

# TE Vwgh Erkenntnis 1997/6/24 94/17/0113

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.06.1997

## Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;  
34 Monopole;  
40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §37;  
AVG §45 Abs2;  
GSpG 1962 §2 Abs1 idF 1976/626 impl;  
GSpG 1989 §2 Abs1;  
GSpG 1989 §52 Abs1 Z5;  
VwGG §42 Abs2 Z3 litc;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Hnatek und die Hofräte Dr. Köhler und Dr. Zens als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Fegerl, über die Beschwerde des G in W, vertreten durch Dr. T, Rechtsanwalt in K, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 17. Dezember 1993, Zl. Senat-WT-93-005, betreffend Übertretung des Glücksspielgesetzes, zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 12.980,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

1.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Waidhofen/Thaya vom 11. Februar 1993 wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt, er habe in der Zeit von Mitte November 1992 bis 4. Dezember 1992 in einem näher bezeichneten Gasthaus einen verbotenen Glücksspielautomaten der Firma J mit näher bezeichneter Gerätenummer aufgestellt und betrieben und hiedurch eine Übertretung nach § 52 Abs. 1 Z 5 in Verbindung mit § 2 und 3 sowie § 4 Abs. 2 Z 1 und 2 Glücksspielgesetz, BGBl. Nr. 620/1989 in der geltenden Fassung, begangen. Gemäß § 52 Abs. 1 Z 5 Glücksspielgesetz wurde eine Geldstrafe in der Höhe von S 35.000,- (Ersatzfreiheitsstrafe 14 Tage) ausgesprochen. Des weiteren wurde gemäß § 17 Abs. 1 VStG in Verbindung mit § 52 Abs. 2 Glücksspielgesetz der Spielautomat für verfallen erklärt.

Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Beschwerdeführer Berufung, in der er im wesentlichen vorbrachte, daß der

gegenständliche Glücksspielautomat in seinem Fernsehzimmer nur als Zierde und Schauobjekt aufgestellt worden sei. Der Automat sei bis zum Zeitpunkt der Beschlagnahme defekt gewesen und habe von niemandem in Betrieb genommen werden können. Er beantrage daher die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens.

1.2. Mit dem angefochtenen Bescheid wurde die Berufung des Beschwerdeführers abgewiesen, der Spruch des angefochtenen Bescheides aber wie folgt neu gefaßt:

"Herr GZ hat in der Zeit vom 16. November 1992 bis 4. Dezember 1992 in einem zu seinem Gastgewerbebetrieb in ..., gehörigen Raum einen Glücksspielautomaten mit der Gerätenummer ..., auf welchem Gewinne pro Ausspielung von über S 200,-- angekündigt sind, außerhalb einer Spielbank betrieben."

Hinsichtlich der "Übertretungsnorm" (der Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist) wurde anstelle der oben wiedergegebenen Formulierung die Formulierung "§ 52 Abs. 1 Z 5 erster Fall Glücksspielgesetz" gesetzt.

In der Begründung dieses Bescheides stellte die belangte Behörde den entscheidungswesentlichen Sachverhalt dahingehend fest, daß sich aus den Aussagen zweier näher genannter Gendarmeriebeamter ergebe, daß diese am 2. Dezember 1992 über telefonischen Auftrag der Bezirkshauptmannschaft Waidhofen an der Thaya zum Gasthaus des Beschwerdeführers gefahren seien. Der Beschwerdeführer sei im Gasthaus anwesend gewesen. Im Fernsehzimmer sei der gegenständliche Automat vorgefunden worden. Der Raum habe den Eindruck eines zum Gastgewerbebetrieb gehörigen Raumes vermittelt. Das Zimmer, welches vom Schankraum aus erreichbar sei, sei bei der Überprüfung nicht versperrt und es seien dort vier Sitzcken vorhanden gewesen. Es seien zunächst keine Gäste anwesend gewesen, im Zuge der Kontrolle sei jedoch ein Gast in den Fernsehraum gekommen. Der gegenständliche Automat sei zum Zeitpunkt der Überprüfung nicht in Betrieb gewesen, "also nicht an die Steckdose angesteckt gewesen". Das Gerät sei durch die Gendarmeriebeamten an das Stromnetz angeschlossen worden, was ohne besondere Manipulation möglich gewesen sei, da sich die Verteilersteckdose in unmittelbarer Nähe des Gerätes befunden habe. Nach dem Anstecken des Gerätes habe der Bildschirm aufgeleuchtet. Den erhebenden Beamten sei es nicht gelungen, mit dem Automaten ein Spiel durchzuführen. Eingeworfene Geldmünzen, darunter auch eine S 10-Münze, seien in die Geldlade hineingefallen und vom Gerät nicht wieder freigegeben worden.

