

TE Vwgh Erkenntnis 2018/5/17 Ra 2017/17/0807

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.05.2018

Index

24/01 Strafgesetzbuch;

34 Monopole;

Norm

GSpG 1989 §52 Abs1 Z1;

GSpG 1989 §52 Abs2 idF 2010/I/111;

StGB §168;

1. StGB § 168 heute
2. StGB § 168 gültig ab 01.01.1975

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Holeschovsky und die Hofrätinnen Mag. Dr. Zehetner sowie Mag. Liebhart-Mutzl als Richterinnen bzw. Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Sowa, über die Revision des H B, vertreten durch Dr. Patrick Ruth, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Kapuzinergasse 8/4, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich vom 30. Jänner 2017, LVwG-S-1468/001-2015, betreffend Übertretung des Glücksspielgesetzes (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Landespolizeidirektion Niederösterreich), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

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

Begründung

1 Mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Niederösterreich vom 13. April 2015 wurde der Revisionswerber der Übertretung des § 52 Abs. 1 Z 1 (3. Fall) iVm § 2 Abs. 2 und 4 iVm. § 4 Glücksspielgesetz (GSpG) in Bezug auf drei Glücksspielgeräte im Tatzeitraum vom 1. Jänner 2014 bis 6. November 2014 für schuldig erkannt und über ihn eine Geldstrafe in der Höhe von insgesamt EUR 30.000,-- sowie eine Ersatzfreiheitsstrafe verhängt. 1 Mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Niederösterreich vom 13. April 2015 wurde der Revisionswerber der Übertretung des Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, (3. Fall) in Verbindung mit , Paragraph 2, Absatz 2, und 4 in Verbindung mit , Paragraph 4, Glücksspielgesetz (GSpG) in Bezug auf drei Glücksspielgeräte im Tatzeitraum vom 1. Jänner 2014 bis 6. November 2014 für schuldig erkannt und über ihn eine Geldstrafe in der Höhe von insgesamt EUR 30.000,-- sowie eine Ersatzfreiheitsstrafe verhängt.

2 Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich die vom Revisionswerber dagegen erhobene Beschwerde hinsichtlich der Schuldfrage als unbegründet ab, gab jedoch der Beschwerde betreffend die verhängte Strafhöhe insofern Folge, als es die Geldstrafe je Gerät auf EUR 5.000,-- und die Ersatzfreiheitsstrafe je Gerät mit 4 Tagen festlegte; im Übrigen sprach es aus, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig sei.

3 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision mit dem Antrag, das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und/oder Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften kostenpflichtig aufzuheben. Die belangte Behörde erstattete eine Revisionsbeantwortung und beantragte Kostenersatz.

4 Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

5 Die Revision erweist sich bereits wegen der zur Zulässigkeit dargelegten Rechtsfrage, wonach die angefochtene Entscheidung im Hinblick auf den bis zum Inkrafttreten der GSpG-Novelle BGBl. I Nr. 13/2014 inkriminierten Tatzeitraum (1. Jänner 2014 bis 28. Februar 2014) im Widerspruch zur hg. Judikatur zur Subsidiarität der verwaltungsgerichtlichen gegenüber der strafgerichtlichen Zuständigkeit ausgehend von der zu diesem Tatzeitraum geltenden Fassung des GSpG stehe, als zulässig und berechtigt. 5 Die Revision erweist sich bereits wegen der zur Zulässigkeit dargelegten Rechtsfrage, wonach die angefochtene Entscheidung im Hinblick auf den bis zum Inkrafttreten der GSpG-Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 13 aus 2014, inkriminierten Tatzeitraum (1. Jänner 2014 bis 28. Februar 2014) im Widerspruch zur hg. Judikatur zur Subsidiarität der verwaltungsgerichtlichen gegenüber der strafgerichtlichen Zuständigkeit ausgehend von der zu diesem Tatzeitraum geltenden Fassung des GSpG stehe, als zulässig und berechtigt.

6 Dem angefochtenen Erkenntnis liegt ein Sachverhalt zugrunde, in dem zu Beginn des Zeitraums der dem Revisionswerber vorgeworfenen Begehung der strafbaren Handlung, und zwar vom 1. Jänner 2014 bis 28. Februar 2014 die GSpG-Novelle BGBl. I Nr. 13/2014 noch nicht in Geltung stand. Die in diesem Tatzeitraum geltende Fassung des § 52 Abs. 2 GSpG, BGBl. I Nr. 111/2010, bestimmte, dass eine allfällige Strafbarkeit nach dem GSpG hinter eine allfällige Strafbarkeit nach § 168 StGB zurücktritt, wenn im Zusammenhang mit der Teilnahme an Ausspielungen vermögenswerte Leistungen für ein Spiel von über EUR 10,-- von Spielern oder anderen geleistet werden. 6 Dem angefochtenen Erkenntnis liegt ein Sachverhalt zugrunde, in dem zu Beginn des Zeitraums der dem Revisionswerber vorgeworfenen Begehung der strafbaren Handlung, und zwar vom 1. Jänner 2014 bis 28. Februar 2014 die GSpG-Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 13 aus 2014, noch nicht in Geltung stand. Die in diesem Tatzeitraum geltende Fassung des Paragraph 52, Absatz 2, GSpG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 111 aus 2010,, bestimmte, dass eine allfällige Strafbarkeit nach dem GSpG hinter eine allfällige Strafbarkeit nach Paragraph 168, StGB zurücktritt, wenn im Zusammenhang mit der Teilnahme an Ausspielungen vermögenswerte Leistungen für ein Spiel von über EUR 10,-- von Spielern oder anderen geleistet werden.

