

TE Lvwg Erkenntnis 2014/5/27 LVwG-NK-13-0043

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.05.2014

Entscheidungsdatum

27.05.2014

Norm

GSpG 1989, §2 Abs4

GSpG 1989, §4 Abs1 Z2a

GSpG 1989, §52

VStG §1 Abs2

1. VStG § 1 heute
2. VStG § 1 gültig ab 01.03.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VStG § 1 gültig von 01.02.1991 bis 28.02.2013

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat durch den Richter Mag. Schnabl über die nunmehr als Beschwerde zu behandelnde Berufung des ***, ***, ***, vertreten durch Herrn ***, Rechtsanwalt in ***, ***, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom ***, GZ. ***, betreffend Beschlagnahme nach dem Glücksspielgesetz (GSpG), zu Recht erkannt: Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat durch den Richter Mag. Schnabl über die nunmehr als Beschwerde zu behandelnde Berufung des ***, ***, ***, vertreten durch Herrn ***, Rechtsanwalt in ***, ***, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft römisch zehn vom ***, GZ. ***, betreffend Beschlagnahme nach dem Glücksspielgesetz (GSpG), zu Recht erkannt:

1. Der Beschwerde wird gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) stattgegeben und der angefochtene Bescheid sowie die von den Organen des Finanzamtes *** am *** vorgenommene vorläufige Beschlagnahme der elektronischen Glücksspielgeräte mit der jeweiligen Gehäusebezeichnung ***, Seriennummern ***, ***, *** und ***, samt eines Steckschlüssels sowie des Inhaltes der Kassenlade der jeweiligen Geräte aufgehoben. 1. Der Beschwerde wird gemäß Paragraph 50, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) stattgegeben und der angefochtene Bescheid sowie die von den Organen des Finanzamtes *** am *** vorgenommene vorläufige Beschlagnahme der elektronischen Glücksspielgeräte mit der jeweiligen Gehäusebezeichnung ***, Seriennummern ***, ***, *** und ***, samt eines Steckschlüssels sowie des Inhaltes der Kassenlade der jeweiligen Geräte aufgehoben.
2. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) zulässig. 2. Gegen

dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Artikel 133, Absatz 4, Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) zulässig.

Entscheidungsgründe:

1. Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren:

Mit dem Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X (im Folgenden als Verwaltungsbehörde bezeichnet) vom *** wurde die Beschlagnahme der elektronischen Glücksspielgeräte Mit dem Bescheid der Bezirkshauptmannschaft römisch zehn (im Folgenden als Verwaltungsbehörde bezeichnet) vom *** wurde die Beschlagnahme der elektronischen Glücksspielgeräte

1) mit der Gehäusebezeichnung ***, Seriennummer ***, von den Kontrollorganen mit den Nummern *** bis ***, *** versehen,

2) mit der Gehäusebezeichnung ***, Seriennummer ***, von den Kontrollorganen mit den Nummern *** bis ***, *** versehen,

3) mit der Gehäusebezeichnung ***, Seriennummer ***, von den Kontrollorganen mit den Nummern *** bis *** versehen und

4) mit der Gehäusebezeichnung ***, Seriennummer ***, von den Kontrollorganen mit den Nummern *** bis *** versehen,

angeordnet, mit denen in der Zeit vom *** bis *** im Lokal mit der Bezeichnung „****“ in ***, ***, wiederholt Glücksspiele in Form von virtuellen Walzenspielen durchgeführt worden wären, wodurch der Verdacht bestehe, dass mit diesen Eingriffsgegenständen bzw. Glücksspielgeräten in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen worden und somit fortgesetzt gegen die Bestimmung des § 52 Abs. 1 GSpG verstoßen worden wäre. Ebenfalls erfolgte im Sinne dieser Ausführungen die Beschlagnahme eines Steckschlüssels (zum Rückstellen des auszubehaltenden Kredites) sowie des Inhaltes der Kassenlade der jeweiligen Geräte in unbekannter Höhe, da die Kassenladen nicht geöffnet worden wären, da kein Schlüssel verfügbar gewesen wäre.angeordnet, mit denen in der Zeit vom *** bis *** im Lokal mit der Bezeichnung „****“ in ***, ***, wiederholt Glücksspiele in Form von virtuellen Walzenspielen durchgeführt worden wären, wodurch der Verdacht bestehe, dass mit diesen Eingriffsgegenständen bzw. Glücksspielgeräten in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen worden und somit fortgesetzt gegen die Bestimmung des Paragraph 52, Absatz eins, GSpG verstoßen worden wäre. Ebenfalls erfolgte im Sinne dieser Ausführungen die Beschlagnahme eines Steckschlüssels (zum Rückstellen des auszubehaltenden Kredites) sowie des Inhaltes der Kassenlade der jeweiligen Geräte in unbekannter Höhe, da die Kassenladen nicht geöffnet worden wären, da kein Schlüssel verfügbar gewesen wäre.

