



## IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Samm sowie Hofrätin Mag.<sup>a</sup> Nussbaumer-Hinterauer und Hofrätin Dr. Holzinger als Richter und Richterinnen, unter Mitwirkung der Schriftführerin MMag.<sup>a</sup> Havas, über die Revisionen 1. der H K (Ro 2023/12/0018), 2. der P GmbH (Ro 2023/12/0019) und 3. des Bundesministers für Finanzen (Ro 2023/12/0020), die erst- und die zweitrevisionswerbende Partei vertreten durch die Hochstätter Nowotny Wohlmacher Rechtsanwälte OG in 4020 Linz, Breitwiesergutstraße 10, jeweils gegen das am 16. Jänner 2023 mündlich verkündete und mit 31. Jänner 2023 schriftlich ausgefertigte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes Wien, VGW-002/V/011/172/2022 und VGW-002/V/011/173/2022, betreffend Übertretungen des Glücksspielgesetzes (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: jeweils Landespolizeidirektion Wien; mitbeteiligte Parteien zu Ro 2023/12/0020: 1. H K und 2. P GmbH),

I. zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird betreffend die Erstrevisionswerberin in seinen Spruchpunkten II., III. und IV. wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das angefochtene Erkenntnis wird betreffend die Zweitrevisionswerberin zur Gänze wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

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

II. den Beschluss gefasst:

Im Übrigen wird die Revision der Erstrevisionswerberin zurückgewiesen.

### Entscheidungsgründe:

- 1 Mit Straferkenntnis vom 16. November 2021 erkannte die Landespolizeidirektion Wien (LPD Wien) die Erstrevisionswerberin Übertretungen des Glücksspielgesetzes (GSpG) mit drei Eingriffsgegenständen

==



schuldig und verhängte über sie gemäß § 52 Abs. 2 erster Strafsatz GSpG drei Geldstrafen in der Höhe von jeweils € 1.000,- (sowie jeweils eine Ersatzfreiheitsstrafe von einem Tag). Sie habe „als gewerberechtliche Geschäftsführerin“ der X GmbH (Anonymisierung durch den Verwaltungsgerichtshof) und somit als zur Vertretung nach außen Berufene und für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortliche gemäß § 9 Abs. 1 VStG zu verantworten, dass die X GmbH am 9. Juli 2021 um 19:15 Uhr in einem näher bezeichneten Lokal zur Teilnahme vom Inland aus verbotene Ausspielungen iSd. § 2 Abs. 4 GSpG unternehmerisch zugänglich gemacht habe, indem die X GmbH es als Unternehmerin entgegen den Bestimmungen des GSpG gegen Entgelt geduldet habe, dass in den Räumlichkeiten des Lokals drei näher bezeichnete Glücksspielgeräte (Pokertische) in betriebsbereitem Zustand aufgestellt gewesen seien, an denen Personen die Teilnahme an Glücksspielen (Kartenspiel) im Inland ermöglicht worden sei. Dadurch seien (jeweils) folgende Rechtsvorschriften verletzt worden: „§ 52 Abs. 1 Z 1 (3. Fall) i.V.m. § 2 Abs. 2 und 4 i.V.m. § 4 GSpG BGBl. Nr. 630/1989 i.d.g.F. i.V.m. § 9 Abs. 1 VStG“. Die Erstrevisionswerberin wurde zur Zahlung eines Beitrags zu den Kosten des Strafverfahrens gemäß § 64 VStG in Höhe von € 300,- verpflichtet. Weiters wurde ausgesprochen, die X GmbH hafte gemäß § 9 Abs. 7 VStG für die verhängte Geldstrafe, sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

- 2 Gegen dieses Straferkenntnis erhoben die Erstrevisionswerberin und die Zweitrevisionswerberin Beschwerde an das Verwaltungsgericht Wien. Nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung wies das Verwaltungsgericht diese Beschwerde mit am 16. Jänner 2023 mündlich verkündetem und mit 31. Jänner 2023 schriftlich ausgefertigtem Erkenntnis in der Schuldfrage als unbegründet ab und ergänzte dazu wie folgt (Schreib- und Grammatikfehler im Original): „Die angewendete Rechtsnorm ist im Lichte der Entscheidung des verstärkten Senates des VwGH 27.06.2022, Ra 2021/03/0328, als durch die Glücksspielnovelle 2010, BGBl. I Nr. 73/2010 das Poker Kartenspiel dem Glücksspielregime unterworfen wurde, in dieser maßgebliche Fassung in den Spruch aufzunehmen“ (Spruchpunkt I.). In der Straffrage wurde der



