jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Lvwg Erkenntnis 2017/3/6 VGW-002/032/15743/2016, VGW-002/V/032/15744/2016, VGW-002/032/15746/2016

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 06.03.2017

Entscheidungsdatum

06.03.2017

Index

40/01 Verwaltungsverfahren
L70300 Buchmacher Totalisateur Wetten
L70309 Buchmacher Totalisateur Wetten Wien

Norm

VStG §22
Totalisateur Buchmacherwetten Gebühren 1919 §2 Abs1
Totalisateur Buchmacherwetten Gebühren 1919 §2 Abs2
Totalisateur Buchmacherwetten Gebühren 1919 §2 Abs4
WettenG Wr 2016 §24 Abs2

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Pühringer über die Beschwerden 1.) der B. R. und der w. GmbH, beide vertreten durch Rechtsanwälte-Partnerschaft, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Wien vom 28. September 2016, Zl. P3/266612/2016, betreffend Übertretung des § 1 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 des Gesetzes betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwettwesens – GTBW-G iVm § 24 Abs. 1 Z 1 Wiener Wettgesetz iVm § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz – VStG und 2.) der w. GmbH, vertreten durch die Rechtsanwälte-Partnerschaft, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Wien vom 28. September 2016, Zl. P3/266612/2016, betreffend den Verfall dreier Wettannahmeautomaten gemäß § 17 Abs. 2 VStG iVm § 24 Abs. 2 Wiener Wettengesetz nach mündlicher Verhandlung am 27. Februar 2017

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 2 Abs. 1 des Gesetzes betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwettwesens, LGBl. 388/1919 idF LGBl. 26/2015, wird die gegen das angefochtene Straferkenntnis vom 28. September 2016, Zl. P3/266612/2016, erhobene Beschwerde (VGW-002/032/15743/2016 und

VGW-002/V/032/15744/2016) mit folgenden Maßgaben als unbegründet abgewiesen:

1. Der gegenüber B. R. im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses gemachte Tatvorwurf hat zu lauten:

"Sie haben als handelsrechtliche Geschäftsführerin der w. GmbH und somit als gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ dieser Gesellschaft zu verantworten, dass die w. GmbH am 10.9.2015 um 18.30 Uhr in Wien, H.-straße, im Lokal "E." ohne Bewilligung der Wiener Landesregierung die Tätigkeit des gewerbsmäßigen Abschlusses von Wetten aus Anlass sportlicher Veranstaltungen ausgeübt hat, indem sie in dem Lokal drei Wettautomaten der Marke "A." mit den Seriennummern ... aufgestellt hat, mit welchen interessierte Kunden Wettprogramme der w. GmbH als Buchmacherin aufrufen und Wetten auf dem Ausgang sportlicher Ereignisse abschließen konnten."

2. Als verletzte Rechtsvorschrift sind § 1 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 des Gesetzes betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwettwesens, LGBl. 388/1919 idF LGBl. 26/2015, iVm § 9 Abs. 1 VStG und als Sanktionsnorm § 2 Abs. 1 des Gesetzes betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwettwesens, LGBl. 388/1919 idF LGBl. 26/2015, heranzuziehen.

II. Gemäß § 2 Abs. 1 iVm Abs. 4 des Gesetzes betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwettwesens, LGBl. 388/1919 idF LGBl. 26/2015, wird die gegen den angefochtenen Verfallsbescheid vom 28. September 2016, Zl. P3/266612/2016, erhobene Beschwerde (VGW-002/032/15746/2016) mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass als Rechtsgrundlage für den Verfall § 17 Abs. 1 VStG und § 2 Abs. 4 des Gesetzes betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwettwesens, LGBl. 388/1919 idF LGBl. 26/2015, heranzuziehen sind.

III. 1. Gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG hat B. R. einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens betreffend die Zlen. VGW-002/032/15743/2016 und VGW-002/V/032/15744/2016 in der Höhe von € 200,— (das sind 20% der verhängten Geldstrafe) zu leisten.

2. Gemäß § 9 Abs. 7 VStG haftet die w. GmbH für den Kostenbeitrag zur ungeteilten Hand.

IV. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Abs. 1 VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang

1. Das angefochtene Straferkenntnis vom 28. September 2016 hat folgenden Spruch:

"Sie haben als handelsrechtliche Geschäftsführerin der Fa. w. GmbH und somit als gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufenes Organ dieser Gesellschaft zu verantworten, dass die Fa. w. GmbH am 10.9.2015 um 18.30 Uhr in Wien, H.-straße ('E.') ohne Bewilligung der Wiener Landesregierung die Tätigkeit des gewerbsmäßigen Abschlusses von Wetten aus Anlass sportlicher Veranstaltungen ausgeübt hat, indem drei Wettterminals betriebsbereit für interessierte Kunden aufgestellt waren.

Die w. GmbH haftet gemäß § 9 Abs. 7 VStG für die verhängte Geldstrafe und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 1 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 'Gesetz betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwettwesens' idF LGB1. Nr. 26/2015 iVm § 24 Abs. 1 Z. 1 Wiener Wettengesetz LGBl. N r 26/2016 iVm § 9 Abs. 1 VStG

[...]

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von Euro 1.000,- falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von2 Tagen [...] gemäß § 24 (1) Z. 1, 1. Tatbild Wiener Wettengesetz

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen:

100,- Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, mindestens jedoch 10 Euro (ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro);

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher

1.100 Euro"

2. Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die zu den Zlen. VGW-002/032/15743/2016 und VGW-002/V/032/15744/2016 protokollierte Beschwerde, mit welcher die Beschwerdeführerinnen die Behebung des angefochtenen Straferkenntnisses und die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens begehren. Die Beschwerdeführerinnen führen dazu – unter anderem – Folgendes aus:

"Am 10.09.2015 fand ab 18:30 Uhr im Lokal 'E.' an der Adresse Wien, H.-straße, welches nicht von der Zweitbeschwerdeführerin betrieben wird, eine behördliche Kontrolle statt, bei welcher – so lautet der Vorwurf – drei Wettautomaten des Typs 'A.' betriebsbereit vorgefunden worden wären. Diese wurden in der Folge vorläufig beschlagnahmt. Einen Nachweis, dass die beschlagnahmten Geräte zum Tatzeitpunkt betriebsbereit gewesen wären, bleibt die belangte Behörde schuldig. Noch viel weniger kann angenommen werden, die Beschwerdeführerinnen hätten am 10.09.2015 um 18:30 Wetten abgeschlossen. Die beschlagnahmten Geräte stehen im Eigentum der Zweitbeschwerdeführerin und wurden von dieser schon vor geraumer Zeit in ebenjenem Lokal aufgestellt. Betreiberin der Geräte war nach Ansicht des Verwaltungsgerichts Wien die Zweitbeschwerdeführerin (VwG Wien 28.07.2016, VGW-002/032/5611/2016). An 'A.'-Geräten können üblicherweise via Datenleitung von Kunden Wettangebote der Zweitbeschwerdeführerin abgerufen und die Wetten auch sogleich abgeschlossen werden. Die Annahme des Wettangebots durch den Kunden wird dabei über eine Datenleitung an den Sitz der Zweitbeschwerdeführerin gesendet.

