

TE Vwgh Erkenntnis 2009/4/30 2007/05/0050

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 30.04.2009

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG);

34 Monopole;

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

B-VG Art130 Abs2;

GSpG 1989 §53 Abs1 Z1;

GSpG 1989 §53 Abs1;

VStG §39 Abs1;

VStG §39 Abs3;

VStG §39;

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 § 39 heute
 2. VStG § 39 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
 3. VStG § 39 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 4. VStG § 39 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2013

1. VStG § 39 heute
 2. VStG § 39 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
 3. VStG § 39 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 4. VStG § 39 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2013
-
1. VStG § 39 heute
 2. VStG § 39 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
 3. VStG § 39 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 4. VStG § 39 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2013

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 2007/05/0051

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Giendl sowie den Senatspräsidenten Dr. Kail und den Hofrat Dr. Pallitsch als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Zykan, über die Beschwerden 1. des A Ö in Z, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Salzburg vom 29. Jänner 2007, Zlen. UVS-33/10.311/2-2007 und UVS- 33/10.312/2-2007 (hg. Zl. 2007/05/0050), und 2. des H J in P, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates Salzburg vom 23. Jänner 2007, Zlen. UVS-33/10.313/3-2007 und UVS- 33/10.314/3-2007 (hg. Zl. 2007/05/0051), beide Beschwerdeführer vertreten durch Kinberger-Schuberth-Fischer Rechtsanwälte-GmbH in 5700 Zell/See, Salzachtal Bundesstraße 13, betreffend Beschlagnahme zur Sicherung der Strafe des Verfalls nach dem Glücksspielgesetz oder dem Salzburger Veranstaltungsgesetz (weitere Partei: Salzburger Landesregierung),

Spruch

1. den Beschluss gefasst:

Die Beschwerde des Zweitbeschwerdeführers wird zurückgewiesen.

Der Zweitbeschwerdeführer hat dem Land Salzburg Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

2. zu Recht erkannt:

Der erstangefochtene Bescheid wird, soweit mit ihm die Berufung des Erstbeschwerdeführers gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Zell am See vom 7. Dezember 2006, Zl. 30606/369-13027-2006, insofern als unbegründet abgewiesen worden war, als damit auch ein Pokerautomat Marke "Casino Multigame" in Beschlagnahme genommen worden war, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Im Übrigen wird die Beschwerde des Erstbeschwerdeführers als unbegründet abgewiesen.

Das Land Salzburg hat dem Erstbeschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.286,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die Polizeiinspektion Zell am See erstattete am 21. September 2006 Anzeige bei der Bezirkshauptmannschaft Zell/See (BH) gegen den Erstbeschwerdeführer als Beschuldigten. Darin führte sie aus, der Erstbeschwerdeführer habe am 20. September 2006 um 20'05 Uhr in der Passage Bahnhofplatz 1 unter dem Aufhänger "FZV Poker Club Zell am See" ein Spielcasino betrieben, obwohl hierfür keine Konzession vorliege. In einem Raum sei sein Pokertisch aufgestellt, weiters ein Pokerautomat "Casino Multigame". Der Tisch und der Automat wurden vorläufig beschlagnahmt.

Am 28. September 2006 zeigte die Polizeiinspektion Zell am See unter Bezugnahme auf obige Tatzeit und Tatort den Verdacht einer Übertretung durch den Zweitbeschwerdeführer an. Im Zuge von Erhebungen wegen illegalen Glücksspiels beim Erstbeschwerdeführer sei unter anderem ein Geldspielapparat "Casino Multigame" beschlagnahmt worden, wobei der Maximaleinsatz pro Spiel EUR 2,25 betrage. Der Zweitbeschwerdeführer sei Eigentümer des Automaten und habe diesen seit ca. 3 Wochen in Betrieb.

