OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen: **LVwG-411698/10/ZO**

Datum: **Linz, 4. 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. Zöbl über die Beschwerde der M P, geb. x, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. P R, K, I, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land, vom 29.11.2016, GZ: Pol96-227-2015, wegen Übertretungen nach § 52 Abs. 1 Z 1 drittes Tatbild Glücksspielgesetz nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die Beschwerdeführerin hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 400 Euro zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine 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 Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land (in der Folge: belangte Behörde) vom 29.11.2016, GZ: Pol96-227-2015, wurden über die Beschwerdeführerin (in der Folge: Bf) zwei Geldstrafen in der Höhe von je 1.000 Euro und Ersatzfreiheitsstrafen von je 30 Stunden verhängt, weil sie Glücksspiele in Form von verbotenen Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs. 4 GSpG, an denen vom Inland aus teilgenommen werden konnte, in der Zeit vom 9.7.2015 bis 16.7.2015 im Lokal „S", L, M unter Verwendung von zwei Glücksspielgeräten unternehmerisch zugänglich gemacht habe.

Dem Straferkenntnis liegt folgender Tatvorwurf zugrunde [Hervorhebungen nicht übernommen]:

„Straferkenntnis

Die Firma A Restaurant Services Kft. mit Sitz in U P, L F, war zum Tatzeitpunkt Betreiberin des Wettlokals ‚S W', in M, L. In diesem Lokal wurde am 16.07.2015 ab 14:00 Uhr eine Kontrolle nach dem Glücksspielgesetz durch Organe des Finanzamtes Grieskirchen Wels durchgeführt. Dabei wurden zwei elektronische Glücksspielgeräte vorgefunden.

Sie haben es als das zur Vertretung nach außen berufene Organ der Firma A Restaurant Services Kft. (Geschäftsführerin) zu verantworten, dass diese Firma in dem Lokal mit unten angeführten Glücksspielgeräten vom Inland aus verbotene Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs 4 Glücksspielgesetz unternehmerisch zugänglich gemacht hat.

Tatort:
Wettlokal „S W", in M, L
Tatzeit:
zumindest von 09.07.2015 bis zur Beschlagnahme am 16.07.2015, 16:26 Uhr

Geräte

FA-Nr	Gerätebezeichnung	Seriennummer	Versiegelungsplaketten
1	Multi Player Dreamliner	OGS 061	A057929-A057934
2	World-Games Dreamliner	OGS 093	A057935-A057939

Sie haben aufgrund einer Vereinbarung mit den Aufstellern gegen Entgelt die Aufstellung und den Betrieb der Glücksspielgeräte in Ihrem Lokal im Rahmen Ihres Unternehmens geduldet und dafür gesorgt, dass die Geräte den Gästen spielbereit zur Verfügung standen.

Die konzessions- und bewilligungslosen Ausspielungen wurden durchgeführt in Form von virtuellen Walzenspielen, deren Ergebnis vorwiegend vom Zufall abhängig war. Bei den Spielen wurde für einen Einsatz ein Gewinn in Aussicht gestellt.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 52 Abs 1 Z 1 drittes Tatbild in Verbindung mit § 2 Abs 4 Glücksspielgesetz (GSpG), BGBl. Nr. 620/1989, zuletzt geändert mit BGBl. I Nr. 105/2014 iVm § 9 Abs 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG)

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von		falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe gemäß § 16 VStG von		Gemäß
zu 1.	1.000 Euro	zu 1.	30 Stunden	jeweils
zu 2.	1.000 Euro	zu 2.	30 Stunden	§ 52 Abs. 2
	2.000 Euro	in Summe	60 Stunden	GSpG

Ferner haben Sie gemäß § 64 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) zu zahlen:
als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, 200,00 Euro das sind 10 Prozent der Strafe

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher:

2.200,00 Euro"

Begründend wurde kurz zusammengefasst ausgeführt, dass die im Spruch genannten Glücksspielgeräte bei der am 16.7.2015 durchgeführten Kontrolle von der Finanzpolizei betriebsbereit vorgefunden worden seien. Es sei festgestellt worden, dass diese zur Durchführung von Glücksspielen in Form von virtuellen Walzenspielen verwendet worden seien. Der Tatbestand des § 52 Abs. 1 Z 1 drittes Tatbild GSpG sei sowohl in objektiver als auch in subjektiver Hinsicht erfüllt.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob die rechtsfreundlich vertretene Bf rechtzeitig Beschwerde. Es wurden die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung sowie die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und die Einstellung des Strafverfahrens beantragt.

Begründend wird in der Beschwerde zusammengefasst ausgeführt, dass die A Restaurant Services Kft keine verbotenen Ausspielungen zugänglich gemacht habe und lediglich Geschicklichkeitsspiele angeboten worden seien. Darüber hinaus wird ausführlich die Vereinbarkeit des Glücksspielgesetzes mit dem Unionsrecht bestritten. Die Tatanlastung sei unklar. Selbst wenn der vorgeworfene Tatbestand verwirklicht worden sei, liege der Schuldausschließungsgrund des § 5 Abs. 2 VStG vor, weil die Bf auf die einhellige Lehrmeinung, Gutachten zum unionsrechtlichen Anwendungsverbot der das Glücksspielmonopol durchsetzenden Strafbestimmungen und entsprechende Gerichtsentscheidungen hätte vertrauen dürfen.

