

TE Vwgh Erkenntnis 1990/12/5 90/01/0193

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 05.12.1990

Index

L70704 Theater Veranstaltung Oberösterreich;

L70714 Spielapparate Oberösterreich;

Norm

VeranstaltungsG OÖ 1954 §11 Abs2;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Simon und die Hofräte Dr. Hoffmann und Dr. Steiner als Richter, im Beisein der Schriftführerin Dr. Hadaier, über die Beschwerde des N gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 9. April 1990, Zl. Pol-4706/1-1990 Kü/Ru/Wö (das ist Punkt I.1 des Spruches dieses Bescheides) betreffend Übertretung des OÖ Veranstaltungsgesetzes, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Land Oberösterreich Aufwendungen in der Höhe von S 2.760,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Nach durchgeführten Ermittlungsverfahren und Wahrung des

Parteiengehörs wurde mit Straferkenntnis der

Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 25. Jänner 1990 dem

Beschwerdeführer - soweit für den vorliegenden Beschwerdefall

von Bedeutung - wegen Übertretung nach "1.) §§ 11 und 12

OÖ Veranstaltungsgesetz i.V.m. § 7 VStG 1950 ... gemäß 1.) § 12

OÖ Veranstaltungsgesetz ... eine Geldstrafe

von 1.) S 5.000,-- ..., im Uneinbringlichkeitsfalle eine

1.) 3- ... -tägige Ersatzarreststrafe sowie ein Beitrag von

1.) S 500,- ... als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens

auferlegt, weil der Beschwerdeführer in seiner Gaststätte in Gmunden, drei Glücksspielautomaten (zwei Pokerautomaten, ein Walzengerät) mit denen bei einem Einwurf von mehr als S 5,-- ein Gewinn von mehr als S 200,-- in

Aussicht gestellt wird, aufgestellt, entgeltlich betrieben und Gewinne ausgespielt hat, obwohl 1.) der entgeltliche Betrieb von Spielautomaten, bei denen dem Benützer als Gewinn Geld oder Geldeswert ausgefolgt oder in Aussicht gestellt werden, verboten ist So wurden auch am 8. Oktober 1989 und 20. Oktober 1989 Gewinne ausbezahlt."

Gegen dieses Straferkenntnis berief der Beschwerdeführer mit der Begründung, mit der letzten Bestrafung und Verwarnung vom 21. September 1989 seien die Automaten neu mit den Aufschriften "nur zur Unterhaltung", "kein Gewinn", "keine Auszahlung" versehen. Die Automaten würden in seiner Abwesenheit ausgeschaltet. Die Zeugen R. und M. hätten ab 21. September 1989 keine Gewinne auszahlen können, da die Automaten in Abwesenheit ausgeschaltet gewesen seien. "Inkasso hatten die beiden Zeugen nur in meiner Abwesenheit. Der dritte Zeuge, der meine Mutter fragte, ob Gewinne ausbezahlt werden ist richtig, da für den Brieflosautomat Höchstgewinne bis zu S 1.000,-- ausbezahlt werden." Schließlich beantragte der Beschwerdeführer in der Berufung die Vernehmung des Zeugen K. und dessen Tochter zur Frage, ob die Automaten bei Kontrollen in Abwesenheit des Beschwerdeführers seit 21. September 1989 ausgeschaltet gewesen seien.

Mit dem nun vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 9. April 1990 wurde im Spruch I.1 - nur insoweit ist der Bescheid für den vorliegenden Beschwerdefall von Bedeutung - der Berufung teilweise Folge gegeben und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, "daß der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses hinsichtlich der zur Last gelegten Übertretung in Abänderung wie folgt zu lauten hat:

"Sie haben zumindest am 8. Oktober 1989 und am 20. Oktober 1989 in Ihrer Gaststätte in Gmunden, drei Glücksspielautomaten (zwei Pokerautomaten, ein Walzengerät), bei denen Ihr damaliger Kellner B in Ihrem Auftrag Geldgewinne ausfolgte, aufgestellt und entgeltlich betrieben. Sie haben dadurch eine Verwaltungsübertretung im Sinne des § 11 Abs. 2 des OÖ Veranstaltungsgesetzes i.d.g.F., LGBl. Nr. 5/1979 in Verbindung mit § 12 leg. cit. und § 7 VStG 1950 begangen. Die Bestrafung erfolgt gemäß § 12 leg. cit."