Beschwerde „insoferne Folge gegeben, als gemäß § 20 VStG die Strafuntergrenze um 25 % unterschritten wird“ (Spruchpunkt II.). Weiters wurde ausgesprochen, dass gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG keine Verfahrenskosten vor dem Verwaltungsgericht anfielen (Spruchpunkt III.) und sich gemäß § 64 Abs. 1 und 2 VStG die Verfahrenskosten je Eingriffsgegenstand auf € 75,- reduzierten (Spruchpunkt IV). Ein Ausspruch über die Zulässigkeit der Revision unter dem Gesichtspunkt des Art. 133 Abs. 4 B-VG erfolgte im Spruch des angefochtenen Erkenntnisses nicht.

- 3 In seiner Entscheidungsbegründung führte das Verwaltungsgericht ins Treffen, in dem betreffenden Lokal sei „das Pokerspiel konzessionslos veranstaltet“ worden. Es seien drei Spieltische im Lokal „betriebsbereit aufgestellt“ gewesen. Die „Verantwortung“, wonach lediglich zum Zeitvertreib gespielt worden sei und keinerlei finanzielle Interessen bestanden hätten, erachtete das Verwaltungsgericht für „unglaublich und realitätsfremd“. Die Erstrevisionswerberin habe die Aufstellung illegaler Glücksspielgeräte geduldet und daraus nachhaltig und unternehmerisch profitiert. Weiters legte das Verwaltungsgericht dar, die X GmbH sei als Unternehmen iSd § 2 Abs. 2 GSpG zu qualifizieren.
- 4 Zur Strafbemessung führte das Verwaltungsgericht aus, die Erstrevisionswerberin habe glaubhaft machen können, dass ihr „die Einhaltung der aus der Verwaltungsvorschrift erfließenden Verpflichtung nur mit einem geringen Maß an Verschulden vorzuwerfen“ sei, da sie auf die frühere Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes, insbesondere VfSlg. 19.767/2013, vertraut habe. Sie habe sich von Anbeginn vor der Behörde und gegenüber dem Verwaltungsgericht schuldeinsichtig gezeigt und angegeben, sie bedauere den Vorfall. Die unmittelbare Veranstalterin der verfahrensgegenständlichen Ausspielungen, die die Zweitrevisionswerberin zugänglich gemacht habe, sei bis zur Glücksspielnovelle 2010 zur Veranstaltung des Pokerspiels berechtigt gewesen und sei dies bei der Verschuldensbeurteilung auch für die Erstrevisionswerberin „als Zugänglichmacher“ zu berücksichtigen gewesen. Es seien daher zusätzliche Milderungsgründe gegeben. Auch die Verfahrensdauer sei als zusätzlicher



Milderungsgrund einzubeziehen. Es sei ein Überwiegen der Milderungsgründe hervorgekommen, was die Anwendung des § 20 VStG bedinge.

5 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die Amtsrevision des Drittrevisionswerbers, mit der das Erkenntnis „in der Straffrage“ angefochten wird, sowie die Revision der Erst- und der Zweitrevisionswerberin, die das Erkenntnis in seinem gesamten Umfang anfechten. Im jeweils angefochtenen Umfang wurde die Aufhebung des Erkenntnisses wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften beantragt. Die vorliegenden Revisionen sind im Hinblick auf den vom Verwaltungsgericht unterlassenen Ausspruch über die Zulässigkeit der Revision unter dem Gesichtspunkt des Art. 133 Abs. 4 B-VG (vgl. § 25a Abs. 1 VwGG) als ordentliche Revisionen zu behandeln (vgl. etwa VwGH 23.6.2014, Ro 2014/12/0037).

