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-412801/7/Kof/RoK

Datum:
Linz, 10. August 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seinen Richter Mag. Kofler über die Beschwerde des S L, L, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. F M, W, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 26.02.2018, VStV/917300835083/2017, wegen Übertretungen des GSpG, nach der am 17. Juli 2018 durchgeführten mündlichen Verhandlung, einschließlich Verkündung des Erkenntnisses,

zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 20% der verhängten Geldstrafen zu leisten.

III. 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

Zu I.: Die belangte Behörde über den nunmehrigen Beschwerdeführer (Bf) das in der Präambel zitierten Straferkenntnis – auszugsweise sowie zusammengefasst - wie folgt erlassen:

„Sie haben, wie am 04.04.2017 um 13.25 Uhr in L im Lokal ‚D', von Organen des Finanzamtes Linz anlässlich einer Kontrolle festgestellt worden ist, als nach außen vertretungsbefugtes Organ der Fa. F. GmbH und somit als Lokalbetreiber zur Teilnahme vom Inland aus verbotene Ausspielungen unternehmerisch zugänglich gemacht, indem Sie die Aufstellung und den Betrieb von den Glücksspielgeräten mit den Gehäusebezeichnungen

FA1) ‚Kajot`, Seriennummer: 9	Versiegelungsplakette A077565
FA2) ‚Kajot´, ohne Seriennummer	Versiegelungsplakette A077560
FA3) ‚Kajot`, ohne Seriennummer	Versiegelungsplakette A077564
FA4) ‚Kajot, Seriennummer: 9	Versiegelungsplakette A077561
FA5) ‚Kajot`, Seriennummer: 9	Versiegelungsplakette A077562
FA6) ‚Kajot`, Seriennummer: 9	Versiegelungsplakette A077563
FA7) ‚Kajot`, ohne Seriennummer,	Versiegelungsplakette A077552
FA8) ‚Kajot`, ohne Seriennummer	Versiegelungsplakette A077553
FA9) ‚Kajot`, ohne Seriennummer	Versiegelungsplakette A077554
FA10) „www.racingdogs.eu", ohne Seriennummer	Versiegelungsplakette A077557
FA11)	Versiegelungsplakette A077556
FA12) „www.racingdogs.eu", ohne Seriennummer	Versiegelungsplakette A077555
FA13)	Versiegelungsplakette A077558
FA14) „www.racingdogs.eu", ohne Seriennummer	Versiegelungsplakette A077559

seit zumindest 03.04.2017 geduldet haben, bei welchen wiederholt Glücksspiele in Form von virtuellen Walzenspielen und von Wetten auf den Ausgang von virtuellen Hunderennen durchgeführt wurden und aufgrund der möglichen Einsätze und der in Aussicht gestellten Gewinne in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wurde, weil die dafür erforderliche Konzession des Bundesministeriums für Finanzen nicht vorlag.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:
§§ 9 Abs. 1 VStG iVm § 2 Abs. 1 und 4 GSpG und § 52 Abs. 1 Zi. 1 Tatbild 3 GSpG

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe in Euro	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	
1) bis 14) jeweils 6.000	1) bis 14) jeweils 60 Stunden	1) —14) Gemäß § 52 Abs. 1 Z1 3.Tatbild idF BGBl 118/2015

(für FA 1 bis FA 14)

Ferner haben Sie gemäß § 64 VStG zu zahlen:
8.400 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe
(je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich € 100 angerechnet);

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher ..... 92.400,- Euro.
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Gegen dieses Straferkenntnis hat der Bf innerhalb offener Frist eine begründete Beschwerde erhoben.

Hierüber hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich durch seinen nach der Geschäftsverteilung zuständigen Richter (Art. 135 Abs. 1 1. Satz B-VG) erwogen:

Am 17. Juli 2018 wurde beim LVwG Oö. eine öffentliche mündliche Verhandlung (mVh) durchgeführt, an welcher sowohl der Bf, als auch dessen Rechtsvertreter – trotz rechtzeitiger und ordnungsgemäßer Ladung – unentschuldigt nicht teilgenommen haben.