Begründend führte dazu die Verwaltungsbehörde aus, dass die Geräte gemäß der Ermittlungen Glücksspiele in Form von virtuellen Walzenspielen ermöglicht hätten, die dem Spieler keinerlei Einfluss auf die Spielentscheidung ermöglicht hätten, somit das Spielergebnis zumindest überwiegend vom Zufall abhängig gewesen wäre. Nach Leistung eines Einsatzes von mindestens 0,25 Euro pro Spiel seien diese zu betreiben gewesen. Es seien Gewinne von bis zu 20,- Euro + 998 Super-Games in Aussicht gestellt worden. Eigentümerin der Glücksspielgeräte sei nach den eigenen Angaben deren Rechtsvertreter die ***, die auch durch die Finanzpolizei als Veranstalterin (Aufstellerin und Betreiberin, also auf wessen Rechnung Gewinn und Verlust durch den Betrieb der Geräte gingen) genannt worden wäre. Die Beschwerdeführerin hätte sich als Inhaberin dieser Geräte ergeben. Es sei auch vom Lokalbetreiber eine Nutzungsvereinbarung mit der *** vorgelegt und als Ansprechpartner Herr ***, beschäftigt bei der ***, genannt worden. Die Geräte seien zudem im Rahmen der am *** durchgeführten Kontrolle von den Organen der Abgabenbehörde betriebsbereit und funktionstauglich vorgefunden worden. Probespiele seien möglich gewesen. Insgesamt hätte der hinreichend begründete Verdacht bestanden, dass mit diesen Glücksspielgeräten, mit denen in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen worden wäre, fortgesetzt gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG verstoßen worden wäre.Begründend führte dazu die Verwaltungsbehörde aus, dass die Geräte gemäß der Ermittlungen Glücksspiele in Form von virtuellen Walzenspielen ermöglicht hätten, die dem Spieler keinerlei Einfluss auf die Spielentscheidung ermöglicht hätten, somit das Spielergebnis zumindest überwiegend vom Zufall abhängig gewesen wäre. Nach Leistung eines Einsatzes von mindestens 0,25 Euro pro Spiel seien diese zu betreiben gewesen. Es seien Gewinne von bis zu 20,- Euro + 998 Super-Games in Aussicht gestellt worden.

Eigentümerin der Glücksspielgeräte sei nach den eigenen Angaben deren Rechtsvertreter die ***, die auch durch die Finanzpolizei als Veranstalterin (Aufstellerin und Betreiberin, also auf wessen Rechnung Gewinn und Verlust durch den Betrieb der Geräte gingen) genannt worden wäre. Die Beschwerdeführerin hätte sich als Inhaberin dieser Geräte ergeben. Es sei auch vom Lokalbetreiber eine Nutzungsvereinbarung mit der *** vorgelegt und als Ansprechpartner Herr ***, beschäftigt bei der ***, genannt worden. Die Geräte seien zudem im Rahmen der am *** durchgeführten Kontrolle von den Organen der Abgabenbehörde betriebsbereit und funktionstauglich vorgefunden worden. Probispiele seien möglich gewesen. Insgesamt hätte der hinreichend begründete Verdacht bestanden, dass mit diesen Glücksspielgeräten, mit denen in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen worden wäre, fortgesetzt gegen eine oder mehrere Bestimmungen des Paragraph 52, Absatz eins, GSpG verstoßen worden wäre.

2. Zum Beschwerdevorbringen:

In ihrer durch ihren Rechtsvertreter erhobenen Berufung vom ***, welche nunmehr als Beschwerde zu behandeln ist, beantragte der Beschwerdeführer, nach Durchführung einer Verhandlung der Berufung Folge zu geben und den angefochtenen Bescheid ersatzlos zu beheben.

Begründend führte dazu der Beschwerdeführer aus, dass die Bescheidadressierung mangelhaft und insbesondere nicht ersichtlich sei, wem gegenüber die Beschlagnahme ausgesprochen worden wäre. Mit den gegenständlichen Geräten könne nicht in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen werden. Es handle sich weder um Glücksspielautomaten noch um elektronische Lotterien noch um sonstige Eingriffsgegenstände im Sinne des GSpG und könne sohin jedenfalls kein Verdacht bestehen, gegen Bestimmungen des Glücksspielgesetzes verstoßen zu haben. Es liege keine Spielbeschreibung der angebotenen Spiele auf den Geräten vor. Dass das Spielergebnis ausschließlich oder überwiegend vom Zufall abhängen würde, sei unrichtig. Es würden auch nicht die Mindest- und Höchsteinsätze sowie die hierfür jeweils in Aussicht gestellten vermögenswerten Gegenleistungen angeführt werden. Es sei nicht einmal klar, ob überhaupt Testspiele durchgeführt worden wären. Außerdem liege keine verwaltungsrechtliche Zuständigkeit vor, da die Möglichkeit der Durchführung von Serienspielen und von Höchsteinsätzen von über 10,-- Euro vorliegen würde und die Geräte über eine Gamble-Funktion verfügen würden. Nicht zuletzt würde die Beschlagnahme der verfahrensgegenständlichen Geräte eine gegen das unionsrechtlich begründete Anwendungsverbot verstoßende Sanktion darstellen, dies unter Zugrundelegung umfangreicher Ausführungen zu Urteilen des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaft (Engelmann, Winner Wetten GmbH, Dickinger und Ömer) sowie des Landesgerichtes Ried im Innkreis. Eben aus diesem Grund hätte auch der Unabhängige Verwaltungssenat im Land Oberösterreich einen Antrag auf Vorabentscheidung gemäß Art. 267 AEUV an den Gerichtshof der Europäischen Union gestellt. Begründend führte dazu der Beschwerdeführer aus, dass die Bescheidadressierung mangelhaft und insbesondere nicht ersichtlich sei, wem gegenüber die Beschlagnahme ausgesprochen worden wäre. Mit den gegenständlichen Geräten könne nicht in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen werden. Es handle sich weder um Glücksspielautomaten noch um elektronische Lotterien noch um sonstige Eingriffsgegenstände im Sinne des GSpG und könne sohin jedenfalls kein Verdacht bestehen, gegen Bestimmungen des Glücksspielgesetzes verstoßen zu haben. Es liege keine Spielbeschreibung der angebotenen Spiele auf den Geräten vor. Dass das Spielergebnis ausschließlich oder überwiegend vom Zufall abhängen würde, sei unrichtig. Es würden auch nicht die Mindest- und Höchsteinsätze sowie die hierfür jeweils in Aussicht gestellten vermögenswerten Gegenleistungen angeführt werden. Es sei nicht einmal klar, ob überhaupt Testspiele durchgeführt worden wären. Außerdem liege keine verwaltungsrechtliche Zuständigkeit vor, da die Möglichkeit der Durchführung von Serienspielen und von Höchsteinsätzen von über 10,-- Euro vorliegen würde und die Geräte über eine Gamble-Funktion verfügen würden. Nicht zuletzt würde die Beschlagnahme der verfahrensgegenständlichen Geräte eine gegen das unionsrechtlich begründete Anwendungsverbot verstoßende Sanktion darstellen, dies unter Zugrundelegung umfangreicher Ausführungen zu Urteilen des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaft (Engelmann, Winner Wetten GmbH, Dickinger und Ömer) sowie des Landesgerichtes Ried im Innkreis. Eben aus diesem Grund hätte auch der Unabhängige Verwaltungssenat im Land Oberösterreich einen Antrag auf Vorabentscheidung gemäß Artikel 267, AEUV an den Gerichtshof der Europäischen Union gestellt.

