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-413484/15/KLe/JoS

Datum:
Linz, 4. April 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Lederer über die Beschwerde des Z B, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. F M, x, x, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 3. Juli 2019, GZ: VStV/919300766533/2019, wegen Übertretung nach dem Glücksspielgesetz (GSpG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 6. November 2019

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern teilweise stattgegeben, als die verhängten Verwaltungsstrafen auf 9.000 Euro pro Glücksspielgerät (gesamt 17 Geräte) und die Ersatzfreiheitsstrafe pro Gerät auf 100 Stunden herabgesetzt werden.

Im Übrigen wird die Beschwerde mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses nach Aufzählung der Glücksspielgeräte die Wortfolge „im Lokal geduldet“ nunmehr durch die Formulierung „der Lokalbetreiberin überlassen“ ersetzt wird. Weiters hat die Strafsanktionsnorm „§ 52 Abs. 2 dritter Strafsatz Glücksspielgesetz“ zu lauten.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Beitrag zu den Kosten des verwaltungsbehördlichen Verfahrens reduziert sich auf 15.300 Euro.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich (in der Folge: belangte Behörde) vom 3. Juli 2019, VStV/919300766533/2019, wurden über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) siebzehn Verwaltungsstrafen in Höhe von jeweils 14.000 Euro (Ersatzfreiheitsstrafen jeweils 140 Stunden) wegen einer Übertretung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG (unternehmerische Beteiligung; viertes Tatbild) verhängt. Außerdem wurden dem Bf Verfahrenskosten in Höhe von insgesamt 23.800 Euro auferlegt. Dem angefochtenen Straferkenntnis liegt folgender Tatvorwurf zugrunde (Hervorhebungen nicht übernommen):

„Sie haben, wie am 12.11.2018 um 13.00 Uhr, in x, x, im Lokal mit der Bezeichnung ‚Die Wette gilt', von Organen des Finanzamtes Grieskirchen Wels anlässlich einer Kontrolle festgestellt worden ist, Glücksspielgeräte im gegenständlichen Standort gegen Entgelt dem Glücksspielveranstalter zur Verfügung gestellt, um fortgesetzt Einnahmen aus dem mit den Eingriffsgegenständen veranstalteten Glücksspielen in Form von verbotenen Ausspielungen, an denen Spieler vom Inland aus teilnehmen konnten unternehmerisch beteiligt, indem Sie die Glücksspielgeräte mit den Gehäusebezeichnungen

FA1)	Gehäusebezeichnung	x	Seriennr.: x
FA2)	Gehäusebezeichnung	x	Seriennr.: x
FA3)	Gehäusebezeichnung	x	Seriennr.: x
FA4)	Gehäusebezeichnung	x	Seriennr.: x
FA5)	Gehäusebezeichnung	x	Seriennr.: x
M5	Gehäusebezeichnung	x	Seriennr.: x
FA6)	Gehäusebezeichnung	x	Seriennr.: x
M6	Gehäusebezeichnung	x	Seriennr.: x
FA7)	Gehäusebezeichnung	x	Seriennr.: x
M7	Gehäusebezeichnung	x	Seriennr.: x
FA8)	Gehäusebezeichnung	x	Seriennr.: x
M8	Gehäusebezeichnung	x	Seriennr.: x
FA9)	Gehäusebezeichnung	-	Seriennr.: x
FA10)	Gehäusebezeichnung	-	Seriennr.: x
FA11)	Gehäusebezeichnung	-	Seriennr.: x
FA12)	Gehäusebezeichnung	-	Seriennr.: x
FA13)	Gehäusebezeichnung	-	Seriennr.: x

zumindest seit 15.06.2018 im Lokal geduldet haben, bei welchem wiederholt Glücksspiel in Form von Walzenspielen und Hunderennen durchgeführt wurde 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. […]"

Begründend führte die belangte Behörde infolge Erörterung der einschlägigen Rechtsvorschriften und Darlegung des Spielablaufes von virtuellen Walzenspielen und Hunderennen - auf das Wesentliche zusammengefasst - aus, dass das GSpG

mit dem Unionsrecht vereinbar sei und die Abgabenbehörde den Bf als handelsrechtlichen Geschäftsführer der V T s.r.o. ermittelt habe. Diese habe sich durch Zurverfügungstellung der Geräte an den Glücksspielveranstalter vom Inland aus an verbotenen Ausspielungen iSd § 2 Abs. 4 GSpG unternehmerisch beteiligt. In Bezug auf die Strafbemessung führte die belangte Behörde insbesondere den hohen Unrechtsgehalt der Tat und einschlägige Vormerkungen beim Bf ins Treffen.

I.2. Gegen das Straferkenntnis der belangten Behörde vom 3. Juli 2019 erhob der rechtsfreundlich vertretene Bf mit Schriftsatz vom 9. Juli 2019 rechtzeitig Beschwerde. Er beantragte die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung sowie die Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses und die Einstellung des Strafverfahrens, in eventu den Ausspruch einer Ermahnung, in eventu eine Herabsetzung der verhängten Strafe.

Resümierend brachte der Bf vor, dass Begründungsmängel, Verfahrensfehler und eine unrichtige rechtliche Beurteilung vorlägen. Die belangte Behörde sei zur Erlassung des Straferkenntnisses unzuständig gewesen. Außerdem könne dem Bf im Hinblick auf die unterschiedlichen Rechtsmeinungen kein Verschulden angelastet werden. Milderungsgründe seien zu Unrecht nicht festgestellt und die Strafe daher zu hoch bemessen worden. Darüber hinaus wird ausführlich die Vereinbarkeit des GSpG mit dem Unionsrecht angezweifelt.

I.3. Mit Schreiben vom 22. Juli 2019 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt zugehörigem Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

I.4. Mit E-Mail vom 5. November 2019 brachte der Bf unter Bezugnahme auf das Erkenntnis des EuGH vom 12. September 2019, in den verbundenen Rechtssachen C-64/18, C-140/18, C-146/18 und C-148/18, eine ergänzende Stellungnahme vor.

I.5. Am 6. November 2019 fand eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, an der als Rechtsvertreter für den Bf - in Vertretung von RA Dr. M - RA Dr. P R, x, x, weiters ein Vertreter des Finanzamts Grieskirchen Wels sowie drei Zeugen von der Finanzpolizei teilnahmen. Für die belangte Behörde ist - entschuldigt - kein Vertreter erschienen. Die Verhandlung hatte die finanzpolizeiliche Kontrolle vom 12. November 2018, die dabei vorgefundenen Geräte sowie die Probebespielung durch die Zeugen zum Gegenstand. Vom Rechtsvertreter wurde eine näher bezeichnete Entscheidung des Verwaltungsgerichtes Wien vom 22. Oktober 2019 ins Treffen geführt, welche sich auf eine neuere fachgutachtliche Beurteilung stütze und daher von einem Geschicklichkeitsspiel auszugehen sei.

II. Feststellungen und Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt der belangten Behörde (insbesondere in die im Verfahrensakt erliegende finanzpolizeiliche GSp26- und Fotodokumentation über die Kontrolle, in die Niederschrift gemäß § 50 Abs. 4 GSpG vom 12. November 2018, die Anzeige vom 30. April 2019, in das Schreiben betreffend die Aufforderung zur Rechtfertigung vom 15. Mai 2019), in das Bezug habende Beschlagnahmeverfahren LVwG-413232-413233 und die weiteren unter Punkt I. dargestellten Verfahrensschritte; insbesondere durch Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 6. November 2019.

II.2. Folgender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

II.2.1. Am 12. November 2018 führten Organe der Finanzpolizei ab 13:00 Uhr eine Kontrolle nach dem GSpG im Lokal mit der Bezeichnung „x“, x, x, durch.

Zum Zeitpunkt der Kontrolle wurden im Lokal die im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses angeführten Geräte betriebsbereit und voll funktionsfähig vorgefunden, von den Kontrollorganen durch aufgeklebte Nummerierung gekennzeichnet und nach Durchführung einer Probebespielung zwecks Verhinderung eines weiteren Eingriffs in das Glücksspielmonopol beschlagnahmt.

Die in Rede stehenden Geräte waren zwecks selbstständiger und nachhaltiger Einnahmenerzielung in einem öffentlich zugänglichen Bereich des oben bezeichneten Lokals von 15. Juni 2018 bis zur Kontrolle am 12. November 2018 betriebsbereit aufgestellt. Sie standen Spielern zur Durchführung von Glücksspielen zur Verfügung. Es konnten Einsätze an den Geräten geleistet werden, für die - abhängig vom Einsatz - Gewinne in unterschiedlicher Höhe in Aussicht gestellt wurden. An den Geräten konnte von den Organen der Finanzpolizei folgende Testspiele durchgeführt werden:

Walzenspiele:

Nr.	Spiel	Einsätze	Gewinnaussicht
FA 1	Ring of Fire	0,10 - 9,50 Euro	180 - 17.100 Euro
FA 2	Ring of Fire	0,10 - 9,50 Euro	180 - 17.100 Euro
FA 3	Ring of Fire	0,10 - 9,50 Euro	180 - 17.100 Euro
FA 4	Ring of Fire	0,10 - 10 Euro	180 - 18.000 Euro
FA 5	Ring of Fire	0,10 - 10 Euro	180 - 18.000 Euro
M5	Ring of Fire	0,10 - 9,50 Euro	180 - 17.100 Euro
FA 6	Beobachtung und Dokumentation von Spieler/in		
M6	Beobachtung und Dokumentation von Spieler/in		
FA 7	Beobachtung und Dokumentation von Spieler/in		
M7	Ring of Fire	0,10 - 9,50 Euro	180 - 17.100 Euro
FA 8	Beobachtung und Dokumentation von Spieler/in		

M8	Ring of Fire	0,10 - 9,50 Euro	180 - 17.100 Euro

Hunderennen:

Nr.	Spiel	Einsätze	Gewinnaussicht
FA 9	Hunderennen	0,50 - 5 Euro	4,75 - 47,50 Euro
FA 10	Hunderennen	0,50 - 5 Euro	4,10 - 41 Euro
FA 11	Hunderennen	0,50 - 5 Euro	29,90 - 299 Euro
FA 12	Hunderennen	0,50 - 5 Euro	35,80 - 358 Euro
FA 13	Hunderennen	0,50 - 5 Euro	27,85 - 278,50 Euro

Eigentümerin aller verfahrensgegenständlichen Geräte ist die V T s.r.o. Sie ist eine Gesellschaft nach tschechischem Recht mit Sitz in x, x, x, x, und einer Zweigniederlassung in Österreich an der Adresse x, x. Sie verfügt über keinen Aufsichtsrat und über ein Stammkapital in der Höhe von 10.000 CZK. Der Bf war zur Tatzeit handelsrechtlicher Geschäftsführer dieser Gesellschaft. Er kannte die Funktionsweise der Geräte und hat sich an den gegenständlichen Ausspielungen unternehmerisch beteiligt.

