jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2007/12/14 2007/05/0190

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 14.12.2007

Index

L70714 Spielapparate Oberösterreich;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §56;
SpielapparateG OÖ 1999 §3 Abs1 Z4;
SpielapparateG OÖ 1999 §4;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Giendl und die Hofräte Dr. Kail, Dr. Pallitsch, Dr. Hinterwirth und Dr. Moritz als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Plankensteiner, über die Beschwerde der J GmbH & Co KG in F, vertreten durch Dr. Leonhard Ogris, Rechtsanwalt in 8530 Deutschlandsberg, Grazer Straße 21, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 19. Juni 2007, Zl. Pol-051.635/1-2007-Jf/Ta, betreffend Zurückweisung eines Antrages auf Erlassung eines Feststellungsbescheides nach dem Oberösterreichischen Spielapparategesetz 1999, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Begründung

Die Beschwerdeführerin beantragte in ihrem Schriftsatz vom 27. März 2007 die bescheidmäßige Feststellung, "dass das Aufstellen und der Betrieb der Internet-Terminals 'TAB', allenfalls unter Vorschreibung von Auflagen, im Landesgebiet Oberösterreich genehmigt wird".

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde dieser Antrag als unzulässig zurückgewiesen, weil die Erlassung eines Feststellungsbescheides nur ein subsidiärer Rechtsbehelf sei und der Beschwerdeführerin das Feststellungsinteresse deshalb fehle, weil die strittige Rechtssache im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgesehenen verwaltungsbehördlichen Verfahrens, nämlich im Rahmen eines Verfahrens zur Genehmigung nach § 4 Oö Spielapparategesetz entschieden werden könne. Bei Beschreitung des gesetzlich vorgesehenen Bewilligungsverfahrensweges sei die Beschwerdeführerin unmittelbar keinerlei strafrechtlicher Verfolgung ausgesetzt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde. Die Beschwerdeführerin macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend.

Sie führt aus, dass das Aufstellen von Internet-Terminals in der geplanten Form weder durch Bundes- noch durch Landesgesetze geregelt sei. Es bestehe für sie die Gefahr, dass bei Aufstellen des Internet-Terminals das Internet-Gerät als "Geldspielapparat" angesehen werde. Das bloße Aufstellen eines Internet-Terminals könne keinesfalls dem Betrieb eines Geldspielapparates oder eines sonstigen unter das Spielapparategesetz fallenden Gerätes gleichgestellt werden. Die Behörde hätte sich mit dem von der Beschwerdeführerin vorgelegten Gutachten, in welchem der Privatsachverständige zum Ergebnis komme, dass das Internet-Terminal kein Spielapparat und auch kein sonstiges Unterhaltungsgerät im Sinne des Oö Veranstaltungsgesetzes 1992 sei, auseinander setzen müssen. Die Beschwerdeführerin und die Öffentlichkeit hätten ein Interesse daran, dass geklärt werde, inwieweit sich ein Betreiber eines Internet-Terminals strafbar machen könne, wenn er Kunden den Internetzugang verschaffe, bei dem es u.a. möglich sei, Plattformen zu erreichen, die mit entsprechenden Landesgesetzen nicht im Einklang stehen. Dies bedeute, dass grundsätzlich ein derartiges Internet-Terminal, welches einen erheblichen Vermögenswert darstelle, von der Behörde beschlagnahmt und in der Folge für verfallen erklärt werden könnte, wenn dieses Internet-Terminal als Geldspielapparat im Sinne des Oö Spielapparategesetzes 1999 anzusehen wäre. Das Anbieten von Dienstleistungen im Internet werde durch das Bundesgesetz, mit dem bestimmte rechtliche Aspekte des elektronischen Geschäfts- und Rechtsverkehrs geregelt werden (E-Commerce-Gesetz - ECG, BGBl. Nr. 152/2001), geregelt. Die Landesgesetzgeber hätten keine von diesem Gesetz zulässigerweise abweichenden Regelungen getroffen. Die Beschwerdeführerin sei daher berechtigt, über Internet-Terminals den Kunden u.a. auch Zugang zum kleinen Glücksspiel in der Steiermark zu ermöglichen. Das von der Beschwerdeführerin entwickelte Internet-Terminal sei schon begriffsmäßig kein Geldspielapparat oder Unterhaltungsspielapparat. Ein selbständiges Spiel sei mit diesem Terminal nicht möglich. Wohl könne man im Internet surfen, wobei der Nichtzugang zu verbotenen Spielen garantiert und gewährleistet sei. Ausschließlich zu gesetzlich bewilligten Spielformen des Landes Steiermark könne zugegriffen werden. Spielort sei nämlich der Firmensitz der Beschwerdeführerin in der Steiermark. Da die Beschwerdeführerin die genaue Beobachtung der Verwaltungsvorschriften gewährleisten wolle, ihr auch für den Fall der Abnahme und Beschlagnahme der Geräte erheblicher Vermögensschaden drohe, habe sie ein dringendes rechtliches Interesse an der Feststellung, dass die Geräte, die sie im Land Oberösterreich aufstellen wolle, keine Geldspielapparate im Sinne des Oö Spielapparategesetzes 1999 seien. Rechtsirrig gehe die belangte Behörde davon aus, dass ein Geldspielapparat verfahrensgegenständlich sei und dass daher die möglichen Bewilligungsverfahren zu führen seien. Ein Feststellungsbescheid sei geboten, da die Rechtslage ungeklärt sei und für die Beschwerdeführerin die Gefahr einer Bestrafung unter erheblichem Vermögensnachteil erwartet werden müsse; dies könne ihr nicht zugemutet werden.

