

TE Vwgh Erkenntnis 2006/2/27 2006/05/0023

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 27.02.2006

Index

L70703 Theater Veranstaltung Niederösterreich;

L70713 Spielapparate Niederösterreich;

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §13 Abs3;

Spielautomateng NÖ 1982 §1 idF 7071-4;

SpielautomatenG NÖ 1982 §2 idF 7071-4;

VeranstaltungsG NÖ 1978 §1 Abs3 litc idF 7070-3;

VeranstaltungsG NÖ 1978 §1 Abs3 litn idF 7070-3;

VeranstaltungsG NÖ 1978 §5 Abs1 Z4 idF 7070-3;

VeranstaltungsG NÖ 1978 §5 Abs2 idF 7070-3;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Kail, Dr. Pallitsch, Dr. Hinterwirth und Dr. Moritz als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Gubesch, über die Beschwerde der Vento Spielautomatenverleih Gesellschaft m.b.H. & Co. KEG in Wien, vertreten durch Mag. Hubert Wagner, Rechtsanwalt in 1130 Wien, Wattmanngasse 8, gegen den Bescheid der Niederösterreichischen Landesregierung vom 14. Dezember 2005, Zl. IVW7-B-475/001-2005, betreffend Bewilligung nach dem NÖ Veranstaltungsgesetz, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Begründung

Aus der Beschwerde und dem mit der Beschwerde vorgelegten Bescheid ergibt sich nachstehender unstrittiger Sachverhalt:

Mit Schreiben vom 19. Oktober 2005 beantragte die Beschwerdeführerin bei der belangten Behörde die Erteilung der veranstaltungsrechtlichen Bewilligung zur Aufstellung von bis zu 125 Bildschirmgeräten ohne Münzeinwurfgelegenheit. Nach den Ausführungen im angefochtenen Bescheid sei im Antrag angeführt worden, dass pro Aufstellungsort jeweils eine dislozierte Inkassostelle eingerichtet sei, die laufend von einem qualifizierten Mitarbeiter besetzt sei und wertmäßig beschickt werden soll. Bei den Bildschirmen handle es sich um Monitore, die kabelmäßig an einem Server angeschlossen seien, wobei die Monitore und Kabel, außer durch die Inkassoeinrichtung, in keiner Weise

beeinflussbar seien. Der Einsatz bei der Zahlstelle, somit nicht am Gerät, betrage höchstens EUR 0,50, die Ausspielung höchstens EUR 20,-- pro Vorgang, sodass die Monopolgrenze gewahrt wäre. Mit Schreiben vom 3. November 2005 habe die belangte Behörde die Beschwerdeführerin gemäß § 13 Abs. 3 AVG aufgefordert, binnen zwei Wochen eine genaue Beschreibung der konkret beabsichtigten Spielapparate (Erzeuger, Type, Funktionsweise) vorzulegen, worin insbesondere auch Angaben darüber enthalten sein müssten, wie die Spielapparate in Betrieb genommen und benutzt werden können, welche Spiele gespielt werden und wie der gesamte Spielablauf erfolge.

Das Antwortschreiben der Beschwerdeführerin vom 18. November 2005 wird im angefochtenen Bescheid wie folgt wiedergegeben:

"-

Spielapparate im strengen Wortsinn wird es nicht geben, vielmehr kommen handelsübliche TFT - Schirme zum Einsatz;

-
als Eingabegerät sind ebenso handelsübliche Tastaturkonsolen mit mindestens 2 höchstens 8 Tasten vorgesehen;

-
ein Apparat als solcher kann - wie dem Antrag zu entnehmen ist - schon deshalb nicht vorliegen, weil weder Schirm noch Konsole eine Einwuröffnung vorsehen;

-
Einsätze werden an einer eigens eingerichteten Kassa im Nahbereich der beschriebenen Geräte bar oder unbar geleistet;

-
die Softwareprogramme laufen auf dem jeweils günstigst angebotenen Server irgendwo auf der Welt; die Verbindung zu den Geräten erfolgt über Standleitung;

-
sämtliche Software läuft ausschließlich innerhalb des vom Bundesgesetzgeber monopolfrei gestellten Bereiches, wenn auch in unterschiedlichsten Anwendungsformen - je nach Angebotslage auf dem Weltmarkt;

-
angestrebt wird eine Rahmenbewilligung, wobei mit der jeweiligen Bekanntgabe eines jeweiligen Standortes gleichzeitig ein Filialgeschäftsführer bekannt gegeben wird;

-
daher wird zum Standort ... als Geschäftsführerin ... benannt und beantragt."

