



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Mag. Dr. Zehetner und die Hofräte Mag. Berger und Mag. M. Mayr als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Kovacs, über die Revisionen des I. Bundesministers für Finanzen (Ra 2020/17/0035), und des II. D P in F, vertreten durch Dr. Patrick Ruth und MMag. Daniel Pinzger, Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, Kapuzinergasse 8/4 (Ra 2020/17/0047), gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Vorarlberg vom 21. Februar 2020, LVwG-1-381/2019-R7, betreffend Übertretungen des Glücksspielgesetzes (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Feldkirch; mitbeteiligte Partei zu Ra 2020/17/0035: D P in F, vertreten durch Dr. Patrick Ruth und MMag. Daniel Pinzger, Rechtsanwälte in 6020 Innsbruck, Kapuzinergasse 8/4),

1. zu Recht erkannt:

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

2. den Beschluss gefasst:

Die Revision der zweitrevisionswerbenden Partei (Ra 2020/17/0047) wird als verspätet zurückgewiesen.

Der Antrag der vor dem Verwaltungsgericht belangten Behörde auf Aufwandsersatz wird abgewiesen.

Entscheidungsgründe:

- 1 Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Feldkirch vom 27. September 2019 wurde der Zweitrevisionswerber der zweifachen Übertretung des § 52 Abs. 1 Z 1 Glücksspielgesetz (GSpG) für schuldig erkannt. Es wurden über ihn zwei Geldstrafen in der Höhe von jeweils EUR 5.000,-- (samt Ersatzfreiheitsstrafen) mit der Begründung verhängt, er



habe an einem näher bezeichneten Tag in einem genannten Lokal Ausspielungen unternehmerisch zugänglich gemacht, indem er das Hinterzimmer des gegenständlichen Lokals zur Ausübung der Glücksspieltätigkeiten zumindest bereitgestellt habe. Weiters wurde die zweitrevisionswerbende Partei gemäß § 64 VStG zur Zahlung eines Beitrages zu den Kosten des Strafverfahrens verpflichtet.

- 2 Das Landesverwaltungsgericht Vorarlberg (LVwG) gab mit dem angefochtenen Erkenntnis der dagegen erhobenen Beschwerde der zweitrevisionswerbenden Partei nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung insoweit statt, als es den Spruch des Straferkenntnisses in einer hier nicht maßgeblichen Form änderte sowie gemäß § 52 Abs. 2 zweiter Strafsatz GSpG eine Gesamtstrafe in der Höhe von EUR 3.300,-- (samt Ersatzfreiheitsstrafe) verhängte. Ferner setzte das LVwG den Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens herab und sprach aus, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.
- 3 Begründend führte das LVwG aus, dass sich im Zusammenhang mit dem § 7i Abs. 4 Arbeitsvertragsrecht-Anpassungsgesetz - AVRAG, der Rechtsprechung des EuGH in der Rechtssache *Maksimovic u.a.*, C-64/18, u.a., und jener des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. Oktober 2019, Ra 2019/11/0033, 0034, ergebe, dass die Bemessung der Geldstrafen, des Verfahrenskostenbeitrages als auch die Verhängung der Ersatzfreiheitsstrafen nicht im Einklang mit Unionsrecht stünden. Es habe nämlich die Wendung des § 52 Abs. 2 GSpG, wonach „für jeden Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenstand“ eine Geldstrafe zu verhängen sei, unangewendet zu bleiben.
- 4 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision des Bundesministers für Finanzen (Ra 2020/17/0035), deren Anfechtungsumfang sich auf den Umstand der Verhängung einer Gesamtstrafe, die Herabsetzung der Strafe sowie die Kostenentscheidung beschränkt. Die Revision bringt zu ihrer Zulässigkeit das Fehlen von Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage der Anwendbarkeit des Urteils des EuGH vom 12. September 2019, *Maksimovic u.a.*, C-64/18 u.a., auf nach dem GSpG zu beurteilende Sachverhalte vor. Die vor dem Verwaltungsgericht belangte



Behörde schloss sich in ihrer Revisionsbeantwortung den Ausführungen der Revision des Bundesministers für Finanzen im Wesentlichen an.

- 5 Auch der in diesem Verfahren Mitbeteiligte erhob gegen das angefochtene Erkenntnis Revision (Ra 2020/17/0047). In diesem Verfahren erstattete die belangte Behörde keine Revisionsbeantwortung.

Der Verwaltungsgerichtshof hat die beiden Verfahren zur gemeinsamen Entscheidung verbunden und darüber erwogen:

Zur Amtsrevision (Ra 2020/17/0035):

- 6 Die Amtsrevision erweist sich als zulässig; sie ist auch begründet.
- 7 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, mwN).
- 8 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. etwa VwGH 17.3.2021, Ra 2020/17/0084, mwN).

9 Indem das LVwG dies verkannt und eine Gesamtstrafe verhängt hat, belastete es sein Erkenntnis mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit (vgl. erneut VwGH 17.3.2021, Ra 2020/17/0084).

10 Das angefochtene Erkenntnis ist daher im angefochtenen Umfang seines Strafausspruchs sowie hinsichtlich der Verfahrenskosten wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben.

Zur Revision der zweitrevisionswerbenden Partei (Ra 2020/17/0047):

11 Das angefochtene Erkenntnis wurde der zweitrevisionswerbenden Partei nach der Aktenlage am 5. März 2020 zugestellt. Die Revision wurde am 12. Juni 2020 zur Post gegeben.

12 Die Frist zur Erhebung einer Revision gegen ein Erkenntnis eines Verwaltungsgerichts beträgt gemäß § 26 Abs. 1 VwGG sechs Wochen. Sie beginnt gemäß § 26 Abs. 1 Z 1 VwGG mit dem Tag der Zustellung an den Revisionswerber.

13 Die Revision bringt vor, sie sei im Hinblick auf § 1 Abs. 1 Verwaltungsrechtliches COVID-19-Begleitgesetz COVID-19-VwBG rechtzeitig.

14 Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Revisionsfrist als Frist für einen verfahrenseinleitenden Antrag im Sinn des § 2 Z 1 iVm § 6 Abs. 2 COVID-19-VwBG anzusehen und wird nach dieser Bestimmung für die dort genannte Dauer gehemmt (vgl. VwGH 15.12.2021, Ra 2020/10/0063, mwN).

15 Gemäß § 2 COVID-19-VwBG wird die Zeit von dessen Inkrafttreten, das ist der 22. März 2020, bis zum Ablauf des 30. April 2020 in die Zeit, in der ein verfahrenseinleitender Antrag zu stellen ist, nicht eingerechnet. Gemäß § 6



Abs. 2 leg. cit. ist diese Bestimmung auf das Verfahren des Verwaltungsgerichtshofes sinngemäß anzuwenden.

- 16 Ausgehend vom Beginn der Revisionsfrist am 5. März 2020, hätte die sechswöchige Frist des § 26 Abs. 1 VwGG mit Ablauf des 16. April 2020, geendet (§ 32 Abs. 2 AVG). Unter Berücksichtigung der 40-tägigen Fristhemmung vom 22. März 2020 bis 30. April 2020 hat die Revisionsfrist im vorliegenden Fall daher mit dem Ablauf des 26. Mai 2020 geendet.
- 17 Die am 12. Juni 2020 zur Post gegebene Revision erweist sich daher als verspätet und war somit gemäß § 34 Abs. 1 VwGG zurückzuweisen.
- 18 Der Antrag der belangten Behörde auf Aufwandersatz war gemäß § 47 Abs. 4 VwGG abzuweisen.

W i e n , am 27. Oktober 2023

