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-414007/9/KHu

Datum:
Linz, 5. Jänner 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Huemer über die Beschwerde der P GmbH, vertreten durch Dr. F M, Rechtsanwalt in W, x, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 2. Juli 2021, GZ: VStV 2256522/2020, betreffend Betriebsschließung gemäß § 56a Glücksspielgesetz (GSpG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. 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:

1. Mit Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich (in der Folge: belangte Behörde) vom 2.7.2021 wurde die am 21.6.2021 mündlich verfügte gänzliche Schließung des hier gegenständlichen Lokals angeordnet. Begründend wurde auf das Wesentliche zusammengefasst ausgeführt, dass der Betreiber des Lokals mit Schreiben vom 31.5.2021 aufgefordert worden sei, den weiteren Betrieb von Glücksspielen einzustellen, da andernfalls die Schließung des Betriebes verfügt werden würde. Es bestehe nunmehr der Verdacht, dass in diesem Lokal schon länger, jedenfalls am 21.6.2021 wiederholt Glücksspiele entgegen dem GSpG durchgeführt worden seien. Da keine ausreichende bauliche Trennung von Räumen, in denen Glücksspielgeräte betrieben würden, vorhanden sei, käme eine teilweise Schließung nicht in Betracht.

2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde der Beschwerdeführerin (in der Folge: Bf) vom 30.7.2021, in der – neben der Durchführung einer mündlichen Verhandlung – beantragt wurde, den angefochtenen Bescheid ersatzlos zu beheben und das Betriebsschließungsverfahren einzustellen. Begründend stützte sich die Bf im Wesentlichen auf die Rechtswidrigkeit des Inhalts des Bescheides, Verfahrensfehler, Unzuständigkeit der Behörde, Aktenwidrigkeit, Ergänzungsbedürftigkeit des festgestellten Sachverhalts sowie unrichtige rechtliche Beurteilung. Generell wird die Vereinbarkeit des GSpG mit dem Verfassungs- und Unionsrecht angezweifelt.

3. Die belangte Behörde legte die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

4. Mit E-Mails vom 22.12.2021 machte die Bf ergänzende Eingaben an das Gericht.

5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich führte am 22.12.2021 eine öffentliche mündliche Verhandlung in der Beschwerdesache durch.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

1. Die Bf ist Betreiberin des Lokals „K“ in L, x. Die Bf ist eine österreichische GmbH mit Sitz in W.

Im gegenständlichen Lokal wurden bereits wiederholt Kontrollen durchgeführt, bei denen Glücksspielgeräte vorgefunden wurden. So wurden am 24.7.2020 drei

betriebsbereite Glücksspielgeräte (sh. die Verfahren des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich, Zlen. 413878 und 413929, welche vom hier zuständigen Richter geführt wurden), am 16.9.2020 zwei betriebsbereite Glücksspielgeräte (sh. Verfahren Zlen. 413859 und 413889) und am 20.10.2020 (jedenfalls) zwei betriebsbereite Glücksspielgeräte (sh. Verfahren Zlen. 413923 und 413960; hinsichtlich zwei weiterer Geräte wurde das Strafverfahren in diesen Verfahren eingestellt) vorgefunden und vorläufig beschlagnahmt. Auch die betreffenden Strafverfahren wurden bereits rechtskräftig entschieden (sh. die Erkenntnisse Zlen. LVwG-413929/11/KHu/Hue vom 15.7.2021, LVwG-413889/7/BZ/Hue vom 24.8.2021 und LVwG-413960/14/JS/HUE vom 5.11.2021). Diese Geräte gleichen im Spielablauf dem bei der Kontrolle am 21.6.2021 vorgefundenen Gerät (siehe zum Spielablauf weiter unten).

Mit Schreiben vom 31.5.2021, durch Hinterlegung zugestellt am 9.6.2021, wurde die Bf aufgefordert, den weiteren Betrieb von Glücksspielen entgegen dem GSpG einzustellen, andernfalls die Schließung des Betriebes verfügt werde.

Bei einer weiteren Kontrolle durch Organe der Finanzpolizei am 21.6.2021 wurde im gegenständlichen Lokal erneut ein Gerät vorgefunden und vorläufig beschlagnahmt; es handelt sich dabei um ein Gerät mit der Gehäusebezeichnung „K“, der Seriennummer x und der Typenbezeichnung „Skill Games“, welches mit der Versiegelungsplakettennummer x versehen wurde.

Auf dem Gerät wurde das virtuelle Walzenspiel mit der Bezeichnung „R“ angeboten. Der Mindesteinsatz betrug 0,1 Euro, der dabei in Aussicht gestellte Höchstgewinn war 180 Euro; der Höchsteinsatz betrug 15,0 Euro. Das Gerät konnte bei der Kontrolle am 21.6.2021 von den Organen der Finanzpolizei bespielt werden; erst nach vollständiger Durchführung von Spielvorgängen wurde das Gerät von Netz getrennt („net error“). Der Spielablauf konnte von den Organen der Finanzpolizei einwandfrei wahrgenommen werden.

Der Spielablauf stellt sich 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 Game) 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.

Das Gerät befand sich zumindest am Kontrolltag im Lokal und wurde dort für Kunden zur Nutzung bereitgehalten und betrieben, um damit nachhaltig und selbstständig Einnahmen zu erzielen.

Das Lokal besteht nur aus einem kleinen Raum, welcher nach Schätzungen eines der einschreitenden Organe der Finanzpolizei Maße von ungefähr 5 x 3,5 - 4 Meter aufweist. In diesem Raum wurden die Glücksspielgeräte jeweils aufgestellt und betrieben. Dieser Raum ist unmittelbar von der Straße aus zugänglich; die in diesem Raum befindliche Tür in einen allfälligen weiteren Raum war bei der Kontrolle am 21.6.2021 versperrt. Auch der hinter dieser Tür befindliche Raum wäre durch den gegenständlichen Raum zu betreten gewesen. Die Haupteinnahmequelle des Betriebs besteht in den spielbereit gehaltenen Glücksspielgeräten; es werden keine Getränke oder Speisen angeboten.