Aus der Verhandlungsschrift der Bezirkshauptmannschaft Waidhofen an der Thaya vom 7. September 1987, welche den Betriebsumfang des Gasthauses beschreibe und Grundlage des Konzessionsbescheides des Beschwerdeführers sei, ergebe sich, daß von der Gastgewerbekonzession auch der von den Gendarmeriebeamten beschriebene Fernsehraum umfaßt sei. Die Verhandlungsschrift sei in der mündlichen Verhandlung laut verlesen und eine Abschrift derselben als Beilage zur Verhandlungsschrift genommen worden.

Eine Besichtigung des Automaten im Rahmen der mündlichen Verhandlung habe ergeben, daß der Automat eine Höhe von ca. 2 m, eine Breite von ca. 60 cm und eine Tiefe von ca. 20 cm aufweise und die Bezeichnung ... trage. Es handle sich bei dem Gerät um ein sogenanntes Walzengerät, bei dem sich im mittleren Bereich des Gerätes vier parallel angeordnete Walzen befänden, auf denen wiederum vier verschiedene Symbole aufgedruckt seien. Pro Walze seien jeweils nur drei Symbole durch ein für jede Walze am Gerät befindliches Schauglas (Sehschlitz) sichtbar. In der Mitte des Sehschlitzes befände sich eine Quermarkierung. In der Folge werden die auf dem Gerät vorhandenen Tasten und die Einwurfmöglichkeiten für Münzen beschrieben. Neben den Einwurfschlitzen sei die Anschrift S 5,-- angebracht. Die neben der Starttaste befindliche Einwurfmöglichkeit sei so ausgeführt - sie sei offensichtlich ausgefeilt worden -, daß auch S 10-Münzen eingeworfen werden könnten. Auf dem Gerät seien - "vor allem im oberen Bereich" - die Gewinnmöglichkeiten genau angekündigt. Für bestimmte (im Bescheid angegebene) Symbolkombinationen sei ein Gewinn von 400 Punkten in Aussicht gestellt. In der Folge wird detailliert die auf dem Gerät befindliche Anzeige für den Spielvorgang des "Gamblens" beschrieben.

Es wird sodann festgestellt:

"Im unteren Bereich des Gerätes ist eine Geldlade angedeutet. Diese ist jedoch durch eine Blende abgedeckt. Es besteht somit keine Möglichkeit, daß im Gerät befindliche Münzen freigegeben werden. Auf der Rückseite des Gerätes befindet sich ein schwarzer Knopf. Dieser Knopf dient dazu, daß, wenn ein Spieler einen Gewinn realisiert hat und diesen einlösen will, die Möglichkeit besteht, diesen Gewinn vom Konto des Spielers wiederum zu löschen. Auf der Rückseite des Gerätes befinden sich noch zwei Schlösser. Diese Schlösser dienen offensichtlich zum Öffnen der an der Rückseite befindlichen Tür. So erscheint es möglich, zur Platine zu gelangen. Auf der linken Seite des Gerätes befindet sich, vollkommen versteckt, eine ca. 2 cm Durchmesser aufweisende kreisrunde Öffnung in der Holzverkleidung. Darin

ist ebenfalls ein Schalter eingebaut. Dieser Schalter dient zum Einstellen der Kreditanzeige. Das bedeutet, daß nach einer Vermögensleistung (Papiergeld) durch den Spieler dieser Betrag durch Schlüsseldrehung in Form von Punkten am Automat aufscheint (Punktekonto des Spielers), und so nicht der Einwurf von Münzen getätigt werden muß. Im untersten Bereich des Automaten befindet sich ebenfalls ein Schloß. Dieses Schloß ist offensichtlich dazu bestimmt, daß die im untersten Bereich des Gerätes befindliche Geldlade geöffnet werden kann. Die Überprüfung der Funktionstüchtigkeit des Gerätes hat ergeben, daß dieses beim Anstecken aufleuchtet. Der Erzeuger des Gerätes scheint am Gerät vollkommen kleingeschrieben mit "Romatic-Austria" auf."

