



IM NAMEN DER REPUBLIK!

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Mag.^a Nussbaumer-Hinterauer sowie Hofrat Mag. Cede und Hofrätin Mag. Dr. Kuznir als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung des Schriftführers Mag. Strasser, LL.M., über die Revision des Bundesministers für Finanzen gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 13. Februar 2025, LVwG-414233/2/Bm/AK, betreffend Übertretungen des Glücksspielgesetzes (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Landespolizeidirektion Oberösterreich; mitbeteiligte Partei: I P, vertreten durch Dr. Günter Schmid, Rechtsanwalt in Linz), zu Recht erkannt:

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit in Folge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Entscheidungsgründe:

- 1 Mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 15. November 2023 wurde dem Mitbeteiligten in 15 (jeweils von 1. bis 15. nummerierten) Spruchpunkten jeweils eine Übertretung des Glücksspielgesetzes (GSpG) mit folgendem Tatvorwurf zur Last gelegt (Schreibfehler im Original):
„Datum/Zeit: 05.05.2023, 22:00 Uhr
Ort: ...
Sie haben als Veranstalter zur Teilnahme vom Inland aus verbotene Ausspielungen in der Form virtuellen Glücksspielen veranstaltet ohne eine Konzession oder Bewilligung nach dem GSpG zu besitzen und die Ausspielung auch nicht gemäß § 4 GSpG vom Glücksspielmonopol des Bundes ausgenommen war. Es lagen Glücksspiele vor, mit welchen selbständig nachhaltig Einnahmen erzielt wurden, welche also von einem Unternehmer im Sinne des § 2 Abs. 2 GSpG veranstaltet wurden, für welche zur Teilnahme am Spiel eine vermögenswerte Leistung in Form des Einsatzes zu entrichten war und für welche vom Unternehmer vermögenswerte Leistungen (Gewinn) in Aussicht gestellt wurden.“
- 2 Der Mitbeteiligte habe dadurch (jeweils) eine Verwaltungsübertretung nach „§ 52 Abs. 1 Z 1 i.V.m. § 2 Abs. 2 und 4 i.V.m. § 4 GSpG





BGBI. Nr. 620/1989 i.d.g.F.“ begangen und damit jeweils das erste Tatbild des § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG („Veranstalter“) verwirklicht. Es wurde über ihn (im Spruch ebenfalls jeweils mit Nummern von 1. bis 15. versehen) jeweils eine Geldstrafe in der Höhe von € 8.000 (Ersatzfreiheitsstrafe: jeweils 80 Stunden) verhängt sowie die Verpflichtung zur Leistung eines Beitrags zu den Kosten des behördlichen Strafverfahrens in der Höhe von € 12.000 ausgesprochen.

- 3 In der Begründung des Straferkenntnisses finden sich weitere, mit Nummern 1. bis 12. versehene, jeweils mit „Gehäusebezeichnung“, Seriennummer und Aufstellungsdatum spezifizierte Angaben zu den der Bestrafung zugrunde liegenden, anlässlich einer Kontrolle der Finanzpolizei in einem näher bezeichneten Lokal betriebsbereit vorgefundenen „elektronischen Glücksspielgeräten“. Zu diesen Geräten wird im Straferkenntnis ausgeführt (sprachliche Unvollständigkeiten im Original):

„Mit diesen Eingriffsgegenständen, mit welchen zumindest seit dem Aufstellungsdatum wiederholt Glücksspiele in Form von virtuellen veranstaltet wurden und mit denen aufgrund der zufallsabhängigen Entscheidung über das Spielergebnis, der zu leistenden Einsätze und der in Aussicht gestellten Gewinne deshalb in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wurde, weil weder eine Konzession des Bundesministers für Finanzen vorlag, noch die mit diesen Geräten veranstalteten Ausspielungen vom Glücksspielmonopol des Bundes gem. § 4 ausgenommen noch von einer landesrechtlichen Bewilligung gedeckt waren.“

- 4 Darüber hinaus enthält die Begründung des Straferkenntnisses weitere, (erkennbar auf die Schuldsprüche zu Nr. 13., 14. und 15. Bezug nehmende) Ausführungen, aus denen hervorgeht, dass es sich bei den mit den Nummern 13., 14. und 15. versehenen Gegenständen um ein „Ein-Auszahlungsgerät“ (Nr. 13) sowie um „Router“ (Nr. 14 und 15) gehandelt habe.