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde in Anwendung des § 13 Abs. 3 AVG den Antrag auf Erteilung einer Bewilligung nach dem NÖ Veranstaltungsgesetz zurück. Unter Bedachtnahme auf die von der Antragstellerin vorgelegten Angaben könnte nicht ausgeschlossen werden, dass es sich bei den beantragten "Bildschirmgeräten" im Zusammenhang mit der darüber hinaus verwendeten Betriebseinrichtung bzw. Ausstattung um gemäß § 3 des NÖ Spielautomatengesetzes verbotene Spielautomaten handle. Die Beschwerdeführerin strebe eine "Rahmenbewilligung" an, eine Bewilligung könne, soferne die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt seien, nur für einen konkret zu benennenden individualisierten Spielapparat erfolgen. Der Aufforderung vom 3. November 2005, eine genaue Beschreibung der konkret beabsichtigten Spielapparate vorzulegen, die insbesondere auch Angaben über deren Inbetriebnahme und Spielablauf enthalten müsse, sei mit dem Schreiben vom 18. November 2005 nicht entsprochen worden, weshalb eine inhaltliche Beurteilung des Antrages nicht erfolgen könne. Dieser Aufforderung habe die Beschwerdeführerin nicht entsprochen, auf die Sanktion der Zurückweisung des Ansuchens nach fruchlosem Ablauf sei in der Aufforderung hingewiesen worden.

In ihrer dagegen erhobenen Beschwerde erachtet sich die Beschwerdeführerin in ihrem Recht auf Sachentscheidung sowie in ihrem Recht auf Abhaltung eines gesetzmäßigen Verfahrens verletzt. Sie beantragt die Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die Beschwerdeführerin bringt vor, die Behörde hätte den Antrag zurückgewiesen, weil sie irrigerweise davon ausgehe, es wäre dem Vorhalt nicht entsprochen worden. Die Beschwerdeführerin habe einen Antrag nach dem NÖ Veranstaltungsgesetz gestellt, die Zurückweisung sei erfolgt, weil dem Vorhalt hinsichtlich der Bedingungen des NÖ Spielautomatengesetzes nicht entsprochen worden wäre. Auf Grund des NÖ Spielautomatengesetzes sei aber nichts beantragt worden. Es würden keinerlei Apparate verwendet werden, wie sich aus der Vorbehalsbeantwortung klar entnehmen lasse. Der gesamte Ablauf beruhe auf EDV-Software, sämtliche Gerätschaften bestünden aus handelsüblicher Computer-Hardware bzw. einfachen Schaltern, wie sie in jedem Elektro- oder Einrichtungsgroßmarkt erhältlich seien. Es sei nicht die Bewilligung von mechanischen Spielapparaten, sondern die Bewilligung von Bildschirmgeräten ohne Münzeinwurfgelegenheit beantragt worden. In rechtswidriger Weise sei der Antrag der Beschwerdeführerin in einen Antrag nach dem Spielautomatengesetz umgedeutet worden. Die eindeutige Diktion des ursprünglichen Antrages stehe jedem Umdeutungsversuch entgegen.

Mit dem verfahrenseinleitenden Antrag wurde eine Bewilligung nach dem NÖ Veranstaltungsgesetz zur Aufstellung von höchstens 125 Bildschirmgeräten ohne Münzeinwurfgelegenheit beantragt.

§ 5 NÖ Veranstaltungsgesetz, LGBI. 7070-3, lautet:

"Bewilligungspflichtige Veranstaltungen

(1) Folgende Veranstaltungen dürfen nur auf Grund einer Bewilligung durchgeführt werden:

1. Theater-, Kabarett- und Varieteveranstaltungen, bei denen berufsmäßige Schauspieler oder Artisten mitwirken;

2.

Zirkusveranstaltungen;

3.

Schaustellung von Raubtieren;

4.

Betrieb von Spielapparaten;

5.