Betreiberin des Lokals mit der Bezeichnung „x“, in x, x, war zur Tatzeit die M GmbH, eine österreichische Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in x, x.

Es bestanden keine Konzessionen oder Bewilligungen nach dem GSpG für die Geräte. Weder lagen Konzessionen oder Bewilligungen für damit in Oberösterreich stattfindende Ausspielungen vor, noch sind solche Ausspielungen vom Glücksspielmonopol des Bundes ausgenommen.

Der Bf verfügt über ein monatliches Einkommen von rund 2.000 Euro netto, hat keine ins Gewicht fallende Sorgepflichten und kein nennenswertes Vermögen. Die belangte Behörde führte im Straferkenntnis zwar mehrere Vorstrafen nach § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG als erschwerend an, jedoch ist in Bezug auf den Bf zur hier gegenständlichen Tatzeit keine einschlägige rechtskräftig bestätigte Übertretung nach § 52 Abs. 1 Z 1 leg. cit. (mit mehr als drei Geräten) zu verzeichnen.

Der Spielablauf der virtuellen Walzenspiele (Geräte mit den FA-Nrn. 1 bis 8 und M5 bis M8) stellt sich im Wesentlichen generalisierend wie folgt dar:
Für einen bestimmten Einsatzbetrag in Verbindung mit bestimmten Symbolkombinationen wurden Gewinne in Aussicht gestellt. Nach Eingabe von Geld für das Spielguthaben, Auswahl eines Spiels und Aufrufen zur Durchführung konnte ein Spieleinsatz ausgewählt werden, dem jeweils ein entsprechender Gewinnplan mit den in Aussicht gestellten, unterschiedlich hohen Gewinnen in Verbindung mit bestimmten Symbolkombinationen zugeordnet war. Das Spiel wurde mit der Starttaste ausgelöst. Damit wurde zunächst der gewählte Einsatzbetrag vom Spielguthaben abgezogen und danach das Walzenspiel ausgelöst. Dabei wurden die in senkrechten Reihen angeordneten Symbole so in ihrer Lage verändert, dass der optische Eindruck von rotierenden Walzen entstand. Ein Vergleich der neu

zusammengesetzten Symbole mit den im Gewinnplan angeführten gewinnbringenden Symbolkombinationen ergab nun einen Gewinn oder den Verlust des Einsatzes, der Spielerfolg stand daher nach jedem Stillstand der Walzen in Form eines Gewinnes oder des Verlustes des getätigten Einsatzes fest. Das Spielergebnis hing ausschließlich vom Zufall ab, Spieler hatten keine Möglichkeit, bewusst Einfluss auf den Ausgang der Spiele zu nehmen. Hinsichtlich der Funktionalität dieser Geräte als „Skill Game“ ist festzuhalten, dass sich ein Spieler dabei im Ergebnis lediglich einer leicht zu überwindenden Hürde außerhalb des eigentlichen Glücksspiels stellen muss, welche eine geringfügige zeitliche Verzögerung herbeiführen kann, zumal der Spieler im „kleinen Walzenlauf“ (des Skill Games) ohne besonderes Geschick ein bestimmtes Symbol erzielen und damit zum zuvor geschilderten „großen Walzenlauf“ gelangen kann. Der Spieler kann daher das Gerät jedenfalls als reines Glücksspielgerät verwenden. Selbst wenn es möglich wäre, beim „kleinen Walzenspiel“ Gewinne zu erzielen, welche nicht nur im Zwischenspeicher als Zahlenwerte gutgebucht sondern tatsächlich auch ausbezahlt werden, ist es trotzdem möglich, jederzeit ein bestimmtes Symbol zu erzielen und damit zum „großen“ und vom Spieler nicht beeinflussbaren Walzenlauf zu gelangen. Das „kleine Walzenspiel“ hat dabei keinerlei Einfluss auf das Ergebnis des „großen Walzenspiels“. Es beeinflusst lediglich den Weg dorthin geringfügig.

Zum Spielablauf der Hundewettrennen (Geräte mit den FA-Nr. 9 bis 13) ist Folgendes festzustellen:
Bei diesen Geräten handelt es sich um Wettannahmeterminals für (virtuelle) Hundewetten, deren Spielablauf sich generalisierend wie folgt darstellt: Die Kunden können nach der Eingabe von Geld als Spielguthaben mit Hilfe von Bildschirmtasten einen Einsatzbetrag und einen oder mehrere vermutete Hunderennergebnisse auswählen und eine „Wette“ darauf abschließen. Danach ist der in kurzen Abständen regelmäßig erfolgende Rennstart und das Rennergebnis abzuwarten, wonach der Verlust des Einsatzes oder ein Gewinn feststeht. Die auf diesen Geräten angebotenen Spiele sind quasi „Wetten“ auf den Ausgang der Wiedergabe von aufgezeichneten (virtuellen) Hunderennen, die bereits in der Vergangenheit stattfanden. Die Wettkunden können nur auf Grund von Vermutungen vergleichbar dem Roulettespiel einen Einsatz und die Nummer oder Farbe wählen, durch die der Hund gekennzeichnet ist, und eine Wette auf den Sieger oder eine Kombinationswette auf den ersten und zweiten, allenfalls auch noch auf den dritten durchs Ziel laufenden Hund abschließen und anschließend den Rennausgang abwarten. Jedem möglichen Einlaufergebnis ist eine bestimmte Quote zugeordnet, welche am Gerätebildschirm in einem Quotenblatt dargestellt wird. Der in Aussicht gestellte Gewinn errechnet sich aus der Multiplikation des gewählten Einsatzbetrags mit der dem erwarteten Rennverlauf entsprechenden (zugeordneten) Quote. „Wetten“ auf aufgezeichnete Rennen abzuschließen, bedeutet einen Einsatz auf das Ergebnis elektronischer Vorgänge zu leisten, die programmbedingt ablaufen und deren Ausgang vom Spieler nicht beeinflusst werden kann. Sie erfolgen nicht aus Anlass sportlicher Veranstaltungen. Die

Entscheidung über das Rennergebnis hängt für den Kunden vom Zufall ab, weil auch die gespeicherten Rennen nach dem Zufallsprinzip ausgewählt werden. Es handelt sich nämlich um „Wetten“ (richtig: Spieleinsätze im Rahmen von Ausspielungen mit Wettannahmeterminals) auf das Ergebnis der Auswahl eines Zufallsgenerators aus aufgezeichneten Rennen (hier Hunderennen).

Allfällige Gewinne werden im Lokal entsprechend dem mittels Gerätetaste (Button) ausgedruckten „Auszahlungsticket“ mit Angaben zum Standort, Terminal, Spieldauer, Einzahlung Wetteinsatz und Gesamtgewinn ausbezahlt.

Die Kunden hatten keinerlei Einfluss auf das Zustandekommen bestimmter Spielergebnisse. Sie konnten nur einen Einsatz wählen und eine Siegwette abschließen und anschließend den Rennausgang abwarten. Der Ausgang der „Wetten“ konnte vom Spieler nicht beeinflusst werden. Die Entscheidung über das Spielergebnis hing somit jedenfalls vorwiegend vom Zufall ab.

II.2.2. Im Jahr 2015 wiesen in Österreich zwischen 0,34 % und 0,60 % der Bevölkerung ein problematisches Spielverhalten auf, die Zahl der Problemspieler betrug daher 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 Sportwetten genauso wie für die klassischen Kasinospiele, bei denen 2015 jeweils etwa 4 % in den letzten zwölf Monaten gespielt wurden. Glücksspielautomaten in

Kasinos 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 etwa 1,2 % im Jahr 2009 auf etwa 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 Kasinos 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 Kasinospiele 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 Sportwetten, 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 ein Prozent). Während sich bei den Rubbellosen nur leicht höhere Werte zeigen, ist bei den klassischen Kasinospielen bereits mehr als jeder zwanzigste Spieler betroffen.

Auch Sportwetten beinhalten ein erhebliches Risiko, spielbedingte Probleme zu entwickeln. So erfüllen ca. 7,1 % dieser Spielergruppe die Kriterien problematischen Spielens und weitere ca. 9,8 % zeigen ein pathologisches Spielverhalten. Etwa jeder sechste Sportwetter ist daher von einer Spielproblematik betroffen. Noch höher sind diese Anteile bei Spielautomaten, welche in Spielhallen, Kneipen oder Tankstellen stehen. Etwa 21,2 % dieser Spieler sind spielsüchtig. Die Prävalenzwerte für die Automatenspiele der „Casino Austria“ nehmen sich im Vergleich dazu eher gering aus. So liegen die Anteile für problematisches Spielen bei ca. 3,7 % und für pathologisches Spielen bei ca. 4,4 %. Dennoch weist etwa jede zwölfte Person, die in den klassischen Spielbanken am Automaten spielt, glücksspielbedingte Probleme auf. Bei der Prävalenz problematischen und pathologischen Spielens ging die Rate bei Automaten in Kasinos 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 Finanzamts für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel (FAGVG). Neben der Beaufsichtigung des legalen Glücksspiels kommt es auch zur Bekämpfung des illegalen Glücksspiels. So gab es etwa im Jahr 2010 226, 2011 657, 2012 798, 2013 667, 2014 651, 2015 1.076 und 2016 748 Kontrollen nach dem Glücksspielgesetz, wobei im Jahr 2010 271, 2011 1854, 2012 2480, 2013 1299, 2014 1.102, 2015 2.319 und 2016 1.207 Glücksspielgeräte von der Finanzpolizei vorläufig beschlagnahmt wurden. Bereits aufgrund der vorläufigen Beschlagnahmen wurden weitere Glücksspiele mit den betroffenen Glücksspielgeräten – zumindest für die Dauer der Aufrechterhaltung der Beschlagnahme – verhindert und insoweit die Zugänglichkeit zu Ausspielungen beschränkt.

