



VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38710
Telefax: (+43 1) 4000 99 38710
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: VGW-002/082/14928/2021-11
A. B.
VGW-002/V/082/14929/2021
C. GmbH

Wien, 16.4.2022

Geschäftsabteilung: VGW-N

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch den Richter Dr. Trefil über die gemeinsame Beschwerde des A. B. und der C. GmbH (Sitz in E., Landes- als Handelsgericht F., FN ... - beschwerdeführende GmbH), beide vertreten durch Rechtsanwälte GmbH, vom 1.10.2021 gegen das Straferkenntnis des Magistrats der Stadt Wien, Magistratsabteilung 36, vom 1.9.2021, Zl. ..., wegen einer mit Tatzeitpunkt am 21.7.2020 zur Last gelegten Übertretung des § 18 Abs. 2 des Gesetzes über den Abschluss und die Vermittlung von Wetten (Wiener Wettengesetz) - Wr. WettenG, LGBl. für Wien Nr. 26/2016, in Verbindung mit § 9 Abs. 2 VStG hinsichtlich des Beschwerdeführers und § 9 Abs. 7 VStG hinsichtlich der beschwerdeführenden GmbH, nach Durchführung einer öffentlichen Verhandlung am 7.4.2022,

zu Recht erkannt und verkündet:

I. Gemäß § 50 Abs. 1 VwGVG wird der gemeinsamen Beschwerde Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 zweiter Fall VStG eingestellt.

II. Gemäß § 25a VwGG ist gegen dieses Erkenntnis eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

1. Sachverhalt

Als erwiesener Sachverhalt wird die faktische Tatumschreibung im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses zum Anbieten und Vereinbaren des sogenannten C.-Kombibonus (im Folgenden auch kurz als "*Kombibonus*" bezeichnet) am 2.6.2020 um 15:16 Uhr im Wettlokal der beschwerdeführenden GmbH in der D. Straße im ... Wiener Gemeindebezirk festgestellt, wonach "*in der gegenständlichen Betriebsstätte unentgeltlich ein stufenweise veränderlicher Kombinationsbonus bei Abgabe einer Kombinationswette angeboten wurde, wobei ein zusätzlich zur eigentlichen Quote der jeweiligen Wette angebotener Gewinnvorteil in Form eines von der Anzahl der verknüpften Wetten (Tipps) und deren Quoten abhängiger Gewinnbonus (somit eine geldwerte Leistung), abgegeben wurde, und zwar im konkreten Fall durch den Abschluss von einer Kombinationswette bestehend aus 6 Wetttipps ein Bonus von 10 %; laut Wetteticket somit € 521,03.*"

Ergänzend wird richtigstellend bzw. präzisierend festgestellt, dass die beschwerdeführende GmbH unter anderem den Abschluss sogenannter "*Kombinationswetten*" anbietet. Bei einer Kombinationswette werden mehrere sportliche Ereignisse auf einem Wettschein zu einer gemeinsamen Wette kombiniert; die Auswahl der sportlichen Ereignisse (z.B. Wetten auf Endergebnisse mehrerer Fußballspiele) obliegt dabei dem Wettkunden. Da im Ergebnis nur die eine Kombinationswette platziert wird, ist der Wetteinsatz auch nur einmal zu leisten. Wettkunden wird es damit ermöglicht, mehrere sportliche Veranstaltungen zu einem verhältnismäßig geringen Wetteinsatz zu bewerten.

Um ihr Sportwettenangebot und insbesondere Kombinationswetten zu bewerben, hat die beschwerdeführende GmbH den Kombibonus angeboten, der folgendermaßen funktionierte: Wenn eine Kombinationswette zwischen fünf und

zehn sportliche Ereignisse mit einer Mindestwettquote von 1,2 beinhaltet, hat sie dem Wettkunden eine Erhöhung des potentiellen Wettgewinns in Form einer Gutschrift in Aussicht gestellt. Diese Gutschrift hat zwischen 5% und 30% des Wettgewinns ausgemacht und war mit einem Höchstbetrag von 3.000 Euro limitiert. In die Berechnung wurden zudem nur jene sportlichen Ereignisse der Kombinationswette miteinbezogen, deren Wettquote 1,2 war. Der Bonus wurde auch nur im Fall eines Gewinns der Kombinationswette gutgeschrieben und war somit untrennbar mit dem Ausgang der Kombinationswette verbunden.

Der Kombibonus wird - abermals klarstellend - automatisch angeboten und gewährt, wenn eine Kombinationswette ausgewählt und abgeschlossen wird. Er muss nicht zusätzlich aktiviert werden, auch ist dafür kein zusätzlicher Einsatz zu zahlen. Es müssen lediglich die genannten Voraussetzungen vorliegen, also eine Mindestquote von 1,2 pro Spiel und zumindest eine Kombination von fünf Ereignissen. Den Einsatz der (Kombinations-)Wette bestimmt dabei wie üblich der Wettkunde oder die Wettkundin. Die angebotene Quote kommt von der Buchmacherin.