Anstatt eigene Feststellungen zu treffen, geht die belangte Behörde, soweit ersichtlich, von den vom Verwaltungsgericht Wien in seiner Entscheidung vom 28.07.2016 zur Zahl VGW-002/032/5611/2016 getroffenen Feststellungen aus. Schon die in dem dortigen – für die Beschwerdeführerinnen nicht bekämpfbaren – Erkenntnis angeführten Feststellungen sind jedoch mangelhaft. Dies insbesondere deshalb, weil das Verwaltungsgericht Wien nichtermittelt hat, an welchem Ort der Wettvertrag zwischen dem Wettkunden und der Buchmacherin zustande kam.

[...] Beschwerdegründe

[...] Kein Verstoß gegen § 2 Abs 1 GTBW-G

[...]

Im Spruch eines jeden Straferkenntnisses ist gemäß § 44a Z 1 VStG die als erwiesen angenommene Tathandlung anzuführen. Der letzte spruchmäßige Satzteil alleine ('indem drei Wettterminals betriebsbereit für interessierte Kunden aufgestellt waren') beschreibt keine Handlung, sondern hält nur fest, dass Wettterminals aufgestellt gewesen wären. Er enthält also auch nicht den Vorwurf, die Zweitbeschwerdeführerin hätte diese Wettterminals betriebsbereit aufgestellt. Als Tathandlung, für welche die Erstbeschwerdeführerin verantwortlich gemacht werden könnte, kommt demgemäß nur die Ausübung der Tätigkeit des gewerbsmäßigen Abschlusses von Wetten aus Anlass sportlicher Veranstaltungen ohne Bewilligung in Betracht.

Der Vorwurf, die Beschwerdeführerinnen hätten ohne jedwede Bewilligung der Wiener Landesregierung Wetten abgeschlossen, ist unrichtig. Tatsächlich lag und liegt nämlich eine Bewilligung des Amts der Wiener Landesregierung vom 13.04.2004 zur Zahl MA 36-KV/... vor, die der Zweitbeschwerdeführerin den gewerbsmäßigen Abschluss von Wetten aus Anlass von sportlichen Veranstaltungen erlaubt.

Der Vorwurf, es wären Wetten ohne Bewilligung abgeschlossen worden, ist also falsch. Hinzu kommt, dass auch der Vorwurf, die Zweitbeschwerdeführerin hätte am 10.09.2015 um 18:30 Uhr Wetten abgeschlossen, aus der Luft gegriffen ist und keine diesbezüglichen Beweisergebnisse vorliegen.

Denkbar wäre – würde man wie die belangte Behörde einen unrichtigen Sachverhalt zugrunde legen – dass die Zweitbeschwerdeführerin die ihr von der Landesregierung eingeräumte und auf gewisse Standorte beschränkte Bewilligung überschritten hat. Auch für den Fall der Überschreitung einer Bewilligung sah § 2 Abs 1 GTBW-G, der zum vermeintlichen Tatzeitpunkt (10.09.2015) in Kraft stand, nämlich eine Strafdrohung vor.

Doch selbst eine Überschreitung der Bewilligung (§ 2 Abs 1 letzter Fall GTBW-G) kann – wie sogleich aufgezeigt wird – den Beschwerdeführerinnen nicht angelastet werden.

[...] Wettabschluss in der F.-straße, Wien

Es wurde bereits darauf hingewiesen, dass die Beschwerdeführerinnen nicht ohne Bewilligung handelten. Tatsächlich besitzt die Zweitbeschwerdeführerin eine Bewilligung des Amts der Wiener Landesregierung vom 13.04.2004 zur Zahl MA 36-KV/.... Diese Bewilligung erlaubt der Zweitbeschwerdeführerin unter anderem den Wettabschluss hinsichtlich des Standorts F.-straße, Wien.

Der VwGH erkannte nun bereits, dass die Beantwortung der Frage des Ortes des Abschlusses von Wetten davon abhängt, an welchem Ort die Vertragserklärung, die die beiderseitige Vertragsbindung bewirkt (sohin die Annahmeerklärung), dem Empfänger zugeht (VwGH 13.04.2016, Ra 2016/02/0053; VwGH 28.06.2012, 2011/16/0148). Die belangte Behörde hat diesbezüglich zu Unrecht unter Verweis auf Rechtsprechung zum Glücksspielgesetz den 'Tatort' mit dem Aufenthaltsort des 'Spielers' festgemacht. Diese unterschiedliche Anknüpfung lässt sich damit erklären, dass das GTBW-G den bewilligungslosen Wettabschluss, das GSpG dagegen die bewilligungslose Veranstaltung (und nicht den Abschluss des Glücksvertrages) pönalisiert.

Nachdem mit 'A.'-Wettautomaten über eine Datenleitung Wettangebote der Zweitbeschwerdeführerin abgerufen und angenommen werden können, kommen über den Wettautomaten abgeschlossene Wetten am Sitz der Zweitbeschwerdeführerin und nicht am Standort des Wettgerätes zustande, weil allfällige Wettannahmeerklärungen des Wettkunden über die Datenleitung an die Zweitbeschwerdeführerin geleitet werden.

Richtigerweise hat die Zweitbeschwerdeführerin – wenn überhaupt – also am Standort F.-straße, Wien, gewerbsmäßig Wetten aus Anlass sportlicher Veranstaltungen abgeschlossen. Der Wettabschluss ist damit von einer Bewilligung gedeckt und kann den Beschwerdeführerinnen auch keine Überschreitung der Bewilligung angelastet werden.

Zum vermeintlichen Tatzeitpunkt am 10.09.2015 war das den Beschwerdeführerinnen vorgeworfene Verhalten sohin nicht strafbar. Es kann deswegen dahingestellt bleiben, ob das den Beschwerdeführerinnen angelastete Verhalten nach dem nunmehrigen Wiener Wettengesetz eine Strafbarkeit begründet hätte (§ 1 VStG, VwGH 20.01.2016, Ra 2015/17/0068). Es bleibt schließlich darauf hinzuweisen, dass nach dem GTBW-G der Betrieb von Wettterminals ohne vorherige Anzeige an die Behörde nicht strafbar war.

[...]"

3. Der angefochtene Bescheid vom 28. September 2016 hat folgenden Spruch:

"Die im Folgenden aufgelisteten drei Wettterminals der Fa. w. ges.m.b.H., welche von der Wiener Landesregierung, MA 36 am 10.9.2015, 18.30 Uhr in Wien, H.-straße ('E.') samt dem darin befindlichen Bargeld in Höhe von insgesamt 277,00 Euro vorläufig beschlagnahmt wurden, werden gemäß § 17 Abs. 1 VStG iVm § 24 Abs. 2 Wiener Wettengesetz für verfallen erklärt.

1. Wettannahmeautomat

Modell/Type: 'A.'

Seriennummer: ...

Betrag in der Kasse: 169,00 Euro

2. Wettannahmeautomat

Modell/Type: 'A.'

Seriennummer: ...

Betrag in der Kasse: 0,00 Euro

3. Wettannahmeautomat

Modell/Type: 'A.'

Seriennummer: ...

