

# TE Vwgh Erkenntnis 2007/5/21 2004/05/0244

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 21.05.2007

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

VStG §1 Abs2;

VStG §19 Abs1;

VStG §44a Z1;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Giendl und die Hofräte Dr. Kail und Dr. Hinterwirth als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Fritz, über die Beschwerde des JH in F, vertreten durch Dr. Patrick Ruth, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Kapuzinergasse 8/4, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 14. September 2004, GZ. uvs- 2004/23/117, 118-6, betreffend Übertretungen nach dem Tiroler Veranstaltungsgesetz (weitere Partei: Tiroler Landesregierung), zu Recht erkannt:

## Spruch

Der angefochtene Bescheid wird, soweit mit ihm die Berufung gegen den Spruchpunkt 2. des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 6. Mai 2004 abgewiesen worden war, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Das Land Tirol hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Kostenmehrbegehren des Beschwerdeführers wird abgewiesen.

## Begründung

In den frühen Morgenstunden des 9. November 2003 führte ein Beamter der Bezirkshauptmannschaft Schwaz (im Folgenden: BH) gemeinsam mit Beamten des Gendarmeriepostens X (im Folgenden: GP) eine Kontrolle im Lokal "Z." in F. durch, um festzustellen, ob Verstöße gegen das Glücksspielgesetz bzw. das Tiroler Veranstaltungsgesetz vorlägen. Laut der - in weiterer Folge vom GP an die BH wegen des diesbezüglichen Verdachtes erstatteten - Anzeige vom 17. November 2003 fanden die Beamten Spieltische für die Kartenspiele "House Poker" und "Two Aces" vor. Das Spiel "House Poker" sei im Zeitpunkt der Kontrolle von vier Personen - mit dem Beschwerdeführer als Bankhalter - gespielt worden. Der Beschwerdeführer habe anlässlich dieser Kontrolle angegeben, dass er die Räumlichkeiten und das gesamte Inventar des Casinos "Z." zu einem monatlichen Pachtzins von EUR 800,- an den im Zeitpunkt der Kontrollen

nicht anwesenden F. H. verpachtet habe, weshalb auch dieser und nicht er der Betreiber des Casinos sei. F. H. vermiete die Spieltische um EUR 50,-- bis EUR 100,-- an anwesende Gäste; im Zeitpunkt der Kontrolle sei der Tisch für das Spiel "House-Poker" an K. B. vermietet gewesen. Die Einsatzhöhe bei den Spielen "House Poker" und Two Aces" betrage laut Angabe des Beschwerdeführers EUR 0,50 bis EUR 20,--.

Wie sich aus einer weiteren Anzeige des GP an die BH vom 22. Dezember 2003 ergibt, fand am 20. Dezember 2003 neuerlich eine Kontrolle am gegenständlichen Standort statt. Dabei sei an einem Tisch das Spiel "House Poker" gespielt worden, bei welchem K. B. als Bankhalter fungierte. Am zweiten Tisch hätten zwei Personen das Kartenspiel "Two Aces" gespielt, wobei U. K. als Bankhalter tätig war. Der Beschwerdeführer sei hinter der Bar gestanden. Auch in diesem Fall habe er auf den Pächter F. H. verwiesen, der sich nur einmal pro Woche im Casino aufhalte und auch zum Zeitpunkt dieser Kontrolle nicht anwesend war.

Anlässlich einer Vernehmung vor der BH gab K. B. am 26. April 2004 an, dass er vom Beschwerdeführer fallweise Tische gemietet habe und dann wie ein Croupier aufgetreten sei. Die Tischmiete habe EUR 50,-- bis EUR 100,-- pro Abend betragen.

Über Aufforderung der BH rechtfertigte sich der Beschwerdeführer bezüglich des Vorwurfs, er habe die Spiele "Two Aces" und "House Poker" jeweils am 9. November und am 20. Dezember 2003 als Inhaber der Betriebsanlage "Z." angeboten und organisiert, dahingehend, dass er lediglich Vermieter der Betriebsanlage an F. H. sei; mit der Veranstaltung dieser Spiele habe er nichts zu tun.