Der Kombibonus ist eine "Promotion", die seit mehreren Jahren besteht und die Attraktivität der Kombinationswette und das Angebot der beschwerdeführenden GmbH erhöhen soll. Den Wettenden ist das höhere Risiko bewusst, das auch der höheren Gewinnchance gegenübersteht. Aus Sicht der Buchmacherin ist der Kombibonus ein Rabatt bzw. eine günstigere Wettquote.

2. Beweiswürdigung

Diese Sachverhaltsfeststellungen gründen sich beweiswürdigend auf den in der Verhandlung erörterten Akteninhalt. Der Sachverhalt und insbesondere die Ausgestaltung und Funktionsweise des Kombibonus sind gänzlich unstrittig.

3. Rechtslage

§ 2 Wr. WettenG enthält die gesetzlichen "*Begriffsbestimmungen*" und definiert in seiner seit der Stammfassung unverändert gebliebene Z 6 die "*Wette*" wie folgt:

"6. Wette ist ein Glücksvertrag zwischen der Wettunternehmerin oder dem Wettunternehmer und jenen Personen, die gegen Entrichtung eines

gewählten Einsatzbetrages eine Vorhersage über den Ausgang eines zum Zeitpunkt des Wettabschlusses oder der Wettvermittlung in der Zukunft liegenden sportlichen Ereignisses in der Hoffnung rechtsverbindlich bekannt gegeben haben, einen für den Fall des Zutreffens dieser Vorhersage in Aussicht gestellten Gewinn zu erlangen."

§ 18 Abs. 2 und 4 Wr. WettenG blieb seit seiner Stammfassung unverändert und lautet samt Überschrift zu § 18 leg. cit. in der geltenden Fassung wie folgt:

"Sonstige Bestimmungen betreffend die Tätigkeit als
Wettunternehmerin oder Wettunternehmer in Betriebsstätten

§ 18. (1) ...

(2) Die unentgeltliche Abgabe von Getränken, Speisen oder anderen geldwerten Leistungen an Wettkundinnen und Wettkunden ist in sämtlichen Betriebsstätten von Wettunternehmerinnen und Wettunternehmern verboten.

(3) ...

(4) Eine Wettunternehmerin und ein Wettunternehmer nach diesem Landesgesetz haben bei ihren Werbeauftritten in und um ihre Betriebsstätten einen verantwortungsvollen Maßstab zu wahren."

4. Rechtliche Beurteilung

In rechtlicher Hinsicht ist das Tatbild des § 18 Abs. 2 Wr. WettenG (in seiner unverändert in Kraft stehenden Stammfassung) nicht erfüllt.

Das Wr. WettenG definiert seit seiner Stammfassung unverändert in § 2 Z 6 die "Wette" als "*Glücksvertrag*", bei dem die Parteien "*gegen Entrichtung eines gewählten Einsatzbetrages eine Vorhersage über den Ausgang eines zum Zeitpunkt des Wettabschlusses oder der Wettvermittlung in der Zukunft liegenden sportlichen Ereignisses in der Hoffnung rechtsverbindlich bekannt gegeben haben, einen für den Fall des Zutreffens dieser Vorhersage in Aussicht gestellten Gewinn zu erlangen*". Diese Definition lehnt sich erkennbar an die zivilrechtliche Regelung zu Glücksverträgen im Allgemeinen (§ 1267 ff ABGB) und über Wetten im Besonderen (§ 1270 ABGB) an. Zivilrechtlich gehört der Glücksvertrag dann zu den entgeltlichen Verträgen, wenn für den ungewissen Vorteil eine Gegenleistung vereinbart wird (§ 1267 zweiter Satz ABGB).

Weder das Wr. WettenG noch das ABGB sieht eine Einschränkung dahingehend vor, dass der "*in Aussicht gestellte Gewinn*" (§ 2 Z 6 Wr. WettenG) oder die

"*Hoffnung eines noch ungewissen Vortheiles*" (§ 1267 ABGB) bzw. der "*bestimmte Preis*" (§ 1270 ABGB) zwingend in einem (auszahlbaren) Geld- oder Eurobetrag zu bestehen hat. Aus den Vorgaben zum Wettreglement gemäß § 15 Wr. WettenG lässt sich die Aufnahme einer solchen einschränkenden Regelung bei der Ausübung der eigenen wettunternehmerischen Tätigkeit nicht ableiten (vgl. § 15 Abs. 2 lit. a betreffend Höhe, Art und Form der Entrichtung von Wetteinsätzen sowie lit. f betreffend Einlösen von Wettgewinnen). Die gesetzlichen Vorgaben über den auszustellenden Wettschein (§ 20 Wr. WettenG) enthalten keine Einschränkungen, die eine solche Rückwirkung auf den Inhalt des Wettvertrags hätten, weil zwar "*Einsatz und möglicher Gewinn (Quote)*" anzugeben ist (§ 20 Abs. 2 lit. f leg. cit.), der Gewinn aber nicht zwingend auf einen Geldbetrag zu lauten hat, sondern (zum Teil auch) in einem nicht auszahlbaren Guthaben bestehen kann. Im Rahmen eines verantwortungsvollen Handelns (§ 18 Abs. 4 Wr. WettenG) kann demnach im Vorhinein als "*Gewinn*" eine gemischte Leistung aus einem Geldbetrag und anderen "*Vortheilen*" oder "*Preisen*" festgelegt werden.