Die Beschwerde wurde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Schreiben der belangten Behörde vom 2.1.2017 zur Entscheidung vorgelegt. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

Am 1.6.2017 fand eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, an der ein Rechtsvertreter der Bf und ein Vertreter des Finanzamtes Wels Grieskirchen teilgenommen haben. Die Bf selbst ist zur Verhandlung nicht erschienen. Die Zeugen L und P wurden zum Sachverhalt befragt. Der Rechtsvertreter der Bf legte eine Stellungnahme zur behaupteten EU-Rechtswidrigkeit des GSpG mit entsprechenden Beweisanträgen vor. Er sprach sich außerdem gegen die Beischaffung folgender Unterlagen durch das Gericht aus: Stellungnahme des BMF betreffend Ziel und Zweck des Glücksspielmonopols, Evaluierungsbericht über die Auswirkungen des Glücksspielgesetzes 2010 bis 2014, Ergebnisse der Repräsentativerhebung 2015 zum Thema Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich („Kalke-Studie").

I.3. Mit Schreiben vom 29.5.2017 legte die Bf mit Verweis auf die europäische und österreichische Rechtsprechung ein ergänzendes Vorbringen hinsichtlich des Anwendungsverbots des österreichischen Glücksspielgesetzes aufgrund der europarechtlichen Bedenken gegen das österreichische Glücksspielmonopol samt einem Konvolut an Beilagen vor.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt, die Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen betreffend Ziel und Zweck des Glücksspielmonopols, den Evaluierungsbericht über Auswirkungen des Glücksspielgesetzes 2010-2014 vom November 2014, die Ergebnisse der Repräsentativerhebung 2015 zum Thema Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich vom Institut für interdisziplinäre Sucht- und Drogenforschung in Hamburg, das Beschwerdevorbringen und die öffentliche mündliche Verhandlung vom 1.6.2017.

I.5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von folgendem entscheidungsrelevanten Sachverhalt aus:

I.5.1. Am 16.7.2015 führten Organe der Finanzpolizei um 14:00 Uhr eine Kontrolle nach dem Glücksspielgesetz im Lokal „S W", in M, L, durch. Zum Zeitpunkt der Kontrolle wurden im Lokal die im Spruch des angefochtenen Bescheides angeführten Geräte betriebsbereit vorgefunden, von den Kontrollorganen durch aufgeklebte Nummerierung gekennzeichnet und nach Durchführung von Testspielen zwecks Verhinderung eines weiteren Eingriffs in das Glücksspielmonopol vorläufig beschlagnahmt.

Die Geräte waren zwecks selbstständiger und nachhaltiger Einnahmenerzielung in einem öffentlich zugänglichen Bereich des gegenständlichen Lokals zumindest vom

9.7.2015 bis 16.7.2015 betriebsbereit aufgestellt und standen Spielern zur Durchführung von Glücksspielen zur Verfügung. Es konnten Einsätze geleistet werden, für welche - abhängig vom Einsatz - Gewinne in Aussicht gestellt wurden. Es lag keine Konzession oder Bewilligung für damit in Oberösterreich stattfindende Ausspielungen vor.

Betreiberin des Lokals „S W" ist die A Restaurant Services Kft mit Sitz in P, die Bf ist seit 21.5.2015 Geschäftsführerin dieses Unternehmens.

Von den Organen der Finanzpolizei wurden folgende Probespiele auf dem Gerät durchgeführt:

FA-Nr.	*Spiel*	*mögliche Einsätze*	*in Aussicht gestellte Gewinne*
1	*Blazing Seven*	*min. 0,25 Euro*	*40 Euro*
		max. 5,00 Euro	*800 Euro*
2	*Magic of Nile*	*min. 0,10 Euro*	*100 Euro*

Die beiden verfahrensgegenständlichen Geräte verfügten jeweils über einen Banknoteneinzug und über zwei Bildschirme. Auf dem unteren Bildschirm sind unter anderem „große" virtuelle Walzen grafisch dargestellt, wobei unterhalb dieser „großen" virtuellen Walzen am unteren Rand des unteren Bildschirms drei weiße rechteckige Felder mit darin jeweils dargestellten schwarzen Zahlen von 0 bis 9 oder einem Kamerasymbol vorhanden waren. Durch die Eingabe von 10 Euro konnte auf den Geräten ein Punktstand von 10.00 hergestellt werden. Nach Auswahl eines Spieles (welches mit den „großen" virtuellen Walzen abläuft) und eines Einsatzes konnte mittels Betätigung und Halten einer Taste ein Wechsel der in den kleinen weißen Feldern angezeigten Kombinationen aus den Zahlen 0 bis 9 und dem Kamerasymbol bewirkt werden. Dieser periodische Wechsel der angezeigten Kombinationen in den drei Feldern („Miniaturwalzenlauf") konnte durch Loslassen der spielauslösenden Taste beendet werden. Befand sich nach Ende des periodischen Wechsels auf einem der kleinen Felder ein Kamerasymbol, so wurde der virtuelle „Walzenlauf" bei den großen Walzen ausgelöst. Dabei wurden die in senkrechten Reihen angeordneten Symbole in den großen Walzen in ihrer Lage verändert. Nach kurzer Zeit 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 endgültigen Verlust des Einsatzes. Wurde ein Gewinn bei diesem großen virtuellen „Walzenlauf" erzielt, so wurden am Bildschirm herabfallende Münzen dargestellt und es wurde der erzielte Gewinn den Punkten hinzugebucht. Spieler konnten zwar die Dauer des „Walzenlaufes" bei den „großen" virtuellen Walzen verkürzen, sie hatten aber keine Möglichkeit, bewusst Einfluss auf das Zustandekommen gewinnbringender Symbolkombinationen beim „großen

Walzenlauf" zu nehmen. Wurde beim Walzenlauf ein „Gewinn" erzielt, so wurde kurz am oberen Gerätebildschirm ein Gewinnplan, bei dem für bestimmte Symbolkombinationen Gewinne in Aussicht gestellt wurden, dargestellt. Ansonsten wurde am oberen Bildschirm grundsätzlich eine Spielbeschreibung dargestellt. Es war für Spieler durch Geschick ohne größere Schwierigkeit möglich, den „Miniaturwalzenlauf" (periodischen Wechsel der angezeigten Kombinationen in den drei Feldern) so zu stoppen, dass am Ende ein Kamerasymbol angezeigt wurde. Bei den verfahrensgegenständlichen Geräten gab es keine Geldauswurflade, es gab auch keine Möglichkeit einen Gewinnbeleg auszudrucken. Gewinne wurden vom im Lokal anwesenden Personal ausbezahlt.