Betrag in der Kasse: 108,00 Euro

Rechtsgrundlage: § 17 Abs. 1 VStG iVm § 24 Abs. 2 Wiener Wettengesetz"

4. Gegen diesen Bescheid richtet sich die zur Zl. VGW-002/032/15746/2016 protokollierte Beschwerde, mit welcher die zweitbeschwerdeführende Gesellschaft die ersatzlose Behebung des angefochtenen Bescheids begehrt.

Die Begründung dieser Beschwerde gleicht im Wesentlichen jener unter Pkt. I.2. wiedergegebenen. Darüber hinaus wendet die zweitbeschwerdeführende Gesellschaft ein, zum vermeintlichen Tatzeitpunkt seien die Bestimmungen des Wiener Wettengesetzes noch nicht in Kraft gewesen. Die Aufstellung und Verwendung der Geräte habe damit denkunmöglich entgegen dem Wiener Wettengesetz erfolgen können. Der von der belangten Behörde angestellte Günstigkeitsvergleich erweise sich als unzutreffend. § 24 Abs. 2 Wiener Wettengesetz sei zudem verfassungswidrig.

5. Die belangte Behörde traf keine Beschwerdevorentscheidungen und legte die Beschwerden dem Verwaltungsgericht Wien samt der Akten der Verwaltungsverfahren vor.

6. Das Verwaltungsgericht Wien führte am 27. Februar 2017 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in welcher C. F. als Zeuge einvernommen und die niederschriftliche Einvernahme der B. R. vom 27. Juni 2016 mit Zustimmung der anwesenden Verfahrensparteien verlesen wurde.

II. Sachverhalt

1. Das Verwaltungsgericht Wien legt seiner Entscheidung folgende Feststellungen zugrunde:

Am 10. September 2015 fand ab 18:30 Uhr eine Kontrolle des Magistrats der Stadt Wien im Lokal "E.", H.-straße, Wien, statt. Dieses Lokal wurde zum Kontrollzeitpunkt von C. F. betrieben. In dem Lokal waren am 10. September 2015 drei Wettannahmeautomaten des Typs "A." betriebsbereit und für Lokalgäste zugänglich aufgestellt. Diese Geräte stehen im Eigentum der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft und wurden auf deren Veranlassung im Einvernehmen mit dem (damaligen) Lokalinhaber im Lokal aufgestellt um von Lokalgästen verwendet zu werden. C. F. erhielt für die Aufstellung der Geräte in seinem Lokal eine Beteiligung an den mit den Geräten erzielten Gewinnen (ca. € 600,— bis € 800,— monatlich). C. F. war im Gegenzug vertraglich verpflichtet, den Betrieb der Geräte in seinem Lokal zu dulden, die Geräte während der Öffnungszeiten des Lokals (in der Regel von 13:00 Uhr bis 22:00 Uhr, manchmal auch bis 24:00 Uhr) einzuschalten und betriebsbereit zu halten sowie auf mögliche Funktionsstörungen durch eigene Reparatur oder Verständigung der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft zu reagieren. Die Geräte wurden auf Rechnung und Gefahr der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft betrieben, diese entleerte täglich die Gerätekassen, führte Wartungsarbeiten durch und leistete allfällige Gewinnauszahlungen durch ihre Mitarbeiter.

Mit den verfahrensgegenständlichen Geräten konnten interessierte Lokalbesucher verschiedene Wettprogramme der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft aufrufen. Diese Wettprogramme ermöglichten Lokalbesuchern die Erstellung eines konkreten Wettanbots durch Auswahl eines Wetteinsatzes und eines in der Zukunft liegenden sportlichen Ereignisses samt dessen Ausgang. Dabei wurde vom Wettkunden Bargeld in das jeweilige Gerät eingeführt. Hatte der Wettkunde Einsatz und Wette ausgewählt, wurde dieses Wettanbot durch den Wettannahmeautomaten über eine Internetverbindung an die Niederlassung der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft in der F.-straße, Wien, gesendet. Von dort wurde – in der Regel automatisiert – eine Annahme des vom Wettkunden gestellten Wettanbots zurück an den Wettannahmeautomaten gesendet. Zur Bestätigung der nunmehr abgeschlossenen Wette wurde dem Kunden vom Wettannahmeautomaten ein Wettticket ausgedruckt. Auf einem solchen Wettticket waren neben den Daten über diese Wette sowohl ein Barcode als auch ein QR-Code vermerkt; mit dem Wettticket konnte ein Wettkunde im Fall einer gewonnenen Wette bei der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft den Gewinn einlösen. Für die Gewinnauszahlung konnte ein Wettkunde entweder den Inhaber des "E." kontaktieren, welcher in der Folge die zweitbeschwerdeführende Gesellschaft telefonisch verständigte, welche wiederum einen Vertreter zur Gewinnauszahlung in das Lokal sandte oder der Wettkunde suchte ein von der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft betriebenes Geschäftslokal auf, in welchem er sich den Gewinn durch deren Mitarbeiter auszahlen lassen konnte.

Die verfahrensgegenständlichen Geräte wurden im Zuge der Kontrolle am 10. September 2015 vorläufig beschlagnahmt. Die Beschlagnahme wurde mit Bescheid des Magistrats der Stadt Wien vom 8. März 2016, Zl. MA 36-KS ..., bescheidmäßig ausgesprochen. Dieser Beschlagnahmebescheid wurde mit rechtskräftigem Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien vom 28. Juli 2016, Zl. VGW-002/032/5611/2016, ersatzlos behoben. Mit ebenfalls rechtskräftigem Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien vom 27. Juni 2016, Zl. VGW-002/032/960/2016, wurde C. F.

wegen Übertretung des § 2 Abs. 2 GTBW-G bestraft, weil er am 10. September 2015 um 18:30 Uhr im "E." den gewerbsmäßigen Abschluss von Wetten durch die zweitbeschwerdeführende Gesellschaft mit den verfahrensgegenständlichen Geräten erlaubte. Eine gegen diese Bestrafung erhobene Revision an den Verwaltungsgerichtshof wurde mit Erkenntnis vom 24. Oktober 2016, Zl. Ra 2016/02/0189, als unbegründet abgewiesen.

Der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft wurde mit Bescheid der Wiener Landesregierung vom 13. April 2004 die unbefristete Bewilligung "zum gewerbsmäßigen Abschluss von Wetten aus Anlass von sportlichen Veranstaltungen" für vier Betriebsstätten in Wien – darunter jene in der F.-straße, Wien – erteilt; für das "E." lag zum Tatzeitpunkt keine Bewilligung der Wiener Landesregierung für den gewerbsmäßigen Abschluss von Wetten vor.

B. R. wurde mit Bescheid der belangten Behörde vom 31. Juli 2015, Zl. VStV/91..., wegen einer Übertretung des GTBW-G bestraft. Das Verwaltungsgericht Wien bestätigte mit Erkenntnis vom 17. Juni 2016, Zl. VGW-001/010/10126/2015, diese Bestrafung. Dieses Erkenntnis des Verwaltungsgerichts Wien wurde mit Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes vom 12. Dezember 2016, Zl. E 1812/2016-12, aufgehoben.

