

# TE Vwgh Beschluss 2023/1/26 Ro 2020/17/0004

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.01.2023

## Index

E1E

E1P

E6j

E6O

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)

10/07 Verwaltungsgerichtshof

34 Monopole

40/01 Verwaltungsverfahren

59/04 EU - EWR

## Norm

B-VG Art133 Abs4

GSpG 1989 §1 Abs1

GSpG 1989 §52 Abs1 Z1

GSpG 1989 §52 Abs2

VStG §16

VStG §64 Abs2

VwGG §34 Abs1

12010E049 AEUV Art49

12010E056 AEUV Art56

12010E267 AEUV Art267

12010P/TXT Grundrechte Charta Art47

12010P/TXT Grundrechte Charta Art49 Abs3

62009CJ0347 Dickinger und Ömer VORAB

62012CJ0390 Pfleger VORAB

62015CJ0464 Admiral Casinos Entertainment VORAB

62015CJ0685 Online Games VORAB

62017CJ0003 Sporting Odds VORAB

62017CO0079 Gmalieva VORAB

62018CJ0064 Maksimovic VORAB

62020CJ0231 M.T. VORAB

1. B-VG Art. 133 heute

2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. VStG § 16 heute

2. VStG § 16 gültig ab 01.02.1991

1. VStG § 64 heute

2. VStG § 64 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018

3. VStG § 64 gültig von 15.08.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018

4. VStG § 64 gültig von 01.01.2014 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

5. VStG § 64 gültig von 01.07.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

6. VStG § 64 gültig von 01.03.2013 bis 30.06.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

7. VStG § 64 gültig von 01.01.2002 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 137/2001

8. VStG § 64 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2001

1. VwGG § 34 heute

2. VwGG § 34 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2021

3. VwGG § 34 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

4. VwGG § 34 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013

5. VwGG § 34 gültig von 01.07.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008

6. VwGG § 34 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004

7. VwGG § 34 gültig von 01.09.1997 bis 31.07.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/1997

8. VwGG § 34 gültig von 05.01.1985 bis 31.08.1997

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Enzenhofer sowie die Hofräte Mag. Berger und Dr. Terlitza als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Kovacs, über die Revision des H R in S, vertreten durch Dr. Patrick Ruth und MMag. Daniel Pinzger, Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, Kapuzinergasse 8/4, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Steiermark vom 2. Dezember 2019, LVwG 30.24-843/2019-30, betreffend Übertretungen des Glücksspielgesetzes (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Landespolizeidirektion Steiermark), den Beschluss gefasst:

## **Spruch**

Die Revision wird zurückgewiesen.

## **Begründung**

1 Mit Straferkenntnis vom 19. Februar 2019 erkannte die belangte Behörde den Revisionswerber der Übertretung des § 52 Abs. 1 Z 1 dritter Fall iVm § 2 Abs. 4 Glücksspielgesetz - GSpG in Bezug auf vier näher bezeichnete Glücksspielgeräte sowie einen sonstigen Eingriffsgegenstand schuldig und verhängte über ihn vier Geldstrafen in der Höhe von jeweils EUR 7.000,-- (samt Ersatzfreiheitsstrafen), weil er „zumindest in der Zeit von 16.01.2018 bis zum Kontrolltag am 28.02.2018“ damit verbotene Ausspielungen in einem näher bezeichneten Lokal als Inhaber gegen Entgelt geduldet habe. Die belangte Behörde schrieb dem Revisionswerber überdies einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens vor.

2 Der Revisionswerber erhob dagegen Beschwerde.

3 Mit dem angefochtenen Erkenntnis wies das Landesverwaltungsgericht Steiermark (Verwaltungsgericht) diese Beschwerde „dem Grunde nach“ - damit gemeint: in der Schuldfrage - als unbegründet ab (Spruchpunkt I.). Betreffend

die verhängten Strafen gab es der Beschwerde insofern Folge, als es die Geldstrafen auf jeweils EUR 3.000,-- sowie die Ersatzfreiheitsstrafen und den Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens herabsetzte (Spruchpunkt II.). Weiters sprach das Verwaltungsgericht aus, dass die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig sei (Spruchpunkt III.).

4 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende Revision, zu der keine Revisionsbeantwortung erstattet wurde.

5 Mit Beschluss vom 27. April 2020, Ra 2020/17/0013, hat der Verwaltungsgerichtshof dem Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) gemäß Art. 267 AEUV im Zusammenhang mit dem - auch im vorliegenden Revisionsfall anzuwendenden - § 52 Abs. 2 dritter Strafsatz GSpG stehende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt.