Zur Begründung dieses Teiles des Spruches des angefochtenen Bescheides führte die belangte Behörde im wesentlichen aus, die dem Beschwerdeführer zur Last gelegte Verwaltungsübertretung stütze sich auf Zeugenaussagen von J. und einem ehemals bei ihm angestellten Kellner B. Im erstinstanzlichen Verfahren habe der Beschwerdeführer angegeben, daß er diese Zeugenaussagen nicht bestreiten und auch nicht widerlegen könne. Es sei unbestritten, daß der Beschwerdeführer als Betreiber der Spielautomaten anzusehen sei. Nach Wiedergabe des § 7 VStG 1950 und § 11 Abs. 2 des OÖ Veranstaltungsgesetzes führte die belangte Behörde weiters aus, der Zeuge B. habe bei seiner Einvernahme im wesentlichen angegeben, das Bonieren der Pokerautomaten und das Ausbezahlen von Geld sei Teil seines Dienstes gewesen und er sei vom Beschwerdeführer dazu beauftragt worden. Üblicherweise hätten die Kellner die Gewinne ausbezahlt, doch hätte auch der Beschwerdeführer, bei Abwesenheit der Kellner, Gewinne ausbezahlt. Der höchste Gewinn, den der Zeuge ausbezahlt habe, wäre S 6.000,-- gewesen, in der Regel hätten sich die Gewinne jedoch in einem Rahmen von S 100,-- bis S 2.000,-- bewegt. Der Zeuge habe weiters angegeben, daß er bis zum 20. Oktober 1989 beim Beschwerdeführer gearbeitet und bis zu diesem Tage Gewinne ausbezahlt habe. Die Übertretung vom 8. Oktober 1989 ergebe sich aus der Zeugenaussage J.. Das Berufungsvorbringen könne dem Beschwerdeführer nicht zum erhofften Erfolg verhelfen, da einerseits das Anbringen von Aufschriften an den Automaten die Verwirklichung des Tatbestandes des § 11 Abs. 2

OÖ Veranstaltungsgesetz nicht hindere und andererseits die Frage, ob die gegenständlichen Automaten in Abwesenheit des Beschwerdeführers ausgeschaltet gewesen seien oder nicht, nicht Gegenstand des Verfahrens seien. Aus diesem Grunde sei auch von einer zeugenschaftlichen Einvernahme der vom Beschwerdeführer namhaft gemachten Personen abzusehen gewesen. Auf Grund der widerspruchsfreien und glaubwürdigen Aussagen der Zeugen B. und J., die bei ihrer zeugenschaftlichen Einvernahme der Wahrheitspflicht unterlägen, wo hingegen der Beschwerdeführer sich als Beschuldigter im Verwaltungsverfahren nach jeder Richtung verteidigen könne, ohne für wahrheitswidrige Angaben irgendwelche Rechtsnachteile befürchten zu müssen, seien die dem Beschwerdeführer im berichtigten Spruch des angefochtenen Bescheides zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen als erwiesen anzusehen. Auch das Berufungsvorbringen, daß sich die Angaben der Mutter des Beschwerdeführers bezüglich der Gewinnauszahlung auf den Brieflosautomaten bezogen hätten, sei auf Grund der Aussage des Zeugen J. widerlegt, aus der eindeutig hervorgehe, diese Angaben hätten sich auf die Pokerautomaten bezogen.