3. Zum durchgeführten Ermittlungsverfahren:

Mit Schreiben vom *** legte die Verwaltungsbehörde deren Akt *** dem für das damalige Berufungsverfahren zuständigen Unabhängigen Verwaltungssenat im Land Niederösterreich vor. Dieser gab mit Schreiben vom *** dem Finanzamt *** die Möglichkeit, zur nunmehr als Beschwerde zu wertenden Berufung Stellung zu nehmen.

Davon machte das Finanzamt *** mit Schreiben vom *** auch Gebrauch. In diesem Schreiben wurde vorgebracht, dass allfällig vorgebrachte Mängel, soweit solche tatsächlich vorliegen würden, jedenfalls noch saniert werden könnten. Allerdings ließe die Begründung des Bescheides der Verwaltungsbehörde ohnehin erkennen, dass ein ordnungsgemäßes und somit ausreichendes Ermittlungsverfahren stattgefunden hätte. Die Adressierung des Beschlagnahmebescheides lasse auch sehr wohl erkennen, wem gegenüber die Beschlagnahme ausgesprochen worden wäre. Da mit den gegenständlichen Eingriffsgegenständen in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen worden wäre und überdies auf Grund der festgestellten Betriebsdauer ein hinreichend begründeter Verdacht bestehe, dass mit den Geräten fortgesetzt gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG verstoßen werde, wurde von der Verwaltungsbehörde zu Recht die Beschlagnahme angeordnet. Die Verwaltungsbehörde sei auf Grund des Vorliegens von virtuellen Walzenspiele auch richtigerweise von Glücksspielen ausgegangen, zumal den Spielern auch keinerlei Möglichkeiten geboten worden wäre, bewusst auf den Ausgang des Spiels Einfluss zu nehmen. Die Entscheidung über das Spielergebnis hänge somit ausschließlich vom Zufall ab. Alle erforderlichen Voraussetzungen, um von verbotenen Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs. 1 GSpG auszugehen, würden vorliegen. Auch bei der Möglichkeit der Durchführung von Serienspielen und der Leistung von Einsätzen von über 10,-- Euro sei der Verdacht des Verstoßes gegen § 52 Abs. 1 GSpG gegeben. Nicht zuletzt würden auch die europarechtlichen Bedenken zu Unrecht erhoben werden, da vom Verwaltungsgerichtshof festgehalten worden wäre, dass das Gemeinschaftsrecht keineswegs der Anwendung jeglicher nationaler Vorschrift auf dem Gebiet des Glücksspielwesens entgegen stünde, sobald nur eine Regel auf diesem Gebiet nicht unionsrechtskonform sei. Davon machte das Finanzamt *** mit Schreiben vom *** auch Gebrauch. In diesem Schreiben wurde vorgebracht, dass allfällig vorgebrachte Mängel, soweit solche tatsächlich vorliegen würden, jedenfalls noch saniert werden könnten. Allerdings ließe die Begründung des Bescheides der Verwaltungsbehörde ohnehin erkennen, dass ein ordnungsgemäßes und somit ausreichendes Ermittlungsverfahren stattgefunden hätte. Die Adressierung des Beschlagnahmebescheides lasse auch sehr wohl erkennen, wem gegenüber die Beschlagnahme ausgesprochen worden wäre. Da mit den gegenständlichen Eingriffsgegenständen in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen worden wäre und überdies auf Grund der festgestellten Betriebsdauer ein hinreichend begründeter Verdacht bestehe, dass mit den Geräten fortgesetzt gegen eine oder mehrere Bestimmungen des Paragraph 52, Absatz eins, GSpG verstoßen werde, wurde von der Verwaltungsbehörde zu Recht die Beschlagnahme angeordnet. Die Verwaltungsbehörde sei auf Grund des Vorliegens von virtuellen Walzenspiele auch richtigerweise von Glücksspielen ausgegangen, zumal den Spielern auch keinerlei Möglichkeiten geboten worden wäre, bewusst auf den Ausgang des Spiels Einfluss zu nehmen. Die Entscheidung über das Spielergebnis hänge somit ausschließlich vom Zufall ab. Alle erforderlichen Voraussetzungen, um von verbotenen Ausspielungen im Sinne des Paragraph 2, Absatz eins, GSpG auszugehen, würden vorliegen. Auch bei der Möglichkeit der Durchführung von Serienspielen und der Leistung von Einsätzen von über 10,-- Euro sei der Verdacht des Verstoßes gegen Paragraph 52, Absatz eins, GSpG gegeben. Nicht zuletzt würden auch die europarechtlichen Bedenken zu Unrecht erhoben werden, da vom Verwaltungsgerichtshof festgehalten worden wäre, dass das Gemeinschaftsrecht keineswegs der Anwendung jeglicher nationaler Vorschrift auf dem Gebiet des Glücksspielwesens entgegen stünde, sobald nur eine Regel auf diesem Gebiet nicht unionsrechtskonform sei.