Im Auftrag der Behörde wurde am 21.6.2021 um 20:04 die gänzliche Schließung des Betriebes mit sofortiger Wirkung mündlich verfügt und das Lokal nach Entfernung des Glücksspielgerätes amtlich versiegelt.

Die Bf verfügt über keine Konzession oder Bewilligung nach dem GSpG. Einsätze wurden im Lokal geleistet. Die Geräte wurden zur selbstständigen und nachhaltigen Einnahmenerzielung betrieben.

Der verfahrensgegenständliche Betriebsschließungsbescheid wurde der Bf am 12.7.2021 zugestellt.

2. Im Jahr 2015 weisen in Österreich zwischen 0,34 % und 0,60 % der Bevölkerung ein problematisches Spielverhalten auf, die Zahl der Problemspieler beträgt daher entsprechend zwischen 19.915 und 35.827 Personen. Zudem sind 2015 in Österreich zwischen ca. 27.600 bis etwa 46.000 Personen aktuell spielsüchtig. Diese Werte sind im Vergleich zum Jahr 2009 annähernd konstant. Männer weisen zu höheren Anteilen ein problematisches und pathologisches Spielverhalten auf als die 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 12 Monaten irgendein Glücksspiel um Geld gespielt, dieser Wert ist seit 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 12 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 Casinospiele, bei denen 2015 jeweils etwa 4 % in den letzten 12 Monaten gespielt wurden. Glücksspielautomaten in Casinos und in Spielhallen werden von noch weniger Personen gespielt. In den letzten 12 Monaten haben am Automatenglücksspiel in Spielbanken ca. 0,5 % teilgenommen, im Jahr 2009 waren dies ca. 0,6 % bezogen auf die 12-Monats-Prävalenz. Bezüglich der Teilnahme am Automatenglücksspiel außerhalb von Spielbanken (Spielhallen, Einzelaufstellungen, illegale Glücksspielautomaten) ist der Wert bezogen auf die 12-Monats-Prävalenz von ca. 1,2 % im Jahr 2009 auf ca. 1 % im Jahr 2015 zurückgegangen.

Der monatliche Geldeinsatz für Glücksspiele hat im Zeitraum von 2009 auf 2015 leicht zugenommen und zwar wurden von den Glücksspielenden 2015 im Durchschnitt etwa 57 Euro pro Monat für Glücksspiele ausgegeben im Vergleich zu 53 Euro im Jahr 2009. Auf der Ebene der einzelnen Glücksspielarten bestehen hier jedoch sehr unterschiedliche Entwicklungen. Der Geldeinsatz ist 2015 am höchsten bei den Automatenspielen außerhalb der Casinos. Im Durchschnitt werden hierfür von den Spielern pro Monat ca. 203 Euro eingesetzt, vor sechs Jahren lag der entsprechende Wert sogar bei etwa 317 Euro. Es folgen die klassischen

Casinospiele mit einem Mittelwert von ca. 194 Euro. Auch für diese Glücksspielform wird im Jahr 2015 durchschnittlich weniger Geld aufgewendet als in 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 zahlmäßig große Gruppe der Spieler von Lotterieprodukten beinhaltet anteilsbezogen nur wenige Personen, die ein problematisches oder pathologisches Spielverhalten zeigen (jeweils etwa ein Prozent). Während bei den Rubbellosen sich nur leicht höhere Werte zeigen, ist bei den klassischen Casinospielen bereits mehr als jeder zwanzigste Spieler betroffen.

Auch Sportwetten beinhalten ein erhebliches Risiko, spielbedingte Probleme zu entwickeln. So erfüllen ca. 7,1 % dieser Spielergruppe die Kriterien problematischen Spielens und weitere ca. 9,8 % zeigen ein pathologisches Spielverhalten. Etwa jeder sechste Sportwetter ist daher von einer Spielproblematik betroffen. Noch höher sind diese Anteile bei Spielautomaten, welche in Spielhallen, Kneipen oder Tankstellen stehen. Etwa 21,2 % dieser Spieler sind spielsüchtig. Die Prävalenzwerte für die Automatenspiele der „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 Casinos von ca. 13,5 % im Jahr 2009 auf ca. 8,1 % im Jahr 2015 und bei Automatenaufstellungen außerhalb von Casinos von 33,2 % im Jahr 2009 auf 27,2 % im Jahr 2015 zurück.

Durch Bedienstete des Bundesministeriums für Finanzen bzw. des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel werden stichprobenartig und unangekündigt Spielbankbetriebe nach abgabenrechtlichen und ordnungspolitischen Gesichtspunkten einer Überprüfung auf Einhaltung der gesetzlichen Regelungen unterzogen (sogenannte „Einschau“). Solche Einschauen erfolgen mehrmals jährlich stichprobenartig und unangekündigt durch Bedienstete der BMF-Fachabteilung bzw. des Finanzamt 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, 2016 748, 2017 1.310, 2018 920 und 2019 723 Kontrollen nach dem Glücksspielgesetz, wobei im Jahr 2010 271, 2011 1854, 2012 2480, 2013 1299, 2014 1.102, 2015 2.319, 2016 1.207, 2017 2.834, 2018 1.751 und 2019 1.335 Glücksspielgeräte von der Finanzpolizei vorläufig beschlagnahmt wurden.

