

# TE Lvwg Erkenntnis 2018/1/17 VGW-002/069/5057/2017, VGW-002/V/069/5058/2017

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.01.2018

## Entscheidungsdatum

17.01.2018

## Index

L70300 Buchmacher Totalisateur Wetten

40/01 Verwaltungsverfahren

## Norm

Totalisateur Buchmacherwetten Gebühren 1919 §1 Abs1

Totalisateur Buchmacherwetten Gebühren 1919 §2 Abs1

VStG §31 Abs1

VStG §32 Abs2

VStG §44a

VStG §45 Abs1

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seine Richterin Maga Hillisch über die Beschwerde des Herrn R. A. und der W. Gesellschaft m.b.H., beide vertreten durch Rechtsanwältin, gegen das Straferkenntnis des Magistrates der Stadt Wien vom 27.2.2017, Zl. MA 36-..., wegen Übertretung des § 1 Abs. 1 Gesetz betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwettwesens iVm § 9 Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG 1991), in der am 12. Jänner 2018 durchgeführten mündlichen Verhandlung zu Recht erkannt:

I. Das Straferkenntnis wird aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 3 VStG eingestellt.

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

## Entscheidungsgründe

1. Am 18. August 2015 fand im Café „...“, ..., Wien, eine Kontrolle nach dem Gesetz betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwettwesens (in der Folge: GTBW-G) statt, im Zuge derer ein Wettterminal der Type „WS.“ vorläufig beschlagnahmt wurde.

2. Das angefochtene, an R. A. gerichtete Straferkenntnis vom 27. Februar 2017, Zl. MA 36-..., hat folgenden Spruch:

„Frau B. G. hat am 18.08.2015 um 11:45 Uhr in Wien, ... (Cafe „...“) die Tätigkeit der gewerbsmäßigen Vermittlung von Wettkundinnen und Wettkunden aus Anlass sportlicher Veranstaltungen, wie des Fußballspiels Hannover:Leverkusen, Quote: 1,70, Gesamteinsatz: 2,00 Euro, max. Gewinn: 3,40 Euro, an eine Buchmacherin, und zwar an die X. S.A. ..., Uruquay ausgeübt (Kontrolle durch die Magistratsabteilung 36 K und V), obwohl eine dafür notwendige landesrechtliche Bewilligung nicht erwirkt wurde.

Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer der W. Gesellschaft m.b.H. mit dem Sitz in Wien, ..., und somit als gemäß § 9 Abs. 1 VStG 1991 zur Vertretung nach außen berufenes Organ dieser Gesellschaft zu verantworten, dass die W. Gesellschaft m.b.H. durch das zur Verfügung stellen eines Wettterminals an Frau B. G. an der Begehung der oben angeführten Verwaltungsübertretung mitgewirkt hat.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 1 Absatz 1 Gesetz betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwettwesens StGBI 1919/388 i.d.F. LGBl. Nr. 26/2015, in Verbindung mit § 9 Abs. 1 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG, i.d.g.F

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von € 2.100,00, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 4 Tagen

§ 2 Absatz 1 Gesetz betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwesens StGBI 1919/388 idgF

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

€ 210,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, d.s. 10% der Strafe (mindestens jedoch € 10,00 je Übertretung).

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher € 2.310,00.

Außerdem sind die Kosten des Strafvollzuges zu ersetzen.

Gesamtsumme: € 2.310,00

Die W. Gesellschaft m.b.H. haftet gemäß § 9 Abs 7 VStG für die über Herrn R. A., verhängte Geldstrafe zur ungeteilten Hand.“

3. In der dagegen rechtzeitig erhobenen Beschwerde beantragen die Beschwerdeführer, das angefochtene Straferkenntnis zu beheben und das Straferkenntnis einzustellen. Die W. GmbH habe mit Wettterminals in keiner Weise irgendetwas zu tun. Darüber hinaus habe das GTBW-G mangels Notifizierung unangewendet zu bleiben und sei zudem verfassungswidrig.

4. Die belangte Behörde traf keine Beschwerdevorentscheidung und legte die Beschwerde dem Verwaltungsgericht Wien unter Anschluss der Verwaltungsakten vor.

