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-414201/28/JS

Datum:
Linz, 24. Oktober 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Steinschnack über die Beschwerde der T GmbH, vertreten durch x, vom 9.2.2023 gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 20.1.2023, GZ: VStV/922302445928/2022, wegen Beschlagnahme nach dem Glücksspielgesetz nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid mit der Maßgabe bestätigt, dass 13 Glücksspielgeräte und eine Komponente eines Glücksspielgerätes vorläufig beschlagnahmt wurden.

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

1. Wesentlicher Verfahrensgang:

1.1. Mit dem angefochtenen Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 20.1.2023, der auch der Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) zugestellt wurde, wurde wie folgt abgesprochen:

„[...]

S p r u c h

Gemäß § 53 Abs. 1 Zi. 1 lit. a Glücksspielgesetz - GSpG, BGBl. Nr. 620/1989 idF BGBl. I Nr. 99/2020 wird von der Landespolizeidirektion Oberösterreich - Polizeikommissariat Wels zur Sicherung der Einziehung die Beschlagnahme der vorläufig beschlagnahmten fünf Glücksspielgeräte mit der Gehäusebezeichnung

1. PC ‚Dell' + Monitor, Serien-Nr. (ohne Seriennummer), Versiegelungsplaketten-Nr.: x,
2. PC ‚Dell' + Monitor, Serien-Nr. (ohne Seriennummer), Versiegelungsplaketten-Nr.: x,
3. PC ‚Dell' + Monitor, Serien-Nr. (ohne Seriennummer), Versiegelungsplaketten-Nr.: x
4. PC ‚Dell' + Monitor, Serien-Nr. (ohne Seriennummer), Versiegelungsplaketten-Nr.: x,
5. PC ‚Dell' + Monitor, Serien-Nr. (ohne Seriennummer), Versiegelungsplaketten-Nr.: x,
6. PC ‚Dell' + Monitor, Serien-Nr. (ohne Seriennummer), Versiegelungsplaketten-Nr.: x,
7. PC ‚Dell' + Monitor, Serien-Nr. (ohne Seriennummer), Versiegelungsplaketten-Nr.: x,
8. PC ‚Dell' + Monitor, Serien-Nr. (ohne Seriennummer), Versiegelungsplaketten-Nr.: x,
9. PC ‚Dell' + Monitor, Serien-Nr. (ohne Seriennummer), Versiegelungsplaketten-Nr.: x,
10. PC ‚Dell' + Monitor, Serien-Nr. (ohne Seriennummer), Versiegelungsplaketten-Nr.: x,
1 1. PC ‚Dell' + Monitor, Serien-Nr. (ohne Seriennummer), Versiegelungsplaketten-Nr.: x,
12. PC ‚Dell' + Monitor, Serien-Nr. (ohne Seriennummer), Versiegelungsplaketten-Nr.: x,
13. PC ‚Dell' + Monitor, Serien-Nr. (ohne Seriennummer), Versiegelungsplaketten-Nr.: x,
14. CashCenter, Serien-Nr. (ohne Seriennummer), Versiegelungsplaketten-Nr.: x

angeordnet.

[...]"

Dieser Bescheid wurde damit begründet, dass es sich um Glücksspielgeräte handle und der Verdacht bestehe, dass mit diesen fortgesetzt gegen die Bestimmungen des Glücksspielgesetzes verstoßen werde.
1.2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die verfahrensgegenständliche Beschwerde vom 9.2.2023, in der in der Sache vorgebracht wird, dass es sich um keine Glücksspielgeräte, sondern um PCs, die mit Windows 10 programmiert seien, handeln würde. Lediglich Demospiele (Geschicklichkeitsspiele) wären maximal möglich, bei denen keine Ausspielungen möglich seien. Des Weiteren wird die Unionsrechtswidrigkeit des Glücksspielgesetzes behauptet.

2. Folgender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:
2.1. Das gegenständliche Lokal in x, x, führte im Jahr 2022 die Bezeichnung „Büro“. Die straßenseitig undurchsichtigen Glasflächen wiesen (zumindest im Zeitraum August 2018 bis Juli 2022) die Beschriftung „www.b..-c.. .at“ sowie großflächige Bildwerbungen für Poker-Spiele „T H“ bzw. „T O“ auf.

