

TE Vwgh Erkenntnis 2008/11/24 2006/05/0173

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.11.2008

Index

L70706 Theater Veranstaltung Steiermark;
L70716 Spielapparate Steiermark;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

VeranstaltungsG Stmk 1969 §37 Abs1;
VeranstaltungsG Stmk 1969 §5a;
VStG §5 Abs1;
1. VStG § 5 heute
2. VStG § 5 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VStG § 5 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2018

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 Beschwerde der F in G, vertreten durch Dr. Teja H. Kapsch, Rechtsanwalt in 8010 Graz, Marburger Kai 47/I, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenat für die Steiermark vom 28. April 2006, Zl. UVS 30.17-154/2005-2, betreffend Bestrafung nach dem Stmk. Veranstaltungsgesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Land Steiermark Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die Beschwerdeführerin betreibt im Gasthaus Sch. in Graz in einem für jedermann frei begehbaren Raum einen Geldspielapparat. Der Lebensgefährte der Beschwerdeführerin H. K., der einen Automatenverleih und -handel betreibt, ist Eigentümer des Geldspielapparates und hat das Gerät an die Beschwerdeführerin vermietet.

Im Zuge einer Kontrolle nach dem Steiermärkischen Veranstaltungsgesetz am 23. Oktober 2004 durch Organwalter der Bundespolizeidirektion Graz wurde festgestellt, die Bewilligungsplakette auf dem Geldspielapparat sei zwar ordnungsgemäß angebracht, stimme aber nicht mit der im Gehäuse befindlichen Platine überein. Die

Bewilligungsplakette beziehe sich auf eine mit Bescheid des Magistrats Graz vom 18. Februar 2003 der Beschwerdeführerin erteilte Bewilligung zum Aufstellen und Betrieb dieses Geldspielapparates und laute auf eine Type "Bell Star + Euro", es sei jedoch das Spiel "Kajot Joker Mania" am Display ersichtlich gewesen.

Mit Bescheid vom 29. Oktober 2004 ordnete die Bundespolizeidirektion Graz die Beschlagnahme des Geldspielapparates einschließlich des darin enthaltenen Geldes gemäß § 39 VStG zur Sicherung des Verfalls an. Im Zuge des auf Grund der Berufung gegen diesen Bescheid durchgeführten Ermittlungsverfahrens wurden die Beschwerdeführerin, H. K. und der Meldungsleger einvernommen. H. K. gab an, ihm sei am 21. oder 22. Oktober 2004 mitgeteilt worden, dass der Spielautomat defekt sei. Eine Behebung des Defekts vor Ort sei nicht möglich gewesen, weshalb er die Platine ausgetauscht habe. Die Platine sei von einem Techniker repariert worden; es bestand die Absicht, dass sie nach dem Wochenende wieder eingebaut werde. Mit Bescheid vom 29. Oktober 2004 ordnete die Bundespolizeidirektion Graz die Beschlagnahme des Geldspielapparates einschließlich des darin enthaltenen Geldes gemäß Paragraph 39, VStG zur Sicherung des Verfalls an. Im Zuge des auf Grund der Berufung gegen diesen Bescheid durchgeführten Ermittlungsverfahrens wurden die Beschwerdeführerin, H. K. und der Meldungsleger einvernommen. H. K. gab an, ihm sei am 21. oder 22. Oktober 2004 mitgeteilt worden, dass der Spielautomat defekt sei. Eine Behebung des Defekts vor Ort sei nicht möglich gewesen, weshalb er die Platine ausgetauscht habe. Die Platine sei von einem Techniker repariert worden; es bestand die Absicht, dass sie nach dem Wochenende wieder eingebaut werde.

Die Beschwerdeführerin führte in einer Stellungnahme vom 17. Jänner 2005 aus, der Geldspielautomat sei am 1. Oktober 2004 ordnungsgemäß zur Lustbarkeitsabgabe angemeldet worden, als Spiel sei "Bell Star+ Euro KA" angeführt worden. Auf Grund eines Programmfehlers sei kurzfristig die ordnungsgemäß angemeldete Platine gegen eine Platine Joker Mania ausgewechselt worden. Da der Defekt am Wochenende aufgetreten sei, habe eine diesbezügliche Verständigung der Behörde nicht vorgenommen werden können. Mit dem Schriftsatz wurde ein Gutachten vorgelegt, wonach auch die ausgetauschte Platine bewilligungskonform sei.

