

# TE Vwgh Erkenntnis 2013/10/29 2013/17/0209

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 29.10.2013

## Index

24/01 Strafgesetzbuch;  
25/01 Strafprozess;  
34 Monopole;

## Norm

GSpG 1989 §52 Abs1 Z1;  
GSpG 1989 §52 Abs2;  
StGB §168;  
StPO 1975 §190;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Holeschofsky und die Hofräte Dr. Köhler und Dr. Schwarz als Richter, unter Beiziehung der Schriftführerin Mag. Fries, über die Beschwerde der Bundesministerin für Finanzen in 1010 Wien, Johannesgasse 5, gegen den Bescheid des Unabhängiger Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich vom 19. Februar 2013, Zl. VwSen-301211/MB/Ha/JO, betreffend Übertretung des GSpG (mitbeteiligte Partei: J J G in W), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

## Begründung

1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Freistadt vom 31. Jänner 2012 wurde der Mitbeteiligte als zur Vertretung nach außen berufenes Organ der T GmbH der Übertretung der "§ 52 Abs. 1 Z 1 (erstes Tatbild) iVm § 2 Abs. 4" des Glücksspielgesetzes (GSpG) für schuldig erkannt und über ihn eine Geldstrafe von EUR 5.000,-- Euro (Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen) verhängt.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung des Mitbeteiligten Folge, behob das Straferkenntnis und stellte das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG ein.

In der Begründung führte die belangte Behörde aus, sie habe gegen den Mitbeteiligten des gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahrens mit Schreiben vom 26. April 2012 der zuständigen Staatsanwaltschaft Anzeige "wegen Verdachts einer gemäß § 168 StGB gerichtlich strafbaren Handlung erstattet". Mit Schreiben vom 27. September 2012 sei die belangte Behörde von der Staatsanwaltschaft davon benachrichtigt worden, dass das Ermittlungsverfahren gegen den Mitbeteiligten gemäß § 190 Z 1 StPO eingestellt worden sei. Im Ergebnis komme der verfahrensgegenständlichen staatsanwaltlichen Einstellung aufgrund der mittlerweile eingetretenen Verjährung der

Tat jedenfalls die Bedeutung eines Freispruches im Sinne des Art 4 7. ZPEMRK zu, der eine weitere Verfolgung oder Bestrafung des Mitbeteiligten ausschließe. Im Übrigen führe aber auch eine von der belangten Behörde selbstständig vorgenommene Beurteilung zum Vorliegen eines gerichtlich zu ahndenden Tatbestandes. Und zwar liege "aufgrund der - im Verwaltungsakt eindeutig belegten und auch dem erstinstanzlichen Bescheid zugrunde gelegten - Ausgestaltung der Geräte mit Automatik-Start-Tasten" der "strafbare Versuch einer gemäß § 168 StGB iVm § 15 StGB mit gerichtlicher Strafe bedrohten Glücksspielveranstaltung vor". Schon die Tatsache, dass auf den mit "Automatik-Start-Tasten" ausgestatteten Glücksspielgeräten Walzenspiele im Sekundentakt ablaufen würden, zeige offensichtlich, dass solche Geräte sowohl vom Veranstalter als auch vom Lokalbetreiber und Inhaber ebenso wie von sonstigen unternehmerisch Beteiligten in gewinnbringender Absicht beigestellt, betrieben bzw. unternehmerisch zugänglich gemacht worden seien. Im Hinblick auf die im vorliegenden Fall daher grundsätzlich gegebene gerichtliche Strafbarkeit des angelasteten Sachverhalts könne keine strafbare Verwaltungsübertretung mehr vorliegen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die vorliegende Amtsbeschwerde mit dem Antrag, den angefochtenen Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und beantragte in ihrer Gegenschrift die Abweisung der Beschwerde. Der Mitbeteiligte hat keine Stellungnahme abgegeben.

## 2. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Verwaltungsgerichtshof geht in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass nach einer Verfahrenseinstellung oder einem freisprechenden Urteil durch die Gerichte die Verwaltungsbehörde die Frage, ob ein vom Gericht zu ahndender Tatbestand vorlag, selbstständig zu beurteilen habe (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 22. März 1999, Zl. 98/17/0134, und vom 9. September 2013, Zl. 2012/17/0576). Aus der Einstellung ergibt sich nicht, dass die Staatsanwaltschaft vom Vorliegen eines gerichtlich strafbaren Tatbestandes ausgegangen wäre, sodass hier - der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entsprechend - die belangte Behörde die Frage, ob ein vom Gericht zu ahndender Tatbestand vorlag, selbstständig zu beurteilen hatte (vgl. das hg. Erkenntnis vom 30. August 2013, Zl. 2012/17/0533). Dabei gleicht der vorliegende Beschwerdefall vom entscheidungswesentlichen Sachverhalt und von der maßgeblichen Rechtslage her demjenigen, den der Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 7. Oktober 2013, Zl. 2013/17/0210, entschieden hat. Auch im gegenständlichen Fall wurden keine Feststellungen zur genauen Funktionsweise der "Automatik-Start-Taste" und ob die Rahmenbedingungen einen Spieler dazu verleiten, dass die Summe der von ihm im Verlaufe einer ganzen Spielveranstaltung eingesetzten Vermögenswerte nicht mehr gering ist bzw. ob Spieler vorsätzlich zu "Serienspielen" veranlasst werden sollten, getroffen. Gemäß § 43 Abs. 2 VwGG wird auf die Entscheidungsgründe dieses Erkenntnisses verwiesen.

Aus den dort näher dargelegten Gründen war auch der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Wien, am 29. Oktober 2013

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2013:2013170209.X00

### **Im RIS seit**

26.11.2013

### **Zuletzt aktualisiert am**

17.03.2014

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