Mit Schreiben vom 6. Dezember 2006 beantragten der Erstbeschwerdeführer und die F GmbH, deren Geschäftsführer der Zweitbeschwerdeführer ist (im Folgenden: F-Gesellschaft) die Ausfolgung der beschlagnahmten Gegenstände. Darin wird ausgeführt, dass der Pokerautomat im Eigentum der F-Gesellschaft stehe. Geschäftsführer der Gesellschaft

sei der Zweitbeschwerdeführer. Der Pokertisch gehöre dem Erstbeschwerdeführer.

In 2 ansonsten gleich lautenden Bescheiden der BH vom 7. Dezember 2007, gerichtet an die beiden Beschwerdeführer, wurde den Beschwerdeführern zur Last gelegt, folgende Verwaltungsübertretung begangen zu haben:

Anlässlich einer Kontrolle am 20.9.2006 um 20.05 in 5700 Zell am See, Bahnhofplatz 1 durch Beamte der Polizeiinspektion Zell am See wurde festgestellt, dass der angezeigte Betrieb zu o.a. Zeit und Ort unter dem Aufhänger FZV Poker Club Zell am See ein Spielcasino, obwohl er hierfür keine Konzession besitzt. Er unterhielt 2 Räumlichkeiten, wobei er in einem Raum, ca. 3 x 6 m, einen Pokertisch und einen Pokerautomaten stehen hat. Dieser Raum ist von der Öffentlichkeit durch Vorhänge abgedeckt. Auf dem Pokertisch wird Poker, den Angaben des Anzeigers nach, PINAPLE POKER, gespielt. Ein Zeuge beobachtete ein Spiel, wobei 4 Spielteilnehmer untereinander und gegen die Bank spielten. Gespielt wurde mit Jetons, die der Spieler vor dem eigentlichen Spiel kaufen musste. Nach Erhalt 2er Spielkarten setzten die Spieler einschließlich Bank ihren Anteil. In weiterer Folge wurden 5 Karten offen auf den Tisch gelegt und die Spieler durften entscheiden, ob sie mitgingen oder nicht. Der vom Zeugen beobachtete minimalste Einsatz betrug EUR 2,- und der Maximaleinsatz bei diesem Spiel EUR 10,-. Tatsache ist, dass der Zeuge beobachten konnte, dass gegen bare Münze gespielt wurde. Bei dem mannshohen Pokerautomaten "CASINO MULTIGAME" handelt es sich um einen Geldspielapparat. Das heißt, gegen eine vermögensrechtliche Leistung wird ein vermögensrechtlicher Gewinn ausgespielt. Der Höchsteinsatz pro Spieler beträgt EUR 2,25,-. Die Tatsache wurde vor Ort durch den sachbearbeitenden Beamten festgestellt, wobei eine 2-Euro-Münze eingeworfen und der Spieleinsatz von EUR 0,45 mit der Risikotaste auf das 5-fache pro Spiel vervielfacht wurde. Aus den o.a. Gründen und der weiteren Tatsache, dass die Gewinne ausschließlich bzw. vorwiegend vom Zufall abhängen, ist auszugehen, dass dem Glücksspielgesetz zuwider gehandelt wird. (Bescheid an Erstbeschwerdeführer:) Sie sind daher verdächtig, verbotene Spielapparate aufgestellt und betrieben und somit eine Verwaltungsübertretung begangen zu haben. (Bescheid an Zweitbeschwerdeführer:) Sie sind daher verdächtig, verbotene Spielapparate aufgestellt und betrieben bzw. zur Aufstellung und Betrieb im Land Salzburg überlassen zu haben und somit eine Verwaltungsübertretung begangen zu haben."