Veranstaltungen, die im Umherziehen durchgeführt werden;

6.

sonstige Veranstaltungen, deren Durchführung sich über den Bereich einer Gemeinde hinaus erstreckt;

7. Tanzschulen für den Unterricht in Gesellschaftstänzen.

(2) Spielapparate im Sinne dieses Gesetzes sind Vorrichtungen, die zur Durchführung von Spielen bestimmt sind und nicht durch Eingabe von Geld, Spielmarken, Lochkarten und dergleichen in Tätigkeit gesetzt oder benützbar gemacht werden."

So wie der Antrag vom 19. Oktober 2005 in der Beschwerde und im angefochtenen Bescheid beschrieben ist, kam nur eine Bewilligung nach § 5 Abs. 1 Z. 4 NÖ Veranstaltungsgesetz in Betracht; schon nach den Angaben im Antrag war zu beurteilen, ob die verfahrensgegenständlichen Geräte "Spielapparate" im Sinne des § 5 Abs. 2 leg. cit. sind, weil es sich jedenfalls um Vorrichtungen handelt, die zur Durchführung von Spielen bestimmt sind.

Dabei hatte die Behörde auch § 1 NÖ Veranstaltungsgesetz zu beachten. Diese Bestimmung lautet auszugsweise:

"Anwendungsbereich

(1) Veranstaltungen im Sinne dieses Gesetzes sind alle öffentlichen Theatervorstellungen und alle Arten von öffentlichen Schaustellungen, Darbietungen und Belustigungen, soferne sie nicht ausdrücklich von den Bestimmungen dieses Gesetzes ausgenommen sind.

(2) Öffentlich im Sinne dieses Gesetzes sind Veranstaltungen, die allgemein zugänglich sind.

(3) Von der Anwendung dieses Gesetzes sind ausgenommen:

...

c) Veranstaltungen, die unter die Bestimmungen des Vereinsgesetzes oder des Versammlungsgesetzes fallen oder deren Durchführung auf Grund des Glücksspielgesetzes dem Bund vorbehalten ist (Glücksspielmonopol),

...

n) Spielautomaten, die unter den Geltungsbereich des NÖ Spielautomatengesetzes, LGBI. 7071, fallen oder nach § 1 Abs. 2 und 3 vom Geltungsbereich dieses Gesetzes ausgenommen sind,..."

Die Behörde hat daher bei Behandlung eines Antrages auf Bewilligung einer Veranstaltung zu beachten, ob nicht § 1 Abs. 3 NÖ VeranstaltungsG der Bewilligung entgegensteht, weil die dort genannten Veranstaltungen von der Anwendung des Gesetzes ausgenommen sind; in Betracht kommt hier die Ausnahme nach § 1 Abs. 3 lit. c leg. cit. (Glücksspielmonopol) oder die Ausnahme nach § 1 Abs. 3 lit. n leg. cit. (Spielautomaten).

Im Gegensatz zur Auffassung der Beschwerdeführerin kann daher ein Ansuchen um Bewilligung einer Veranstaltung, wenn dieses Ansuchen Vorrichtungen zur Durchführung von Spielen betrifft, nicht isoliert nach dem NÖ VeranstaltungsG beurteilt werden, sondern müssen auch, damit die erforderliche Abgrenzung vorgenommen werden kann, die entsprechenden Bestimmungen des NÖ Spielautomatengesetzes, LGBI. 7071-4, Beachtung finden. Die §§ 1 und 2 dieses Gesetzes lauten:

"§ 1

Anwendungsbereich des Gesetzes und Ausnahmen

(1) Dieses Gesetz regelt die Bewilligungspflicht der Aufstellung und des Betriebes von Spielautomaten, die für eine solche Bewilligung erforderlichen Voraussetzungen und das Verbot bestimmter Spielautomaten.

(2) Ausgenommen von diesem Gesetz sind jene Spielautomaten, die dem Glücksspielmonopol des Bundes unterliegen.

(3) Weiters sind von diesem Gesetz ausgenommen Billardtische, Fußballtische, Kegelbahnen und Kinderreitautomaten. Die Landesregierung kann durch Verordnung auch andere in niederösterreichischen Gaststätten oder anderen öffentlichen Lokalen üblicherweise aufgestellte Spielautomaten von diesem Gesetz ausnehmen, wenn bei diesen ohne das in § 4 vorgesehene Bewilligungsverfahren angenommen werden kann, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die Erteilung der Bewilligung vorliegen.

