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-412596/6/Sch/CG

Datum:
Linz, 31. August 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Schön über die Beschwerde der B A GmbH, vertreten durch Rechtsanwälte Dr. S – Mag. H, Straße, L, gegen den Einziehungsbescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 18. Dezember 2017, GZ: VStV/564455/2015, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 22. August 2018

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.:
1. Die Landespolizeidirektion OÖ. hat mit Bescheid vom 18. Dezember 2017, VStV/564455/2015, gegenüber der beschwerdeführenden Partei Folgendes verfügt:
„Spruch:

Gem. § 54 Abs. 1 und 2 GSpG idgF, wird die Einziehung der mit Bescheid der LPD Oberösterreich, AZ: VStV 564455/2015, vom 24.04.2015, gemäß § 53 Abs. 1 Z 1 lit. a Glückspielgesetz beschlagnahmten Eingriffsgegenstände, nämlich

FA1) Panthers Multigames, ohne, Seriennummer Versiegelungsplaketten A059560 bis A059564

FA2) ACT Multiplayer, ohne Seriennummer Versiegelungsplaketten A059565 bis A059568, A059570, A 59571

FA3) Fun ohne Seriennummer Versiegelungsplaketten A059553, A059555, A059557, A059559

mit denen gegen eine Bestimmung des § 52 Abs 1 GSpG verstoßen wurde, zur Verhinderung weiterer Verwaltungsübertretungen gemäß einer oder mehrerer Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG angeordnet.“

2. Gegen diesen Bescheid hat die Beschwerdeführerin rechtzeitig Beschwerde erhoben. Diese ist von der belangten Behörde samt Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt worden. Dieses hatte gemäß § 2 iVm § 50 VwGVG durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Richter zu entscheiden.
Am 22. August 2018 ist eine öffentliche mündliche Verhandlung abgeführt worden, an der ein Vertreter des Finanzamtes Linz teilgenommen hat. Der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin und die belangte Behörde haben sich im Vorfeld der Verhandlung für ihr Nichterscheinen entschuldigt.

3. Begründend führt die belangte Behörde in dem in Beschwerde gezogenen Bescheid Folgendes aus:
„Bei einer von Organen der Abgabenbehörde am vom 11.02.2015 in L, F-straße im, Lokal ‚x‘ durchgeführten Kontrolle wurden die oa. im Spruch angeführten Geräte betriebsbereit vorgefunden. Mit diesen Geräten wurden zumindest seit 01.01.2015 Spiele in Form von virtuellen Walzenspielen und virtuellen Glücksrädern durchgeführt.

Anhand von durchgeführten Testspielen sowie der übermittelten Fotobeilage ist es als erwiesen zu betrachten, dass es sich dabei um virtuelle Walzenspiele und elektronische Glücksräder handelt, deren Spielabläufe sich wie folgt darstellt:

Virtuelle Walzenspiele (FA1 u.2):
Nach Eingabe von Geld für das Spielguthaben, Auswahl des Spieles und Aufrufen zur Durchführung kann ein Spieleinsatz ausgewählt werden, dem jeweils ein entsprechender Gewinnplan mit den in Aussicht gestellten unterschiedlich hohen Gewinnen in Verbindung mit bestimmten Symbolkombinationen zugeordnet ist. Mit jeder Steigerung des Einsatzbetrages werden sämtliche Werte im zugehörigen Gewinnplan erhöht.
Das Spiel wird mit der Tastenbetätigung ausgelöst. Damit wird zunächst der gewählte Einsatzbetrag vom Spielguthaben abgezogen und danach das Walzenspiel ausgelöst. Dabei werden die in senkrechten Reihen angeordneten Symbole so in ihrer Lage verändert, dass der optische Eindruck von rotierenden Walzen entsteht.
Der Spielerfolg steht nach jedem Stillstand der Walzen in Form eines Gewinnes oder des Verlustes des getätigten Einsatzes fest.