2.2. Im Rahmen der finanzpolizeilichen Kontrolle am 10.12.2022 musste die Eingangstüre des Lokals mit Hilfe eines Schlossers geöffnet werden. Im Lokal selbst befanden sich zu diesem Zeitpunkt keine Personen, jedoch konnte die beigezogene Polizei zwei Personen anhalten, die das Lokal über einen Seitenausgang verlassen hatten. Die Ausstattung des Lokals umfasste im Wesentlichen eine Bar, ein Cash-Center (mit Ein- und Auszahlungsfunktion), einen Getränkeautomaten sowie (die in der Folge vorläufig beschlagnahmten) 13 Computer der Marke „DELL“ samt Monitore und Sitzgelegenheiten davor.

2.3. Auf allen 13 Computern konnten Spieler amtsbekannte virtuelle Walzenspiele (z.B. „Book of Aztec“, „Mystery of Ra“, „Dollar Bill“) spielen. Der Spielablauf von virtuellen Walzenspielen stellt sich wie folgt dar:
Für einen bestimmten Einsatzbetrag in Verbindung mit bestimmten Symbolkombinationen werden Gewinne in Aussicht gestellt. Nach Eingabe von Geld für das Spielguthaben, Auswahl eines Spiels und Aufrufen zur Durchführung kann ein Spieleinsatz ausgewählt werden, dem jeweils ein entsprechender Gewinnplan mit den in Aussicht gestellten, unterschiedlich hohen Gewinnen in Verbindung mit bestimmten Symbolkombinationen zugeordnet ist. Das Spiel wird mit der Starttaste ausgelöst. Damit wird zunächst der gewählte Einsatzbetrag vom Spielguthaben abgezogen und danach das Walzenspiel ausgelöst. Dabei werden die in senkrechten Reihen angeordneten Symbole so in ihrer Lage verändert, dass der optische Eindruck von rotierenden Walzen entsteht. Ein Vergleich der neu zusammengesetzten Symbole mit den im Gewinnplan angeführten gewinnbringenden Symbolkombinationen ergibt nun einen Gewinn oder den Verlust des Einsatzes, der Spielerfolg steht daher nach jedem Stillstand der Walzen in Form eines Gewinnes oder des Verlustes des getätigten Einsatzes fest. Das

Spielergebnis hängt ausschließlich vom Zufall ab, Spieler haben keine Möglichkeit, bewusst Einfluss auf den Ausgang der Spiele zu nehmen.

Ein „Cash-Center“ dient der Herstellung eines für das Glücksspiel notwendigen virtuellen Guthabens und der Auszahlung von Gewinnen.

2.4. Die Bf ist Lokalbetreiberin und damit Inhaberin der gegenständlichen Geräte und Eingriffsgegenstände, welche zumindest am Tag der Kontrolle aufgestellt waren, und war nicht im Besitz einer Konzession oder Bewilligung nach dem GSpG.

2.5. Im Jahr 2015 wiesen 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 waren 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 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 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 wurde 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 1.1.-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 1.1.2015 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 2.845 über 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 1.8.2013 in Betrieb, die Anbindung der VLT erfolgte mit 1.1.2015, jene von SBK-GSA mit 01.07.2017. Somit ist seit 1.7.2017 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.

3. Beweiswürdigung:

3.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsakt und das Firmenbuch sowie durch Beischaffung von Auszügen aus Google Maps zeigend das verfahrensgegenständliche Lokal im Zeitraum August 2018 bis Juli 2022. Weiters wurde in folgende Dokumente Einsicht genommen: Informationsschreiben des BMF vom 31.8.2020 samt Beilagen (Glücksspiel Bericht 2017-2019 des BMF vom Juni 2020, Information der Stabsstelle für Spielerschutz zu Spielerschutzregelungen des Glücksspielgesetzes sowie Maßnahmen in diesem Bereich und deren Wirksamkeit vom August 2020, Entscheidung des VwGH vom 11.7.2018, Ra 2018/17/0049) und Stellungnahme des BMF zur kohärenten Ausgestaltung der österreichischen Glücksspielregulierung vom 17.11.2017 samt Beilagen (Glücksspiel Bericht 2010-2013 des BMF, Evaluierungsbericht des BMF über die Auswirkungen des Glücksspielgesetzes 2010-2014 vom November 2014, Glücksspiel Bericht 2014-2016 des BMF vom Juni 2017, Informationsschreiben der Stabstelle für Spielerschutz des BMF zu einer neuen Studie „Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich – Ergebnisse der Repräsentativerhebung 2015“ vom 30.10.2015 und Anschreiben des BMF dazu, Studie Kalke/Wust „Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich – Ergebnisse der Repräsentativerhebung 2015, Studie Gesundheit Österreich GmbH „Novelle des Glücksspielgesetzes 2010: Evaluation der Umsetzung im Bereich Spielerschutz“ vom April 2016).