Mit Straferkenntnis der BH vom 6. Mai 2004 wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt (Klammerausdrücke nicht im Original):

"1. Herr (Beschwerdeführer),.....hat am 09.11.2003 um ca. 00.45 Uhr in der 'Z.' in F. die Geschicklichkeitsspiele

a.

'House-Poker' sowie

b.

'Two Aces'

mit einem Maximaleinsatz von jeweils bis zu EUR 20,-- pro Spieler und Spielrunde gewerbsmäßig dadurch veranstaltet, dass er die genannten Spiele in der 'Z.' angeboten und organisiert hat, wobei er selbst im Lokal anwesend war und - als Bevollmächtigter des F. H. - die Vermietung der Spieltische durchgeführt und die Tischmiete eingehoben hat.

2. Herr (Beschwerdeführer),.....hat weiters am 20.12.2003 um ca. 23.20 Uhr in der 'Z.' in F. die Geschicklichkeitsspiele

a.

'House-Poker' sowie

b.

'Two Aces'

mit einem Maximaleinsatz von jeweils bis zu EUR 5,-- pro Spieler und Spielrunde erwerbsmäßig dadurch veranstaltet, dass er die genannten Spiele in der 'Z.' angeboten und organisiert hat, wobei er selbst im Lokal anwesend war und - als Bevollmächtigter des F. H. - die Vermietung der Spieltische durchgeführt und die Tischmiete eingehoben hat.

Herr (Beschwerdeführer) hat dadurch folgende Verwaltungsübertretungen begangen:

zu 1. a) § 25 Abs. 1 Z. 4 iVm § 31 Abs. 1 lit. c Tiroler Veranstaltungsgesetz 1982

b) § 25 Abs. 1 Z. 4 iVm § 31 Abs. 1 lit. c Tiroler Veranstaltungsgesetz 1982

zu 2. a) § 19 Abs. 1 lit. c iVm § 32 Abs. 1 lit. d Tiroler Veranstaltungsgesetz 2003

b) § 19 Abs. 1 lit. c iVm § 32 Abs. 1 lit. d Tiroler Veranstaltungsgesetz 2003."

Wegen dieser Übertretungen wurde über den Beschwerdeführer jeweils eine Geldstrafe von EUR 700,-- (im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von jeweils sieben Tagen), insgesamt sohin EUR 2.800,-- verhängt.

Festgestellt wurde, dass der Beschwerdeführer die Räumlichkeiten sowie das Inventar für den Casinobetrieb an F. H. zu einem monatlichen Pachtzins von EUR 800,-- verpachtet habe. Während des Betriebs des Casinos sei er selbst anwesend und vermiete Spieltische an interessierte Gäste, wobei die Höhe der Tischmiete zwischen EUR 50,-- und EUR 100,-- pro Tisch und Abend betrage. Die eingenommenen Tischmieten habe er mit F. H. abgerechnet. Am 9. November 2003 sei das Kartenspiel "House Poker" bei der Kontrolle gespielt worden und K. B. Tischmieter gewesen. Hinsichtlich der Spiele "House Poker" und "Two Aces" habe die Einsatzhöhe zwischen EUR 0,50,-- und EUR 20,-- betragen. Am 20. Dezember 2003 seien beide genannten Kartenspiele gespielt worden, wobei K. B. und U. K. Tischmieter gewesen wären. Die Einsatzhöhe habe bis zu EUR 5,-- pro Spieler und Runde betragen.