I.5.2. Im Jahr 2015 wiesen in Österreich zwischen 0,34 % und 0,60 % der Bevölkerung ein problematisches Spielverhalten auf, die Zahl der Problemspieler betrug daher entsprechend zwischen ca. 19.900 und ca. 35.800 Personen. Zudem waren 2015 in Österreich zwischen ca. 27.600 bis etwa 46.000 Personen spielsüchtig. Diese Werte blieben 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 41 % der Bevölkerung (14 bis 65 Jahre) in den letzten zwölf Monaten irgendein Glücksspiel um Geld gespielt, dieser Wert ist seit 2009 kaum verändert (2009: 42 %). Das klassische Lotto „6 aus 45" ist das beliebteste Glücksspiel in Österreich. Jeder dritte Österreicher hat dieses Spiel im Jahr 2015 mindestens einmal in den letzten zwölf 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 S genauso wie für die klassischen Casinospiele, bei denen 2015 jeweils etwa 4 % in den letzten zwölf Monaten gespielt wurden. Glücksspielautomaten in Casinos und in Spielhallen werden von noch weniger Personen bespielt. In den letzten zwölf Monaten haben am Automatenglücksspiel in Spielbanken ca. 0,5 % teilgenommen, im Jahr 2009 waren dies ca. 0,6 % bezogen auf die Zwölfmonatsprävalenz. Bezüglich der Teilnahme am Automatenglücksspiel außerhalb von Spielbanken (Spielhallen, Einzelaufstellungen, illegale

Glücksspielautomaten) ist der Wert bezogen auf die Zwölfmonatsprävalenz 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 Euro pro Monat für Glücksspiele ausgegeben - im Vergleich zu 53 Euro im Jahr 2009. Auf der Ebene der einzelnen Glücksspielarten bestehen hier jedoch sehr unterschiedliche Entwicklungen. Der Geldeinsatz war 2015 bei den Automatenspielen außerhalb der Casinos am höchsten. Im Durchschnitt werden hierfür von den Spielern pro Monat ca. 203 Euro eingesetzt, vor einigen Jahren lag der entsprechende Wert sogar bei etwa 317 Euro. Es folgen die klassischen Casinospiele mit einem Mittelwert von ca. 194 Euro. Auch für diese Glücksspielform wurde im Jahr 2015 durchschnittlich weniger Geld aufgewendet als im Jahr 2009. Stark angestiegen sind dagegen im betrachteten Zeitraum die Geldeinsätze für S, diese haben sich von ca. 47 Euro auf ca. 110 Euro mehr als verdoppelt.

Die Anteile problematischen und pathologischen Spielens unterscheiden sich je nach Glücksspielart erheblich. Die zahlenmäßig große Gruppe der Spieler von Lotterieprodukten beinhaltet anteilsbezogen nur wenige Personen, die ein problematisches oder pathologisches Spielverhalten zeigen (jeweils etwa 1 Prozent). Während bei den Rubbellosen sich nur leicht höhere Werte zeigen, ist bei den klassischen Casinospielen 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 „Casinos 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 33,2 % im Jahr 2009 auf 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 Finanzamtes 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.

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. Dezember 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 Personen 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. Dezember 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.1. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem durchgeführten Beweisverfahren. Die Feststellungen betreffend die durchgeführte Kontrolle sowie die dabei vorgefundenen Geräte gründen vor allem auf der Dokumentation der Finanzpolizei, insbesondere der Fotodokumentation und dem Aktenvermerk, sowie auf den Aussagen der Zeugen in der mündlichen Verhandlung. Dass sich die Geräte bereits eine Woche vor der finanzpolizeilichen Kontrolle im gegenständlichen Lokal befanden und am Kontrolltag eingeschaltet waren, folgt zudem auch aus den Angaben des Zeugen P. Dieser gab auch an, dass er Gewinne auszahlt. Dass die Bf nicht im Besitz einer Konzession oder Bewilligung nach dem GSpG für die gegenständlichen Geräte war und keine Konzession oder Bewilligung für damit stattfindende Ausspielungen vorlag, folgt für das erkennende Gericht daraus, dass weder bei der finanzpolizeilichen Kontrolle, noch im erstinstanzlichen bzw. im verwaltungsgerichtlichen Verfahren eine Bewilligung oder Konzession vorgelegt wurde und das Vorhandensein einer Bewilligung oder Konzession nicht einmal behauptet wurde. Dass die Geräte auch zwecks selbstständiger und nachhaltiger Einnahmenerzielung betrieben wurden, folgt bei lebensnaher Betrachtungsweise bereits daraus, dass diese Geräte betriebsbereit in den Räumlichkeiten eines Lokals aufgestellt waren und die Funktionsweise der Geräte eine Einnahmenerzielung ermöglicht. Es sind im Verfahren auch keine Gründe hervorgekommen, die dafür sprechen würden, dass die Geräte aus reiner Freigiebigkeit betrieben worden wären.