Im Anschluß an diese Sachverhaltsfeststellungen wird unter der Überschrift "Es wird in rechtlicher Hinsicht dazu folgendes festgestellt" nach Wiedergabe der maßgeblichen Rechtsgrundlagen des Glücksspielgesetzes ausgeführt, daß der Beschwerdeführer unbestritten Eigentümer des gegenständlichen Automaten sei, der im beschriebenen Zeitraum in einem Raum seines Gastgewerbebetriebes aufgestellt gewesen sei, und daß das Gerät ein Glücksspielautomat sei (dies wird näher begründet). Wenn der Beschwerdeführer behaupte, daß das Gerät nicht funktionsfähig gewesen sei, so sei dies als Schutzbehauptung zu werten. Nach den Erfahrungen des täglichen Lebens würden derartige Geräte nicht in der Form bespielt, daß direkt Geld in die Geräte eingeworfen werde, sondern nach Übergabe von Geldscheinen die mit der Betreuung des Gerätes betrauten Personen mit Schlüsselschalterdrehung die der Einzahlungssumme entsprechende Punktezahl in das Gerät eingegeben werde. Der Rechtsmittelwerber habe es im Verfahren unterlassen, irgendwelche Beweismittel vorzulegen, die die Richtigkeit seiner Angaben zu dokumentieren vermögen.

1.3. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde vor dem Verwaltungsgerichtshof, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht wird.

Die belangte Behörde habe der Berufung des Beschwerdeführers deshalb nicht Folge gegeben, weil er es unterlassen habe, nachzuweisen, daß der Automat nicht bespielbar sei. Die belangte Behörde hätte jedoch weder aufgrund des festgestellten Sachverhaltes zu einer Verurteilung kommen können, noch wäre eine Verurteilung ohne weitere Sachverhaltsfeststellungen zu treffen, zulässig gewesen. Es sei davon auszugehen, daß der Apparat tatsächlich nicht funktionsfähig sei. Die Feststellung, daß der Bildschirm des Automaten bei Anschluß an das Stromnetz aufleuchte, sage keinesfalls etwas darüber aus, daß mit dem Gerät auch tatsächlich gespielt werden könne. Die belangte Behörde hätte überprüfen müssen, ob mit dem Automaten tatsächlich gespielt werden könne. Die Feststellung, daß nach den Erfahrungen des täglichen Lebens derartige Geräte in der Form bespielt würden, daß Geldscheine an die mit der Betreuung des Gerätes betrauten Personen übergeben würden und diese dann mit Schlüsselschalterdrehung eine der Einzahlungssumme entsprechende Punktezahl in das Gerät eingäben, sei keinesfalls für die Feststellung ausreichend, daß mit dem Automaten auch tatsächlich gespielt werden könne.

Um die Behauptung, daß der Automat nicht funktionsfähig sei, entsprechend zu überprüfen, hätte die belangte Behörde den Beschwerdeführer zu mündlichen Verhandlung beiziehen müssen. Der Beschwerdeführer habe dem Kammervorsitzenden telefonisch mitgeteilt, daß er an der Teilnahme der mündlichen Verhandlung verhindert sei, weil er zu diesem Zeitpunkt eine Haftstrafe in der Strafanstalt des Landesgerichtes Krems zu verbüßen gehabt hätte. Der Kammervorsitzende hätte auch telefonisch zugesagt, daß er die Verhandlung vertagen werde, habe dies jedoch entgegen der Zusage nicht getan. Es sei Sache der belangten Behörde gewesen, die näheren Umstände durch die Einvernahme des Beschwerdeführers bzw. die Demonstration der von ihm behaupteten Funktionsunfähigkeit des Automaten aufzuklären.

1.4. Wie sich aus einem im vorgelegten Akt erliegenden Aktenvermerk vom 25. Oktober 1993, der von einem Mitglied des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich unterzeichnet ist, ergibt, hat der Beschwerdeführer an diesem Tag mitgeteilt, daß er an der für den 12. November 1993 ausgeschriebenen Verhandlung im Hinblick auf die von ihm anzutretende Haftstrafe nicht teilnehmen könne.