In ihrer rechtlichen Beurteilung verwies die erstinstanzliche Behörde zunächst darauf, dass das Tiroler Veranstaltungsgesetz 2003 am 1. Dezember 2003 in Kraft getreten sei; die neuen Bestimmungen seien aber schon wegen der wesentlich höheren Geldstrafen nicht günstiger, sodass in Bezug auf die Tat vom 9. November 2003 das Tiroler Veranstaltungsgesetz 1982 Anwendung finde. Die Behörde beurteilte die gegenständlichen Spiele als Geschicklichkeitsspiele. Der Beschwerdeführer sei jedenfalls Veranstalter, weil er gegenüber den Gästen der Z. als Anbieter auftrete, in dem er den Gästen auf Grundlage des vorhandenen Inventars die Möglichkeit biete, die Spiele durchzuführen, sei es als Tischmieter oder als einfacher Spieler. Bei den Kontrollen sei der Beschwerdeführer auch immer selbst anwesend gewesen. Bei den Beträgen von bis zu EUR 5, -- bzw. bis zu EUR 20, -- handle es sich um Beträge, die die Geringfügigkeitsgrenze überschritten. Der Beschwerdeführer habe die Spiele gewerbsmäßig veranstaltet, was sich schon daraus ergebe, dass er dadurch einen monatlichen Pachtzins von EUR 800,-- erzielte. Für die Verwirklichung des Tatbestandes sei es ausreichend, dass die Spiele angeboten werden.

In seiner dagegen erstatteten Berufung brachte der Beschwerdeführer vor, es sei zwar richtig, dass er in früheren Zeiten diese Spiele veranstaltet habe. Im gegenständlichen Zeitraum sei aber nicht er, sondern F. H. Veranstalter dieser Spiele gewesen. Wenn sich der Beschwerdeführer in den vermieteten Räumlichkeiten aufgehalten habe, dann nicht in den Funktionen, welche ihm im Straferkenntnis vorgeworfen wurden.

Anlässlich der Verhandlung vor der belangten Behörde am 6. August 2004 verwies der Beschwerdeführer auf den mit F. H. am 28. Oktober 2003 abgeschlossenen Pachtvertrag. F. H. selbst sei in diesem Raum selten anwesend gewesen; wenn der Beschwerdeführer anwesend war, habe er die Tische vermietet. Die Spiele seien jeweils mit Bankhalter erfolgt; das sei der Spielleiter, also jene Person, die den Tisch miete und auch das Risiko über Gewinn und Verlust trage.

Nach dem in der Verhandlung vorgelegten Pachtvertrag pachtete F. H. den Bistroraum samt Inventar in der "Z." vom Beschwerdeführer und bezahle dafür monatlich EUR 800,-- an Pachtzins. Das Pachtverhältnis habe am 30. Oktober 2003 auf unbestimmte Zeit begonnen und könne vom Beschwerdeführer täglich ohne Angabe von Gründen aufgekündigt werden. Die Gewerbeberechtigung und Verantwortung habe F. H., der auch für den Ablauf, die Steuern und Betriebsverlauf zuständig sei.

Vorgelegt wurden auch ein Auszug aus dem zentralen Gewerberegister, wonach F. H. das Gewerbe "Veranstaltung und Organisation von erlaubten Kartenspielen, bei denen der Spielerfolg nicht ausschließlich oder überwiegend vom Zufall abhängig ist, ohne Bankhalter", ausübt, weiters wurde eine Anzeige einer weiteren Betriebsstätte am hier gegenständlichen Standort vorgelegt.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers als unbegründet ab. Sowohl bei der Kontrolle am 9. November 2003, als auch am 20. Dezember 2003 seien die als Geschicklichkeitsspiele angesehenen Spiele "Two Aces" und "House Poker" mit Bankhalter veranstaltet worden. Diese Spiele seien gewerbsmäßig veranstaltet worden, weil den Teilnehmern vermögenswerte Gewinne in Aussicht gestellt worden seien und der Beschwerdeführer zumindest EUR 800,-- als Pacht im Monat erhalten habe. Für die Übertretung am 9. November 2003 komme das Tiroler Veranstaltungsgesetz 1982, für jene am 20. Dezember 2003 das Tiroler Veranstaltungsgesetz 2003 zur Anwendung. Der Beschwerdeführer, der Inhaber der Betriebsanlage sei, sei sowohl nach dem Tiroler Veranstaltungsgesetz 1982, als auch nach dem Tiroler Veranstaltungsgesetz 2003 als Veranstalter zu qualifizieren: er sei der Öffentlichkeit gegenüber als solcher aufgetreten, weil er im gegenständlichen Casino anwesend gewesen sei und die jeweiligen Tischmieten eingehoben habe. F. H. habe über keine Gewerbeberechtigung für diese Spiele mit Bankhalter verfügt. Der Beschwerdeführer habe die Höhe der Tischmieten bestimmt, diese Mieten kassiert und am Ende des Monats auf Vertrauensbasis mit dem Pächter abgerechnet. Da es sich bei den jeweiligen