Die belangte Behörde legte Aktenteile des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde ein offenbar an die Oberösterreichische Landesregierung gerichteter Antrag auf Feststellung nach dem Oö Spielapparategesetz 1999 zurückgewiesen.

Gemäß § 1 Abs. 1 des Landesgesetzes, mit dem die Aufstellung und der Betrieb von Spielapparaten und sonstigen Unterhaltsgeräten geregelt und das Oö Veranstaltungsgesetz 1992 geändert wird (Oö Spielapparategesetz 1999), LGBl. Nr. 53/1999, regelt dieses Landesgesetz u.a. das Aufstellen und den Betrieb von Spielapparaten.

Gemäß § 2 Abs. 1 leg. cit. sind Spielapparate im Sinne dieses Landesgesetzes Vorrichtungen, die zur Durchführung von Spielen bestimmt sind. Nach Abs. 2 dieses Paragraphen sind Geldspielapparate im Sinne dieses Landesgesetzes jene Spielapparate im Sinne des Abs. 1, bei denen das Spielergebnis oder ein Spielteilergebnis ausschließlich oder überwiegend vom Zufall und nicht von den persönlichen Fähigkeiten des Spielers abhängt.

Gemäß § 3 Abs. 1 dieses Gesetzes sind u.a. verboten

1.

das Aufstellen von Geldspielapparaten;

2.

die Durchführung von Geld- oder Warenausspielungen mit Spielapparaten;

3. das Aufstellen von Spielapparaten im unmittelbaren Wartebereich von Haltestellen öffentlicher Verkehrsmittel, Schulbushaltestellen sowie in Kindergärten und Schulen;

4. das Aufstellen von Spielapparaten oder die Verwendung von Spielprogrammen ohne die dafür erforderliche Spielapparatebewilligung (§ 4).

Abs. 2 dieses Paragraphen bestimmt weiters, unter welchen Voraussetzungen das Aufstellen von Spielapparaten oder die Verwendung von Spielprogrammen verboten ist.

Nach § 3 kann die Landesregierung durch Verordnung feststellen, welche Arten oder Typen von Spielapparaten oder Spielprogrammen jedenfalls Geldspielapparate oder Geldspielprogramme sind oder von den Verboten gemäß Abs. 2 umfasst sind.

§ 4 Oö Spielapparategesetz 1999 normiert die Voraussetzungen der Bewilligungspflicht für das Aufstellen von Spielapparaten und die Verwendung von Spielprogrammen und regelt das für die Erlangung einer Spielapparatebewilligung erforderliche Genehmigungsverfahren.