6 Der Verwaltungsgerichtshof hat über die wegen ihres persönlichen, sachlichen und rechtlichen Zusammenhangs zur gemeinsamen Entscheidung verbundenen Verfahren nach Durchführung eines Vorverfahrens, in dessen Rahmen keine Revisionsbeantwortungen erstattet wurden, erwogen:

Zu Ro 2023/12/0020:

7 Die Amtsrevision wendet sich zur Begründung ihrer Zulässigkeit gegen die Anwendung der außerordentlichen Strafmilderung nach § 20 VStG und macht dabei insbesondere Begründungsmängel und Aktenwidrigkeit sowie ein Abweichen von näher bezeichneter Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes geltend. Mit diesem Vorbringen erweist sich die Amtsrevision als zulässig, sie ist auch berechtigt.

8 Gemäß § 29 Abs. 1 zweiter Satz VwGVG sind Erkenntnisse der Verwaltungsgerichte zu begründen. Ein Begründungsmangel führt nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften und in weiterer Folge zur Aufhebung durch den Verwaltungsgerichtshof, wenn er entweder die Parteien des verwaltungsbehördlichen und des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens an der Verfolgung ihrer Rechte oder den Verwaltungsgerichtshof an der Überprüfung



der angefochtenen Entscheidung auf deren inhaltliche Rechtmäßigkeit hindert. Wird das Verwaltungsgericht den sich aus § 29 Abs. 1 VwGVG ergebenden Anforderungen an die Begründung von Erkenntnissen der Verwaltungsgerichte nicht gerecht, so liegt ein Begründungsmangel vor, der einen wesentlichen Verfahrensmangel darstellt (vgl. etwa VwGH 15.11.2023, Ra 2023/12/0083 bis 0085, Rn. 11, mwN).

- 9 Wie die Amtsrevision zutreffend hervorhebt, ist aus dem angefochtenen Erkenntnis zunächst nicht ersichtlich, aus welchem Grund das Verwaltungsgericht davon ausging, dass das Verschulden der Erstrevisionswerberin an den begangenen Verwaltungsübertretungen deshalb als gering anzusehen sei, da sie auf „frühere Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes“, insbesondere VfSlg 19.767/2013, vertraut habe. Es ist unbestritten und wird auch vom Verwaltungsgericht nicht in Zweifel gezogen, dass die Veranstalterin des in Rede stehenden Glücksspiels im Tatzeitpunkt zur Veranstaltung des Pokerspiels nicht berechtigt war. Selbst wenn die Veranstalterin (und die Erstrevisionswerberin, auf die das Verwaltungsgericht diese Umstände „bei der Verschuldensbeurteilung“ überträgt) der Ansicht gewesen sein sollte, dass die Bestimmungen des GSpG über die Einordnung des Pokerspiels als Glücksspiel verfassungswidrig seien (was im Hinblick auf die in VfSlg. 19.767/2013 zum Ausdruck gebrachte grundsätzliche verfassungsrechtliche Zulässigkeit der Zuordnung des Pokerspiels zum Glücksspiel und damit der Unterwerfung unter das Regime des GSpG nicht nachvollziehbar wäre), ist es nicht schlüssig, dass das Verwaltungsgericht davon ausgeht, die Erstrevisionswerberin habe „darauf vertrauen“ dürfen, dass sie von ihr für verfassungswidrig erachtete Bestimmungen nicht beachten müsse (vgl. zur Unvertretbarkeit einer solchen Rechtsauffassung schon VwGH 3.9.1998, 97/06/0156). Ob und in welchem Umfang die Veranstalterin aufgrund einer Gewerbeberechtigung bis zum 31. Dezember 2019 zulässigerweise Pokerspiele habe veranstalten dürfen, spielt daher fallbezogen keine entscheidende Rolle.

- 10 Weiters macht die Amtsrevision zutreffend geltend, dass im Hinblick auf das vom Verwaltungsgericht ebenfalls als Milderungsgrund ins Treffen geführte



„reumütige Geständnis“ der Erstrevisionswerberin Aktenwidrigkeit vorliegt. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist Aktenwidrigkeit dann gegeben, wenn der Akteninhalt unrichtig wiedergegeben wurde oder wenn sich das Verwaltungsgericht bei der Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts mit dem Akteninhalt hinsichtlich der dort festgehaltenen Tatsachen in Widerspruch gesetzt hat (siehe etwa VwGH 14.3.2022, Ra 2021/12/0056, Rn. 15, mwN).

