



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Mag. Dr. Zehetner und die Hofräte Dr. Schwarz und Mag. M. Mayr als Richterin und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Kovacs, über die Revision des Bundesministers für Finanzen in Wien gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 22. Jänner 2020, LVwG-413620/6/Gf/RoK, betreffend Übertretungen des Glücksspielgesetzes (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Landespolizeidirektion Oberösterreich; mitbeteiligte Partei: A C in W, vertreten durch Mag. Andrea Steindl, Rechtsanwältin in 4710 Grieskirchen, Stadtplatz 36), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird im Umfang seines Ausspruchs über die Strafe sowie über die Kosten des verwaltungsbehördlichen Strafverfahrens und des Beschwerdeverfahrens wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Antrag der mitbeteiligten Partei auf Kostenersatz wird abgewiesen.

Entscheidungsgründe:

- 1 Mit Straferkenntnis der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde vom 6. November 2019 wurde der Mitbeteiligte der zweifachen Übertretung des § 52 Abs. 1 Z 1 drittes Tatbild Glücksspielgesetz (GSpG) schuldig erkannt. Es wurden über ihn zwei Geldstrafen in der Höhe von jeweils EUR 30.000,-- (samt Ersatzfreiheitsstrafen) mit verhängt. Weiters wurde der Mitbeteiligte gemäß § 64 VStG zur Zahlung eines Beitrages zu den Kosten des Strafverfahrens verpflichtet.
- 2 Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (Verwaltungsgericht) der dagegen erhobenen Beschwerde des Mitbeteiligten insoweit statt, als es die verhängten Geldstrafen auf jeweils EUR 2.500,-- herabsetzte. Im Übrigen wies es die Beschwerde als unbegründet ab (Spruchpunkt I.). Zudem setzte das Verwaltungsgericht den vom Mitbeteiligten zu leistenden Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens herab und sprach aus, dass er für das Beschwerdeverfahren keinen Kostenbeitrag zu





leisten habe (Spruchpunkt II.). Eine Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte das Verwaltungsgericht für nicht zulässig (Spruchpunkt III.).

3 In rechtlicher Hinsicht führte das Verwaltungsgericht - soweit für das Revisionsverfahren wesentlich - im Zusammenhang mit der Strafbemessung aus, aus dem Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) vom 12. September 2019 in der Rechtssache *Maksimovic u.a.*, C-64/18 u.a., sei abzuleiten, dass sich ein unionsrechtskonformes Ergebnis im vorliegenden Fall nur erzielen lasse, in dem die in § 52 Abs. 2 GSpG festgelegten Strafuntergrenze „unbeachtet“ bliebe. Daher seien die verhängten Geldstrafen auf EUR 2.500,-- pro Glücksspielgerät herabzusetzen.

4 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Amtsrevision, deren Anfechtungsumfang sich auf die Herabsetzung der Strafe sowie die Kostenentscheidung beschränkt.

5 Der Mitbeteiligte erstattete eine Revisionsbeantwortung in der er die kostenpflichtige Ab- bzw. Zurückweisung der Revision beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

6 Zu § 52 Abs. 2 erster Strafsatz GSpG hat der Verwaltungsgerichtshof bereits mit Erkenntnis vom 6. Mai 2020, Ra 2020/17/0001, auf das zur näheren Begründung gemäß § 43 Abs. 2 zweiter Satz VwGG verwiesen wird, ausgesprochen, dass weder die einzelnen Elemente der gemäß dieser Strafnorm zu gewärtigenden Sanktionen - Mindeststrafe(n), Höchststrafe(n) - noch die gemäß § 16 VStG zu bemessenden Ersatzfreiheitsstrafe(n) noch der Verfahrenskostenbeitrag gemäß § 64 VStG noch diese Elemente in ihrem Zusammenwirken als unverhältnismäßig zu beurteilen sind. Das Unionsrecht steht der uneingeschränkten Anwendbarkeit des § 52 Abs. 2 erster Strafsatz GSpG, des § 16 VStG sowie des § 64 VStG somit nicht entgegen (vgl. VwGH 10.12.2021, Ro 2020/17/0019).

7 Auch in Bezug auf § 52 Abs. 2 zweiter Strafsatz GSpG steht das Unionsrecht der uneingeschränkten Anwendung des GSpG nicht entgegen, u.a. weil auch dieser Strafsatz sowohl eine klar definierte Höchstgrenze für die einzelne



Übertretung als auch eine Obergrenze für die Summe der Strafen (in Summe EUR 90.000,--) beinhaltet. Es ist nicht ersichtlich, dass die Strafdrohung des zweiten Strafsatzes des § 52 Abs. 2 GSpG angesichts des in den Tatbildern des § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG typisierten - und vor allem wie vorliegend im Wiederholungsfall nochmals erhöhten - Unrechts, des öffentlichen Interesses an der wirksamen Vollziehung des GSpG und des üblicherweise in beträchtlicher Höhe erzielten finanziellen Vorteils aus einer Verletzung dieser Vorschriften unter dem Blickwinkel des unionsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes und des Sachlichkeitsgebotes als unverhältnismäßig zu beurteilen wäre (vgl. VwGH 17.3.2021, Ra 2020/17/0084).

- 8 Indem das Verwaltungsgericht das Unterschreiten der Mindeststrafe des § 52 Abs. 2 zweiter Strafsatz GSpG zu Unrecht mit der Unanwendbarkeit der darin normierten Strafuntergrenze von EUR 3.000,-- begründete, belastete es sein Erkenntnis mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit (vgl. VwGH 14.9.2020, Ro 2020/17/0015).
- 9 Das angefochtene Erkenntnis war daher im angefochtenen Umfang - und damit hinsichtlich des Ausspruchs über die verhängten Strafen und hinsichtlich des davon abhängigen Ausspruchs über die Kosten des verwaltungsbehördlichen Strafverfahrens und des Beschwerdeverfahrens - gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.
- 10 Ein Zuspruch von Kostenersatz findet nicht statt, weil Mitbeteiligte nach § 47 Abs. 3 VwGG Anspruch auf Aufwandersatz nur im Fall der Abweisung der Revision insgesamt haben (vgl. VwGH 3.5.2017, Ra 2016/03/0108).

W i e n , am 12. September 2023