Es wurde eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, in welcher die Kontrollorgane der Finanzpolizei als Zeugen einvernommen wurden. Ein organschaftlicher Vertreter der Beschwerdeführerin ist zu den beiden Verhandlungsterminen nicht erschienen.

3.2. Zu den Feststellungen:

Die Feststellungen betreffend die durchgeführten Kontrolle sowie der dabei vorgefundenen Geräte, insbesondere auch deren Betriebsbereitschaft in einem öffentlich zugänglichen Bereich, gründen auf der schlüssigen und nachvollziehbaren Anzeige der Finanzpolizei im Verwaltungsakt, insbesondere auf dem Aktenvermerk der Finanzpolizei vom 12.12.2022, der GSp26-Dokumentation samt Lichtbilder, der Niederschrift mit dem einvernommenen Spieler vom 10.12.2022 und dem Protokoll der Firma O O M GmbH vom 17.10.2022 samt Lichtbilder betreffend den Besuch im Lokal der Bf, sowie auf den Angaben der als Zeugen einvernommenen Kontrollorgane der Finanzpolizei in der öffentlichen mündlichen Verhandlung bzw. aus den bisher gewonnen Erkenntnissen mit gleichartigen Geräten und Spielen.

So konnte sich das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich insbesondere durch eine Einsichtnahme in die Lichtbilder einen unmittelbaren Eindruck vom Lokal und den darin aufgestellten Geräten machen. Die vom (von der Finanzpolizei vor Ort) einvernommenen Spieler beschriebenen Walzenspiele lassen sich dabei gut mit den im Oktober 2022 fotografierten Bildschirmoberflächen der Geräte im Lokal der Bf und der Beschreibung von virtuellen Walzenspielen durch den als Zeugen einvernommenen Einsatzleiter der Finanzpolizei in Einklang bringen. Die Aussagen des Zeugen zum Spielablauf von Walzenspielen decken sich im Übrigen auch mit den Beschreibungen durch andere Kontrollorgane in zahlreichen früheren Beschwerdeverfahren.

Das hg. Ermittlungsergebnis widerspricht damit der pauschalen Beschwerdebehauptung, es hätten an den PCs maximal Geschicklichkeitsspiele vorgenommen werden können. Schon die Gestaltung des eigenen Lokals mit (zumindest bis Juli 2022) straßenseitig undurchsichtigen Glasflächen, auf denen als „Büro-Casino“ großflächig für Poker-Glücksspiele geworben wird, steht diesem Vorbringen der Bf diametral gegenüber. Auch wenn im Rahmen der finanzpolizeilichen Kontrolle die Finanzpolizei selbst keine Probespiele durchführen konnte, so gab der vor Ort einvernommene Spieler ausdrücklich zu Protokoll, dass er bereits das dritte Mal im Lokal war, da man darin „wie im Casino spielen kann“. Dazu gab er weiters zu Protokoll, dass auf allen im Lokal aufgestellten Bildschirmgeräten Walzenspiele (mit Spieleinsatz und Gewinnplan) sind und er bereits „Book of Aztec“ sowie „Dollar Bill“ gespielt hat, wobei man „auf alle Fälle keinen Einfluss auf das Spiel nehmen“ kann. Er hat dabei – so der einvernommene Spieler - am Kontrolltag 330 Euro und beim ersten Lokalbesuch über 1.000 Euro verloren bzw. einmal 350 Euro gewonnen, wobei die Auszahlung von Gewinnen über den ATM-Automat oder den Manager im Lokal erfolgt.