Der Beschwerdeführer erhob zunächst Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof. Dieser lehnte mit Beschluß vom 25. September 1990, B 694/90, die Behandlung der Beschwerde gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung ab und trat die Beschwerde dem Verwaltungsgerichtshof insoweit zur Entscheidung ab.

Vor dem Verwaltungsgerichtshof macht der Beschwerdeführer Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend. In Ausführung der Beschwerde bringt der Beschwerdeführer im wesentlichen vor, die belangte Behörde habe es unterlassen, die notwendigen Tatsachenfeststellungen zu treffen, ob es sich bei den vom angefochtenen Bescheid erfaßten inkriminierten Geräten tatsächlich um solche handle, die unter den "gesamtnormierten" Oberbegriff "Glücksspielgeräte" subsumierbar seien, d.h. der Betriebsablauf tatsächlich dahingehend abgestellt sei, daß Gewinn und Verlust ausschließlich und vorwiegend vom Zufall abhängen. Auch aus der Begründung seien keine Anhaltspunkte in dieser Richtung zu entnehmen. Der Sachverhalt sei daher auch ergänzungsbedürftig geblieben.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 1 lit. b OÖ Veranstaltungsgesetz (im folgenden kurz OÖ VG) LGBl. Nr. 7/1955 sind Veranstaltungen im Sinne dieses Gesetzes unter anderem Belustigungen (dazu zählt unter anderem auch der Betrieb von Spielautomaten). Gemäß § 11 Abs. 2 OÖ VG in der Fassung der Novelle LGBl. Nr. 5/1979 ist verboten der entgeltliche Betrieb von Spielapparaten und -automaten, bei denen dem Benützer als Gewinn Geld oder Geldeswert (z.B. Waren oder in Geld oder andere Werte einlösbare Spielmünzen, Gutscheine u.dgl.) ausgefolgt oder in Aussicht gestellt werden. Freispiele als Gewinn sind zulässig.

Zu prüfen ist auf Grund der Beschwerdeausführungen allein die Frage, ob die vom Beschwerdeführer in seinem Gastgewerbebetrieb aufgestellten Spielapparate als solche im Sinne des Gesetzes anzusehen sind, bei denen dem Benützer als Gewinn Geld oder Geldeswert zumindest in Aussicht gestellt werden. Entgegen den Beschwerdeausführungen kommt es nach § 11 Abs. 2 OÖ VG nicht darauf an, ob es sich um "Glücksspielgeräte" handelt, bei deren Betriebsablauf tatsächlich Gewinn und Verlust ausschließlich und vorwiegend vom Zufall abhängen, sondern nur ob Spielapparate aufgestellt sind, die dem Benützer zumindest Geldeswert in Aussicht stellen, worin bei gegebenem Sachverhalt das schuldhafte Verhalten des Aufstellers solcher Geräte liegt. Der Beschwerdeführer hat im gesamten Verwaltungsverfahren in dieser Hinsicht nichts Gegenteiliges vorgebracht, obschon ihm bereits in der Ladung zu seiner Rechtfertigung der entgeltliche Betrieb von drei Glücksspielapparaten vorgehalten worden ist. Das allenfalls in diese Richtung weisende gegenteilige Beschwerdevorbringen ist daher als unbeachtliche Neuerung im Sinne des § 41 VwGG anzusehen. Die belangte Behörde war daher auch nicht verhalten, die vom Beschwerdeführer in der Berufung namhaft gemachten Zeugen zur Frage zu vernehmen, ob bei Kontrollen der Spielapparate diese in Abwesenheit des Beschwerdeführers ausgeschaltet gewesen seien, da dieser Umstand für die dem Beschwerdeführer angelastete Tat ohne rechtliche Bedeutung ist.

Da sich die Beschwerde als unbegründet erweist, war sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 und 48 Abs. 2 VwGG in Verbindung mit der Verordnung vom 17. April 1989, BGBl. Nr. 206.

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1990:1990010193.X00

Im RIS seit

26.11.2001

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