

TE Vwgh Erkenntnis 2012/12/21 2012/17/0417

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.12.2012

Index

34 Monopole;

Norm

GSpG 1989 §53 Abs4;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Pallitsch, Hofrat Dr. Köhler und Hofrätin Mag. Nussbaumer-Hinterauer als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Pichler, über die Beschwerde der 1. A s.r.o. in B, 2. S in D, beide vertreten durch Dr. Patrick Ruth, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Kapuzinergasse 8/4, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Vorarlberg vom 2. August 2012, Zl. UVS-1-1228/E10-2011, betreffend Beschlagnahme nach dem Glücksspielgesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführenden Parteien haben dem Bund Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung der Beschwerdeführerinnen gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Dornbirn vom 9. September 2011, mit welchem gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 in Verbindung mit § 53 Abs. 1 Z. 1 lit. a Glücksspielgesetz (GSpG) ein näher bezeichnetes Glücksspielgerät zur Sicherung der Einziehung in Beschlag genommen, gemäß § 53 Abs. 4 GSpG ein Verfügungsverbot über das beschlagnahmte Gerät verhängt und gemäß § 64 Abs. 2 AVG die aufschiebende Wirkung der Berufung gegen diesen Bescheid ausgeschlossen worden war, keine Folge. Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung der Beschwerdeführerinnen gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Dornbirn vom 9. September 2011, mit welchem gemäß Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 53, Absatz eins, Ziffer eins, Litera a, Glücksspielgesetz (GSpG) ein näher bezeichnetes Glücksspielgerät zur Sicherung der Einziehung in Beschlag genommen, gemäß Paragraph 53, Absatz 4, GSpG ein Verfügungsverbot über das beschlagnahmte Gerät verhängt und gemäß Paragraph 64, Absatz 2, AVG die aufschiebende Wirkung der Berufung gegen diesen Bescheid ausgeschlossen worden war, keine Folge.

In dem angefochtenen Bescheid stellte die belangte Behörde fest, bei einer am 9. November 2011 in einem näher genannten Lokal durchgeführten Kontrolle sei ein bestimmt bezeichnetes Gerät, dessen Eigentümerin die Erstbeschwerdeführerin sei, in Beschlag genommen worden. Das gegenständliche Gerät, auf dem die virtuellen

Walzenspiele "Money Bag's", "Wild Seven", "Magic Pyramids", "Eye of Ra", "Ocean's Empire" und "Joker Queen" angeboten worden seien, verfüge über einen Internetanschluss und sei zum Zeitpunkt der Kontrolle mit dem Internet verbunden und an das Stromnetz angeschlossen gewesen. Die Spielentscheidung über Gewinn und Verlust sei zentralseitig über eine Internetverbindung getroffen worden. Die Spielteilnahme und der Vertragsabschluss seien über elektronische Medien erfolgt, wobei die Entscheidung über Gewinn und Verlust ausschließlich oder überwiegend vom Zufall abhängig gewesen sei. Der Spieler habe keinerlei Möglichkeit gehabt, Einfluss auf das Zustandekommen gewinnbringender Symbolkombinationen zu nehmen. Das Gerät sei bei der Kontrolle betriebsbereit aufgestellt vorgefunden und ein Probespiel durchgeführt worden.