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 Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich 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 in den Glücksspielberichten 2010 – 2013, 2014 – 2016 und 2017 – 2019 sowie im Evaluierungsbericht des BMF zu den Auswirkungen des Glücksspielgesetzes 2010-2014. Aus Sicht des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich 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.

3.3. Von einer Einholung des von der Beschwerdeführerin beantragten Softwaregutachtens konnte schon deshalb Abstand genommen werden, da Glücksspiele auch über eine Internetverbindung online zugänglich gemacht werden können, was sich gegenständlich schon dadurch zeigte, dass alle Bildschirme im Zeitpunkt der Kontrolle nicht mehr die vom einvernommenen Spieler beschriebenen Bildschirmoberflächen mit virtuellen Walzenspielen aufwiesen. Eine Einvernahme der von der Beschwerdeführerin beantragten Zeugen konnte nicht durchgeführt werden, da sich beide mit unbekanntem Aufenthalt im Ausland aufhalten. Aber auch die nochmalige hg. Ladung des von der Finanzpolizei befragten Spieler (er blieb der hg. Verhandlung zwei Mal unentschuldigt fern) konnte letztlich aus rechtlichen Erwägungen unterbleiben, zumal der einvernehmende Finanzpolizist dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ausdrücklich zeugenschaftlich bestätigen konnte, dass die Niederschrift die Aussagen des Spielers korrekt wiedergibt, welche einen ausreichend substantiierten Verdacht eines GSpG-Verstoßes stützen.

4. Rechtliche Beurteilung:

4.1. Rechtliche Grundlagen

Gemäß § 1 Abs. 1 Glücksspielgesetz (GSpG) ist ein Glücksspiel iS dieses Bundesgesetzes ein Spiel, bei dem die Entscheidung über das Spielergebnis ausschließlich oder vorwiegend vom Zufall abhängt.

Gemäß § 53 Abs. 1 Z 1 lit a) GSpG kann die Behörde die Beschlagnahme von Glücksspielautomaten, sonstigen Eingriffsgegenständen und technischen Hilfsmitteln anordnen, und zwar sowohl wenn der Verfall als auch wenn die

Einziehung vorgesehen ist, wenn der Verdacht besteht, dass mit Glücksspielautomaten oder sonstigen Eingriffsgegenständen, mit denen in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wird, fortgesetzt gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG verstoßen wird.

Gemäß § 52 Abs. 4 letzter Satz GSpG unterliegen Gegenstände, mit deren Hilfe eine verbotene Ausspielung iSd § 2 Abs. 4 GSpG durchgeführt oder auf andere Weise in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wird, sofern sie nicht gemäß § 54 leg.cit. einzuziehen sind, dem Verfall.

Gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG begeht derjenige eine Verwaltungsübertretung und ist hierfür mit einer Geldstrafe 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".

§ 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 § 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. 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.

4.2. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist eine Beschlagnahme nach § 53 Abs. 1 GSpG dann zulässig, wenn ein ausreichend substantiierter Verdacht vorliegt, dass mit Glücksspielgeräten oder sonstigen Eingriffsgegenständen, mit denen in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wird, fortgesetzt oder wiederholt gegen Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG verstoßen wird. Nicht erforderlich ist dabei, dass die Übertretung des Gesetzes zum Zeitpunkt der Beschlagnahme bereits erwiesen ist (vgl. VwGH 15.9.2021, Ra 2020/17/0038).

Das durchgeführte Ermittlungsverfahren hat ergeben, dass mit den gegenständlichen Geräten und sonstigen Eingriffsgegenständen („Cash Centers“) virtuelle Walzenspiele und damit Spiele durchgeführt wurden, deren Ergebnis ausschließlich oder überwiegend vom Zufall abhängt. Es gibt keine Hinweise, dass der Spieler durch besonderes Geschick, Erfahrung oder besondere Kenntnisse den Spielausgang bewusst beeinflussen könnte. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind virtuelle Walzenspiele als Glücksspiele zu qualifizieren (vgl. VwGH 12.7.2018, Ra 2018/17/0134). Da die Spieler solcher Walzenspiele Einsätze zu leisten haben und für diese ein Gewinn in Aussicht gestellt wird, handelt es sich um Ausspielungen i.S.d. GSpG, wobei für diese keine Konzession oder Bewilligung nach dem GSpG vorlag und die Bf von diesem auch nicht ausgenommen war.

