

TE Vwgh Erkenntnis 2021/6/14 Ra 2021/17/0048

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 14.06.2021

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

34 Monopole

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

B-VG Art130 Abs4

GSpG 1989 §52 Abs1 Z1

GSpG 1989 §52 Abs2

VStG §25 Abs1

VStG §25 Abs2

VwGVG 2014 §38

VwGVG 2014 §50

1. B-VG Art. 130 heute
 2. B-VG Art. 130 gültig ab 01.02.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 14/2019
 3. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 31.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 4. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 5. B-VG Art. 130 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 6. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2015 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 101/2014
 7. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 115/2013
 8. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 9. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
 10. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1998 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/1997
 11. B-VG Art. 130 gültig von 01.01.1991 bis 31.12.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 685/1988
 12. B-VG Art. 130 gültig von 01.07.1976 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 302/1975
 13. B-VG Art. 130 gültig von 18.07.1962 bis 30.06.1976 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 215/1962
 14. B-VG Art. 130 gültig von 25.12.1946 bis 17.07.1962 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
 15. B-VG Art. 130 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
 16. B-VG Art. 130 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
-
1. VStG § 25 heute
 2. VStG § 25 gültig ab 01.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VStG § 25 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.2013

1. VStG § 25 heute
2. VStG § 25 gültig ab 01.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VStG § 25 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.2013

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Enzenhofer und den Hofrat Mag. Berger sowie die Hofrätin Dr. Koprivnikar als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Kovacs, über die Revision des Bundesministers für Finanzen gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich vom 12. Februar 2021, LVwG-S 973/001-2020, betreffend Übertretungen des Glücksspielgesetzes (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Lilienfeld; mitbeteiligte Partei: R P in T, vertreten durch Mag. Wolfgang Moser, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Wächtergasse 1/11), zu Recht erkannt:

Spruch

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

Begründung

1

1.1. Mit Spruchpunkt 1. des Straferkenntnisses der belangten Behörde vom 15. April 2020 wurde dem Mitbeteiligten als handelsrechtlichem Geschäftsführer und somit als gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenem Organ der B GmbH vorgeworfen, er habe es zu verantworten, dass die näher bezeichnete Gesellschaft als Inhaberin (Zugänglichmacherin von Eingriffsgegenständen) im Tatzeitraum verbotene Ausspielungen zur Teilnahme vom Inland aus auf drei näher konkretisierten Eingriffsgegenständen unternehmerisch zugänglich gemacht habe. Jeder der drei Eingriffsgegenstände habe aus einem Monitor mit Touchscreenfunktion, einem „24 Cash Payment Kiosk Classic (Einzahlungsgerät)“ sowie einem Terminal Board bestanden. Diese Eingriffsgegenstände seien zum Zeitpunkt der Kontrolle im Lokal T betriebsbereit und eingeschaltet vorgefunden worden. Es seien virtuelle Walzenspiele durchgeführt worden; aufgrund der in Aussicht gestellten Gewinne und der möglichen Einsätze in der Höhe von zumindest € 0,25 sei mit den Eingriffsgegenständen in das Glücksspielmonopol eingegriffen worden, weil weder eine Konzession noch eine Ausnahme vom Glücksspielmonopol vorgelegen sei.

1.1. Mit Spruchpunkt 1. des Straferkenntnisses der belangten Behörde vom 15. April 2020 wurde dem Mitbeteiligten als handelsrechtlichem Geschäftsführer und somit als gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG zur Vertretung nach außen berufenem Organ der B GmbH vorgeworfen, er habe es zu verantworten, dass die näher bezeichnete Gesellschaft als Inhaberin (Zugänglichmacherin von Eingriffsgegenständen) im Tatzeitraum verbotene Ausspielungen zur Teilnahme vom Inland aus auf drei näher konkretisierten Eingriffsgegenständen unternehmerisch zugänglich gemacht habe. Jeder der drei Eingriffsgegenstände habe aus einem Monitor mit Touchscreenfunktion, einem „24 Cash Payment Kiosk Classic (Einzahlungsgerät)“ sowie einem Terminal Board bestanden. Diese Eingriffsgegenstände seien zum Zeitpunkt der Kontrolle im Lokal T betriebsbereit und eingeschaltet vorgefunden worden. Es seien virtuelle Walzenspiele durchgeführt worden; aufgrund der in Aussicht gestellten Gewinne und der möglichen Einsätze in der Höhe von zumindest € 0,25 sei mit den Eingriffsgegenständen in das Glücksspielmonopol eingegriffen worden, weil weder eine Konzession noch eine Ausnahme vom Glücksspielmonopol vorgelegen sei.