B. R. ist gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung der w. GmbH nach außen berufen.

2. Diese Feststellungen ergeben sich aus folgender Beweiswürdigung:

Das Verwaltungsgericht Wien hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsakt, Würdigung des Beschwerdevorbringens, Einsichtnahme in den Akt des Verwaltungsgerichts Wien zur Zl. VGW-001/010/10126/2015, zeugenschaftliche Einvernahme des C. F. und Verlesung der niederschriftlichen Einvernahme der B. R. vom 27. Juni 2016 in der mündlichen Verhandlung am 27. Februar 2017.

Der entscheidungserhebliche Sachverhalt ergibt sich in weiten Teilen aus dem unstrittigen Akteninhalt. Der genaue Ablauf des Zustandekommens von Wettverträgen mittels der verfahrensgegenständlichen A.-Geräte ergibt sich zum einen aus dem eigenen Beschwerdevorbringen, wonach eine "Datenleitung" zwischen den Geräten und dem Sitz der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft in der F.-straße bestehe. Zum anderen aus dem im Akt erliegenden Wettticket vom 9. September 2015. Für das Verwaltungsgericht Wien ist angesichts der Abwicklung der Wetten mittels Wettannahmeautomaten offenkundig, dass der Wettabschluss automatisiert erfolgte und eine Internetverbindung zwischen den Wettannahmeautomaten und einem Server der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft bestand. Für das Verwaltungsgericht Wien steht in der vorliegenden Sachverhaltskonstellation zudem fest, dass der verbindliche Abschluss einer Wette einer (automatisierten) Antwort der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft bedurfte, weil die Bestätigung über den Wettabschluss durch Ausdrucken eines Wetttickets im "E." erfolgte und davon auszugehen ist, dass ein solches Wettticket erst nach Bestätigung der Wette durch den Server der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft und nicht bereits nach Eingabe und Absenden der Erklärung des Wettkunden am Wettannahmeautomaten erfolgte. Für die von den Beschwerdeführerinnen vertretene Darstellung, wonach mit den Wettannahmeautomaten "üblicherweise" von Kunden Wettangebote der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft abgerufen werden konnten und die Annahme des Wettanbots durch den Kunden an die zweitbeschwerdeführende Gesellschaft gesendet werde und damit der Wettvertrag offenbar ohne weitere Bestätigung durch die zweitbeschwerdeführende Gesellschaft zustande komme, gibt die vorliegende Beweislage hingegen keine ausreichenden Anhaltspunkte.

Die Feststellungen zu den Auszahlungsmodalitäten ergeben sich aus den unbedenklichen Angaben des Zeugen C. in der mündlichen Verhandlung. Aus diesen – wie auch aus den Angaben der Erstbeschwerdeführerin – ergibt sich zudem, dass zwischen dem Lokalinhaber C. und der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft eine Gewinnbeteiligung an den Geräten vereinbart wurde. Wenngleich der Zeuge C. angegeben hat, die Geräte vom vorigen Lokalinhaber übernommen und selbst nie etwas schriftlich vereinbart zu haben, hat er offensichtlich faktisch der bestehenden Vereinbarung, wonach die Geräte in seinem Lokal stehen dürfen und von ihm beaufsichtigt und eingeschalten werden, wofür er eine monatlich wechselnde Summe erhält, entsprochen. Aus den unbedenklichen Angaben des Zeugen C. ist zudem eindeutig ersichtlich, dass die Geräte zum Kontrollzeitpunkt eingeschalten und betriebsbereit waren.

Dass die von der belangten Behörde herangezogene verwaltungsstrafrechtliche Vormerkung betreffend die Erstbeschwerdeführerin mittlerweile durch den Verfassungsgerichtshof aufgehoben wurde, ergibt sich aus einer Einsichtnahme in den verwaltungsgerichtlichen Akt der Zl. VGW-001/010/10126/2015, in welchem diese Aufhebung enthalten ist.

Die Feststellungen zum bisherigen Verfahrensgeschehen betreffend die verfahrensgegenständlichen Geräte ergeben sich aus dem jeweiligen Inhalt dieser Akten bzw. dem öffentlich zugänglichen Rechtsinformationssystem des Bundes.

III. Rechtliche Beurteilung

1. Anzuwendende Rechtsvorschriften:

Die im Beschwerdefall maßgeblichen Bestimmungen des Gesetzes betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwettwesens – GTBW-G, LGBl. 388/1919 idF LGBl. 26/2015, lauten:

"I. Verwaltungsrechtliche Bestimmungen.

Bewilligung

§ 1. (1) Die gewerbsmäßige Vermittlung und der gewerbsmäßige Abschluss von Wetten sowie die gewerbsmäßige Vermittlung von Wettkundinnen und Wettkunden aus Anlass sportlicher Veranstaltungen ist nur mit Bewilligung der Landesregierung zulässig.

[...]

Strafbestimmungen

§ 2. (1) Wer ohne Bewilligung der Landesregierung Wetten aus Anlass sportlicher Veranstaltungen gewerbsmäßig abschließt oder vermittelt oder bei diesem Abschluss (dieser Vermittlung) mitwirkt, wer ohne Bewilligung der Landesregierung aus Anlass sportlicher Veranstaltungen Wettkundinnen und Wettkunden gewerbsmäßig vermittelt, ferner wer die ihm erteilte Bewilligung der Landesregierung überschreitet, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist - sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet - mit einer Geldstrafe bis 22.000 Euro und im Falle der Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe bis zu 6 Wochen zu bestrafen.

(2) Weiters begeht eine Verwaltungsübertretung und ist - sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet - mit einer Geldstrafe bis 22.000 Euro und im Falle der Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe bis zu 6 Wochen zu bestrafen, wer in einem zur Ausübung seiner oder ihrer Erwerbstätigkeit bestimmten allgemein zugänglichen Betriebsraum (Gast- und Schankgewerbelokalität, Vergnügungsunternehmung usw.) die gewerbsmäßige Vermittlung oder den gewerbsmäßigen Abschluss der im ersten Absatz bezeichneten Wetten oder die gewerbsmäßige Vermittlung von Wettkundinnen und Wettkunden betreffend die im ersten Absatz bezeichneten Wetten erlaubt.

[...]

(4) Mit der Bestrafung nach dem ersten und zweiten Absatze ist der Verfall der bei Ergreifung auf frischer Tat vorgefundenen, zur strafbaren Handlung verwendeten Betriebsmittel, Wetteinsätze und Gewinste des Übertreters zu verbinden.

(5) Zur Bestrafung ist die politische Bezirksbehörde und, wo sich eine staatliche Sicherheitsbehörde befindet, diese berufen. Die Durchführung von Verwaltungsstrafverfahren betreffend die gewerbsmäßige Vermittlung von Wettkundinnen und Wettkunden obliegt dem Magistrat.

[...]"

Mit Inkrafttreten des Gesetzes über den Abschluss und die Vermittlung von Wetten – Wiener Wettengesetz, LGBl. 26/2016, am 14. Mai 2016 trat gemäß dessen § 30 Abs. 2 das GTBW-G außer Kraft.

Gemäß § 22 Abs. 2 Wiener Wettengesetz idF vor der Novelle LGBl. 48/2016 war für die Vollziehung der Strafbestimmungen in § 24 Wiener Wettengesetz die Landespolizeidirektion Wien zuständig.