Die Feststellungen zur Funktionsweise und den Probespielen ergeben sich aus den Aussagen des Zeugen L sowie aus der schriftlichen Dokumentation über die Bespielung, insbesondere dem Aktenvermerk, der GSp26 Dokumentation und den

Lichtbildern. Es lassen sich die Lichtbilder, die während der Kontrolle angefertigt wurden, auch mit den Angaben der Zeugen bzw. den Angaben im Aktenvermerk und der GSp26 Dokumentation in Einklang bringen. Der Zeuge L gab auch an, dass er es bei der Probebespielung geschafft habe, wenn er es wollte, ein Kamerasymbol zu erreichen, sodass das Gericht zu der Überzeugung gelangt, dass dies durch Geschick ohne größere Schwierigkeiten möglich war. Zu den von der Bf vorgelegten Gutachten ist folgendes anzumerken: Das vorgelegte Gutachten von Univ.-Lektor RA Dr. S. und RAA Mag. W. basiert auf einem Typengutachten von Ing. T. betreffend die Funktionsweise von Skill Games, bei welchen ein Unterschied zu den verfahrensgegenständlichen Geräten bereits insofern erkennbar ist, als bei den Geschicklichkeitswalzen laut Gutachten neben den Zahlen auch der Buchstabe „A" angezeigt werden kann, während bei den gegenständlichen Geräten dies nicht der Fall ist. Diese Gutachten betreffen daher andere Geräte bzw. Spiele. Aufgrund dieser Gutachten entstehen aus Sicht des erkennenden Gerichts daher keine Zweifel an der Richtigkeit der finanzpolizeilichen Angaben. Das Gutachten von Ing. B behandelt zwar Geräte, die vergleichbar mit den verfahrensgegenständlichen Geräten ein Kamerasymbol anzeigen, jedoch ist in diesem Gutachten nur davon die Rede, dass bei Aufscheinen eines Kamerasymbols vom Spieler ein Animationsvideo betrachtet werden kann. Bei den verfahrensgegenständlichen Geräten wurde aber – wie bei den Probespielen von der Finanzpolizei festgestellt wurde – im Falle eines Kamerasymbols ein virtueller „Walzenlauf" bei den großen Walzen ausgelöst. Wenn man diesen virtuellen „Walzenlauf" selbst als ein Animationsvideo auffasst, so wäre zwar insoweit die Funktionsweise der verfahrensgegenständlichen Geräte mit diesem Gutachten in Einklang zu bringen, allerdings sagt das Gutachten nichts darüber aus, wie der große virtuelle „Walzenlauf" selbst abläuft. Da das in der Verhandlung vorgelegte Gutachten von Ing. B nur die Wirkungsweise der drei Felder am unteren Bildschirmbereich betrifft, können auch die Schlussfolgerungen des Gutachters (nämlich dass das Spielergebnis von der Geschicklichkeit, Reaktionsfähigkeit und Fähigkeit der optischen Erfassung abhänge) auch nur auf diesen „Miniaturwalzenlauf" (in den drei am unteren Rand befindlichen Feldern) bezogen werden und nicht auf die Funktionsweise der große Walzen (bzw. Animationsvideos). Die Angaben des Zeugen L, dass er es schaffte, wenn er wollte, ein Kamerasymbol zu erreichen, stehen daher auch insoweit mit dem Gutachten von Ing. Baumgartner in Einklang, zumal auch laut diesem Gutachten durch Geschick ein Kamerasymbol erreicht werden kann. Auch unter Berücksichtigung der im Akt befindlichen Gutachten konnten daher aus Sicht des erkennenden Gerichtes die Angaben der Zeugen und im Aktenvermerk über die Probespiele den Feststellungen zu Grunde gelegt werden.

Dass das Gerät zwecks selbstständiger und nachhaltiger Einnahmenerzielung betrieben wurde, folgt bei lebensnaher Betrachtungsweise bereits daraus, dass es von einem Unternehmer betriebsbereit in öffentlich zugänglichen Räumlichkeiten aufgestellt war, Spielinteressenten zugänglich gemacht wurde und die

Funktionsweise des Geräts auf Einnahmenerzielung ausgerichtet war. Es sind im Verfahren auch keine Gründe hervorgekommen, die dafür sprechen würden, dass die Aufstellung und Betriebsbereithaltung des Geräts aus reiner Freigiebigkeit vorgenommen worden wäre.

Da die Geräte im Lokal „S W" aufgestellt waren, ist - mangels ausreichender gegenteiliger Beweisergebnisse - bei realitätsnaher Betrachtung davon auszugehen, dass der Bf als Betreiberin des Lokals die grundsätzlichen Funktionen inklusive der Glücksspieleigenschaft bekannt waren.

II.2. Die Feststellungen zum Glücksspielverhalten, inklusive des problematischen und pathologischen Spielverhaltens ergeben sich 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. Aus Sicht des erkennenden Gerichts sind im Verfahren keine Bedenken hinsichtlich der Richtigkeit dieser Studie hervorgekommen. 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 in den Berichten 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 Auskünfte gegeben worden wären, sind im Verfahren nicht hervorgekommen.

II.3. Soweit die Bf die Zeugeneinvernahme von Fachleuten zum Beweis dafür beantragt, dass die Zahl der spielsüchtigen Personen in den letzten Jahren gestiegen sei, sind diesbezügliche Zeugenaussagen nicht geeignet, die Untauglichkeit des Glücksspielgesetzes und der behördlichen Maßnahmen zu beweisen. 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 sind gerade diese Parameter in wissenschaftlicher Weise erhoben und ausgewertet worden. Wahrnehmungen und Einschätzungen von mit der Materie befassten Einzelpersonen können die Studie nicht widerlegen. Dies wäre nur durch eine auf gleicher fachlicher Ebene erstellte Studie möglich. Die Beweisanträge waren daher schon aus diesem Grund abzuweisen.