Die belangte Behörde gelangte zu der Beurteilung, dass es sich bei den virtuellen Walzenspielen um Glücksspiele im Sinne des § 1 Abs. 1 GSpG handle, weil die Entscheidung über Gewinn und Verlust ausschließlich bzw. überwiegend vom Zufall abhängige. Etwas Gegenteiliges sei von den Beschwerdeführerinnen auch nie behauptet worden. Es sei bei den Spielen ein Einsatz zu leisten gewesen und ein Gewinn in Aussicht gestellt worden. Da die Erstbeschwerdeführerin Eigentümerin von zahlreichen derartigen Geräten sei, sei von einer nachhaltigen Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen aus der Durchführung von Glücksspielen (Unternehmer im Sinne des § 2 Abs. 2 GSpG) auszugehen. Somit liege eine Ausspielung im Sinne des § 2 Abs. 1 GSpG vor, die von den Beschwerdeführerinnen organisiert und unternehmerisch zugänglich gemacht worden sei. Da für die gegenständlichen Ausspielungen nie eine Konzession bzw. Bewilligung erteilt worden sei und keine Ausnahme vom Glücksspielmonopol vorliege, sei vom Vorliegen einer verbotenen Ausspielung im Sinne des § 2 Abs. 4 GSpG auszugehen. Es habe daher schon im Zeitpunkt der erstinstanzlichen Entscheidung der Verdacht bestanden, dass mit dem gegenständlichen Apparat Ausspielungen veranstaltet und unternehmerisch öffentlich zugänglich gemacht worden seien. Dieser Verdacht liege auch noch im Zeitpunkt der Entscheidung durch die belangte Behörde vor. Die belangte Behörde gelangte zu der Beurteilung, dass es sich bei den virtuellen Walzenspielen um Glücksspiele im Sinne des Paragraph eins, Absatz eins, GSpG handle, weil die Entscheidung über Gewinn und Verlust ausschließlich bzw. überwiegend vom Zufall abhängige. Etwas Gegenteiliges sei von den Beschwerdeführerinnen auch nie behauptet worden. Es sei bei den Spielen ein Einsatz zu leisten gewesen und ein Gewinn in Aussicht gestellt worden. Da die Erstbeschwerdeführerin Eigentümerin von zahlreichen derartigen Geräten sei, sei von einer nachhaltigen Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen aus der Durchführung von Glücksspielen (Unternehmer im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, GSpG) auszugehen. Somit liege eine Ausspielung im Sinne des Paragraph 2, Absatz eins, GSpG vor, die von den Beschwerdeführerinnen organisiert und unternehmerisch zugänglich gemacht worden sei. Da für die gegenständlichen Ausspielungen nie eine Konzession bzw. Bewilligung erteilt worden sei und keine Ausnahme vom Glücksspielmonopol vorliege, sei vom Vorliegen einer verbotenen Ausspielung im Sinne des Paragraph 2, Absatz 4, GSpG auszugehen. Es habe daher schon im Zeitpunkt der erstinstanzlichen Entscheidung der Verdacht bestanden, dass mit dem gegenständlichen Apparat Ausspielungen veranstaltet und unternehmerisch öffentlich zugänglich gemacht worden seien. Dieser Verdacht liege auch noch im Zeitpunkt der Entscheidung durch die belangte Behörde vor.

Des Weiteren führt die belangte Behörde aus, Gegenstände, mit denen gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG verstoßen werde, seien zur Verhinderung weiterer Verwaltungsübertretungen gemäß einer oder mehrerer Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG einzuziehen, es sei denn, der Verstoß sei geringfügig gewesen. Es liege im Beschwerdefall kein als geringfügig anzusehender Verstoß gegen § 52 Abs. 1 GSpG vor, weil schon aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung davon auszugehen sei, dass mit dem gegenständlichen Gerät in kürzester Zeit nicht unerhebliche Gewinne zu erwirtschaften seien. Des Weiteren führt die belangte Behörde aus, Gegenstände, mit denen gegen eine oder mehrere Bestimmungen des Paragraph 52, Absatz eins, GSpG verstoßen werde, seien zur Verhinderung weiterer Verwaltungsübertretungen gemäß einer oder mehrerer Bestimmungen des Paragraph 52, Absatz eins, GSpG einzuziehen, es sei denn, der Verstoß sei geringfügig gewesen. Es liege im Beschwerdefall kein als geringfügig anzusehender Verstoß gegen Paragraph 52, Absatz eins, GSpG vor, weil schon aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung davon auszugehen sei, dass mit dem gegenständlichen Gerät in kürzester Zeit nicht unerhebliche Gewinne zu erwirtschaften seien.