Spieleinsätzen um Beträge von EUR 0,50 bis EUR 20,-- handle und diese keinesfalls als gering im Sinne des Tiroler Veranstaltungsgesetzes eingestuft werden könnten, seien die gegenständlichen Spiele verboten. Im Rahmen der Strafbemessung sah die belangte Behörde den Unrechtsgehalt der gegenständlichen Verwaltungsübertretungen als erheblich an, da Normen missachtet wurden, die der Abwehr allgemeiner Gefahren für die öffentliche Sicherheit, Ruhe und Ordnung dienten. Mildernd wurde nichts gewertet, erschwerend die einschlägige Vorstrafenbelastung.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde. Der Beschwerdeführer macht Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheids geltend. Er bringt vor, er sei nicht Veranstalter der gegenständlichen Geschicklichkeitsspiele; die Behörden hätten ihn ersatzweise für den inzwischen verstorbenen F. H. herangezogen. Überdies sei bloß um geringe Beträge im Sinne des Tiroler Veranstaltungsgesetzes gespielt worden. Schließlich wendet sich der Beschwerdeführer gegen die Strafbemessung, weil nicht einzusehen sei, dass durch das Verhalten des Beschwerdeführers Gefahren für die öffentliche Sicherheit, Ruhe und Ordnung hervorgerufen würden. Tatsächlich gehe es bei dem herangezogenen Verbot nur um den Schutz bestehender Konzessionsinhaber.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 1 Abs. 1 VStG kann als Verwaltungsübertretung eine Tat nur bestraft werden, wenn sie vor ihrer Begehung mit Strafe bedroht war; nach Abs. 2 dieser Bestimmung richtet sich die Strafe nach dem zur Zeit der Tat geltenden Recht, es sei denn, dass das zur Zeit der Fällung des Bescheides in erster Instanz geltende Recht für den Täter günstiger wäre.

Anlässlich der Tat vom 9. November 2003 galt die Strafbestimmung des § 31 Tiroler Veranstaltungsgesetz 1982, dessen Abs. 1 in der Fassung LGBl. Nr. 1/2002 lautete:

"(1) Wer eine Veranstaltung entgegen einem Verbot nach § 25 Abs. 1 oder § 26 durchführt, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde, in ihrem örtlichen Wirkungsbereich von der Bundespolizeidirektion Innsbruck, ... mit einer Geldstrafe bis zu 3.634,-- Euro zu bestrafen."

Hingegen lautet die Strafbestimmung des § 32 Abs. 1 des Tiroler Veranstaltungsgesetzes 2003, LGBl. Nr. 86/2003, welches nach dessen § 34 Abs. 1 am 1. Dezember 2003 in Kraft trat, auszugsweise wie folgt:

"(1) Wer

d) eine Veranstaltung trotz eines Verbotes nach § 19 Abs. 1 oder entgegen einer zeitlichen Beschränkung nach § 20 durchführt, begeht, sofern die Tat nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet, eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe bis zu 15.000,-- Euro zu bestrafen."

Der vom § 1 Abs. 2 VStG geforderte Günstigkeitsvergleich, der sich allerdings nur auf die Änderung der strafrechtlichen Vorschriften bezieht (siehe die Nachweise bei Hauer-Leukauf, Handbuch des Österreichischen Verwaltungsverfahrens<sup>6</sup>, 1193), verbietet die Anwendung der neuen Norm auf einen am 9. November 2003 verwirklichten Tatbestand.

§ 25 Abs. 1 Tiroler Veranstaltungsgesetz 1982 sah folgendes Verbot vor:

"(1) Verboten sind

...