Soweit Zeugeneinvernahmen zum Beweis dafür beantragt wurden, dass die gesetzlichen und tatsächlichen Vorkehrungen zum Spielerschutz ineffektiv sind, ist auszuführen, dass die Zeugen lediglich ihre persönliche Meinung (ob eine „Ineffektivität" vorliegt) darstellen könnten, die allenfalls auf Umständen gründet, die sich in ihrem unmittelbaren Umfeld abspielen. Hingegen sind der genannten Studie auch Auswirkungen der gesetzlichen Vorgaben und behördlichen Maßnahmen zu entnehmen. Persönliche Meinungen von Einzelpersonen sind daher für die vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorzunehmende rechtliche Beurteilung, ob angesichts bestimmter tatsächlicher Gegebenheiten die gesetzlichen und tatsächlichen Vorkehrungen als (im rechtlichen Sinne ausreichend) effektiv angesehen werden können oder nicht, nicht von Relevanz. Auch die Beweisanträge zur Effektivität der gesetzlichen und tatsächlichen Vorkehrungen zum Spielerschutz waren daher abzuweisen.

III.1. Gemäß § 50 Abs. 1 Glücksspielgesetz in Verbindung mit § 3 Abs. 2 VwGVG ist das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung über die vorliegende Beschwerde zuständig. Dieses hatte gemäß § 2 VwGVG durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden.

Gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 Glücksspielgesetz (GSpG), BGBl. Nr. 620/1989, in der zum Zeitpunkt der Tat geltenden Fassung BGBl. I Nr. 105/2014, begeht derjenige eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde mit einer Geldstrafe von bis zu 60.000 Euro 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.

Gemäß § 52 Abs. 2 GSpG ist bei Übertretung des Abs. 1 Z 1 mit bis zu drei Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenständen für jeden Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenstand eine Geldstrafe in der Höhe von 1.000 Euro bis zu 10.000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 3.000 Euro bis zu 30.000 Euro, bei Übertretung mit mehr als drei Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenständen für jeden Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenstand eine Geldstrafe von 3.000 Euro bis zu 30.000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 6.000 Euro bis zu 60.000 Euro zu verhängen.

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

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. 2 Satz 1 GSpG ist Unternehmer, wer selbstständig eine nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen aus der Durchführung von Glücksspielen ausübt, mag sie auch nicht auf Gewinn gerichtet sein.

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.2.1. Die A Restaurant Servicees Kft als Betreiberin des gegenständlichen Lokals hat durch das Offenhalten des Lokales die dort aufgestellten Geräte – und damit verbotene Ausspielungen im Sinne des Glücksspielgesetzes - unternehmerisch zugänglich gemacht und den objektiven Tatbestand des § 52 Abs. 1 Z 1 drittes Tatbild GSpG erfüllt. Dies hat die Bf als Geschäftsführerin dieses Unternehmens zu verantworten.

III.2.2. Das durchgeführte Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass bei den gegenständlichen Geräten Spiele durchgeführt werden konnten, deren Ergebnis ausschließlich oder überwiegend vom Zufall abhängt, nämlich die virtuellen Walzenspiele mit den großen Walzen, bei denen die in senkrechten Reihen angeordneten Symbole in den großen Walzen in ihrer Lage verändert wurden. Um die Spiele überhaupt starten zu können, musste ein Spiel aus dem großen Walzenlauf ausgewählt werden, woraus sich ergibt, dass dieser große Walzenlauf der eigentliche Zweck der Spiele ist. Wie sich aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt, konnten Spieler zwar die Zeit dieses virtuellen „Walzenlaufes" bei den großen Walzen verkürzen, sie hatten aber keine Möglichkeit, bewusst Einfluss auf das Zustandekommen gewinnbringender Symbolkombinationen beim „großen" virtuellen Walzenlauf zu nehmen. Dieser virtuelle „Walzenlauf" bei den großen Walzen startete, wie sich aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt, dann, wenn nach dem Ende des „Miniaturwalzenlaufes" (periodischen Wechsels der in den drei am unteren Rand des unteren Bildschirms befindlichen Feldern angezeigten Kombinationen) auf einem der kleinen Felder ein Kamerasymbol angezeigt wurde. Dieser „Miniaturwalzenlauf" (periodische Wechsel der in den kleinen weißen