Im Bereich der Spielbanken wurden gemäß dem jährlichen Bericht des Konzessionärs an die Glücksspielaufsicht im Jahr 2019 in Summe 8.036 Wirtschaftsauskünfte beim KSV 1870, darunter 5.387 über österreichische Spielbankbesucher und 2.197 über Spielbankbesucher aus dem übrigen EU/EWR-Raum eingeholt. Zusätzlich erfolgten bei den Auskunfteien CRIF (vormals Deltavista) und BISNODE (vormals Wisur) 4.700 online-„Sofort-Checks“. 579.690 Spielbankbesucher aus dem EU/EWR (inkl. Österreich) wurden im Jahr 2019 den Screening-Prozessen des Konzessionärs unterzogen, die seit Oktober 2013 auf zwei Mal im Monat gesteigert wurden. Bei 88.100 Datensätzen 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 1.925 Informationsgesprächen und 515 Beratungen bzw. Befragungen führte. Erhöhte Aufmerksamkeit hinsichtlich ihres Spielverhaltens gilt jungen Erwachsenen. Aufgrund des statistisch nachgewiesenen deutlich geringeren Einkommens, setzt der Konzessionär den Beobachtungs-Prozess deutlich früher an. Von 116.045 jungen Spielbankbesuchern im Alter zwischen 18-25 Jahren während des Jahres 2019 sind 3.880 im Screening aufgefallen und setzten umgehend Spielerschutzmaßnahmen ein. Im Zeitraum 01.01.-31.12.2019 wurden 2.106 Besuchsbeschränkungen auf Wunsch von Gästen bzw. iSd Bestimmungen des § 25 Abs. 3 GSpG vorgemerkt und 2.542 Selbstsperren beantragt und umgesetzt. Zum 31.12.2019 sind beim Konzessionär österreichweit insgesamt 36.314 Personen gesperrt. Seit 1.1.2015 sind in den VLT-Outlets die strengeren Spielerschutzbestimmungen der Landesausspielungen sinngemäß anzuwenden. Eine Registrierung aller Spielteilnehmer ist verpflichtend. Seit 01.01.2015 sind in den VLT-Outlets die strengen Spielerschutzbestimmungen der L-GSA sinngemäß anzuwenden (§ 12a Abs. 3 GSpG) und damit eine Registrierung aller Spielteilnehmer verpflichtend. 36.864 VLT-Outletbesucher aus dem EU/EWR (inkl. Österreich) wurden im Jahr 2019 den 12 Screening-Prozessen des Konzessionärs unterzogen und 17.481 Datensätze nach den spielerschutzrelevanten Kriterien des § 25 Abs. 3 GSpG bearbeitet (darin enthalten 2.535 Datensätze junger Erwachsener im Alter von 18-25 Jahren), was zu 1.482 Informationsgesprächen sowie 889 Beratungen bzw. Befragungen führte. In 2019 wurden 1.124 Besuchsbeschränkungen auf Wunsch von Gästen bzw. nach den Bestimmungen des § 25 Abs. 3 GSpG vorgemerkt und 1.857 Selbstsperren beantragt und aktiviert. Es wurden 3.692 Wirtschaftsauskünfte beim KSV 1870, darunter 2.845über österreichische VLT-Outletbesucher und 743 über Besucher aus dem übrigen EU/EWR eingeholt. Zusätzlich erfolgten bei den Auskunfteien CRIF (vormals Deltavista) und BISNODE (vormals Wisur) 2.333 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: Fachliche Beurteilung von Spielerschutzkonzepten der Bundeskonzessionäre, Aufklärungs- und Informationsarbeit über die Risiken des Glücksspiels, Schaffung einer besseren Datenlage über die Behandlung und

Beratung von Patientinnen durch Spielsuchteinrichtungen in Österreich, Evaluierung der GSpG-Novelle 2010 für den Bereich des Spielerschutzes, Unterstützung der Suchtforschung im Bereich des Glücksspiels, Erarbeitung von Qualitätsstandards hinsichtlich Spielerschutzeinrichtungen im Sinne des Glücksspielgesetzes und Erarbeitung eines Anerkennungsverfahrens für diese, bessere Koordinierung der Arbeit der Spielerschutzeinrichtungen und Erarbeitung/Vorstellung von Best-Practice-Modellen einer Zusammenarbeit zwischen Konzessionären und Bewilligungsinhabern sowie unabhängigen Spielerschutzeinrichtungen, regelmäßiger Erfahrungsaustausch und Dialog zwischen Suchtberatung und Glücksspielaufsicht.

Ferner ist durch die GSpG-Novellen 2008/2010 die Anbindung von Glücksspielautomaten und Videolotterieterminals der konzessionierten Unternehmen an die Bundesrechenzentrum GmbH (BRZ) elektronisch festgelegt worden. Aus der elektronischen Anbindung an das Datenrechenzentrum der BRZ können unter anderem folgende Aspekte abgeleitet werden: Erfassung bzw. Kontrolle der minimalen und maximalen Ausschüttungsquoten, Erfassung bzw. Kontrolle der maximalen Ein- und Auszahlungen pro Spiel, Erfassung bzw. Kontrolle der Mindestspieldauer von Einzelspielen, Erfassung bzw. Kontrolle der Abkühlphase und Beschränkung auf die Anzeige spielerschutzbezogener Informationen während dieser Zeit, elektronische Überprüfung der Software-Komponenten zur Verhinderung potenzieller Manipulation von Glücksspielgeräten, Prüfung von Glücksspielgeräten auf die Einhaltung gesetzlicher Bestimmungen von Bund und Ländern durch unabhängige Unternehmen, äußerliche Kennzeichnung genehmigter Glücksspielgeräte über eine Vignette und Anzeige der Verbindung zum Datenrechenzentrum der BRZ am Bildschirm. Das System zur Anbindung der L-GSA an das Datenrechenzentrum der BRZ ist seitens des Bundes seit 01.08.2013 in Betrieb, die Anbindung der VLT erfolgte mit 01.01.2015, jene von SBK-GSA mit 01.07.2017. Somit ist seit 01.07.2017 das gesamte legale automatisierte Glücksspiel in Österreich an das Datenrechenzentrum angeschlossen.