4. die gewerbsmäßige Veranstaltung von Spielen, die nicht mittels eines Geldspielapparates betrieben werden, wenn vermögenswerte Gewinne ausgefolgt oder in Aussicht gestellt werden und Gewinn oder Verlust nicht ausschließlich oder überwiegend vom Zufall abhängen, sofern nicht nur um geringe Beträge gespielt wird."

Dass hier gewerbsmäßig die in der zuletzt genannten Bestimmung beschriebenen Spiele veranstaltet wurden, steht außer Streit; diesen Tatbestand kann aber nur verwirklichen, wer "Veranstalter" solcher Spiele ist.

Der Abs. 3 des § 2 Tiroler Veranstaltungsgesetz 1982 lautete:

"(3) Veranstalter ist,

a)

wer gegenüber der Behörde als solcher auftritt oder

b)

wer sonst in der Öffentlichkeit als Veranstalter auftritt, im Zweifel der Inhaber der Betriebsanlage."

Nach den getroffenen Feststellungen ist wohl der Beschwerdeführer, keinesfalls aber F. H. wie ein Veranstalter aufgetreten; insbesondere hat er die Tische an die Spielleiter bzw. Bankhalter vermietet. Nicht hervorgekommen ist, dass der hier vorgelegte Pachtvertrag in irgendeiner Weise "öffentlich" geworden wäre, dass also der Beschwerdeführer im Kundenverkehr darauf hingewiesen hätte, namens und auftrags eines anderen, nämlich des Pächters zu handeln. Gerade auf das Auftreten in der Öffentlichkeit stellt das Gesetz aber primär ab.

Die Bezugnahme auf die "Verantwortung" im Pachtvertrag kann im hier gegebenen Zusammenhang auch nicht als Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten im Sinne des § 9 Abs. 1 VStG angesehen werden, weil sich diese Verantwortlichkeit auf die Gewerbeberechtigung des F. H. bezieht; die Gewerbeberechtigung des F. H. deckt aber gerade nicht ein Spiel mit Bankhalter. Somit ist der Beschwerdeführer der Veranstalter, der dem Verbot des § 25 Abs. 1 Z. 4 Veranstaltungsgesetz 1982 zuwider gehandelt hat.

Erstmals in der Beschwerde wird vorgebracht, dass hier das Verbotskriterium "sofern nicht nur um geringe Beträge gespielt wird" (§ 25 Abs. 1 Z. 4 Tiroler Veranstaltungsgesetz 1982 und § 19 Abs. 1 lit. c Tiroler Veranstaltungsgesetz 2003) nicht vorläge; dazu wurden Vergleiche mit Preisen für Kinokarten, Theaterbesuchen oder für eine Mahlzeit in einem Gasthaus angeführt. Mit diesem Vorbringen kann der Beschwerdeführer der Rechtsauffassung der Behörden, die festgestellten Spieleinsätze seien nicht "geringfügig", nicht erfolgreich entgegentreten: Die nunmehr angestellten Vergleiche tragen zur Lösung dieser Frage nichts bei, weil im Allgemeinen nicht angenommen wird, dass die angesprochenen Kino- und Theaterbesuche bzw. Mahlzeiten an einem Abend mehrfach, um nicht zu sagen vielfach konsumiert würden.

Hinsichtlich der am 9. November 2003 begangenen Taten ist auch auf die vom Beschwerdeführer nunmehr bekämpfte Strafzumessung einzugehen. Er wehrt sich nicht dagegen, dass als mildernd kein Umstand, erschwerend die einschlägigen Vorstrafen gewertet wurden, sondern dagegen, dass im Rahmen des § 19 Abs. 1 VStG die belangte Behörde einen erheblichen Unrechtsgehalt angenommen hat. Der Unrechtsgehalt kann aber nicht, wie der Beschwerdeführer vermeint, mit dem Hinweis auf die Voraussetzungen einer Konzessionerteilung nach dem Glücksspielgesetz geschmälert werden; der Beschwerdeführer erkennt hier, dass es bei der Strafzumessung um die konkrete Tat und nicht um die Abwägung genereller Tatbilder zueinander geht. Jedenfalls vermochte er nicht aufzuzeigen, dass die Behörde diesbezüglich von dem ihr eingeräumten Ermessen nicht im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht hätte, sodass eine Rechtswidrigkeit bei der Strafzumessung nicht erkannt wird.