- 5 Der Mitbeteiligte erhob gegen dieses Straferkenntnis Beschwerde, beantragte darin die Durchführung einer mündlichen Verhandlung und erstattete ein näheres Vorbringen zum Sachverhalt. Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich der Beschwerde ohne weiteres Verfahren (und ohne Verhandlung) Folge, hob das Straferkenntnis auf und



stellte das Verwaltungsstrafverfahren ein (Spruchpunkt I.). Das Verwaltungsgericht sprach aus, dass der Mitbeteiligte weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens, noch zu jenen des behördlichen Strafverfahrens zu leisten habe (Spruchpunkt II.). Die Revision im Sinne von Art. 133 Abs. 4 B-VG erklärte es für nicht zulässig (Spruchpunkt III.).

- 6 Das Verwaltungsgericht führte in einem mit „Sachverhalt, Beweiswürdigung“ überschriebenen Abschnitt des angefochtenen Erkenntnisses unter anderem Folgendes aus:
- 7 Das Amt für Betrugsbekämpfung habe am 5. Mai 2023 im betreffenden Lokal eine Kontrolle durchgeführt.
- 8 Die Haupttüre zum Lokal sei unversperrt gewesen. Nach Betreten eines Gangs habe sich eine weitere Tür versperrt gezeigt. Nachdem der Aufforderung, den Zutritt zu ermöglichen, zunächst nicht Folge geleistet und bereits eine zwangsweise Öffnung vorbereitet worden sei, sei die Tür von innen geöffnet worden. Im Lokal seien 12 Desktop-PCs samt Bildschirmen, ein Ein- und Auszahlungsgerät sowie zwei WLAN-Router vorgefunden worden. Testspiele hätten von den anwesenden Beamten bei keinem der Geräte durchgeführt werden können. Im Zuge der Kontrolle seien eine Angestellte, Frau S, und drei weitere Personen angetroffen worden. Die Angestellte S habe angegeben, noch nie gesehen zu haben, dass Glücksspiele gespielt werden. Die weiteren Zeugen hätten nach den Erhebungsblättern angegeben, nichts zu wissen und nicht zu spielen. Vom Zeugen Z seien widersprüchliche Angaben gemacht worden. Der Gehalt der gesamten Aussage dieses Zeugen sei unter dem Blickwinkel zu sehen, dass er an diesem Tag einen halben Liter Schnaps getrunken habe (Hinweis auf eine in einer anderen Beschwerdesache am 19. April 2024 durchgeführte Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht).
- 9 Es könne somit nicht festgestellt werden, ob es sich um Glücksspielgeräte gehandelt habe und ob auf den Geräten am 5. Mai 2023 Glücksspiele installiert gewesen seien bzw. welche Funktionsweise diese aufgewiesen hätten.
- 10 Im Rahmen seiner rechtlichen Beurteilung wiederholte das Verwaltungsgericht, dass das Ermittlungsverfahren „nicht zweifelsfrei ergeben“ habe, dass mit den



„gegenständlichen Geräten“ verbotene Ausspielungen in der Form von virtuellen Walzenspielen veranstaltet worden seien, deren Ergebnis ausschließlich oder überwiegend vom Zufall abgehangen sei. Zusammengefasst hätten die dem Mitbeteiligten vorgeworfenen Verwaltungsübertretungen nicht mit der für ein Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit nachgewiesen werden können. Demnach habe der Mitbeteiligte die ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen nicht begangen bzw. hätten diese nicht erwiesen werden können.