2

1.2. Mit Spruchpunkt 2. des Straferkenntnisses der belangten Behörde vom 15. April 2020 wurde dem Mitbeteiligten als handelsrechtlichem Geschäftsführer und somit als gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung nach außen berufenem Organ der B GmbH vorgeworfen, er habe es zu verantworten, dass sich die näher bezeichnete Gesellschaft als Eigentümerin bestimmter näher bezeichneter Geräte im Tatzeitraum an verbotenen Ausspielungen zur Teilnahme vom Inland aus auf näher konkretisierten drei Eingriffsgegenständen unternehmerisch beteiligt habe. Jeder der drei Eingriffsgegenstände habe aus einem Monitor mit Touchscreenfunktion, einem „24 Cash Payment Kiosk Classic (Einzahlungsgerät)“ sowie einem Terminal Board bestanden. Diese Eingriffsgegenstände seien zum Zeitpunkt der Kontrolle im Lokal T betriebsbereit und eingeschaltet vorgefunden worden. Es seien virtuelle Walzenspiele durchgeführt worden; aufgrund der in Aussicht gestellten Gewinne und der möglichen Einsätze in der Höhe von zumindest € 0,25 sei mit den Eingriffsgegenständen in das Glücksspielmonopol eingegriffen worden, weil weder eine Konzession noch eine Ausnahme vom Glücksspielmonopol vorgelegen sei.

1.2. Mit Spruchpunkt 2. des Straferkenntnisses der belangten Behörde vom 15. April 2020 wurde dem Mitbeteiligten als handelsrechtlichem

Geschäftsführer und somit als gemäß Paragraph 9, Absatz eins, VStG zur Vertretung nach außen berufenem Organ der B GmbH vorgeworfen, er habe es zu verantworten, dass sich die näher bezeichnete Gesellschaft als Eigentümerin bestimmter näher bezeichneter Geräte im Tatzeitraum an verbotenen Ausspielungen zur Teilnahme vom Inland aus auf näher konkretisierten drei Eingriffsgegenständen unternehmerisch beteiligt habe. Jeder der drei Eingriffsgegenstände habe aus einem Monitor mit Touchscreenfunktion, einem „24 Cash Payment Kiosk Classic (Einzahlungsgerät)“ sowie einem Terminal Board bestanden. Diese Eingriffsgegenstände seien zum Zeitpunkt der Kontrolle im Lokal T betriebsbereit und eingeschaltet vorgefunden worden. Es seien virtuelle Walzenspiele durchgeführt worden; aufgrund der in Aussicht gestellten Gewinne und der möglichen Einsätze in der Höhe von zumindest € 0,25 sei mit den Eingriffsgegenständen in das Glücksspielmonopol eingegriffen worden, weil weder eine Konzession noch eine Ausnahme vom Glücksspielmonopol vorgelegen sei.