5. Am 12. Jänner 2018 fand am Verwaltungsgericht Wien eine mündliche Beschwerdeverhandlung statt, zu welcher die Vertreterin der Beschwerdeführer und ein Vertreter der belangten Behörde erschienen. Im Anschluss an die Verhandlung wurde das Erkenntnis mündlich verkündet. Der Vertreter der belangten Behörde beantragte die Ausfertigung.

## II. Sachverhalt

1. R. A. war zum Tatzeitpunkt einer der handelsrechtlichen Geschäftsführer der W. Gesellschaft m.b.H.

Mit Aufforderung zur Rechtfertigung vom 19. Oktober 2015 wurde R. A. zur Last gelegt, folgende Verwaltungsübertretung begangen zu haben:

„Es wird Ihnen zur Last gelegt, folgende Verwaltungsübertretung begangen zu haben:

Frau B. G. hat am 18.08.2015 in Wien, ... (Cafe „...“) die Tätigkeit der Vermittlung von Wettkundinnen und Wettkunden an eine Buchmacherin, und zwar an die X. S.A. ..., Uruquay ausgeübt (Kontrolle durch die Magistratsabteilung 36 K und V), obwohl eine dafür notwendige landesrechtliche Bewilligung nicht erwirkt wurde.

Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer der W. Gesellschaft m.b.H. mit dem Sitz in Wien, ..., und somit als

gemäß § 9 Abs. 1 VStG 1991 zur Vertretung nach außen berufenes Organ dieser Gesellschaft zu verantworten, dass die W. Gesellschaft m. b. H. durch das zur Verfügung stellen eines Wettterminals an Frau B. G. dieser die Begehung der oben angeführten Verwaltungsübertretung vorsätzlich erleichtert hat.

Verwaltungsübertretung nach:

§ 7 und § 9 Abs. 1 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG in Zusammenhalt mit § 1 Absatz 1 Gesetz betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwesens StGBI 1919/388 idGF.“

Eine weitere diesbezügliche die Behördensphäre verlassende, gegen R. A. als Beschuldigten gerichtete Amtshandlung erfolgte vor der Erlassung des nunmehr angefochtenen Straferkenntnisses nicht.

Mit Straferkenntnis vom 5. Dezember 2016 wurde über B. G. wegen der Übertretung des § 2 Abs. 1 iVm § 1 Abs. 1 GTBW-G eine Strafe von € 2.100,- verhängt. Das Straferkenntnis wurde mangels Beschwerdeerhebung rechtskräftig.

2. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem unbedenklichen Akteninhalt und ist im hier Wesentlichen unstrittig.

### III. Rechtsgrundlagen

1. Die zum Tatzeitpunkt maßgeblichen Bestimmungen des Gesetzes betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwettwesens (GTBW-G), StGBI. 388/1919 idF LGBl. für Wien 26/2015, lauteten auszugsweise:

„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.

(2) Zur gewerbsmäßigen Vermittlung von Wetten der im ersten Absatz bezeichneten Art dürfen nur die im Anschluss an sportliche Veranstaltungen bestehenden besonderen Unternehmungen (Totalisatorinnen und Totalisateure) zugelassen werden. Diese müssen die Gewähr voller Vertrauenswürdigkeit besitzen.

(3) Die Bewilligung zum gewerbsmäßigen Abschluss der im ersten Absatz angeführten Wetten darf nur Personen erteilt werden, welche die Gewähr voller Vertrauenswürdigkeit bieten. Personen, denen diese Bewilligung erteilt wurde, werden in diesem Gesetz als Buchmacherinnen und Buchmacher bezeichnet.

(3a) Die Bewilligung zur gewerbsmäßigen Vermittlung von Wettkundinnen und Wettkunden darf nur Personen erteilt werden, welche die Gewähr voller Vertrauenswürdigkeit bieten. Personen, denen diese Bewilligung erteilt wurde, werden in diesem Gesetz als Vermittlerin oder Vermittler von Wettkundinnen und Wettkunden bezeichnet.

