

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

16.11.2018

Geschäftszahl

Ra 2017/17/0411

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Holeschovsky und die Hofrätinnen Mag. Dr. Zehetner sowie Mag. Liebhart-Mutzl als Richterinnen bzw. Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Kovacs, über die Revision der D K in S, vertreten durch Mag. Julia Eckhart, Rechtsanwältin in 8010 Graz, Hofgasse 3, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Steiermark vom 29. März 2017, LVwG 41.19-2581/2016-14, betreffend Beschlagnahme nach dem Glücksspielgesetz (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung), den **Beschluss** gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1 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.

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

3 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.

4 Mit den Erkenntnissen des Verwaltungsgerichtshofes vom 16. März 2016, Ro 2015/17/0022, und vom 11. Juli 2018, Ra 2018/17/0048, 0049, sowie der sich daran anschließenden hg. Judikatur liegt Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage der Unionsrechtskonformität des Glücksspielgesetzes vor. Von dieser ist das Verwaltungsgericht im Revisionsfall nicht abgewichen.

5 Abgesehen vom Vorbringen zur Unionsrechtswidrigkeit des Glücksspielgesetzes wird im Rahmen des Zulässigkeitsvorbringens behauptet, das Landesverwaltungsgericht sei von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum Legalitätsprinzip abgewichen, wonach die gesamte staatliche Verwaltung nur aufgrund der Gesetze ausgeübt werden dürfe. § 29 Abs. 2 Z 1 bis 7 Steiermärkisches Glücksspielautomaten- und Spielapparategesetz (StGSG) normiere, dass zum Betrieb von Geschicklichkeitsgeräten die Meldung bei der Behörde unter Anschluss eines Sachverständigengutachtens erforderlich sei. Dieser Pflicht sei die Revisionswerberin nachgekommen. Das StGSG sei eine lex specialis zum Glücksspielgesetz. Trotz Meldung des Geräts bei der Behörde seien die Geräte beschlagnahmt worden, obwohl die Meldung dem Rechtsunterworfenen Rechtssicherheit geben solle.

6 Dem ist zu entgegnen, dass hier auf Grundlage des Glücksspielgesetzes, insbesondere dessen § 1 Abs. 1 vorgegangen wurde, wonach bei der festgestellten Funktionsweise des vorliegenden Geräts, Glücksspiele gespielt werden konnten. Im Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 31. Jänner 2018, Ra 2017/17/0045, wurde zu einer Genehmigung von Spielen durch den Wiener Spielapparatebeirat ausgeführt, dass daraus nicht auf die tatsächliche Funktionsweise des gegenständlichen Apparates zum Zeitpunkt der Kontrolle geschlossen

werden kann. Diese Rechtsprechung ist auf den gegenständlichen Fall übertragbar. Es ist daher trotz Meldung nach dem StGSG eine Beurteilung als Glücksspielgerät aufgrund der bei der Kontrolle festgestellten Funktionsweise des Geräts nicht ausgeschlossen.

7 Hinsichtlich des Zulässigkeitsvorbringens, das Gericht habe die Unterscheidung zwischen Glücks- und Geschicklichkeitsspiel aufgrund der optischen Gestaltung getroffen, ist darauf zu verweisen, dass das Landesverwaltungsgericht den Spielverlauf festgestellt hat und anhand der getroffenen und unbekämpften Feststellungen zu dem Schluss gelangt ist, dass es sich um ein Glücksspielgerät handelt. Das Vorbringen entfernt sich daher vom festgestellten Sachverhalt und zeigt eine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht auf.

8 Weiters setzt die Zulässigkeit der Revision im Zusammenhang mit einem eine grundsätzliche Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG aufwerfenden Verfahrensmangel voraus, dass die Revision von der Lösung dieser geltend gemachten Rechtsfrage abhängt. Davon kann bei einem Verfahrensmangel aber nur dann ausgegangen werden, wenn auch die Relevanz des Mangels für den Verfahrensausgang dargetan wird, das heißt, dass im Falle der Durchführung eines mängelfreien Verfahrens abstrakt die Möglichkeit bestehen muss, zu einer anderen - für den Revisionswerber günstigeren - Sachverhaltsgrundlage zu gelangen (vgl. VwGH 19.1.2018, Ra 2017/17/0970, mwN).

9 Mit dem Vorbringen einer behaupteten Verletzung des Parteiengehörs dadurch, dass das Verwaltungsgericht der Revisionswerberin keine Beweise betreffend Vereinbarkeit des Glücksspielgesetzes mit dem Unionsrecht zur Kenntnis gebracht und ihr keine Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben habe, zeigt die Revisionswerberin eine Relevanz des geltend gemachten Verfahrensmangels im Sinne der hg. Rechtsprechung nicht auf.

10 Auch mit der völlig begründungslosen Behauptung der Befangenheit eines Sachverständigen wird eine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht aufgezeigt (vgl. VwGH 11.8.2017, Ra 2017/17/0473).

11 Im Übrigen sind die Voraussetzungen für eine Vorlagepflicht an den Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) gemäß Art. 267 AEUV geklärt. 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*, C-464/15, Rn. 31, 35 ff; 28.2.2018, *Sporting Odds*, C-3/17, Rn. 28, 62 ff, sowie 6.9.2018, C-79/17, *Gmalieva*). Diesen Anforderungen ist der Verwaltungsgerichtshof in den Erkenntnissen vom 16. März 2016, Ro 2015/17/0022, und vom 11. Juli 2018, Ra 2018/17/0048, 0049, durch die Durchführung der nach der Rechtsprechung des EuGH erforderlichen Gesamtwürdigung nachgekommen. Entgegen dem weiteren Vorbringen steht die angefochtene Entscheidung daher nicht im Widerspruch zum Urteil des EuGH vom 30. April 2014, *Pfleger*, C-390/12.

12 Ebenso stehen nach den Ausführungen des EuGH in seinem Urteil vom 14. Juni 2017, *Online Games Handels GmbH ua*, 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 das bereits zitierte hg. Erkenntnis vom 11. Juli 2018).

13 Auch sonst wirft das Zulässigkeitsvorbringen der gegenständlichen Revision keine Rechtsfrage auf, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme.

14 Die Revision war daher nach § 34 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.

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

Wien, am 16. November 2018

European Case Law Identifier

ECLI:AT:VWGH:2018:RA2017170411.L00