3

1.3. Über den Mitbeteiligten wurde gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 dritter Fall iVm § 2 Abs. 2 und 4

iVm § 4 Glücksspielgesetz - GSpG zu Spruchpunkt 1. eine Geldstrafe in der Höhe von € 6.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 34 Stunden) gemäß „§ 52 Abs. 1 Z 1 Glücksspielgesetz (GSpG)“ sowie zu Spruchpunkt 2. ebenfalls eine Geldstrafe in der Höhe von € 6.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von 34 Stunden) verhängt. Überdies wurden dem Mitbeteiligten Barauslagen für den Transport gemäß § 50 Abs. 10 GSpG vorgeschrieben. Ein Haftungsausspruch gemäß § 9 Abs. 7 VStG erfolgte nicht. 1.3. Über den Mitbeteiligten wurde gemäß Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, dritter Fall in Verbindung mit , Paragraph 2, Absatz 2, und 4 in Verbindung mit , Paragraph 4, Glücksspielgesetz - GSpG zu Spruchpunkt 1. eine Geldstrafe in der Höhe von € 6.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 34 Stunden) gemäß „§ 52 Absatz eins, Ziffer eins, Glücksspielgesetz (GSpG)“ sowie zu Spruchpunkt 2. ebenfalls eine Geldstrafe in der Höhe von € 6.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe von 34 Stunden) verhängt. Überdies wurden dem Mitbeteiligten Barauslagen für den Transport gemäß Paragraph 50, Absatz 10, GSpG vorgeschrieben. Ein Haftungsausspruch gemäß Paragraph 9, Absatz 7, VStG erfolgte nicht.

4

1.4. Begründend führte die belangte Behörde u.a. aus, die Funktionstauglichkeit der Geräte sei durch die anwesenden Beamten der Finanzpolizei dienstlich wahrgenommen worden. Auf den Monitoren (samt den dazugehörenden PCs) seien virtuelle Walzenspiele visualisiert worden, ein elektronisches Kassensystem sei betriebsbereit und eingeschaltet vorgefunden worden, mit dem auf einer näher bezeichneten Internetseite ein notwendiges Spielguthaben habe hergestellt werden können. Die Zeugin I habe niederschriftlich angegeben, dass die Spieler die Karten am Payment Kiosk aufladen würden. Jeweils drei Geräte zusammen würden aus näheren Gründen einen Eingriffsgegenstand darstellen. 1.4. Begründend führte die belangte Behörde u.a. aus, die Funktionstauglichkeit der Geräte sei durch die anwesenden Beamten der Finanzpolizei dienstlich wahrgenommen worden. Auf den Monitoren (samt den dazugehörenden PCs) seien virtuelle Walzenspiele visualisiert worden, ein elektronisches Kassensystem sei betriebsbereit und eingeschaltet vorgefunden worden, mit dem auf einer näher bezeichneten Internetseite ein notwendiges Spielguthaben habe hergestellt werden können. Die Zeugin römisch eins habe niederschriftlich angegeben, dass die Spieler die Karten am Payment Kiosk aufladen würden. Jeweils drei Geräte zusammen würden aus näheren Gründen einen Eingriffsgegenstand darstellen.

5

2.1. Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich (LVwG) der vom Mitbeteiligten dagegen erhobenen Beschwerde nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung Folge, behob das Straferkenntnis und stellte das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG ein. Die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte das LVwG für nicht zulässig. 2.1. Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich (LVwG) der vom Mitbeteiligten dagegen erhobenen Beschwerde nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung Folge, behob das Straferkenntnis und stellte das Verwaltungsstrafverfahren gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer eins römisch fünf, S, t, G, ein. Die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG erklärte das LVwG für nicht zulässig.

6

2.2. Begründend führte das LVwG im Wesentlichen aus, es habe an einem bestimmten Tag eine Glücksspielkontrolle im Lokal T stattgefunden. In einem Raum habe sich rechts das Einzahlungsgerät der Firma s.r.o. befunden. In einem Nebenraum seien Schreibtische mit drei Drehsesseln vorgefunden worden. Auf den Schreibtischen habe es drei Monitore gegeben; die für den Betrieb notwendigen Rechner seien an der Unterseite der Tischplatten angebracht