Mit Schreiben vom *** legte zudem das Finanzamt *** ergänzend auftragsgemäß die Fotodokumentation der vier verfahrensgegenständlichen Glücksspielgeräte vor, welche im Rahmen der Kontrolle am *** angefertigt wurde.

Am *** führte das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich durch die zu diesem Zeitpunkt zuständige RichterIn eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, im Rahmen derer zunächst vom Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin ergänzend vorgebracht wurde, dass alle vier Geräte baugleich seien und jeweils das Spiel „Golden Card“ installiert gewesen sei, welches mit einem Einzeleinsatz von bis zu 15,-- Euro spielbar gewesen wäre. Zudem verfügten sämtliche Geräte über eine Automatik-Start-Taste, wobei sowohl der Betreiber als auch der Aufsteller gewusst hätten, dass Automatik-Start-Tasten verbotene Serienspiele auslösen würden. Sie hätten dies jedoch in Kauf genommen. Gegen den Betreiber sei bei der Staatsanwaltschaft *** ein Verfahren wegen § 168 StGB anhängig. Am *** führte das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich durch die zu diesem Zeitpunkt zuständige RichterIn eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, im Rahmen derer zunächst vom Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin ergänzend vorgebracht wurde, dass alle vier Geräte baugleich seien und jeweils das Spiel „Golden Card“ installiert gewesen sei, welches mit einem Einzeleinsatz von bis zu 15,-- Euro spielbar gewesen wäre. Zudem verfügten sämtliche Geräte über eine Automatik-Start-Taste, wobei sowohl der Betreiber als auch der Aufsteller gewusst hätten, dass Automatik-Start-Tasten verbotene Serienspiele auslösen würden. Sie hätten dies jedoch in Kauf genommen. Gegen

den Betreiber sei bei der Staatsanwaltschaft *** ein Verfahren wegen Paragraph 168, StGB anhängig.

In der Verhandlung wurde sodann Beweis aufgenommen durch Einsichtnahme in den Akt der Verwaltungsbehörde ***, auf dessen Verlesung seitens der erschienenen Parteien (Beschwerdeführer und Finanzbehörde) verzichtet wurde. Weiters wurde Beweis aufgenommen durch Einvernahme des Zeugen ***.

Mit Schreiben vom *** teilte die Verwaltungsbehörde ergänzend mit, dass mit Schreiben der Staatsanwaltschaft *** vom *** eine Benachrichtigung von der Einstellung des Verfahrens unter anderem gegen den Beschwerdeführer erging, dies mit der Begründung, dass die Bestimmung des § 168 StGB unionsrechtswidrig und deshalb nicht anwendbar sei und zudem auf die seit 01. März 2014 geänderte Gesetzeslage zu § 52 GSpG hingewiesen werde. Mit Schreiben vom *** teilte die Verwaltungsbehörde ergänzend mit, dass mit Schreiben der Staatsanwaltschaft *** vom *** eine Benachrichtigung von der Einstellung des Verfahrens unter anderem gegen den Beschwerdeführer erging, dies mit der Begründung, dass die Bestimmung des Paragraph 168, StGB unionsrechtswidrig und deshalb nicht anwendbar sei und zudem auf die seit 01. März 2014 geänderte Gesetzeslage zu Paragraph 52, GSpG hingewiesen werde.