Unter Bezugnahme auf " Verwaltungsübertretung nach: §§ 21 Abs. 1 b i.V.m. 32 Abs. 1 und 2 Salzburger Veranstaltungsgesetz 1997 i.d.G.F. bzw. 4 (1) Glücksspielgesetz" wurde ausgesprochen, das zur Sicherung des Verfalls der Pokertisch sowie der Pokerautomat "Casino Multigame" in Beschlag genommen würden. Unter Bezugnahme auf " Verwaltungsübertretung nach: Paragraphen 21, Absatz eins, b in Verbindung mit 32 Absatz eins und 2 Salzburger Veranstaltungsgesetz 1997 i.d.G.F. bzw. 4 (1) Glücksspielgesetz" wurde ausgesprochen, das zur Sicherung des Verfalls der Pokertisch sowie der Pokerautomat "Casino Multigame" in Beschlag genommen würden.

Der Erstbeschwerdeführer legte in seiner Berufung ("wegen: Beschlagnahme eines Pokertisches gem. § 39 VStG") gegen den an ihn gerichteten Bescheid seine Legitimation als Eigentümer des Pokertisches dar; er sei vor der Anmietung des Clublokales durch den Sachbearbeiter F. der BH dahingehend informiert worden sei, dass "Pineapple Poker" ein zulässiges Geschicklichkeitsspiel sei. Auf Grund dieser Auskunft durch F. habe der Erstbeschwerdeführer mit Freunden den Club gegründet und dort regelmäßig Kartenspiele (ausschließlich "Pineapple Poker") abgehalten. Dieses Spiel sei gemäß dem hierzu eingeholten Gutachten des Mathematikers Univ. Prof. Dr. L. ein Geschicklichkeitsspiel mit einem Geschicklichkeitsanteil in einer Bandbreite von 0 bis 100 von 57,5 %. Der Pokertisch sei auch kein Geldspielapparat im Sinne des Salzburger Veranstaltungsgesetzes. Der Erstbeschwerdeführer legte in seiner Berufung ("wegen: Beschlagnahme eines Pokertisches gem. Paragraph 39, VStG") gegen den an ihn gerichteten Bescheid seine Legitimation als Eigentümer des Pokertisches dar; er sei vor der Anmietung des Clublokales durch den Sachbearbeiter F. der BH dahingehend informiert worden sei, dass "Pineapple Poker" ein zulässiges Geschicklichkeitsspiel sei. Auf Grund dieser Auskunft durch F. habe der Erstbeschwerdeführer mit Freunden den Club gegründet und dort regelmäßig Kartenspiele (ausschließlich "Pineapple Poker") abgehalten. Dieses Spiel sei gemäß dem hierzu eingeholten Gutachten des Mathematikers Univ. Prof. Dr. L. ein Geschicklichkeitsspiel mit einem Geschicklichkeitsanteil in einer Bandbreite von 0 bis 100 von 57,5 %. Der Pokertisch sei auch kein Geldspielapparat im Sinne des Salzburger Veranstaltungsgesetzes.

Mit dem erstangefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung des Erstbeschwerdeführers als unbegründet ab. In der Begründung führte sie aus, dass bereits der Verdacht, es werde eine mit der Strafe des Verfalles bedrohte Verbotsnorm überschritten, nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ausreiche. Dieser Verdacht bestehe sowohl hinsichtlich des Pokertisches als auch des Pokerautomaten.

