OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: (0732) 7075-18004 / Fax: (0732) 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / http://www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-411696/9/HW

Datum:
Linz, 27. Juli 2017

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Wiesinger über die Beschwerde der A R S K, P, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. P R, I, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 22. November 2016, BHWLSich-2016-387936/3-ST, wegen der Beschlagnahme von Glücksspielgeräten nach dem Glücksspielgesetz nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 22. November 2016 wurde wie folgt abgesprochen:

„Nachdem bei einer Glücksspiel-Kontrolle durch Organe des Finanzamtes Grieskirchen-Wels am 23.10.2016 ab 14:50 Uhr im Lokal „T S" in M, betrieben von der Firma A R S K, mit Sitz in Ungarn P, utca, der begründete Verdacht entstand, dass mit nachstehend angeführten elektronischen Glücksspielgeräten fortgesetzt verbotene Ausspielungen veranstaltet wurden, und der Verdacht unverändert besteht, wird zur Verhinderung weiterer Eingriffe in das Glücksspielmonopol des Bundes die Beschlagnahme angeordnet für:

FA-Nr	Gerätebezeichnung	Seriennummer	Versiegelungsplaketten
1	SKILL MEMORY DREAMLINE (MULTI DELUXE)	OGS 111	A077938-A077942
2	SKILL MEMORY DREAMLINE (MULTI DELUXE)	OGS 112	A077943-A077947
3	SKILL MEMORY DREAMLINE (MULTI DELUXE)	OGS 044	A077948-A077952
4	GOLDEN ISLAND CASINO	GE0055967	A077953-A077956
5	GOLDEN ISLAND	-	A077957-A077961
6	GOLDEN ISLAND CASINO	-	A077962-A077966
7	GOLDEN ISLAND CASINO	-	A077967-A077971"

[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende rechtzeitige Beschwerde der Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf), in welcher die Aufhebung des angefochtenen Bescheides beantragt wird. Begründend wird kurz zusammengefasst im Wesentlichen ausgeführt, dass ein Verdacht eines fortgesetzten Verstoßes gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG nicht in begründeter Weise vorliegen könne. Eine Beschlagnahme stelle einen massiven Eingriff in das Recht auf Unverletzlichkeit des Eigentums dar und es könne mit den vorliegenden rudimentären Feststellungen und der fehlenden Beweiswürdigung nicht als ausreichend gefunden werden. Es habe tatsächlich kein Eingriff in das Glücksspielmonopol des Bundes stattgefunden. Glücksspiele iSd GSpG seien auch keine angeboten worden. Glücksspiele seinen auf den konkreten Geräten keine spielbar, vielmehr handle es sich um Geschicklichkeitsspiele. Die Beschlagnahme der verfahrensgegenständlichen Geräte gemäß § 53 GSpG stelle auch eine gegen das unionrechtlich begründete Anwendungsverbot verstoßende Sanktion dar. Die Bf könne sich auf die Niederlassungsfreiheit und auch die Dienstleistungsfreiheit berufen. Unabhängig von der Unvereinbarkeit der Monopolregelung des GSpG mit dem Unionsrecht würden sich auch die in §§ 50 ff. GSpG normierten konkreten Eingriffsbefugnisse als unionsrechtswidrig und daher unanwendbar erweisen, und zwar aufgrund ihrer Unvereinbarkeit mit den Vorgaben aus der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (GRC). Die in §§ 50 ff.GSpG normierten Eingriffsbefugnisse seien unverhältnismäßig, weil diese

zum Zwecke der Abwehr von Monopolbeeinträchtigungen eingerichteten Eingriffsermächtigungen vor allem im Hinblick auf die fehlende Notwendigkeit vorangehender richterlicher Ermächtigungen in ihrer Gesamtheit betrachtet jedenfalls überschießend seien. Mit Eingabe vom 9. Mai 2017 wurde von der Bf ein weiteres umfangreiches Vorbringen zur behaupteten Unionsrechtswidrigkeit erstattet.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsakt, insbesondere in die im Akt einliegende Dokumentation, in die in der mündlichen Verhandlung den anwesenden Parteien zur Kenntnis gebrachten Unterlagen, in die von den Parteien vorgelegten Unterlagen sowie durch Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung. Danach steht folgender Sachverhalt fest:

II.2. Bei einer finanzpolizeilichen Kontrolle am 23.10.2016 im Lokal „T S" in M, wurden die im Spruch des angefochtenen Bescheides angeführten Geräte (Gerät mit FA-Nr. 1 und Seriennr. OGS 111, Gerät mit FA-Nr. 2 und Seriennr. OGS 112, Gerät mit FA-Nr. 3 und Seriennr. OGS 044, Gerät mit FA-Nr. 4 und Seriennr. GE0055967, Gerät mit FA-Nr. 5 und Versiegelungsplaketten Nrn. A077957-A077961, Gerät mit FA-Nr. 6 und Versiegelungsplaketten Nrn. A077962-A077966 sowie Gerät mit FA-Nr. 7 und Versiegelungsplaketten Nrn. A077967-A077971) eingeschaltet und betriebsbereit vorgefunden. Drei Geräte befanden sich in einem Raum im hinteren Bereich des Lokals, wobei dieser Raum nicht abgesperrt war. Die anderen Geräte befanden sich im Keller, welcher über eine Stiege im Lokal erreichbar war, wobei es nicht erforderlich war, eine Türe aufzusperren, um zu diesen Geräten zu gelangen. Alle Geräte waren daher frei zugänglich. Die Bf ist Eigentümerin dieser Geräte und Lokalbetreiberin. Diese Geräte waren zumindest bei Beginn der finanzpolizeilichen Kontrolle betriebsbereit aufgestellt und sie wurden betrieben, um aus der Durchführung von Glücksspielen selbstständig und nachhaltig Einnahmen zu erzielen. Die Bf war nicht im Besitz einer Konzession oder Bewilligung nach dem GSpG für diese Geräte. Es lag keine Konzession oder Bewilligung für damit in Oberösterreich stattfindende Ausspielungen vor und es waren solche Ausspielungen auch nicht vom Glücksspielmonopol des Bundes ausgenommen.

Von den Organen der Finanzpolizei wurden auf sämtlichen Geräten Probespiele durchgeführt. Die Funktionsweise der Geräte bei diesen Spielen stellte sich wie folgt dar: Nach Eingabe von Geld für das Spielguthaben, Auswahl des Spieleinsatzes und Auslösung des Spieles mit einer Taste wurde die am Bildschirm der Geräte dargestellten Symbole so in ihrer Lage verändert, dass der optische Eindruck von rotierenden, senkrecht ablaufenden Walzen entsteht. Nach etwa ein bis zwei Sekunden kam dieser virtuelle „Walzenlauf" zum Stillstand. Ein Vergleich der neu zusammengesetzten Symbole mit den im Gewinnplan angeführten

gewinnbringenden Symbolkombinationen ergab nun einen Gewinn oder den Verlust des Einsatzes. Das Spielergebnis hing vom Zufall ab, Spieler hatten keine Möglichkeit, bewusst Einfluss auf das Zustandekommen gewinnbringender Symbolkombinationen zu nehmen. Bei den bei der Probebespielung gespielten Spielen bestand unter anderem jeweils die Möglichkeit einen Einsatz von fünf Euro zu leisten, wobei dazu Höchstgewinne von zumindest 500 Euro in Aussicht gestellt wurden.