(4) Die Landesregierung kann die Bewilligung (Abs. 1) zurücknehmen, für den Fall, daß die Voraussetzung der vollen Vertrauenswürdigkeit nicht mehr zutrifft.

(5) Die Unternehmungen für sportliche Veranstaltungen dürfen nur mit Zustimmung des Staatsamtes für Inneres und Unterricht im Einvernehmen mit dem Staatsamte für Finanzen Abzüge von den Wetteinsätzen beim Totalisateur vornehmen oder den Wettenden und den an ihrem Sitze Wetten abschließenden Buchmachern sonstige Leistungen auferlegen; die Höhe dieser Abzüge oder Leistungen wird vom Staatsamte für Inneres und Unterricht im Einvernehmen mit dem Staatsamte für Finanzen festgesetzt.

#### 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.

(3) Derselben Strafe unterliegt:

1. wer bei dem gewerbsmäßigen Abschluss oder der gewerbsmäßigen Vermittlung der im ersten Absatz angeführten Wetten mitwirkt;

2. wer bei der gewerbsmäßigen Vermittlung von Wettkundinnen und Wettkunden betreffend der der im ersten Absatz angeführten Wetten mitwirkt;

3. wer in einem zur Ausübung seiner oder ihrer Erwerbstätigkeit bestimmten, allgemein zugänglichen Betriebsraum (Gast- und Schankgewerbelokalität, Vergnügungsunternehmungen usw.) die gewerbsmäßige Vermittlung oder den gewerbsmäßigen Abschluss der im ersten Absatz bezeichneten Wetten oder die Vermittlung von Wettkundinnen und Wettkunden betreffend der im ersten Absatz angeführten Wetten duldet.

(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 Gewinne 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.“

#### IV. Rechtliche Beurteilung

##### 1. Anwendbarkeit des GTBW-G

Der Verfassungsgerichtshof sprach mit Erkenntnis vom 12. Dezember 2016, G 258/2016-13, G 317/2016-5, aus, dass die Wortfolge "sowie die gewerbsmäßige Vermittlung von Wettkundinnen und Wettkunden" in § 1 Abs. 1, § 1 Abs. 3a, die Wortfolge "wer ohne Bewilligung der Landesregierung aus Anlass sportlicher Veranstaltungen Wettkundinnen und Wettkunden gewerbsmäßig vermittelt" in § 2 Abs. 1, die Wortfolge "oder die gewerbsmäßige Vermittlung von Wettkundinnen und Wettkunden betreffend die im ersten Absatz bezeichneten Wetten" in § 2 Abs. 2, § 2 Abs. 3 Z 2, die Wortfolge "oder die Vermittlung von Wettkundinnen und Wettkunden betreffend der im ersten Absatz angeführten Wetten" in § 2 Abs. 3 Z 3, § 2 Abs. 5 zweiter Satz sowie die Wortfolge "einer Vermittlerin oder eines Vermittlers von Wettkundinnen und Wettkunden" in § 2a Abs. 1 des Gesetzes betreffend Gebühren von Totalisateur- und Buchmacherwetten sowie Maßnahmen zur Unterdrückung des Winkelwettwesens, StGBI. Nr. 388/1919, idF LGBl. Nr. 26/2015, wegen Widerspruchs zum verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht auf Erwerbs(ausübungs)freiheit gemäß Art. 6 StGG verfassungswidrig waren.

Gemäß Art. 140 Abs. 7 zweiter Satz B-VG ist ein vom Verfassungsgerichtshof aufgehobenes Gesetz auf die vor der Aufhebung verwirklichten Tatbestände mit Ausnahme des Anlassfalles weiterhin anzuwenden, sofern der Verfassungsgerichtshof nicht in seinem aufhebenden Erkenntnis anderes ausspricht.

Die Anlassfallregelung des Art. 140 Abs. 7 B-VG gilt nicht nur für den Fall der Aufhebung eines Gesetzes, sondern auch im Fall der Feststellung, dass ein Gesetz verfassungswidrig war (vgl. zB VfSlg. 10.834/1986, 17.020/2003, 19.511/2011). Ohne gleichzeitigen Ausspruch, dass die Gesetzesstelle auch auf die vor der Feststellung verwirklichten Tatbestände nicht mehr anzuwenden ist (Art. 140 Abs. 7 B-VG), wirkt sich eine solche Feststellung nur auf den Anlassfall aus (VfSlg. 10.834/1986 mwN).