Mit der am 11. November 2016 kundgemachten Novelle LGBl. 48/2016 entfiel § 22 Abs. 2 Wiener Wettengesetz. Gemäß § 27 Abs. 5 Wiener Wettengesetz sind anhängige Verwaltungsstrafverfahren nach § 24 Abs. 1 Wiener Wettengesetz vom Magistrat weiter zu führen.

§ 24 Wiener Wettengesetz, LGBl. 26/2016 idF LGBl. 48/2016, lautet:

"Strafbestimmungen

§ 24. (1) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist – sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet – von der Behörde mit einer Geldstrafe bis 22.000 € und im Falle der Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe bis zu 6 Wochen zu bestrafen, wer

1. die Tätigkeit als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer ohne aufrechte Bewilligung nach § 3 oder § 4 ausübt, unternehmerisch zugänglich macht oder sich als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer daran beteiligt;

2. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer die Auflassung einer Betriebsstätte bei der Behörde nicht unverzüglich schriftlich anzeigt (§ 4 Abs. 2);

3. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer gegen Auflagen und Bedingungen gemäß § 6 Abs. 2 von Bewilligungsbescheiden verstößt;

4. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer die Anzeigepflichten nach § 6 Abs. 4 und § 14 Abs. 1 nicht einhält;

5. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer die Bestimmungen des § 9 Abs. 1 und 2 nicht einhält;

6. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer ein Wettterminal betreibt, welches den Bestimmungen des § 13 nicht entspricht;

7. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer gegen § 14 Abs. 5 verstößt;

8. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer die Bestimmungen des § 15 nicht einhält;

9. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer die Verpflichtungen des § 16 nicht einhält;

10. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer die Verpflichtungen des § 17 nicht einhält;

11. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer gegen die Bestimmungen des § 18 Abs. 1, 2 oder 3 verstößt;

12. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer die Verpflichtungen gemäß § 19 Abs. 1 bis 4 nicht einhält;

13. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer die Verpflichtungen des § 20 nicht einhält;

14. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer die Verpflichtungen des § 21 Abs. 1 und 2 nicht einhält,

15. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer die Mitwirkungspflichten gemäß § 23 Abs. 1 nicht wahrnimmt;

16. als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer gegen § 25 verstößt oder die Teilnahme an einer verbotenen Wette ermöglicht;

17. in einem zur Ausübung ihrer oder seiner Erwerbstätigkeit bestimmten, allgemein zugänglichen Betriebsraum oder als Inhaberin oder Inhaber einer Betriebsstätte die Ausübung einer Tätigkeit als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer ohne entsprechende Bewilligung, oder den gewerbsmäßigen Abschluss der in § 25 genannten Wetten durch Personen oder durch den Betrieb eines Wettterminals durch Dritte duldet.

(2) Wettscheine, elektronische Wettbücher und Wettterminals, und alle an solche angeschlossenen Geräte, sonstige Eingriffsgegenstände oder sonstige technische Hilfsmittel, die entgegen diesem Landesgesetz aufgestellt, betrieben oder verwendet werden, können von der Behörde unabhängig von der Bestrafung nach Abs. 1 samt dem sich in diesen befindenden Geld für verfallen erklärt werden.

(3) Für die Verwaltungsübertretungen nach § 24 Abs. 1 Z 1, 16 und 17 beträgt die Mindeststrafe 2.200 €.

(4) Von der Behörde für verfallen erklärte Gegenstände (ausgenommen Geld) sind nach Rechtskraft des Bescheides binnen Jahresfrist nachweislich zu vernichten."

2. Zur Zuständigkeit der belangten Behörde:

Zum Zeitpunkt der Erlassung der angefochtenen Bescheide war das GTBW-G nicht mehr in Kraft; es wurde durch Inkrafttreten des Wiener Wettengesetzes abgelöst.

Bei Überprüfung der Frage, ob jene Verwaltungsbehörde, die als erste Instanz entschieden hat, auch tatsächlich zur Entscheidung zuständig war, ist die Zuständigkeitsvorschrift heranzuziehen, die im Zeitpunkt der Entscheidung durch die erstinstanzliche Behörde in Geltung stand (VwGH 27.2.2015, Ro 2014/17/0135). Gemäß dem zum Entscheidungszeitpunkt der belangten Behörde in Kraft stehenden § 22 Abs. 2 Wiener Wettengesetz idF vor der

Novelle LGBl. 48/2016 war für Verwaltungsstrafverfahren betreffend den bewilligungslosen Abschluss von Wetten aus Anlass sportlicher Veranstaltungen die belangte Behörde zuständig. Diese hat daher zutreffend über die vorliegenden Angelegenheiten entschieden. Dabei bleibt auf Grund des Entscheidungszeitpunkts außer Betracht, dass mittlerweile gemäß § 22 Wiener Wettengesetz idF LGBl. 48/2016 der Magistrat der Stadt Wien für solche Verwaltungsstrafverfahren zuständig ist.

3. Zur Verwirklichung des objektiven Tatbildes:

3.1. Die verfahrensgegenständlichen Geräte wurden von der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft betrieben. Diese trat gegenüber den Wettkunden als Buchmacherin auf und schloss mittels dieser Geräte – ohne Dazwischentreten eines Dritten – Wettverträge ab. Die Tätigkeit wurde im Rahmen des Unternehmens der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft betrieben und war auf die Erzielung von Gewinnen ausgerichtet. Es liegt damit ein gewerbsmäßiger Abschluss von Wetten (und nicht etwa eine Vermittlung von Wettkundinnen und Wettkunden, vgl. dazu VwGH 28.6.2016, 2013/17/0415) iSd § 1 Abs. 1 2. Fall GTBW-G vor.

3.2. Fraglich ist im gegebenen Zusammenhang der Ort, an dem diese Tätigkeit ausgeübt wurde.

3.2.1. Die Beschwerdeführerinnen bringen dazu vor, der Wettabschluss erfolgte am Standort F.-straße, für welchen eine Bewilligung der Wiener Landesregierung für den gewerbsmäßigen Abschluss von Wetten vorliege. Mit den Geräten konnten über eine Datenleitung Wettangebote der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft aufgerufen und vom Wettkunden angenommen werden. Allfällige Wettannahmeerklärungen gingen der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft in der F.-straße zu, dort komme daher der Wettvertrag zustande.

3.2.2. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner jüngeren Rechtsprechung zum Ort des Wettabschlusses ausgeführt, dieser hänge davon ab, an welchem Ort die Vertragserklärung, die die beiderseitige Vertragsbindung bewirke, dem Empfänger zugehe. Der Zugang der Annahmeerklärung an den Empfangsboten bewirke zugleich den Zugang an den Empfänger (VwGH 13.4.2016, Ra 2016/02/0053, mwN).

