

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

06.03.2014

Geschäftszahl

2013/17/0611

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Holeschovsky, Hofrätin Mag. Nussbaumer-Hinterauer und Hofrat Dr. Pürgy als Richter, unter Beiziehung der Schriftführerin Mag. Fries, über die Beschwerde der C.s.r.o. in P, vertreten durch Dr. Patrick Ruth, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Kapuzinergasse 8/4, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 3. Juni 2013, Zl. Senat-TU-12-0049, betreffend Beschlagnahme nach dem Glücksspielgesetz,

Spruch

I. den Beschluss gefasst:

Die Beschwerde wird, soweit sie sich gegen die Abweisung der Berufung betreffend das Glücksspielgerät mit der FA Nr. 5 richtet, als unzulässig zurückgewiesen.

II. zu Recht erkannt:

Im Übrigen wird der angefochtene Bescheid wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.346,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

1. Mit erstinstanzlichem Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Tulln vom 28. Februar 2012 wurde gegenüber der Beschwerdeführerin die Beschlagnahme von sechs näher bezeichneten Glücksspielgeräten, einem Schlüsselbund, zwei Chipkarten und Bargeld in der Höhe von EUR 50,10 angeordnet.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der gegen den erstinstanzlichen Bescheid erhobenen Berufung hinsichtlich des Gerätes FA Nr. 5 nur insoweit Folge, als die Beschlagnahme des in der Geldlade befindlichen Bargeldes aufgehoben wurde. Hinsichtlich der Geräte FA Nr. 1 bis 4 und 6 wies die belangte Behörde die Berufung als unzulässig zurück.

Begründend führte die belangte Behörde aus, dass es sich bei Bargeld weder um einen Glücksspielautomaten, noch um einen sonstigen Eingriffsgegenstand handle, weshalb der Berufung in diesem Punkt Folge zu geben sei. Der Beschwerdeführerin sei auf Seite 3 im erstinstanzlichen Bescheid lediglich Parteistellung bezüglich Gerät FA Nr. 5 zugeordnet worden, sodass die Berufung hinsichtlich der Geräte FA Nr. 1 bis 4 sowie 6 mangels Parteistellung als unzulässig zurückzuweisen sei. Auf dem Gerät FA Nr. 5 seien über einen bestimmten Zeitraum virtuelle Walzenspiele angeboten und auch von Kunden gespielt worden. Es liege ein unzulässiger Eingriff in das Glücksspielmonopol des Bundes vor, weshalb die Voraussetzungen einer Beschlagnahme nach § 53 Abs. 1 Z 1 GSpG gegeben seien. Nähere Feststellungen dahingehend, ob generell mit Spieleinsätzen von über EUR 10,-- hätte gespielt werden können bzw. gespielt worden sei, hat die belangte Behörde als nicht erforderlich erachtet. Es sei nämlich auch in jenen Fällen eine Beschlagnahme nach dem Glücksspielgesetz zulässig, in denen eine Strafbarkeit gemäß § 168 StGB vorliege.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und beantragte in ihrer Gegenschrift, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

2. Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 79 Abs. 11 VwGG idF BGBl. I Nr. 122/2013 sind, soweit durch das Verwaltungsgerichtsbarkeits-Übergangsgesetz (VwGbk-ÜG) nicht anderes bestimmt ist, in den mit Ablauf des 31. Dezember 2013 beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Beschwerdeverfahren die bis zum Ablauf des 31. Dezember 2013 geltenden Bestimmungen weiter anzuwenden. Dies trifft auf den vorliegenden Fall zu.

Die Beschwerde rügt in Bezug auf die Zurückweisung der Berufung hinsichtlich der Geräte FA Nr. 1 bis 4 sowie 6, es sei zwar zutreffend, dass die erstinstanzliche Behörde die Veranstaltereigenschaft der Beschwerdeführerin dem Wortlaut nach womöglich nicht eindeutig festgestellt habe. Dennoch ergebe sich doch unzweifelhaft, dass im erstinstanzlichen Bescheid eine Veranstaltereigenschaft der Beschwerdeführerin nicht für das Gerät FA Nr. 5, sondern hinsichtlich der übrigen fünf Geräte festgestellt worden sei. In diesem Sinn habe die erstinstanzliche Behörde auch ein Verwaltungsstrafverfahren gegen den zur Vertretung nach außen Berufenen der Beschwerdeführerin (als Veranstalterin von Ausspielungen betreffend diese fünf Geräte) eingeleitet.