Da es sich beim vorliegenden Beschwerdefall nicht um einen Anlassfall handelt und der Verfassungsgerichtshof die Anlassfallwirkung auch nicht erstreckt hat, sind die Bestimmungen, deren Verfassungswidrigkeit der Verfassungsgerichtshof im Erkenntnis vom 12. Dezember 2016, G 258/2016-13, G 317/2016-5, festgestellt hat, weiterhin anzuwenden.

## 2. Rechtzeitige Verfolgung der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung

2.1. Gemäß § 31 Abs. 1 VStG ist die Verfolgung einer Person unzulässig, wenn gegen sie binnen einer Frist von einem Jahr keine Verfolgungshandlung vorgenommen worden ist. Diese Frist ist von dem Zeitpunkt zu berechnen, an dem die strafbare Tätigkeit abgeschlossen worden ist oder das strafbare Verhalten aufgehört hat.

Eine Verfolgungshandlung ist gemäß § 32 Abs. 2 VStG jede von einer Behörde gegen eine bestimmte Person als Beschuldigten gerichtete Amtshandlung (Ladung, Vorführungsbefehl, Vernehmung, Ersuchen um Vernehmung, Strafverfügung und dgl.), und zwar auch dann, wenn die Behörde zu dieser Amtshandlung nicht zuständig war, die Amtshandlung ihr Ziel nicht erreicht oder der Beschuldigte davon keine Kenntnis erlangt hat.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind an Verfolgungshandlungen iSd § 32 Abs. 2 VStG hinsichtlich der Umschreibung der angelasteten Tat die gleichen Anforderungen zu stellen wie an die Tatumschreibung im Spruch des Straferkenntnisses nach § 44a Z 1 VStG. Insbesondere hat sie sich auf sämtliche Tatbestandselemente der durch die Tat verletzten Verwaltungsvorschrift iSd § 44a Z 2 VStG zu beziehen. Anders formuliert, die Verfolgungshandlung muss sich auf alle der späteren Bestrafung zugrunde liegenden Sachverhaltselemente beziehen (vgl. zuletzt VwGH 5.12.2017, Ra 2017/02/0186 mwN).

2.2. Gegen den Beschwerdeführer wurde innerhalb der einjährigen, mit 18. August 2015 beginnenden Verfolgungsverjährungsfrist keine Verfolgungshandlung gesetzt, aus der hervorgeht, dass die Wettkundenvermittlung, an der dem Beschwerdeführer die Mitwirkung vorgeworfen wird, "aus Anlass sportlicher Veranstaltungen" oder dass diese "gewerbsmäßig" erfolgte.

Der vollständige Tatvorwurf, der sich auf alle der Bestrafung liegenden Sachverhaltselemente bezieht, erfolgte erst mit Straferkenntnis vom 27. Februar 2017, und somit nach Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist. Mit dem Eintritt der Verfolgungsverjährung liegt im Sinne des § 45 Abs. 1 Z 3 VStG ein Umstand vor, der die Verfolgung ausschließt.

Das angefochtene Straferkenntnis war daher aufzuheben und das Strafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 3 VStG einzustellen.

## 3. Revisionszulässigkeit

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil im Beschwerdefall keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die gegenständliche Entscheidung entspricht im Hinblick auf den Eintritt der Verfolgungsverjährung der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. insbesondere VwGH 5.12.2017, Ra 2017/02/0186).

### **Schlagworte**

Wette; Wettlokal; Inhaber; Vermittlung von Wettkunden; Wettvermittlungstätigkeit; Wettunternehmer; Verfolgungsverjährung; Tatanlastung; Verfolgungshandlung

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

ECLI:AT:LVWGWl:2018:VGW.002.069.5057.2017

### **Zuletzt aktualisiert am**

18.09.2018

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

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)