"Wegen § 39 VStG Beschlagnahme eines Spielautomaten" erhob die F-Gesellschaft Berufung gegen den an den Zweitbeschwerdeführer gerichteten Bescheid. Sie begründet ihre Legitimation zur Erhebung der Berufung mit dem nachgewiesenen Eigentum an dem Spielautomaten. Begründend wird ausgeführt, der vom Glücksspielgesetz geforderte Höchsteinsatz von EUR 0,50 werde nicht überschritten, der Einsatz pro Einzelspiel betrage höchstens EUR 0,45. Zur Verfünfachung des Spieleinsatzes sei es notwendig, jeweils einen Einzelspielvorgang durch das jeweilige Betätigen einer Einzeltaste durchzuführen. Der für eine Beschlagnahme erforderliche Verdacht einer Verwaltungsübertretung könne im gegenständlichen Fall nicht vorliegen, da der einschreitende Sicherheitsbeamte vom Erstbeschwerdeführer darüber informiert worden sei, dass keine Gewinne ausbezahlt würden."Wegen Paragraph 39, VStG Beschlagnahme eines Spielautomaten" erhob die F-Gesellschaft Berufung gegen den an den Zweitbeschwerdeführer gerichteten Bescheid. Sie begründet ihre Legitimation zur Erhebung der Berufung mit dem nachgewiesenen Eigentum an dem Spielautomaten. Begründend wird ausgeführt, der vom Glücksspielgesetz geforderte Höchsteinsatz von EUR 0,50 werde nicht überschritten, der Einsatz pro Einzelspiel betrage höchstens EUR 0,45. Zur Verfünfachung des Spieleinsatzes sei es notwendig, jeweils einen Einzelspielvorgang durch das jeweilige Betätigen einer Einzeltaste durchzuführen. Der für eine Beschlagnahme erforderliche Verdacht einer Verwaltungsübertretung könne im gegenständlichen Fall nicht vorliegen, da der einschreitende Sicherheitsbeamte vom Erstbeschwerdeführer darüber informiert worden sei, dass keine Gewinne ausbezahlt würden.

Mit dem zweitangefochtenen Bescheid entschied die belangte Behörde wie folgt:

"Der Unabhängige Verwaltungssenat des Landes Salzburg erlässt

durch die Einzelmitglieder ... über die Berufung der (F.-

Gesellschaft) gegen den Beschlagnahmebescheid der Bezirkshauptmannschaft Zell am See vom 7.12.2006, Zahl 30606/369- 13274-2006, (Bescheidadressat (Zweitbeschwerdeführer)) folgendes

ERKENNTNIS:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG iVm § 24 VStG wird die Berufung als unbegründet abgewiesen."Gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG in Verbindung mit Paragraph 24, VStG wird die Berufung als unbegründet abgewiesen."

In der Begründung führt die belangte Behörde aus, die F.- Gesellschaft sei als Eigentümerin des beschlagnahmten Gegenstandes zur Erhebung einer Berufung gegen den an den Zweitbeschwerdeführer gerichteten Bescheid legitimiert. Bereits der Verdacht, dass eine mit der Strafe des Verfalles bedrohte Verbotsnorm überschritten werde, reiche aus, um eine Beschlagnahme durchzuführen. Da der Automat bereits 3 Wochen in Betrieb sei, sei ein fortgesetztes Überschreiten von Strafbestimmungen anzunehmen gewesen. Ob der beschlagnahmte Spielapparat hinsichtlich der Spieleinsätze bzw. Gewinne unter das Glücksspielmonopol falle oder nicht, sei unbeachtlich. Auch der Verdacht eines verbotenen Betriebes eines Geldspielapparates nach dem Salzburger Veranstaltungsgesetz rechtfertige die Beschlagnahme.

Gegen diese Bescheide richten sich die vorliegenden Beschwerden, mit welchen die Beschwerdeführer die Aufhebung der angefochtenen Bescheide wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften begehren.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete zu jeder Beschwerde jeweils eine Gegenschrift; in der Gegenschrift betreffend die Beschwerde des Zweitbeschwerdeführers wird deren Zurückweisung begehrt.

Die Beschwerde des Zweitbeschwerdeführers ist unzulässig.

Gemäß Art. 131 Abs. 1 B-VG kann gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch den Bescheid in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet, nach Erschöpfung des Instanzenzuges. Gemäß Artikel 131, Absatz eins, B-VG kann gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch den Bescheid in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet, nach Erschöpfung des Instanzenzuges.

Aus der dem Verwaltungsgerichtshof vorliegenden Beschwerde des Zweitbeschwerdeführers geht klar hervor, dass dieser die Beschwerde in seinem Namen und nicht etwa im Namen der von ihm vertretenen F.-Gesellschaft eingebracht hat. Der Zweitbeschwerdeführer wird auf der ersten Seite der Beschwerde als Beschwerdeführer genannt;

der weitere Text ("erhebe ich") und der Umstand, dass die Beschwerde ist mit seinem Namen unterfertigt ist, lässt keinen Zweifel offen.