Diese Rechtslage legt es somit nicht nahe, den in Aussicht gestellten Gewinn in seine unterschiedlichen Bestandteile zu zerlegen und jede seiner Teilleistungen im Vertragsverhältnis einer getrennten Beurteilung zu unterziehen. Der Wetteinsatz des Wettkunden und der versprochene Gewinn des buchmachenden Vertragsteils stehen jeweils im synallagmatischen Verhältnis beim entgeltlichen Wettvertrag (§ 1267 ABGB).

Wird eine Wette zu Werbezwecken in der Form angeboten bzw. abgeschlossen, dass durch die (zulässige) Kombination bestimmter Wetten (mit einer Mindestquote) ein Gewinn in Aussicht gestellt wird, der abhängig vom Einsatz eine nicht auszahlbare "erhöhte" Gewinnkomponente beinhaltet, also im Erfolgsfall aus einem auszahlbaren und einem nicht auszahlbaren Teilguthaben besteht, liegt eine zusammengesetzte Gewinnzusage vor. Der Erhalt des auszahlbaren Wettgewinns und der (nur) für weitere Wetteinsätze verwendbaren Gutschrift aus dem nicht auszahlbaren Gewinnanteil hängt aber gleichermaßen vom Zutreffen der Vorhersage über den Ausgang des Wettgegenstands ab.

Ein erhöhtes Guthaben bei der Auswahl von Sportwetten für den beworbenen Abschluss von Kombinationswetten wird der Wettkundschaft nicht zur Verfügung gestellt. Zum Wettvertrag mit seinen Essentialia Einsatz und Gewinn tritt keine zweite Leistungsbeziehung etwa in der Form einer auf den Erfolgsfall bedingten

Schenkung eines nicht auszahlbaren Guthabens hinzu (vgl. etwa § 1270 zweiter Satz ABGB zur gesetzlich fingierten Schenkung des gesamten Wettvertrags bei Gewissheit über das Wettergebnis im unentgeltlichen Wettvertrag). Das nicht auszahlbare Guthaben ist Teil des erfolgsabhängigen Gewinns des Leistungsversprechens der buchmachenden Seite aus dem Wettvertrag, der als Einheit zu betrachten ist. Allein für oder durch den Abschluss einer bestimmten Kombinationswette (in der Betriebsstätte) wird weder ein nicht auszahlbares Guthaben gewährt, noch ein darauf gerichteter unbedingter (bzw. nur aufgeschobener) Rechtsanspruch auf ein Wettguthaben eingeräumt.

Im Sinne des § 18 Abs. 2 Wr. WettenG wird dadurch keine (geldwerte) Leistung unentgeltlich abgegeben, sondern eine rechtlich zulässige Gewinnzusage vereinbart und (auch nur) im Erfolgsfall erfüllt.

Eine exzessive und damit unverantwortliche Werbung für Kombinationswetten durch den Kombibonus kann auch unter Berücksichtigung des mitunter sehr lukrativen, allerdings nicht auszahlbaren Gewinnanteils im Hinblick auf das vorgesehene absolute Limit sowie der vor Augen geführten Quote(n) als Gradmesser für die Wahrscheinlichkeit des Erfolgsfalls bei Zusammenstellen der Kombinationswette noch nicht erkannt werden (§ 18 Abs. 4 Wr. WettenG).

Der gemeinsamen Beschwerde ist daher Folge zu geben und das Verfahren einzustellen.

Es ist kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens vorzuschreiben (§ 52 Abs. 8 VwGVG).

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, weil keine über diesen Einzelfall hinausgehenden Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen waren, zumal die vorliegende Gestaltung eines bestimmten Wettgewinns durch Auslegung der Tatbestandsmerkmale der unentgeltlichen Abgabe einer geldwerten Leistung in einer Betriebsstätte anhand des Gesetzeswortlauts möglich ist, auch ohne dass hierzu bereits Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs vorliegt.

Belehrung

Gegen diese Entscheidung besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin einzulegen. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem, die Revision an den Verwaltungsgerichtshof jedoch beim Verwaltungsgericht Wien innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung dieser Entscheidung einzubringen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von jeweils 240 Euro beim Finanzamt Österreich, Dienststelle Sonderzuständigkeiten, zu entrichten. Der Zahlungsbeleg über die Zahlung der Eingabegebühr ist der Beschwerde bzw. Revision im Original anzuschließen.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof bzw. Verwaltungsgerichtshof zu beantragen. Verfahrenshilfe ist einer Partei so weit zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, als sie außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint. Juristischen Personen oder sonstigen parteifähigen Gebilden ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihnen noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Beschwerde oder Revision zu verzichten, wodurch diese bereits vor Ablauf der Sechswochenfrist unzulässig werden.

Verwaltungsgericht Wien

Dr. Trefil
(Richter)