Feldern angezeigten Kombinationen) konnte mittels Tastenbetätigung beim Gerät ausgelöst werden, wobei es für Spieler durch Geschick ohne größere Schwierigkeiten möglich war, den „Miniaturwalzenlauf" gezielt so zu stoppen, dass am Ende ein Kamerasymbol angezeigt wurde. Auch wenn daher das Ergebnis des „Miniaturwalzenlaufes" für sich genommen vom Geschick der Spieler abhing, so war jedenfalls das Ergebnis der virtuellen Walzenspiele bei den großen virtuellen Walzen vorwiegend vom Zufall abhängig. Der Konnex zwischen dem „Miniaturwalzenlauf" und dem virtuellen Walzenspiel bei den großen Walzen liegt in diesem Fall also (nur) darin, dass der Spieler zunächst ein Kamerasymbol beim „Miniaturwalzenlauf" erlangen musste, um die virtuellen Walzenspiele bei den großen Walzen spielen zu können. Im Ergebnis musste sich der Spieler außerhalb des eigentlichen Glücksspieles (nämlich des virtuellen Walzenspiels bei den großen Walzen) lediglich einer ohne größere Schwierigkeiten zu überwindenden Hürde stellen. Das Ergebnis des nachgeschalteten virtuellen Walzenspieles bei den großen Walzen war dann aber vom Zufall abhängig. Der Spieler konnte daher die Geräte jedenfalls auch zur Durchführung von Glücksspielen verwenden. Selbst wenn es auch möglich gewesen sein sollte, beim „Miniaturwalzenlauf" Gewinne oder Verluste zu erzielen, welche nicht nur im Zwischenspeicher als Zahlenwerte gutgebucht werden, so war es ausgehend vom festgestellten Sachverhalt jedenfalls auch möglich, durch Geschick ein „Kamerasymbol" zu erzielen und damit den großen (vom Spieler im Hinblick auf das Zustandekommen gewinnbringender Symbolkombinationen nicht beeinflussbaren) Walzenlauf auszulösen, sodass in diesem Fall das Spielergebnis dennoch zumindest überwiegend vom Zufall abhängig war. Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich weiters, dass bei den Geräten Geld einzugeben, also ein Einsatz zu leisten war, um die Glücksspiele durchführen zu können, wobei für die Geldeingabe beim Gerät ein entsprechender Punktestand hergestellt wurde. Auch wenn es bei den verfahrensgegenständlichen Geräten keine Geldauswurflade und auch keine Möglichkeit gab, ein Gewinnbeleg auszudrucken, so wurden doch bei Erzielung eines Gewinnes beim „großen" virtuellen Walzenspiel am Bildschirm herabfallende Münzen dargestellt. Zudem wurde dann, wenn beim Walzenlauf ein „Gewinn" erzielt wurde, am oberen Gerätebildschirm ein Gewinnplan dargestellt. Weiters wurde der erzielte Gewinn (genauso wie ein in den Banknoteneinzug eingegebenes Geld) den Punkten hinzugebucht, sodass ein Spieler berechtigterweise erwarten konnte, er werde für seine vermögensrechtliche Leistung im Falle seines Gewinns eine vermögensrechtliche Gegenleistung erhalten. Der Zeuge P gab auch an, Gewinne auszuzahlen. Da somit 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.

Da die Spieler Einsätze leisteten und für diese ein Gewinn in Aussicht gestellt war, handelt es sich um Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs. 1 GSpG, wobei für diese keine Konzession oder Bewilligung nach dem Glücksspielgesetz vorlag und die Bf

von diesem auch nicht ausgenommen war, weshalb diese Ausspielungen gemäß § 2 Abs. 4 GSpG verboten waren.

III.2.3. Wenn Bedenken gegen die vom Gericht beigeschafften Unterlagen zu den Auswirkungen des Glücksspiels unter Hinweis auf den Schlussantrag der Generalanwältin zu C 685-15 vom 9. März 2017 geltend gemacht werden, so geht dieses Argument ins Leere. Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits in seinem Erkenntnis vom 15.12.2014, Ro 2014/17/0121, festgestellt, dass im Verwaltungsstrafverfahren vor den Verwaltungsgerichten gemäß § 38 VwGVG in Verbindung mit § 25 VStG der Amtswegigkeitsgrundsatz und der Grundsatz der Erforschung der materiellen Wahrheit gelten. Betreffend die Ermittlung des Sachverhaltes bedeutet dies, dass die Verwaltungsgerichte verpflichtet sind, von Amts wegen die entscheidungserheblichen Tatsachen zu erforschen und deren Wahrheit festzustellen. In diesem Sinne sind alle sich bietenden Erkenntnisquellen sorgfältig auszuschöpfen und insbesondere diejenigen Beweise zu erheben, die sich nach den Umständen des jeweiligen Falles anbieten oder als sachdienlich erweisen können. Auch der Verfassungsgerichtshof hält in seinem jüngsten Erkenntnis vom 14. März 2017, E 3282/2016-13, fest:

Sofern der Beschwerdeführer die Pflicht der Verwaltungsgerichte, im Rahmen des im Verwaltungsstrafverfahren vor den Verwaltungsgerichten gemäß § 38 VwGVG iVm § 25 VStG anwendbaren Amtswegigkeitsprinzips und des Grundsatzes der Erforschung der materiellen Wahrheit Feststellungen zur Anwendbarkeit von Unionsrecht zu treffen [...], einer inquisitiven und belastenden Beweisaufnahme gleichsetzt und daraus eine Verletzung des Art. 6 EMRK auf Grund der Unparteilichkeit des Gerichtes ableitet, verkennt der Beschwerdeführer, dass diese (auf Grund der Vorgaben des Unionsrechts verpflichtende) Auseinandersetzung nicht der Ermittlung einer allenfalls begangenen Verwaltungsübertretung bzw. der Klärung der damit zusammenhängenden Schuldfrage, sondern der im Rahmen der unionsrechtlichen Kohärenzprüfung notwendigen Tatsachenermittlung zur Beantwortung der Rechtsfrage, ob österreichisches Recht auf Grund einer allfälligen Unionsrechtswidrigkeit unanwendbar zu bleiben hat, dient.

III.3. Die Bf beruft sich in ihrer Beschwerde jedoch im Wesentlichen auf die Unanwendbarkeit des GSpG infolge von Unionsrechtswidrigkeit.

a) Dazu ist vorerst festzuhalten, dass sich alle österreichischen Höchstgerichte in der Zwischenzeit ausführlich mit der Unionsrechtskonformität des österreichischen Glücksspielrechts auseinandergesetzt und diese bejaht haben. Beim Verwaltungsgerichtshof war dies insbesondere im Erkenntnis vom 16. März 2016, 2015/17/0022, der Fall, auf welches hier verwiesen wird und welches auch einschlägig hinreichend kommuniziert wurde.