- 11 Die Erstrevisionswerberin hat im gesamten Verfahren bestritten, „illegales Glücksspiel“ zugänglich gemacht zu haben. Auch das Verwaltungsgericht selbst führte in dem angefochtenen Erkenntnis im Rahmen seiner Beweiswürdigung aus, die „Verantwortung“ der Erstrevisionswerberin sei „unglaublich und realitätsfremd“. Anhaltspunkte dafür, dass die Erstrevisionswerberin ein reumütiges Geständnis abgegeben habe, lassen sich dem vorliegenden Akt nicht entnehmen. Aufgrund der Heranziehung des Milderungsgrundes des Vorliegens eines reumütigen Geständnisses liegt daher Aktenwidrigkeit vor.
- 12 Schließlich beanstandet die Amtsrevision im Hinblick auf die vom Verwaltungsgericht als weiteren Milderungsgrund angenommene unverhältnismäßig lange Verfahrensdauer ein Abweichen von der näher bezeichneten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Auch damit ist die Amtsrevision im Recht. Unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des vorliegenden Einzelfalles, insbesondere der Schwierigkeit des Falles, des Verhaltens der Partei und der staatlichen Behörden im Verfahren und der Bedeutung der Sache für die Partei weist das vorliegende Verfahren mit einer Dauer von weniger als zwei Jahren keine unverhältnismäßig lange Verfahrensdauer auf (vgl. etwa VwGH 2.6.2022, Ra 2022/02/0091 unter Hinweis auf Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes sowie VwGH 21.4.2020, Ra 2020/17/0018 und 0019, wonach drei Jahre nicht als unverhältnismäßig lange anzusehen sind). Zu Unrecht wurde daher auch dieser Umstand vom Verwaltungsgericht bei seiner Entscheidung über eine außerordentliche Strafmilderung nach § 20 VStG als Milderungsgrund berücksichtigt.



- 13 Im Ergebnis erweist sich das angefochtene Erkenntnis betreffend die Erstrevisionswerberin im Hinblick auf die Festsetzung der Strafhöhe in Spruchpunkt II., sowie im Hinblick auf die darauf aufbauenden Spruchpunkte III. und IV. als mit prävalierender Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG belastet.

Zu Ro 2023/12/0018:

- 14 Die Erstrevisionswerberin bringt zur Begründung der Zulässigkeit ihrer Revision hinsichtlich der „Straffrage“ unter anderem vor, das Verwaltungsgericht habe zwar die Geldstrafe herabgesetzt, aber keine entsprechende Herabsetzung der Ersatzfreiheitsstrafe vorgenommen, und sei damit von der näher bezeichneten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen. Aufgrund dieses Vorbringens erweist sich die Revision als zulässig. Sie ist auch berechtigt.
- 15 Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist im Falle der Herabsetzung einer Geldstrafe in der Beschwerdeentscheidung, die nicht nur aufgrund der Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten erfolgt, auch die Ersatzfreiheitsstrafe herabzusetzen (vgl. VwGH 7.9.2018, Ra 2017/17/0408, Rn. 16, mwN). Wie die Revision zutreffend aufzeigt, genügt das angefochtene Erkenntnis, mit dem zwar eine Herabsetzung der verhängten Geldstrafen erfolgte (bzw. zumindest erkennbar erfolgen sollte, eine ziffernmäßige Festsetzung der reduzierten Strafe ist unterblieben), aber keine Korrektur der verhängten Ersatzfreiheitsstrafen vorgenommen wurde, diesen Anforderungen nicht. Ebenso weist die Erstrevisionswerberin zutreffend darauf hin, dass aus dem Spruch des angefochtenen Erkenntnisses, demgemäß „die Strafuntergrenze um 25 % unterschritten wird“, die verhängte Strafe nicht mit hinreichender Klarheit ersichtlich ist, weshalb das Erkenntnis insoweit auch nicht den Anforderungen des § 44a VStG genügt. Aus diesen Gründen erweist sich das angefochtene Erkenntnis betreffend die Erstrevisionswerberin in seinem Spruchpunkt II. sowie in den darauf aufbauenden Spruchpunkten III. und IV. mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG belastet.