Im Jahr 2015 weisen in Österreich zwischen 0,34% und 0,60% der Bevölkerung ein problematisches Spielverhalten auf, die Zahl der Problemspieler beträgt daher entsprechend zwischen ca. 19.900 und ca. 35.800 Personen. Zudem sind 2015 in Österreich zwischen ca. 27.600 bis etwa 46.000 Personen aktuell spielsüchtig. Diese Werte sind im Vergleich zum Jahr 2009 annähernd konstant. Männer weisen zu höheren Anteilen ein problematisches und pathologisches Spielverhalten auf als Frauen. Innerhalb der verschiedenen Altersgruppen stellt sich das Ausmaß vorhandener Spielprobleme sehr unterschiedlich dar, wobei die 14- bis 30-Jährigen sich diesbezüglich am stärksten betroffen zeigen.

Ausgehend vom Jahr 2015 haben ca. 41% der Bevölkerung (14 bis 65 Jahre) in den letzten 12 Monaten irgendein Glücksspiel um Geld gespielt, dieser Wert ist seit 2009 kaum verändert (2009: ca. 42%). Das klassische Lotto „6 aus 45" ist das beliebteste Glücksspiel in Österreich. Etwa jeder dritte Österreicher hat dieses Spiel im Jahr 2015 mindestens einmal in den letzten 12 Monaten gespielt (ca. 33%), der prozentuale Anteil für die 30-Tages-Prävalenz beträgt ca. 20%. Seit 2009 haben sich diese Werte so gut wie nicht geändert (jeweils nur um ca. ± 1 Prozentpunkt). Dagegen ist für diesen Zeitraum eine deutliche Zunahme bei der europäischen Lotterie, den Euromillionen, zu konstatieren: Der Prozentwert für die monatliche Teilnahme hat sich von etwa 4% auf etwa 8% verdoppelt. Auch beim Joker gibt es seit 2009 einen prozentualen Anstieg. Inzwischen spielt jede siebte Person mindestens einmal im Jahr dieses Glücksspiel (ca. 14%). Damit ist es das zweitverbreitete Glücksspiel in Österreich. Bei den Rubbellosen – die auf dem vierten Platz liegen – sind nur geringe Veränderungen zwischen 2009 und 2015 vorhanden. Alle anderen Glücksspiele besitzen bezogen auf die Spielteilnahme in der Gesamtbevölkerung eine nachgeordnete Bedeutung: Das gilt für die Sportwetten genauso wie für die klassischen Casinospiele, bei denen 2015 jeweils etwa 4% in den letzten 12 Monaten gespielt wurden. Glücksspielautomaten in Casinos und in Spielhallen werden von noch weniger Personen gespielt. In den letzten 12 Monaten haben am Automatenglücksspiel in Spielbanken ca. 0,5% teilgenommen, im Jahr 2009 waren dies ca. 0,6% bezogen auf die 12-Monats-Prävalenz. Bezüglich der Teilnahme am Automatenglücksspiel außerhalb von Spielbanken (Spielhallen, Einzelaufstellungen, illegale Glücksspielautomaten) ist der Wert bezogen auf die 12-Monats-Prävalenz von ca. 1,2% im Jahr 2009 auf ca. 1% im Jahr 2015 zurückgegangen.

Der monatliche Geldeinsatz für Glücksspiele hat im Zeitraum von 2009 auf 2015 leicht zugenommen und zwar wurden von den Glücksspielenden 2015 im Durchschnitt etwa 57 € pro Monat für Glücksspiele ausgegeben im Vergleich zu ca. 53 € im Jahr 2009. Auf der Ebene der einzelnen Glücksspielarten bestehen hier jedoch sehr unterschiedliche Entwicklungen. Der Geldeinsatz ist 2015 am höchsten bei den Automatenspielen außerhalb der Casinos. Im Durchschnitt werden hierfür von den Spielern pro Monat ca. 203 € eingesetzt, vor sechs Jahren lag der entsprechende Wert sogar bei etwa 317 €. Es folgen die klassischen Casinospiele mit einem Mittelwert von ca. 194 €. Auch für diese Glücksspielform wird im Jahr 2015 durchschnittlich weniger Geld aufgewendet als 2009. Stark angestiegen sind dagegen im betrachteten Zeitraum die Geldeinsätze für Sportwetten, diese haben sich von ca. 47 € auf ca. 110 € mehr als verdoppelt.

Die Anteile problematischen und pathologischen Spielens unterscheiden sich je nach Glücksspielart erheblich. Die zahlmäßig große Gruppe der Spieler von Lotterieprodukten beinhaltet anteilsbezogen nur wenige Personen, die ein problematisches oder pathologisches Spielverhalten zeigen (jeweils etwa ein Prozent). Während bei den Rubbellosen sich nur leicht höhere Werte zeigen, ist bei den klassischen Kasinospielen bereits mehr als jeder zwanzigste Spieler betroffen.

Auch Sportwetten beinhalten ein erhebliches Risiko, spielbedingte Probleme zu entwickeln. So erfüllen ca. 7,1% dieser Spielergruppe die Kriterien problematischen Spielens und weitere ca. 9,8% zeigen ein pathologisches Spielverhalten. Etwa jeder sechste Sportwetter ist daher von einer Spielproblematik betroffen. Noch höher sind diese Anteile bei Spielautomaten, welche in Spielhallen, Kneipen oder Tankstellen stehen. Etwa 21,2% dieser Spieler sind spielsüchtig. Die Prävalenzwerte für die Automatenspiele der „Casino Austria" nehmen sich im Vergleich dazu eher gering aus. So liegen die Anteile für problematisches Spielen bei ca. 3,7% und für pathologisches Spielen bei ca. 4,4%. Dennoch weist etwa jede zwölfte Person, die in den klassischen Spielbanken am Automaten spielt, glücksspielbedingte Probleme auf. Bei der Prävalenz problematischen und pathologischen Spielens ging die Rate bei Automaten in Casinos von ca. 13,5% im Jahr 2009 auf ca. 8,1% im Jahr 2015 und bei Automatenaufstellungen außerhalb von Casinos von ca. 33,2% im Jahr 2009 auf ca. 27,2% im Jahr 2015 zurück.

Durch Bedienstete des Bundesministeriums für Finanzen bzw. des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel werden stichprobenartig und unangekündigt Spielbankbetriebe nach abgabenrechtlichen und ordnungspolitischen Gesichtspunkten einer Überprüfung auf Einhaltung der gesetzlichen Regelungen unterzogen (sogenannte „Einschau"). Solche Einschauen erfolgen mehrmals jährlich stichprobenartig und unangekündigt durch Bedienstete der BMF-Fachabteilung bzw. des Finanzamts für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel (FAGVG). Neben der Beaufsichtigung des legalen Glücksspiels kommt

es auch zur Bekämpfung des illegalen Glücksspiels. So gab es etwa im Jahr 2010 226, 2011 657, 2012 798 und 2013 667 Kontrollen nach dem Glücksspielgesetz, wobei im Jahr 2010 271, 2011 1854, 2012 2480, 2013 1299 und 2014 (bis 3. Quartal) 625 Glücksspielgeräte von der Finanzpolizei vorläufig beschlagnahmt wurden.