Im Bereich der Spielbanken wurden gemäß dem jährlichen Bericht des Konzessionärs an die Glücksspielaufsicht im Jahr 2016 in Summe 7.923 Wirtschaftsauskünfte beim KSV 1870, darunter 5.555 über österreichische Spielbankbesucher und 1.944 über Spielbankbesucher aus dem übrigen EU/EWRRaum eingeholt. Zusätzlich erfolgten bei den Auskunfteien CRIF (vormals Deltavista) und BISNODE (vormals Wisur) 7.159 online-„Sofort-Checks“. 634.657 Spielbankbesucher aus dem EU/EWR (inklusive Österreich) wurden im Jahr 2016 den Screening-Prozessen des Konzessionärs unterzogen, die seit Oktober 2013 auf zwei Mal monatlich gesteigert wurden. Bei 221.296 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 1.631 Informationsgesprächen sowie 1.050 Beratungen bzw. Befragungen führte. Per 31.12.2016 waren beim Konzessionär österreichweit insgesamt 33.737 Personen gesperrt.

In den VLT-Outlets ist seit 2015 die Registrierung aller Teilnehmer verpflichtend. 23.845 VLT-Outletbesucher aus dem EU/EWR (inklusive Österreich) wurden im Jahr 2016 dem Screening des Konzessionärs unterzogen und 14.836 Datensätze nach den spielerschutzrelevanten Kriterien des § 25 Abs. 3 GSpG bearbeitet (darin enthalten 2.216 Datensätze junger Erwachsener im Alter von 18-25 Jahren). Im Jahr 2016 wurden 639 Informationsgespräche sowie 543 Beratungen bzw. Befragungen geführt; ferner wurden 776 Besuchsbeschränkungen vorgemerkt sowie 899 Selbstsperren beantragt und aktiviert. Außerdem wurden 2.882 Wirtschaftsauskünfte beim KSV 1870 – darunter 2.352 über österreichische VLT-Outletbesucher und 407 über Besucher aus dem übrigen EU/EWR – eingeholt.

Zusätzlich erfolgten bei den Auskunfteien CRIF (vormals Deltavista) und BISNODE (vormals Wisur) 1.434 online-„Sofort-Checks“.

Beim BMF wurde mit 1.12.2010 eine Spielerschutzstelle eingerichtet. Zu den Aufgaben der BMF-Stabsstelle für Spielerschutz gehören insbesondere folgende Punkte: Vernetzung, Koordination und Zusammenarbeit in Spielerschutzangelegenheiten mit Behörden und fachlichen Einrichtungen auf Bundes-, Landessowie Regionalebene sowie international; Spielerschutz einschließlich Spielsuchtprävention im österreichischen sowie internationalen Glücksspielrecht; die fachliche Beurteilung von Spielerschutzkonzepten der Bundeskonzessionäre; Schaffung einer besseren Datenlage über die Behandlung und Beratung von Patienten 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; Unterstützung der Glücksspielaufsicht in fachlicher Hinsicht; Erarbeitung von Qualitätsstandards hinsichtlich Spielerschutzeinrichtungen im Sinne des Glücksspielgesetzes und Erarbeitung eines Anerkennungsverfahrens für diese; regelmäßiger Erfahrungsaustausch und Dialog zwischen Suchtberatung und Glücksspielaufsicht; Aufklärungs- und Informationsarbeit über die Risiken des Glücksspiels; Unterstützung des Spielerschutzes in Beratung, Forschung und Entwicklung; des Weiteren die Weiterentwicklung von Standards und Strategien zur Eindämmung der Spielsucht und damit verbundenen anderen negativen Effekten sowie die Erarbeitung von Best-Practice-Modellen einer Zusammenarbeit zwischen Konzessionären und Bewilligungsinhabern sowie unabhängigen Spielerschutzeinrichtungen.

Ferner ist durch die GSpG-Novelle 2010 die Anbindung von Glücksspielautomaten und Videolotterieterminals der konzessionierten Unternehmen an die Bundesrechenzentrum GmbH (BRZ) elektronisch festgelegt worden (diese Anbindungen sind seit 2013 bzw. 2015 in Betrieb); durch das Abgabenrechtsänderungsgesetz 2011 wurden die Voraussetzungen zur Erweiterung auf den Bereich der Glücksspielautomaten in Spielbanken geschaffen – diese Anbindung ist seit 1. Juli 2017 in Betrieb. 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.

Hinsichtlich des illegalen online-Glücksspiels werden folgende Maßnahmen gesetzt: Veröffentlichung einer „white list“ der in Österreich bewilligten Unternehmen auf der Homepage des BMF zur Information darüber, wer in Österreich legal Glücksspiele anbietet; Rechtsinformation zu erlaubten Glücksspielen auf der Homepage des BMF; Verfolgung von Werbung für illegale online-Glücksspiele durch Anzeigen von Medienunternehmen; Verständigung mit anderen EU-Mitgliedstaaten im weiteren Vorgehen; Vorschreibung und Hereinbringung von Glücksspielabgaben auch von illegalen online-Glücksspielen; Umsetzung der Empfehlung der Europäischen Kommission vom Juli 2014 zum Schutz von Verbrauchern und Nutzern von online-Glücksspielen; Kooperationsabkommen zwischen den Regulierungsbehörden der EU-Mitgliedstaaten zu online-Glücksspiel; repressive und präventive Maßnahmen sowie Aufklärungs- und Informationskampagnen.

II.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich vollständig und schlüssig aus dem durchgeführten Beweisverfahren:

II.3.1. Die Feststellungen betreffend die durchgeführte Kontrolle sowie die dabei vorgefundene Glücksspielgeräte, insbesondere auch deren Betriebsbereitschaft am 12. November 2018 in einem öffentlich zugänglichen Bereich und die Tatsache, dass Gewinne vor Ort ausbezahlt wurden, ergeben sich aus dem Verfahrensakt, insbesondere der schlüssigen und nachvollziehbaren Anzeige der Finanzpolizei, ihrem Aktenvermerk, der Dokumentation der Probespiele in den GSp26-Protokollen und den deutlichen Fotos im Akt. Sie gründen zudem auf den glaubwürdigen Aussagen der Zeugen der Finanzpolizei in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Auf den Fotos lassen sich die Spiele sowie die Einsätze und die möglichen Gewinne erkennen. Für das erkennende Landesverwaltungsgericht ergaben sich weder aus dem Akt noch im weiteren Beweisverfahren Hinweise, die gegen diese Feststellungen sprechen.

Dem Argument des Bf, es habe sich bei den auf den Geräten verfügbaren Spielen um Geschicklichkeitsspiele gehandelt, kann aufgrund des Ermittlungsergebnisses nicht gefolgt werden.

Die in der Anzeige, der GSp26-Dokumentation und dem Aktenvermerk der Finanzpolizei beschriebenen Spielabläufe stimmen im Wesentlichen mit den festgestellten Abläufen in unzähligen anderen veröffentlichten Entscheidungen zu derartigen Geräten überein und wurden überdies im Verfahren nicht bestritten, sodass aus Sicht des Landesverwaltungsgerichts kein Zweifel an den diesbezüglichen Ausführungen der Finanzpolizei und somit an der Glücksspieleigenschaft der verfahrensgegenständlichen Automaten besteht. Ebenso ist auf den im Akt einliegenden Fotos hinlänglich ersichtlich, dass auf den Geräten Glücksspiele durchgeführt werden konnten. Das im Beschwerdeschriftsatz erwähnte Urteil des

BG Wels, 8 C 673/14, spricht zwar von „Skill Games“ (übersetzt: Geschicklichkeitsspiele), entgegen den Behauptungen in der Beschwerde wurden darin aber keineswegs auch die konkreten verfahrensgegenständlichen Geräte für unbedenklich erklärt.

Anzumerken ist an dieser Stelle noch, dass dem Verwaltungsgericht trotz hunderter ähnlich gelagerter Verfahren noch kein tatsächliches Geschicklichkeitsspiel, etwa in Form eines Gerätes mit einer Stopptaste, untergekommen ist. Wenngleich dies hier gegenständlich ohnehin nicht der Fall ist, ist für das erkennende Gericht ein eindeutiges Indiz dafür, dass Kontrollen verhindert und der Glücksspielcharakter von Geräten verschleiert werden sollte, dass vielfach Geräte kurz nach Kontrollbeginn vom Netz genommen werden und „net error“ anzeigen. Aus den Erhebungen der Finanzpolizei und belangten Behörde ergibt sich für das gegenständliche Verfahren jedenfalls, dass zu Kontrollbeginn die Geräte betriebsbereit und voll funktionsfähig aufgestellt waren und in weiterer Folge die oben angeführte Probebespielung möglich war.

In Anbetracht der obigen Ausführungen konnte die geforderte Einholung eines Sachverständigengutachtens aus dem Gebiet Glücksspiel/Geschicklichkeitsspiele zum Beweis dafür, dass es sich vorliegend um Geschicklichkeitsspiele handle, unterbleiben. Vom Vertreter des Bf wurden bloß allgemeine Vorbringen erstattet, denen nicht zu entnehmen ist, inwieweit Geschicklichkeit oder Reaktionsfähigkeit tatsächlich Einfluss auf das Spielergebnis haben könnten. Damit bleibt das genannte Beweisthema zu unkonkret und würde letztlich auf einen Erkundungsbeweis hinauslaufen, dem nachzukommen das Verwaltungsgericht nicht verpflichtet ist. Aufgrund der ausführlichen finanzpolizeilichen Dokumentation der gegenständlichen Kontrolle am 12. November 2018 ist in ausreichendem Maße erwiesen, dass die gegenständlichen Geräte zur Tatzeit keine Geschicklichkeitskomponente aufwiesen.