Mit Schreiben vom *** teilte zudem das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich sämtlichen Parteien des Verfahrens mit, dass mittlerweile ein Richterwechsel stattgefunden hätte und wurden die Parteien unter Einräumung einer Frist aufgefordert bekanntzugeben, ob auf die Durchführung einer Verhandlung gemäß § 44 Abs. 5 VwGVG verzichtet werde oder diese mit einer Verwertung der bisherigen Verfahrensergebnisse einschließlich der angeschlossenen Verhandlungsschrift vom *** einverstanden seien. Mit Schreiben vom *** teilte die Verwaltungsbehörde und mit jeweiligen Schreiben vom *** teilten die Finanzbehörde und der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter mit, mit der Verwertung sämtlicher Verfahrensergebnisse einverstanden zu sein und auf die Durchführung einer Verhandlung zu verzichten. Mit Schreiben vom *** teilte zudem das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich sämtlichen Parteien des Verfahrens mit, dass mittlerweile ein Richterwechsel stattgefunden hätte und wurden die Parteien unter Einräumung einer Frist aufgefordert bekanntzugeben, ob auf die Durchführung einer Verhandlung gemäß Paragraph 44, Absatz 5, VwGVG verzichtet werde oder diese mit einer Verwertung der bisherigen Verfahrensergebnisse einschließlich der angeschlossenen Verhandlungsschrift vom *** einverstanden seien. Mit Schreiben vom *** teilte die Verwaltungsbehörde und mit jeweiligen Schreiben vom *** teilten die Finanzbehörde und der Beschwerdeführer durch seinen Rechtsvertreter mit, mit der Verwertung sämtlicher Verfahrensergebnisse einverstanden zu sein und auf die Durchführung einer Verhandlung zu verzichten.

4. Feststellungen:

Der Beschwerdeführer *** ist Inhaber und Betreiber des Lokals mit der Bezeichnung „****“ in ***, ***.

Mit (undatierter) Nutzungsvereinbarung erteilte dieser seine Zustimmung, dass die *** ermächtigt wird, auf einer Fläche von 5 m² dieses Lokales Eingabeterminale aufzustellen und zu betreiben. Tatsächlich waren auch seit zumindest *** auf Grund dieser Vereinbarung vier Glücksspielgeräte und zwar

- 1) mit der Gehäusebezeichnung ***, Seriennummer ***, von den Kontrollorganen mit den Nummern *** bis ***, *** versehen,
- 2) mit der Gehäusebezeichnung ***, Seriennummer ***, von den Kontrollorganen mit den Nummern *** bis ***, *** versehen,
- 3) mit der Gehäusebezeichnung ***, Seriennummer ***, von den Kontrollorganen mit den Nummern *** bis *** versehen und
- 4) mit der Gehäusebezeichnung ***, Seriennummer ***, von den Kontrollorganen mit den Nummern *** bis *** versehen,

aufgestellt und wurden seither Ausspielungen darauf von der *** veranstaltet. Der Lokalinhaber erhielt für die zur Verfügungstellung der Stellfläche 50 % vom Nettogewinn aus dem Betrieb dieser Geräte. Außerdem hatte *** dafür Sorge zu tragen, dass die Geräte während der Öffnungszeiten des Lokals den Kunden eingeschaltet und betriebsbereit zur Verfügung standen und Gewinnauszahlungen direkt im Lokal erfolgten. Die Abrechnung zwischen der *** und dem Lokalinhaber erfolgte sodann monatlich.

Auf diesen Geräten wurden jeweils virtuelle Walzenspiele angeboten und gespielt, die im Wesentlichen derart

ablaufen, dass nach Eingabe von Geld für das Spielguthaben, Auswahl des Spiels und Aufrufen zur Durchführung ein Spieleinsatz ausgewählt werden kann, 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 Start-Taste ausgelöst. Damit wird zunächst der gewählte Einsatzbetrag vom Spielguthaben abgezogen und danach das Walzenspiel ausgelöst. Dabei werden in senkrechten Reihen angeordnete Symbole so in ihrer Lage verändert, dass der optische Eindruck von rotierenden Walzen entsteht.

Die Einsatzsteigerung erfolgt durch Betätigung einer entsprechend mechanischen oder einer virtuellen Bildschirmtaste. Ab einem gewählten Spieleinsatz von 0,50 Euro kann durch fortgesetzte Bedienung dieser Taste der Einsatz in Stufen weiter bis zum Programm bedingt höchst möglichen Einsatz gesteigert werden. Wird der Einsatz über den Betrag von 0,50 Euro hinaus erhöht, werden mit jeder Tastenbetätigung in einem der kleinen, nebeneinander angeordneten Feldern in unmittelbarer Nähe des Einsatzbetragsfeldes am Bildschirm „Augen“ bis zu einer bestimmten Höchstanzahl eingeblendet. Nach der „Augendarstellung“ bewirkt die weitere Tastenbedienung das Einbetten eines oder mehrerer Symbole. Damit wird dem Spieler verschlüsselt der ausgewählte Einsatzwert angezeigt.

Wurde ein solcher Art von Schlüsseinsatz von mehr als 0,50 Euro vorgewählt, muss die Start-Taste so lange wiederholt hintereinander betätigt werden, bis der vorgewählte Einsatzbetrag in mehreren Teileinsatzbeträgen vollständig vom Spielguthaben abgezogen worden ist, um das Spiel sodann auszulösen. Mit jeder Steigerung des Einsatzbetrages werden auch sämtliche Werte im dazugehörigen Gewinnplan erhöht. Der Spielerfolg steht sodann nach jedem Stillstand der Walzen in Form eines Gewinnes oder des Verlustes des getätigten Einsatzes fest. Der Spieler hat keine Möglichkeit, gezielt Einfluss auf das Zustandekommen gewinnbringender Symbolkombinationen zu nehmen, sondern ist das jeweilige Spielergebnis zufallsabhängig.