- 16 Soweit die Erstrevisionswerberin des Weiteren pauschal behauptet, die Höhe der verhängten Strafen sei auch deshalb rechtswidrig, weil sie nicht in einem angemessenen Verhältnis zu dem durch die angelastete Tat erzielbaren wirtschaftlichen Vorteil stünden bzw. beanstandet, das Verwaltungsgericht habe keine Feststellungen zum erzielbaren wirtschaftlichen Vorteil getroffen, übersieht sie, dass der Verwaltungsgerichtshof im Hinblick auf den auch fallbezogen einschlägigen ersten Strafsatz des § 52 Abs. 2 GSpG bereits grundsätzlich ausgesprochen hat, dass nicht ersichtlich ist, dass der festgelegte Strafraum angesichts des in den Tatbildern des § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG typisierten Unrechts und des üblicherweise daraus erzielten finanziellen Vorteils - im Hinblick auf die ohnehin gesetzlich vorgegebene Obergrenze für die Summe der Strafen - unverhältnismäßig wäre (vgl. VwGH 6.5.2020, Ra 2020/17/0001, Rn. 74). Der diesbezügliche Einwand der Erstrevisionswerberin geht daher ins Leere.
- 17 Im Ergebnis war das angefochtene Erkenntnis betreffend die Erstrevisionswerberin in seinen Spruchpunkten II., III. und IV. wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.
- 18 Im Übrigen, soweit die Revision der Erstrevisionswerberin gegen Spruchpunkt I. des angefochtenen Erkenntnisses im Zusammenhang mit der „Schuldfrage“ gerichtet ist, erweist sie sich unter dem Gesichtspunkt des Art. 133 Abs. 4 B-VG als unzulässig.
- 19 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.
- 20 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. Nach § 34 Abs. 3 VwGG ist ein solcher Beschluss in jeder Lage des Verfahrens zu fassen.

- 21 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 gesondert vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.
- 22 Zur Begründung der Zulässigkeit ihrer Revision im Hinblick auf Spruchpunkt I. des angefochtenen Erkenntnisses macht die Erstrevisionswerberin zunächst geltend, das angefochtene Erkenntnis verstoße gegen die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes betreffend die Anforderungen an die Angabe der als verletzt betrachteten Norm sowie der Strafsanktionsnorm. Beanstandet wird dabei insbesondere, dass das Verwaltungsgericht den Spruch des bei ihm angefochtenen Straferkenntnisses wie folgt modifiziert hat (Schreib- und Grammatikfehler im Original): „Die angewendete Rechtsnorm ist im Lichte der Entscheidung des verstärkten Senates des VwGH 27.6.2022, Ra 2021/03/0328, als durch die Glücksspielnovelle 2010 BGBl. I Nr. 73/2020 das Poker Kartenspiel dem Glücksspielregime unterworfen wurde, in dieser maßgebliche Fassung in den Spruch aufzunehmen“. Die Erstrevisionswerberin bringt dazu vor, der angewendete § 52 Abs. 2 GSpG sei in dieser Fassung noch nicht vorhanden gewesen, weshalb es ihr nicht möglich sei, ihr Rechtsschutzinteresse zu wahren.
- 23 Der Verwaltungsgerichtshof geht in seiner Rechtsprechung davon aus, dass die Angabe der verletzten Verwaltungsvorschrift (§ 44a Z 2 VStG) und der bei der Verhängung der Strafe angewendeten Gesetzesbestimmung (§ 44a Z 3 VStG) in einer Weise zu erfolgen hat, die den Beschuldigten in die Lage versetzt, sich gegen den Tatvorwurf verteidigen zu können und die ihn nicht der Gefahr einer Doppelbestrafung aussetzt (im Hinblick auf § 44a Z 2 VStG). Selbst ein Unterbleiben der Angabe der Fundstelle bewirkt demnach keine Verletzung in einem subjektiven Recht der beschuldigten Person, wenn die herangezogenen



Rechtsvorschriften für diese aus dem Zusammenhang nicht zweifelhaft sein konnten (vgl. VwGH 29.11.2022, Ra 2022/02/0041, Rn. 29, mwN).