Im Übrigen betrifft die Frage, ob ein bestimmtes Spiel als Geschicklichkeitsspiel oder als Glücksspiel im Sinne des Glücksspielgesetzes anzusehen ist, auch die vom Verwaltungsgericht vorzunehmende rechtliche Beurteilung. Ein Sachverständiger kann Spielabläufe und eine bestimmte Funktionsweise der Geräte begutachten. Ob ausgehend von der konkreten Funktionsweise im Ergebnis von einem Geschicklichkeitsspiel oder einem Glücksspiel im Sinne des Glücksspielgesetzes auszugehen ist, stellt aber letztlich eine im Verfahren zu lösende Rechtsfrage dar.

Dass die Geräte zwecks selbstständiger und nachhaltiger Einnahmenerzielung betrieben wurden, folgt bei lebensnaher Betrachtungsweise bereits daraus, dass sie von einem Unternehmer betriebsbereit in öffentlich zugänglichen Räumlichkeiten aufgestellt waren, Spielinteressenten zugänglich gemacht wurden und die Funktionsweise der Geräte auf Einnahmenerzielung ausgerichtet war. Es sind im Verfahren auch keine Gründe hervorgekommen, die dafür sprechen würden, dass

die Aufstellung und Betriebsbereithaltung der Geräte aus reiner Freigiebigkeit vorgenommen worden wäre. Weiters sind im Verfahren auch keine Umstände hervorgekommen, dass das Unternehmen V T s.r.o. die Geräte nicht zur Durchführung von Glücksspielen zur Verfügung gestellt hätte.

Mangels ausreichender gegenteiliger Beweisergebnisse ist im Sinne einer realitätsnahen Betrachtung davon auszugehen, dass dem Bf als - zur Tatzeit –handelsrechtlichen Geschäftsführer der V T s.r.o., welche als Eigentümerin der Glücksspielgeräte anzusehen ist, die grundsätzlichen Funktionen inklusive der Glücksspieleigenschaften der Geräte bekannt waren. Insbesondere war der Bf schon in mehreren Verfahren im Hinblick auf gleichartige Geräte involviert.

Dass eine Konzession oder Bewilligung nach dem GSpG für Ausspielungen am verfahrensgegenständlichen Standort mit den verfahrensgegenständlichen Geräten vorhanden gewesen wäre oder eine Konzession oder Bewilligung für in Oberösterreich stattfindende Ausspielungen vorgelegen wäre, wurde zu keinem Verfahrenszeitpunkt behauptet. Ebenso ist eine solche der diesbezüglich einschlägigen Homepage des BMF https://www.bmf.gv.at/themen/gluecksspiel-spielerschutz/gluecksspiel-in-oesterreich/konzessionaere-ausspielbewilligte.html nicht entnehmbar.

Dass die V T s.r.o. Eigentümerin der Glücksspielgeräte ist und an den Ausspielungen mit den gegenständlichen Geräten unternehmerisch beteiligt war, blieb unbestritten und ergibt sich sowohl aus den finanzpolizeilichen Erhebungen im Zuge der Kontrolle am 12. November 2018 als auch aus den Feststellungen im Zuge des Beschlagnahmeverfahrens bzw. des rechtskräftigen hg. Erkenntnises vom 18. März 2019, GZ: LVwG-413232/9/KLi - 413233/2. Auch die Zurverfügungstellung der Glücksspielgeräte gegen Entgelt wurde vom Bf nicht bestritten. Die Tatsache, dass der Bf handelsrechtlicher Geschäftsführer der V T s.r.o. zur Tatzeit war, ergibt sich aus dem im Akt einliegenden Auszug aus dem Unternehmensregister bzw. einer entsprechenden Firmenbuchabfrage.

Die Feststellung, der Bf verfüge über ein monatliches Nettoeinkommen von rund 2.000 Euro bei fehlenden nennenswerten Sorgepflichten und keinem sonstigen Vermögen, ergibt sich aus einer - mangels entsprechenden Angaben des Bf - vorgenommenen und unwidersprochen gebliebenen Schätzung der belangten Behörde. Die Feststellung, dass dem Bf zur Tatzeit zwar Übertretungen nach § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG - zumindest angelastet - wurden, jedoch im hier relevanten Zeitraum keine rechtskräftig bestätigte Verwaltungsstrafe nach dieser Bestimmung (mit mehr als drei Geräten) vorgelegen hat, ergibt sich aus den von der belangten Behörde genannten Straferkenntnissen in Zusammenschau mit der Dokumentation und den Auswertungen des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich hinsichtlich der in der Vergangenheit anhängigen Verfahren betreffend den Bf.

II.3.2. 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. K und Prof. Dr. W 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 sowie 2014-2016 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 genaue 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.

III. Rechtliche Beurteilung:

III.1. Maßgebliche Rechtsvorschriften:

Gemäß § 50 Abs. 1 GSpG in Verbindung mit § 3 Abs. 2 Z 1 VwGVG ist das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung über die vorliegende Beschwerde zuständig. Dieses hatte gemäß § 2 VwGVG durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin zu entscheiden.

Gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG, BGBl. Nr. 620/1989, in der zur Tatzeit geltenden Fassung, 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.

Gemäß § 52 Abs. 3 GSpG ist nur nach den Verwaltungsstrafbestimmungen des § 52 zu bestrafen, wenn durch eine Tat sowohl der Tatbestand der Verwaltungsübertretung nach § 52 GSpG als auch der Tatbestand des § 168 StGB verwirklicht wird.

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 Verwaltungsstrafgesetz (VStG), BGBl. Nr. 52/1991, in der zur Tatzeit geltenden Fassung, 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.

III.2. Objektiver Tatbestand:

III.2.1. Mit den verfahrensgegenständlichen Geräten können Spiele durchgeführt werden, deren Ergebnis ausschließlich oder überwiegend vom Zufall abhängt. Die Spieler können weder durch besonderes Geschick, Erfahrung oder besondere Kenntnisse den Spielausgang bewusst beeinflussen:

Hinsichtlich der mit Walzenspielgeräten angebotenen Spiele hat bereits der Verwaltungsgerichtshof in zahlreichen Entscheidungen (z.B. VwGH 27.1.2012, 2011/17/0246; 27.2.2013, 2012/17/0352) ausdrücklich festgehalten, dass es sich dabei um Glücksspiele handelt. So zeigt auch der im vorliegenden Fall konkret festgestellte Spielablauf, dass das Spielergebnis jeweils vorwiegend vom Zufall abhängt. Die Qualifikation als Glücksspiele gilt auch für virtuelle Hunderennen (vgl. etwa VwGH 22.2.2017, Ra 2016/17/0262; 27.2.2013, 2012/17/0352). Da dieser Umstand sohin feststeht, können eine weitere Erörterung dieser Frage und insbesondere die Einholung eines Sachverständigengutachtens unterbleiben. Es steht sohin fest, dass das Spielergebnis vorwiegend vom Zufall abhängt und die Spiele somit als Glücksspiele im Sinne des § 1 Abs. 1 GSpG zu qualifizieren sind.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs liegt kein Glücksspiel vor, wenn es der Spieler „in der Hand“ hat, ob der Zufall oder seine Geschicklichkeit entscheidet (vgl. VwGH 4.1.2017, 2015/17/0145). Wie in den Feststellungen und in der Beweiswürdigung dargelegt, hat sich für das erkennende Gericht unzweifelhaft ergeben, dass der Spielablauf bei den gegenständlichen Geräten nicht durch Geschicklichkeit beeinflussbar war.

Entgegen den Ausführungen des Bf wurde im Erkenntnis des VwGH vom 4. Jänner 2017, 2015/17/0145, keineswegs dargelegt, dass Geräte der gegenständlichen Art keine Glücksspielgeräte seien. Es wurde lediglich angemerkt, dass das Verwaltungsgericht notwendige Feststellungen zum Vorhandensein einer Geschicklichkeitskomponente unterlassen hatte, was die Beurteilung der Glücksspieleigenschaft des Geräts unmöglich machte. Im vorliegenden Fall konnte auf der Basis eines fundierten Ermittlungsverfahrens jedoch eindeutig festgestellt werden, dass Spieler keinen Einfluss auf den Spielverlauf nehmen konnten und dieser rein vom Zufall abhing. Die Glücksspieleigenschaft der Geräte ist damit eindeutig erwiesen.

Zum Hinweis des Rechtsvertreters in Bezug auf eine jüngere und näher bezeichnete Entscheidung des Verwaltungsgerichtes Wien vom 22. Oktober 2019 zur Geschicklichkeitsthematik im Zusammenhang mit „Skill Games“ gilt es auszuführen, dass für den Bf im vorliegenden Fall nichts zu gewinnen ist. Dies alleine bereits deshalb, weil die vom Bf problematisierte Eignung des Sachverständigen Edmund Fritz im gegenständlichen Verfahren nicht von entscheidungserheblicher Bedeutung ist. Die Beurteilung der Frage, ob es sich um Geschicklichkeits- oder Glücksspiele handelt, basiert nämlich nicht auf den gutachtlichen Stellungnahmen von Fritz. Im Übrigen wird darauf hingewiesen, dass für den Verwaltungsgerichtshof der Ablauf virtueller Walzenspiele geradezu „notorisch“ ist (vgl. VwGH 7.1.2019, Ra 2018/17/0131).

