellt werden können. Ausgehend davon handelt es sich in diesem Zusammenhang nicht um eine bloße Klarstellung des Spruches, sondern durch die Reduktion um eine (von mehreren) von der belangten Behörde angenommenen Handlungen, die den strafbaren Tatbestand der Verletzung der Mitwirkungspflicht gemäß § 50 Abs. 4 GSpG verwirklicht, um eine Verringerung des Unrechtsgehaltes zugunsten des Revisionswerbers (vgl. dazu auch VwGH 18.3.2022, Ra 2020/02/0268, mwN). Eine Auferlegung von Kosten für das Beschwerdeverfahren kommt diesfalls nicht in Betracht. Das Verwaltungsgericht verwarf im vorliegenden Fall den Vorwurf, der Revisionswerber habe die Datenleitung zu den vorgefundenen Glücksspielgeräten während der Kontrolle bzw. die Stromzufuhr zu den zu kontrollierenden Glücksspielgeräten mittels Fernbedienung unterbrochen. Dies begründete es damit, dass dieser Vorwurf nicht habe festgestellt werden können. Ausgehend davon handelt es sich in diesem Zusammenhang nicht um eine bloße Klarstellung des Spruches, sondern durch die Reduktion um eine (von mehreren) von der belangten Behörde angenommenen Handlungen, die den strafbaren Tatbestand der Verletzung der Mitwirkungspflicht gemäß Paragraph 50, Absatz 4, GSpG verwirklicht, um eine Verringerung des Unrechtsgehaltes zugunsten des Revisionswerbers vergleiche , dazu auch VwGH 18.3.2022, Ra 2020/02/0268, mwN). Eine Auferlegung von Kosten für das Beschwerdeverfahren kommt diesfalls nicht in Betracht.

27

Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet auf den §§ 47 ff VwGG und die VwGH-Aufwandsatzverordnung 2014. Die Entscheidung über den Aufwandsatz gründet auf den Paragraphen 47, ff VwGG und die VwGH-Aufwandsatzverordnung 2014.

Wien, am 21. Februar 2024

Schlagworte

Besondere Rechtsgebiete Parteiengehör

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2024:RA2022120041.L00

Im RIS seit

14.03.2024

Zuletzt aktualisiert am

26.03.2024

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at