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; routinemäßige Überprüfung

sogenannter App-Stores auf illegale Glücksspielangebote; Aufforderungsschreiben an die Glücksspiellizenz-/Aufsichtsbehörden in Gibraltar und Malta, in aufrechte und neu zu erteilende Glücksspielkonzessionen eine Vertriebseinschränkung für Internet-Glücksspiele in Österreich aufzunehmen.

Die für eine Gesamtwürdigung der Unionsrechtskonformität des GSpG relevanten Umstände haben sich seit den zuletzt veröffentlichten Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. u.a. 25.9.2019, Ra 2019/09/0005, und 16.3.2016, Ro 2015/17/0022) nicht geändert.

3. Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsakt, insbesondere in die im Akt einliegende Dokumentation, Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, Einschau in die dort vorgelegten Lichtbilder, Einschau in die oben genannten Entscheidungen, die zu anderen Verfahren betreffend dasselbe Lokal ergingen, sowie Einsichtnahme in das Firmenbuch (Online-Auskunft).

Folgende amtsbekannte Dokumente sind auch den Parteien aus zahlreichen weiteren Verfahren bekannt und wurden in der Verhandlung zum Akt genommen:

- Stellungnahme des BMF samt Glücksspielbericht 2010-2013
- Evaluierungsbericht des Bundesministers für Finanzen „Auswirkungen des Glücksspielgesetzes 2010-2014“
- Studie „Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich – Ergebnisse der Repräsentativerhebung 2015“ samt Begleitschreiben des Finanzministeriums
- Glücksspielbericht 2014 – 2016 des BMF sowie die Schreiben des BMF vom 17.11.2017 samt Beilagen und vom 9.8.2018 hinsichtlich Unionsrechtskonformität
- Glücksspielbericht 2017 – 2019 des BMF
- Information der Stabsstelle für Spielerschutz zu Spielerschutzregelungen des Glücksspielgesetzes sowie Maßnahmen in diesem Bereich und deren Wirksamkeit, 5. Auflage, August 2020

Die Feststellungen zu den früheren Kontrollen gründen auf die Einsicht in die oben genannten verwaltungsgerichtlichen Akten; es ist dabei insbesondere darauf hinzuweisen, dass eines der Verfahren vom zuständigen Richter geführt wurde; ferner liegen im vorgelegten Behördenakt Unterlagen zur Lokalkontrolle am 20.10.2020 ein und wurden hierzu ergänzend die GSp26-Formulare und Lichtbildbeilagen zum Akt genommen.

Die Feststellungen zur Kontrolle am 21.6.2021 gründen insbesondere auf der schlüssigen und nachvollziehbaren Anzeige samt Aktenvermerk der Finanzpolizei,

der GSp26-Dokumentation, der Fotodokumentation, den Zeugenaussagen in der mündlichen Verhandlung sowie aus den bisher gewonnen Erkenntnissen mit gleichartigen Geräten und Spielen. Der Fotodokumentation sind auch die durchgeführten bzw. beobachteten Probespiele zu entnehmen.

Es handelte sich um Eingabeterminals auf denen sogenannte Skill-Games betrieben werden. Dass dies der Fall war, ergibt sich alleine aufgrund des Vorhandenseins sogenannter Miniaturwalzen, die bei sämtlichen dieser Terminals vorhanden waren. Ebenso waren auf sämtlichen Terminals gerichtsbekannte virtuelle Walzenspiele verfügbar.
Aus zahlreichen Beschwerdeverfahren (vgl. bspw. die hg. Erk. LVwG-411477; LVwG-411547; LVwG-411311; LVwG-411507; LVwG-411178; LVwG-410104, LVwG-411679; LVwG-411760 uva.) ist mittlerweile gerichtsbekannt, dass es sich bei den genannten Spielen um Walzenspiele im Sinne der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes handelt. Das Verwaltungsgericht hat sich in den genannten, aber auch vielen anderen Verfahren mit den im ggst. Verfahren angesprochenen Gutachten und deren Schlüssigkeit auseinandergesetzt, sodass diese und die Ergebnisse als gerichtsbekannt angesehen werden können (vgl. bspw. LVwG Oö. 24. März 2016, LVwG-411104). Aus einem vorliegenden Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Wien geht überdies hervor, dass sich die darin beurteilten Geräte von jenen, die in den genannten ho Beschwerdeverfahren anhand eines Gutachtens beurteilt wurden, nicht unterscheiden. Im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Wien hat ebendieser Gutachter erneut Geräte begutachtet und kam im Ergebnis zu denselben Feststellungen wie in seinem bereits bekannten, früheren Gutachten, sodass für das erkennende Gericht kein Grund zu zweifeln besteht, dass sich die Spielabläufe an den ggst Geräte wie oben festgestellt darstellen. Die Würdigung des Landesverwaltungsgerichts Wien entfaltet für das erkennende Gericht im ggst Verfahren keine Bindung. Es war daher auch kein weiteres Gutachten zur Funktionsweise der Geräte einzuholen.
Die Geräte vom Typ Skill Games mit vorgelagertem kleinen Walzenspiel sind schon deshalb keine Geschicklichkeitsgeräte, weil – wie sich auch den Ausführungen des Gutachters vor dem Landesverwaltungsgericht Wien ergibt – das dabei erforderliche Symbol (ein „A“ im Umkreis) zur Auslösung des großen (normalen) Walzenspiels schon nach dem normalen (kurzen) Betätigen der Starttaste von selbst erscheint und, wenn dies einmal nicht der Fall ist, bei den Bespielungen im kleinen Walzenlauf (Halten der Starttaste und gezieltes Stoppen durch Loslassen, um das „A“ Symbol anzuzeigen) – wie Organe der Finanzpolizei immer wieder als Zeugen bestätigt haben – für jedermann leicht und damit ohne eine relevante Geschicklichkeit, erzielbar war.
Im Ergebnis muss sich der Spieler, wenn nicht ohnehin bereits die Automatikfunktion aktiviert ist, lediglich einer leicht zu überwindenden zeitlichen Hürde außerhalb des eigentlichen Glücksspiels stellen, welche allenfalls eine geringfügige zeitliche Verzögerung herbeiführen kann, zumal der Spieler im