Es war in diesem Zusammenhang auch möglich, mit Drücken der an diesen Geräten jeweils angebrachten und funktionsfähigen Automatik-Start-Taste insofern diese Abläufe kontinuierlich hintereinander ablaufen zu lassen, als der wechselnde Vorgang von Einsatzabbuchung von Spielguthaben und Walzenlauf so lange fortgesetzt nacheinander erfolgt, bis das Spielguthaben verbraucht ist, der Einsatz höher als das Spielguthaben ist oder die Taste erneut betätigt wird. Auch im Rahmen des Automatik-Modus besteht für den Spieler keine Möglichkeit, gezielt Einfluss auf das Zustandekommen bestimmter Symbolkombinationen zu nehmen.

Außerdem verfügten diese Geräte auch über eine Gamble-Funktion, die es den Spielern ermöglichte, einen erzielten, jedoch noch nicht ausbezahlten Gewinn neuerlich einzusetzen.

Es wurden sohin insgesamt Rahmenbedingungen geschaffen, einen Spieler dazu zu verleiten, dass die Summe der von ihm im Verlauf einer ganzen Spielveranstaltung eingesetzten Vermögenswerte nicht mehr gering ist.

Im Rahmen der am *** durch Organe des Finanzamtes *** in diesem Lokal durchgeführten Kontrolle wurden die vier Geräte ebenso betriebsbereit wie eingeschalten vorgefunden und wurde von den Organen der Finanzbehörde auf allen Geräten jeweils das Testspiel „Money Bag's“ durchgeführt.

Dabei wurde festgestellt, dass bei einem jeweils geforderten Mindesteinsatz von 0,25 Euro ein Höchstgewinn in der Höhe von 20,-- Euro + 23 Super-Games in Aussicht gestellt wurde und bei einem festgestellten Höchsteinsatz von 9,-- Euro (auf den Geräten 2. und 4.) bzw. in der Höhe von 9,50 Euro (bei den Geräten 1. und 3.) ein Höchstgewinn von 20,- Euro + 998 Super-Games in Aussicht gestellt wurde.

Von den Organen des Finanzamtes *** wurde auf keinem dieser Geräte ein weiteres Testspiel durchgeführt und wurden sohin auch nicht die möglichen Einsatzhöhen der übrigen auf diesen Geräten möglichen Spiele geprüft. Tatsächlich war es jedoch möglich, auf jedem dieser Geräte auch das Spiel „Golden Card“ zu spielen, dies mit einem möglichen Höchsteinsatz von 15,-- Euro.

Für die in Niederösterreich mittels der verfahrensgegenständlichen Geräte stattgefundenen Ausspielungen liegen keine Bewilligungen bzw. Konzessionen nach dem Glücksspielgesetz oder dem NÖ Spielautomatengesetz vor.

5. Beweiswürdigung:

Unstrittig ist zunächst, dass *** Inhaber und Betreiber des verfahrensgegenständlichen Lokales ist. Der Inhalt der mit der *** getroffenen Vereinbarung ergibt sich aus der im Akt befindlichen schriftlichen Nutzungsvereinbarung.

Daraus und insbesondere aus den ebenso im Akt der Verwaltungsbehörde befindlichen Abrechnungen ergibt sich,

dass die *** jedenfalls Veranstalterin der auf die verfahrensgegenständlichen Geräten möglichen Ausspielungen war. Der Zeitpunkt des Aufstellens dieser Geräte ergibt sich aus der Aussage des Lokalinhabers vor den Organen der Finanzbehörde am *** sowie ebenso aus den Abrechnungen, die mit diesem Zeitpunkt beginnen.

Der Aussage des Lokalinhabers selbst wurden auch dessen eigene Aufgaben im Zusammenhang mit dem Betrieb der Geräte entnommen.

Unstrittig ist, dass auf diesen Geräten virtuelle Walzenspiele veranstaltet wurden. Der Ablauf derartiger virtuellen Walzenspiele ist dem erkennenden Gericht aus zahlreichen Verfahren amtsbekannt.

Dass die Geräte jeweils über eine funktionsfähige Automatik-Start-Taste verfügten, wurde nicht nur dem diesbezüglich glaubwürdigen Vorbringen des Beschwerdeführers entnommen, sondern wurde dies auch vom Zeugen *** bestätigt. Im Übrigen wurde im Aktenvermerk der Organe der Finanzbehörde vom *** selbst auf diese Tatsache hingewiesen. Dass zudem die Geräte über ein vorgeschaltetes Würfelspiel verfügten, ergibt sich aus den GSp26-Formularen. Das Vorhandensein der Gamble-Funktion wurde ebenso glaubwürdig vom Beschwerdeführer vorgebracht und gibt es diesbezüglich keinerlei gegenteiligen Beweisergebnisse. Die Funktionsweisen der Automatik-Start-Taste, des vorgeschalteten Würfelspiels und der Gamble-Funktion sind ebenso dem Gericht amtsbekannt.

Der Ablauf der Kontrolle durch die Organe der Finanzbehörde ergibt sich aus der entsprechenden Dokumentation der Finanzbehörde im Zusammenhang mit der Aussage des Zeugen ***. Aus letzterem ergibt sich insbesondere auch, dies im Zusammenhang mit den GSp26-Formularen, dass nur ein Testspiel auf jedem der Geräte durchgeführt wurde und insbesondere die Einsatzmöglichkeiten der anderen Spiele nicht im Rahmen der Amtshandlung geprüft wurde. Demnach war auch das Vorbringen des Beschwerdeführers nicht zu entkräften, dass zumindest auf einem der Spiele Einsatzmöglichkeiten über 10,-- Euro bestanden. Dass an sich auf diesen Geräten das Spiel „Golden Card“ möglich war, ergibt sich auch aus der Fotodokumentation.