Im Bereich der Spielbanken wurden gemäß dem jährlichen Bericht des Konzessionärs an die Glücksspielaufsicht im Jahr 2013 in Summe 6.920 Wirtschaftsauskünfte beim KSV 1870, darunter 4.908 über österreichische Spielbankbesucher und 2.012 über Spielbankbesucher aus dem übrigen EU/EWR-Raum eingeholt. Zusätzlich erfolgten bei den Auskunfteien CRIF (vormals Deltavista) und BISNODE (vormals Wisur) 3.600 online-„Sofort-Checks". 621.195 Spielbankbesucher aus dem EU/EWR (inklusive Österreich) wurden im Jahr 2013 den monatlichen Screening-Prozessen des Konzessionärs unterzogen. Bei 48.284 davon bestand die begründete Annahme im Sinne des § 25 Abs. 3 GSpG, dass aufgrund der Häufigkeit und Intensität der Spielteilnahme das Existenzminimum gefährdet ist, was zu 1.359 Informationsgesprächen sowie 741 Beratungen bzw. Befragungen führte. Zum 31.12.2013 bestanden in österreichischen Spielbanken bei 22.435 Spielbankbesuchern aufrechte, gültige Einschränkungen der Besuchsmöglichkeiten und 4.381 aktive Selbstsperren. In den VLT-Outlets wurden im Jahr 2013 aus begründetem Anlass 11.330 zur Alterskontrolle anhand eines Lichtbildausweises aufgefordert, wovon in 1.350 Fällen der Zutritt verwehrt wurde. Insgesamt wurden 343 protokollierte Spielerschutz-Informationsgespräche geführt.

Beim BMF wurde mit 1.12.2010 eine Spielerschutzstelle eingerichtet. Zu den Aufgaben der BMF-Stabsstelle für Spielerschutz gehören insbesondere folgende Punkte: Fachliche Beurteilung von Spielerschutzkonzepten der Bundeskonzessionäre, Aufklärungs- und Informationsarbeit über die Risiken des Glücksspiels, Schaffung einer besseren Datenlage über die Behandlung und Beratung von Patientinnen durch Spielsuchteinrichtungen in Österreich, Evaluierung der GSpG-Novelle 2010 bis zum Jahr 2014 für den Bereich des Spielerschutzes, Unterstützung der Suchtforschung im Bereich des Glücksspiels, Erarbeitung von Qualitätsstandards hinsichtlich Spielerschutzeinrichtungen im Sinne des Glücksspielgesetzes und Erarbeitung eines Anerkennungsverfahrens für diese, bessere Koordinierung der Arbeit der Spielerschutzeinrichtungen und Erarbeitung/Vorstellung von Best-Practice-Modellen einer Zusammenarbeit zwischen Konzessionären und Bewilligungsinhabern sowie unabhängigen Spielerschutzeinrichtungen, regelmäßiger Erfahrungsaustausch und Dialog zwischen Suchtberatung und Glücksspielaufsicht.
Ferner ist durch die GSpG-Novellen 2008/2010 die Anbindung von Glücksspielautomaten und Videolotterieterminals der konzessionierten Unternehmen an die Bundesrechenzentrum GmbH (BRZ) elektronisch festgelegt worden. Aus der elektronischen Anbindung an das Datenrechenzentrum der BRZ können unter

anderem folgende Aspekte abgeleitet werden: Erfassung bzw. Kontrolle der minimalen und maximalen Ausschüttungsquoten, Erfassung bzw. Kontrolle der maximalen Ein- und Auszahlungen pro Spiel, Erfassung bzw. Kontrolle der Mindestspieldauer von Einzelspielen, Erfassung bzw. Kontrolle der Abkühlphase und Beschränkung auf die Anzeige spielerschutzbezogener Informationen während dieser Zeit, elektronische Überprüfung der Software-Komponenten zur Verhinderung potenzieller Manipulation von Glücksspielgeräten, Prüfung von Glücksspielgeräten auf die Einhaltung gesetzlicher Bestimmungen von Bund und Ländern durch unabhängige Unternehmen, äußerliche Kennzeichnung genehmigter Glücksspielgeräte über eine Vignette und Anzeige der Verbindung zum Datenrechenzentrum der BRZ am Bildschirm.

II.3. Die Feststellungen zur Kontrolle und dem betriebsbereiten Vorhandensein der Geräte an den festgestellten Orten gründen vor allem auf den Angaben bzw. der Dokumentation der Finanzpolizei und den Aussagen der Zeugen H und W. Es sprechen auch die durchgeführten Probespiele und die Lichtbilder dafür, dass die Geräte tatsächlich eingeschaltet und bespielbar waren. Auch der im Zuge der Kontrolle einvernommene S T gab im Übrigen an, dass die Geräte immer eingeschaltet seien und die Zimmertüre immer offen sei. Dass die Bf Eigentümerin dieser Geräte und Lokalbetreiberin ist, ergibt sich bereits aus der Eingabe des Rechtsvertreters der Bf. Dass diese Geräte betrieben wurden, um aus der Durchführung von Glücksspielen selbstständig und nachhaltig Einnahmen zu erzielen, ergibt sich bei lebensnaher Betrachtungsweise bereits daraus, dass diese Geräte betriebsbereit in einem Lokal aufgestellt wurden und die Funktionsweise der Geräte eine Einnahmenerzielung ermöglicht. Es sind im Verfahren auch keine ausreichenden Gründe hervorgekommen, die dafür sprechen würden, dass die Aufstellung bzw. der Betrieb der Geräte aus reiner Freigiebigkeit vorgenommen worden wäre. Dass für die gegenständlichen Geräte keine Konzession oder Bewilligung für damit in Oberösterreich stattfindende Ausspielungen vorlag, folgt für das erkennende Gericht daraus, dass weder bei der finanzpolizeilichen Kontrolle, noch im erstinstanzlichen Verfahren bzw. im verwaltungsgerichtlichen Verfahren eine Bewilligung oder Konzession vorgelegt wurde und das Vorhandensein einer Bewilligung oder Konzession für in Oberösterreich stattfindende Ausspielungen auch nicht einmal behauptet wurde. Die Feststellungen zur Funktionsweise der Geräte ergeben sich aus der finanzpolizeilichen Dokumentation und den Angaben der Zeugen in der mündlichen Verhandlung, welche mit der Dokumentation und den Lichtbildern in Einklang stehen. Es sind im vorliegenden Verfahren auch keine ausreichenden Gründe hervorgekommen, die dafür sprechen würden, dass die Dokumentation über die verfahrensgegenständliche Kontrolle, zumindest soweit sie den Feststellungen zugrunde liegt, nicht entsprechend den Wahrnehmungen im Zuge der Kontrolle erstellt worden wäre. Sowohl die Zeugin H als auch der Zeuge W
gaben an, dass sie bei der Probebespielung versucht hätten, das Spielergebnis zu beeinflussen, wobei es für sie nicht möglich gewesen wäre, gezielt eine bestimmte