Auch der Verfassungsgerichtshof hat mit Erkenntnis vom 15. Oktober 2016, E 945/2016-24, E 947/2016-23 und E 1054/2015-19, die Rechtsgrundlagen im Glücksspielgesetz für die Bestrafung, die Beschlagnahme und die Einziehung für unionsrechtskonform befunden. Zudem hält er in seinem jüngsten Erkenntnis vom

14. März 2017, E 3282/2016-13, ausdrücklich fest, dass Bedenken im Hinblick auf das Fehlen vorangehender richterlicher Ermächtigungen im Zusammenhang mit den Eingriffsbefugnissen gemäß den §§ 50 ff GSpG schon deswegen ins Leere gehen, weil das Bestehen einer nachträglichen gerichtlichen Kontrolle vom EGMR als geeignet angesehen wird, das Fehlen einer vorherigen richterlichen Ermächtigung zu kompensieren (vgl. EuGH 18.06.2015, Rs C-583/13 P, *Deutsche Bahn, u. a.*, m. w. N.) und diese Voraussetzung durch die umfassende Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte im Sinne des Art. 130 B-VG erfüllt ist.

Schließlich liegen in der Zwischenzeit auch zahlreiche Beschlüsse des Obersten Gerichtshofes über die Zurückweisung von Revisionen vor, die aus dem erwähnten Grund ergangen sind (z.B. Beschluss vom22. November 2016, 4 Ob 31/16m).

b) Selbst wenn sich die Bf auf eine der in Frage kommenden Grundfreiheiten berufen könnte, wäre Folgendes festzuhalten:

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,* u. a., C-390/12 m. w. N.) 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, 2014/17/0049; VwGH 15.12.2014, 2014/17/0121).

Die festgestellten Zielsetzungen des im Glücksspielgesetz geregelten Glücksspiel-monopols vermögen eine Beschränkung der Glücksspieltätigkeiten im Sinne der Rechtsprechung des EuGH zu rechtfertigen. 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 (vgl. VfGH 15.10.2016, E 945/2016, E 947/2016, E 1054/2016). Dem evidenten Spielsuchtproblem in Österreich soll gerade auch durch das im Glücksspielgesetz geregelte Monopol entgegengetreten werden, wobei es sich bei der Normierung eines Monopolsystems um eine geeignete Maßnahme handeln kann, um den negativen Erscheinungen unkontrollierten Glücksspiels entgegen zu wirken (vgl. EuGH Rechtssache *Pfleger*, C-390/12, RZ 41).

Es ist daher zu prüfen, ob die im Glücksspielgesetz normierten Beschränkungen der Glücksspieltätigkeit in ihren Wirkungen tatsächlich geeignet sind, dieses Ziel in kohärenter und systematischer Weise zu erreichen. Hinsichtlich der Eignung der im Glücksspielgesetz 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 umgesetzt werden.

Das Glücksspielgesetz 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 Glücksspielgesetz 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 06.12.2012, B 1337/11) und somit das im Glücksspielgesetz normierte Konzessions- und Bewilligungssystem dem Spielerschutz dienlich ist.

Die festgestellten Maßnahmen, nämlich 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 Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich, dass die Umsetzung der gesetzlichen Vorgaben in kohärenter und systematischer Weise erfolgt.

c) Nach der Rechtsprechung der Höchstgerichte ist die unionsrechtliche Zulässigkeit der Beschränkungen der Glücksspieltätigkeit auch von der tatsächlichen Wirkung der Regelungen abhängig (so etwa VwGH 24.04.2015, 2014/17/0126; OGH 20.01.2015, 4 Ob 231/14w; VfGH 15.10.2016, E 945/2016, E 947/2016, E 1054/2016). Nach der Rechtsprechung des EuGH (Rechtssache Admiral Casinos & Entertainment AG, C-464/15) ist hierbei nicht nur auf die Zielsetzung im Moment des Erlasses der Regelung abzustellen, sondern auch auf die Auswirkungen der Regelung seit deren Erlass, wobei Gerichte damit nicht angeleitet werden, dies „empirisch mit Sicherheit" feststellen zu müssen.

Ausgehend vom festgestellten Sachverhalt, insbesondere den durchgeführten Spielerschutzmaßnahmen durch die konzessionierten Betreiber und dem dargestellten Spielverhalten in Österreich (bezogen auf den Vergleichszeitraum 2009 bis 2015), erachtet das erkennende Landesverwaltungsgericht Oberösterreich auch

hinsichtlich der tatsächlichen Wirkungen der Regelungen des Glücksspielgesetzes eine unionsrechtliche Zulässigkeit der Beschränkungen der Glücksspieltätigkeit als gegeben.

d) Zum Vorbringen betreffend die Werbetätigkeit ist Folgendes auszuführen:
Aus der Rechtsprechung 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).

Aus dem festgestellten Sachverhalt ist abzuleiten, dass die Werbetätigkeit der Konzessionäre bzw. Bewilligungsinhaber in ihrer Gesamtheit im Ergebnis jedenfalls kein Wachstum des gesamten Markts für Glücksspiele bewirkt hat, weshalb dahingestellt bleiben kann, ob jede einzelne Werbemaßnahme jedes Konzessionärs und Bewilligungsinhabers den Vorgaben des EuGH entspricht. Die Werbetätigkeit in ihrer Gesamtheit dient jedenfalls nicht dem Wachstum des gesamten Markts für Glücksspiele. 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 Glücksspiels 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 Rechtsprechung 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 Oberösterreich im Ergebnis davon aus, dass die bisherige Werbetätigkeit der Konzessionäre bzw. Bewilligungsinhaber nicht zur Unionsrechtswidrigkeit der österreichischen Regelungen betreffend die Beschränkungen der Glücksspieltätigkeiten führt.

e) Zusammenfassend ergibt sich daher für das erkennende Landesverwaltungsgericht Oberösterreich, dass bei Gesamtwürdigung aller in diesem Verfahren hervorgekommenen Umstände eine Unionsrechtswidrigkeit durch die österreichischen Beschränkungen der Glücksspieltätigkeiten nicht vorliegt. 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.4. Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich - wie bereits oben erwähnt - unzweifelhaft, dass die Bf für das unternehmerische Zugänglichmachen von verbotenen Ausspielungen im vorgeworfenen Zeitraum verantwortlich ist. Der Tatbestand des § 52 Abs. 1 Z 1 drittes Tatbild GSpG ist somit in objektiver Hinsicht erfüllt. Zu prüfen ist noch, ob der Bf die Tat auch subjektiv vorgeworfen werden kann (Verschulden).