Ist der Bf - trotz rechtzeitiger und ordnungsgemäßer Ladung - ohne triftigen Grund und damit unentschuldigt iSd § 45 Abs.2 VwGVG bzw. 19 Abs.3 AVG iVm § 17 VwGVG zur mVh nicht erschienen, erweisen sich sowohl die Durchführung der mVh, als auch die Verkündung (Fällung) des Erkenntnisses in dessen Abwesenheit als zulässig; VwGH 18.06.2015, Ra 2015/20/0110; 18.10.2016, Ra 2016/03/0069; 15.12.2016, Ra 2016/02/0242 uva.

Es fällt einzig und allein dem Bf – und nicht dem LVwG – zur Last, wenn der Bf von der ihm durch die ordnungsgemäße Ladung zur Verhandlung gebotenen Gelegenheit zur Kenntnisnahme der Beweisergebnisse und Stellungnahme dazu, durch sein Nichterscheinen keinen Gebrauch macht;
VwGH 16.10.2009, 2008/02/0391; 03.09.2003, 2001/03/0178; 29.06.2011, 2007/02/0334; 25.06.2013, 2012/08/0031; 05.09.2013, 2012/09/0131 uva.

„Zeugenaussage des Herrn M. M., nunmehr Finanzamt Wels:
Am 04.04.2017 wurde von mir – gemeinsam mit Kollegen sowie Polizeibeamten – in L, Lokal „D“ eine Kontrolle nach dem Glücksspielgesetz durchgeführt. Beginn der Amtshandlung war um 13.25 Uhr.
Im Lokal wurden insgesamt 14 Geräte vorgefunden.

Bei den Geräten mit den FA-Kontroll-Nr. 1 bis 9 handelt es sich um die Gehäusebezeichnung Kajot.
Bei diesen Geräten wurde versucht, Probespiele durchzuführen und zwar bei den Geräte Nr. 1 bis 6 das Spiel „Ring of Rire XL“, beim Gerät Nr. 7: „Joker Strong“ und bei den Geräten Nr. 8 und Nr. 9: „Demon Master“. Eine Bespielung dieser Geräte war jedoch nicht möglich, da überall „Net Error“ aufgeschienen ist.

Offenkundig wurde von jener Person, welche sich im Lokal befunden hat, dieser Net Error ausgelöst in jenem Moment, als er erkannte, dass es sich um eine Glücksspielkontrolle durch Finanzbeamte bzw. Polizeibeamte handelt.

Bei den Geräten Nr. 10 bis 14 wurden jeweils „Hundewetten“ gespielt.
Der Ablauf betreffend diese Hundewetten gestaltet sich wie folgt:
Es existiert eine Liste über mehrere Rennen. Vom Bespieler wird ein Rennen ausgewählt. Diese Rennen haben eine fortlaufende Nummer.
Jede Minute startet ein Rennen. Es wird ein Spiel ausgewählt und der Einsatz eingeworfen – auch in umgekehrter Reihenfolge möglich.
Anschließend wird eines der nachfolgenden Hunderennen ausgewählt.
Auf das in diesem Moment laufende Hunderennen kann nicht mehr gesetzt werden.
Weiters wird ausgewählt, welcher Hund auf welchen Platz gelangen wird.
Für jeden Hund existiert eine eigene Quote. Das Spielergebnis kann vom Spieler in keinster Weise beeinflusst werden, sondern ist ausschließlich vom Zufall abhängig.

Anzumerken ist, dass sämtliche Hunderennen bereits in der Vergangenheit stattgefunden haben und es sich um Aufzeichnungen handelt.
Betreffend die Hunde existieren keine Namen, sondern nur Nummern.

Stellungnahme des Vertreters des Finanzamtes Linz:
Aufgrund der Zeugenaussage des Herr M. M. steht fest, dass es sich bei allen 14 Geräten um Glücksspielgeräte handelt.
Beantragt wird, die Beschwerden als unbegründet abzuweisen und die Straferkenntnisse sowohl betreffend den Schuldspruch, als auch die verhängten Geldstrafen zu bestätigen.“

Das – offenkundig von jener Person, welche sich im Lokal befunden hat erfolgte – Auslösen des „Net Error“ ist jederzeit unmittelbar reversibel und bewirkt nicht die Beendigung der Spielbereitschaft; VwGH 29.03.2007, 2006/15/0088; 13.04.2018, Ra 2018/17/0051; 31.01.2018, Ra 2017/17/0910 ua.