7 Der Verwaltungsgerichtshof hat zu dieser Rechtslage ausgesprochen, dass im Ergebnis keine (verfolgbare) Verwaltungsübertretung anzunehmen ist, wenn eine an sich bestehende verwaltungsrechtliche Strafbarkeit hinter die gerichtliche Strafbarkeit zurücktritt. Der Täter verwirklicht allein den einschlägigen Kriminalstraftatbestand. Für den Fall der Verwirklichung des Straftatbestandes des § 168 StGB wegen der Ermöglichung von Ausspielungen mit Einsätzen von über EUR 10,-- verbleibt kein Raum für eine weitere Verfolgung wegen des Verdachtes einer Verwaltungsübertretung nach § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG. Im Hinblick auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 13. Juni 2013, B 422/2013 (VfSlg. 19.754) ist nach Feststehen der Möglichkeit zur Überschreitung der Einsatzhöhe von EUR 10,-- vom Vorliegen der ausschließlichen Gerichtszuständigkeit auszugehen, weshalb in solchen Fällen auch nicht länger die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden nach den Bestimmungen des GSpG besteht (vgl. VwGH 31.1.2018, Ra 2017/17/0045, mwN). 7 Der Verwaltungsgerichtshof hat zu dieser Rechtslage ausgesprochen, dass im Ergebnis keine (verfolgbare) Verwaltungsübertretung anzunehmen ist, wenn eine an sich bestehende verwaltungsrechtliche Strafbarkeit hinter die gerichtliche Strafbarkeit zurücktritt. Der Täter verwirklicht allein den einschlägigen Kriminalstraftatbestand. Für den Fall der Verwirklichung des Straftatbestandes des Paragraph 168, StGB wegen der Ermöglichung von Ausspielungen mit Einsätzen von über EUR 10,-- verbleibt kein Raum für eine weitere Verfolgung wegen des Verdachtes einer Verwaltungsübertretung nach Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, GSpG. Im Hinblick auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 13. Juni 2013, B 422 aus 2013, (VfSlg. 19.754) ist nach Feststehen der Möglichkeit zur Überschreitung der Einsatzhöhe von EUR 10,-- vom Vorliegen der ausschließlichen

Gerichtszuständigkeit auszugehen, weshalb in solchen Fällen auch nicht länger die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden nach den Bestimmungen des GSpG besteht vergleiche , VwGH 31.1.2018, Ra 2017/17/0045, mwN).

8 Im vorliegenden Fall ist den insoweit unbestrittenen Feststellungen des Verwaltungsgerichtes im angefochtenen Erkenntnis zu entnehmen, dass bei den verfahrensgegenständlichen Glücksspielgeräten Höchsteinsätze von EUR 11,--, somit über EUR 10,-- möglich waren. Damit tritt für den inkriminierten Tatzeitraum bis zum Inkrafttreten der GSpG-Novelle BGBl. I Nr. 13/2014 am 1. März 2014 (somit vom 1. Jänner 2014 bis 28. Februar 2014) die verwaltungsbehördliche hinter die gerichtliche Strafbarkeit zurück und liegt eine ausschließliche gerichtliche Zuständigkeit vor. 8 Im vorliegenden Fall ist den insoweit unbestrittenen Feststellungen des Verwaltungsgerichtes im angefochtenen Erkenntnis zu entnehmen, dass bei den verfahrensgegenständlichen Glücksspielgeräten Höchsteinsätze von EUR 11,--, somit über EUR 10,-- möglich waren. Damit tritt für den inkriminierten Tatzeitraum bis zum Inkrafttreten der GSpG-Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 13 aus 2014, am 1. März 2014 (somit vom 1. Jänner 2014 bis 28. Februar 2014) die verwaltungsbehördliche hinter die gerichtliche Strafbarkeit zurück und liegt eine ausschließliche gerichtliche Zuständigkeit vor.

9 Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat daher in Bezug auf den inkriminierten Tatzeitraum vom 1. Jänner 2014 bis 28. Februar 2014 das angefochtene Erkenntnis mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet.

10 Das angefochtene Erkenntnis war daher schon deshalb aufgrund der Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben, ohne dass auf das weitere Revisionsvorbringen einzugehen war. 10 Das angefochtene Erkenntnis war daher schon deshalb aufgrund der Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben, ohne dass auf das weitere Revisionsvorbringen einzugehen war.

11 Die Kostenentscheidung gründet sich auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014. 11 Die Kostenentscheidung gründet sich auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit , der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

Wien, am 17. Mai 2018

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2018:RA2017170807.L00

Im RIS seit

07.06.2018

Zuletzt aktualisiert am

27.08.2018

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at