- 11 Abschließend nahm das Verwaltungsgericht in seiner rechtlichen Beurteilung auf die Formulierung der Tatvorwürfe im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses vom 15. November 2025 (sowie in der dem Straferkenntnis vorangegangenen Aufforderung zur Rechtfertigung) Bezug. Darin seien keine individualisierten Angaben dazu enthalten, welche Glücksspielgeräte im Lokal vorgefunden worden seien. Es handle sich um fünfzehn wortgleiche und somit völlig idente Tatvorwürfe im Straferkenntnis, denen auch in dieser Hinsicht jedenfalls ein entsprechender Mangel anhafte.
- 12 Den Entfall der mündlichen Verhandlung begründete das Verwaltungsgericht nicht näher.
- 13 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende Amtsrevision des Bundesministers für Finanzen, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Durchführung eines Vorverfahrens (in dem keine Revisionsbeantwortung erstattet wurde) erwogen hat:
- 14 Der Bundesminister für Finanzen begründet die Zulässigkeit seiner Revision - unter näherer Darstellung der Relevanz dieser Verfahrensmängel - unter anderem mit einer Abweichung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Verhandlungspflicht sowie zur Unmittelbarkeit des verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahrens. Das Verwaltungsgericht habe zu Unrecht keine Verhandlung und keine unmittelbare Einvernahme des Zeugen Z durchgeführt, sondern seine (von den Sachverhaltsannahmen des angefochtenen Straferkenntnisses abweichende) Beweiswürdigung auf ein Verhandlungsprotokoll zu einer anderen



Beschwerdesache gestützt. Zudem habe der Verwaltungsgerichtshof bereits klargestellt, dass eine mündliche Verhandlung nicht unterbleiben dürfe, wenn das Verwaltungsgericht in seiner Beweiswürdigung von jener der Verwaltungsstrafbehörde abweiche (Hinweis auf VwGH 27.6.2024, Ra 2023/11/0043). Da das Rechtfertigungs- und Beschwerdevorbringen des Mitbeteiligten „in diametralem Widerspruch“ zur Aussage des Zeugen Z und zu den Feststellungen der Verwaltungsstrafbehörde gestanden seien, wäre das Verwaltungsgericht verpflichtet gewesen, sich einen persönlichen Eindruck von diesem Zeugen zu verschaffen (Hinweis auf VwGH 12.11.2019, Ra 2019/17/0089). Das Verwaltungsgericht wäre verpflichtet gewesen, relevante Zeugen unmittelbar einzuvernehmen (Unmittelbarkeitsgrundsatz), sofern nicht gewichtige Gründe entgegenstünden.

- 15 Die vorliegende Revision erweist sich bereits aufgrund dieses Vorbringens als zulässig. Sie ist auch berechtigt.
- 16 Das Verwaltungsgericht hat gemäß § 44 Abs. 1 VwGVG in Verwaltungsstrafsachen grundsätzlich eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. In den Abs. 2 bis 5 leg. cit. finden sich zulässige Ausnahmen von der Verhandlungspflicht. Abgesehen davon, dass die Abstandnahme von der mündlichen Verhandlung nach dieser Bestimmung zu beurteilen und zu begründen gewesen wäre (vgl. VwGH 18.7.2024, Ra 2022/12/0175, mwN), wäre das Verwaltungsgericht bei einer entsprechenden Auseinandersetzung zu dem Schluss gelangt, dass die Voraussetzungen für den Entfall der mündlichen Verhandlung nach § 44 VwGVG nicht vorlagen:
- 17 Gemäß § 44 Abs. 3 VwGVG kann das Verwaltungsgericht in bestimmten Fällen von einer Verhandlung absehen, wenn keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat. Sofern die Parteien ausdrücklich auf die Durchführung einer Verhandlung verzichten, kann das Verwaltungsgericht ebenfalls davon absehen (§ 44 Abs. 5 VwGVG). Der Mitbeteiligte hat in seiner Beschwerde jedoch ausdrücklich die Durchführung einer mündlichen Verhandlung beantragt und in der Folge hierauf nicht verzichtet, weshalb ein Absehen nach § 44 Abs. 3 und 5 leg. cit. nicht in Betracht kommt.