1.5. Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie auf den unter 1.4. festgestellten Umstand hinweist und ausführt, daß sich auch in der Beschwerde keine Anhaltspunkte dafür fänden, "inwiefern die belangte Behörde infolge einer unmittelbaren Teilnahme des Beschwerdeführers bei der

durchgeführten mündlichen Verhandlung zu einem anderen Ergebnis gelangen hätte müssen, zumal sich schon aus der Gendarmerieanzeige ergibt, daß gegenständliches Gerät durch Münzeinwurf nicht bespielbar gemacht werden kann, also dieser Umstand bereits vor Durchführung der Verhandlung notorisch war."

2.0. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

2.1. § 1 Abs. 1 Glücksspielgesetz 1989, BGBl. Nr. 620, lautet:

"§ 1. (1) Glücksspiele im Sinne dieses Bundesgesetzes sind Spiele, bei denen Gewinn und Verlust ausschließlich oder vorwiegend vom Zufall abhängen."

§ 2 Glücksspielgesetz bestimmt:

"(1) Ausspielungen sind Glücksspiele, bei denen der Unternehmer (Veranstalter) den Spielern für eine vermögensrechtliche Leistung eine vermögensrechtliche Gegenleistung in Aussicht stellt.

(2) Eine Ausspielung mittels eines Glücksspielapparates liegt vor, wenn die Entscheidung über Gewinn und Verlust durch eine mechanische oder elektronische Vorrichtung herbeigeführt wird.

(3) Ein Glücksspielautomat ist ein Glücksspielapparat, der die Entscheidung über Gewinn und Verlust selbsttätig herbeiführt oder den Gewinn selbsttätig ausfolgt."

§ 4 Glücksspielgesetz lautet auszugsweise:

"(1) Glücksspiele, die nicht in Form einer Ausspielung durchgeführt werden, unterliegen nicht dem Glücksspielmonopol, wenn kein Bankhalter mitwirkt oder der Einsatz 5 S nicht übersteigt.

(2) Ausspielungen mittels eines Glücksspielautomaten unterliegen nicht dem Glücksspielmonopol, wenn

1. die vermögensrechtliche Leistung des Spielers den Betrag oder den Gegenwert von 5 S nicht übersteigt und

2. der Gewinn den Betrag oder den Gegenwert von 200 S nicht übersteigt.

..."

§ 52 Abs. 1 Glücksspielgesetz in der Fassung BGBl. Nr. 344/1991 (in Kraft getreten am 1. April 1991) bestimmt auszugsweise:

"§ 52. (1) Es begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde mit Geldstrafe bis zu 300 000 S zu bestrafen,

...

5. wer Glücksspielapparate oder Glücksspielautomaten, die dem Glücksspielmonopol unterliegen, außerhalb einer Spielbank betreibt (Veranstalter) oder zugänglich macht (Inhaber);

..."

2.2. Die belangte Behörde hat dem Beschwerdeführer das Betreiben des in Rede stehenden Glücksspielautomaten, somit eine Übertretung des § 52 Abs. 1 Z 5 erste Variante Glücksspielgesetz zur Last gelegt. Die belangte Behörde ist davon ausgegangen, daß der Beschwerdeführer Eigentümer des in dem von ihr angenommenen Zeitraum in einem Raum seines Gastgewerbebetriebes aufgestellten Automaten gewesen sei. Das Gerät sei ein Glücksspielautomat, welcher in keiner Weise der Erprobung der Geschicklichkeit des Spieles zu dienen bestimmt sei und die Eignung aufweise, die Entscheidung über Gewinn und Verlust selbständig herbeizuführen. Bereits die Aufstellung eines derartigen betriebstauglichen Gerätes, auf welchem vermögensrechtliche Leistungen angekündigt sind, erfülle die Voraussetzungen, welche § 2 Abs. 1 Glücksspielgesetz an den Terminus "Ausspielung" knüpfe. Wie die Erfahrungen des täglichen Lebens zu dokumentieren vermöchten, werde mit derartigen Automaten nur dann gespielt, wenn sich der Spieler erhoffe, daß er bei Erreichung der am Gerät angekündigten Gewinnkombinationen, die mit diesen Gewinnkombinationen in Verbindung stehenden Punktezahlen (ein Punkt = S 1,--) auch ausbezahlt bekomme. Schon aufgrund des Umstandes, daß am Gerät pro Ausspielung Gewinne in Aussicht gestellt werden, die den Betrag von S 200,-- übersteigen, sei der gegenständliche Automat im Sinne des § 4 Abs. 2 Z 2 Glücksspielgesetz als Glücksspielautomat anzusehen. Die Behauptung des Beschwerdeführers, daß das Gerät zumindest in dem Zeitraum, in welchem es im Gastgewerbebetrieb aufgestellt gewesen sei, nicht funktionsfähig gewesen sei, sei als reine Schutzbehauptung zu werten. Nach den Erfahrungen des täglichen Lebens würden derartige Geräte nicht in der Form bespielt, daß direkt Geld in die Geräte eingeworfen werde, sondern nach Übergabe von Geldscheinen an die mit der

