

TE Vwgh Erkenntnis 2014/3/17 2013/17/0688

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.03.2014

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
24/01 Strafgesetzbuch;
34 Monopole;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

GSpG 1989 §52 Abs1 Z1;
GSpG 1989 §60 Abs25 Z2;
StGB §168 Abs1;
VStG §45 Abs1 Z2;
VwGG §42 Abs2 Z1;
1. StGB § 168 heute
2. StGB § 168 gültig ab 01.01.1975
1. VStG § 45 heute
2. VStG § 45 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VStG § 45 gültig von 01.07.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VStG § 45 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.2013
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 Dr. Holeschovsky sowie Hofrat Dr. Köhler und Hofrätin Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, unter Beiziehung der Schriftführerin Mag. Fries, über die Beschwerde der Bundesministerin für Finanzen in 1010 Wien, Johannesgasse 5, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Wien vom 10. Juli 2013, Zl. UVS-06/21/14150/2012-40, betreffend Übertretung des Glücksspielgesetzes (mitbeteiligte Partei: Ing. P M in S), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Begründung

Mit Straferkenntnis der Bundespolizeidirektion Wien vom 8. August 2012 wurde der Mitbeteiligte als gemäß § 9 VStG verantwortliches, zur Vertretung nach außen berufenes Organ einer näher genannten Gesellschaft der Übertretung des § 52 Abs. 1 Z. 1 iVm § 2 Abs. 4 Glücksspielgesetz (GSpG) für schuldig erkannt und über ihn wegen des Veranstaltens von verbotenen Ausspielungen auf zwölf Glücksspielgeräten eine Geldstrafe von EUR 2.000,-- pro Gerät (Ersatzfreiheitsstrafe jeweils 10 Tage) verhängt. Mit Straferkenntnis der Bundespolizeidirektion Wien vom 8. August 2012 wurde der Mitbeteiligte als gemäß Paragraph 9, VStG verantwortliches, zur Vertretung nach außen berufenes Organ einer näher genannten Gesellschaft der Übertretung des Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 2, Absatz 4, Glücksspielgesetz (GSpG) für schuldig erkannt und über ihn wegen des Veranstaltens von verbotenen Ausspielungen auf zwölf Glücksspielgeräten eine Geldstrafe von EUR 2.000,-- pro Gerät (Ersatzfreiheitsstrafe jeweils 10 Tage) verhängt.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung des Mitbeteiligten gegen das Straferkenntnis Folge, hob dieses auf und stellte das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z. 2 VStG ein. Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung des Mitbeteiligten gegen das Straferkenntnis Folge, hob dieses auf und stellte das Verwaltungsstrafverfahren gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 2, VStG ein.

In ihrer Begründung führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, der Mitbeteiligte habe als Geschäftsführer einer näher genannten Gesellschaft zu verantworten, dass zwölf Glücksspielgeräte zumindest am 16. Mai 2012 in einem näher bezeichneten Lokal in betriebsbereitem Zustand und voll funktionsfähig aufgestellt gewesen seien. Mit Bescheiden der Magistratsabteilung 36 vom 5. Oktober 2001 seien gemäß § 9 und § 15 des Wiener Veranstaltungsgesetzes für dieses Lokal Konzessionen für den Betrieb von zwölf Münzgewinnspielautomaten für die Dauer von zehn Jahren gerechnet ab dem 6. November 2001 erteilt worden. In ihrer Begründung führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, der Mitbeteiligte habe als Geschäftsführer einer näher genannten Gesellschaft zu verantworten, dass zwölf Glücksspielgeräte zumindest am 16. Mai 2012 in einem näher bezeichneten Lokal in betriebsbereitem Zustand und voll funktionsfähig aufgestellt gewesen seien. Mit Bescheiden der Magistratsabteilung 36 vom 5. Oktober 2001 seien gemäß Paragraph 9 und Paragraph 15, des Wiener Veranstaltungsgesetzes für dieses Lokal Konzessionen für den Betrieb von zwölf Münzgewinnspielautomaten für die Dauer von zehn Jahren gerechnet ab dem 6. November 2001 erteilt worden.