(gewinnbringende) Symbolkombination bei den Walzen herbeizuführen. Insbesondere erscheint für das erkennende Gericht auch die Aussage der Zeugin H nachvollziehbar, wonach bei den Geräten mit den FA-Nrn. 1 und 2 zwar ein vorzeitiges Stoppen der Walzen durch Tastenbetätigung möglich gewesen wäre, es für die Zeugin jedoch angesichts der kurzen Dauer des Walzenlaufes (etwa 1 bis 2 Sekunden) nicht möglich gewesen wäre, die Symbole wahrzunehmen und gezielt bei einer bestimmten Kombination anzuhalten. Das erkennende Gericht gelangt daher zur Überzeugung, dass Spieler keine Möglichkeit hatten, bewusst Einfluss auf das Zustandekommen gewinnbringender Symbolkombinationen zu nehmen. Die Höhe der möglichen Einsätze sowie Gewinne ergibt sich aus der Dokumentation über die Probespiele. Die Feststellungen zum Glücksspielverhalten, inklusive des problematischen und pathologischen Spielverhaltens ergeben sich vor allem aus der Studie „Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich – Ergebnisse der Repräsentativerhebung 2015" von Dr. Kalke und Prof. Dr. Wurst vom Institut für interdisziplinäre Sucht- und Drogenforschung in Hamburg. In dieser Studie ist die Erhebungs- und Auswertungsmethodik nachvollziehbar dargelegt. Weiters wird in der Studie auch nachvollziehbar dargelegt, dass als Grundlage für die Bestimmung von Glücksspielproblemen die Kriterien des diagnostischen und statistischen Manuals psychischer Störungen (DSM-IV) herangezogen wurden. Es ergeben sich auch unter Berücksichtigung der von der Bf vorgelegten Unterlagen bzw. unter Berücksichtigung der im Verfahren hervorgekommenen Umstände keine Bedenken hinsichtlich dieser Studie, die dazu führen würden, dass auf Basis dieser Studie keine Feststellungen getroffen werden könnten. Die Feststellungen zu den Tätigkeiten des BMF, der Finanzpolizei und der Konzessionäre sowie die Feststellungen zur Anbindung an das Bundesrechenzentrum gründen vor allem auf den Angaben des BMF im Glücksspielbericht 2010-2013 und im Evaluierungsbericht des BMF zu den Auswirkungen des Glücksspielgesetzes 2010-2014. Aus Sicht des erkennenden Gerichts bestehen hinsichtlich der diesbezüglichen Ausführungen keine Bedenken gegen die Richtigkeit, zumal auch davon auszugehen ist, dass das BMF über den Inhalt und Umfang der Tätigkeiten der Behörden Kenntnis hat und aufgrund der Funktion als Aufsichtsbehörde auch über bestimmte Tätigkeiten der Konzessionäre informiert ist. Gründe dafür, dass vom BMF diesbezüglich auf Tatsachenebene falsche Angaben gemacht worden wären, sind im Verfahren nicht hervorgekommen.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oö. hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:

III.1. Rechtliche Grundlagen

Gemäß § 1 Abs. 1 GSpG ist ein Glücksspiel iS dieses Bundesgesetzes ein Spiel, bei dem die Entscheidung über das Spielergebnis ausschließlich oder vorwiegend vom Zufall abhängt.

Gemäß § 53 Abs. 1 Z 1 lit a) Glücksspielgesetz kann die Behörde die Beschlagnahme von Glücksspielautomaten, sonstigen Eingriffsgegenständen und technischen Hilfsmitteln anordnen, und zwar sowohl wenn der Verfall als auch wenn die Einziehung vorgesehen ist, wenn der Verdacht besteht, dass mit Glücksspielautomaten oder sonstigen Eingriffsgegenständen, mit denen in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wird, fortgesetzt gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG verstoßen wird.

Gemäß § 54 Abs. 1 GSpG sind Gegenstände, mit denen gegen Bestimmungen des § 52 Abs. 1 leg.cit. verstoßen wird, zur Verhinderung weiterer Verwaltungsübertretungen nach den Bestimmungen des § 52 Abs. 1 leg.cit. einzuziehen, es sei denn, der Verstoß war geringfügig.

Gemäß § 52 Abs. 4 letzter Satz GSpG unterliegen Gegenstände, mit deren Hilfe eine verbotene Ausspielung iSd § 2 Abs. 4 GSpG durchgeführt oder auf andere Weise in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wird, sofern sie nicht gemäß § 54 leg.cit. einzuziehen sind, dem Verfall.

Gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG begeht derjenige eine Verwaltungsübertretung und ist hierfür mit einer Geldstrafe zu bestrafen, wer zur Teilnahme vom Inland aus verbotene Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs. 4 veranstaltet, organisiert oder unternehmerisch zugänglich macht oder sich als Unternehmer im Sinne des § 2 Abs. 2 daran beteiligt.

§ 52 Abs. 3 GSpG lautet: Ist durch eine Tat sowohl der Tatbestand der Verwaltungsübertretung nach § 52 als auch der Tatbestand des § 168 StGB verwirklicht, so ist nur nach den Verwaltungsstrafbestimmungen des § 52 zu bestrafen.

Gemäß § 2 GSpG sind Ausspielungen Glücksspiele,

1. die ein Unternehmer veranstaltet, organisiert, anbietet oder zugänglich macht und
2. bei denen Spieler oder andere eine vermögenswerte Leistung in Zusammenhang mit der Teilnahme am Glücksspiel erbringen (Einsatz) und
3. bei denen vom Unternehmer, von Spielern oder von anderen eine vermögenswerte Leistung in Aussicht gestellt wird (Gewinn).

Gemäß § 2 Abs. 4 GSpG sind Ausspielungen, für die eine Konzession oder Bewilligung nach diesem Bundesgesetz nicht erteilt wurde und die nicht vom Glücksspielmonopol des Bundes gemäß § 4 ausgenommen sind, verboten.

III.2. Eine Beschlagnahme nach § 53 Abs. 1 GSpG setzt das Vorliegen eines Verdachts im Sinne des § 53 Abs. 1 GSpG voraus (vgl. VwGH 26.1.2009, 2005/17/0223).

Das durchgeführte Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass mit den gegenständlichen Geräten die Durchführung von Spielen bewirkt werden konnte, deren Ergebnis vom Zufall abhängt. Die Spieler hatten keine Möglichkeit, bewusst Einfluss auf das Zustandekommen gewinnbringender Symbolkombinationen zu nehmen. Auch der VwGH hat bezüglich virtueller Walzenspiele in zahlreichen Entscheidungen (vgl. z.B. VwGH 27.04.2012, 2011/17/0074) festgehalten, dass es sich bei virtuellen Walzenspielen um Glücksspiele handelt. Im Übrigen ist eine abschließende, einer juristischen „Feinprüfung" standhaltende Qualifikation eines Spieles als Glücks- oder Geschicklichkeitsspiel im Beschlagnahmebescheid ohnedies noch nicht erforderlich (vgl. etwa VwGH 23.02.2012, 2012/17/0033).

