

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

12.07.2018

Geschäftszahl

Ra 2018/17/0134

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Holeschovsky und die Hofrätinnen Mag.a Nussbaumer-Hinterauer sowie Dr. Koprivnikar als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Sowa, über die Revision der U s.r.o. in B, vertreten durch Mag. Julia Eckhart, Rechtsanwältin in 8010 Graz, Hofgasse 3, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 10. Jänner 2018, LVwG-411967/7/MZ/HUE, betreffend Beschlagnahme nach dem Glücksspielgesetz, den **Beschluss** gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1 Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft P vom 9. März 2017 wurden vier näher bezeichnete Glücksspielgeräte gemäß § 53 Abs. 1 Z 1 lit. a Glücksspielgesetz (GSpG) iVm § 52 Abs. 3 GSpG beschlagnahmt.

2 Die dagegen von der revisionswerbenden Partei erhobene Beschwerde wurde vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (LVwG) nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung abgewiesen. Die Revision wurde für nicht zulässig erklärt. Das LVwG stellte aufgrund des von ihm durchgeführten Beweisverfahrens fest, dass die Geräte betriebsbereit vorgefunden worden seien und die revisionswerbende Partei deren Eigentümerin sei. Es hätten keine Probespiele durchgeführt werden können, da kurz nach Beginn der Kontrolle die Stromverbindung zu den Geräten unterbrochen worden sei. Aus der "GSp26-Dokumentation" sei ersichtlich, dass auf allen vier Geräten das Spiel "Magic of Nile" angeboten worden sei. Das LVwG erläuterte in der Folge den Spielablauf dieses virtuellen Walzenspiels aufgrund der Feststellungen der Finanzpolizei und der bisherigen Erfahrungen mit gleichartigen Geräten und Spielen. Weiters traf das LVwG Feststellungen zur Beurteilung der von der revisionswerbenden Partei behaupteten Unionsrechtswidrigkeit des GSpG, erläuterte seine Beweiswürdigung und begründete seine rechtliche Beurteilung.

3 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision. Die revisionswerbende Partei bringt vor, das LVwG weiche in seinem Erkenntnis von der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Aktenwidrigkeit ab. Tatsächlich fänden sich nämlich die Feststellungen zum Spielablauf nicht im Akt; auch die bisherigen Erfahrungen mit gleichartigen Geräten und Spielen gingen aus dem Akteninhalt nicht hervor. Da das LVwG aus der Aktenlage keine Feststellungen zum Spielablauf hätte treffen "können", wäre der Beschlagnahmebescheid aufzuheben gewesen. Weiters weiche das LVwG von der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum Parteigehör ab, weil Beweismittel - nämlich die bisherigen Erfahrungen des entscheidenden Richters, auf die sich das LVwG zur Feststellung des Spielablaufes gestützt habe - der revisionswerbenden Partei nicht zur Kenntnis gebracht worden seien. Da diese Erfahrungen des Richters überdies in der mündlichen Verhandlung nicht erörtert worden seien, sei dies ein Verstoß gegen die Unmittelbarkeit und eine antizipierende Beweiswürdigung. Die übrigen Beweisergebnisse böten keinen Anhaltspunkt für eine auch nur ansatzweise Feststellung eines Spielablaufes, weshalb die Beschlagnahme aufzuheben gewesen wäre.

4 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.

5 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 in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. Hat das Verwaltungsgericht - wie im gegenständlichen Fall - ausgesprochen, dass die Revision nicht gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist, hat die Revision gemäß § 28 Abs. 3 VwGG auch gesondert die Gründe zu enthalten, aus denen entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

6 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 hingegen nur im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.

7 Zunächst ist festzuhalten, dass Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung nicht nur solche des materiellen Rechts, sondern auch des Verfahrensrechts sein können, etwa bei Verletzung tragender Grundsätze des Verfahrensrechts (vgl. VwGH 20.11.2014, Ra 2014/07/0052) oder gegebenenfalls dann, wenn der vom Verwaltungsgericht angenommene Sachverhalt in unvertretbarer Weise nicht mit den vorgelegten Akten übereinstimmt, also Aktenwidrigkeit vorliegt (vgl. VwGH 24.3.2015, Ra 2014/09/0043).

8 Aktenwidrigkeit liegt vor, wenn die Entscheidung in ihrer Begründung von Sachverhalten ausgeht, die sich aus dem Akt überhaupt nicht oder nicht in der angenommenen Weise ergeben, wenn also die Feststellung jener tatsächlichen Umstände unrichtig ist, die für den Spruch der Entscheidung ausschlaggebend sind (vgl. zB VwGH 31.8.2016, Ro 2014/17/0149).

9 Das LVwG stellte im vorliegenden Fall u.a. aufgrund der in den Verwaltungsakten einliegenden Dokumentationen das Vorliegen virtueller Walzenspiele fest. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind virtuelle Walzenspiele als Glücksspiele zu qualifizieren (vgl. z.B. VwGH 21.12.2012, 2012/17/0417; 27.1.2012, 2011/17/0246).

10 Dass es sich auf Grund des tatsächlich stattgefundenen Spielablaufes um keine Glücksspiele gehandelt habe, wird in der Zulässigkeitsbegründung der Revision auch nicht behauptet, sodass sich die behaupteten Verfahrensmängel nicht als entscheidungswesentlich erweisen.

11 Da die Revision somit keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung aufzeigt, war sie daher gemäß § 34 Abs. 1 iVm Abs. 3 VwGG wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG mit Beschluss zurückzuweisen.

12 Von der beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 1 VwGG abgesehen werden.
Wien, am 12. Juli 2018

European Case Law Identifier

ECLI:AT:VWGH:2018:RA2018170134.L00