Die belangte Behörde ging davon aus, dass es sich bei den verfahrensgegenständlichen Automaten um jene handle, die von den Konzessionsbescheiden erfasst seien.

Zumindest bis zum 6. November 2011 sei davon auszugehen, dass durch die gegenständlichen Automaten nicht in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen worden sei, weil bis zu diesem Tag aufrechte Konzessionen für die Geräte bestanden hätten.

Was die Tatzeit betreffe, so falle der legale Betrieb für diesen Zeitraum unter die Übergangsbestimmung des § 60 Abs. 25 Z. 2 GSpG, weil aufgrund des Beweisergebnisses davon auszugehen sei, dass die beiden Glücksspielautomaten mit landesgesetzlicher Bewilligung gemäß § 4 Abs. 2 GSpG in der Fassung vor diesem Bundesgesetz zugelassen worden seien, nämlich am 6. November 2001 und daher längstens bis zum Ablauf des 31. Dezember 2014 hätten betrieben werden dürfen (Hinweis auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 5. Dezember 2011, B 533/11). Was die Tatzeit betreffe, so falle der legale Betrieb für diesen Zeitraum unter die Übergangsbestimmung des Paragraph 60, Absatz 25, Ziffer 2, GSpG, weil aufgrund des Beweisergebnisses davon auszugehen sei, dass die beiden Glücksspielautomaten mit landesgesetzlicher Bewilligung gemäß Paragraph 4, Absatz 2, GSpG in der Fassung vor diesem Bundesgesetz zugelassen worden seien, nämlich am 6. November 2001 und daher längstens bis zum Ablauf des 31. Dezember 2014 hätten betrieben werden dürfen (Hinweis auf das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 5. Dezember 2011, B 533/11).

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde der Bundesministerin für Finanzen, in welcher Rechtswidrigkeit des Inhaltes geltend gemacht wird.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und verzichtete auf die Erstattung einer Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 79 Abs. 11 VwGG idFBGBl. I Nr. 122/2013 sind, soweit durch das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz (VwGbk-ÜG) nicht anderes bestimmt ist, in den mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Beschwerdeverfahren die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen weiter anzuwenden. Dies trifft auf den vorliegenden Fall zu. Gemäß Paragraph 79, Absatz 11, VwGG in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 122 aus 2013, sind, soweit durch das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz (VwGbk-ÜG) nicht anderes bestimmt ist, in den mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Beschwerdeverfahren die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen weiter anzuwenden. Dies trifft auf den vorliegenden Fall zu.

Der Beschwerdefall gleicht in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht in den entscheidungswesentlichen Punkten jenem, der vom Verwaltungsgerichtshof mit hg. Erkenntnis vom 18. Dezember 2013, Zl. 2013/17/0685, entschieden wurde. Gemäß § 43 Abs. 2 VwGG wird auf die Entscheidungsgründe des genannten Erkenntnisses verwiesen. Dass dem genannten Erkenntnis keine Verhängung einer Verwaltungsstrafe, sondern eine Beschlagnahme zu Grunde lag, spielt in diesem Zusammenhang keine entscheidungserhebliche Rolle. Auch im Beschwerdefall verkannte die belangte Behörde die Rechtslage, indem sie davon ausging, dass die verfahrensgegenständlichen Glücksspielgeräte trotz Ablaufs der Bewilligung während der Übergangszeit aufgrund der Bestimmung des § 60 Abs. 25 Z. 2 GSpG weiterhin hätten betrieben werden dürfen und daher ein ursprünglicher Verdacht auf einen Verstoß gegen das Glücksspielgesetz als ausgeräumt zu betrachten sei. Der Beschwerdefall gleicht in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht in den entscheidungswesentlichen Punkten jenem, der vom Verwaltungsgerichtshof mit hg. Erkenntnis vom 18. Dezember 2013, Zl. 2013/17/0685, entschieden wurde. Gemäß Paragraph 43, Absatz 2, VwGG wird auf die Entscheidungsgründe des genannten Erkenntnisses verwiesen. Dass dem genannten Erkenntnis keine Verhängung einer Verwaltungsstrafe, sondern eine Beschlagnahme zu Grunde lag, spielt in diesem Zusammenhang keine entscheidungserhebliche Rolle. Auch im Beschwerdefall verkannte die belangte Behörde die Rechtslage, indem sie davon ausging, dass die verfahrensgegenständlichen Glücksspielgeräte trotz Ablaufs der Bewilligung während der Übergangszeit aufgrund der Bestimmung des Paragraph 60, Absatz 25, Ziffer 2, GSpG weiterhin hätten betrieben werden dürfen und daher ein ursprünglicher Verdacht auf einen Verstoß gegen das Glücksspielgesetz als ausgeräumt zu betrachten sei.