Bei den verfahrensgegenständlichen „Hunderennen“ handelt es sich nicht um Sportwetten, sondern um Glücksspiel.
VwGH 24.04.2018, Ra 2017/17/0895-Rs 2 mit Vorjudikatur sowie ausführlicher Begründung; 22.02.2017, Ra 2016/17/0037-Rs 2 ua.

Die Entscheidung über das Spielergebnis hing bei diesen Spielen somit jedenfalls vorwiegend vom Zufall ab. Gemäß § 1 Abs. 1 GSpG werden Spiele, bei denen die Entscheidung über das Spielergebnis vorwiegend oder ausschließlich vom Zufall abhängt, als Glücksspiele bezeichnet.

Vor der mündlichen Verhandlung hat der Rechtsvertreter der Bf ergänzende Unterlagen zur behaupteten Unionsrechtswidrigkeit des GSpG vorgelegt.

Daraus ergibt sich folgender für die Entscheidung wesentliche Sachverhalt:
Die beschlagnahmten Gegenstände ermöglichten die Teilnahme an einer verbotenen Ausspielung gemäß § 2 Abs. 4 GSpG, würden doch damit die mit dem Glücksspielgesetz verfolgten Ziele und Gedanken in ordnungspolitischen Maßnahmen, wie ein entsprechender Jugend- und Spielschutz klar unterlaufen.
Das durchgeführte Ermittlungsergebnis hat ergeben, dass mit den gegenständlichen Eingriffsgegenständen Spiele durchgeführt werden können, deren Ergebnis ausschließlich oder überwiegend vom Zufall abhängt.
Es gibt keine Hinweise, dass der Spieler durch besonderes Geschick, Erfahrung oder besondere Kenntnisse den Spielausgang bewusst beeinflussen könnte.
Da die Spieler Einsätze leisteten und für diese ein Gewinn in Aussicht gestellt war, handelt es sich um Ausspielungen i.S.d. GSpG, wobei für diese keine Konzession oder Bewilligung nach dem GSpG vorlag und der Bf von diesem auch nicht ausgenommen war. Die Spieler im „verfahrensgegenständlichen Lokal“ haben ihre Spieleinsätze jedenfalls im örtlichen Bereich der belangten Behörde getätigt, weshalb es nicht darauf ankommt, ob das Spielergebnis direkt an den gegenständlichen Geräten erzeugt oder von einem anderen Ort aus auf technischem Weg an diese Geräte übermittelt und dort nur angezeigt wurde.
Allfällige Gewinne wären ebenfalls vor Ort ausgezahlt worden.
Sämtlichen diesbezüglichen Beweisanträgen war daher nicht nachzukommen und auf das diesbezügliche rechtliche Vorbringen nicht weiter einzugehen.
Es genügt, dazu auf die Entscheidung des VwGH 29.04.2014, Ra 2014/17/0002, mit zahlreichen weiteren Judikaturhinweisen zu verweisen.

Ob aufgrund des Umfanges der möglichen Spiele, des möglichen Spieleinsatzes oder aus anderen Gründen eventuell auch der Tatbestand des § 168 StGB verwirklicht wurde, ist nicht weiter zu beurteilen, weil auch in diesem Fall gemäß § 52 Abs. 3 GSpG jedenfalls die verwaltungsbehördliche Strafbarkeit vorgeht. –
Diese Bestimmung ist nicht verfassungswidrig; VfGH 10.03.2015, G 203/2014 ua.

Hinsichtlich einer allfälligen Gemeinschaftsrechtswidrigkeit des österreichischen GSpG ist festzuhalten, dass sich die Bf nach der Judikatur des VwGH (27.04.2012, 2011/17/0046) auf keinen Sachverhalt berufen, der die Anwendung der unionsrechtlichen Grundfreiheiten begründen würde.
Eine Unanwendbarkeit des GSpG scheidet daher deswegen aus.