Hinsichtlich der am 20. Dezember 2003 begangenen Tat lautet die Verbotsnorm des § 19 Abs. 1 lit. c Tiroler Veranstaltungsgesetz 2003, auf welche sich die zitierte Strafbestimmung bezieht, wie folgt:

"(1) Verboten sind:

c) die erwerbsmäßige Veranstaltung von Spielen, bei denen keine Geldspielapparate verwendet werden, wenn vermögenswerte Gewinne ausgefolgt oder in Aussicht gestellt werden und Gewinn oder Verlust nicht ausschließlich oder überwiegend vom Zufall abhängen, sofern nicht nur um geringe Beträge gespielt wird."

§ 2 Abs. 4 Tiroler Veranstaltungsgesetz 2003 lautet:

"(4) Veranstalter ist

a)

bei anmeldepflichtigen Veranstaltungen ...

b)

bei nicht anmeldepflichtigen Veranstaltungen in Gebäuden oder in Teilen davon (§ 4 Abs. 2 lit. a) der jeweilige Eigentümer oder der sonst darüber Verfügungsberechtigte; wird die Veranstaltung im Rahmen eines Gewerbebetriebes durchgeführt, der Inhaber der gewerberechtlichen Bewilligung, und

c) bei sonstigen nicht anmeldepflichtigen Veranstaltungen (§ 4 Abs. 2 lit. b bis i), wer als solcher auftritt oder nach der Lage des Falles als solcher anzusehen ist, im Zweifel der Inhaber der Betriebsanlage."

§ 4 Abs. 2 Tiroler Veranstaltungsgesetz 2003 lautet:

"(2) Keiner Anmeldung bedürfen:

- a) Veranstaltungen in Gebäuden oder in Teilen davon, sofern der baurechtliche Verwendungszweck oder die gewerberechtliche Betriebsform die Durchführung der jeweiligen Veranstaltung umfasst;
- b) Veranstaltungen, die gemeinnützigen, mildtätigen, wissenschaftlichen, erzieherischen, bildungsspezifischen oder politischen Zwecken dienen, soweit eine Beeinträchtigung der Erfordernisse nach § 3 Abs. 1 und 2 nicht zu erwarten ist;
- c) die Bereitstellung von Spielapparaten,
  - 1. die nach ihrer Bauart und Beschaffenheit zur Unterhaltung von Kleinkindern bestimmt sind,
  - 2. bei denen nur die Trefferanzeige elektromechanisch oder elektronisch erfolgt oder
  - 3. mit denen traditionelle Gesellschaftsspiele, wie Schach, Mühle, Dame und dergleichen, gespielt werden;
- d) die Darbietung von Hintergrundmusik, sonstige musikalische Veranstaltungen oder der Betrieb von Musikautomaten im Umfang der Betriebsform eines Gastgewerbebetriebes;
- e) Sportveranstaltungen lokalen Charakters, bei denen erfahrungsgemäß eine Beeinträchtigung der Erfordernisse nach § 3 Abs. 1 und 2 nicht zu erwarten ist;
- f) Veranstaltungen im Rahmen des ortsüblichen Brauchtums und die Darbietung von Straßenkunst im ortsüblichen Umfang;
- g) Filmvorführungen von aufgezeichneten Fernsehübertragungen in Gebäuden;
- h) übliche Programmpunkte von Filmvorführungen, wie Vorträge, Zwischen- und Begleitmusik, Präsentationen und dergleichen, und
- i) Veranstaltungen im üblichen Zusammenhang mit einer Erwerbsausübung, wie Werbeveranstaltungen, Präsentationen, Werbefilme, Leistungs-, Verkaufs- oder Modeschauen und Veranstaltungen zur vorübergehenden Unterhaltung von Kindern."