- 24 Fallbezogen ist zunächst anzumerken, dass der von der Erstrevisionswerberin beanstandete Ausspruch des Verwaltungsgerichtes bloß in dem die Schuldfrage betreffenden Spruchpunkt I. des angefochtenen Erkenntnisses enthalten ist und es daher zu keiner Modifikation des Spruches des Straferkenntnisses der LPD Wien vom 16. November 2021 im Hinblick auf die angegebene Strafsanktionsnorm des § 52 Abs. 2 erster Strafsatz GSpG gekommen ist. Es ist daher unerheblich, dass jene Strafsanktionsnorm, die gemäß dem Straferkenntnis der LPD Wien angewendet wurde und die auch hinsichtlich der Angabe ihrer Fundstelle durch das angefochtene Erkenntnis nicht modifiziert wurde, in § 52 GSpG idF BGBl. I Nr. 73/2010 noch nicht enthalten war.
- 25 Im Hinblick auf die Angabe der als verletzt erachteten Norm ist der Erstrevisionswerberin zuzugestehen, dass nicht nachvollziehbar ist, aus welchem Grund das Verwaltungsgericht die gegenständliche Modifikation des Spruches vorgenommen hat. Allerdings ist nicht ersichtlich, dass die Erstrevisionswerberin durch diese Modifikation in der Verfolgung ihrer Rechte beeinträchtigt bzw. der Möglichkeit einer Doppelbestrafung ausgesetzt wäre. Sämtliche der angewendeten Bestimmungen wurden seit ihrem Inkrafttreten in der Fassung BGBl. I Nr. 73/2010 lediglich in Aspekten geändert, die fallbezogen nicht maßgeblich sind, weshalb die herangezogenen Rechtsvorschriften für die Erstrevisionswerberin aus dem Zusammenhang nicht zweifelhaft sein konnten. In dieser Hinsicht liegt daher keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung iSd Art. 133 Abs. 4 B-VG vor.
- 26 Weiters macht die Erstrevisionswerberin geltend, es ergebe sich aus dem Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 13. Mai 2022, W131 2247950-1/19E, dass die Bestimmungen des GSpG aus unionsrechtlichen Gründen auf Pokerbetriebe nicht anzuwenden seien. Dieses Vorbringen erweist sich zunächst schon deshalb als nicht zielführend, weil Derartiges aus dem angesprochenen Erkenntnis nicht abgeleitet werden kann. Soweit die Ausführungen im Zulässigkeitsvorbringen der Revision im Übrigen von der Unanwendbarkeit des GSpG auf Unternehmen, die ausschließlich



Poker auf gewerberechtlicher Grundlage anbieten, ausgehen, ist dies fallbezogen schon deshalb ohne Relevanz, weil ein derartiges Unternehmen im Revisionsfall nicht Partei ist. Auch wurden der Casinos Austria AG - entgegen dem Revisionsvorbringen - keine gesonderten „Pokerkonzessionen ohne internationale Ausschreibungen“ erteilt. Es liegt daher auch insoweit keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung iSd Art. 133 Abs. 4 B-VG vor.