Der angefochtene Bescheid behandelt jedoch die von der F.- Gesellschaft erhobene Berufung. Der angefochtene Bescheid ist zwar sowohl an die F.-Gesellschaft als auch an den Zweitbeschwerdeführer ergangen, weil in der Zustellungsverfügung die Zustellung an die Rechtsanwälte-GmbH "als Rechtsvertreter der F.-Gesellschaft und von Herrn (Zweitbeschwerdeführer)" angeordnet wurde; darin wurde aber nicht über ein (gar nicht erhobenes) Rechtsmittel des Zweitbeschwerdeführers abgesprochen. Die Möglichkeit einer Rechtsverletzung des Zweitbeschwerdeführers durch die mit dem angefochtenen Bescheid vorgenommene Abweisung einer vom Zweitbeschwerdeführer nicht erhobenen Berufung besteht nicht.

Aus diesen Erwägungen war die vorliegende Beschwerde gemäß § 34 Abs. 1 und 3 VwGG mangels Berechtigung zu ihrer Erhebung in nicht öffentlicher Sitzung zurückzuweisen. Aus diesen Erwägungen war die vorliegende Beschwerde gemäß Paragraph 34, Absatz eins, und 3 VwGG mangels Berechtigung zu ihrer Erhebung in nicht öffentlicher Sitzung zurückzuweisen.

Über die Beschwerde des Erstbeschwerdeführers hat der Verwaltungsgerichtshof erwogen:

Der Erstbeschwerdeführer bringt vor, dass die Voraussetzungen der Beschlagnahme bei Gefahr im Verzug im Sinne des § 39 Abs. 2 VStG nicht vorgelegen seien. Es sei im ersten Moment schwer zu erkennen ob es sich um Pineapple Poker handle oder um ein anderes Pokerspiel. Pineapple Poker stelle ein zulässiges Geschicklichkeitsspiel dar mit einem Geschicklichkeitsanteil von 57,5 %. Vor Anmietung des Clublokals habe der Erstbeschwerdeführer in einem Gespräch mit dem Sachbearbeiter F. der BH ausdrücklich geklärt, dass nur Pineapple Poker gespielt würde und F habe ihn über die Zulässigkeit dieser Pokervariante informiert. Der Erstbeschwerdeführer bringt vor, dass die Voraussetzungen der Beschlagnahme bei Gefahr im Verzug im Sinne des Paragraph 39, Absatz 2, VStG nicht vorgelegen seien. Es sei im ersten Moment schwer zu erkennen ob es sich um Pineapple Poker handle oder um ein anderes Pokerspiel. Pineapple Poker stelle ein zulässiges Geschicklichkeitsspiel dar mit einem Geschicklichkeitsanteil von 57,5 %. Vor Anmietung des Clublokals habe der Erstbeschwerdeführer in einem Gespräch mit dem Sachbearbeiter F. der BH ausdrücklich geklärt, dass nur Pineapple Poker gespielt würde und F habe ihn über die Zulässigkeit dieser Pokervariante informiert.