gewesen. Alle Geräte hätten sich seit zumindest 1. September 2018 im Lokal befunden. Zur Verwendung des Einzahlungsgerätes benötige der Kunde eine Prepaidkarte, wobei eine Aufbuchung von Bargeld nur möglich sei, wenn der Kunde registriert sei; dafür werde von der Firma M ein Pincode auf das Handy übermittelt. Eine Bedienung dieses Gerätes durch Organe der Finanzpolizei sei nicht erfolgt. Auch Bargeld könne am Einzahlungsgerät eingeschoben werden und u.a. auf die Prepaidkarte aufgeladen werden; der Unterschied zu einer Kreditkarte bestehe darin, dass eine Überziehung nicht möglich sei. Das Einzahlungsgerät sei kein Glücksspielautomat. Die Firma s s.r.o. baue diese Geräte in Ungarn und verkaufe oder vermiete sie oder stelle sie gratis auf. In letzterem Fall verdiene die Gesellschaft an „Serviceleistungen“ oder dem Verkauf von Prepaidkarten. Die Gesellschaft erhalte Aufzeichnungen, dass Transaktionen durchgeführt würden, habe aber keine Einflussmöglichkeit darauf, wofür der Kunde die Karte verwende. Die Firma M überweise der s s.r.o. Beträge für die Transaktionen. Die Prepaidkarten würden von der s s.r.o. einzeln in einem Kuvert an verschiedene Handelspartner zu € 10,- zuzgl. USt. verkauft und in der Folge von diesen an die Endabnehmer um € 20,- brutto weiterverkauft. Die s s.r.o. habe dann einen Vertrag mit dem Handelspartner und dieser mit dem Endabnehmer. Es habe nicht festgestellt werden können, dass zwischen der s s.r.o. und der B GmbH eine Vereinbarung betreffend das Einzahlungsgerät und Prepaidkarten bestehe; auch eine indirekte Vereinbarung zwischen der B GmbH und einem Handelspartner der s s.r.o. habe nicht festgestellt werden können. Es habe nicht festgestellt werden können, ob das Einzahlungsgerät vermietet worden sei; es sei betriebsbereit gewesen, es könne jedoch nicht festgestellt werden, ob Prepaidkarten ausgegeben worden seien. Die Monitore und Rechner seien zum Kontrollzeitpunkt betriebsbereit und eingeschaltet gewesen und habe auf jedem Monitor über google eine bestimmte Internetseite aufgerufen werden können. Auf der Spielauswahloberfläche seien verschiedene Walzenspiele zur Auswahl gestanden. In der Demoversion sei ohne Einwurf von Geld- oder Spielmarken um „Fun Points“ gespielt worden und seien auch keine Gewinne ausbezahlt worden. Es könne nicht festgestellt werden, ob eine vermögenswerte Leistung erbracht worden sei.

7

Weiters traf das LVwG Feststellungen zu den Walzenspielen und führte aus, dass die Monitore und Rechner keine Glücksspielautomaten seien; eine Verbindung zum Einzahlungsgerät habe nicht bestanden. Der Veranstalter der Spiele habe nicht festgestellt werden können.

8

2.3. Das LVwG führte rechtlich aus, es liege aus näheren Gründen keine Verfolgungsverjährung vor. Es habe nicht festgestellt werden können, dass mit jeweils drei zusammengehörigen Geräten eine Ausspielung durchgeführt worden sei und ob eine vermögenswerte Gegenleistung in Aussicht gestellt worden sei, weil nur eine Demoversion gespielt worden sei. Das Verwaltungsstrafverfahren sei daher einzustellen.

9

3.1. Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Amtsrevision des Bundesministers für Finanzen mit dem Antrag, das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes, in eventu wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

10

3.2. Der Mitbeteiligte sowie die belangte Behörde erstatteten jeweils eine Revisionsbeantwortung.

11

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

12

4.1. Zur Zulässigkeit der Revision wird vorgebracht, das LVwG habe ausgeführt, dass es zur Frage der Verwendung des elektronischen Kassensystems keine Feststellungen habe treffen können; diesbezüglich gebe es aber die Niederschrift der Aussage einer Kellnerin im Akt, wonach diese wahrgenommen habe, dass Personen auf dem elektronischen Kassensystem Prepaidkarten aufgeladen hätten und dass das Spielen an den Computerterminals nur mit diesen Karten möglich gewesen sei. Die Unterlassung der Einvernahme der Zeugin stelle aus näheren Gründen einen wesentlichen und relevanten Verfahrensmangel dar, die gegen näher bezeichnete Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes verstoße.