Zur Frage, ob das österreichische GSpG dem Gemeinschaftsrecht widerspricht, ist im Übrigen noch Folgendes festzuhalten:
Nach der Rechtsprechung des EuGH (C-390/12 - Pfleger ua mwN) stellt ein Gesetz eines Mitgliedstaats, das den Betrieb von Glücksspieleinrichtungen ohne vorab erteilte behördliche Erlaubnis verbietet (wie etwa das GSpG), eine Beschränkung des durch Art. 56 AEUV garantierten freien Dienstleistungsverkehrs dar. Beschränkungen der Glücksspieltätigkeiten können nach dem EuGH durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein.

Von den Mitgliedstaaten auferlegte Beschränkungen haben die von der Rechtsprechung des EuGH insoweit aufgestellten Voraussetzungen der Verhältnismäßigkeit und der Nichtdiskriminierung zu erfüllen.
Danach ist eine nationale Regelung nur dann geeignet, die Erreichung des geltend gemachten Ziels zu gewährleisten, wenn sie tatsächlich dem Anliegen gerecht wird, es in kohärenter und systematischer Weise zu erreichen.
Ein Verstoß eines Wirtschaftsteilnehmers gegen eine Regelung im Glücksspielbereich kann nicht zu Sanktionen führen, wenn diese Regelung mit Art. 56 AEUV nicht vereinbar ist (vgl. EuGH C-390/12 - Pfleger ua).

Beim österreichischen Glücksspielmonopol handelt es sich um ein Finanzmonopol mit besonderen ordnungspolitischen Zielsetzungen;
VwGH 04.08.2005,2004/17/0035.
Der Bundesminister für Finanzen teilte in diesem Zusammenhang in seiner Stellungnahme vom 18.09.2014 unter anderem mit, dass das österreichische Glücksspielmonopol den Verbraucherschutz, den Schutz der Sozialordnung (Verhütung von Störungen der sozialen Ordnung im Allgemeinen), die Kriminalitätsbekämpfung (Betrugsvorbeugung, Kampf gegen Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung bzw. allgemeine Vorbeugung von Straftaten),
die Verminderung der Gelegenheit zum Spiel bzw. Begrenzung der Ausnutzung der Spielleidenschaft, Spielerschutzmaßnahmen (Vermeidung von Sucht- und wirtschaftlicher Existenzgefährdung), Vermeidung von Anreizen für die Bürger zu überhöhten Ausgaben für das Spielen sowie Gewinne aus dem Glücksspiel gemeinnützigen Zwecken zuzuführen, zum Ziel habe.

Exemplarisch verweist die angesprochene Stellungnahme zur Untermauerung der Behauptung auf folgende Normen des GSpG: § 5 (Spielsuchtvorbeugung, Geldwäschevorbeugung und wirksame Aufsicht für Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten), § 14 (Mindest- und Auswahlkriterien für die Erteilung der Lotterienkonzession), § 16 (Genehmigungspflicht für Spielbedingungen), § 19 (Aufsicht über Lotterien), § 20 (Sportförderung), §§ 21 und 22 (Mindest- und Auswahlkriterien für die Erteilung von Spielbankenkonzessionen und eines Pokersalons), §§ 25 und 25a (Spielbankenbesucher; Schutz vor negativen wirtschaftlichen Folgen durch Spielen; Sorgfaltspflichten Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung), § 26 (Genehmigungspflicht der Besuchs- und Spielordnung), § 31 (Aufsicht über Spielbanken), § 31b (allgemeine Vorschriften für Konzessionäre und Bewilligungsinhaber) und§ 56 (Werbebeschränkungen).

Diese Ausführungen in der Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen sind nachvollziehbar und dienen die zitierten Normen tatsächlich einem oder mehreren der oben genannten Ziele. Hierfür sprechen auch die erläuternden Bemerkungen der Regierungsvorlage zur Novelle BGBl I Nr. 73/2010, welche ua. festhalten, dass

„Spielsuchtprävention und Kriminalitätsabwehr, Jugendschutz, Spielerschutz und soziale Sicherheit der sowie die effiziente Kontrolle“ zentrale Anliegen des GspG bzw. der Novelle sind.