Dass keine Bewilligung oder Konzession nach dem Glücksspielgesetz oder dem NÖ Spielautomatengesetz vorliegt, wurde von der Beschwerdeführerin gar nicht bestritten bzw. wurden zum Beweis des Gegenteiles keinerlei Beweisanträge gestellt.

6. Rechtslage:

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 Paragraph eins, Absatz eins, GSpG ist ein Glücksspiel im Sinne dieses Bundesgesetzes ein Spiel, bei dem die Entscheidung über das Spielergebnis ausschließlich oder vorwiegend vom Zufall abhängt.

Gemäß § 1 Abs. 2 GSpG sind Glücksspiele im Sinne dieses Bundesgesetzes insbesondere die Spiele Roulette, Beobachtungsroulette, Poker, Black Jack, Two Aces, Bingo, Keno, Baccarat und Baccarat chemin de fer und deren Spielvarianten. Der Bundesminister für Finanzen ist ermächtigt aus Gründen der Rechtssicherheit durch Verordnung weitere Spiele als Glücksspiel im Sinn des Abs. 1 zu bezeichnen. Gemäß Paragraph eins, Absatz 2, GSpG sind Glücksspiele im Sinne dieses Bundesgesetzes insbesondere die Spiele Roulette, Beobachtungsroulette, Poker, Black Jack, Two Aces, Bingo, Keno, Baccarat und Baccarat chemin de fer und deren Spielvarianten. Der Bundesminister für Finanzen ist ermächtigt aus Gründen der Rechtssicherheit durch Verordnung weitere Spiele als Glücksspiel im Sinn des Absatz eins, zu bezeichnen.

§ 2 GSpG lautet: Paragraph 2, GSpG lautet:

(1) Ausspielungen sind 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).

(2) Unternehmer ist, 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. Wenn von unterschiedlichen Personen in Absprache miteinander Teilleistungen zur Durchführung von Glücksspielen mit vermögenswerten Leistungen im Sinne der Ziffer 2 und 3 des Absatz eins, 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.

(3) Eine Ausspielung mit Glücksspielautomaten liegt vor, wenn die Entscheidung über das Spielergebnis nicht zentralseitig, sondern durch eine mechanische oder elektronische Vorrichtung im Glücksspielautomaten selbst erfolgt. Der Bundesminister für Finanzen ist ermächtigt, durch Verordnung bau- und spieltechnische Merkmale von Glücksspielautomaten näher zu regeln sowie Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten festzulegen. Glücksspielautomaten gemäß § 5 sind verpflichtend an die Bundesrechenzentrum GmbH elektronisch anzubinden. Der Bundesminister für Finanzen kann im Wege einer Verordnung den Zeitpunkt dieser Anbindung festlegen. Darüber hinaus kann der Bundesminister für Finanzen zu den Details der elektronischen Anbindung und den zu übermittelnden Datensätzen in dieser Verordnung Mindeststandards festsetzen, wobei auch der Zugriff der Behörden auf einzelne Glücksspielautomaten (§ 5) zu regeln ist. Die auf 10 Jahre verteilten Kosten für die Errichtung eines Datenrechenzentrums bei der Bundesrechenzentrum GmbH sowie die Kosten für dessen laufenden Betrieb sind durch die konzessions- und bewilligungserteilenden Behörden den Konzessionären und Bewilligungsinhabern auf Grundlage einer von der Bundesrechenzentrum GmbH durchzuführenden Abrechnung über die durch die Konzessionäre und Bewilligungsinhaber verursachten Kosten jährlich bescheidmäßig vorzuschreiben und für die Bewilligungsinhaber von Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten (§ 5) dem Bund zu erstatten. Im Rahmen des laufenden Betriebs des Datenrechenzentrums kann der Bundesminister für Finanzen ferner jederzeit eine technische Überprüfung von Glücksspielautomaten, der auf diesen befindlichen Software sowie einer allfälligen zentralen Vernetzung vornehmen oder die Vorlage eines unabhängigen technischen Gutachtens über die Einhaltung der glücksspielrechtlichen Bestimmungen verlangen. Mit der Errichtung des Datenrechenzentrums und der elektronischen Anbindung sind dem Bundesminister für Finanzen Quellcodes oder Referenzprogramme der Spielprogramme der daran anzubindenden Glücksspielautomaten gesondert vorab zu hinterlegen.