III.2.2. Das Vorbringen in der Beschwerde, dass als Tatzeit exakt der Zeitpunkt der finanzpolizeilichen Kontrolle genannt worden sei, obwohl während der Kontrolle eine Bespielung der Automaten unmöglich gewesen sei, ist unbeachtlich. Tatsächlich wurde im Straferkenntnis nämlich ein konkreter Tatzeitraum (15. Juni 2018 bis zur Kontrolle am 12. November 2018, 13:00 Uhr) vorgeworfen.

III.2.3. Im Hinblick auf die in der Beschwerde geltend gemachten Begründungsmängel wird darauf hingewiesen, dass die gegenständliche Entscheidung auf Grundlage der Ermittlungsergebnisse des landesverwaltungsgerichtlichen Verfahrens getroffen wurde. Etwaige Ungereimtheiten im behördlichen Verfahren können daher dahingestellt bleiben; diesbezügliche Argumente des Bf sind durch die eingehende Sachverhaltsermittlung und Beweiswürdigung des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich obsolet geworden. Die in der Beschwerde eingeforderten zusätzlichen Feststellungen sind für die Beurteilung, ob es sich bei den gegenständlichen Automaten um Glücksspielgeräte handelt, nicht relevant.

Davon abgesehen ist dem erkennenden Gericht kein Begründungsmangel ersichtlich. Im angefochtenen Straferkenntnis wurden auf Basis fundierter behördlicher Ermittlungsergebnisse detaillierte Feststellungen zum Ablauf der auf den Geräten möglichen Spiele getroffen.

III.2.4. Da die Spieler Einsätze leisteten und für diese ein Gewinn in Aussicht gestellt war, handelte es sich um Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs. 1 GSpG, wobei für diese keine Konzession oder Bewilligung nach dem GSpG vorlag und der Bf von diesem auch nicht ausgenommen war. Die Ausspielungen waren daher gemäß § 2 Abs. 4 GSpG verboten.

III.2.5. Nach den obigen Ausführungen hat sich die V T s.r.o. als Eigentümerin und wirtschaftlich Verantwortliche unternehmerisch an den verbotenen Ausspielungen beteiligt und damit den objektiven Tatbestand des § 52 Abs. 1 Z 1 viertes Tatbild GSpG erfüllt. Der Bf als - zur Tatzeit – handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit vertretungsbefugtes Organ der V T s.r.o. ist dafür gemäß § 9 Abs. 1 VStG verantwortlich.

III.2.6. Die belangte Behörde war entgegen den Ausführungen in der Beschwerde auch zuständig. Einsätze waren in die verfahrensgegenständlichen Geräte einzugeben, von den Spielern waren Tasten auf diesen Geräten zu betätigen, die Spielergebnisse wurden auf den Geräten visualisiert und allfällige Gewinne wurden vor Ort ausbezahlt. Es besteht daher kein Zweifel, dass Ausspielungen auch in Oberösterreich am Standort der Geräte erfolgten (vgl. VwGH 14.12.2011, 2011/17/0155). Ob die Spielergebnisse direkt an den gegenständlichen Geräten erzeugt wurden oder von einem anderen Ort aus auf technischem Weg an die Geräte übermittelt und dort nur angezeigt wurden, ist irrelevant (vgl. VwGH 29.4.2014, Ra 2014/17/0002). Die Regelungen zur Behördenzuständigkeit im

GSpG sind, wie der VfGH in seiner Entscheidung vom 10. März 2015, G 203/2014-16 u.a., festgestellt hat, verfassungskonform.

III.2.7. Wenn unter Hinweis auf den Schlussantrag der Generalanwältin zu C 685-15 vom 9. März 2017 geltend gemacht wird, dass die im Akt befindlichen Unterlagen zu den Auswirkungen des Glücksspiels (Glücksspielberichte etc.) für die Beweiswürdigung untauglich seien, so ist dieses Argument nicht nachvollziehbar.

Der VwGH hat bereits in seinem Erkenntnis vom 15. Dezember 2014, 2014/17/0121, klargestellt, 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. Die Verwaltungsgerichte sind demnach verpflichtet, die entscheidungserheblichen Tatsachen von Amts wegen zu erforschen. 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. In diesem Sinne argumentiert auch der VfGH in seinem Erkenntnis vom 14. März 2017, E 3282/2016-13:

„Sofern der Beschwerdeführer die Pflicht der Verwaltungsgerichte, im Rahmen des 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.“

Davon abgesehen entfalten Schlussanträge von Generalanwälten im Verfahren vor dem EuGH keine bindende Wirkung; es kommt ihnen nur die Wirkung eines unverbindlichen Gutachtens zu (vgl. etwa VwGH 18.11.2004, 2001/07/0166). Auch aus dem entsprechenden Urteil des EuGH vom 14. Juni 2017, C-685-15, ergibt sich jedenfalls nicht, dass das Landesverwaltungsgericht keine vom Bundesminister für Finanzen bzw. Bundesministerium für Finanzen erstellten Unterlagen einholen bzw. zum Akt nehmen und verwerten dürfte. Im Gegenteil wird darin sogar festgehalten, dass das Verwaltungsgericht die in Rede stehenden Unterlagen zur Wahrheitsfindung heranzuziehen hat: „... die nationalen Gerichte [müssen] eine Gesamtwürdigung der Umstände [...] auf der Grundlage der Beweise vornehmen, die die zuständigen Behörden des Mitgliedsstaats vorgelegt haben [...]“ (Rz 65).

Die vom Landesverwaltungsgericht eingeholten und verwerteten Studien, empirischen Daten und Statistiken (insbesondere die Kalke-Studie sowie der Glücksspielbericht des Finanzministeriums) dienen der Ermittlung von gleichermaßen belastenden und entlastenden Umständen und berücksichtigten auch die Entwicklungen nach Inkrafttreten der relevanten Bestimmungen des Glücksspielgesetzes, sodass eine dynamische Prüfung der Verhältnismäßigkeit erfolgt. Entgegen der Ansicht des Bf wird keinesfalls nur belastendes Material erhoben. Dies zeigt sich schon daran, dass sich der Bf zum Beweis des eigenen Vorbringens hinsichtlich der Glücksspieleinnahmen des Bundes und der Expansions- und Werbestrategie der Glücksspielanbieter selbst auf das Material beruft. Der Vorwurf, das Gericht nehme die Rolle des Anklägers ein, ist schon aus dieser Perspektive heraus nicht gerechtfertigt.

III.2.8. Der Bf beruft sich in seiner Beschwerde jedoch im Wesentlichen auf die Unanwendbarkeit des GSpG infolge von Unionsrechtswidrigkeit.

a) Nach der Rechtsprechung des EuGH kann ein Glücksspielmonopol geeignet sein, einerseits die Niederlassungs- und andererseits die Dienstleistungsfreiheit zu beschränken (EuGH Rs Gambelli, C-243/01; Rs Pfleger u.a., C-390/12).
Wie festgestellt, ist das vom Bf vertretene Unternehmen eine Gesellschaft nach tschechischem Recht mit Sitz in x, x, x, x, und einer Zweigniederlassung in Österreich an der Adresse x, x. Demzufolge ist auch ein entsprechender grenzüberschreitender Sachverhalt gegeben, sodass der Schutzbereich der unionsrechtlichen Grundfreiheiten grundsätzlich eröffnet ist.

Die behauptete Unionsrechtswidrigkeit liegt insbesondere aus nachfolgenden Gründen jedoch nicht vor:

Gemäß Art. 52 AEUV 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 Rs Pfleger ua, C-390/12 mwN) durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein. Von den Mitgliedstaaten auferlegte Beschränkungen haben den vom EuGH aufgestellten Voraussetzungen Rechnung zu tragen. Sowohl Beschränkungen der Niederlassungsfreiheit als auch Beschränkungen der Dienstleistungsfreiheit können durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein, wenn sie geeignet sind, die Verwirklichung dieser Ziele in dem Sinn zu gewährleisten, dass sie kohärent, systematisch und verhältnismäßig sind (vgl. EuGH Rs Gambelli, C-243/01; siehe weiters EuGH Rs Dickinger und Ömer, C-347/09; EuGH Rs Pfleger, C-390/12; VwGH 29.5.2015, Ro 2014/17/0049; VwGH 15.12.2014, Ro 2014/17/0121).

Die Zielsetzungen des Glücksspielmonopols (v.a. Verminderung der Gelegenheiten zum Spiel und Gewährleistung von Spielerschutz) vermögen nach den Feststellungen eine Beschränkung der Glücksspieltätigkeiten im Sinne der Judikatur des EuGH zu rechtfertigen. Auch der Verfassungsgerichtshof hat bereits festgehalten, dass der österreichische Rechtsrahmen im Hinblick auf die Regulierung des Glücksspielsektors den in der Rechtsprechung des EuGH festgelegten Anforderungen entspricht (VfGH 15.10.2016, E 945/2016, E 947/2016, E 1054/2016). Dem evidenten Spielsuchtproblem in Österreich soll gerade auch durch das im GSpG geregelte Monopol entgegengetreten werden, wobei es sich bei der Normierung eines Monopolsystems um eine geeignete Maßnahme handeln kann, um den negativen Erscheinungen unkontrollierten Glücksspieles entgegenzuwirken (vgl. EuGH Rs Pfleger, C-390/12, Rz 41).

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

Das GSpG regelt einerseits die Anforderungen an die Erteilung einer Konzession oder Bewilligung zur Durchführung von Ausspielungen sowie deren Einhaltungsvoraussetzungen, andererseits stellt es Ausspielungen, die ohne Konzession oder Bewilligung durchgeführt werden, unter Strafe und ordnet dazu konkrete Verfolgungsmaßnahmen an. Somit geht aus dem GSpG klar hervor, dass nur jene Glücksspielbetreiber legal Glücksspiele in Form von Ausspielungen anbieten können, die einerseits Inhaber einer Konzession oder Bewilligung sind und andererseits die damit verbundenen Anforderungen fortlaufend erfüllen. Es liegt auf der Hand, dass eine beschränkte Zahl von Konzessionären effektiver zu überwachen ist als eine unbeschränkte Anzahl an Anbietern (vgl. auch VfGH 6.12.2012, B 1337/11) und somit das im GSpG normierte Konzessions- und Bewilligungssystem dem Spielerschutz dienlich ist.