Elektronisches Glücksrad (FA3):
Nach Eingabe von Banknoten, beim Testspiel in der Höhe von € 20,- wurde entsprechend dem durch Tatenbetätigung gewählten Einsatz, nämlich 1 oder 2 Euro ein stets der den gewählten Einsatz übersteigende Betrag in Form von Euro-Münzen in die am Gehäuse unten angebrachte Geldlade ausgeworfen.
Eine erneute Tastenbetätigung bewirkte die Ausfolgung des zurückbehaltenen Betrages. Betätigte man hingegen die spielauslösende Taste, dann wurde in Abhängigkeit vom gewählten Einsatzbetrag, entsprechend der Darstellung im beleuchteten Feld an der Gerätefrontseite des Glücksrades, der entsprechende, im beleuchteten Feld dargestellt Geldbetrag in Münzen ausgefolgt, bzw. dem Spielguthaben zugebucht. Unmittelbar nach diesem Vorgang erfolgte automatisch ein Beleuchtungsumlauf am Glücksrad, welcher mit dem zufälligen Stillstand auf einem der Felder am Glücksrad endete, welches beleuchtet blieb. Jede Betätigung der spielauslösenden Taste hatte stets auch einen Beleuchtungsumlauf mit zufälligem Ausgang zur Folge. Blieb nach dem Beleuchtungsumlauf ein Betragsfeld markiert, wurde der Wert nach neuerlicher Geldeingabe in der Höhe des gewählten Faktors ausgefolgt.

Es handelt sich bei diesen Glücksspielen offensichtlich um Ausspielungen iSd § 2 GSpG, weil Spieleinsätze zu leisten und Gewinne in Aussicht gestellt sind. Mangels Vorliegen einer Konzession oder Bewilligung nach dem Glücksspielgesetz ist von einer verbotenen Ausspielung iSd § 2 Abs. 1 iVm Abs. 4 GSpG auszugehen. Eine Ausnahme gemäß § 4 Glücksspielgesetz lag offensichtlich nicht vor.
Es liegt daher der Verdacht eines Eingriffs in das Glücksspielmonopol des Bundes vor. Es wurde somit in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen.

§ 54 Glücksspielgesetz lautet:
(1) Gegenstände, mit denen gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 verstoßen wird, sind zur Verhinderung weiterer Verwaltungsübertretungen gemäß einer oder mehrerer Bestimmungen des § 52 Abs. 1 einzuziehen, es sei denn der Verstoß war geringfügig.
(2) Die Einziehung ist mit selbständigem Bescheid zu verfügen. Dieser ist all jenen der Behörde bekannten Personen zuzustellen, die ein Recht auf die von der Einziehung bedrohten Gegenstände haben oder ein solches geltend machen und kann, soweit die Einziehung betroffen ist, von ihnen mit Berufung angefochten werden. Kann keine solche

Person ermittelt werden, so hat die Zustellung solcher Bescheide durch öffentliche Bekanntmachung zu erfolgen.
(3) Eingezogene Gegenstände sind nach Rechtskraft des Einziehungsbescheides binnen Jahresfrist von der Behörde nachweislich zu vernichten.
(4) § 54 Abs. 1 gilt auch für vor dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes beschlagnahmte Gegenstände.

Gemäß § 52 Abs. 1 Glücksspielgesetz begeht unter anderem eine Verwaltungsübertretung, wer zur Teilnahme von im Inland aus verbotenen Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs. 4 Glücksspielgesetz veranstaltet, organisiert oder unternehmerisch zugänglich macht oder sich als Unternehmer im Sinne des § 2 Abs. 2 Glücksspielgesetz daran beteiligt.

Im Rahmen des Beschlagnahmeverfahrens wurden die Fa. B A GmbH als Eigentümer der gegenständlichen Eingriffsgegenstände und S C D als Inhaberin der Eingriffsgegenstände ermittelt. Sie sind daher im Einziehungsverfahren Bescheidadressat.

Der anlässlich der vorläufigen Beschlagnahme gerechtfertigt bestehende Verdacht bezüglich eines Verstoßes gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG konnte bis heute nicht entkräftet werden.

Mit Bescheid der LPD OÖ vom 24.04.2015, GZ: VStV 564455/2015, wurde die Beschlagnahme gem. § 53 Abs. 1 Z 1 lit a Glücksspielgesetz, BGBl Nr. 620/1979 idF BGBl. I Nr. 105/2014 der gegenständlichen Geräte angeordnet. Dieser Beschlagnahmebescheid wurde nach Beschwerdeerhebung vom LVwG mit Erkenntnis vom 17.08.2015 bestätigt.

Das Straferkenntnis der LPD OÖ vom 04.12.2015, AZ VStV/9153000564455/2015, gegen den verantwortlichen Veranstalter wurde nach Beschwerdeerhebung vom LVwG OÖ mit Erkenntnis vom 14.02.2017 bestätigt.