Zu den vorgebrachten unionsrechtlichen Bedenken verwies die belangte Behörde u.a. auf das hg. Erkenntnis vom 28. Juni 2011, Zl. 2011/17/0068 und insbesondere darauf, dass die Beschwerdeführerinnen schon deswegen keine Konzession nach § 21 GSpG erlangen könnten, weil das nach dem Urteil des Gerichtshofes der Europäischen Union (EuGH), C 64/08, Engelmann, - grundsätzlich zulässige - Erfordernis der Rechtsform einer Aktiengesellschaft im Sinne

des § 21 Abs. 2 Z. 1 GSpG in der Fassung vor der GSpG-Novelle 2008 bzw. einer Kapitalgesellschaft mit Aufsichtsrat mit einem Stamm- oder Grundkapital von mindestens 22 Millionen Euro im Sinne des § 21 Abs. 2 Z 1 und 3 GSpG in der Fassung GSpG-Novelle 2010 nicht erfüllt sei. Zu den vorgebrachten unionsrechtlichen Bedenken verwies die belangte Behörde u.a. auf das hg. Erkenntnis vom 28. Juni 2011, Zl. 2011/17/0068 und insbesondere darauf, dass die Beschwerdeführerinnen schon deswegen keine Konzession nach Paragraph 21, GSpG erlangen könnten, weil das nach dem Urteil des Gerichtshofes der Europäischen Union (EuGH), C 64/08, Engelmänn, - grundsätzlich zulässige - Erfordernis der Rechtsform einer Aktiengesellschaft im Sinne des Paragraph 21, Absatz 2, Ziffer eins, GSpG in der Fassung vor der GSpG-Novelle 2008 bzw. einer Kapitalgesellschaft mit Aufsichtsrat mit einem Stamm- oder Grundkapital von mindestens 22 Millionen Euro im Sinne des Paragraph 21, Absatz 2, Ziffer eins und 3 GSpG in der Fassung GSpG-Novelle 2010 nicht erfüllt sei.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die eingebrachte Beschwerde, mit welcher Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die im Beschwerdefall anzuwendenden Bestimmungen des GSpG, BGBl. Nr. 620/1989, in der Fassung BGBl. I Nr 111/2010 haben folgenden auszugsweisen Wortlaut: Die im Beschwerdefall anzuwendenden Bestimmungen des GSpG, Bundesgesetzblatt Nr. 620 aus 1989,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 111 aus 2010, haben folgenden auszugsweisen Wortlaut:

"Ausspielungen

§ 2. (1) Ausspielungen sind Glücksspiele,

1. die ein Unternehmer veranstaltet, organisiert,

anbietet oder zugänglich macht und

2. bei denen Spieler oder andere eine vermögenswerte

Leistung in Zusammenhang mit der Teilnahme am Glücksspiel

erbringen (Einsatz) und

3. bei denen vom Unternehmer, von Spielern oder von

anderen eine vermögenswerte Leistung in Aussicht gestellt wird (Gewinn).

1. (2) Absatz 2, Unternehmer ist, wer selbstständig eine nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen aus der Durchführung von Glücksspielen ausübt, mag sie auch nicht auf Gewinn gerichtet sein. Wenn von unterschiedlichen Personen in Absprache miteinander Teilleistungen zur Durchführung von Glücksspielen mit vermögenswerten Leistungen im Sinne der Z 2 und 3 des Abs. 1 an einem Ort angeboten werden, so liegt auch dann Unternehmereigenschaft aller an der Durchführung des Glücksspiels unmittelbar beteiligten Personen vor, wenn bei einzelnen von ihnen die Einnahmenerzielungsabsicht fehlt oder sie an der Veranstaltung, Organisation oder dem Angebot des Glücksspiels nur beteiligt sind. Unternehmer ist, wer selbstständig eine nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen aus der Durchführung von Glücksspielen ausübt, mag sie auch nicht auf Gewinn gerichtet sein. Wenn von unterschiedlichen Personen in Absprache miteinander Teilleistungen zur Durchführung von Glücksspielen mit vermögenswerten Leistungen im Sinne der Ziffer 2 und 3 des Absatz eins, an einem Ort angeboten werden, so liegt auch dann Unternehmereigenschaft aller an der Durchführung des Glücksspiels unmittelbar beteiligten Personen vor, wenn bei einzelnen von ihnen die Einnahmenerzielungsabsicht fehlt oder sie an der Veranstaltung, Organisation oder dem Angebot des Glücksspiels nur beteiligt sind.
2. (3) Absatz 3, Eine Ausspielung mit Glücksspielautomaten liegt vor, wenn die Entscheidung über das Spielergebnis nicht zentralseitig, sondern durch eine mechanische oder elektronische Vorrichtung im Glücksspielautomaten selbst erfolgt. Der Bundesminister für Finanzen ist ermächtigt, durch Verordnung bau- und spieltechnische Merkmale von Glücksspielautomaten näher zu regeln sowie Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten festzulegen. Glücksspielautomaten gemäß § 5 sind verpflichtend an die Bundesrechenzentrum GmbH elektronisch anzubinden. Der Bundesminister für Finanzen kann im Wege einer Verordnung den Zeitpunkt dieser