Mit Bescheid der belangte Behörde vom 7. März 2005 wurde der Berufung Folge gegeben und der angefochtene Bescheid "behoben", weil die Voraussetzungen für eine Beschlagnahme nicht vorgelegen seien.

Sodann beantragte die Beschwerdeführerin neuerlich die Vernehmung des Zeugen H. K. zum Beweis dafür, dass ohne Wissen der Beschwerdeführerin die Wirtin Sch. den Zeugen am 22. Oktober 2004 beauftragt habe, den Defekt zu beheben. Die Beschwerdeführerin habe davon erst nach der Anzeige erfahren.

Mit Straferkenntnis der Bundespolizeidirektion Graz vom 10. August 2005 wurde der Beschwerdeführerin zur Last gelegt:

"Sie haben am 23.10.2004 um 19.40 in ..., Gasthaus Sch., einen Geldspielapparat Bell Star+ Euro (Bewilligungsplakette vom Mag. Graz, Gewerbeamt, mit Platine Bell Star+ Euro, jedoch Apparat mit dem Spiel KAJOT Joker Mania), ohne behördliche Genehmigung bzw. Bewilligung, (Bewilligungsplakette stimmte nicht mit dem im Gehäuse befindlichen Spiel überein), aufgestellt und betrieben.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt: § 5a Abs. 1 Stmk. Veranstaltungsgesetz" Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt: Paragraph 5 a, Absatz eins, Stmk. Veranstaltungsgesetz"

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde über die Beschwerdeführerin eine Geldstrafe von EUR 500,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 7 Tage) verhängt; weiters wurde sie zu einem Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens und zum Ersatz der Barauslagen für Transportkosten verpflichtet.

In der dagegen erhobenen Berufung verwies die Beschwerdeführerin auf ihre Stellungnahmen im erstinstanzlichen Verfahren, die sie zum Inhalt ihrer Berufungsausführung erhob. Als Beweismittel führte sie den Zeugen H. K. und ihre Einvernahme an.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung hinsichtlich Tatvorwurf und Strafausspruch sowie Auferlegung des Beitrages zu den Kosten des Strafverfahrens erster Instanz ab. Hinsichtlich des Ausspruchs betreffend die Auferlegung der Transportkosten wurde der Berufung Folge gegeben und das Straferkenntnis in diesem Umfang "behoben".

Zur subjektiven Tatseite führte die belangte Behörde aus, das Aufstellen des Geldspielapparates und dessen technische Wartung durch H. K., welcher ohne Wissen der Beschwerdeführerin die Platine ausgetauscht habe, bedeute keine Überwälzung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit. Eine solche Überwälzung sei nur dann möglich, wenn der

Gesetzgeber Derartiges vorsehe. Um ein schuldhaftes Verhalten der Beschwerdeführerin auszuschließen, hätte diese neben der Beauftragung einer tauglichen Person, im Rahmen der von ihr zu erwartenden und zumutbaren Sorgfaltspflicht auch geeignete Kontrollmaßnahmen gegenüber der beauftragten Person treffen müssen. Die Beschwerdeführerin habe mangels Kontrollsystem zumindest fahrlässig gehandelt. Unter Berücksichtigung des Unrechtsgehaltes der Tat sowie der subjektiven und objektiven, für die Strafbemessung entscheidenden Kriterien, erscheine die Strafe bei einem Strafraum von bis zu EUR 7.267,00 angepasst.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde, mit welcher die Beschwerdeführerin die Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften begehrt.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und erstattete eine Gegenschrift.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin bringt vor, es seien schon im erstinstanzlichen Bescheid keine Feststellungen getroffen worden, unter welchen Umständen H. K. den Austausch der Platine vorgenommen habe und ob die Ersatzplatine (entsprechend dem vorgelegten Gutachten) bewilligungskonform sei. Diesem Umstand komme in Bezug auf den Schutzzweck der verletzten Norm wesentliche Bedeutung zu, zumal die belangte Behörde selbst darlege, durch die individuelle Bewilligung eines konkreten Spieles solle verhindert werden, dass Spielapparate mit verrohender Wirkung aufgestellt und betrieben werden. Feststellungen zur subjektiven Tatseite habe es erstmals im angefochtenen Bescheid gegeben. Die Außerachtlassung einer Sorgfaltspflicht habe die belangte Behörde ohne Einvernahme der Beschwerdeführerin und des Zeugen H. K und somit ohne hinreichende Sachverhaltsermittlung angenommen. Die belangte Behörde habe Feststellungen unterlassen, welche konkreten Kontrollmaßnahmen die Beschwerdeführerin hätte ergreifen müssen, um das ihr vorgeworfene fahrlässige Verhalten zu unterbinden.