In den Beschwerdefällen stellt sich die Situation auf Grund der getroffenen Feststellungen nun derart dar, dass Kunden durch ihre Eingaben an den Wettannahmeautomaten ein konkretes Wettanbot an die Buchmacherin stellten, welches dieser über eine Internetverbindung (an den Standort F.-straße) übermittelt wurde. Bei Annahme der vom Wettkunden gewünschten Wette durch die Buchmacherin wurde eine entsprechende Verständigung zurück an den Wettannahmeautomaten geschickt und dem Wettkunden durch den Wettannahmeautomaten eine Bestätigung über die jeweilige Wette in Form eines Wetttickets ausgedruckt. Die Annahmeerklärung betreffend das vom Wettkunden gestellte Wettanbot ging dem Wettkunden daher am Standort des Wettannahmeautomaten durch Übersenden der Annahme und automatisiertes Ausdrucken einer Bestätigung über den erfolgten Wettabschluss zu. Dieser Ort ist auch der Ort, an dem die Wette abgeschlossen wurde.

3.2.3. Selbst unter Annahme des von den Beschwerdeführerinnen dargelegten Ablaufs des Vertragsschlusses, wonach auf den Wettannahmeautomaten bereits verbindliche Angebote der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft dargestellt würden und vom Wettkunden eine Annahmeerklärung an den Standort F.-straße übersendet werde, erfolgte der Abschluss der Wette im gegenständlichen Lokal "E.":

Die zweitbeschwerdeführende Gesellschaft hat die Aufstellung der gegenständlichen Wettannahmeautomaten im "E." veranlasst, sie hat dieses Lokal zwar nicht auf eigene Rechnung und Gefahr betrieben, stand mit dem Lokalinhaber aber in vertraglicher Beziehung. So war dieser verpflichtet, die Geräte ein- und auszuschalten und für Lokalkunden zugänglich zu halten; im Gegenzug erhielt er eine Beteiligung an den mit den Geräten erzielten Gewinnen. Wettkunden wandten sich im Fall eines Gewinns an ihn, um die Gewinnauszahlung (durch andere Mitarbeiter der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft) zu veranlassen. Der Inhaber des "E." ist angesichts dieser vertraglichen Nahebeziehung der Sphäre der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft zuzurechnen. Vor diesem Hintergrund wie auch in Hinblick auf die gezielte Aufstellung der Wettannahmeautomaten durch die zweitbeschwerdeführende Gesellschaft am Standort "E." wäre von einem Vertragsschluss unter Anwesenden auszugehen, wenn ein Wettkunde seine auf die Annahme eines verbindlichen Wettanbots gerichtete Willenserklärung durch Eingaben in die Wettannahmeautomaten im "E." abgegeben hätte (vgl. eine ähnliche Konstellation schon in VwGH 13.4.2016, Ra 2016/02/0053).

3.2.4. Im Übrigen ergibt sich nach der jüngsten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes aus dem Schutzzweck

des GTBW-G, unerlaubte Wetten hintanzuhalten, dass es nicht darauf ankommen kann, ob durch die – vom Automatenbetreiber vorgegebene – Ausgestaltung der Möglichkeit zum Wettabschluss unter Zuhilfenahme des Automaten, der mittels Datenleitung mit dem Buchmacher verbunden ist, zivilrechtlich der Buchmacher oder der Wettkunde in der Rolle des Anbotstellers ist und wo – unter anderem davon abhängig – der zivilrechtliche Ort des Vertragsabschlusses liegt (vgl. das zu – unter anderem – den verfahrensgegenständlichen Wettannahmeautomaten ergangene Erkenntnis VwGH 24.10.2016, Ra 2016/02/0189 ua). Das Verwaltungsgericht Wien verkennt in diesem Zusammenhang nicht, dass diese Aussage in Zusammenhang mit einer Bestrafung des Lokalinhabers wegen der Erlaubnis des gewerbsmäßigen Abschlusses von Wetten iSd § 2 Abs. 2 GTBW-G erfolgte. Eine Bestrafung nach § 2 Abs. 2 GTBW-G setzt nun aber begrifflich eine Übertretung des § 2 Abs. 1 GTBW-G – wie sie in den gegenständlichen Verfahren in Rede steht – voraus, weshalb sich die eben zitierten Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes auch auf ein Verfahren wegen Übertretung des § 2 Abs. 1 GTBW-G beziehen müssen. Schließlich würde die Auslegung, wonach ein Buchmacher durch entsprechende zivilrechtliche Ausgestaltung Wetten in einem Lokal straffrei anbieten darf, der Lokalinhaber aber wegen des Erlaubens ebendieser (legalen) Wetten zu bestrafen ist, zu einem unsachlichen und mit dem Schutzzweck des § 2 Abs. 1 und 2 GTBW-G nicht vereinbaren Wertungswiderspruch führen.

3.2.5. In den Beschwerdefällen steht somit fest, dass mit den verfahrensgegenständlichen Wettannahmeautomaten am Standort "E." durch die zweitbeschwerdeführende Gesellschaft Wetten aus Anlass sportlicher Veranstaltung abgeschlossen wurden.

3.3. Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses wirft der Erstbeschwerdeführerin als Verantwortlicher der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft vor, dass diese Gesellschaft "am 10.9.2015 um 18.30 Uhr in Wien, H.-straße ('E.') ohne Bewilligung der Wiener Landesregierung die Tätigkeit des gewerbsmäßigen Abschlusses von Wetten aus Anlass sportlicher Veranstaltungen ausgeübt hat, indem drei Wettterminals betriebsbereit für interessierte Kunden aufgestellt waren".

3.3.1. Es wird damit auf einen bestimmten Tatzeitpunkt – den 10. September 2015, um 18:30 Uhr –, und nicht etwa auf einen Tatzeitraum abgestellt. Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren konnte nun nicht festgestellt werden, dass exakt zu dieser Uhrzeit eine konkrete Wette durch Vertragsschluss zustande gekommen ist; insbesondere scheinen die Kontrollorgane keine "Probewette" abgeschlossen zu haben. Fraglich ist, ob § 2 Abs. 1 GTBW-G einen konkreten Wettabschluss voraussetzt oder ob für eine Strafbarkeit nach dieser Bestimmung das bloße Betreiben von Geräten, mit denen Wetten angeboten werden, ausreicht, wie es offenbar die belangte Behörde annimmt.

3.3.2. Nun legt der Wortlaut des § 2 Abs. 1 GTBW-G ("[w]er ohne Bewilligung [...] Wetten aus Anlass sportlicher Veranstaltungen gewerbsmäßig abschließt") zunächst nahe, dass das Gesetz hier auf einen konkreten Abschluss eines Wettvertrags und nicht etwa den bloßen Betrieb von Infrastruktur wie Wettannahmeautomaten abstellt. Dem bereits zitierten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 24. Oktober 2016, Ra 2016/02/0189 ua., lag der Tatvorwurf zugrunde, wonach durch die zweitbeschwerdeführende Gesellschaft "drei Wettautomaten [...] betriebsbereit aufgestellt wurden, mit welchen via Datenleitung das Wettprogramm des Buchmachers [...] aufgerufen werden konnte und interessierten Kunden im Lokal der Abschluss von Wetten [...] ermöglicht wurde". Der Verwaltungsgerichtshof hatte in diesem Verfahren in Hinblick auf das Revisionsvorbringen, wonach der Spruch den Anforderungen des § 44a VStG nicht genüge, keine Beanstandungen betreffend die vollständige Nennung der einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen des § 2 Abs. 1 GTBW-G (dort in Verbindung mit § 2 Abs. 2 GTBW-G). Auch im Erkenntnis vom 13. April 2016, Ra 2016/02/0053, wurde ein ähnlicher Tatvorwurf vom Verwaltungsgerichtshof in Hinblick auf eine Bestrafung nach § 2 Abs. 1 GTBW-G nicht beanstandet (in der Revision wurde diesbezüglich aber auch nichts vorgebracht).