6 In der Folge hat der Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 8. September 2020 das Revisionsverfahren bis zur Vorabentscheidung durch den EuGH in der Rechtssache C-231/20 über die mit Vorlageentscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. April 2020, EU 2020/0002 (Ra 2020/17/0013), vorgelegten Fragen ausgesetzt.

7 Der EuGH hat aufgrund des genannten Vorlagebeschlusses mit Urteil vom 14. Oktober 2021, MT, C-231/20, über die ihm vorgelegten Fragen entschieden.

Die Revision erweist sich ungeachtet des Ausspruchs des Verwaltungsgerichts als nicht zulässig:

8 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

9 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.

10 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

11 Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes zur Kontrolle der Entscheidungen der Verwaltungsgerichte ist nicht nur für den Fall einer außerordentlichen Revision, sondern auch bei ordentlichen Revisionen auf die Wahrnehmung von Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG begrenzt (vgl. VwGH 16.12.2020, Ro 2019/17/0001, mwN).

12 Die Frage, ob die Voraussetzung des Art. 133 Abs. 4 B-VG - also eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung - vorliegt, ist im Zeitpunkt der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes zu beurteilen. Wurde die zu lösende Rechtsfrage mittlerweile durch den Verwaltungsgerichtshof geklärt, liegt keine Rechtsfrage (mehr) vor, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme (vgl. für viele VwGH 17.3.2021, Ra 2020/17/0010, mwN).

13 Zum Zulässigkeitsvorbringen der Revision hinsichtlich des Schuldausspruches ist in Bezug auf die behauptete Unionsrechtswidrigkeit von Bestimmungen des GSpG festzuhalten, dass die Voraussetzungen für eine Vorlagepflicht an den Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) gemäß Art. 267 AEUV geklärt sind. Ebenso sind die Anforderungen an eine Prüfung der Unionsrechtskonformität im Zusammenhang mit einer Monopolregelung im Glücksspielsektor durch die nationalen Gerichte geklärt (vgl. EuGH 15.9.2011, Dickinger und Ömer, C-347/09, Rn. 83 f; 30.4.2014, Pfleger, C-390/12, Rn. 47 ff; 30.6.2016, Admiral Casinos & Entertainment AG, C-464/15, Rn. 31, 35 ff; 28.2.2018, Sporting Odds Ltd., C-3/17, Rn. 28, 62 ff; sowie 6.9.2018, Gmalieva s.r.o. u.a., C-79/17, Rn. 22 ff). Diesen Anforderungen ist der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 16. März 2016, Ro 2015/17/0022, durch die Durchführung der nach der Rechtsprechung des EuGH erforderlichen Gesamtwürdigung nachgekommen. Der Verwaltungsgerichtshof hat an dieser Gesamtwürdigung mit Erkenntnis vom 11. Juli 2018, Ra 2018/17/0048, 0049, mit näherer Begründung festgehalten. Von dieser Rechtsprechung ist das Verwaltungsgericht im Revisionsfall nicht abgewichen. Die angefochtene Entscheidung steht daher nicht im Widerspruch zum Urteil des EuGH vom 30. April 2014, Pfleger, C-390/12.

14 Ebenso stehen nach den Ausführungen des EuGH in seinem Urteil vom 14. Juni 2017, Online Games Handels GmbH u.a., C-685/15, die Art. 49 AEUV (Niederlassungsfreiheit) und Art. 56 AEUV (Dienstleistungsfreiheit) im Lichte des Art. 47 GRC einem Verfahrensregime wie dem vor dem Verwaltungsgericht geltenden betreffend die amtswegige Ermittlung der Umstände der vom Gericht entschiedenen Rechtssachen nicht entgegen (vgl. auch EuGH 28.2.2018, Sporting Odds Ltd., C-3/17, Rn. 55; sowie VwGH 11.7.2018, Ra 2018/17/0048, 0049, Rn. 24 ff, und VfGH 12.6.2018, E 885/2018).

15 Anders als der Revisionswerber vermeint, kann sich das GSpG selbst bei Hinweisen auf das Vorliegen einer expansionistischen Geschäftspolitik der Konzessionäre - etwa durch das Glücksspiel verharmlosende Werbung - nach der Rechtsprechung des EuGH und des Verwaltungsgerichtshofes im Rahmen der Gesamtwürdigung als mit dem Unionsrecht in Einklang stehend erweisen, wenn etwa mit dieser Geschäftspolitik eine Umlenkung von Spielern vom illegalen zum legalen Glücksspiel sichergestellt werden soll (vgl. VwGH 3.2.2022, Ra 2019/17/0100, mwN). Dass das Verwaltungsgericht von dieser Rechtsprechung abgewichen wäre, wird mit dem Zulässigkeitsvorbringen der vorliegenden Revision nicht aufgezeigt.