Auch der Verwaltungsgerichtshof (04.11.2009, 2009/17/0147) ging bereits davon aus, dass der österreichische Gesetzgeber mit der Aufrechterhaltung des Glücksspielmonopols und der Kontrolle der Erteilung allfälliger Konzessionen gerade jene ordnungspolitischen Ziele verfolge, die nach der Rechtsprechung des EuGH die Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit rechtfertigen.
In diesem Sinne nahm auch der Oberste Gerichtshof in der Entscheidung 20.03.2013, 6 Ob 118/12i, an, dass nach der Absicht des Gesetzgebers oberste Zielsetzung des Glücksspielgesetzes der Schutz des einzelnen Spielers sei.

Da es sich bei den genannten Zielsetzungen um solche handelt, die nach der dargestellten Rechtsprechung des EuGH Beschränkungen der Glücksspieltätigkeiten rechtfertigen, vermag das erkennende Gericht im vorliegenden Fall keine Gemeinschaftsrechtswidrigkeit zu erkennen.
Dass jedoch ein anderer Normzweck primär für die Regelung ausschlaggebend sein müsste, geht aus der Judikatur des EuGH nicht hervor und es genügt daher zur Rechtfertigung der Beschränkungen der Glücksspieltätigkeiten, dass etwa Spielerschutz und Hintanhaltung der Kriminalität auch ein ausschlaggebendes Ziel des verfahrensgegenständlichen Konzessionssystems sind.
Der Bundesminister für Finanzen verweist in der Stellungnahme vom 18.09.2014 auf die im Jahr 2011 veröffentlichte österreichweite Glücksspielsuchtstudie von Kalke/Buth/Rosenkranz/Schütze/Oechsler/Verthein, Glücksspiel und Spielerschutz in Österreich, 2011, nach der rund 64.000 Personen in der Altersgruppe zwischen dem 14. und dem 65. Lebensjahr von Glücksspielsucht betroffen sind.
Die Studie zeigt, dass 0,43 % dieses Bevölkerungssegments ein problematisches Spielverhalten aufweisen und 0,66 % pathologisch glücksspielsüchtig sind. Schon diese Angaben zeigen nach Ansicht des erkennenden Gerichts, dass die Spielsucht tatsächlich ein relevantes gesellschaftliches Problem in Österreich darstellt.
Darüber hinaus bestehen auch Fälle von Beschaffungskriminalität (vgl. Glücksspiel Bericht 2010-2013, S. 24 unter Berufung auf die Auswertung von *Köberl*). Dafür, dass die Einführung von Beschränkungen in Form etwa eines Konzessionssystems zur Durchführung von Ausspielungen mittels Glücksspielautomaten jedenfalls den intendierten Zwecken, insbesondere dem Spielerschutz, dient, spricht bereits, dass die Zugänglichkeit zu derartigen Ausspielungen beschränkt und die Durchführung derselben einer besseren Kontrolle unterworfen werden kann.
Es liegt auf der Hand, dass eine beschränkte Zahl von Konzessionären effektiver zu überwachen ist, als eine unbeschränkte Anzahl an Anbietern.
Nach Ansicht des erkennenden Gerichts handelt es sich bei der Normierung eines derartigen Systems um eine geeignete Maßnahme, um den negativen Erscheinungen unkontrollierten Glücksspieles entgegen zu wirken, dies wird auch durch den EuGH im Urteil C-390/12 in RZ 41 ausdrücklich festgehalten.