Das Straferkenntnis der LPD OÖ vom 04.12.2015, AZ VStV/9153000564449/2015, gegen die verantwortliche Lokalbetreiberin ist in Rechtskraft erwachsen.

Aufgrund der vorstehend dargelegten Tathandlungen waren die Verstöße nicht geringfügig, da im gegenständlichen Fall in geradezu typischer Art und Weise - nämlich durch öffentlich zugängliche Aufstellung von 3 Glücksspielgeräten- in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wurde.
Für eine Geringfügigkeit iSd § 54 Abs 1 muss sich es sich entsprechend des Schutzzweckes des Glücksspielgesetzes um einen von der tatbestandstypischen Form abweichenden gelinderen Eingriff, ja einen geradezu marginalen Eingriff handeln. Die Aufstellung und der Betrieb von 3 Glücksspielgeräten stellen demnach jedenfalls keinen geringfügigen Eingriff in das Glücksspielmonopol dar.

Die Einziehung war somit anzuordnen.“

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und die oben angeführte Beschwerdeverhandlung.

Im Hinblick auf den vorangegangenen Verfahrenslauf wird auf die oben wiedergegebenen Ausführungen in dem in Beschwerde gezogenen Bescheid verwiesen. Der bezüglich der gegenständlichen Glücksspielgeräte ergangene behördliche Beschlagnahmebescheid ist vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Erkenntnis vom 17. August 2015, LVwG-410794/9/KLe, bestätigt worden.
Des Weiteren ist von der Behörde ein Verwaltungsstrafverfahren gegen den Geschäftsführer der beschwerdeführenden Partei abgeführt worden, wobei die Beschwerde gegen das Straferkenntnis mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 14. Februar 2017, LVwG-411224/13/Bi/CG, abgewiesen wurde.
Beide Erkenntnisse des Verwaltungsgerichts beinhalten eine ausführliche Begründung, auf welche hier verwiesen werden soll, um unnötige Wiederholungen zu vermeiden.
Unbeschadet dessen soll zu grundsätzlichen Fragen, wie sie schon wiederholt Gegenstand von Verfahren vor den Verwaltungsgerichten und auch vor dem Verwaltungsgerichtshof waren, auf das richtungsweisende jüngste Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes verwiesen werden. In seinem Erkenntnis vom 11. Juli 2018, Ra 2018/17/0048–0049, hat der Verwaltungsgerichtshof unmissverständlich, ausführlich und höchst aussagekräftig zur Unionsrechtskonformität des österreichischen Glücksspielrechts Stellung genommen. Darin kommt er „neuerlich zu dem Ergebnis, dass bei Durchführung der vom EuGH geforderten Gesamtwürdigung von einer Unionsrechtswidrigkeit von Bestimmungen des GSpG nicht auszugehen ist, weil mit diesem die vom Gesetzgeber angestrebten Ziele des Spielerschutzes, der Spielsuchtbekämpfung, der Verringerung der Beschaffungskriminalität sowie der Verhinderung von kriminellen Handlungen sowie der Bekämpfung von Geldwäsche und Terrorismusfinanzierung in kohärenter und systematischer Weise verfolgt werden“ (vgl. Rn 91 mit Verweis auf die Leitentscheidung vom 16.3.2016, Ro 2015/17/0022, Rn 115). Dem kann nichts mehr hinzugefügt werden.
Die entsprechenden Einwendungen der Beschwerdeführerin gehen daher völlig ins Leere.

5. In weiterer Hinsicht ergibt sich in Bezug auf die angeordnete Einziehung dreier Glücksspielgeräte Folgendes:

Gemäß § 54 Abs. 1 Glücksspielgesetz sind Gegenstände, mit denen gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 verstoßen wird, zur Verhinderung weiterer Verwaltungsübertretungen gemäß einer oder mehrerer Bestimmungen des § 52 Abs. 1 einzuziehen, es sei denn der Verstoß war geringfügig.

Nach der gegenständlichen Sachverhaltslage – das Verwaltungsgericht schließt sich den zutreffenden Ausführungen im Einziehungsbescheid vollinhatlich zu – liegen die Voraussetzungen für die Einziehung der gegenständlichen Geräte

unzweifelhaft vor. Somit war die belangte Behörde nicht nur berechtigt, sondern verpflichtet, im Sinne des § 54 Abs. 1 und Abs. 2 Glücksspielgesetz vorzugehen. Der dagegen erhobenen Beschwerde konnte damit kein Erfolg beschieden sein.

Zu II.:
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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch 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 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

Dr. Schön