16 Wenn zur Zulässigkeit der Revision weiters vorgebracht wird, das Verwaltungsgericht sei von näher genannter Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu Beweisanträgen abgewichen und habe keine Feststellungen zur Beurteilung der behaupteten Unionsrechtswidrigkeit des GSpG getroffen, ist dem entgegenzuhalten, dass das Verwaltungsgericht diesbezügliche Feststellungen getroffen hat. Überdies wird die Relevanz der geltend gemachten Verfahrensmängel nicht dargelegt.

17 Mit dem weiteren Zulässigkeitsvorbringen, das angefochtene Erkenntnis stehe im Widerspruch zur Rechtsprechung des EuGH vom 12. September 2019, Maksimovic u.a., C-64/18 u.a., und es fehle dazu an Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, wird ebenso keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung aufgezeigt. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 10. Dezember 2021, Ra 2020/17/0013, unter Zugrundelegung des Urteils des EuGH vom 14. Oktober 2021, MT, C-231/20, ausgesprochen hat, sind die Rechtsgrundlagen für die Verhängung von Geldstrafen gemäß § 52 Abs. 2 dritter Strafsatz GSpG, für die Verhängung von Ersatzfreiheitsstrafen gemäß § 16 VStG im Zusammenhang mit der Verhängung von Geldstrafen gemäß § 52 Abs. 2 dritter Strafsatz GSpG und für die Vorschreibung eines Beitrages zu den Kosten des Strafverfahrens gemäß § 64 Abs. 2 VStG grundsätzlich mit dem Unionsrecht (insbesondere Art. 56 AEUV und Art. 49 Abs. 3 GRC) vereinbar (vgl. dazu VwGH 7.4.2022, Ra 2019/17/0110, mwN). Dass im Revisionsfall außerordentliche Umstände vorgelegen seien, die zu einer anderen Beurteilung führen müssten, wird in der Revision nicht aufgezeigt und ist auch sonst nicht ersichtlich.

18 Die Revision bringt zu ihrer Zulässigkeit überdies vor, der vom Verwaltungsgericht bestätigte Spruch des Straferkenntnisses vom 19. Februar 2019 enthalte Schuldprüche hinsichtlich fünf Glücksspielgeräten/Eingriffsgegenständen, Strafaussprüche jedoch nur hinsichtlich vier Glücksspielgeräten/Eingriffsgegenständen, eine Zuordnung sei dabei nicht möglich.

19 Mit Straferkenntnis vom 19. Februar 2019 warf die belangte Behörde dem Revisionswerber vor, verbotene Ausspielungen (Glücksspiele iSd § 1 Abs. 1 GSpG) mit folgenden Glücksspielgeräten/Eingriffsgegenständen unternehmerisch zugänglich gemacht zu haben:

„1. Elektronisches Glücksspielgerät mit der Gehäusebezeichnung ‚Skill Multi Deluxe‘ mit der von den Kontrollorganen angebrachten Kennzeichnung Nr. 1,

2. Elektronisches Glücksspielgerät mit der Gehäusebezeichnung ‚Skill Multi Deluxe‘ mit der von den Kontrollorganen angebrachten Kennzeichnung Nr. 2,

3. Elektronisches Glücksspielgerät mit der Gehäusebezeichnung ‚Apollo‘ mit der von den Kontrollorganen angebrachten Kennzeichnung Nr. 3,

4. Elektronisches Glücksspielgerät mit der Gehäusebezeichnung ‚Apollo‘ mit der von den Kontrollorganen angebrachten Kennzeichnung Nr. 4,

5. Sonstiger Eingriffsgegenstand in Form eines ‚Cash Center‘ mit der von den Kontrollorganen angebrachten Kennzeichnung Nr. 5, welches dazu diente, wahlweise an den Glücksspielgeräten Nr. 1 und 2 Einsätze für Glücksspiele entgegen zu nehmen und allfällige Gewinne auszubezahlen.“

20 Im angefochtenen Erkenntnis stellte das Verwaltungsgericht fest, dass der Revisionswerber im vorgeworfenen

Tatzeitraum die Aufstellung [und] den Betrieb „der vier elektronischen Glücksspielgeräte samt Cash Center“ gegen Entgelt geduldet habe.

21 Wegen dieser Verwaltungsübertretungen verhängte das Verwaltungsgericht über den Revisionswerber vier Geldstrafen (samt Ersatzfreiheitsstrafen).