Dem bisherigen Verfahren sei keinesfalls zu entnehmen, dass der einschreitende Beamte eine Beobachtung hinsichtlich eines illegalen Karten- bzw. Glücksspieles gemacht hätte, was allenfalls eine Beschlagnahme rechtfertigen könnte. Der Beschlagnahmebescheid bzw. das Erkenntnis der belangten Behörde stelle nur fest, dass ein Zeuge ein Spiel beobachtet habe, wobei vier Spielteilnehmer untereinander und gegen die Bank spielten. Es konnte jedoch nicht konkretisiert werden, wann diese Beobachtung stattgefunden habe, viel weniger, dass die Beobachtung am Beschlagnahmetag gemacht worden sei. Aus diesen Ausführungen sei ersichtlich, dass ein begründeter Verdacht im konkreten Fall nicht vorlag. Hinsichtlich des beschlagnahmten Pokerautomaten bringt der Erstbeschwerdeführer vor, dass bei diesem keine Gewinne ausgezahlt worden seien. Zum Zeitpunkt der Beschlagnahme habe niemand mit dem Pokerautomaten gespielt. Der Spieleinsatz sei mit EUR 0,45 begrenzt. Die Beschlagnahme hätte nicht das gelindeste Mittel dargestellt, es hätte der Erlag eines Geldbetrages angeordnet werden können.

Vorauszuschicken ist, dass die BH in ihrem Bescheid als Rechtsgrundlage § 39 Abs. 1 VStG (iVm ...) angegeben hat und dies durch die Berufungsentscheidung bestätigt worden war; die vorangegangene Beschlagnahme wegen Gefahr im Verzug (§ 39 Abs. 2 VStG) ist hier nicht gegenständlich. Vorauszuschicken ist, dass die BH in ihrem Bescheid als Rechtsgrundlage Paragraph 39, Absatz eins, VStG in Verbindung mit ...) angegeben hat und dies durch die Berufungsentscheidung bestätigt worden war; die vorangegangene Beschlagnahme wegen Gefahr im Verzug (Paragraph 39, Absatz 2, VStG) ist hier nicht gegenständlich.

Gemäß § 39 Abs. 1 VStG kann die Behörde, wenn der Verdacht einer Verwaltungsübertretung vorliegt, für die der Verfall von Gegenständen als Strafe vorgesehen ist, zur Sicherung des Verfalls die Beschlagnahme dieser Gegenstände anordnen. Bezüglich des Pokertisches nahm die belangte Behörde (ausschließlich) den Verdacht der Übertretung des § 52 Abs. 1 Z. 1 (hier in der Fassung BGBl. I Nr. 125/2003; GSpG) an, wobei im Abs. 2 dieser Bestimmung Verfall als Strafe vorgesehen ist. § 53 GSpG regelt die besonderen Voraussetzungen der Beschlagnahme nach diesem Gesetz. Die beiden Bestimmungen lauten auszugsweise: Gemäß Paragraph 39, Absatz eins, VStG kann die Behörde, wenn der Verdacht einer Verwaltungsübertretung vorliegt, für die der Verfall von Gegenständen als Strafe vorgesehen ist, zur

Sicherung des Verfalls die Beschlagnahme dieser Gegenstände anordnen. Bezüglich des Pokertisches nahm die belangte Behörde (ausschließlich) den Verdacht der Übertretung des Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, (hier in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 125 aus 2003,; GSpG) an, wobei im Absatz 2, dieser Bestimmung Verfall als Strafe vorgesehen ist. Paragraph 53, GSpG regelt die besonderen Voraussetzungen der Beschlagnahme nach diesem Gesetz. Die beiden Bestimmungen lauten auszugsweise:

"§ 52

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

1. wer Glücksspiele entgegen den Vorschriften dieses Bundesgesetzes zur Teilnahme vom Inland aus veranstaltet, organisiert, anbietet oder unternehmerisch zugänglich macht;

...

5. wer Glücksspielapparate oder Glücksspielautomaten, die dem Glücksspielmonopol unterliegen, außerhalb einer Spielbank betreibt (Veranstalter) oder zugänglich macht (Inhaber);

...

1. (2) Absatz 2, Gegenstände, mit deren Hilfe in das Glücksspielmonopol eingegriffen wurde, unterliegen, sofern sie nicht gemäß § 54 einzuziehen sind, dem Verfall. Gegenstände, mit deren Hilfe in das Glücksspielmonopol eingegriffen wurde, unterliegen, sofern sie nicht gemäß Paragraph 54, einzuziehen sind, dem Verfall.

...