Ein bescheidmäßiges Feststellungsverfahren ist im Oö Spielapparategesetz 1999 nicht vorgesehen.

Gemäß § 9 Abs. 1 Oö Spielapparategesetz 1999 ist Behörde im Sinne dieses Landesgesetzes die Bezirksverwaltungsbehörde.

Mit dem angefochtenen Bescheid hat nun die belangte Behörde einen Antrag auf bescheidmäßige Feststellung, dass das Aufstellen und der Betrieb der Internetterminals "TAB" genehmigt wird, zurückgewiesen. Die Beschwerdeführerin führt zusammengefasst hiezu aus, dass die Internetterminals dem jeweiligen Gastwirt erlauben, den den Kunden angebotenen Internetzugang in entgeltlicher Form anzubieten; es werde ein Internetzugang geschaffen, der gegen Entgelt vom jeweiligen Kunden genützt werden könne. Das Aufstellen von Internetterminals in der geplanten Form sei weder durch Bundesnoch durch Landesgesetze geregelt. Es bestehe jedoch die Gefahr, dass bei Aufstellen des Internet-Terminals das Internet-Gerät als Geldspielapparat angesehen werde.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind die Verwaltungsbehörden nur dann befugt, Feststellungsbescheide im Rahmen ihrer örtlichen und sachlichen Zuständigkeit zu erlassen, wenn hiefür entweder eine ausdrückliche gesetzliche Anordnung oder ein im privaten oder öffentlichen Interesse begründeter Anlass vorliegt und die Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmen (vgl. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 4. November 1992, Zl. 86/17/0162, VwSlg. 13.732/A). Unzulässig ist es hingegen, über die den Gegenstand des Feststellungsantrages bildende Rechtsfrage einen gesonderten Feststellungsbescheid zu erlassen, wenn diese Frage im Rahmen eines anderen Verfahrens zu entscheiden ist. Die Rechtsprechung zum Feststellungsbescheid lässt den Grundsatz erkennen, dass diese Bescheidform lediglich ein subsidiärer Rechtsbehelf ist, der nur zur Anwendung kommen kann, wenn andere Möglichkeiten, die maßgebende Rechtsfrage zu klären, nicht vorhanden sind oder - worauf in dem bereits zitierten hg. Erkenntnis vom 4. November 1992 abgestellt wird - nicht zumutbar sind. Die Zulässigkeit eines Feststellungsbescheides darüber, ob ein konkretes Vorhaben nach einem bestimmten Gesetz bewilligungspflichtig ist oder nicht, hat der Verwaltungsgerichtshof, soweit nicht das betreffende Gesetz eine ausdrückliche Ermächtigung hiefür vorsieht, in ständiger Rechtsprechung verneint (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 30. Jänner 2007, Zl. 2005/05/0303, mit weiteren Nachweisen).

Das Oö Spielapparategesetz 1999 sieht die Erlassung eines Feststellungsbescheides, wie von der Beschwerdeführerin beantragt, nicht vor. Eine Feststellung in diesem Sinne ist nicht notwendiges, letztes und einziges Mittel zweckentsprechender Rechtsverfolgung, weil über die mit der begehrten Feststellung zu klärende Rechtsfrage in einem eigenen Bewilligungsverfahren (siehe § 4 Oö Spielapparategesetz 1999) abzusprechen ist. Da gemäß § 3 Abs. 1 Z. 4 das Aufstellen von Spielapparaten verboten ist, kann es zu den befürchteten Nachteilen (Beschlagnahme, Bestrafung) nicht kommen, wenn die Beschwerdeführerin den gesetzlich vorgesehenen Weg des Bewilligungsverfahrens geht.

Die Beschwerde war somit gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG i. V.m. der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 14. Dezember 2007

Schlagworte

Anspruch auf bescheidmäßige Erledigung und auf Zustellung, Recht der Behörde zur Bescheiderlassung Feststellungsbescheide

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2007:2007050190.X00

Im RIS seit

13.02.2008

Zuletzt aktualisiert am

27.10.2008

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at