„kleinen Walzenlauf“ ohne besonderes Geschick das gewünschte Symbol erzielen und damit zum zuvor geschilderten „großen Walzenlauf“ gelangen kann. 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 beim Miniaturwalzenspiel trotzdem möglich, jederzeit ein bestimmtes Symbol zu erzielen, um damit zum „großen“ und vom Spieler nicht beeinflussbaren Walzenlauf zu gelangen. Das „kleine Walzenspiel“ beeinflusst lediglich den Weg zum „großen“ Walzenspiel zeitlich geringfügig.
Die großen Walzenspiele laufen, wie bei herkömmlichen Walzenspielgeräten, automatisiert ab und war schon aufgrund des kurzen Walzenlaufes (gestaffeltes Ablaufen von 5 Bildleisten innerhalb von 1-2 Sekunden) und des Umstandes, dass die Symbole bei virtuellen Walzenspielen gerichts-bekanntermaßen zufällig und nicht in einer nachvollziehbaren Reihenfolge erscheinen, davon auszugehen, dass das Spiel überwiegend vom Zufall abhängt.
Das Erscheinen der Bilder erfolgt zufällig programmbedingt und ist deshalb nicht nachvollziehbar (wie etwa bei mechanischen Walzen) und liegt insofern auf der Hand, dass ein bewusstes Herbeiführen von Kombinationen unmöglich ist. Es liegt insofern gerichtsbekannt eine systemimmanente Unbeeinflussbarkeit vor, zumal bei derartigen Spielen vier oder fünf nebeneinander befindliche Felder vorhanden sind, in welchen verschiedene Symbole in zufälliger Art und Weise und in schneller Abfolge ausgetauscht werden und nicht erkennbar ist, welches Symbol auf das letzte folgt. Angesichts automatisiert zusammengesetzter Symbolkombinationen besteht selbst im Falle der Möglichkeit des Stoppens des Walzenlaufes (wenn dieser etwa länger abliefe) keine faktische Möglichkeit, das Ergebnis des Spiels zu beeinflussen.

Dass das vorgefundene Gerät zwecks selbstständiger und nachhaltiger Einnahmenerzielung betrieben wurden, folgt bei lebensnaher Betrachtungsweise bereits daraus, dass die Aufstellung von Geräten, an denen gegen In-Aussicht-Stellen von Gewinnen Einsätze geleistet werden können, in einem öffentlich zugänglichen Bereich des Lokals letztlich mit der Absicht erfolgte, Einnahmen aus der Durchführung von Glücksspielen auf diesen Geräten zu erzielen. Es sind im Verfahren auch keine ausreichenden Gründe hervorgekommen, die dafür sprechen würden, dass die Aufstellung und Betriebsbereithaltung der Geräte aus reiner Freigiebigkeit vorgenommen worden wären.

Dass die Spielergebnisse vom Zufall abhingen und den Spielern keinerlei Möglichkeit offenstand, gezielt Einfluss auf das Zustandekommen gewinnbringender Ergebnisse zu nehmen, ergibt sich aus den schlüssigen und glaubwürdigen Aufzeichnungen über die gegenständliche Kontrolle durch die Finanzpolizei und aus den Aussagen der im Rahmen der mündlichen Verhandlung einvernommenen Zeugen.

Die Feststellungen zum ggst. Lokal ergeben sich aus den Ausführungen des Zeugen im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung und der vorgelegten Fotodokumentation.

Dass die Bf das gegenständliche Lokal betreibt, ergibt sich aus der Anzeige sowie den näheren Ausführungen im Aktenvermerk der Kontrolle und wurde auch nicht bestritten. Dass die Bf im Besitz einer Konzession oder Bewilligung nach dem GSpG für Ausspielungen am verfahrensgegenständlichen Standort mit den verfahrensgegenständlichen Geräten gewesen oder eine Konzession oder Bewilligung für in Oberösterreich stattfindende Ausspielungen vorgelegen wäre, wurde zu keinem Verfahrenszeitpunkt behauptet. Ebenso ist eine solche der Homepage des BMF https://www.bmf.gv.at/themen/gluecksspiel-spielerschutz/gluecksspiel-in-oesterreich/konzessionaere-ausspielbewilligte.html nicht entnehmbar.

Dass das vorgefundene Gerät zumindest am Kontrolltag betriebsbereit im verfahrensgegenständlichen Lokal aufgestellt war, ergibt sich aus den Erhebungen der Finanzpolizei.

Die Feststellungen zum Glücksspielverhalten, inklusive des problematischen und pathologischen Spielverhaltens ergeben sich aus der Studie „Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich – Ergebnisse der Repräsentativerhebung 2015“ von Dr. Kalke und Prof. Dr. Wurst vom Institut für interdisziplinäre Sucht- und Drogenforschung in Hamburg. In dieser Studie ist die Erhebungs- und Auswertungsmethodik nachvollziehbar dargelegt, es sind aus Sicht des erkennenden Gerichts 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, im Evaluierungsbericht des BMF zu den Auswirkungen des Glücksspielgesetzes 2010-2014 und im Glücksspielbericht 2014-2016. Aus Sicht des erkennenden Gerichts bestehen hinsichtlich der diesbezüglichen Ausführungen in den Berichten keine Bedenken gegen die Richtigkeit, zumal auch davon auszugehen ist, dass das BMF über den Inhalt und Umfang der Tätigkeiten der Behörden Kenntnis hat und aufgrund der Funktion als Aufsichtsbehörde auch über bestimmte Tätigkeiten der Konzessionäre informiert ist. Gründe dafür, dass vom BMF diesbezüglich auf Tatsachenebene falsche Auskünfte gegeben worden wären, sind im Verfahren nicht hervorgekommen.