Die belangte Behörde konnte somit die Aufhebung des Strafbescheids und Einstellung des Verfahrens nicht auf die von ihr angegebenen Gründe stützen. Im Beschwerdefall kann aber der angefochtene Bescheid auch nicht etwa im Hinblick auf eine wegen der Subsidiarität des Straftatbestandes nach § 52 Abs. 1 Z. 1 GSpG gegenüber jenem nach § 168 Abs. 1 StGB gegebene Unzuständigkeit der Verwaltungsbehörden als rechtmäßig erkannt werden. In dieser Hinsicht gleicht der Beschwerdefall in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht jenem, der vom Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 23. Juli 2013, Zl. 2012/17/0249, entschieden wurde. Gemäß § 43 Abs. 2 VwGG wird auf die Entscheidungsgründe des genannten Erkenntnisses verwiesen. Wie sich aus diesem ergibt, hätte die belangte Behörde nur dann von ihrer Unzuständigkeit ausgehen können, wenn aufgrund von Feststellungen in Bezug auf die möglichen Höchsteinsätze an den einzelnen Glücksspielgeräten die Möglichkeit zur Überschreitung der Einsatzhöhe von EUR 10,-- erwiesen gewesen wäre. Solche Feststellungen hat die belangte Behörde nicht getroffen. Die belangte Behörde konnte somit die Aufhebung des Strafbescheids und Einstellung des Verfahrens nicht auf die von ihr angegebenen Gründe stützen. Im Beschwerdefall kann aber der angefochtene Bescheid auch nicht etwa im Hinblick auf eine wegen der Subsidiarität des Straftatbestandes nach Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, GSpG gegenüber jenem nach Paragraph 168, Absatz eins, StGB gegebene Unzuständigkeit der Verwaltungsbehörden als rechtmäßig erkannt werden. In dieser Hinsicht gleicht der Beschwerdefall in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht jenem, der vom Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 23. Juli 2013, Zl. 2012/17/0249, entschieden wurde. Gemäß Paragraph 43, Absatz 2, VwGG wird auf die Entscheidungsgründe des genannten Erkenntnisses verwiesen. Wie sich aus diesem ergibt, hätte die belangte Behörde nur dann von ihrer Unzuständigkeit ausgehen können, wenn aufgrund von Feststellungen in Bezug auf die möglichen Höchsteinsätze an den einzelnen Glücksspielgeräten die Möglichkeit zur Überschreitung der Einsatzhöhe von EUR 10,-- erwiesen gewesen wäre. Solche Feststellungen hat die belangte Behörde nicht getroffen.

Der angefochtene Bescheid war daher wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben, ohne dass auf das weitere Beschwerdevorbringen einzugehen war. Der angefochtene Bescheid war daher wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben, ohne dass auf das

weitere Beschwerdevorbringen einzugehen war.

Wien, am 17. März 2014

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VwGH:2014:2013170688.X00

Im RIS seit

24.04.2014

Zuletzt aktualisiert am

31.07.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at