Zur Strafbemessung bringt die Beschwerdeführerin vor, es sei weder das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung, noch die Gefährdung der Interessen, deren Schutz die Strafdrohung diene, berücksichtigt worden. Gemäß dem Gutachten sei die eingetauschte Platine bewilligungskonform, es liege keine bewilligungslose Inbetriebnahme vor und es habe lediglich ein kurzfristiger Austausch stattgefunden.

Nach § 5a Steiermärkisches Veranstaltungsgesetz, LGBl. Nr. 192/1969 in der im Zeitpunkt der Tat geltenden Fassung LGBl. Nr. 29/1986, bedurfte das Aufstellen und der Betrieb von Geldspielapparaten einer Bewilligung der Bezirksverwaltungsbehörde; die im Zeitpunkt der Erlassung des hier angefochtenen Bescheides (ab 1. Oktober 2005) geltende Novelle LGBl. Nr. 87/2005 änderte im Wesentlichen nur die für die Bewilligung zuständige Behörde (jetzt: Landesregierung). Die Nichteinhaltung des § 5a Veranstaltungsg in der Fassung LGBl. Nr. 29/1986 wurde gemäß § 37 Abs. 1 leg. cit. mit einer Geldstrafe von maximal S 100.000,--, seit der Novelle LGBl. Nr. 18/2002 von EUR 7.267,-- (LGBl. Nr. 87/2005: EUR 7.300,--) geahndet. Nach Paragraph 5 a, Steiermärkisches Veranstaltungsgesetz, Landesgesetzblatt Nr. 192 aus 1969, in der im Zeitpunkt der Tat geltenden Fassung Landesgesetzblatt Nr. 29 aus 1986,, bedurfte das Aufstellen und der Betrieb von Geldspielapparaten einer Bewilligung der Bezirksverwaltungsbehörde; die im Zeitpunkt der Erlassung des hier angefochtenen Bescheides (ab 1. Oktober 2005) geltende Novelle Landesgesetzblatt Nr. 87 aus 2005, änderte im Wesentlichen nur die für die Bewilligung zuständige Behörde (jetzt: Landesregierung). Die Nichteinhaltung des Paragraph 5 a, Veranstaltungsg in der Fassung Landesgesetzblatt Nr. 29 aus 1986, wurde gemäß Paragraph 37, Absatz eins, leg. cit. mit einer Geldstrafe von maximal S 100.000,--, seit der Novelle Landesgesetzblatt Nr. 18 aus 2002, von EUR 7.267,-- (LGBl. Nr. 87/2005: EUR 7.300,--) geahndet.

Dass dieser Straftatbestand von der Beschwerdeführerin objektiv erfüllt wurde, kann nicht in Abrede gestellt werden. Es steht fest und wurde von ihr auch nicht bestritten, dass am 23. Oktober 2004 ein Apparat betrieben wurde, für den keine Bewilligung nach § 5a Veranstaltungsg vorlag; die vorhandene Bewilligung betraf einen Apparat mit einem anderen Spiel. Ob das tatsächlich eingebaute Spiel auch bewilligungsfähig gewesen wäre, spielt keine Rolle, weil das Gesetz den Betrieb nur auf Grund einer Bewilligung erlaubt. Dass dieser Straftatbestand von der Beschwerdeführerin objektiv erfüllt wurde, kann nicht in Abrede gestellt werden. Es steht fest und wurde von ihr auch nicht bestritten, dass am 23. Oktober 2004 ein Apparat betrieben wurde, für den keine Bewilligung nach Paragraph 5 a, Veranstaltungsg vorlag; die vorhandene Bewilligung betraf einen Apparat mit einem anderen Spiel. Ob das tatsächlich eingebaute Spiel auch bewilligungsfähig gewesen wäre, spielt keine Rolle, weil das Gesetz den Betrieb nur auf Grund einer Bewilligung erlaubt.