Wie sich aus der zitierten Studie aus dem Jahr 2011 ergibt, ist auch der durch das Monopol ausgeübte Lenkungseffekt insofern von Bedeutung, als es die höchste Problemprävalenz im Bereich des Glücksspiels mit Automaten außerhalb einer Spielbank gibt. Durch das Monopol kann auch das Glücksspielangebot und die Akzeptanz weg von den Problembereichen hin zu anderen Bereichen gelenkt werden, innerhalb derer die Problemprävalenz nicht so hoch ist.
Im Übrigen weist der Bundesminister für Finanzen in der Stellungnahme vom 18.09.2014 unter anderem auch auf mehrere zur Erreichung der durch das GSpG intendierten Zwecke umgesetzte Maßnahmen hin.
So ist unter anderem eine Spielerschutzstelle errichtet worden, soll durch die Anbindung von Glücksspielautomaten an die Bundesrechenzentrum GmbH die Überwachung der Einhaltung von Spielpausen im Automatenbereich ermöglicht werden und werden nähere Regelungen betreffend die einzelnen Spiele und den Zutritt zu Glücksspielen getroffen.
Durch die Aufsichts- und Auskunftsverpflichtungen der Konzessionäre bestehe auch eine umfassende Aufsicht über das konzessionierte Glücksspiel.
In diesem Zusammenhang wird in der Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen unter anderem ausgeführt, dass ein Teil der staatlichen Aufsicht über Spielbanken auch die Werbung betrifft, wobei diesbezüglich die Einhaltung eines verantwortungsvollen Maßstabs in § 56 GSpG geregelt ist.
Dieser wird laut dem Bundesminister für Finanzen durch Nebenbestimmungen im Konzessionsbescheid und durch Berichtspflichten insbesondere zu Werbekonzepten präzisiert. Neben der Beaufsichtigung des legalen Glücksspiels komme es auch zur Bekämpfung des illegalen Glücksspiels.
Es gab im Jahr 2010: 226, 2011: 657, 2012: 798 und 2013: 667 Kontrollen nach dem Glücksspielgesetz (vgl. Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen); siehe dazu VwGH 24.04.2015, Ra 2015/17/0005.
Mit Recht führt der Bundesminister für Finanzen aus, dass in Bezug auf die Werbetätigkeit (für legales Glücksspiel) die Rechtsprechung des EuGH nicht so zu verstehen ist, dass mitgliedstaatliche Beschränkungen des Glücksspiels unzulässig wären, wenn die Konzessionäre für das legale Glücksspiel werben dürfen.

Nach dem EuGH (15.09.2011, C-347/09) muss eine vom Inhaber eines staatlichen Monopols durchgeführte Werbung aber maßvoll und eng auf das begrenzt werden, was erforderlich ist, um Verbraucher zu den kontrollierten Spielernetzwerken zu lenken. Hingegen darf die Werbung nicht darauf abzielen, den natürlichen Spieltrieb der Verbraucher dadurch zu fördern, dass sie zu aktiver Teilnahme am Spiel angeregt werden, indem etwa das Spiel verharmlost, ihm ein positives Image verliehen oder seine Anziehungskraft durch zugkräftige Werbebotschaften erhöht wird, die verführerische bedeutende Gewinne in Aussicht stellt.
Die Beurteilung, ob eine Werbebotschaft zur Teilnahme am Glücksspiel anreizt bzw. ermuntert, ergibt sich grundsätzlich aus ihrem Aussagegehalt, der wie bei anderen Erklärungen durch Auslegung zu ermitteln ist.

Dabei kommt es darauf an, ob die Werbeaussage von einem noch nicht zur Teilnahme entschlossenen durchschnittlichen Empfänger als Anreiz zur Teilnahme zu verstehen ist oder nur als sachliche Information über die legale Möglichkeit, einen etwa vorhandenen Entschluss zur Teilnahme umzusetzen. Wie ein an das Publikum gerichteter Werbespot zu verstehen ist, ist vom Gericht ohne Beiziehung eines Sachverständigen zu beurteilen (dt BVerwG 20.06.2013, 8 C 10.12).
In der Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen vom 18.09.2014 wird darauf hingewiesen, dass den Konzessionären bescheidmäßig Standards für die Glücksspielwerbung vorgeschrieben wurden, unter anderem hinsichtlich Spielerschutz, sowie, dass die Einhaltung eines verantwortungsvollen Maßstabes vom Finanzminister als Aufsichtsbehörde überprüft wird.

Bei einer Gesamtbetrachtung der Werbekonzepte ist keine im Sinne der zitierten Rechtsprechung unzulässige Werbung zu erkennen.