III.4.1. Für die gegenständliche Übertretung genügt gemäß § 5 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (sog. „Ungehorsamsdelikt").

Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Es genügt daher fahrlässige Tatbegehung. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Beschuldigte initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht (vgl. VwGH 23.12.1991, 88/17/0010, m. w. N.). Die Bf hat keinerlei Umstände geltend gemacht, die geeignet wären, einen entsprechenden Entlastungsbeweis zu führen.

III.4.2. Die Bf wendet ein, dass jedenfalls der Schuldausschließungsgrund nach § 5 Abs. 2 VStG vorliege.

Ein Verbotsirrtum nach § 5 Abs. 2 VStG liegt jedoch nur dann vor, wenn dem Betroffenen die übertretene Verwaltungsvorschrift trotz Anwendung der nach seinen Verhältnissen erforderlichen Sorgfalt unbekannt geblieben ist (vgl. VwGH 24.04.2006, 2005/09/0021). Sofern den Betroffenen auch nur ein geringes Verschulden (Fahrlässigkeit) an dem Rechtsirrtum trifft, scheidet dieser als Schuldausschließungsgrund aus (vgl. auch VwGH 10.02.1999, 98/09/0298).

Das Vorbringen, dass sich die Bf durch das Vertrauen auf bereits ergangene Entscheidungen von Verwaltungsgerichten in einem Verbotsirrtum befunden habe, greift nicht, da die Bf zum einen nur einseitige, für ihre Rechtsauffassung günstige Entscheidungen herangezogen hat und es sich dabei um keine höchstgerichtlichen Entscheidungen handelt. Zum anderen hat die Bf es unterlassen, sich bei der zuständigen Behörde zu erkundigen.

Der behauptete Verbotsirrtum liegt daher nicht vor. Auch im Übrigen machte die Bf keinerlei Umstände geltend, die geeignet wären, einen entsprechenden Entlastungsbeweis zu führen.

Der belangten Behörde folgend ist somit auch von der Erfüllung der subjektiven Tatseite auszugehen.

III.5. Der Strafrahmen der vorgeworfenen Tat liegt im konkreten Fall gemäß § 52 Abs. 2 erster Fall GSpG zwischen 1.000 Euro und 10.000 Euro pro Glücksspielgerät. Es wurde die Mindeststrafe verhängt, weshalb keine näheren Erläuterungen zur Strafbemessung notwendig sind (vgl. VwGH 23.03.2012, 2011/02/0244).

Die Bf ist aktenkundig unbescholten, was ebenso wie die lange Verfahrensdauer einen Milderungsgrund bildet, Erschwerungsgrüne liegen hingegen nicht vor. Ein beträchtliches Überwiegen der Milderungs-gegenüber den Erschwerungsgründen ist darin aber nicht zu erblicken, weshalb die außerordentliche Strafmilderung des § 20 VStG nicht nagewendet werden kann..

Ebenso kommt die Anwendung des § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG aus folgenden Gründen nicht in Betracht:
Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Verhängung einer Strafe abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Sie kann den Beschuldigten jedoch gleichzeitig unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid ermahnen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Von geringfügiger Schuld kann nur die Rede sein, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. noch zu § 21 Abs. 1 VStG aF VwGH 06.11.2012, 2012/09/0066).

Eine Verwirklichung des verfahrensgegenständlichen Delikts mit einem Glücksspielgerät lässt jedoch einerseits auf die typischerweise damit einhergehende organisierte Übertretung des Gesetzes und andererseits auf den typischerweise damit einhergehenden wirtschaftlichen Nutzen aus dem strafbaren Verhalten schließen (vgl. auch RV 24 Blg.NR 25. GP 22f). Von geringfügiger Schuld kann somit nicht die Rede sein.

Die Tat bleibt damit im Ergebnis nicht so weit hinter dem deliktstypischen Unrechts- und Schuldgehalt zurück, dass eine Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG gerechtfertigt sein könnte.

III.6. Dem Antrag auf Aussetzung bzw. Unterbrechung des Verfahrens wegen eines anhängigen Vorabentscheidungsverfahrens beim EuGH war nicht stattzugeben. Ansuchen anderer Gerichte um Vorabentscheidung des EuGH entfalten keine Bindungswirkung.

IV. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten hat. § 52 Abs. 2 VwGVG normiert, dass dieser Beitrag mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro, zu bemessen ist.

Es war der Bf daher ein Verfahrenskostenbeitrag in der Höhe von 400 Euro vorzuschreiben.

V. Unzulässigkeit der Revision:

Die Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Frage der Unionsrechtskonformität des GSpG ist durch alle Höchstgerichte umfassend geklärt und die gegenständliche Entscheidung weicht davon nicht ab. Sie weicht auch bezüglich der sonstigen Rechtsfragen nicht von der dargestellten einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab und es liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

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 Eingabegebühr 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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Zöbl