13

4.2. Die Revision erweist sich bereits aus diesem Grund als zulässig und auch begründet:

14

4.2.1. Gemäß § 38 VwGVG gilt im Verwaltungsstrafverfahren vor den Verwaltungsgerichten gemäß § 25 Abs. 1 VStG das

Amtswegigkeitsprinzip und gemäß § 25 Abs. 2 VStG der Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit, wonach vom Verwaltungsgericht von Amts wegen unabhängig von Parteivorbringen und -anträgen der wahre Sachverhalt durch Aufnahme der nötigen Beweise zu ermitteln ist. Betreffend die Kognitionsbefugnis der Verwaltungsgerichte ist festzuhalten, dass gemäß Art. 130 Abs. 4 erster Satz B-VG (s. auch § 50 VwGVG) in Verwaltungsstrafsachen das Verwaltungsgericht immer in der Sache selbst entscheidet, woraus folgt, dass in Verwaltungsstrafverfahren dem Verwaltungsgericht in jedem Fall auch die Befugnis und Verpflichtung zu allenfalls erforderlichen Sachverhaltsfeststellungen zukommt (vgl. VwGH 15.12.2014, Ro 2014/17/0121, mwN).

4.2.1. Gemäß Paragraph 38, VwGVG gilt im Verwaltungsstrafverfahren vor den Verwaltungsgerichten gemäß Paragraph 25, Absatz eins, VStG das Amtswegigkeitsprinzip und gemäß Paragraph 25, Absatz 2, VStG der Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit, wonach vom Verwaltungsgericht von Amts wegen unabhängig von Parteivorbringen und -anträgen der wahre Sachverhalt durch Aufnahme der nötigen Beweise zu ermitteln ist. Betreffend die Kognitionsbefugnis der Verwaltungsgerichte ist festzuhalten, dass gemäß Artikel 130, Absatz 4, erster Satz B-VG (s. auch Paragraph 50, VwGVG) in Verwaltungsstrafsachen das Verwaltungsgericht immer in der Sache selbst entscheidet, woraus folgt, dass in Verwaltungsstrafverfahren dem Verwaltungsgericht in jedem Fall auch die Befugnis und Verpflichtung zu allenfalls erforderlichen Sachverhaltsfeststellungen zukommt vergleiche , VwGH 15.12.2014, Ro 2014/17/0121, mwN).

15

4.2.2. Betreffend die Ermittlung des Sachverhaltes bedeutet dies, dass die Verwaltungsgerichte verpflichtet sind, von Amts wegen ohne Rücksicht auf Vorträge, Verhalten und Behauptungen der Parteien die entscheidungserheblichen Tatsachen zu erforschen und deren Wahrheit festzustellen. Der Untersuchungsgrundsatz verwirklicht das Prinzip der materiellen (objektiven) Wahrheit, welcher es verbietet, den Entscheidungen einen bloß formell (subjektiv) wahren Sachverhalt zu Grund zu legen. Der Auftrag zur Erforschung der materiellen Wahrheit verpflichtet die Verwaltungsgerichte, alles in ihrer Macht Stehende zu unternehmen, um der Wahrheit zum Durchbruch zu verhelfen (vgl. Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II 2 E 4 zu § 25 VStG). In diesem Sinne sind alle sich bietenden Erkenntnisquellen sorgfältig auszuschöpfen und insbesondere diejenigen Beweise zu erheben, die sich nach den Umständen des jeweiligen Falles anbieten oder als sachdienlich erweisen können. Die Sachverhaltsermittlungen sind ohne Einschränkungen eigenständig vorzunehmen. Auch eine den Beschuldigten allenfalls treffende Mitwirkungspflicht enthebt das Verwaltungsgericht nicht ihrer aus dem Grundsatz der Amtswegigkeit erfließenden Pflicht, zunächst selbst - soweit das möglich ist - für die Durchführung aller zur Klarstellung des Sachverhaltes erforderlichen Beweise zu sorgen (vgl. insgesamt erneut VwGH 15.12.2014, Ro 2014/17/0121, mwN).

