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

Geschäftszeichen:
LVwG-412524/23/Gf/RoK

Datum:
Linz, 17. Oktober 2018

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht des Landes Oberösterreich erkennt durch seinen nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter Dr. Grof über die Beschwerde der C., vertreten durch RA Mag. R. H., gegen den Bescheid des Bezirkshauptmannes von Ried im Innkreis vom 30. Oktober 2017, Zl. BHRIPol-2017-394135/27-SEI, wegen einer Beschlagnahme nach dem Glücksspielgesetz (Mitbeteiligte Partei: Finanzamt Braunau-Ried-Schärding, Gerichtsplatz 2, 4780 Schärding)

z u R e c h t :

I. Aus Anlass der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid gemäß § 50 VwGVG insoweit aufgehoben, als er auch an die Beschwerdeführerin adressiert ist.

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

# E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

## I.

### Verfahren der belangten Behörde

1. Am 31. August 2017 haben Exekutivorgane der Finanzpolizei in einem Gastgewerbebetrieb eine Kontrolle wegen des Verdachtes des Vorliegens eines Verstoßes gegen das Glücksspielgesetz durchgeführt. In deren Zuge wurden zehn dort ohne erforderliche behördliche Konzession betriebsbereit aufgestellte Geräte, hinsichtlich deren ein Verdacht dahin entstanden war, dass damit nach entsprechender Geldeingabe unterschiedliche Spiele, die als Glücksspiele (virtuelle Walzenspiele) zu qualifizieren seien, durchgeführt werden können, vorläufig in Beschlag genommen, wobei in der Folge habe festgestellt werden können, dass die Beschwerdeführerin (im Folgenden auch kurz: Bf.) als Eigentümerin dieser Geräte fungiert hätte.

2. Mit Bescheid des Bezirkshauptmannes von Ried im Innkreis (im Folgenden auch kurz: belangte Behörde) vom 30. Oktober 2017, Zl. BHRIPol-394135/27-SEI, wurde diese exekutivorganliche Beschlagnahme behördlich bestätigt.

Begründend wurde dazu im Wesentlichen ausgeführt, dass die von den einschreitenden Organen angezeigten Feststellungen auch tatsächlich zutreffen würden und somit als erwiesen anzusehen seien.

3. Gegen diesen der Bf. am 2. November 2017 zugestellten Bescheid richtet sich die vorliegende, am 29. November 2017 – und damit rechtzeitig – per Telefax eingebrachte Beschwerde an das Verwaltungsgericht des Landes Oberösterreich (im Folgenden auch: LVwG OÖ).

Darin wird zunächst vorgebracht, dass der angefochtene Bescheid an den falschen Adressaten gerichtet worden sei; die Kontrolle nach dem GSpG im Lokal der Bf. werde nicht bestritten, allerdings seien dort weder Glücksspielgeräte bzw. Eingriffsgegenstände, die sich im Eigentum der Bf. befanden, gestanden noch solche beschlagnahmt worden.

Daher wird die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und die Einstellung des Verfahrens beantragt.

## II.

### Sachverhaltsfeststellung und Beweiswürdigung

1. Das LVwG OÖ hat zunächst Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde zu Zl. BHRIPol-2017-394135-SEI.

2. Hinsichtlich der im gegenständlichen Verfahren vorweg zur Diskussion stehenden Frage nach der Unionsrechtskompatibilität des im Glücksspielgesetz verankerten (Quasi-)Monopolsystems hat das LVwG OÖ bereits in mehreren Entscheidungen[1], so z.B. mit Erkenntnis vom 8. August 2016, LVwG-411506, und mit Erkenntnis vom 7. Juli 2017, LVwG-412065, festgestellt, dass diese Regelung nach Auffassung des auch im vorliegenden Fall nach der Geschäftsverteilung zur Entscheidung zuständigen Richters als unionsrechtswidrig anzusehen ist.

3.1. Davon ausgehend wurde den Verfahrensparteien mit hg. Schriftsatz vom 16. Jänner 2018, LVwG-412524/2/Gf/Mu, mitgeteilt, dass sowohl nach der Begründung der angefochtenen Entscheidung als auch nach dem Vorbringen der Bf. der entscheidungswesentliche Sachverhalt als unstrittig erscheint, sodass aus der Sicht des LVwG OÖ die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung vornehmlich deshalb als nicht erforderlich erachtet wird, weil im gegenständlichen Fall bloß Rechtsfragen – nämlich vorweg jene nach der Unionsrechtskonformität der österreichischen Glücksspielmonopolregelung – zu klären sind.

In diesem Zusammenhang wurde darauf hingewiesen, dass aufgrund zahlreicher anderer gleichgelagerter (bereits vom LVwG OÖ entschiedener oder hg. derzeit noch anhängiger) Verfahren folgende, seitens staatlicher oder diesen nahestehender Stellen vorgelegte Beweismittel als amtsbekannt gelten:

1. „Glücksspiel Bericht 2010-2013“ des Bundesministeriums für Finanzen (BMF);
2. Stellungnahme des BMF vom 18. September 2014;
3. „Evaluierungsbericht 2010-2014“ des BMF (III-131 BlgNR, 25. GP);
4. „Glücksspiel Bericht 2014-2016“ des BMF;
5. *Jens Kalke* u.a. (Hrsg.), „Glücksspiel und Spielerschutz in Österreich“, Lambertus-Verlag, Freiburg i.Br. (2011);
6. „Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich – Ergebnisse der Repräsentativerhebung 2015“ des Instituts für interdisziplinäre Sucht- und Drogenforschung (ISD);