- 18 Da das Verwaltungsgericht die Beschwerde mit Erkenntnis erledigt hat, kommt auch ein Absehen nach § 44 Abs. 4 VwGVG nicht in Betracht (vgl. VwGH 22.1.2019, Ra 2018/17/0187; 11.1.2024, Ra 2023/02/0214, jeweils mwN).
- 19 Gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG entfällt die Verhandlung, wenn der Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist oder bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist. Da das Verwaltungsgericht eine Zurückweisung eines Parteienantrages oder der Beschwerde nicht aussprach, ist der dritte Fall der genannten Bestimmung zu prüfen.
- 20 Gemäß der Verweisungsbestimmung des § 38 VwGVG gilt im Verwaltungsstrafverfahren vor den Verwaltungsgerichten gemäß § 25 Abs. 1 VStG das Amtswegigkeitsprinzip und gemäß § 25 Abs. 2 VStG der Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit, wonach vom Verwaltungsgericht von Amts wegen unabhängig von Parteivorbringen und -anträgen der wahre Sachverhalt durch Aufnahme der nötigen Beweise zu ermitteln ist. Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist dem AVG eine antizipierende Beweiswürdigung fremd. Zudem hat der Verwaltungsgerichtshof bereits zu § 51e Abs. 2 Z 1 VStG, der insoweit § 44 Abs. 2 VwGVG entspricht, ausgesprochen, dass die Berufungsbehörde (nunmehr: das Verwaltungsgericht) ihre Entscheidung, mit der sie die verhängte Geldstrafe in eine Verfahrenseinstellung umwandelt, nicht ohne Durchführung einer mündlichen Verhandlung hätte treffen dürfen, wenn dies auf einer geänderten Beweiswürdigung beruht. Der Fall darf ausschließlich aufgrund von Ergebnissen beurteilt werden, die in einer (unmittelbar) durchgeführten mündlichen Verhandlung vorgekommen sind. Dies gilt auch dann, wenn die Beweisergebnisse zugunsten des Beschuldigten anders gewürdigt werden. Zudem darf die Beweiswürdigung erst nach einer vollständigen Beweiserhebung einsetzen (vgl. zB VwGH 27.6.2024, Ra 2023/11/0043, mwN).
- 21 Im vorliegenden Fall hat das Verwaltungsgericht sein Erkenntnis tragend darauf gestützt, dass „sich der Tatvorwurf der Veranstaltung von Glücksspielen



am 5. Mai 2023 in verwaltungsstrafrechtlicher Hinsicht nicht halten“ lasse. Dazu hat es in seiner Beweiswürdigung ausgeführt, es könne nicht festgestellt werden, ob es sich an dem von der belangten Behörde vorgeworfenen Tatzeitpunkt um Glücksspielgeräte gehandelt habe, ob auf den Geräten Glücksspiele installiert gewesen seien bzw. welche Funktionsweise diese aufgewiesen hätten. Es hat damit die dem angefochtenen Straferkenntnis zugrunde liegenden Feststellungen durch gegenteilige, auf einer eigenen Beweiswürdigung beruhende Feststellungen ersetzt (dass die zusätzliche Erwähnung eines Mangels im Spruch des Straferkenntnisses auch als - selbständig tragender - Grund für die beschwerdestattgebende Entscheidung des Verwaltungsgerichts herangezogen worden ist, bringt die Begründung des angefochtenen Erkenntnisses nicht zum Ausdruck). Schon darin zeigt sich, dass das Absehen von der mündlichen Verhandlung nicht den Voraussetzungen des (hier allein in Betracht kommenden) § 44 Abs. 2 VwGVG entsprach, weil nicht davon ausgegangen werden konnte, dass bereits aufgrund der Aktenlage feststand, dass das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben war.

- 22 Das angefochtene Erkenntnis war somit schon aufgrund des Absehens von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

W i e n , am 26. Mai 2026