Die festgestellten Maßnahmen, nämlich insbesondere die Kontrollen der Konzessionäre, die Maßnahmen zur Bekämpfung des illegalen Glücksspiels, die Festlegung der Anbindung der Glücksspielautomaten (auch jener in Spielbanken) 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.

Auch in der Rechtsprechung der Höchstgerichte wird betont, dass die unionsrechtliche Zulässigkeit der Beschränkungen der Glücksspieltätigkeit von der

tatsächlichen Wirkung der Regelungen abhängig ist (so etwa VwGH 24.4.2015, Ro 2014/17/0126; OGH 20.1.2015, 4 Ob 231/14w; VfGH 15.10.2016, E 945/2016, E 947/2016, E 1054/2016). Nach der Rechtsprechung des EuGH (Rs 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 der durchgeführten Spielerschutzmaßnahmen durch die konzessionierten Betreiber und dem dargestellten Spielverhalten in Österreich (bezogen auf den Vergleichszeitraum 2009 bis 2015), erachtet das erkennende Gericht auch hinsichtlich der tatsächlichen Wirkungen der Regelungen des GSpG eine unionsrechtliche Zulässigkeit der Beschränkungen der Glücksspieltätigkeit als gegeben.

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

b) Zum Vorbringen betreffend die Entscheidung EuGH 12.9.2019, C-64/18 u.a.:

Zunächst gilt es in diesem Zusammenhang auf die jüngere Rechtsprechung hinzuweisen, der zufolge die in der EuGH-Rs Maksimovic, C-64/18 u.a., ausgesprochenen Grundsätze keine - wie vom Bf vermeint - so weitreichende und allgemeine Wirkung entfalten, sondern dass vom Gerichtshof der Europäischen Union in dem bezeichneten Vorabentscheidungsverfahren auf spezielle Fragestellungen zum AVRAG eingegangen wurde (vgl. VwGH 12.2.2020, Ra 2020/02/0008, insb. Rz 11 und 12, bezogen auf eine Bestrafung nach dem Wr. Wettengesetz). Auch aus Sicht des Verfassungsgerichtshofs kann die Entscheidung des EuGH, C-64/18 u.a., nicht ohne weiteres auf die Strafbestimmung des § 52 GSpG übertragen werden (vgl. VfGH 26.2.2020, E 189/2020-5).

Im Näheren lässt sich nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich unter Bezugnahme auf die EuGH-Rs Maksimovic, C-64/18 u.a., wonach

bestimmte Strafnormen des § 28 AuslBG bzw. des früher noch geltenden § 7i AVRAG dem Art. 56 AEUV entgegenstehen würden, eine Unionsrechtswidrigkeit des GSpG aufgrund nachfolgend angestellter Überlegungen nicht ableiten:

Die durch die jüngere Rechtsprechung (siehe neben dem obzitierten EuGH-Judikat insbesondere VwGH 15.10.2019, Ra 2019/11/0033 bis 0034-6) herausgebildeten Grundsätze in Bezug auf die (Nicht-) Anwendung des Kumulationsprinzips nach dem VStG betreffender und anderer Bestimmungen (etwa Fragen von allfällig überschießenden Mindest- und Ersatzfreiheitsstrafen) sind nämlich im gegebenen Fall auch deshalb als nicht einschlägig zu qualifizieren, weil die dazu ergangenen Aussagen der beiden Gerichte spezifisch auf die Bereithaltung bzw. -stellung (Vorlage) bestimmter Dokumente, insbesondere von Lohnunterlagen und Beschäftigungsbewilligungen, nach den entsprechenden Bestimmungen des früheren AVRAG abzielen. Damit werden in ihrem Kerngehalt insbesondere Verstöße gegen Ordnungs- bzw. Formvorschriften in Bezug auf die Vorlage von (Lohn-) Unterlagen (auch zumindest teils) in „nicht [...] besonderer Schwere“ (VwGH 15.10.2019, Ra 2019/11/0033 bis 0034-6, Rz 26) erfasst, nicht aber etwa Übertretungen bezüglich einer erwiesenen tatsächlichen und weitaus gewichtigeren Unterentlohnung bzw. Sozialdumping selbst.

Das vom Bf zitierte Urteil des EuGH befasste sich daher „lediglich“ mit Ordnungswidrigkeiten (Nichtbereithaltung bzw. -stellung von bestimmten Unterlagen zu Kontrollzwecken in Bezug auf allfälliges Lohn- und Sozialdumping) im Zusammenhang mit grundsätzlich erlaubten Handlungen, wie der Entsendung von Arbeitnehmern von einem Mitgliedstaat in einen anderen Mitgliedstaat. Dementgegen handelt es sich bei Verstößen gegen verbotene Ausspielungen bzw. gegen das GSpG gerade nicht um bloße Ordnungswidrigkeiten bzw. um keine Formfehler. Dies bereits deshalb, weil nach den glücksspielrechtlichen Bestimmungen nicht bloße Verstöße gegen Kontrollzwecken dienende Vorschriften (einer an sich erlaubten Handlung) geahndet werden, sondern vielmehr unmittelbar verbotenes Glücksspiel selbst und damit ein unerlaubter Eingriff in das Glücksspielmonopol des Bundes pönalisiert wird.

Dem im ergänzenden Vorbringen des Bf angestellten Vergleich mit den Vorschriften zum Arbeitnehmerschutz wäre lediglich - wenn überhaupt erst - dann näherzutreten, wenn für grundsätzlich zulässige Ausspielungen nach dem GSpG zur Vereinfachung von Kontrollen bestimmte Unterlagen vorgelegt bzw. bereitgehalten werden müssten. Dies trifft jedoch im gegenständlichen Fall weder zu noch sind im GSpG derartige vergleichbare - die eigentliche Kontrolle erleichternde - Bereithaltungs- bzw. Bereitstellungsverpflichtungen vorgesehen.

Durch die oben bezeichnete Rechtsprechung des EuGH und VwGH wird ferner in keiner Weise zum Ausdruck gebracht, dass die ausgesprochenen Grundsätze gemessen an den „bloßen“ arbeitsrechtlichen Ordnungs- bzw. Formvorschriften

darüber hinaus für die im Zusammenhang stehenden - und materiellrechtlich freilich verwandten - höherwertiger geschützten Rechtsgüter, nämlich etwa zur Vermeidung der tatsächlichen Unterentlohnung im eigentlichen Sinne bzw. des Sozialdumpings selbst, ebenfalls heranzuziehen sind.

Vor dem Hintergrund, dass es sich bei der vorliegenden glücksspielrechtlichen Angelegenheit um eine in wesentlichen Bereichen anders geartete Thematik handelt, insbesondere auch in der Qualifikation des geschützten Rechtsgutes, nämlich nicht „nur“ um die Einhaltung von - in erster Linie Kontrollzwecken dienenden - Ordnungs-/Formvorschriften bei an sich erlaubten Handlungen, sondern vielmehr unmittelbar um verbotene Ausspielungen nach dem GSpG, hält der vom Bf angestrebte Vergleich zur Entscheidung des EuGH (C-64/18 u.a.; in Verbindung mit VwGH Ra 2019/11/0033 bis 0034-6) nicht stand. Ein näheres Eingehen auf die durch diese jüngere Judikatur zur Verletzung von Formvorschriften im Lohn- und Sozialdumpingbereich bewirkten Rechtsfolgen erübrigt sich demnach im verfahrensgegenständlichen glücksspielrechtlichen Verfahren. Eine unverhältnismäßige bzw. unionsrechtswidrige Ausgestaltung der Beschränkungen der Glücksspieltätigkeit ist damit auch mit der soeben erörterten jüngeren Rechtsprechung nicht begründet.

c) 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 Rs Dickinger/Ömer, C-347/09; Placanica, C-338/04; HIT hoteli u.a., C-176/11; Admiral Casinos und Entertainment AG, C-464-15).

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 Glücksspieles geführt. Es haben daher die Gesamtwirkungen der Werbetätigkeit die kohärente und systematische Verfolgung der Ziele des GSpG nicht beeinträchtigt.

Nachdem es in Österreich (bezogen auf den Zeitraum 2009 bis 2015) zu keinem Wachstum des gesamten Glücksspielmarkts gekommen ist und (nach der Rechtsprechung des EuGH) eine Werbung der Konzessionäre für ihre Produkte zum Zweck, den vorhandenen Markt für sich zu gewinnen, jedenfalls zulässig ist (vgl. EuGH Rs Dickinger/Ömer C-347/09, Rz 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.

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

Auch der VfGH hat mit Erkenntnis vom 15. Oktober 2016, E 945/2016-24, E 947/2016-23 und E 1054/2015-19, die Rechtsgrundlagen im GSpG für die Bestrafung, die Beschlagnahme und die Einziehung für unionsrechtskonform befunden.

Schließlich liegen in der Zwischenzeit auch zahlreiche Beschlüsse des Obersten Gerichtshofes über die Zurückweisung von Revisionen vor, die aus dem erwähnten Grund ergangen sind.

Aus den oben angeführten Gründen kommt das erkennende Gericht unbeschadet der Kenntnis von vereinzelten anders lautenden Rechtsmeinungen zum Abschluss des Verwaltungsstrafverfahrens ohne Stattgebung von Aussetzungsanträgen.

e) Zusammenfassend ergibt sich daher für das erkennende Landesverwaltungsgericht, dass bei Gesamtwürdigung aller in diesem Verfahren hervorgekommenen Umstände eine Unionsrechtswidrigkeit durch die österreichischen Beschränkungen der Glücksspieltätigkeiten nicht vorliegt. 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.