Für das Verwaltungsgericht Wien scheint es in Hinblick auf den Schutzzweck des § 2 Abs. 1 GTBW-G, wonach das Zustandekommen illegaler Sportwetten hintangehalten werden soll, naheliegend, sich der bislang vom Verwaltungsgerichtshof (implizit) vorgenommenen Auslegung des § 2 Abs. 1 GTBW-G, wonach ein Anbieten von Wetten durch Betreiben eines Wettannahmeautomaten diesen Tatbestand erfüllt, anzuschließen; auf einen konkreten Vertragsabschluss kommt es sohin nicht an.

Eine andere – auf den einzelnen Vertragsabschluss abzielende – Auslegung hätte zur Folge, dass auf Grund des im Verwaltungsstrafrecht geltenden Kumulationsprinzips (siehe § 22 VStG) § 2 Abs. 1 GTBW-G ein dem gesetzgeberischen Willen nicht mehr zusinnbarer Inhalt beigemessen würde: Durch den Betrieb eines einzelnen

Wettannahmeautomaten, welcher üblicherweise über einen längeren Zeitraum erfolgt und für eine Vielzahl von Wettabschlüssen dient, würden dann innerhalb kürzester Zeit eine hohe Zahl an Verwaltungsübertretungen verwirklicht, welche allesamt getrennt zu bestrafen wären. Auf Grund des hohen Strafrahmens von bis zu € 22.000,— pro Übertretung ergäbe sich insgesamt eine unverhältnismäßig hohe und vom Gesetzgeber in diesem Ausmaß wohl nicht intendierte Strafsumme.

3.3.3. Die der Erstbeschwerdeführerin vorgeworfene Tat erfüllt somit die Tatbestandsvoraussetzungen des § 2 Abs. 1 GTBW-G. Der Tatvorwurf im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses war im gegebenen Zusammenhang dennoch zu präzisieren, um die Aufstellung der verfahrensgegenständlichen Wettannahmeautomaten durch die zweitbeschwerdeführende Gesellschaft selbst zu verdeutlichen. Ein entsprechender Tatvorwurf wurde den Beschwerdeführerinnen innerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist durch die Aufforderung zur Rechtfertigung vom 10. August 2016 (zugestellt am 17. August 2016) gemacht; die Spruchpräzisierung ist damit jedenfalls zulässig, es kommt zu keiner Auswechslung der Tat (VwGH 29.9.2016, Ra 2016/05/0075; 19.7.2011, 2011/02/0097).

3.4. Für den Standort "E.", H.-straße, Wien, lag zum Tatzeitpunkt keine Bewilligung der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft für den gewerbsmäßigen Abschluss von Wetten vor, eine solche bestand nur für den Standort F.-straße (und andere Standorte in Wien). Angesichts des völligen Fehlens einer Bewilligung für den Standort des "E." liegt im vorliegenden Zusammenhang keine "Überschreitung der Bewilligung" iSd § 2 Abs. 1 GTBW-G vor, wie sie die Beschwerdeführerinnen behaupten, sondern ist von einem gänzlich bewilligungslosen Wettabschluss auszugehen.

4. Zur anwendbaren Rechtslage:

4.1. Die belangte Behörde hat im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses § 24 Abs. 1 Z 1 Wiener Wettengesetz (neben § 1 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 GTBW-G) als verletzte Rechtsvorschrift zitiert bzw. im Verfallsbescheid den Verfall auf § 24 Abs. 2 Wiener Wettengesetz gestützt und dies mit einem Günstigkeitsvergleich zwischen dem mittlerweile in Kraft getretenen Wiener Wettengesetz und den entsprechenden Bestimmungen des GTBW-G begründet. § 24 Wiener Wettengesetz sei in seiner Gesamtauswirkung für die Täterin günstiger, da der Verfall gemäß § 24 Abs. 2 Wiener Wettengesetz nicht wie in § 2 Abs. 4 GTBW-G zwingend mit der Bestrafung zu verbinden sei, sondern unabhängig von einer Bestrafung erklärt werden könne.

4.2. Die Beschwerdeführerinnen stellen das Ergebnis dieses Günstigkeitsvergleichs in Frage. Der Verfallsausspruch nach § 2 Abs. 4 GTBW-G sei nämlich nur zulässig, wenn der Beschuldigte auf frischer Tat ergriffen worden sei. Insgesamt enthalte das GTBW-G zudem weniger strafbare Tatbestände als das Wiener Wettengesetz.

4.3. Gemäß § 1 Abs. 2 VStG richtet sich die Strafe nach dem zur Zeit der Tat geltenden Recht, es sei denn, dass das zur Zeit der Entscheidung geltende Recht in seiner Gesamtauswirkung für den Täter günstiger wäre.

4.3.1. In den Beschwerdefällen stand zum Tatzeitpunkt das GTBW-G (idF der Novelle LGBl. 26/2015) in Kraft. Zum Entscheidungszeitpunkt der belangten Behörde wie auch des Verwaltungsgerichts Wien war das GTBW-G außer Kraft getreten und inhaltlich weitgehend durch die Bestimmungen des Wiener Wettengesetzes ersetzt worden. Sowohl nach § 2 Abs. 4 GTBW-G als auch nach § 24 Abs. 2 Wiener Wettengesetz ist der Verfall von Gegenständen in Zusammenhang mit der Übertretung des jeweiligen Gesetzes jedoch als Strafe vorgesehen (VwGH 16.12.2016, Ra 2016/02/0228 uva).

4.3.2. Den Beschwerdeführerinnen ist aus Sicht des Verwaltungsgerichts Wien zuzustimmen, dass der Verfall nach § 24 Abs. 2 Wiener Wettengesetz keine im Vergleich zu § 2 Abs. 4 GTBW-G günstigere Regelung darstellt:

So ist – wie die Beschwerdeführerinnen ausführen – der Verfall nach § 2 Abs. 4 GTBW-G nur für Gegenstände zulässig, welche "bei Ergreifung auf frischer Tat" vorgefunden wurden, während § 24 Abs. 2 Wiener Wettengesetz kein solches Erfordernis aufstellt, sondern alle Gegenstände umfasst, "die entgegen diesem Landesgesetz aufgestellt, betrieben oder verwendet werden". Zudem ist der Verfall nach § 2 Abs. 4 GTBW-G einer Bestrafung akzessorisch, während der Verfall nach § 24 Abs. 2 Wiener Wettengesetz unabhängig von einer Bestrafung – also auch dann, wenn niemand bestraft wird – ausgesprochen werden kann. Angesichts dieser Unterschiede zwischen den Verfallsbestimmungen des § 2 Abs. 4 GTBW-G und des § 24 Abs. 2 Wiener Wettengesetz kann das Verwaltungsgericht Wien nicht erkennen, dass der Verfall im Wiener Wettengesetz für den Beschuldigten günstiger geregelt wäre.