Es ist im Verfahren nichts hervor gekommen, das seit der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes am 25.9.2019, Ra 2019/09/0005, auf eine Änderung der Gesamtumstände, die Auswirkungen auf die Frage der Unionskonformität des Glücksspielgesetzes haben können, schließen ließe. In der genannten Entscheidung hat der Verwaltungsgerichtshof seine Ansicht, das GSpG entspreche

dem Unionsrecht unter Berufung auf seine Grundsatzentscheidung vom 16.3.2016, Ro 2015/17/0022, bekräftigt. Die Bf haben keine Beweismittel vorgelegt, die geeignet wären, die mangelnde Unionsrechtskonformität des GSpG darzutun und kein Vorbringen erstattet, welches auf eine Änderung der Gesamtumstände schließen ließe.

Es ergibt sich angesichts der ganz aktuellen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes vielmehr, dass sich die Gesamtumstände bis zum Entscheidungszeitpunkt nicht geändert haben können bzw. ist im Verfahren nichts hervorgekommen, das eine solche Annahme rechtfertigen würde.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. Gemäß § 56a Abs. 1 Glücksspielgesetz (GSpG) kann die Behörde ohne vorausgegangenes Verfahren, aber nicht ohne vorher zur Einstellung der entgegen den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes veranstalteten oder durchgeführten Glücksspiele aufgefordert zu haben, an Ort und Stelle die gänzliche oder teilweise Schließung des Betriebes verfügen, wenn der begründete Verdacht besteht, dass im Rahmen einer betrieblichen Tätigkeit Glücksspiele entgegen den Vorschriften dieses Bundesgesetzes veranstaltet oder durchgeführt werden und mit Grund anzunehmen ist, dass eine Gefahr der Fortsetzung besteht. Von einer Betriebsschließung ist Abstand zu nehmen, wenn eine weitere Gefährdung der Interessen des Glücksspielmonopols durch andere geeignete Vorkehrungen, wie die Stilllegung von Einrichtungen, Beschlagnahmen oder sonstige Maßnahmen, mit Sicherheit ausgeschlossen werden kann.

Gemäß Abs. 2 leg.cit. sind bei der Erlassung einer Verfügung nach Abs. 1 bestehende Rechte soweit zu schonen, als dies ohne Gefährdung der Ziele dieses Bundesgesetzes möglich ist. Eine Verfügung nach Abs. 1 ist unverzüglich aufzuheben, wenn feststeht, dass der Grund für ihre Erlassung nicht mehr besteht.

Gemäß Abs. 3 leg.cit. ist über eine Verfügung nach Abs. 1 binnen eines Monats ein schriftlicher Bescheid zu erlassen, widrigenfalls die Verfügung als aufgehoben gilt. Ein Bescheid gilt auch dann als erlassen, wenn eine Zustellung an den Verfügungsberechtigten an dessen Unternehmenssitz oder an der Betriebsstätte nicht möglich ist. Die Zustellung des Bescheides kann in einem solchen Fall durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen.

Gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG begeht derjenige eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde in den Fällen der Z 1 mit einer Geldstrafe von bis zu 60.000 Euro und in den Fällen der Z 2 bis 11 mit bis zu 22.000 Euro zu bestrafen, wer zur Teilnahme vom Inland aus verbotene Ausspielungen iSd § 2 Abs. 4 veranstaltet,

organisiert oder unternehmerisch zugänglich macht oder sich als Unternehmer iSd § 2 Abs. 2 daran beteiligt.

§ 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 Glücksspielgesetz (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 Abs. 1 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 Abs. 2 par.cit. 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.

Wenn von unterschiedlichen Personen in Absprache miteinander Teilleistungen zur Durchführung von Glücksspielen mit vermögenswerten Leistungen im Sinne der Z 2 und 3 des Abs. 1 an einem Ort angeboten werden, so liegt auch dann Unternehmereigenschaft aller an der Durchführung des Glücksspiels unmittelbar beteiligten Personen vor, wenn bei einzelnen von ihnen die Einnahmenerzielungsabsicht fehlt oder sie an der Veranstaltung, Organisation oder dem Angebot des Glücksspiels nur beteiligt sind.

Gemäß Abs. 4 par.cit. sind verbotene Ausspielungen jene, für die eine Konzession oder Bewilligung nach diesem Bundesgesetz nicht erteilt wurde und die nicht vom Glücksspielmonopol des Bundes gemäß § 4 ausgenommen sind.

2. In seinem Erkenntnis vom 4.11.2009, 2009/17/0002, hat der Verwaltungsgerichtshof ausdrücklich festgehalten, dass sich aus dem Wortlaut des § 56a Abs. 1 GSpG in Zusammenhang mit den parlamentarischen Materialien zu dieser Bestimmung (RV 368 BlgNR 20. GP, S. 6) ergebe, dass der Gesetzgeber die Betriebsschließung als eigenständige Maßnahme konzipiert habe, für die – unter den weiteren im Gesetz angeführten Voraussetzungen – der begründete Verdacht genüge, dass im Rahmen einer betrieblichen Tätigkeit Glücksspiele entgegen der Vorschriften des GSpG veranstaltet oder durchgeführt werden und die Gefahr der

Fortsetzung bestehe; ein Zusammenhang mit einem (verwaltungsbehördlichen) Strafverfahren werde vom Gesetz in § 56a GSpG nicht verlangt.