Aufgrund der getroffenen Feststellungen ist davon auszugehen, dass in Zusammenschau aller in den Feststellungen dargestellten Handlungen der

Behörden und der durch das Gesetz gebotenen vielfältigen Möglichkeiten der Einflussnahme auf die Konzessionäre der Judikatur des EuGH Rechnung getragen wird und die österreichische Regelung im Einklang mit Art. 56 AEUV steht. Ein allfälliges Fehlverhalten einzelner Marktteilnehmer führt nicht zur Inkohärenz der gesetzlichen Regelungen und deren behördlicher Handhabung.

Auch der VwGH kann in den im GSpG vorgesehenen Eingriffsbefugnissen keinen übermäßigen Eingriff in die von der GRC geschützten Rechte erkennen. Insofern entspricht diese Beurteilung des Landesverwaltungsgerichts der aktuellen Rechtsprechung des VwGH zu diesem Thema (jüngst 11.7.2018, Ra 2018/17/0048 bis 0049-6; sowie 16.3.2016, Ro 2015/17/0022-7) und steht überdies auch in Einklang mit der aktuellen Judikatur des OGH (vgl. OGH 3.5.2017, 4 Ob 71/17w [unter Verweis auf 4 Ob 162/16a; RIS-Justiz RS0130636 (T1, T2, T3, T4); 4 Ob 12/17v; 4 Ob 13/17s; 4 Ob 18/17a; 4 Ob 24/17h; 4 Ob 41/17h uva]). Ebenso konnte der VfGH im Erkenntnis vom 15. Oktober 2016 (E 945/2016-24, E 947/2016-23, E 1054/2016-19) keine Unionsrechtswidrigkeit des Glücksspielmonopols bzw. der zahlenmäßigen Beschränkung der Glücksspielkonzessionen erkennen, sodass alle österreichischen Höchstgerichte einhellig von der Unionsrechtskonformität des österreichischen GSpG ausgehen.

f) Der Bf rügt zudem, dass die bisherige höchstgerichtliche Judikatur des VfGH, VwGH und OGH nichts zur Auslegung des Art. 56 AEUV (Dienstleistungsfreiheit) beitragen könne, da diesen Entscheidungen keine - im Sinne einer dynamischen Betrachtungsweise gebotene - eigenständige Faktenermittlung zur Frage der Unionsrechtskompatibilität des Glücksspielmonopols zugrunde liege. So lasse sich aufgrund des Mangels seitens staatlicher Stellen vorgelegter Beweise in tatsächlicher Hinsicht etwa nicht feststellen, dass in Österreich (nach wie vor) eine hohe Anzahl an Personen spielsüchtig sei und die Spielsucht ein erhebliches gesellschaftliches Problem darstelle.

Dazu ist auszuführen, dass der VwGH den Anforderungen an eine Prüfung der Unionsrechtskonformität im Zusammenhang mit einer Monopolregelung im Glücksspielsektor im Erkenntnis vom 16.3.2016, Ro 2015/17/0022, bzw. dies jüngst bestätigend durch VwGH 11.7.2018, Ra 2018/17/0048 u.a., durch die Durchführung der nach der vom Bf zitierten Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (insbesondere EuGH 15.9.2011, C-347/09 [Dickinger und Ömer] Rz 83 f; 30.4.2014, C-390/12 [Pfleger] Rz 47 ff; sowie 30.6.2016, C-464/15 [Admiral Casinos & Entertainment AG] Rz 31, 35 f.) erforderlichen Gesamtwürdigung nachgekommen ist (vgl. dazu ebenfalls VwGH 14.2.2017, Ra 2017/17/0010 uvm; 29.5.2017, Ra 2017/17/0031). In diesem Erkenntnis ist der VwGH unter anderem auch auf die Staatseinnahmen durch Glücksspiel (Rz 68 bzw. 122) eingegangen. Insofern wird auf die dortigen Ausführungen verwiesen.

g) Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich unzweifelhaft, dass der Bf für

die unternehmerische Beteiligung an verbotenen Ausspielungen zur vorgeworfenen Tatzeit verantwortlich ist. Der Tatbestand des § 52 Abs. 1 Z 1 viertes Tatbild GSpG ist somit in objektiver Hinsicht erfüllt. Zu prüfen ist noch, ob dem Bf die Tat auch subjektiv vorgeworfen werden kann (Verschulden).

III.3. Subjektiver Tatbestand:

Da § 52 GSpG über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt nach § 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 VwGH hat der Beschuldigte initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht (vgl. VwGH 23.12.1991, 88/17/0010, mwN). Im vorliegenden Fall hat der Bf aber keine konkreten Umstände geltend gemacht, die geeignet wären, einen entsprechenden Entlastungsbeweis zu führen. Bloß allgemein gehaltene Behauptungen sind nicht geeignet, eine Entlastungsbescheinigung für mangelndes Verschulden zu erbringen (vgl. etwa VwGH 17.10.2007, 2006/07/0007).

Der rechtsfreundliche Vertreter des Bf beruft sich auf einen Verbotsirrtum. Entschuldigend wirken dabei nach ständiger Rechtsprechung nur das Vertrauen auf die einschlägige und einhellige höchstgerichtliche Rechtsprechung zum Tatzeitpunkt (VwGH 22.3.1994, 93/08/0177), von der zuständigen Behörde selbst erteilte Auskünfte über ihre Verwaltungspraxis (VwSlg 14.020 A/1994) bzw. eine tatsächlich bestehende „ständige Verwaltungsübung“ (VwGH 22.3.1994, 93/08/0177) sowie Rechtsauskünfte auf Grundlage einer vollständigen Sachverhaltsmitteilung, wenn sie von einer fachkompetenten Stelle/Person stammen und bestimmte wesentliche Kriterien erfüllen. Entschuldigend wirkt hierbei eine Rechtsauskunft der zuständigen Behörde (VwGH 4.10.2012, 2012/09/0134, 18.9.2008, 2008/09/0187), eine anderer fachkompetenter Institutionen, z.B. der gesetzlichen beruflichen Vertretungen (z.B. VwGH 16.11.1993, 93/07/0022, 0023), der Gebietskrankenkasse (VwSlg 14.020 A/1994) oder auch des Kuratoriums für Verkehrssicherheit (VwSlg 13.257 A/1990) bzw. in sehr eingeschränktem Ausmaß die Rechtsauskunft berufsmäßiger Parteienvertreter (z.B. von Rechtsanwälten). Diese muss sich jedenfalls an der maßgeblichen Rechtsprechung der Höchstgerichte und gegebenenfalls an der Rechtsmeinung der zuständigen Behörde (VwSlg 11.744 A/1985) orientieren. Das Vertrauen auf die (falsche) Rechtsauskunft ist dem Auskunftssuchenden insbesondere dann vorwerfbar, wenn

dem Beschuldigten das Spannungsverhältnis zur gegenteiligen Behördenauffassung bekannt ist oder sich unmittelbar aus dem Inhalt der Auskunft auch für den Nicht-Fachmann ersichtliche Zweifel ergeben (VwGH 22.2.2006, 2005/17/0195); (vgl. Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG § 5 Rz 21 [Stand 1. Juli 2013, rdb.at]).

Hinsichtlich der verfahrensgegenständlichen Geräte kann sich der Bf nicht erfolgreich auf einen Verbotsirrtum berufen. Zur vorgeworfenen Tatzeit existierte zu § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG bereits höchstgerichtliche Judikatur zu den auf diesen Geräten angebotenen Spielen sowie zu den aufgeworfenen Rechtsfragen (zu Walzenspielen z.B. VwGH 27.1.2012, 2011/17/0246; zu Hunderennen etwa VwGH 27.2.2013, 2012/17/0352). Es ist somit auch von der Erfüllung der subjektiven Tatseite auszugehen.

Dem Bf ist es somit nicht gelungen, das beim vorliegenden Ungehorsamsdelikt gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz VStG zu vermutende fahrlässige Handeln zu entkräften: So hat der Bf keinerlei konkrete Umstände geltend gemacht, die geeignet wären, einen entsprechenden Entlastungsbeweis zu führen. Als - zur Tatzeit - selbstständig vertretungsbefugter handelsrechtlicher Geschäftsführer der V T s.r.o. war es seine Pflicht, sich mit den entsprechenden Verwaltungsvorschriften bekannt zu machen und für deren Einhaltung zu sorgen. Da der Bf aber (darüber hinaus) initiativ nichts darzulegen vermochte, was für seine Unschuld spricht, ist auch die Verwirklichung des subjektiven Tatbestands zu bejahen.

III.4. Vorgehen nach § 45 Abs. 1 Z 4 VStG (Ermahnung):

Nach § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind.

Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 leg. cit. unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.

Voraussetzung für die Anwendung des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG ist folglich das kumulative Vorliegen beider normierter Kriterien; nämlich sowohl ein geringes Verschulden (subjektive Tatseite) als auch, dass die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat gering sind (objektive Tatseite).

Von geringem Verschulden im Sinne dieser Bestimmung ist jedoch nur dann zu sprechen, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechtsgehalt und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt (vgl. VwGH 9.9.2016, Ra 2016/02/0118; in diesem Sinne etwa auch zur Vorgängerbestimmung VwGH 25.10.2009, 2008/09/0015). Dies ist im konkreten Fall nicht gegeben: Aus den vorgelegten Verfahrensakten ergaben sich keine Anhaltspunkte dafür, dass das tatbildmäßige Verhalten des Bf hinter dem in § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG typisierten Unrechtsgehalt und Schuldgehalt erheblich zurückgeblieben und das Verschulden daher lediglich geringfügig gewesen wäre. Es sind vielmehr gerade keine die Schuld möglicherweise mildernden Umstände im Ermittlungsverfahren zu Tage getreten (vgl. dazu auch noch sogleich unter Punkt III.5.). Der Verstoß gegen die Intentionen des Gesetzgebers und den Schutzzweck der Norm wiegt im vorliegenden Fall auch schon deshalb schwer, da bei einem Eingriff wie dem vorliegenden, mit insgesamt 17 Glücksspielgeräten über einen rund fünf Monate andauernden Zeitraum in einem öffentlichen Lokal, die objektiven Voraussetzungen einer geringen Beeinträchtigung von vornherein nicht gegeben sind.