4.2.2. Betreffend die Ermittlung des Sachverhaltes bedeutet dies, dass die Verwaltungsgerichte verpflichtet sind, von Amts wegen ohne Rücksicht auf Vorträge, Verhalten und Behauptungen der Parteien die entscheidungserheblichen Tatsachen zu erforschen und deren Wahrheit festzustellen. Der Untersuchungsgrundsatz verwirklicht das Prinzip der materiellen (objektiven) Wahrheit, welcher es verbietet, den Entscheidungen einen bloß formell (subjektiv) wahren Sachverhalt zu Grund zu legen. Der Auftrag zur Erforschung der materiellen Wahrheit verpflichtet die Verwaltungsgerichte, alles in ihrer Macht Stehende zu unternehmen, um der Wahrheit zum Durchbruch zu verhelfen vergleiche , Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II 2 E 4 zu Paragraph 25, VStG). In diesem Sinne sind alle sich bietenden Erkenntnisquellen sorgfältig auszuschöpfen und insbesondere diejenigen Beweise zu erheben, die sich nach den Umständen des jeweiligen Falles anbieten oder als sachdienlich erweisen können. Die Sachverhaltsermittlungen sind ohne Einschränkungen eigenständig vorzunehmen. Auch eine den Beschuldigten allenfalls treffende Mitwirkungspflicht enthebt das Verwaltungsgericht nicht ihrer aus dem Grundsatz der Amtswegigkeit erfließenden Pflicht, zunächst selbst - soweit das möglich ist - für die Durchführung aller zur Klarstellung des Sachverhaltes erforderlichen Beweise zu sorgen vergleiche , insgesamt erneut VwGH 15.12.2014, Ro 2014/17/0121, mwN).

16

4.2.3. Im vorliegenden Fall wurde dem Mitbeteiligten als handelsrechtlichem Geschäftsführer einer GmbH von der belangten Behörde angelastet, mit drei Eingriffsgegenständen, die aus jeweils drei näher konkretisierten Geräten (Monitor, Terminal und „Payment Kiosk“) bestanden haben, verbotene Ausspielungen zugänglich gemacht zu haben sowie sich an solchen Ausspielungen unternehmerisch beteiligt zu haben.

17

Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits ausgesprochen hat, handelt es sich bei einem „Cash-Center“ um eine Komponente eines Glücksspielgerätes, die nicht als selbstständiger Eingriffsgegenstand einer Bestrafung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG iVm § 52 Abs. 2 GSpG zu Grunde gelegt werden darf (vgl. VwGH 18.7.2018, Ra 2017/17/0822, mwN). Im

Rahmen des Verwaltungsstrafverfahrens ist in diesem Zusammenhang vielmehr zu prüfen, ob mehrere Gegenstände gemeinsam verwendet werden, um jeweils eine einzige Ausspielung durchzuführen, sodass in diesem Zusammenhang von einem einzigen Eingriffsgegenstand auszugehen ist, der lediglich eine Bestrafung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 GSpG nach sich ziehen kann (vgl. VwGH 11.9.2018, Ra 2018/17/0151, mwN). Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits ausgesprochen hat, handelt es sich bei einem „Cash-Center“ um eine Komponente eines Glücksspielgerätes, die nicht als selbstständiger Eingriffsgegenstand einer Bestrafung gemäß Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, GSpG in Verbindung mit , Paragraph 52, Absatz 2, GSpG zu Grunde gelegt werden darf (vergleiche , VwGH 18.7.2018, Ra 2017/17/0822, mwN). Im Rahmen des Verwaltungsstrafverfahrens ist in diesem Zusammenhang vielmehr zu prüfen, ob mehrere Gegenstände gemeinsam verwendet werden, um jeweils eine einzige Ausspielung durchzuführen, sodass in diesem Zusammenhang von einem einzigen Eingriffsgegenstand auszugehen ist, der lediglich eine Bestrafung gemäß Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit , Absatz 2, GSpG nach sich ziehen kann (vergleiche , VwGH 11.9.2018, Ra 2018/17/0151, mwN).