Betreuung des Gerätes betrauten Personen diese mit Schlüsselschalterdrehung eine der Einzahlungssumme entsprechende Punktezahl in das Gerät eingäben, welche sodann am Display mit der Bezeichnung "Credit" ausgewiesen werde. Eine Ingangsetzung des gegenständlichen Automaten sei somit auch ohne Münzeinwurf möglich.

2.3. Die belangte Behörde ist damit an sich zutreffend davon ausgegangen, daß nach der hg. Rechtsprechung eine dem Glücksspielmonopol unterliegende Ausspielung im Sinne des § 2 Abs. 1 Glücksspielgesetz 1989 - wie schon nach der Judikatur zum Glücksspielgesetz 1962 - bereits dann vorliegt, wenn der Unternehmer (Veranstalter) den Spielern für eine vermögensrechtliche Leistung (Einwurf von Geld- oder Spielmarken) eine mittels eines Glücksspielautomaten zu bewirkende Gegenleistung in Aussicht stelle (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 23. Juni 1995, Zl. 91/17/0022). Nach dieser Rechtsprechung ist für die Ausspielung das Verhältnis zwischen Unternehmer einerseits und Spieler andererseits sowie das Inaussichtstellen einer Gegenleistung für die vermögensrechtliche Leistung der Spieler wesentlich. Letzteres ist bereits dann der Fall, wenn der Glücksspielapparat in betriebsbereitem Zustand aufgestellt ist oder aus den Umständen hervorgeht, daß jedem potentiellen Interessenten die Inbetriebnahme des Gerätes möglich ist (vgl. das genannte Erkenntnis vom 23. Juni 1995 mit Hinweis auf Erkenntnisse zum Glücksspielgesetz 1962).

2.4. Der Verwaltungsgerichtshof hält an dieser Rechtsauffassung grundsätzlich fest. Voraussetzung dafür, daß im Sinne der dargestellten Rechtsprechung schon dann eine Verurteilung wegen Übertretung des § 52 Abs. 1 Z 5 Glücksspielgesetz 1989 erfolgen kann, wenn im Verwaltungsstrafverfahren nicht der konkrete Nachweis geführt werden kann, bestimmte Personen hätten den Glücksspielautomaten tatsächlich bespielt, ist jedoch, daß es sich um einen Glücksspielautomaten oder einen Glücksspielapparat handelt, der tatsächlich bespielt werden kann, weil ansonst die vom Verwaltungsgerichtshof zugrunde gelegte Sachverhaltsvoraussetzung, der Apparat sei in betriebsbereitem Zustand gehalten worden, nicht vorliegt.

Der Beschwerdeführer hat sowohl in der Berufung als auch in der Beschwerde vorgebracht, der gegenständliche Glücksspielapparat sei nicht "funktionsfähig" gewesen. Die belangte Behörde hat dem (nach der Gliederung des angefochtenen Bescheides zufolge nicht in der Sachverhaltsfeststellung, sondern in der rechtlichen Beurteilung des von ihr festgestellten Sachverhalts, der Sache nach damit aber als Feststellung eines Sachverhaltselements) entgegengehalten, Geräte wie das gegenständliche würden nach den Erfahrungen des täglichen Lebens nicht in der Form bespielt, daß direkt Geld in die Geräte eingeworfen werde, sondern nach Übergabe von Geldscheinen werde an die mit der Betreuung des Gerätes betrauten Personen mit Schlüsselschalterdrehung die entsprechende Einzahlungssumme in das Gerät eingegeben.