Auch ein „Cash Center“ ist als Komponente eines Glücksspielgerätes einer Beschlagnahme gemäß § 53 Abs. 1 GSpG zugänglich (vgl. VwGH 11.9.2018, Ra 2018/17/0151).

Die Geräte und weiteren Eingriffsgegenstände waren im festgestellten Zeitraum betriebsbereit aufgestellt, weshalb der Verdacht eines fortgesetzten Verstoßes gegen das GSpG besteht. Die Spieler im gegenständlichen Lokal haben ihre Spieleinsätze – über die „Cash Center“ - jedenfalls im örtlichen Bereich der belangten Behörde zu tätigen, weshalb es nicht darauf ankommt, ob das Spielergebnis direkt an den gegenständlichen Geräten erzeugt wurde oder von einem anderen Ort aus auf technischem Weg an diese Geräte übermittelt und dort nur angezeigt wurde. Allfällige Gewinne werden ebenfalls – über die „Cash Center“ (ATM-Automat) – oder den Lokalmanager vor Ort ausgezahlt. Die Ausspielung findet damit in Wels an den beschlagnahmten Geräten statt (vgl. VwGH 14.12.2011, 2011/17/0155).

§ 52 Abs. 4 GSpG sieht für derartige Eingriffsgegenstände den Verfall, § 54 Abs. 1 GSpG die Einziehung vor, weshalb die Voraussetzungen für die Beschlagnahme gegeben sind.

4.3. 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 GSpG 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. Seitdem spricht der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung aus, dass das GSpG dem Unionsrecht entspricht. Der VwGH 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 sind 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).

Die für eine Gesamtwürdigung der Unionsrechtskonformität des GSpG relevanten Umstände haben sich seit der veröffentlichten Entscheidung des VwGH (29.3.2021, Ra 2020/17/0075), insbesondere aber auch seit dem Erkenntnis des VwGH vom 16.3. 2016, Ro 2015/17/0022, nicht geändert. Auch der Oberste Gerichtshof geht – im Einklang mit der Rechtsprechung des VwGH und VfGH – in ständiger Judikatur davon aus, dass das im GSpG normierte Monopol- bzw. Konzessionssystem bei Würdigung sämtlicher damit verbundener Auswirkungen auf dem Glücksspielmarkt allen vom EuGH aufgezeigten Vorgaben des Unionsrechts entspricht (vgl. jüngst etwa OGH 16.5.2023, 10Ob10/23b).

4.4. Zusammenfassend ergibt sich daher, dass der begründete Verdacht besteht, dass mit den verfahrensgegenständlichen Geräten und Eingriffsgegenständen gegen § 52 Abs. 1 GSpG verstoßen wurde. Im Ergebnis war der Beschwerde der Bf daher nicht Folge zu geben und der angefochtene Bescheid zu bestätigen.

4.5. Aus Anlass der Entscheidung war die Beschreibung der vorläufig beschlagnahmten Geräte auf 13 Glücksspielgeräte und eine Komponente eines Glücksspielgerätes zu berichtigen.

5. 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 Rsp des VwGH zur Beschlagnahme nach dem GSpG ab. Auch die Prüfung der behaupteten Unionsrechtswidrigkeit des GSpG wurde entsprechend den von der Rsp des VwGH bzw. EuGH vorgegebenen Kriterien vorgenommen. Hinsichtlich der Beweisanträge ist darauf hinzuweisen, dass es grundsätzlich der einzelfallbezogenen Beurteilung des Verwaltungsgerichts unterliegt, ob eine Beweisaufnahme notwendig ist, sodass dadurch regelmäßig keine Rechtsfrage (jedenfalls keine von grundsätzlicher Bedeutung) im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG aufgeworfen wird (vgl. etwa VwGH 8.1.2015, Ra 2014/08/0064).

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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Steinschnack