18

Das LVwG war daher im Rahmen seiner amtswegigen Ermittlungspflicht gehalten, zu ermitteln, ob mit den jeweils angelasteten drei Gegenständen gemeinsam im Sinne eines Eingriffsgegenstandes einer der Tatbestände des § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG verwirklicht worden ist. Dabei hat es alle ihm zu Gebote stehenden Beweismittel heranzuziehen. Das LVwG war daher im Rahmen seiner amtswegigen Ermittlungspflicht gehalten, zu ermitteln, ob mit den jeweils angelasteten drei Gegenständen gemeinsam im Sinne eines Eingriffsgegenstandes einer der Tatbestände des Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, GSpG verwirklicht worden ist. Dabei hat es alle ihm zu Gebote stehenden Beweismittel heranzuziehen.

19

4.2.4. Im vorliegenden Fall ist in den Verwaltungsakten eine Niederschrift einer Zeugin enthalten, die Wahrnehmungen hinsichtlich des Aufladens am „Cash-Kiosk“ sowie des Bespielens der (jeweils) übrigen Gegenstände hatte. Diese Zeugin wurde vom LVwG jedoch in der mündlichen Verhandlung nicht vernommen, vielmehr traf es die Feststellung, nicht feststellen zu können, ob Prepaidkarten aufgeladen und ob Prepaidkarten für Spiele verwendet worden seien. Die unterlassene Einvernahme der Zeugin begründete das LVwG dabei nicht.

20

Bei Einvernahme dieser Zeugin kann jedoch vor dem Hintergrund der dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Beurteilung von Eingriffsgegenständen im Sinne des § 52 Abs. 1 Z 1 iVm § 52 Abs. 2 GSpG nicht ausgeschlossen werden, dass das LVwG zu anderen Feststellungen und in der Folge zu einer anderen rechtlichen Beurteilung gelangt wäre. Bei Einvernahme dieser Zeugin kann jedoch vor dem Hintergrund der dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Beurteilung von Eingriffsgegenständen im Sinne des Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit , Paragraph 52, Absatz 2, GSpG nicht ausgeschlossen werden, dass das LVwG zu anderen Feststellungen und in der Folge zu einer anderen rechtlichen Beurteilung gelangt wäre.

21

4.3. Da es das Verwaltungsgericht somit unterlassen hat, Beweiserhebungen zur Beurteilung des Vorliegens einer Verwaltungsübertretung nach § 52 Abs. 1 GSpG durchzuführen und erst auf deren Grundlage entsprechende Feststellungen zu treffen, war das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b und c VwGG aufzuheben. 4.3. Da es das Verwaltungsgericht somit unterlassen hat, Beweiserhebungen zur Beurteilung des Vorliegens einer Verwaltungsübertretung nach Paragraph 52, Absatz eins, GSpG durchzuführen und erst auf deren Grundlage entsprechende Feststellungen zu treffen, war das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera b, und c VwGG aufzuheben.

22

Das LVwG wird für das fortzusetzende Verfahren darauf hingewiesen, dass hinsichtlich des dem Mitbeteiligten angelasteten identen Sachverhaltes zu den Spruchpunkten 1. und 2. lediglich entweder die Verwirklichung des dritten Tatbildes oder die des vierten Tatbildes des § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG vorliegen kann. Das LVwG wird für das fortzusetzende Verfahren darauf hingewiesen, dass hinsichtlich des dem Mitbeteiligten angelasteten identen Sachverhaltes zu den Spruchpunkten 1. und 2. lediglich entweder die Verwirklichung des dritten Tatbildes oder die des vierten Tatbildes des Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, GSpG vorliegen kann.

Wien, am 14. Juni 2021

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2021:RA2021170048.L00

Im RIS seit

05.07.2021

Zuletzt aktualisiert am

28.07.2021

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at