Hinsichtlich des anzuwendenden Strafrahmens scheidet eine Anwendung des § 24 Abs. 1 Z 1 Wiener Wettengesetz idF LGBl. 48/2016 in den Beschwerdefällen jedenfalls aus, weil die geltende Rechtslage im Gegensatz zu der zum Tatzeitpunkt geltenden Rechtslage in § 24 Abs. 3 Wiener Wettengesetz eine Mindeststrafe von € 2.200,— für die

bewilligungslose Tätigkeit als Wettunternehmerin oder Wettunternehmer vorsieht. Die zwischenzeitig in Kraft stehende, mittlerweile nicht mehr geltende Fassung des § 24 Wiener Wettengesetz idF vor der Novelle LGBl. 48/2016 (vgl. VwGH 7.7.1980, 0275/80, wonach auch eine zwischenzeitig in Kraft stehende Fassung für den Günstigkeitsvergleich herangezogen werden kann) sah zwar keine Mindeststrafe vor, stellt sich aber im Vergleich zu § 2 Abs. 1 GTBW-G in ihrer Gesamtauswirkung auch nicht als günstiger dar.

4.3.3. Mangels einer für die Beschwerdeführerinnen günstigeren Rechtslage hat in den Beschwerdefällen daher § 2 Abs. 1 und 4 GTBW-G in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung zur Anwendung zu kommen. Insofern die belangte Behörde die Bestimmungen des Wiener Wettengesetzes herangezogen hat, sind die zitierten Normen in den Sprüchen der angefochtenen Bescheide entsprechend zu korrigieren (vgl. aus der ständigen Rechtsprechung zB VwGH 17.2.2016, Ra 2016/04/0006, wonach eine Präzisierung der rechtlichen Grundlage der Bestrafung durch das Verwaltungsgericht zulässig ist, wenn es nicht zu einem "Austausch der Tat" durch Heranziehung eines anderen als des ursprünglich der Bestrafung zu Grunde gelegten Sachverhalts kommt).

Da § 24 Abs. 2 Wiener Wettengesetz im vorliegenden Verfallsverfahren somit nicht anzuwenden war, ist auf die von den Beschwerdeführerinnen behauptete Verfassungswidrigkeit dieser Bestimmung nicht näher einzugehen.

5. Zum Verschulden:

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

§ 2 Abs. 1 GTBW-G macht zum Verschulden keine besonderen Angaben, fahrlässiges Verhalten reicht für die Strafbarkeit daher aus. Die Erstbeschwerdeführerin hat die bewusste Aufstellung von Wettannahmeautomaten im Lokal "E." durch die zweitbeschwerdeführende Gesellschaft zu verantworten, es musste ihr klar gewesen sein, dass für den Abschluss von Wetten in diesen Räumlichkeiten eine Bewilligung erforderlich war und nicht vorlag; dies schon vor dem Hintergrund, dass die zweitbeschwerdeführende Gesellschaft für andere Standorte sehr wohl eine Bewilligung innehatte. Es liegen daher keine Anhaltspunkte dafür vor, dass die Erstbeschwerdeführerin an der Verletzung des § 2 Abs. 1 GTBW-G kein Verschulden trifft.

6. Zur Strafbemessung:

6.1. Für eine Übertretung des § 2 Abs. 1 GTBW-G kann eine Geldstrafe bis € 22.000,— bzw. eine Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen verhängt werden.

6.2. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsguts und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechts sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die Milderungs- und Erschwerungsgründe sind im Verwaltungsstrafgesetz nicht taxativ aufgezählt. Auch die Dauer eines strafbaren Verhaltens kann im Rahmen der Strafbemessung maßgebend sein (VwGH 12.12.1995, 94/09/0197). Bei der Strafbemessung kommt es gemäß § 19 Abs. 2 letzter Satz VStG – unter anderem – auf die Einkommensverhältnisse im Zeitpunkt der Erlassung der Entscheidung durch das Verwaltungsgericht an. Die Strafbemessung setzt entsprechende Erhebungen dieser Umstände durch das Verwaltungsgericht voraus, wobei allerdings in der Regel mit den Angaben des Beschuldigen das Auslangen zu finden sein wird (vgl. zur Rechtslage vor der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012 VwGH 22.12.2008, 2004/03/0029 mwN). Der Verfahrensgrundsatz, die Verwaltungsbehörde habe von Amts wegen vorzugehen, enthebt den Beschuldigten auch im Verwaltungsstrafrecht nicht der Verpflichtung, zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts beizutragen, wobei dem Beschuldigten die Verpflichtung insbesondere dort zukommt, wo ein Sachverhalt nur im Zusammenhang mit dem Beschuldigten geklärt

werden kann, wenn also der amtswegigen behördlichen Erhebung im Hinblick auf die nach den materiell-rechtlichen Verwaltungsvorschriften zu beachtenden Tatbestandsmerkmale faktische Grenzen gesetzt sind. Unterlässt der Beschuldigte somit die entsprechenden Angaben über sein Einkommen, so hat die Behörde eine Schätzung des Einkommens vorzunehmen. Moniert der Beschuldigte diesen Schätzungsvorgang, so hat er insbesondere durch konkretisierte Ausführungen darzutun, warum die von der Strafbehörde getroffenen Feststellungen den für die Errechnung seines Einkommens maßgebenden Umständen nicht entsprechen, und darf sich nicht auf allgemein gehaltene Formulierungen beschränken (VwGH 22.4.1992, 92/03/0019).

6.3. Da die Beschwerdeführerin ihre Einkommensverhältnisse nicht bekannt gab, legte die belangte Behörde der Strafbemessung durchschnittliche wirtschaftliche Verhältnisse zugrunde. Erschwerend wertete die belangte Behörde das Bestehen einer einschlägigen Vormerkung.

6.4. Die von der belangten Behörde herangezogene Vormerkung kann jedoch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht als erschwerend gewertet werden, weil sie zum Zeitpunkt der Tatbegehung nicht rechtskräftig war (das Beschwerdeverfahren ist jetzt noch offen).

Dem Verwaltungsgericht Wien gegenüber hat die Erstbeschwerdeführerin wie schon vor der belangten Behörde keine Angaben über ihre Vermögensverhältnisse gemacht; das Verwaltungsgericht Wien geht angesichts der Stellung der Erstbeschwerdeführerin als Geschäftsführerin der zweitbeschwerdeführenden Gesellschaft und der Verschweigung ihrer Vermögensverhältnisse dem Gericht gegenüber von überdurchschnittlichen Verhältnissen aus. Mildernd ist mangels Vorliegens einer verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkung der ordentliche Lebenswandel der Erstbeschwerdeführerin zu werten. Die zweitbeschwerdeführende Gesellschaft hat absichtlich und im Wissen, dafür keine Bewilligung zu haben, die verfahrensgegenständlichen Geräte im Lokal "E." aufgestellt. Der Grad des der Erstbeschwerdeführerin vorwerfbaren Verschuldens ist daher als hoch anzusehen. Erschwerend war zu werten, dass die Tatbegehung mittels dreier Geräte erfolgte.

Vor diesem Hintergrund erweist sich die von der belangten Behörde im

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at