Da die Spieler Einsätze leisteten und für diese ein Gewinn in Aussicht gestellt war, handelt es sich um Ausspielungen im Sinne des GSpG, wobei für diese keine Konzession oder Bewilligung nach dem GSpG vorlag und diese vom Glücksspielmonopol auch nicht ausgenommen waren. Angesichts des festgestellten Sachverhaltes besteht auch der Verdacht, dass die Geräte betrieben wurden, um damit selbständig und nachhaltig Einnahmen zu erzielen. Es besteht daher der Verdacht eines Verstoßes gegen Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG.

Die Geräte waren jedenfalls bei Beginn der finanzpolizeilichen Kontrolle betriebsbereit und eingeschaltet aufgestellt, weshalb der Verdacht eines fortgesetzten Verstoßes gegen Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG GSpG besteht, wobei schon angesichts der Funktionsweise der Geräte, insbesondere auch der Möglichkeit zum Einsatz von 5 Euro pro Spiel und der kurzen Dauer des Walzenlaufes (etwa ein bis zwei Sekunden) auch der Verdacht besteht, dass ein solcher Verstoß nicht als geringfügig anzusehen wäre. Für derartige Gegenstände ist auch in § 52 Abs. 4 GSpG der Verfall und in § 54 Abs. 1 GSpG die Einziehung vorgesehen, weshalb die Voraussetzungen für die Beschlagnahme gegeben sind.

Die belangte Behörde war auch zuständig: Die Spieler im verfahrensgegenständlichen Lokal haben ihre Spieleinsätze jedenfalls im örtlichen Bereich der belangten Behörde getätigt und es wurden auch dort Gewinne in Aussicht gestellt, weshalb es nicht darauf ankommt, ob das Spielergebnis direkt auf den gegenständlichen Geräten erzeugt wurde oder von einem anderen Ort aus auf technischem Weg an diese Geräte übermittelt und dort nur angezeigt wurde. Angesichts des festgestellten Sachverhaltes, insbesondere der Umstände, dass der Einsatz in die Geräte einzugeben war, von Spielern Tasten auf diesen Geräten zu betätigen waren, Gewinne im verfahrensgegenständlichen Lokal in Aussicht gestellt wurden und auf den Geräten das Spielergebnis visualisiert wurde, ist davon

auszugehen, dass Ausspielungen auch in Oberösterreich am Standort der Geräte erfolgten (vgl. VwGH vom 14.12.2011, 2011/17/0155).

III.3. Das Beschwerdevorbringen, wonach die in den §§ 50 ff GSpG vorgesehenen Eingriffsbefugnisse unverhältnismäßig seien, vermag jedenfalls im vorliegenden Fall nicht zu überzeugen, zumal gegenständlich aufgrund des bestehenden Verdachtes (siehe oben) eine Beschlagnahme der Geräte nicht unverhältnismäßig erscheint. Im Übrigen gibt es mit dieser Entscheidung auch eine gerichtliche Kontrolle der Beschlagnahme.

III.4. Zur geltend gemachten Unionsrechtswidrigkeit:

III.4.1. Nach der Rsp des EuGH kann ein Glücksspielmonopol geeignet sein, einerseits die Niederlassungsfreiheit, andererseits die Dienstleistungsfreiheit zu beschränken (EuGH Rechtssache *Gambelli,* C-243/01; Rechtssache *Pfleger* ua, C-390/12). Gemäß Art 52 iVm 62 AEUV können mitgliedstaatliche Eingriffe in die Freiheiten aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit gerechtfertigt sein. Auch Beschränkungen von Glücksspieltätigkeiten können nach dem EuGH (vgl. etwa Rechtssache *Pfleger* ua, C-390/12 mwN) durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein. Von den Mitgliedstaaten auferlegte Beschränkungen haben den vom EuGH aufgestellten Voraussetzungen Rechnung zu tragen. Sowohl Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit als auch Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit können durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein, wenn sie geeignet sind, die Verwirklichung dieser Ziele in dem Sinn zu gewährleisten, dass sie kohärent, systematisch und verhältnismäßig sind (vgl. EuGH Rechtssache *Gambelli*, C-243/01; siehe weiters EuGH Rechtssache *Dickinger und Ömer*, C-347/09; EuGH Rechtssache *Pfleger*, C-390/12; VwGH 29.05.2015, Ro 2014/17/0049; VwGH 15.12.2014, Ro 2014/17/0121).

III.4.2. Die Anforderungen an eine Prüfung der Unionsrechtskonformität im Zusammenhang mit einer Monopolregelung im Glücksspielsektor durch die nationalen Gerichte sind geklärt (vgl. etwa VwGH 07.06.2017, Ra 2017/17/0017). Der VwGH hat in seinem Erkenntnis vom 16. März 2016, Ro 2015/17/0022, nach der vom EuGH geforderten Gesamtwürdigung der Umstände, unter denen die Dienstleistungsfreiheit beschränkende Bestimmungen des Glücksspielgesetzes erlassen worden sind und unter denen sie durchgeführt werden, eine Unionsrechtswidrigkeit der Bestimmungen des Glücksspielgesetzes nicht festgestellt. Dieser Rechtsansicht hat sich der VfGH in seinem Erkenntnis vom 15. Oktober 2016, E 945/2016, E 947/2016, E 1054/2016, angeschlossen. Ausgehend vom festgestellten Sachverhalt und den im Verfahren hervorgekommenen Umständen sieht das erkennende Landesverwaltungsgericht auch keinen Anlass dazu, um vom Ergebnis der im Erkenntnis des VwGH vom 16. März 2016, Ro 2015/17/0022, vorgenommenen Gesamtwürdigung abzuweichen.

III.5.1. In diesem Zusammenhang ist im Übrigen im Einzelnen noch folgendes auszuführen:
III.5.2. Wie sich aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt, weisen in Österreich zwischen 0,34% und 0,60% der Bevölkerung ein problematisches Spielverhalten auf, und es sind (Stand 2015) zwischen ca. 27.600 bis ca. 46.000 Personen spielsüchtig. Die Spielsucht stellt daher in Österreich ein relevantes Problem dar. In der Stellungnahme des BMF vom Juni 2015 wird ausgeführt, dass durch das im GSpG geregelte Glücksspielmonopol unter anderem die Gelegenheiten zum Spiel vermindert, die Ausnutzung der Spielleidenschaft begrenzt und der Spielerschutz gewährleistet werden sollen (vgl. in diesem Zusammenhang etwa auch die §§ 5, 14, 16, 19, 21, 22, 25, 26, 31 und 56 GSpG; so ausdrücklich auch die erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage zur Novelle BGBl I Nr 73/2010; in diesem Sinne auch bereits die Rsp der österreichischen Höchstgerichte siehe etwa VfGH 06.12.2012, B1337/11 ua; VfGH 12.3.2015, G 205/2014-15 ua; VwGH 7.3.2013, 2011/17/0304, VwGH 4.11.2009, 2009/17/0147; OGH 20.3.2013, 6 Ob 118/12i; 17.02.2015, 4 Ob 229/14a: Aus den gesetzlichen Bestimmungen als solchen sei nicht abzuleiten, dass die Ausgestaltung des Glücksspielrechts nicht dem Ziel des Spielerschutzes und der Kriminalitätsbekämpfung diente; unter ausführlicher Darstellung der gesetzlichen Rahmenbedingungen VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022). Diese Zielsetzungen vermögen eine Beschränkung der Glücksspieltätigkeiten im Sinne der Rsp des EuGH zu rechtfertigen. Dem evidenten Spielsuchtproblem in Österreich soll gerade auch durch das im GSpG geregelte Monopol entgegengetreten werden, wobei es sich bei der Normierung eines Monopolsystems um eine geeignete Maßnahme handeln kann, um den negativen Erscheinungen unkontrollierten Glücksspieles entgegen zu wirken (vgl. EuGH Rechtssache *Pfleger*, C-390/12 RZ 41; vgl. weiters VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022). Auch der Verfassungsgerichtshof hielt jüngst fest, dass der österreichische Rechtsrahmen im Hinblick auf die Regulierung des Glücksspielsektors den in der Rechtsprechung des EuGH festgelegten Anforderungen entspricht (VfGH 15.10.2016, E945/2016, E947/2016, E1054/2016).