Anbindung festlegen. Darüber hinaus kann der Bundesminister für Finanzen zu den Details der elektronischen Anbindung und den zu übermittelnden Datensätzen in dieser Verordnung Mindeststandards festsetzen, wobei auch der Zugriff der Behörden auf einzelne Glücksspielautomaten (§ 5) zu regeln ist. Die auf 10 Jahre verteilten Kosten für die Errichtung eines Datenrechenzentrums bei der Bundesrechenzentrum GmbH sowie die Kosten für dessen laufenden Betrieb sind durch die konzessions- und bewilligungserteilenden Behörden den Konzessionären und Bewilligungsinhabern auf Grundlage einer von der Bundesrechenzentrum GmbH durchzuführenden Abrechnung über die durch die Konzessionäre und Bewilligungsinhaber verursachten Kosten jährlich bescheidmäßig vorzuschreiben und für die Bewilligungsinhaber von Landesauspielungen mit Glücksspielautomaten (§ 5) dem Bund zu erstatten. Im Rahmen des laufenden Betriebs des Datenrechenzentrums kann der Bundesminister für Finanzen ferner jederzeit eine technische Überprüfung von Glücksspielautomaten, der auf diesen befindlichen Software sowie einer allfälligen zentralen Vernetzung vornehmen oder die Vorlage eines unabhängigen technischen Gutachtens über die Einhaltung der glücksspielrechtlichen Bestimmungen verlangen. Mit der Errichtung des Datenrechenzentrums und der elektronischen Anbindung sind dem Bundesminister für Finanzen Quellcodes oder Referenzprogramme der Spielprogramme der daran anzubindenden Glücksspielautomaten gesondert vorab zu hinterlegen. Eine Ausspielung mit Glücksspielautomaten liegt vor, wenn die Entscheidung über das Spielergebnis nicht zentralseitig, sondern durch eine mechanische oder elektronische Vorrichtung im Glücksspielautomaten selbst erfolgt. Der Bundesminister für Finanzen ist ermächtigt, durch Verordnung bau- und spieltechnische Merkmale von Glücksspielautomaten näher zu regeln sowie Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten festzulegen. Glücksspielautomaten gemäß Paragraph 5, sind verpflichtend an die Bundesrechenzentrum GmbH elektronisch anzubinden. Der Bundesminister für Finanzen kann im Wege einer Verordnung den Zeitpunkt dieser Anbindung festlegen. Darüber hinaus kann der Bundesminister für Finanzen zu den Details der elektronischen Anbindung und den zu übermittelnden Datensätzen in dieser Verordnung Mindeststandards festsetzen, wobei auch der Zugriff der Behörden auf einzelne Glücksspielautomaten (Paragraph 5,) zu regeln ist. Die auf 10 Jahre verteilten Kosten für die Errichtung eines Datenrechenzentrums bei der Bundesrechenzentrum GmbH sowie die Kosten für dessen laufenden Betrieb sind durch die konzessions- und bewilligungserteilenden Behörden den Konzessionären und Bewilligungsinhabern auf Grundlage einer von der Bundesrechenzentrum GmbH durchzuführenden Abrechnung über die durch die Konzessionäre und Bewilligungsinhaber verursachten Kosten jährlich bescheidmäßig vorzuschreiben und für die Bewilligungsinhaber von Landesauspielungen mit Glücksspielautomaten (Paragraph 5,) dem Bund zu erstatten. Im Rahmen des laufenden Betriebs des Datenrechenzentrums kann der Bundesminister für Finanzen ferner jederzeit eine technische Überprüfung von Glücksspielautomaten, der auf diesen befindlichen Software sowie einer allfälligen zentralen Vernetzung vornehmen oder die Vorlage eines unabhängigen technischen Gutachtens über die Einhaltung der glücksspielrechtlichen Bestimmungen verlangen. Mit der Errichtung des Datenrechenzentrums und der elektronischen Anbindung sind dem Bundesminister für Finanzen Quellcodes oder Referenzprogramme der Spielprogramme der daran anzubindenden Glücksspielautomaten gesondert vorab zu hinterlegen.