22 Bei einem „Cash-Center“ handelt es sich um eine Komponente eines Glücksspielgerätes, die nicht als selbstständiger Eingriffsgegenstand einer Bestrafung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG iVm § 52 Abs. 2 GSpG zu Grunde gelegt werden darf. Im Rahmen des Verwaltungsstrafverfahrens ist in diesem Zusammenhang vielmehr zu prüfen, ob mehrere Gegenstände gemeinsam verwendet werden, um jeweils eine einzige Ausspielung durchzuführen, sodass in diesem Zusammenhang von einem einzigen Eingriffsgegenstand auszugehen ist, der lediglich eine Bestrafung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 iVm Abs. 2 GSpG nach sich ziehen kann (vgl. VwGH 14.6.2021, Ra 2021/17/0048, mwN).

23 Diese Prüfung nahm das Verwaltungsgericht vor, indem es feststellte, dass auf den vier Glücksspielgeräten Nr. 1 bis Nr. 4 Glücksspiele in Form von Walzenspielen angeboten wurden, während das Cash-Center der Herstellung von Guthaben diene.

24 Es ist daher - entgegen dem Revisionsvorbringen - von einer ausreichenden Konkretisierung des Spruchs durch die oben wortwörtlich zitierte Aufzählung der Geräte im Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses auszugehen. Es ist nicht zu erkennen, dass der Revisionswerber der Gefahr einer Doppelbestrafung ausgesetzt oder an der Wahrung seiner Rechtsschutzinteressen behindert gewesen wäre. Solches wird in der Revision auch nicht vorgebracht. Die Rüge, es sei im Spruch nicht eindeutig angegeben worden, für welche konkrete(n) Tathandlung(en) über den Revisionswerber welche Strafe jeweils verhängt worden sei, geht auch deswegen ins Leere, weil auch bei Straferkenntnissen zur Deutung eines unklaren Spruches deren Begründung heranzuziehen ist (vgl. aus der ständigen Rechtsprechung etwa VwGH 15.2.2018, Ra 2017/17/0718). Aus der Begründung des Straferkenntnisses der belangten Behörde sowie des angefochtenen Erkenntnisses ergibt sich zweifelsfrei, dass auf den Geräten Nr. 1, 2, 3 und 4 (grundsätzlich) virtuelle Walzenspiele gespielt werden konnten, während das Cash-Center lediglich als elektronisches Kassensystem diene.

25 Die Revision bringt zu ihrer Zulässigkeit weiters vor, es liege zum Tatzeitraum ein unlösbarer Widerspruch zwischen Spruch und Begründung vor, weil der angelastete Tatzeitraum im Spruch 16. Jänner 2018 bis zum Kontrolltag am 28. Februar 2018 sei. Die Revision bemängelt in der Folge das Fehlen von Feststellungen zum Tatzeitraum vor der Kontrolle am 28. Februar 2018, sodass die Schuldsprüche nicht von der Begründung des Erkenntnisses gedeckt seien.

26 Entgegen dem Revisionsvorbringen liegt jedoch ein unlösbarer Widerspruch zwischen Spruch und Begründung schon deshalb nicht vor, weil in der Begründung des angefochtenen Erkenntnisses von keinem anderen Tatzeitraum als im Spruch ausgegangen wird.

27 Soweit die Revision diesbezüglich einen Feststellungsmangel behauptet, fehlt es - abgesehen davon, dass im angefochtenen Erkenntnis (vgl. dahin S. 7) auf den Tatzeitraum bezogene Feststellungen getroffen wurden - auch an jeglicher diesbezüglichen Relevanzdarstellung im Zulässigkeitsvorbringen. Werden Verfahrensmängel als Zulassungsgründe ins Treffen geführt, so muss schon in der Zulässigkeitsbegründung die Relevanz dieser Verfahrensmängel dargelegt werden, weshalb also bei Vermeidung des Verfahrensmangels in der Sache ein anderes, für den Revisionswerber günstigeres Ergebnis hätte erzielt werden können. Die Relevanz der geltend gemachten Verfahrensfehler ist in konkreter Weise, also fallbezogen darzulegen (vgl. für viele VwGH 20.9.2022, Ra 2022/17/0149, mwN).

28 In der Revision werden somit insgesamt keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.

Wien, am 26. Jänner 2023

### **Gerichtsentscheidung**

EuGH 62009CJ0347 Dickinger und Ömer VORAB

EuGH 62012CJ0390 Pflieger VORAB

EuGH 62015CJ0464 Admiral Casinos Entertainment VORAB

EuGH 62015CJ0685 Online Games VORAB

EuGH 62017CJ0003 Sporting Odds VORAB

EuGH 62017CO0079 Gmalieva VORAB

EuGH 62018CJ0064 Maksimovic VORAB

EuGH 62020CJ0231 M.T. VORAB

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2023:RO2020170004.J00

**Im RIS seit**

23.02.2023

**Zuletzt aktualisiert am**

23.02.2023

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

© 2024 JUSLINE

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

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