III.5.3. Es ist daher zu prüfen, ob die im GSpG normierten Beschränkungen der Glücksspieltätigkeit in ihren Wirkungen tatsächlich geeignet sind, dieses Ziel in kohärenter und systematischer Weise zu erreichen. Hinsichtlich der Eignung der im GSpG normierten Beschränkungen der Glücksspieltätigkeit zur Erreichung der genannten Ziele in kohärenter und systematischer Weise ist nicht nur zu prüfen, welche gesetzlichen Vorgaben geregelt sind, sondern auch wie diese ungesetzt werden.

III.5.3.1. Das GSpG regelt einerseits die Anforderungen an die Erteilung einer Konzession oder Bewilligung zur Durchführung von Ausspielungen sowie deren Einhaltungsvoraussetzungen, andererseits stellt es Ausspielungen, die ohne

Konzession oder Bewilligung durchgeführt werden, unter Strafe und ordnet dazu konkrete Verfolgungsmaßnahmen an. Somit geht aus dem GSpG klar hervor, dass nur jene Glücksspielbetreiber legal Glücksspiele in Form von Ausspielungen anbieten können, die einerseits Inhaber einer Konzession oder Bewilligung sind und andererseits die damit verbundenen Anforderungen fortlaufend erfüllen. Es liegt auf der Hand, dass eine beschränkte Zahl von Konzessionären effektiver zu überwachen ist als eine unbeschränkte Anzahl an Anbietern (vgl. auch VfGH 6.12.2012, B 1337/11) und somit das im GSpG normierte Konzessions- und Bewilligungssystem dem Spielerschutz dienlich ist. Auch der OGH führte bereits aus, dass aus den gesetzlichen Bestimmungen als solchen nicht abzuleiten sei, dass die Ausgestaltung des Glücksspielrechts nicht dem Ziel des Spielerschutzes und der Kriminalitätsbekämpfung diente (OGH 17.02.2015, 4 Ob 229/14a). Auch die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts haben in jüngeren Entscheidungen keine Veranlassung für eine unionsrechtsbedingte Nichtanwendung des Glücksspielgesetzes gesehen (siehe vor allem VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022; VfGH 15.10.2016, E945/2016, E947/2016, E1054/2016). Die österreichischen Höchstgerichte gehen demnach (bislang) davon aus, dass die gesetzlichen Vorgaben des GSpG geeignet sind, die festgelegten Ziele zu verfolgen (ausführlich VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022).

III.5.3.2. Durch die zur Vollziehung berufenen Behörden erfolgt auch einerseits die Kontrolle der Einhaltung der Anforderungen an die Konzessionäre und andererseits die tatsächliche Verfolgung und Ahndung von illegalem Glücksspiel.

Durch Bedienstete des Bundesministeriums für Finanzen bzw. des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel werden stichprobenartig und unangekündigt Spielbankbetriebe nach abgabenrechtlichen und ordnungspolitischen Gesichtspunkten einer Überprüfung auf Einhaltung der gesetzlichen Regelungen unterzogen (sogenannte „Einschau"). Solche Einschauen erfolgen mehrmals jährlich stichprobenartig und unangekündigt durch Bedienstete der BMF-Fachabteilung bzw. des Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel (FAGVG). Neben der Beaufsichtigung des legalen Glücksspiels kommt es auch zur Bekämpfung des illegalen Glücksspiels. So gab es etwa im Jahr 2010 226, 2011 657, 2012 798, 2013 667 und 2014 (bis 3. Quartal) 310 Kontrollen nach dem Glücksspielgesetz, wobei im Jahr 2010 271, 2011 1854, 2012 2480, 2013 1299 und 2014 (bis 3. Quartal) 625 Glücksspielgeräte von der Finanzpolizei vorläufig beschlagnahmt wurden. Bereits aufgrund dieser vorläufigen Beschlagnahmen wurden aber grundsätzlich weitere Glücksspiele mit betroffenen Glücksspielgeräten (zumindest für die Dauer der Aufrechterhaltung der Beschlagnahme) verhindert und insoweit die Zugänglichkeit zu Ausspielungen beschränkt.
Beim BMF wurde mit 1.12.2010 eine Spielerschutzstelle eingerichtet. Zu den Aufgaben der BMF-Stabsstelle für Spielerschutz gehören insbesondere folgende

Punkte: Fachliche Beurteilung von Spielerschutzkonzepten der Bundeskonzessionäre, Aufklärungs- und Informationsarbeit über die Risiken des Glücksspiels, Schaffung einer besseren Datenlage über die Behandlung und Beratung von Patientinnen durch Spielsuchteinrichtungen in Österreich, Evaluierung der GSpG-Novelle 2010 bis zum Jahr 2014 für den Bereich des Spielerschutzes, Unterstützung der Suchtforschung im Bereich des Glücksspiels, Erarbeitung von Qualitätsstandards hinsichtlich Spielerschutzeinrichtungen im Sinne des Glücksspielgesetzes und Erarbeitung eines Anerkennungsverfahrens für diese, bessere Koordinierung der Arbeit der Spielerschutzeinrichtungen und Erarbeitung/Vorstellung von Best-Practice-Modellen einer Zusammenarbeit zwischen Konzessionären und Bewilligungsinhabern sowie unabhängigen Spielerschutzeinrichtungen, regelmäßiger Erfahrungsaustausch und Dialog zwischen Suchtberatung und Glücksspielaufsicht.
Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich ferner, dass durch die GSpG-Novellen 2008/2010 die Anbindung von Glücksspielautomaten und Videolotterieterminals der konzessionierten Unternehmen an die Bundesrechenzentrum GmbH (BRZ) elektronisch festgelegt worden ist. Aus der elektronischen Anbindung an das Datenrechenzentrum der BRZ können unter anderem folgende Aspekte abgeleitet werden: Erfassung bzw. Kontrolle der minimalen und maximalen Ausschüttungsquoten, Erfassung bzw. Kontrolle der maximalen Ein- und Auszahlungen pro Spiel, Erfassung bzw. Kontrolle der Mindestspieldauer von Einzelspielen, Erfassung bzw. Kontrolle der Abkühlphase und Beschränkung auf die Anzeige spielerschutzbezogener Informationen während dieser Zeit, elektronische Überprüfung der Software-Komponenten zur Verhinderung potenzieller Manipulation von Glücksspielgeräten, Prüfung von Glücksspielgeräten auf die Einhaltung gesetzlicher Bestimmungen von Bund und Ländern durch unabhängige Unternehmen, äußerliche Kennzeichnung genehmigter Glücksspielgeräte über eine Vignette und Anzeige der Verbindung zum Datenrechenzentrum der BRZ am Bildschirm.