Die hier abgehaltene Veranstaltung von Spielen ohne Spielapparate ist keinem der in § 4 Abs. 2 lit. b bis lit. i Tiroler Veranstaltungsgesetz 2003 aufgezählten Veranstaltungen zuzuordnen, sodass die Prüfung der Frage, wer Veranstalter ist, anhand des § 2 Abs. 4 lit. b Tiroler Veranstaltungsgesetz 2003 zu erfolgen hat. Diese Gesetzesbestimmung nimmt aber gerade nicht darauf Bezug, wer in der Öffentlichkeit als Veranstalter auftritt. Es mag zweifelhaft sein, ob F. H. auf Grund des abgeschlossenen Pachtvertrages "verfügungsberechtigt" im Sinne dieser Gesetzesbestimmung wurde, zumal sich der Beschwerdeführer den jederzeitigen Widerruf ohne Angabe von Gründen vorbehalten hat. Hier greift offenbar der letzte Halbsatz dieser Bestimmung, da die Veranstaltung im Rahmen eines Gastgewerbes durchgeführt wurde; Veranstalter ist in einem solchen Fall der Inhaber der "gewerberechtlichen Bewilligung".

Im Verwaltungsakt befinden sich zwei Auskünfte aus dem Gewerberegister, wonach L. S. seit 1. Oktober 2003 am vorliegenden Standort das Gastgewerbe, beschränkt auf kleine Imbisse in der Betriebsart Diskothek, ausübt. Am selben Standort übt seit 4. Oktober 2002 die H. GmbH das Gastgewerbe, eingeschränkt auf kalte und warme Imbisse sowie Spezialitäten in der Betriebsart Bar aus. Weiters liegt eine Bestätigung der BH vor, wonach mit Bescheid vom 14. März 1990 dem Beschwerdeführer die gewerberechtliche Genehmigung für die Errichtung und den Betrieb der "Z." auf dem gegenständlichen Standort erteilt worden sei.

Nach diesen Auskünften, die aber zu keinen behördlichen Feststellungen geführt haben, wäre der Beschwerdeführer Inhaber der Betriebsanlage im Sinne des § 2 Abs. 4 lit. c.

Tiroler Veranstaltungsgesetz 2003, aber nicht Inhaber der gewerberechtlichen Bewilligung im Sinne des § 2 Abs. 4 lit. b.

Die belangte Behörde ist, wie aus ihrer Rechtsbeurteilung hervorgeht, offenbar von § 2 Abs. 4 lit. c Tiroler Veranstaltungsgesetz 2003 ausgegangen, ohne allerdings darzutun, welchen der im § 4 Abs. 2 lit. b bis lit. i

genannten Veranstaltungen sie die hier gegebene Veranstaltung unterordnet; insbesondere geht es hier nicht um Spielapparate. Es hätte vielmehr einer Auseinandersetzung mit dem Veranstalterbegriff des § 2 Abs. 4 lit. b Tiroler Veranstaltungsgesetz 2003 bedurft und es wären dazu ausdrücklich Feststellungen erforderlich gewesen. Da die belangte Behörde dies, ausgehend von ihrer vom Verwaltungsgerichtshof nicht gebilligten Rechtsauffassung unterließ, belastete sie ihren Bescheid, was die beiden Taten vom 20. Dezember 2003 betrifft, mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes.

Der angefochtene Bescheid war daher, soweit mit ihm die Berufung wegen der am 20. Dezember 2003 gesetzten Taten abgewiesen worden war, wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben, im Übrigen, also was die Berufung bezüglich der am 9. November 2003 gesetzten Taten betraf, war sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Der Ausspruch über den Kostenersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG, insbesondere § 50 VwGG, in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003. Das Kostenmehrbegehren war abzuweisen, weil die Umsatzsteuer wie auch der angesprochene Einheitssatz bereits in den Pauschalbeträgen der genannten Verordnung berücksichtigt ist.

Wien, am 21. Mai 2007

### **Schlagworte**

"Die als erwiesen angenommene Tat" Begriff Tatbild Beschreibung (siehe auch Umfang der Konkretisierung)

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2007:2004050244.X00

### **Im RIS seit**

22.06.2007

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)