3. (4) Absatz 4, Verbotene Ausspielungen sind Ausspielungen, für die eine Konzession oder Bewilligung nach diesem Bundesgesetz nicht erteilt wurde und die nicht vom Glücksspielmonopol des Bundes gemäß § 4 ausgenommen sind. Verbotene Ausspielungen sind Ausspielungen, für die eine Konzession oder Bewilligung nach diesem Bundesgesetz nicht erteilt wurde und die nicht vom Glücksspielmonopol des Bundes gemäß Paragraph 4, ausgenommen sind.

Verwaltungsstrafbestimmungen

§ 52. (1) Es begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde mit Geldstrafe bis zu 22 000 Euro zu bestrafen, Paragraph 52, (1) Es begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde mit Geldstrafe bis zu 22 000 Euro zu bestrafen,

1. wer zur Teilnahme vom Inland aus verbotene Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs. 4 veranstaltet, organisiert oder unternehmerisch zugänglich macht oder sich als Unternehmer im Sinne des § 2 Abs. 2 daran beteiligt; 1. wer zur Teilnahme vom Inland aus verbotene Ausspielungen im Sinne des Paragraph 2, Absatz 4, veranstaltet, organisiert oder unternehmerisch zugänglich macht oder sich als Unternehmer im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, daran beteiligt;

...

Beschlagnahmen

§ 53. (1) Die Behörde kann die Beschlagnahme der Glücksspielautomaten, der sonstigen Eingriffsgegenstände und der technischen Hilfsmittel anordnen, und zwar sowohl wenn der Verfall als auch wenn die Einziehung vorgesehen ist, wenn Paragraph 53, (1) Die Behörde kann die Beschlagnahme der Glücksspielautomaten, der sonstigen Eingriffsgegenstände und der technischen Hilfsmittel anordnen, und zwar sowohl wenn der Verfall als auch wenn die Einziehung vorgesehen ist, wenn

der Verdacht besteht, dass

a) mit Glücksspielautomaten oder sonstigen Eingriffsgegenständen, mit denen in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wird, fortgesetzt gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 verstoßen wird, oder a) mit Glücksspielautomaten oder sonstigen Eingriffsgegenständen, mit denen in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wird, fortgesetzt gegen eine oder mehrere Bestimmungen des Paragraph 52, Absatz eins, verstoßen wird, oder

b) durch die Verwendung technischer Hilfsmittel gegen § 52 Abs. 1 Z 7 verstoßen wird oder b) durch die Verwendung technischer Hilfsmittel gegen Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer 7, verstoßen wird oder

2. fortgesetzt oder wiederholt mit Glücksspielautomaten oder sonstigen Eingriffsgegenständen gemäß Z 1 lit. a gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 verstoßen wird oder 2. fortgesetzt oder wiederholt mit Glücksspielautomaten oder sonstigen Eingriffsgegenständen gemäß Ziffer eins, Litera a, gegen eine oder mehrere Bestimmungen des Paragraph 52, Absatz eins, verstoßen wird oder

3. fortgesetzt oder wiederholt durch die Verwendung technischer Hilfsmittel gegen § 52 Abs. 1 Z 7 verstoßen wird. 3. fortgesetzt oder wiederholt durch die Verwendung technischer Hilfsmittel gegen Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer 7, verstoßen wird.