Schon die oben angeführten Umstände, insbesondere die Kontrollen der Konzessionäre, die Maßnahmen zur Bekämpfung des illegalen Glücksspiels, die Festlegung der Anbindung der Glücksspielautomaten und VLT der konzessionierten Unternehmen an die Bundesrechenzentrum GmbH, aber auch die Einrichtung der Spielerschutzstelle, zeigen nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes Oö., dass die Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben in kohärenter und systematischer Weise erfolgt.

III.5.4. Nach der Rechtsprechung der Höchstgerichte ist die unionsrechtliche Zulässigkeit der Beschränkungen der Glücksspieltätigkeit auch von der tatsächlichen Wirkung der Regelungen abhängig (so etwa VwGH Ro 24.04.2015, 2014/17/0126; OGH 20.01.2015, 4 Ob 231/14w).

III.5.4.1. Als Folge der gesetzlichen und behördlichen Vorgaben werden durch die konzessionierten Betreiber Maßnahmen zum Spielerschutz tatsächlich umgesetzt. So ergibt sich aus dem festgestellten Sachverhalt etwa, dass im Bereich der Spielbanken gemäß dem jährlichen Bericht des Konzessionärs an die Glücksspielaufsicht im Jahr 2013 in Summe nahezu 7.000 Wirtschaftsauskünfte beim KSV 1870 eingeholt wurden und ferner bei Auskunfteien online-„Sofort-Checks" erfolgten. Auch wurden im Jahr 2013 über 621.000 Spielbankbesucher den monatlichen Screening-Prozessen des Konzessionärs unterzogen. Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich zudem, dass zum 31.12.2013 in österreichischen Spielbanken bei 22.435 Spielbankbesuchern aufrechte, gültige Einschränkungen der Besuchsmöglichkeiten und 4.381 aktive Selbstsperren bestanden. In den VLT-Outlets wurde bei begründetem Anlass in über 11.000 Fällen zur Alterskontrolle anhand eines Lichtbildausweises aufgefordert, wovon in mehr als 1.300 Fällen der Zutritt verwehrt wurde.

Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich weiters, dass es zu keiner Ausbreitung der Glücksspielsucht seit 2009 in Österreich gekommen ist. Gerade beim im Hinblick auf spielbedingte Probleme besonders risikoreichen Automatenglücksspiel ist die Prävalenz des problematischen und pathologischen Spielens (von ca. 13,5% [2009] auf ca. 8,1% [2015] bei Automaten in Casinos und von ca. 33,2% [2009] auf ca. 27,2% [2015] bei Automatenaufstellungen außerhalb von Casinos) seit 2009 zurückgegangen. Auch ist der durchschnittliche Geldeinsatz im Automatenglücksspielbereich außerhalb von Spielbanken merklich gesunken. Es zeigt sich auch, dass die Prävalenzwerte für die Automatenspiele der konzessionierten „Casino Austria" im Vergleich zu den (häufig auch nicht bewilligten) Ausspielungen in Spielhallen, Kneipen oder Tankstellen eher gering ausfallen.

Ausgehend vom festgestellten Sachverhalt, insbesondere der oben dargestellten tatsächlich durchgeführten Spielerschutzmaßnahmen durch die konzessionierten Betreiber und dem dargestellten Spielverhalten in Österreich (bezogen auf den Vergleichszeitraum 2009 bis 2015), erachtet das erkennende Landesverwaltungsgericht auch hinsichtlich der tatsächlichen Wirkungen der Regelungen des GSpG eine unionsrechtlichen Zulässigkeit der Beschränkungen der Glücksspieltätigkeit als gegeben.

III.5.4.2. Zum Vorbringen betreffend die Werbetätigkeit ist Folgendes auszuführen: Aus der Rsp des EuGH ergibt sich, dass Werbung für Glücksspiel nicht generell dem Unionsrecht widerspricht, aber die Werbetätigkeit maßvoll und eng darauf begrenzt werden muss, was erforderlich ist, um Verbraucher zu den kontrollierten Spielernetzwerken zu lenken (vgl dazu etwa Rechtssachen *Dickinger/Ömer*, C-347/09; *Placanica*, C-338/04*; HIT hoteli u.a.,* C-176/11). Gemäß § 56 Abs. 1 GSpG haben die Konzessionäre und Bewilligungsinhaber bei ihren Werbeauftritten einen verantwortungsvollen Maßstab zu wahren, wobei die Einhaltung im Aufsichtswege

überwacht wird. Bei Beurteilung der Werbetätigkeit kommt es nicht auf eine einzelne Werbung an, sondern es ist vielmehr die Gesamtheit der Werbemaßnahmen der Konzessionäre bzw. Bewilligungsinhaber heranzuziehen (vgl. auch OGH 27.11.2013, 2 Ob 243/12t). Der VwGH (VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022) hat bereits ausgeführt, dass aufgrund *„der zahlreichen Möglichkeiten in Österreich an (auch illegalen) Glücksspielen teilzunehmen, [...] die Vorgehensweise des Gesetzgebers bzw. der Konzessionäre [...] Werbung insbesondere für weniger suchtgeneigte Glücksspiele zu machen, als geeignet angesehen werden [muss], die Spieler von den illegalen Spielmöglichkeiten zu den legalen hinzuleiten.*" Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich, dass sich der Anteil der Personen, die in den letzten 12 Monaten irgendein Glücksspiel um Geld gespielt haben, im Zeitraum 2009 bis 2015 kaum verändert hat. Insgesamt hat sich der Geldeinsatz (in absoluten Zahlen) von 53 € auf 57 € (also nur in etwa um die Inflationsrate) erhöht, bei den besonders problematischen Automatenspielen außerhalb der Casinos ist er aber sogar deutlich zurückgegangen. Auch die Anzahl der Spielsüchtigen ist in diesem Zeitraum nicht gestiegen. Daraus ist abzuleiten, dass die Werbetätigkeit (bzw. auch generell die Geschäftspolitik) der Konzessionäre bzw. Bewilligungsinhaber in ihrer Gesamtheit im Ergebnis jedenfalls kein Wachstum des gesamten Markts für Glücksspiele bewirkt hat. Es kann daher dahingestellt bleiben, ob jede einzelne Werbemaßnahme jedes Konzessionärs und Bewilligungsinhabers den Vorgaben des EuGH entspricht, da die Werbetätigkeit in ihrer Gesamtheit jedenfalls nicht dem Wachstum des gesamten Markts für Glücksspiele dient. Auch wenn einzelne Werbemaßnahmen für sich genommen geeignet sein sollten, die Spiellust zu wecken bzw. zu verstärken, so hat jedenfalls die Gesamtheit der Werbetätigkeiten nicht zu einer Ausweitung des Glücksspieles geführt. Es haben daher die Gesamtwirkungen der Werbetätigkeit die kohärente und systematische Verfolgung der Ziele des GSpG nicht beeinträchtigt. Nachdem es in Österreich (bezogen auf den Zeitraum 2009 bis 2015) zu keinem Wachstum des gesamten Glücksspielmarkts gekommen ist und (nach der Rsp des EuGH) eine Werbung der Konzessionäre für ihre Produkte zum Zweck, den vorhandenen Markt für sich zu gewinnen, jedenfalls zulässig ist (vgl. EuGH Rechtssache *Dickinger/Ömer* C–347/09, RN 69), geht das Landesverwaltungsgericht im Ergebnis davon aus, dass die bisherige Werbetätigkeit der Konzessionäre bzw. Bewilligungsinhaber nicht zur Unionsrechtswidrigkeit der österreichischen Regelungen betreffend die Beschränkungen der Glücksspieltätigkeiten führt.