Die vorliegende Betriebsschließung erfolgte aufgrund des Verdachts, dass im Rahmen betrieblicher Tätigkeiten gegen die Bestimmungen des GSpG fortgesetzt verstoßen wird

Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 26.05.2014, Ro 2014/17/0031, festgehalten hat, ergibt sich „[a]us dem Wortlaut des § 56a Abs. 1 GSpG [...], dass der begründete Verdacht vorliegen muss, dass im Rahmen einer betrieblichen Tätigkeit Glücksspiele entgegen den Vorschriften des GSpG veranstaltet oder durchgeführt werden. Die Erläuterungen (Hinweis RV 368 BlgNR 20. GP, 6f) führen dazu aus, dass § 56a GSpG stets dann Anwendung findet, wenn Glücksspiele ‚veranstaltet' werden. Unter ‚Veranstalten' ist das Bereithalten spezifischer Einrichtungen und Gegenstände, die für die Durchführung von Glücksspielen tatsächlich verwendet werden, durch den Unternehmer zu verstehen. Auf ein Überwiegen der Veranstaltung von illegalen Glücksspielen im Rahmen einer (sonstigen) betrieblichen Tätigkeit kommt es in diesem Zusammenhang sohin nicht an".

Das durchgeführte Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass mit den bei den oben genannten, wiederholten Kontrollen vorgefundenen Geräten Spiele durchgeführt werden konnten, deren Ergebnis 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 iSd. GSpG, wobei für diese keine Konzession oder Bewilligung nach dem GSpG vorlag und die Bf von diesem auch nicht ausgenommen war.

Der Verwaltungsgerichtshof hat hinsichtlich der mit Walzenspielgeräten angebotenen Spiele in zahlreichen weiteren Entscheidungen, etwa am 25.10.2018, Ra 2018/09/0087, und am 12.07.2018, Ra 2018/17/0134 (unter Hinweis auf VwGH 21.12.2012, 2012/17/0417; 27.1.2012, 2011/17/0246) und am 27.04.2012, 2011/17/0074, festgehalten, dass es sich dabei um Glücksspiele handelt. Da dieser Umstand sohin (für sämtliche Geräte) feststeht, können eine weitere Erörterung dieser Frage und insbesondere die Einholung eines Sachverständigengutachtens unterbleiben. Es steht sohin fest, dass das Spielergebnis bei allen Geräten bzw. Spielen vorwiegend vom Zufall abhängt und die Spiele somit als Glücksspiele iSd § 1 Abs. 1 GSpG zu qualifizieren sind.

Es ist daher – im Sinne der oben zitierten Judikatur – davon auszugehen, dass mit den genannten Geräten bei den oben genannten Kontrollen entgegen den Vorschriften des GSpG Glücksspiele veranstaltet bzw. durchgeführt wurden. Es

liegt daher der begründete Verdacht eines fortgesetzten Verstoßes gegen das GSpG vor.

Im Gegensatz zu den Voraussetzungen für die Beschlagnahme ist in § 56a GSpG die (begründete) Verdachtslage extensiver formuliert („[…] dass Glücksspiele entgegen den Bestimmungen dieses Bundesgesetzes veranstaltet oder durchgeführt werden und ist mit Grund anzunehmen, dass eine Gefahr der Fortsetzung besteht […]"), hat aber denselben Sicherungshintergrund.

Bei den oben genannten, wiederholten finanzpolizeilichen Kontrollen waren Walzenspielgeräte betriebsbereit aufgestellt, weshalb eine Fortsetzungsgefahr mit Grund anzunehmen war. Dies auch deshalb, weil die Bf trotz entsprechender Aufforderung zur Einstellung dieser Glücksspiele und Androhung der Betriebsschließung durch die Behörde die Glücksspielgeräte nicht stillgelegt hat und bei der jüngsten Kontrolle, die nunmehr zur Betriebsschließung geführt hat, wieder ein Gerät vorgefunden wurde. Eine weitere Gefährdung des Glücksspielmonopols konnte daher durch weniger weitgehende Maßnahmen nicht mit Sicherheit ausgeschlossen werden. Insbesondere hat auch die bereits in der Vergangenheit erfolgte Beschlagnahme von Glücksspielgeräten nicht ausgereicht. Unbestritten steht fest, dass es der Bf gelungen ist, zwischen den Kontrollen immer wieder neue Geräte zu beschaffen, zumal die bei der jeweiligen Kontrolle vorgefundenen Geräte beschlagnahmt, aber von der Bf durch neue ersetzt wurden. Durch die wiederholte Beschaffung und Bereithaltung neuer Geräte hat die Bf eine – nach wie vor aufrechte – Verdachtslage geschaffen.

Es besteht daher der begründete Verdacht, dass im Rahmen der betrieblichen Tätigkeit der Bf weiterhin entgegen den Vorschriften des GSpG Glücksspiele durchgeführt werden. Dieser Umstand muss (wie oben bereits ausgeführt) nicht durch ein rechtskräftiges Strafverfahren bewiesen sein, sondern es reicht diesbezüglich der vorliegende begründete Verdacht. Es liegt in der Natur der Betriebsschließung als rasch greifende Sicherungsmaßnahme, dass die Dauer des Verwaltungsstrafverfahrens nicht abgewartet wird. Es ist aufgrund des bisherigen Verhaltens der Bf davon auszugehen, dass bei einer Abstandnahme von der Betriebsschließung weiterhin die Gefahr der Fortsetzung bestünde. Im konkreten Fall sind mehrere Strafverfahren gegen den Geschäftsführer jedoch sogar bereits abgeschlossen, weshalb sich der Verdacht aufgrund der beharrlichen Weiterführung des Spielbetriebs trotz diverser Beschlagnahmen und Strafverfahren bekräftigt.