1. (2) Absatz 2, Die Organe der öffentlichen Aufsicht können die in Abs. 1 genannten Gegenstände auch aus eigener Macht vorläufig in Beschlag nehmen, um unverzüglich sicherzustellen, daß die Verwaltungsübertretungen gemäß einer oder mehrerer Bestimmungen des § 52 Abs. 1 nicht fortgesetzt begangen oder wiederholt werden. Sie haben darüber außer im Falle des § 52 Abs. 1 Z 7 dem Betroffenen sofort eine Bescheinigung auszustellen oder, wenn ein solcher am Aufstellungsort nicht anwesend ist, dort zu hinterlassen und der Behörde die Anzeige zu erstatten. In der Bescheinigung sind der Eigentümer der Gegenstände, der Veranstalter und der Inhaber aufzufordern, sich binnen vier Wochen bei der Behörde zu melden; außerdem ist auf die Möglichkeit einer selbständigen Beschlagnahme (Abs. 3) hinzuweisen. Tritt bei dieser Amtshandlung der Eigentümer der Gegenstände, der Veranstalter oder der Inhaber auf, so sind ihm die Gründe der Beschlagnahme bekanntzugeben. Die Organe der öffentlichen Aufsicht können die in Absatz eins, genannten Gegenstände auch aus eigener Macht vorläufig in Beschlag nehmen, um unverzüglich sicherzustellen, daß die Verwaltungsübertretungen gemäß einer oder mehrerer Bestimmungen des Paragraph 52, Absatz eins, nicht fortgesetzt begangen oder wiederholt werden. Sie haben darüber außer im Falle des Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer 7, dem Betroffenen sofort eine Bescheinigung auszustellen oder, wenn ein solcher am Aufstellungsort nicht anwesend ist, dort zu hinterlassen und der Behörde die Anzeige zu erstatten. In der Bescheinigung sind der Eigentümer der Gegenstände, der Veranstalter und der Inhaber aufzufordern, sich binnen vier Wochen bei der Behörde zu melden; außerdem ist auf die Möglichkeit einer selbständigen Beschlagnahme (Absatz 3,) hinzuweisen. Tritt bei dieser Amtshandlung der Eigentümer der Gegenstände, der Veranstalter oder der Inhaber auf, so sind ihm die Gründe der Beschlagnahme bekanntzugeben.

2. (3) Absatz 3, Die Behörde hat in den Fällen des Abs. 2 unverzüglich das Verfahren zur Erlassung des Beschlagnahmebescheides einzuleiten und Ermittlungen zur Feststellung von Identität und Aufenthalt des Eigentümers der Gegenstände, des Veranstalters und des Inhabers zu führen. Soweit nach der vorläufigen Beschlagnahme keine dieser Personen binnen vier Wochen ermittelt werden kann oder sich keine von diesen binnen vier Wochen meldet oder die genannten Personen zwar bekannt, aber unbekannten Aufenthaltes sind, so kann auf die Beschlagnahme selbständig erkannt werden, wenn im übrigen die Voraussetzungen dafür vorliegen. Die Zustellung des Bescheides kann in einem solchen Fall durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen. Die Behörde hat in den Fällen des Absatz 2, unverzüglich das Verfahren zur Erlassung des Beschlagnahmebescheides einzuleiten und Ermittlungen zur Feststellung von Identität und Aufenthalt des Eigentümers der Gegenstände,

des Veranstalters und des Inhabers zu führen. Soweit nach der vorläufigen Beschlagnahme keine dieser Personen binnen vier Wochen ermittelt werden kann oder sich keine von diesen binnen vier Wochen meldet oder die genannten Personen zwar bekannt, aber unbekannten Aufenthaltes sind, so kann auf die Beschlagnahme selbständig erkannt werden, wenn im übrigen die Voraussetzungen dafür vorliegen. Die Zustellung des Bescheides kann in einem solchen Fall durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen.

3. (4) Absatz 4, Die beschlagnahmten Gegenstände sind amtlich zu verwahren. Bereitet die amtliche Verwahrung Schwierigkeiten, so sind die Gegenstände einer dritten Person in Verwahrung zu geben; sie können aber auch dem bisherigen Inhaber belassen werden, wenn hierdurch der Zweck der Beschlagnahme nicht gefährdet wird. In solchen Fällen ist ein Verbot zu erlassen, über die Gegenstände zu verfügen, wobei hinsichtlich der Benützung, Pflege und Wertsicherung der Gegenstände die erforderlichen Bedingungen und Auflagen festzulegen sind. Die Gegenstände können auch durch amtliche Verschlüsse gesichert werden."