III.5.5. Zusammenfassend ergibt sich daher für das erkennende Landesverwaltungsgericht, dass bei Gesamtwürdigung aller in diesem Verfahren hervorgekommenen Umstände eine Unionsrechtswidrigkeit durch die österreichischen Beschränkungen der Glücksspieltätigkeiten nicht vorliegt (vgl. auch bereits VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022 und VfGH 15.10.2016, E945/2016, E 947/2016, E 1054/2016). Die von der österreichischen Regelung vorgesehenen Beschränkungen verfolgen vom EuGH anerkannte Gründe des

Allgemeininteresses und sind geeignet, diese in kohärenter und systematischer Weise zu erreichen. Die Beschränkungen erscheinen auch nicht unverhältnismäßig.

III.5.6. Die aufgrund der vom Bf vorgebrachten Unionsrechtswidrigkeit der österreichischen Beschränkungen der Glücksspieltätigkeiten vorgenommene Gesamtwürdigung durch das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (siehe oben) erfolgte unter Berücksichtigung der vom Bf vorgelegten Unterlagen bzw. vorgebrachten Umstände und anhand der vom Mitgliedstaat, konkret dem Bundesminister für Finanzen bzw. dem Bundesministerium für Finanzen, dargelegten Umstände, wobei die Feststellungen – wie auch in der Beweiswürdigung dargelegt wird – auch auf der vom Bundesminister für Finanzen mit Schreiben vom 30.10.2015 (unter anderem auch gerichtet an das Landesverwaltungsgericht) übermittelten Studie und dem Glücksspielbericht, welcher vom Bundesminister bzw. vom Bundesministerium für Finanzen erstellt wurde, gründen.

III.6. Zu den offenen Beweisanträgen betreffend die Frage der Unionsrechtskonformität ist zudem noch Folgendes auszuführen: Ordnungsgemäße Beweisanträge haben unter anderem das Beweismittel und das Beweisthema anzugeben haben (vgl. etwa VwGH 25.11.2015, 2013/16/0034), wobei in der Unterlassung einer Beweisaufnahme kein Verfahrensmangel gelegen ist, wenn das von der Partei im Beweisantrag genannte Beweisthema unbestimmt ist (vgl. VwGH 17.11.2015, Ra 2015/02/0141). Soweit daher von der von einem Rechtsanwalt vertretenen Beschwerde führenden Partei kein ausreichend bestimmtes Beweisthema genannt wird, war eine Beweisaufnahme auch schon aus diesem Grund nicht erforderlich. Ein konkretes Beweisthema (konkrete zu begutachtende Tatsachen) wird etwa im Beweisantrag betreffend die Einholung eines Gutachtens aus dem Werbebereich nicht genannt, dies auch unter Berücksichtigung der im Absatz zuvor getätigten allgemeinen rechtlichen Ausführungen, wonach vor dem Hintergrund der österreichischen Rechtslage und der Geschäftspolitik des Alleinkonzessionärs die vom EuGH aufgestellten Anforderungen nicht erfüllt seien. Im Übrigen kommt es auch nicht darauf an, wie bestimmte einzelne Werbemaßnahmen bzw. sonstigen Maßnahmen der Geschäftspolitik der Konzessionäre für sich genommen zu beurteilen sind, da – wie im Rahmen der Gesamtwürdigung ausgeführt – jedenfalls die Gesamtheit der Werbetätigkeiten/Geschäftspolitik nicht zu einer Ausweitung des Glücksspieles geführt hat. Auch aus diesem Grund musste den Beweisanträgen in Zusammenhang mit der Werbung bzw. Geschäftspolitik nicht entsprochen werden. In Zusammenhang mit den Anträgen auf Einvernahme der Zeugen K und N wird ebenfalls kein bestimmtes Beweisthema genannt. Die im Absatz zuvor aufgestellten Behauptungen, nämlich, dass aufgrund der gegenwärtigen Faktenlage im Ergebnis resultiere, dass das im GSpG verankerte Monopolsystem nur vordergründig dem Spielerschutz diene und nicht wirklich das Ziel der Kriminalitätsbekämpfung, sondern in erster Linie das Ziel einer Maximierung der

Staatseinnahmen verfolge, sodass die Monopolregelung in Verbindung mit dem strikten Sanktionssystem unverhältnismäßig sei und Art. 56 AEUV widerspreche, stellen eine rechtliche Schlussfolgerung und keine Tatsachbehauptung dar. Zeugen können diesbezüglich nur ihre persönliche Meinung kundtun, es bleibt aber wohl den Behörden bzw. Gerichten im Rahmen der rechtlichen Beurteilung vorbehalten, zu beurteilen, welchen Zwecken das Monopolsystem tatsächlich dient und, ob dieses unverhältnismäßig ist bzw., Art. 56 AEUV widerspricht. Von der Aufnahme der diesbezüglich beantragten Beweise konnte daher auch aus diesem Grund abgesehen werden. Im Übrigen ist bezüglich der Feststellungen zum Glücksspielverhalten, inklusive des problematischen und pathologischen Spielverhaltens, darauf hinzuweisen, dass in der Studie „Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich – Ergebnisse der Repräsentativerhebung 2015" von Dr. Kalke und Prof. Dr. Wurst vom Institut für interdisziplinäre Sucht- und Drogenforschung in Hamburg gerade diese Parameter in wissenschaftlicher Weise erhoben und ausgewertet worden. Diese Studie ist schlüssig und nachvollziehbar. Wahrnehmungen und Einschätzungen von mit der Materie befassten Einzelpersonen können die Studie nicht widerlegen. Dies wäre nur auf gleicher fachlicher Ebene möglich. Die Einholung der in Zusammenhang mit dem Vorbringen zur Geldwäsche beantragten Beweise war auch deswegen nicht erforderlich, da auch dann, wenn in Österreich im Glücksspielbereich keine Geldwäscheproblematik besteht, die Beschränkungen der Glücksspieltätigkeiten durch andere Gründe des Allgemeininteresses, insbesondere des Spielerschutzes, gerechtfertigt werden können.

III.7. Aus den oben dargestellten Gründen erfolgte die Beschlagnahme mit Recht. Die Beschwerde ist daher abzuweisen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision: Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Entscheidung weicht nicht von der Rsp des VwGH zur Beschlagnahme gemäß den Bestimmungen des GSpG ab. Auch die Beurteilung der behaupteten Unionsrechtswidrigkeit des GSpG wurde entsprechend den von der Rsp des VwGH bzw. EuGH vorgegebenen Kriterien vorgenommen.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Dr. Wiesinger