§ 2

Spielautomaten nach diesem Gesetz

(1) Spielautomaten im Sinne dieses Gesetzes sind Vorrichtungen, die zur Durchführung von Spielen bestimmt sind und durch Eingabe von Geld, Spielmarken, Lochkarten und dgl. in Tätigkeit gesetzt oder benützbar gemacht werden.

(2) Geldspielautomaten sind Spielautomaten, die

a) bei Erreichung eines bestimmten Spielerfolges Gewinne jeder Art, wie in Form von Geld, Spielmarken, Waren oder Gutscheinen auszahlen oder ausfolgen oder

b) bei denen auf Grund ihrer Bauart eine Auszahlung oder Ausfolgung solcher Gewinne möglich ist, auch wenn sie das Spielergebnis nur in Form von Punkten, Zahlen, Symbolen oder Kombinationen von Symbolen oder in Form von Freispiele anzeigen."

Der Antrag des Bewilligungswerbers muss somit u.a. die Beurteilung erlauben, ob im Sinne der gesetzlichen Definitionen ein Spielapparat oder ein Spielautomat vorgesehen ist. Ergäbe eine solche Beurteilung, dass ein Spielautomat vorliegt, dann wäre das Ansuchen um Erteilung einer veranstaltungsrechtlichen Bewilligung abzuweisen. Eine darüber hinausgehende Prüfung, ob der Spielautomat nach Bestimmungen des Spielautomatengesetzes verboten wäre, wie dies die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid anklingen ließ, wäre nicht erforderlich.

Gemäß § 13 Abs. 3 AVG ermächtigen Mängel schriftlicher Anbringen die Behörde nicht zur Zurückweisung. Die Behörde hat vielmehr von Amts wegen unverzüglich die Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden, angemessenen Frist zurückgewiesen wird. Die Behörde darf nur dann gemäß § 13 Abs. 3 AVG vorgehen, wenn das Anbringen einen "Mangel" aufweist, also von der Partei erkennbaren Anforderungen des

Materiengesetzes an ein vollständiges fehlerfreies Anbringen abweicht (Hengstschläger/Leeb, AVG § 13 Rz. 27). Wird einem Verbesserungsauftrag nicht innerhalb der gesetzten Frist zur Gänze nachgekommen, so ist das Anbringen mit verfahrensrechtlichem Bescheid zurückzuweisen; hat die Behörde zu Unrecht die Mangelhaftigkeit des Anbringens angenommen, so ist der Zurückweisungsbescheid unabhängig davon inhaltlich rechtswidrig, ob der Einschreiter nur eine teilweise oder eine verspätete Verbesserung vorgenommen hat (Hengstschläger/Leeb, a.a.O., Rz. 30).

Auf Grund der allgemein gehaltenen Angaben zu "höchstens" 125 Geräten sah sich die Behörde nicht im Stande, eine entsprechende Zuordnung nach den wiedergegebenen gesetzlichen Bestimmungen vorzunehmen, weshalb die Beschwerdeführerin in ausdrücklicher Anwendung des § 13 Abs. 3 AVG aufgefordert wurde, eine genaue Beschreibung der konkret beabsichtigten Apparate (Erzeuger, Type, Funktionsweise) vorzulegen. Die geforderte Konkretisierung hätte die Behörde in die Lage versetzt, die Behauptungen im Antrag der nach dem materiellen Recht erforderlichen Überprüfung dahin zu unterziehen, ob es sich tatsächlich um Geräte handelt, die die Tatbestandsvoraussetzung des § 5 Abs. 2 NÖ VeranstaltungsG erfüllen. Dem Auftrag kam die Beschwerdeführerin durch ihre allgemein gehaltenen Angaben, wie oben wiedergegeben, nicht nach.

Der Verbesserungsauftrag wurde somit zu Recht erteilt, die Beschwerdeführerin hat die dort geforderten konkreten Angaben nicht gemacht, sodass die belangte Behörde zu Recht mit einer Zurückweisung vorgegangen ist.

Da schon der Inhalt der Beschwerde erkennen lässt, dass die behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 27. Februar 2006

Schlagworte

Verbesserungsauftrag BejahungVerbesserungsauftrag Nichtentsprechung Zurückweisung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2006:2006050023.X00

Im RIS seit

27.03.2006

Zuletzt aktualisiert am

27.02.2009

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at