Insofern fehlt es aber zumindest an einer der in § 45 Abs. 1 Z 4 VStG genannten kumulativen Voraussetzungen für die Einstellung des Strafverfahrens und kommt folglich keine Ermahnung nach § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG in Frage.

III.5. Strafbemessung:

§ 52 Abs. 2 GSpG sieht hinsichtlich der in § 52 Abs. 1 Z 1 leg. cit. normierten Verwaltungsübertretungen mit bis zu drei Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenständen einen möglichen Strafrahmen von 1.000 bis 10.000 Euro bzw. im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 3.000 bis 30.000 Euro für jeden Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenstand vor.

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG bilden „die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat“ die Grundlage einer jeden Strafbemessung.

Darüber hinaus sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46 VStG) gemäß § 19 Abs. 2 leg. cit. überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen, wobei auf das Ausmaß des Verschuldens besonders Bedacht zu nehmen ist. Bei der Bemessung von Geldstrafen ist auf die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten der Beschuldigten Bedacht zu nehmen. Die Behörde und in weiterer Folge auch das Verwaltungsgericht hat dann mit einer Einschätzung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse vorzugehen, wenn der Beschuldigte

im Zuge des Verwaltungsstrafverfahrens Angaben über diese Umstände verweigert. Bei der Schätzung der Einkommensverhältnisse ist mangels Informationen von Seiten der Beschuldigten von einem Durchschnittseinkommen auszugehen (vgl. etwa VwGH 22.4.1992, 92/03/0019; 18.11.2011, 2011/02/0322).

Gemäß § 32 Abs. 2 StGB hat das Gericht bei der Bemessung der Strafe die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Dabei ist vor allem zu berücksichtigen, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und inwieweit sie auf äußere Umstände oder Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen naheliegen können. Nach Abs. 3 leg.cit. ist maßgeblich, wie intensiv ein Täter durch seine Handlung Pflichten verletzt hat, wie reiflich er seine Tat überlegt hat, wie sorgfältig er sie vorbereitet oder wie rücksichtslos er sie ausgeführt hat. Besondere Milderungsgründe liegen u.a. im Fall eines reumütigen Geständnisses, eines bisherigen ordentlichen Lebenswandels bzw. bisheriger Unbescholtenheit, achtenswerter Beweggründe, bloßer Unbesonnenheit, einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung oder, wenn die Tat unter einem Umstand, der einem Schuldausschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommt, begangen wurde, vor (vgl. § 34 StGB).

Die belangte Behörde führte zur Strafbemessung keine Milderungsgründe an und berücksichtigte insbesondere spezial- und generalpräventive Erfordernisse sowie den nicht geringen Unrechtsgehalt der Tat. Auch sei das Verschulden als nicht geringfügig anzusehen. Als erschwerend werte die belangte Behörde mehrere näher bezeichnete und von ihr gegenüber dem Bf erlassene Straferkenntnisse, die weitgehend jedoch nach der hier in Rede stehenden Tatzeit erlassen wurden bzw. - wie festgestellt - jedenfalls zur Tatzeit nicht rechtskräftig bestätigt waren.

Bei der Berechnung der Strafhöhe ging die belangte Behörde von einem monatlichen Nettoeinkommen von rund 2.000 Euro, keinem relevanten Vermögen und keinen ins Gewicht fallenden Sorgepflichten aus. Der Bf hat bezüglich dieser Strafbemessungsgrundlagen keine konkretisierenden Angaben getätigt.

Die Strafnorm des § 52 Abs. 2 GSpG sieht bei Übertretungen des § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG mit bis zu drei Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenständen eine Geldstrafe von 1.000 bis 10.000 Euro (1. Strafsatz) und im Wiederholungsfall von 3.000 bis 30.000 Euro (2. Strafsatz) für jeden Eingriffsgegenstand vor. Bei Verwaltungsübertretungen mit mehr als drei Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenständen ist ein Strafrahmen von 3.000 bis 30.000 Euro (3. Strafsatz) und im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 6.000 bis 60.000 Euro (4. Strafsatz) für jeden Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenstand vorgesehen.

Der im Fall „der erstmaligen und weiteren Wiederholung" mit mehr als drei Glücksspielautomaten vorgesehene vierte Strafsatz des § 52 Abs. 2 GSpG setzt somit nach dem systematischen Aufbau des Gesetzestextes die Bestrafung wegen (zumindest) einer Vortat nach dem dritten Strafsatz des § 52 Abs. 2 GSpG voraus (vgl. etwa VwGH 22.2.2017, Ra 2016/17/0033, mwN). Mangels Dokumentation von bereits rechtskräftigen Vorstrafen nach dem GSpG zur Tatzeit (mit mehr als drei Geräten) ist somit im konkreten Fall, da gegenständlich über 17 Geräte abgesprochen wird, der dritte Strafsatz des § 52 Abs. 2 GSpG anzuwenden. Der Strafrahmen der hier vorgeworfenen Tat liegt - da es sich um eine Übertretung mit über drei Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenständen handelt, jedoch keine strafsatzbestimmende Vortat vorliegt - somit zwischen 3.000 und 30.000 Euro.

Nach Abwägung der oben genannten Strafzumessungsgründe scheint dem erkennenden Gericht unter Heranziehung der angenommenen Einkommens- und Vermögensverhältnisse die von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe pro Gerät in der Höhe von 14.000 Euro unangemessen.

Wenngleich die lange Aufstelldauer der gegenständlichen Geräte nicht unberücksichtigt bleiben kann bzw. der Tatzeitraum sich über mehrere Monate erstreckt, ist nach Ansicht des erkennenden Gerichtes insbesondere vor dem Hintergrund der mangelnden rechtskräftig bestätigten Vorstrafen nach dem GSpG zur Tatzeit und weiters aufgrund des angenommenen monatlichen Nettoeinkommens von rund 2.000 Euro beim Bf mit einer - im unteren Bereich des gesetzlich zur Verfügung stehenden Strafrahmens liegenden - Strafe in der Höhe von 9.000 Euro das Auslangen zu finden. Eine weitere Herabsetzung (etwa auf die Mindeststrafe in der Höhe von 3.000 Euro) oder gar eine Ermahnung kamen aufgrund des keinesfalls als geringfügig anzusehenden Unrechtsgehaltes der Verwaltungsübertretung, der langen Aufstelldauer der Geräte, der hohen Anzahl der aufgestellten Geräte sowie der general- und spezialpräventiven Erfordernisse ohnehin nicht in Betracht. Die verhängte Ersatzfreiheitsstrafe wurde entsprechend der herabgesetzten Strafhöhe der Geldstrafe angepasst.

III.6. Zur Spruchkorrektur:

Die Rechtsprechung des VwGH räumt dem Beschuldigten ein Recht darauf ein, dass im Spruch die richtige und nur die richtige verletzte Verwaltungsvorschrift aufscheint. Gleiches gilt für die Anführung der Strafnorm nach § 44a Z 3 VStG. Darunter ist jene Verwaltungsvorschrift zu verstehen, die bei der Festlegung des Strafmittels und des Strafausmaßes heranzuziehen ist (vgl. z.B. VwGH 27.5.1993, 93/18/0233, und VwGH 15.10.2013, 2010/02/0161). Im vorliegenden Fall war die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt wurde, entsprechend zu präzisieren und ist bei einer erstmaligen Übertretung des § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG mit mehr als drei Geräten die Strafsanktionsnorm § 52 Abs. 2 dritter Strafsatz

GSpG. Das Verwaltungsgericht hat daher insoweit, als der Spruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses fehlerhaft ist, weil z.B. die angewendeten Gesetzesstellen unrichtig oder unvollständig zitiert wurden, dies in seinem Abspruch zu ergänzen bzw. richtigzustellen (vgl. VwGH 15.11.2017, Ra 2017/17/0021, unter Hinweis auf VwGH 15.10.2013, 2010/02/0161, sowie 28.5.2014, 2012/07/0033).

Dass im Spruch des Straferkenntnisses nach Aufzählung der Glücksspielgeräte anstatt der Wortfolge „im Lokal geduldet“ nunmehr die Formulierung „der Lokalbetreiberin überlassen“ tritt, gründet auf dem Umstand, dass die vom Bf vertretene Eigentümerin der Glücksspielgeräte durch Überlassung dieser an die Lokalbetreiberin selbst keiner Duldung im - nicht verfügungsberechtigten - Lokal unterliegt.

III.7. Der Kostenausspruch in Spruchpunkt II. gründet sich auf § 52 Abs. 8 VwGVG und auf § 64 VStG.

III.8. Im Ergebnis ist daher die vorgeworfene Tat als Verwaltungsübertretung strafbar und der Beschwerde lediglich teilweise stattzugeben, nämlich hinsichtlich der im Spruch angegebenen Herabsetzung der Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe. Im Übrigen war die Beschwerde - unter der vorgenommenen Spruchpräzisierung - damit als unbegründet abzuweisen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision (Spruchpunkt III.):

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt: Die Entscheidung weicht nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Strafbarkeit von Übertretungen des GSpG ab. Auch die Prüfung der behaupteten Unionsrechtswidrigkeit des GSpG wurde entsprechend den von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. EuGH vorgegebenen Kriterien vorgenommen (vgl. insbesondere VwGH 11.7.2018, Ra 2018/17/0048; 16.3.2016, Ro 2015/17/0022-7, sowie VfGH 15.10.2016, E 945/2016 u.a.). Hinsichtlich der Beweisanträge ist darauf hinzuweisen, dass die Frage, ob eine Beweisaufnahme notwendig ist, grundsätzlich der einzelfallbezogenen Beurteilung des Verwaltungsgerichtes unterliegt. Es wird dadurch regelmäßig keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133. Abs. 4 B-VG aufgeworfen (vgl. etwa VwGH 8.1.2015, Ra 2014/08/0064).

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung 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. Erfolgt die Zustellung bis zum 30.04.2020, beginnt die Frist mit 01.05.2020 neu zu laufen. 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. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Hinweis

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Lederer