Zusammenfassend ergibt sich daher, dass bei Gesamtwürdigung aller in diesem Verfahren hervorgekommenen Umstände eine Gemeinschaftsrechtswidrigkeit durch die Beschränkungen der Glücksspieltätigkeiten nach Ansicht des erkennenden Gerichts nicht vorliegt.
Sie verfolgen (zumindest auch) vom EuGH anerkannte Gründe des Allgemeininteresses, sind geeignet diese zu erreichen und es ist im Verfahren darüber hinaus keine Unverhältnismäßigkeit hervorgekommen. Neben den fiskalischen hat das Glücksspielgesetz ganz überwiegend ordnungspolitische Zielsetzungen.
Die bundesweite Ausbreitung illegaler Glücksspielbetriebe dient weder den ordnungspolitischen Interessen des Bundes (Spielerschutz, Hintanhaltung der Geldwäscherei, Vermeidung von Beschaffungskriminalität), noch den fiskalischen Interessen des Bundes auch nur näherungsweise.
Insbesondere zum Schutz des Spielerpublikums sowie zur Hintanhaltung krimineller Handlungen sind daher rasch durchgreifende Maßnahmen erforderlich.

Dazu kommt, dass sich solche illegal betriebenen Glücksspielbetriebe binnen kürzester Zeit amortisieren und in der Folge hohe Gewinne für die Betreiber abwerfen. Während anhängiger Verfahren lukrieren die Betreiber beträchtliche Gewinne aus der Veranstaltung dem Bund vorbehaltene Glücksspiele.

Diese illegalen Glücksspielbetriebe werden im Regelfall von kapitalschwachen juristischen Personen betrieben und ist erkennbar, dass diese nach Beendigung der anhängigen Verfahren – nach mehrjähriger Verfahrensdauer – Insolvenz anmelden werden und weder die verhängten Verwaltungsstrafen noch die Abgabenrückstände einbringlich sein werden.

Es ist daher die Zielsetzung des Gesetzgebers, das Erzielen von Gewinnen durch den illegalen Betrieb von Glücksspielen zu verhindern.
VwGH 26.05.2014, Ro 2014/17/0031.

Die möglichen negativen Begleiterscheinungen und Gefahren des Betriebs von illegalen Glücksspielautomaten – wie die durch die Spielleidenschaft herbeigeführte Gefahr wirtschaftliche Existenzgefährdung vom Menschen – rechtfertigen die Regelungen des Glücksspielgesetzes; VfGH 30.09.1989, B1278/88

Letztendlich ist betreffend die von der Bf behauptete „Unionsrechtswidrigkeit des Glücksspielgesetzes“ auf die gegenteilige Judikatur

- des VfGH 10.03.2015, G203/2014 ua.; 18.06.2015, G55-56/2015 ua; 15.10.2016, G103-104/2016 ua; 15.10.2016, G945/2016 ua;
- des VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022; 11.07.2018, Ra 2018/17/0048 und
- des OGH 22.11.2016, 4 Ob 31/16 zu verweisen!

Gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 Glücksspielgesetz (GSpG), BGBl. Nr. 620/1989, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist 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 iSd § 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 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.

Gemäß § 9 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs. 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist.

Die F. GmbH als Eigentümerin der Geräte hat diese gegen Entgelt zur Verfügung gestellt und sich somit unternehmerisch zugänglich gemacht und dadurch den objektiven Tatbestand des § 52 Abs. 1 Z 1 drittes Tatbild GSpG erfüllt.
Der Bf als handelsrechtlicher Geschäftsführer ist zur Vertretung nach außen berufen und somit gemäß § 9 Abs. 1 VStG verwaltungsstrafrechtlich verantwortlich.

Gemäß § 52 Abs.2 letzter HS GSpG beträgt der Strafrahmen 6.000 bis 60.000 Euro.

Die Strafhöhe bedarf auf Grund der Verhängung der Mindeststrafe keiner näheren Begründung; VwGH 23.03.2012, 2011/02/0244

Zu II.: Gemäß § 52 Abs. 1 und Abs. 2 VwGVG beträgt der Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens 20 % der verhängten Geldstrafen (= 16.800 Euro).

Zu III.: Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da keine Rechtsfrage iSd 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 solchen.
Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes als einheitlich zu beurteilen. Ebenfalls 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 (VfGH) und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof (VwGH).
Eine Beschwerde an den VfGH ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den VwGH 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 VwGH einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Kofler