[1] Alle abrufbar unter: http://www.lvwg-ooe.gv.at/383.htm

7. *Judith Köberl – Franz Prettenthaler*, „Kleines Glücksspiel – Großes Leid?“, Leykam-Verlag, Graz (2009);
8. „Spielsuchthilfe Jahresbericht 2015“ der Ambulanten Behandlungseinrichtung Spielsuchthilfe (Verein [Wiener] Spielsuchthilfe);
9. „Factsheet Sucht – Version 2.7“ des Instituts Suchtprävention – pro mente OÖ (IS)
10. *Nina Tröger*, „Kaufsucht in Österreich“, Wien 2017;
11. „Stellungnahme zur kohärenten Ausgestaltung der österreichischen Glücksspielregelung“ des BMF vom 17. November 2017;
12. Forschungsbericht „Novelle des Glücksspielgesetzes 2010: Evaluation der Umsetzung im Bereich Spielerschutz“ des Österr. Bundesinstitutes für Gesundheitswesen (erstattet im Auftrag des BMF), Wien 2016.

Vor diesem Hintergrund geht der nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichter des LVwG OÖ (vorläufig) davon aus, dass die im GSpG normierte (Quasi-)Monopolregelung unionsrechtswidrig ist (vgl. aus jüngerer Zeit zB ausführlich LVwG-412285 vom 10.10.2017, abrufbar unter: http://www.lvwg-ooe.gv.at/383.htm).

Nach der ständigen Judikatur des EuGH (vgl. C-685/15 vom 14.6.2017) ist es primär Sache des Staates bzw. der staatlichen Behörden, hinsichtlich der effektiven und kohärenten Verfolgung und Erreichung der Ziele des Spielerschutzes und der Kriminalitätsvorbeugung sowie einer bloß maßvollen Werbung und moderaten Erhöhung der Staatseinnahmen jeweils zweckdienliche Beweismittel, die zu einer anderen Beurteilung dieser Einschätzung führen können, vorzulegen.

Dies wurde den Verfahrensparteien in Wahrung des rechtlichen Gehörs zur Kenntnis gebracht.

Gleichzeitig wurden diese dazu aufgefordert, bis zum 30. Jänner 2018 bekanntzugeben, ob auf die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung verzichtet wird sowie bis zu diesem Zeitpunkt sämtliche ihrem jeweiligen Rechtsstandpunkt dienlichen Beweismittel vorzulegen oder so rechtzeitig zu benennen, dass sie von Amts wegen bis zur allfälligen Durchführung einer öffentlichen Verhandlung beigeschafft werden können.

3.2. Vor diesem Hintergrund hat der Rechtsvertreter der Bf. mit e-mail vom 5. Februar 2018 bekanntgegeben, dass auf die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung verzichtet wird; unter einem wurde hinsichtlich der Frage der Unionsrechtskompatibilität des GSpG-Monopols darauf hingewiesen, dass im gegenständlichen Fall die Geräte im Eigentum eines Unternehmens stehen, das seinen Sitz in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union, nämlich in der Slowakei, hat.

3.3. Seitens der belangten Behörde wurde mit Schreiben vom 29. Jänner 2018 bekanntgegeben, dass auf die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung verzichtet wird; hinsichtlich der Frage der Unionsrechtskompatibilität des GSpG-Monopols wird u.a. auf die Judikatur des VwGH vom 16. März 2016, Ro 2015/17/0022, des VfGH vom 15. Oktober 2016, E 945/2016, und des OHG vom 22. November 2016, 4 Ob 31/16m, verwiesen.

3.4. Die Amtspartei (Finanzamt Braunau-Ried-Schärding) hat mit Schreiben vom 23. Jänner 2018, Zl. 041/70030/51/4216, mitgeteilt, dass auf die Durchführung einer öffentlichen Verhandlung nicht verzichtet wird, weil ihrer Ansicht nach nicht erkennbar ist, dass der gegenständliche Sachverhält unstrittig sei.

Inwiefern allerdings ihre eigenen, von der Bf. gar nicht in Zweifel gezogenen Sachverhaltsfeststellungen unzutreffend sein sollten, wurde nicht dargetan.

Bezüglich der Frage der Unionsrechtskonformität des Glücksspielgesetzes wurde auf die aktuelle Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (v.a. VwGH vom 16. März 2016, Ra 2015/17/0022) und des Verfassungsgerichtshofes (v.a. VfGH vom 15. Oktober 2016, E 945/2016, E 947/2016, E 1045/2016) verwiesen.

3.5. Schließlich wurde am 17. Oktober 2018 eine öffentliche Verhandlung durchgeführt.

In dieser hat sich allseits unbestritten ergeben, dass die Bf. weder Eigentümerin noch Inhaberin der beschlagnahmten Geräte ist.

4. Davon ausgehend war nach § 50 VwGVG spruchgemäß zu entscheiden.

## IV.

### Revision an den Verwaltungsgerichtshof

Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision nicht zulässig, weil im gegenständlichen Verfahren keine im innerstaatlichen Recht wurzelnde bzw. in die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes fallende Rechtsfrage, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, zu lösen war.

### Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Erkenntnis kann eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses – von gesetzlichen Ausnahmen abgesehen – durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und einzubringen. Für die Beschwerde ist eine Eingabegebühr von 240 Euro zu entrichten.

Gegen dieses Erkenntnis kann innerhalb derselben Frist auch eine außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden, die – von gesetzlichen Ausnahmen abgesehen –

durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und beim Verwaltungsgericht des Landes Oberösterreich einzubringen ist; die Eingabegebühr von 240 Euro ist hingegen unmittelbar an den Verwaltungsgerichtshof zu entrichten.

Hinweis

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

Verwaltungsgericht des Landes Oberösterreich

Dr. G r o f