Eine bloß teilweise Schließung als gelindere Maßnahme kommt alleine schon wegen der räumlichen Verhältnisse im Lokal nicht in Betracht. Das Lokal besteht aus einem unmittelbar straßenseitig zugänglichen Raum, bei dem es keine bauliche Trennung zum Aufstellort der Glücksspielgeräte gibt. Es ist sohin nur die Schließung des gesamten Lokals denkbar.

Gemäß § 56a Abs. 3 GSpG ist über eine Verfügung nach Abs. 1 binnen eines Monats ein schriftlicher Bescheid zu erlassen. Nach dem Wortlaut des § 56a Abs. 3 GSpG („Über eine Verfügung nach Abs. 1“) setzt die Erlassung eines Bescheides auf dessen Grundlage eine aufrechte (mündliche) Verfügung voraus (vgl. VwGH 28.6.2016, Ra 2015/17/0114; sh auch VwGH 20.03.2019, Ra 2019/09/0023).

Die gegenständliche Betriebsschließung wurde am 21.6.2021 verfügt. Über diese Verfügung war gemäß § 56a Abs. 3 GSpG binnen eines Monats ein schriftlicher Bescheid zu erlassen. Dieser Bescheid wurde am 12.7.2021 – also innerhalb der gesetzlichen Frist – nachweislich zugestellt.

3. Der Verfassungsgerichtshof hat in seiner Entscheidung vom 10.3.2015, G 203/2014-16 u.a., festgestellt, dass die Regelungen des GSpG zur Behördenzuständigkeit verfassungskonform sind, sodass das diesbezügliche Vorbringen der Bf ins Leere geht.

4. Zur behaupteten Unionsrechtswidrigkeit des GSpG:

In seinem Erkenntnis vom 16.3.2016, Ro 2015/17/0022, hat der Verwaltungsgerichtshof, nach der vom EuGH geforderten Gesamtwürdigung der Umstände, unter denen die Dienstleistungsfreiheit beschränkende Bestimmungen des Glücksspielgesetzes erlassen worden sind und unter denen sie durchgeführt werden, eine Unionsrechtswidrigkeit der Bestimmungen des Glücksspielgesetzes nicht erkannt. Dieser Rechtsansicht hat sich der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 15.10.2016, E 945/2016-24, E 947/2016-23, E 1054/2016-19, angeschlossen. Seit dem spricht der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung aus, dass das GSpG dem Unionsrecht entspricht. Der Verwaltungsgerichtshof betont auch in ständiger Rechtsprechung, dass die Voraussetzungen für eine Vorlagepflicht an den Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) gemäß Art. 267 AEUV klar bzw. geklärt sind. Ebenso seien die Anforderungen an eine Prüfung der Unionsrechtskonformität im Zusammenhang mit einer Monopolregelung im Glücksspielsektor durch die nationalen Gerichte geklärt (vgl. EuGH vom 15.9.2011, Dickinger und Ömer, C-347/09, Rn. 83 f; vom 30.4.2014, Pfleger, C-390/12, Rn. 47 ff; vom 30.6.2016, Admiral Casinos & Entertainment, C-464/15, Rn. 31, 35 ff).

Seine Ansicht hat der Verwaltungsgerichthof in seinen diesbezüglichen aktuellen Entscheidungen (vgl. u.a. 25.9.2019, Ra 2019/09/0005) wiederholt. Im Verfahren hat sich nichts ergeben, das darauf schließen ließe, dass sich die Umstände im letzten Monat derart geändert hätten, dass nunmehr das österreichische GSpG nicht mehr anwendbar wäre. Die Bf haben auch keinerlei Beweismittel vorgelegt, die eine Änderung der Gesamtumstände zu indizieren geeignet wären. Auch sonst

ist nichts hervorgekommen, das auf eine diesbezügliche Änderung hinweisen könnte.

Vor diesem Hintergrund geht das Verwaltungsgericht in Einklang mit der Judikatur der Höchstgerichte davon aus, dass das österreichische GSpG mit dem Unionsrecht vereinbar ist.

5. In Bezug auf Betriebsschließungsverfahren ist noch auszuführen, dass das vom Verwaltungsgerichtshof initiierte – und mittlerweile entschiedene – Vorabentscheidungsersuchen (EU 2020/0002 bzw. Ra 2020/17/0013; C-231/20) Fragen der Sanktionierung bei Verstößen gemäß § 52 GSpG mit mehreren, jedenfalls mit mehr als drei Geräten (im Anlassfall: zehn) thematisiert, die in erster Linie für die Verwaltungsstrafbestimmungen bzw. die Strafsätze des § 52 GSpG (iVm VStG) von Bedeutung sind. Die vom Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 27. April 2020 dem EuGH vorgelegten Fragen betreffen daher die Anwendbarkeit des in Verwaltungsstrafverfahren nach dem GSpG vorgesehenen Kumulationsprinzips, die Zulässigkeit der vorgesehenen Mindest- und Ersatzfreiheitsstrafen sowie Verfahrenskosten bezieht. Ein Zusammenhang mit Betriebsschließungen liegt daher nicht vor.

6. Zusammenfassend ist daher auszuführen, dass aufgrund des Vorliegens aller Voraussetzungen für die Anordnung einer Betriebsschließung iSd § 56a GSpG die Beschwerde abzuweisen war.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Entscheidung weicht nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs zur Betriebsschließung nach § 56a GSpG ab, noch fehlt es an einer solchen oder wäre diese als uneinheitlich zu beurteilen. Auch wurde insbesondere die Prüfung der behaupteten Unionsrechtswidrigkeit des GSpG entsprechend den von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs bzw. EuGH vorgegebenen Kriterien vorgenommen. Es liegen keine Hinweise auf eine grundsätzliche, über den hier zu beurteilenden Einzelfall hinausgehende Bedeutung der zu lösenden Rechtsfragen vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

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. 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.

H i n w e i s

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.

Mag. Huemer