Es bedurfte daher weder eines Eingehens auf das von der Beschwerdeführerin vorgelegte Sachverständigengutachten, nach dem das verwendete Spiel gleichfalls bewilligungsfähig gewesen wäre, noch spielten die Umstände eine Rolle, die zum Austausch der Platine führten. Daher war auch die neuerliche Befragung des Zeugen K. entbehrlich.

Die Erfüllung des Straftatbestandes setzt weder den Eintritt einer Gefahr noch einen Schaden voraus; es handelt sich um ein so genanntes Ungehorsamsdelikt, bei welchem gemäß § 5 Abs. 1 VStG Fahrlässigkeit anzunehmen ist, wenn der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Die Erfüllung des Straftatbestandes setzt weder den Eintritt einer Gefahr noch einen Schaden voraus; es handelt sich um ein so genanntes Ungehorsamsdelikt, bei welchem gemäß Paragraph 5, Absatz eins, VStG Fahrlässigkeit anzunehmen ist, wenn der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Soweit sich die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang darauf beruft, dass K. den Austausch vorgenommen hat, ohne dass sie etwas davon wusste, ist ihr zunächst entgegenzuhalten, dass die Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten im Sinne des § 9 Abs. 4 VStG hier nicht erfolgt ist, weshalb sie allein durch die Bestellung des K. nicht exkulpiert wurde. Derjenige, der sich bei der Erfüllung einer ihm obliegenden gesetzlichen Verpflichtung der Hilfe eines Dritten bedient, bleibt, soweit ihn ein Verschulden trifft, strafrechtlich verantwortlich (siehe die Nachweise bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II2, E 250 zu § 5 VStG). Soweit sich die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang darauf beruft, dass K. den Austausch vorgenommen hat, ohne dass sie etwas davon wusste, ist ihr zunächst entgegenzuhalten, dass die Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten im Sinne des Paragraph 9, Absatz 4, VStG hier nicht erfolgt ist, weshalb sie allein durch die Bestellung des K. nicht exkulpiert wurde. Derjenige, der sich bei der Erfüllung einer ihm obliegenden gesetzlichen Verpflichtung der Hilfe eines Dritten bedient, bleibt, soweit ihn ein Verschulden trifft, strafrechtlich verantwortlich (siehe die Nachweise bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II2, E 250 zu Paragraph 5, VStG).

Hier geht es nicht um die Eignung des Gehilfen K. und um ein etwaiges Auswahlverschulden, sondern darum, dass dem kommerziellen Interesse am Fortbestand des Spielbetriebes gegenüber der Einhaltung der Verwaltungsvorschriften Vorrang eingeräumt wurde. Dass die Beschwerdeführerin irgendwelche Vorkehrungen zur Einhaltung der Verwaltungsvorschriften, beispielsweise durch entsprechende Weisungen getroffen hätte, behauptet sie nicht. Ein fahrlässiges Verhalten ihrerseits kann daher nicht in Abrede gestellt werden.

Unter Bedachtnahme auf den gegebenen Strafrahmen vermag der Verwaltungsgerichtshof einen Ermessensmissbrauch im Rahmen der Strafzumessung nicht zu erkennen. Wenn die Beschwerdeführerin auch hier darauf verweist, dass die Tat keine nachteiligen Folgen nach sich gezogen hat, so verkennt sie, dass gerade dies vom Tatbestand nicht gefordert wird; schon der bloße Betrieb ohne Bewilligung wird mit einer Geldstrafe von bis zu EUR 7.267,-- geahndet; wenn die hier verhängte Strafe weniger als 10 % dieses Rahmens ausmachte, sind all die Umstände, die die Beschwerdeführerin vorbringt, jedenfalls berücksichtigt.

Die Beschwerde erwies sich somit als unbegründet, sodass sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen war. Die Beschwerde erwies sich somit als unbegründet, sodass sie gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG abzuweisen war.

Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003. Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 333 aus 2003,.

Wien, am 24. November 2008

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2008:2006050173.X00

Im RIS seit

21.01.2009

Zuletzt aktualisiert am

12.08.2009

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at