Die im Beschwerdefall anzuwendende Bestimmung des VStG lautet:

"Beschlagnahme von Verfallsgegenständen.

§ 39. Paragraph 39,

...

1. (6) Absatz 6, Gegen den Bescheid, mit dem eine Beschlagnahme angeordnet wird, ist in sinngemäßer Anwendung des § 51 Berufung, jedoch ohne aufschiebende Wirkung zulässig." Gegen den Bescheid, mit dem eine Beschlagnahme angeordnet wird, ist in sinngemäßer Anwendung des Paragraph 51, Berufung, jedoch ohne aufschiebende Wirkung zulässig."

Insoweit die Beschwerdeführerinnen vorbringen, die belangte Behörde habe es unterlassen, Feststellungen zum Spielablauf zu treffen, so gelingt es ihnen mit diesem Vorbringen nicht, eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides aufzuzeigen. Die belangte Behörde ging im Rahmen der unbestrittenen Sachverhaltsfeststellungen vom Vorliegen virtueller Walzenspiele aus, bei denen ein Einsatz geleistet und ein Gewinn erzielt werden konnte. Das Spielergebnis hing lediglich vom Zufall ab. Rechtlich beurteilte die belangte Behörde diese virtuellen Walzenspiele zutreffend als Glücksspiele. Dass es sich um keine Glücksspiele gehandelt habe und dass die belangte Behörde bei Feststellung detaillierterer Spielverläufe zu den einzelnen Spielen zu einem anderen Ergebnis gelangt wäre, wird in der Beschwerde nicht behauptet. Gegen die rechtliche Qualifikation der belangten Behörde bestehen keine Bedenken.

Zu dem Vorbringen zur Vorrangigkeit der amtlichen Verwahrung und zur Unzulässigkeit der Erlassung des Verfügungsverbotes im Beschwerdefall ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 53 Abs. 4 GSpG sind die beschlagnahmten Gegenstände amtlich zu verwahren. Bereitet die amtliche Verwahrung Schwierigkeiten, so sind die Gegenstände einer dritten Person in Verwahrung zu geben; sie können aber auch dem bisherigen Inhaber belassen werden, wenn hierdurch der Zweck der Beschlagnahme nicht gefährdet wird. In solchen Fällen ist ein Verbot zu erlassen, über die Gegenstände zu verfügen, wobei hinsichtlich der Benützung, Pflege und Wertsicherung der Gegenstände die erforderlichen Bedingungen und Auflagen festzulegen sind. Die Gegenstände können auch durch amtliche Verschlüsse gesichert werden. Durch die Belassung des beschlagnahmten Gerätes beim bisherigen Inhaber und der Verhängung des Verfügungsverbotes anstelle der amtlichen Verwahrung verletzt der angefochtene Bescheid die Beschwerdeführerinnen nicht in ihren Rechten, weil kein subjektives öffentliches Recht auf vorrangige amtliche Verwahrung von beschlagnahmten Gegenständen existiert. Eine Verletzung eines subjektiven öffentlichen Rechts läge u.a. allenfalls dann vor, wenn die Beschlagnahme (entweder im Zusammenhang mit einer amtlichen Verwahrung oder der Erlassung eines Verfügungsverbotes) ohne Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen verfügt worden wäre. Für das Vorliegen derartiger Umstände liegen keine Anhaltspunkte vor. Gemäß Paragraph 53, Absatz 4, GSpG sind die beschlagnahmten Gegenstände amtlich zu verwahren. Bereitet die amtliche Verwahrung Schwierigkeiten, so sind die Gegenstände einer dritten Person in Verwahrung zu geben; sie können aber auch dem bisherigen Inhaber belassen werden, wenn hierdurch der Zweck der Beschlagnahme nicht gefährdet wird. In solchen Fällen ist ein Verbot zu erlassen, über die Gegenstände zu verfügen, wobei hinsichtlich der Benützung, Pflege und Wertsicherung der Gegenstände die erforderlichen Bedingungen und Auflagen festzulegen sind. Die Gegenstände können auch durch amtliche Verschlüsse gesichert werden. Durch die Belassung des beschlagnahmten Gerätes