§ 53

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

1. der Verdacht besteht, dass
a) mit Glücksspielapparaten, 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

b) durch die Verwendung technischer Hilfsmittel gegen § 52 Abs. 1 Z 7 verstoßen wird oder

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

3. fortgesetzt oder wiederholt durch die Verwendung technischer Hilfsmittel gegen § 52 Abs. 1 Z 7 verstoßen wird."

Eine abschließende Qualifikation des in dem gegenständlichen Casino (Clublokal) angebotenen Spieles "Pineapple

Poker" bzw., wie dies der Erstbeschwerdeführer jetzt nennt, "Two Aces", als Geschicklichkeits- oder Glücksspiel ist, wie der Verwaltungsgerichtshof schon mehrfach, z.B. in seinem Erkenntnis vom 17. März 2006, Zl. 2004/05/0106, ausgesprochen hat, für die Anordnung einer Beschlagnahme nicht erforderlich, weil bereits der Verdacht, dass eine mit der Strafe des Verfalls bedrohte Verbotsnorm übertreten wurde, ausreicht. Dass ein solches Spiel gespielt wurde, bestreitet der Erstbeschwerdeführer nicht; bei seiner Vernehmung am 26. September 2006 hat er ausdrücklich angegeben, dass dieses Spiel seit ca. eineinhalb Monaten von den 9 Clubmitgliedern gespielt werde.

Angesichts dessen konnte die belangte Behörde zu Recht vom Verdacht eines fortgesetzten Verstoßes gegen Strafbestimmungen ausgehen. Ob letztlich § 52 GSpG verletzt wurde, ist für die Rechtmäßigkeit der Beschlagnahme ohne Belang. Angesichts dessen konnte die belangte Behörde zu Recht vom Verdacht eines fortgesetzten Verstoßes gegen Strafbestimmungen ausgehen. Ob letztlich Paragraph 52, GSpG verletzt wurde, ist für die Rechtmäßigkeit der Beschlagnahme ohne Belang.

Wohl kann gemäß § 39 Abs. 3 VStG die Behörde an Stelle der Beschlagnahme den Erlag eines Geldbetrages anordnen, der dem Wert der der Beschlagnahme unterliegenden Sache entspricht. Diese Anordnung des Erlages eines Geldbetrages an Stelle der Beschlagnahme ist in das Ermessen der Behörde gestellt. Dass von diesem Ermessen nicht im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht worden wäre, vermag der Verwaltungsgerichtshof nicht zu erkennen, hat doch die Beschlagnahme (jedenfalls auch) den Zweck verfolgt, den (allenfalls weiteren) Betrieb des in Rede stehenden Spieltisches zu verhindern (s. das hg. Erkenntnis vom 12. April 1996, Zl. 94/02/0035, mwN). Wohl kann gemäß Paragraph 39, Absatz 3, VStG die Behörde an Stelle der Beschlagnahme den Erlag eines Geldbetrages anordnen, der dem Wert der der Beschlagnahme unterliegenden Sache entspricht. Diese Anordnung des Erlages eines Geldbetrages an Stelle der Beschlagnahme ist in das Ermessen der Behörde gestellt. Dass von diesem Ermessen nicht im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht worden wäre, vermag der Verwaltungsgerichtshof nicht zu erkennen, hat doch die Beschlagnahme (jedenfalls auch) den Zweck verfolgt, den (allenfalls weiteren) Betrieb des in Rede stehenden Spieltisches zu verhindern (s. das hg. Erkenntnis vom 12. April 1996, Zl. 94/02/0035, mwN).

Die Beschwerde erweist sich daher, soweit sie den Pokertisch betrifft, als unberechtigt, sodass sie in diesem Umfang gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war. Die Beschwerde erweist sich daher, soweit sie den Pokertisch betrifft, als unberechtigt, sodass sie in diesem Umfang gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG abzuweisen war.