- 27 Weiters wird zur Zulässigkeit der Revision vorgebracht, das GSpG sei „im Gesamten“ als unionsrechtswidrig einzustufen, weil der Verfassungsgerichtshof mit seiner Entscheidung VfGH 14.12.2022, G 259/2022, Teile des § 25 Abs. 3 GSpG und damit eine „Säule“ der Kohärenzprüfung rückwirkend aufgehoben habe.
- 28 Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Beschluss vom 3. Oktober 2023, Ra 2022/12/0128, auf den gemäß § 43 Abs. 2 und 9 VwGG verwiesen wird, zum wiederholten Mal festgehalten, dass er mit seinen Erkenntnissen vom 16. März 2016, Ro 2015/17/0022, und vom 11. Juli 2018, Ra 2018/17/0048 und 0049, vor dem Hintergrund der einschlägigen Rechtsprechung des EuGH und der darin festgelegten Anforderungen an eine Kohärenzprüfung - im Einklang mit der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes und des Obersten Gerichtshofes - eine entsprechende Gesamtwürdigung vorgenommen und die Bestimmungen des GSpG für unionsrechtskonform erachtet hat.
- 29 Weshalb die erfolgte Aufhebung von Teilen des § 25 Abs. 3 GSpG im Hinblick auf die umfangreichen weiterhin bestehenden Spielerschutzbestimmungen des GSpG dazu hätte führen sollen, dass bei einer im Rahmen der Kohärenzprüfung durchzuführenden Gesamtwürdigung in Abweichung von der oben angeführten bisherigen Rechtsprechung der Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts und des Obersten Gerichtshofes nunmehr davon auszugehen sein sollte, dass eine Unionsrechtswidrigkeit von Bestimmungen des GSpG vorläge, wurde in der Zulässigkeitsbegründung der Revision nicht dargelegt. Auch insoweit liegt daher keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG vor.





- 30      Überdies macht die Erstrevisionswerberin zur Begründung der Zulässigkeit ihrer Revision geltend, sie sei im Spruch des Straferkenntnisses der LPD Wien vom 16. November 2021 als „gewerberechtliche“ Geschäftsführerin der X GmbH bezeichnet worden. In der Begründung sei jedoch ausgeführt worden, dass die Erstrevisionswerberin die angelasteten Verwaltungsübertretungen als „handelsrechtliche“ Geschäftsführerin der X GmbH zu verantworten habe. Die Erstrevisionswerberin sei nicht gewerberechtliche Geschäftsführerin der X GmbH. Infolge eines Widerspruchs zwischen Spruch und Begründung verstoße das angefochtene Erkenntnis daher nach Ansicht der Erstrevisionswerberin gegen näher bezeichnete Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.
- 31      Insoweit ist jedoch darauf hinzuweisen, dass sowohl aufgrund des Straferkenntnisses der LPD Wien als auch aufgrund des angefochtenen Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtes, insbesondere im Hinblick darauf, dass sie in der jeweiligen Begründung wiederholt als „handelsrechtliche Geschäftsführerin“ bezeichnet wurde, sowie auch angesichts dessen, dass ihre verwaltungsstrafrechtliche Verantwortung jeweils auf § 9 Abs. 1 VStG gestützt wurde, kein Zweifel daran bestehen kann, dass die Erstrevisionswerberin in ihrer Funktion als handelsrechtliche Geschäftsführerin der X GmbH verwaltungsstrafrechtlich zur Verantwortung gezogen wurde. Damit liegt aber der von der Erstrevisionswerberin behauptete Widerspruch zwischen Begründung und Spruch des angefochtenen Erkenntnisses nicht vor, sondern handelt es sich bei der Verwendung des Wortes „gewerberechtliche“ im Spruch des Straferkenntnisses des LPD Wien, der durch die Abweisung der Beschwerde in der Schuldfrage durch das Verwaltungsgericht übernommen wurde, um eine offenbar auf einem Versehen beruhende Unrichtigkeit, die nach § 38 VwGVG iVm § 24 VStG und § 62 Abs. 4 AVG jederzeit hätte berichtigt werden können (vgl. in diesem Sinne etwa auch VwGH 22.3.2021, Ra 2019/17/0099, mwN). Es liegt daher auch in dieser Hinsicht keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG vor.





