

TE Vwgh Erkenntnis 2014/2/20 2012/17/0109

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.02.2014

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §37;

AVG §45 Abs2;

AVG §46;

VStG §24;

VStG §51g Abs1;

VwGG §42 Abs1;

VwGG §42 Abs2 Z3 litc;

1. AVG § 37 heute
2. AVG § 37 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
3. AVG § 37 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

1. AVG § 45 heute
2. AVG § 45 gültig ab 01.02.1991

1. AVG § 46 heute
2. AVG § 46 gültig ab 01.02.1991

1. VStG § 24 heute
2. VStG § 24 gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VStG § 24 gültig von 01.01.2014 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VStG § 24 gültig von 26.03.2009 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 20/2009
5. VStG § 24 gültig von 20.04.2002 bis 25.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
6. VStG § 24 gültig von 01.01.1999 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
7. VStG § 24 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 620/1995
8. VStG § 24 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995

1. VStG § 51g gültig von 05.01.2008 bis 31.12.2013 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 33/2013
2. VStG § 51g gültig von 01.02.1991 bis 04.01.2008

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 Dr. Holeschovsky sowie Hofrat Dr. Köhler und Hofrätin Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, unter Beiziehung der Schriftführerin Mag. Fries, über die Beschwerde des U F in H, vertreten durch Dr. Patrick Ruth, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Kapuzinergasse 8/4, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Vorarlberg vom 2. Februar 2012, Zl. UVS-1-1148/K1-2010, betreffend Übertretung des Glücksspielgesetzes, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von insgesamt EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 3. Dezember 2010 wurde der Beschwerdeführer einer Verwaltungsübertretung gemäß § 52 Abs. 1 Z. 1 iVm § 1 Abs. 1, § 2 Abs. 2 und 3, § 3 sowie § 4 Abs. 2 Glücksspielgesetz (GSpG) schuldig erkannt, weil er als Veranstalter zu verantworten habe, dass in einem Cafe in Feldkirch ein Glücksspielautomat der Marke "Fun-Wechsler" (Geldwechselautomat mit einer zusätzlichen Glücksspielfunktion in Form eines Glücksrades), der dem Glücksspielmonopol unterliege, außerhalb einer Spielbank betrieben worden sei. Über den Beschwerdeführer wurde aus diesem Grund eine Geldstrafe von EUR 4.000,-- verhängt und für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 60 Stunden festgesetzt. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 3. Dezember 2010 wurde der Beschwerdeführer einer Verwaltungsübertretung gemäß Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph eins, Absatz eins,, Paragraph 2, Absatz 2 und 3, Paragraph 3, sowie Paragraph 4, Absatz 2, Glücksspielgesetz (GSpG) schuldig erkannt, weil er als Veranstalter zu verantworten habe, dass in einem Cafe in Feldkirch ein Glücksspielautomat der Marke "Fun-Wechsler" (Geldwechselautomat mit einer zusätzlichen Glücksspielfunktion in Form eines Glücksrades), der dem Glücksspielmonopol unterliege, außerhalb einer Spielbank betrieben worden sei. Über den Beschwerdeführer wurde aus diesem Grund eine Geldstrafe von EUR 4.000,-- verhängt und für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 60 Stunden festgesetzt.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung keine Folge.

In der Begründung führte die belangte Behörde aus, beim Gerät "Fun-Wechsler" gleiche die Frontseite einem elektronischen Glücksrad, wobei die im Kreis enthaltenen Symbole mit Zahlen oder mit dem Zeichen einer Musiknote versehen seien. Entsprechend dem aufleuchtenden Symbol würde nach dem Einwurf einer 1-Euro-Münze und nach Betätigung der "Kaufen"-Taste entweder ein fünf Sekunden andauerndes Musikstück abgespielt oder ein der Zahl entsprechender Eurobetrag in das Münzausgabefach ausbezahlt. Auf Grund des Einwurfes der 1-Euro-Münze werde wieder jener Vorgang neu durchgeführt, der zum Aufleuchten eines Musiknoten- oder Zahlensymbolen führe. Der Spieler könne in weiterer Folge immer wieder durch Einwurf einer weiteren 1-Euro-Münze die Umsetzung des jeweiligen Symbolen realisieren. Werde das Gerät zum Geldwechseln verwendet, so verbleibe bei der Ausgabe des Wechselgeldes jeweils ein Euro im Gerät. Der Kunde könne dann entscheiden, ob er sich auch diesen einzelnen Euro ausbezahlen lasse oder ob er die Spielfunktion aktiviere.