Trotz der Klarstellung schon in der Polizeianzeige vom 28. September 2006, die den Zweitbeschwerdeführer im Zusammenhang mit dem Spielapparat als Verdächtigen ansah, wurde mit dem Bescheid der BH auch gegenüber dem Erstbeschwerdeführer die Beschlagnahme des Spielautomaten ausgesprochen. Dem angefochtenen Bescheid ist jedoch nicht zu entnehmen, inwieweit ein Tatverdacht auch des Erstbeschwerdeführers - sei es nach § 52 Abs. 1 Z. 5 GSpG, sei es nach § 32 des Salzburger Veranstaltungsgesetzes - diesbezüglich vorliegt. Gemäß § 17 Abs. 1 VStG dürfen, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen, nur Gegenstände für verfallen erklärt werden, die im Eigentum des Täters oder eines Mitschuldigen stehen oder ihnen vom Verfügungsberechtigten überlassen worden sind, obwohl dieser hätte erkennen müssen, dass die Überlassung des Gegenstandes der Begehung einer mit Verfall bedrohten Verwaltungsübertretung dienen werde. Hier steht jedenfalls fest, dass sich der Spielautomat nicht im Eigentum des Erstbeschwerdeführers befindet; warum trotzdem auch ihm gegenüber die Beschlagnahme ausgesprochen wurde, hätte einer entsprechenden Begründung bedurft. Trotz der Klarstellung schon in der Polizeianzeige vom 28. September 2006, die den Zweitbeschwerdeführer im Zusammenhang mit dem Spielapparat als Verdächtigen ansah, wurde mit dem Bescheid der BH auch gegenüber dem Erstbeschwerdeführer die Beschlagnahme des Spielautomaten ausgesprochen. Dem angefochtenen Bescheid ist jedoch nicht zu entnehmen, inwieweit ein Tatverdacht auch des Erstbeschwerdeführers - sei es nach Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer 5, GSpG, sei es nach Paragraph 32, des Salzburger Veranstaltungsgesetzes - diesbezüglich vorliegt. Gemäß Paragraph 17, Absatz eins, VStG dürfen, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen, nur Gegenstände für verfallen erklärt werden, die im Eigentum des Täters oder eines Mitschuldigen stehen oder ihnen vom Verfügungsberechtigten überlassen worden sind, obwohl dieser hätte erkennen müssen, dass die Überlassung des Gegenstandes der Begehung einer mit Verfall bedrohten Verwaltungsübertretung dienen werde. Hier steht jedenfalls fest, dass sich der Spielautomat nicht im Eigentum des Erstbeschwerdeführers befindet; warum trotzdem auch ihm gegenüber die Beschlagnahme ausgesprochen wurde, hätte einer entsprechenden Begründung bedurft.

Da diesbezüglich der Sachverhalt in einem wesentlichen Punkt einer Ergänzung bedarf, war der den Erstbeschwerdeführer betreffende abweisende Berufungsbescheid, soweit er den Spielautomaten betraf, wegen

Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b VwGG aufzuheben. Da diesbezüglich der Sachverhalt in einem wesentlichen Punkt einer Ergänzung bedarf, war der den Erstbeschwerdeführer betreffende abweisende Berufungsbescheid, soweit er den Spielautomaten betraf, wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera b, VwGG aufzuheben.

Die Aussprüche über den Kostenersatz gründen sich auf die §§ 47 ff VwGG, hinsichtlich der Beschwerde des Zweitbeschwerdeführers insbesondere auf § 51 VwGG, in Verbindung mit § 3 Abs. 2 der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Die Aussprüche über den Kostenersatz gründen sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG, hinsichtlich der Beschwerde des Zweitbeschwerdeführers insbesondere auf Paragraph 51, VwGG, in Verbindung mit Paragraph 3, Absatz 2, der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,.

Wien, am 30. April 2009

Schlagworte

Ermessen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2009:2007050050.X00

Im RIS seit

25.05.2009

Zuletzt aktualisiert am

01.06.2010

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at