- 32 Schließlich macht die Erstrevisionswerberin zur Begründung der Zulässigkeit ihrer Revision geltend, im angefochtenen Erkenntnis würden Feststellungen dazu fehlen, dass die X GmbH Lokalbetreiberin gewesen sei bzw., dass diese das in Rede stehende Lokal der Zweitrevisionswerberin (als Veranstalterin des Glücksspiels) zur Verfügung gestellt habe. Insoweit ist der Erstrevisionswerberin zwar zuzugestehen, dass das Verwaltungsgericht in dem angefochtenen Erkenntnis an manchen Stellen nicht näher zwischen der Erstrevisionswerberin und der X GmbH, deren handelsrechtliche Geschäftsführerin sie ist, differenziert. Dessen ungeachtet nimmt das Verwaltungsgericht sehr wohl eine gesonderte Beurteilung der X GmbH vor und qualifiziert diese - und nicht die Erstrevisionswerberin - als Unternehmen iSd § 2 Abs. 2 GSpG. In diesem Zusammenhang wird auch - wenngleich sprachlich etwas missglückt - der X GmbH und nicht unmittelbar der Erstrevisionswerberin die Tathandlung des unternehmerischen Zugänglichmachens durch „Duldung der Veranstaltung der gegenständlichen Poker-Glücksspiele“ zugeschrieben, weshalb die Abweisung der Beschwerde der Erstrevisionswerberin entgegen dem Vorbringen in den Zulässigkeitsgründen der Revision sehr wohl in den getroffenen Feststellungen Deckung findet. Auch insoweit liegt daher keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG vor.
- 33 Die Revision der Erstrevisionswerberin war daher, soweit sie gegen Spruchpunkt I. des angefochtenen Erkenntnisses gerichtet war, gemäß § 34 Abs. 1 und 3 VwGG mit Beschluss zurückzuweisen.

Zu Ro 2023/12/0019:

- 34 Zur Zweitrevisionswerberin ist festzuhalten, dass das verfahrensgegenständliche Straferkenntnis der LPD Wien vom 16. November 2021 nicht an diese adressiert ist. Vielmehr handelt es sich bei der Zweitrevisionswerberin um jene Gesellschaft, der - in einem anderen Verfahren - die unmittelbare Veranstaltung des in Rede stehenden Glücksspiels zur Last gelegt wurde. Deshalb wurde auch in einem Parallelverfahren, in dem die handelsrechtliche Geschäftsführerin der Zweitrevisionswerberin wegen der Veranstaltung verbotener Ausspielungen iSd § 52 Abs. 1 Z 1 (1. Fall) GSpG



durch die Zweitrevisionswerberin verwaltungsstrafrechtlich zur Verantwortung gezogen wurde, ausgesprochen, dass die Zweitrevisionswerberin für die verhängte Geldstrafe sowie die Verfahrenskosten solidarisch nach § 9 Abs. 7 VStG zu haften habe. Dessen ungeachtet hat die Zweitrevisionswerberin gemeinsam mit der Erstrevisionswerberin Beschwerde gegen das hier verfahrensgegenständliche Straferkenntnis der LPD Wien erhoben. Mit dem angefochtenen Erkenntnis hat das Verwaltungsgericht auch über diese Beschwerde der Zweitrevisionswerberin in der Sache entschieden. Die Zweitrevisionswerberin ist daher auch Adressatin des angefochtenen Erkenntnisses.

- 35 In dem angefochtenen Erkenntnis wird mit keinem Wort dargetan, aus welchem Grund das Verwaltungsgericht davon ausgeht, dass die Zweitrevisionswerberin durch das verfahrensgegenständliche Straferkenntnis der LPD Wien rechtlich betroffen sein sollte und weshalb ihr deshalb eine entsprechende Beschwerdelegitimation zukomme. Derartiges ist auch aus dem Akt nicht ersichtlich.
- 36 Rechtsrichtig hätte die Beschwerde der Zweitrevisionswerberin gegen das verfahrensgegenständliche Straferkenntnis der LPD Wien mangels Beschwerdelegitimation zurückgewiesen werden müssen. Da das Verwaltungsgericht dessen ungeachtet inhaltlich über die Beschwerde der Zweitrevisionswerberin entschieden hat, hat es das angefochtene Erkenntnis mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG belastet. Das angefochtene Erkenntnis ist daher betreffend die Zweitrevisionswerberin zur Gänze aufzuheben.
- 37 Von der beantragten mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z 1 und 4 VwGG abgesehen werden.



38 Der Ausspruch über den Aufwandersatz beruht auf §§ 47 ff, insbesondere § 53 Abs. 1 VwGG, in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2014.

W i e n , am 27. Februar 2024