Bereits dieses Vorbringen führt die Beschwerde zum Erfolg:

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kommt einer vom Eigentümer der nach dem Glücksspielgesetz beschlagnahmten Geräte verschiedenen Personen nur dann Berufungslegitimation im Beschlagnahmeverfahren zu, wenn sie zum Kreis der in § 53 Abs. 3 GSpG genannten Personen gehören, also Inhaber oder Veranstalter sind (vgl. zB das hg. Erkenntnis vom 15. März 2013, Zl. 2008/17/0186, mwN). Auch im Fall der Zustellung des Beschlagnahmebescheides an eine von den in § 53 Abs. 3 GSpG genannten Personen verschiedene Person kommt dieser nicht die Berufungslegitimation zu (vgl. die hg. Erkenntnisse jeweils vom 14. Dezember 2011, Zl. 2011/17/0171 und Zl. 2011/17/0084).

Die erstinstanzliche Behörde hat auf Grund der Erhebungen der Kontrollorgane im erstinstanzlichen Bescheid auf Seite 3, Mitte, festgestellt, dass "Herr O C der Mieter des Geschäftslokals ist, somit die Geräte als Unternehmer zugänglich gemacht hat, mit der V Ltd besteht ein Service-Abkommen, somit ist diese Gesellschaft unternehmerisch beteiligt, die O GmbH ist als Eigentümerin des Gerätes '5' ebenfalls unternehmerisch beteiligt; als Veranstalter fungieren die A s.r.o. (für Gerät '5') und die C s.r.o. (laut Nutzungsvereinbarung)."

Nach den im erstinstanzlichen Verwaltungsakt enthaltenen Aufzeichnungen der Finanzpolizei hat diese unter anderem die Beschwerdeführerin als Veranstalterin hinsichtlich der Geräte FA Nr. 1 bis 4 sowie 6 und die A s.r.o. als Veranstalterin hinsichtlich des Gerätes FA Nr. 5 ermittelt.

Die belangte Behörde ist hingegen - ohne dies weiter auszuführen - davon ausgegangen, dass "die Bezirkshauptmannschaft Tulln auf Seite 3 mittig der Berufungswerberin lediglich eine Parteistellung bezüglich Gerät 5 zuordnet, sodass das Rechtsmittel hinsichtlich der übrigen Geräte 1, 2, 3, 4 und 6 jedenfalls mangels Parteistellung zurückzuweisen ist (vgl. VwGH 17. Juni 2009, 2009/17/0054)."

Die im angefochtenen Bescheid getroffene Feststellung zum Umfang der Parteistellung der Beschwerdeführerin beruht daher auf einer aktenwidrigen Annahme der belangten Behörde und erweist sich in Hinblick auf § 53 Abs. 3 GSpG auch als wesentlich, sodass dieser Verfahrensmangel im Sinne des § 42 Abs. 2 Z 3 lit. a VwGG zur Aufhebung des Bescheides in dem in Spruchpunkt II definierten Umfang, also hinsichtlich der Geräte FA Nr. 1 bis 4 und 6, führt.

Soweit sich die Beschwerde hingegen gegen die Abweisung der Berufung betreffend das Gerät FA Nr. 5 richtet, war sie als unzulässig zurückzuweisen. Aus dem oben Gesagten ergibt sich, dass der Beschwerdeführer in Bezug auf das Gerät FA Nr. 5 weder als Eigentümer, noch als Veranstalter oder Inhaber anzusehen ist und ihm daher auch keine Parteistellung im Beschlagnahmeverfahren zukommt.

Von der beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 1 und 3 VwGG abgesehen werden.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der (auf "Altfälle" gemäß § 3 Z 1 der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014, BGBl. II Nr. 518/2013 idF BGBl. II Nr. 8/2014, weiter anzuwendenden) VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 6. März 2014