Bezüglich der rechtlichen Qualifikation, wonach der "Fun-Wechsler" ein Glücksspielautomat im Sinne des § 2 Abs. 3

GSpG sei, wurde auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. Juni 2011, Zl.2011/17/0068, verwiesen. Es liege auch eine Ausspielung im Sinne des § 2 Abs. 1 GSpG vor, weil der Veranstalter des Spiels den Spielern eine vermögenswerte Leistung in Aussicht stelle. Bezüglich der rechtlichen Qualifikation, wonach der "Fun-Wechsler" ein Glücksspielautomat im Sinne des Paragraph 2, Absatz 3, GSpG sei, wurde auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. Juni 2011, Zl. 2011/17/0068, verwiesen. Es liege auch eine Ausspielung im Sinne des Paragraph 2, Absatz eins, GSpG vor, weil der Veranstalter des Spiels den Spielern eine vermögenswerte Leistung in Aussicht stelle.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der beantragt wird, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes bzw. wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Beschwerdeführer erstattete eine Replik.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

In der Beschwerde wird ausgeführt, in der Berufungsverhandlung sei Herr A. M. als Zeuge beantragt worden, und zwar zum Beweis dafür, dass mit dem gegenständlichen Gerät nicht mehr in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen werden könne. Die belangte Behörde hätte diesen Beweisantrag unbeachtet gelassen. Wäre dieser Beweisantrag zugelassen worden, so hätte der Zeuge bestätigen können, dass das gegenständliche Gerät nunmehr so konzipiert sei, dass nicht "mehr" in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen werde. Die Änderungen des Gerätes seien vorgenommen worden, nachdem sich Herr A. M. bei der Oberösterreichischen Landesregierung informiert und den von der Finanzpolizei beigezogenen gerichtlich beeideten Sachverständigen F. kontaktiert habe.

Insoweit in der Beschwerde geltend gemacht wird, dass es die Behörde rechtswidriger Weise unterlassen habe, einen namentlich genannten Zeugen zum Beweis dafür einzuvernehmen, dass das gegenständliche Gerät nunmehr so konzipiert sei, dass nicht mehr in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen werde, zeigt sie mit diesem Vorbringen keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Die belangte Behörde war nämlich nicht verpflichtet, einen derartigen Erkundungsbeweis aufzunehmen, weil mit diesem Beweisantrag ein konkretes Beweisthema, nämlich welche konkreten Tatsachenbehauptungen im Einzelnen durch die angebotene Zeugeneinvernahme hätten erwiesen werden sollen, nicht genannt wurde (vgl. das hg. Erkenntnis vom 7. Juli 2011, Zl. 2008/15/0010, mwN.). Die Wesentlichkeit des Verfahrensmangels der Unterlassung der Einvernahme eines Zeugen ist davon abhängig, ob der Zeuge zu einem "(entscheidungs-)wesentlichen Thema" namhaft gemacht worden ist (vgl. auch das hg. Erkenntnis vom 31. März 2006, Zl. 2005/02/0335). Es wurde vom Beschwerdeführer einerseits nicht dargelegt, worin die Änderung der Funktionsweise des Gerätes bestanden haben soll. Andererseits wurde nicht behauptet, dass eine allenfalls erfolgte Änderung des Geräts bereits zur Tatzeit vorgelegen sein soll. Insoweit in der Beschwerde geltend gemacht wird, dass es die Behörde rechtswidriger Weise unterlassen habe, einen namentlich genannten Zeugen zum Beweis dafür einzuvernehmen, dass das gegenständliche Gerät nunmehr so konzipiert sei, dass nicht mehr in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen werde, zeigt sie mit diesem Vorbringen keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides auf. Die belangte Behörde war nämlich nicht verpflichtet, einen derartigen Erkundungsbeweis aufzunehmen, weil mit diesem Beweisantrag ein konkretes Beweisthema, nämlich welche konkreten Tatsachenbehauptungen im Einzelnen durch die angebotene Zeugeneinvernahme hätten erwiesen werden sollen, nicht genannt wurde vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 7. Juli 2011, Zl. 2008/15/0010, mwN.). Die Wesentlichkeit des Verfahrensmangels der Unterlassung der Einvernahme eines Zeugen ist davon abhängig, ob der Zeuge zu einem "(entscheidungs-)wesentlichen Thema" namhaft gemacht worden ist vergleiche , auch das hg. Erkenntnis vom 31. März 2006, Zl. 2005/02/0335). Es wurde vom Beschwerdeführer einerseits nicht dargelegt, worin die Änderung der Funktionsweise des Gerätes bestanden haben soll. Andererseits wurde nicht behauptet, dass eine allenfalls erfolgte Änderung des Geräts bereits zur Tatzeit vorgelegen sein soll.

Der angefochtene Bescheid war aus den dargelegten Erwägungen nicht mit Rechtswidrigkeit belastet, weshalb die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen war. Der angefochtene Bescheid war aus den dargelegten Erwägungen nicht mit Rechtswidrigkeit belastet, weshalb die Beschwerde gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen war.

Die Kostenentscheidung gründet auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, BGBl. II Nr. 518/2013, in der Fassung BGBl. II Nr. 8/2014. Die Kostenentscheidung gründet auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 518 aus 2013,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 8 aus 2014,.

Wien, am 20. Februar 2014

Schlagworte

Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Verfahrensmangel Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Erheblichkeit des
Beweisantrages Beweise Beweismittel Zeugenbeweis Ablehnung eines Beweismittels

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2014:2012170109.X00

Im RIS seit

26.06.2014

Zuletzt aktualisiert am

27.06.2014

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at