beim bisherigen Inhaber und der Verhängung des Verfügungsverbotes anstelle der amtlichen Verwahrung verletzt der angefochtene Bescheid die Beschwerdeführerinnen nicht in ihren Rechten, weil kein subjektives öffentliches Recht auf vorrangige amtliche Verwahrung von beschlagnahmten Gegenständen existiert. Eine Verletzung eines subjektiven öffentlichen Rechts läge u.a. allenfalls dann vor, wenn die Beschlagnahme (entweder im Zusammenhang mit einer amtlichen Verwahrung oder der Erlassung eines Verfügungsverbotes) ohne Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen verfügt worden wäre. Für das Vorliegen derartiger Umstände liegen keine Anhaltspunkte vor.

Bei diesem Ergebnis erübrigt sich, auf die Frage, ob die Strafbehörde erster Instanz zutreffend die aufschiebende Wirkung der Berufung aberkannt hat, einzusehen.

Der vorliegende Beschwerdefall gleicht - was die Frage der Unionsrechtswidrigkeit der österreichischen Regelungen des Glücksspielrechtes betrifft - in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht jenem, über den mit hg. Erkenntnis vom 28. Juni 2011, Zl. 2011/17/0068, zu entscheiden war. Gemäß § 43 Abs. 2 VwGG wird daher auf die Entscheidungsgründe dieses Erkenntnisses verwiesen. Auch wenn es sich im Beschwerdefall bei der Erstbeschwerdeführerin um eine juristische Person mit Sitz in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union handelt, so ist darauf hinzuweisen, dass die Rechtsform der tschechischen s.r.o mit der österreichischen GmbH vergleichbar ist. Da die Erstbeschwerdeführerin gar nicht behauptet hat, über ein ausreichendes Grund- bzw. Stammkapital bzw. über einen Aufsichtsrat zu verfügen, kann in der Rechtsansicht der belangten Behörde, die Erstbeschwerdeführerin könne schon deswegen keine Konzession nach § 21 GSpG erlangen, weil sie nach dem Urteil in der Rechtssache C 64/08, Engelmänn, grundsätzlich zulässige Rechtsform- und Kapitalerfordernisse nicht erfülle und deswegen eine Unionsrechtswidrigkeit nicht gegeben sei, eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht erkannt werden. Der vorliegende Beschwerdefall gleicht - was die Frage der Unionsrechtswidrigkeit der österreichischen Regelungen des Glücksspielrechtes betrifft - in rechtlicher und tatsächlicher Hinsicht jenem, über den mit hg. Erkenntnis vom 28. Juni 2011, Zl. 2011/17/0068, zu entscheiden war. Gemäß Paragraph 43, Absatz 2, VwGG wird daher auf die Entscheidungsgründe dieses Erkenntnisses verwiesen. Auch wenn es sich im Beschwerdefall bei der Erstbeschwerdeführerin um eine juristische Person mit Sitz in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union handelt, so ist darauf hinzuweisen, dass die Rechtsform der tschechischen s.r.o mit der österreichischen GmbH vergleichbar ist. Da die Erstbeschwerdeführerin gar nicht behauptet hat, über ein ausreichendes Grund- bzw. Stammkapital bzw. über einen Aufsichtsrat zu verfügen, kann in der Rechtsansicht der belangten Behörde, die Erstbeschwerdeführerin könne schon deswegen keine Konzession nach Paragraph 21, GSpG erlangen, weil sie nach dem Urteil in der Rechtssache C 64/08, Engelmänn, grundsätzlich zulässige Rechtsform- und Kapitalerfordernisse nicht erfülle und deswegen eine Unionsrechtswidrigkeit nicht gegeben sei, eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht erkannt werden.

Aufgrund der dargelegten Erwägungen war die angefochtene Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen. Aufgrund der dargelegten Erwägungen war die angefochtene Beschwerde gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet auf den §§ 47 ff in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Die Kostenentscheidung gründet auf den Paragraphen 47, ff in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt, II Nr. 455.

Wien, am 21. Dezember 2012

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2012:2012170417.X00

Im RIS seit

05.02.2013

Zuletzt aktualisiert am

30.04.2013

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at