Es finden sich jedoch weder im angefochtenen Bescheid noch im vorliegenden Akt entsprechende Anhaltspunkte wie Zeugenaussagen, die die Funktionstauglichkeit des Glücksspielautomaten belegen. Die Feststellungen der belangten Behörde beruhen nur auf einer Besichtigung des Automaten, nicht auf einer (allenfalls gutachtlichen) Prüfung der Funktionsweise des Glücksspielautomaten. Vor dem Hintergrund des solcherart feststehenden Sachverhaltes (von dem der Verwaltungsgerichtshof gemäß § 41 Abs. 1 VwGG auszugehen hat), ist die Verfahrensrüge des Beschwerdeführers zu sehen. Darüber hinaus kommt dem Verwaltungsgerichtshof in der Frage der Beweiswürdigung zwar nur eine beschränkte Kontrollbefugnis zu, die dahingeht, daß er nur prüfen kann, ob der maßgebende Sachverhalt ausreichend ermittelt wurde und ob die hiebei angestellten Erwägungen schlüssig sind (vgl. z.B. das Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053, Slg. 11.894 A, oder das hg. Erkenntnis vom 20. Dezember 1996, Zl. 93/17/0058); im Beschwerdefall ist in diesem Zusammenhang insbesondere zu prüfen, ob der von der belangten Behörde gezogene Schluß aus den von ihr erhobenen Tatsachen auf die Funktionstauglichkeit des gegenständlichen Glücksspielautomaten in diesem Sinne nachvollziehbar und schlüssig ist (siehe dazu unten 2.6.).

2.5. Im vorliegenden Falle hat die belangte Behörde nicht nur die mündliche Verhandlung in Abwesenheit des Beschwerdeführers durchgeführt, sondern diesem nach der mündlichen Verhandlung, bei der er im Hinblick auf seine Abwesenheit nicht zu den Sachverhaltsfeststellungen Stellung nehmen konnte, auch nicht Parteiengehör eingeräumt. Der Hinweis der belangten Behörde auf eine Mitwirkungspflicht des Beschwerdeführers geht daher schon aus diesem Grunde fehl. Ganz abgesehen davon, daß die Frage der Funktionstauglichkeit eines Automaten nicht von vornherein eine Frage ist, die nur unter Mitwirkung des Beschuldigten geklärt werden kann, kann eine Berufung auf eine gesetzlich nicht verankerte Mitwirkungspflicht nur dann zulässigerweise erfolgen, wenn der Verfahrenspartei (in gleicher Weise wie die Einräumung des Parteiengehörs in förmlicher Weise erfolgen muß) durch die belangte Behörde bewußt gemacht wird, daß allfällige weitere, von der Behörde noch nicht festgestellte Umstände nur berücksichtigt werden können, wenn sie von der Partei bekanntgegeben werden.

2.6. Die belangte Behörde hat jedoch nicht dargetan, daß die von ihr (ohne Mitwirkung eines Sachverständigen) aus den Erfahrungen des täglichen Lebens abgeleitete Funktionsweise des gegenständlichen Glücksspielautomaten nur unter Mitwirkung des Beschuldigten auch in praxi demonstriert werden könnte (etwa durch Verwendung eines codierten Schlüssels) bzw. wieso die Funktionstauglichkeit des Gerätes nicht durch einen Sachverständigen festgestellt werden könnte. Es liegt damit nicht nur insofern kein Fall einer Mitwirkungspflicht vor (vgl. zu den Voraussetzungen für eine solche Mitwirkungspflicht etwa die hg. Erkenntnisse vom 3. Juli 1986, Zl. 86/08/0055, oder vom 26. Juni 1984, 84/04/0055), sondern ist auch der von der belangten Behörde gezogene Schluß vom Vorhandensein der äußeren Merkmale eines vergleichbaren Gerätes auf dessen Funktionstauglichkeit in dieser Form nicht schlüssig.

2.7. Die Feststellung des Bereithaltens eines funktionstauglichen Glücksspielautomaten beruht daher nicht auf einem mängelfreien Verfahren (ohne daß auf die Auswirkungen der Durchführung der mündlichen Verhandlung in Abwesenheit des Beschwerdeführers näher eingegangen werden muß).

2.8. Der angefochtene Bescheid war somit gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

3. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers BGBl. Nr. 416/1994.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1997:1994170113.X00

**Im RIS seit**

05.10.2001

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

© 2026 JUSLINE

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

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