(3) Eine Ausspielung mit Glücksspielautomaten liegt vor, wenn die Entscheidung über das Spielergebnis nicht zentralseitig, sondern durch eine mechanische oder elektronische Vorrichtung im Glücksspielautomaten selbst erfolgt. Der Bundesminister für Finanzen ist ermächtigt, durch Verordnung bau- und spieltechnische Merkmale von Glücksspielautomaten näher zu regeln sowie Aufzeichnungs- und Aufbewahrungspflichten festzulegen. Glücksspielautomaten gemäß Paragraph 5, sind verpflichtend an die Bundesrechenzentrum GmbH elektronisch anzubinden. Der Bundesminister für Finanzen kann im Wege einer Verordnung den Zeitpunkt dieser Anbindung festlegen. Darüber hinaus kann der Bundesminister für Finanzen zu den Details der elektronischen Anbindung und den zu übermittelnden Datensätzen in dieser Verordnung Mindeststandards festsetzen, wobei auch der Zugriff der Behörden auf einzelne Glücksspielautomaten (Paragraph 5,) zu regeln ist. Die auf 10 Jahre verteilten Kosten für die Errichtung eines Datenrechenzentrums bei der Bundesrechenzentrum GmbH sowie die Kosten für dessen laufenden Betrieb sind durch die konzessions- und bewilligungserteilenden Behörden den Konzessionären und Bewilligungsinhabern auf Grundlage einer von der Bundesrechenzentrum GmbH durchzuführenden Abrechnung über die durch die Konzessionäre und Bewilligungsinhaber verursachten Kosten jährlich bescheidmäßig vorzuschreiben und für die Bewilligungsinhaber von Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten (Paragraph 5,) dem Bund zu erstatten. Im Rahmen des laufenden Betriebs des Datenrechenzentrums kann der Bundesminister für Finanzen ferner jederzeit eine technische Überprüfung von Glücksspielautomaten, der auf diesen befindlichen Software sowie einer allfälligen zentralen Vernetzung vornehmen oder die Vorlage eines unabhängigen technischen Gutachtens über die Einhaltung der glücksspielrechtlichen Bestimmungen verlangen. Mit der Errichtung des Datenrechenzentrums und der elektronischen Anbindung sind dem Bundesminister für Finanzen Quellcodes oder Referenzprogramme der Spielprogramme der daran anzubindenden Glücksspielautomaten gesondert vorab zu hinterlegen.

(4) Verbotene Ausspielungen 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.

(4) Verbotene

Ausspielungen sind Ausspielungen, für die eine Konzession oder Bewilligung nach diesem Bundesgesetz nicht erteilt wurde und die nicht vom Glücksspielmonopol des Bundes gemäß Paragraph 4, ausgenommen sind.

Gemäß § 4 Abs. 1 GSpG unterliegen Glücksspiele nicht dem Glücksspielmonopol des Bundes, wenn sie
Gemäß Paragraph 4, Absatz eins, GSpG unterliegen Glücksspiele nicht dem Glücksspielmonopol des Bundes, wenn sie

1. nicht in Form einer Ausspielung im Sinne des § 2 Abs. 1 und 1. nicht in Form einer Ausspielung im Sinne des Paragraph 2, Absatz eins und

2. a) bloß zum Zeitvertreib und um geringe Beträge oder

b) nur einmalig zur Veräußerung des körperlichen Vermögensgegenstandes durchgeführt werden.

Gemäß § 4 Abs. 2 GSpG unterliegen Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten nach Maßgabe des § 5 nicht dem Glücksspielmonopol des Bundes. Gemäß Paragraph 4, Absatz 2, GSpG unterliegen Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten nach Maßgabe des Paragraph 5, nicht dem Glücksspielmonopol des Bundes.

§ 52 GSpG in der zum Zeitpunkt der Verkündung und somit der Erlassung der Entscheidung geltenden Fassung lautet: Paragraph 52, GSpG in der zum Zeitpunkt der Verkündung und somit der Erlassung der Entscheidung geltenden Fassung lautet:

(1) Es begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde in den Fällen der Z 1 mit Geldstrafe von bis zu 40 000 Euro und in den Fällen der Z 2 bis 11 mit bis zu 22 000 Euro zu bestrafen, (1) Es begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde in den Fällen der Ziffer eins m, i, t, Geldstrafe von bis zu 40 000 Euro und in den Fällen der Ziffer 2 bis 11 mit bis zu 22 000 Euro zu bestrafen,

1. 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; 1. wer zur Teilnahme vom Inland aus verbotene Ausspielungen im Sinne des Paragraph 2, Absatz 4, veranstaltet, organisiert oder unternehmerisch zugänglich macht oder sich als Unternehmer im Sinne des Paragraph 2, Absatz 2, daran beteiligt;

2. wer gewerbsmäßig ohne Berechtigung Spielanteile eines von diesem Bundesgesetz erfassten Glücksspieles oder Urkunden, durch welche solche Spielanteile zum Eigentum oder zum Gewinnbezug übertragen werden, veräußert oder an andere überläßt;

3. wer die Bewilligungsbedingungen eines genehmigten Glücksspieles nicht einhält;

4. wer die Auflagen des § 5 nicht einhält oder ein Glücksspiel trotz Untersagung oder nach Zurücknahme der Spielbewilligung durchführt; 4. wer die Auflagen des Paragraph 5, nicht einhält oder ein Glücksspiel trotz Untersagung oder nach Zurücknahme der Spielbewilligung durchführt;

5. wer gegen eine Bestimmung der in § 2 Abs. 3 vorgesehenen Verordnung, gegen die Auflageverpflichtung von Spielbeschreibungen, die Anzeigeverpflichtung gemäß § 4 Abs. 6 oder eine Duldungs- oder Mitwirkungspflicht nach § 50 Abs. 4 verstößt; 5. wer gegen eine Bestimmung der in Paragraph 2, Absatz 3, vorgesehenen Verordnung, gegen die Auflageverpflichtung von Spielbeschreibungen, die Anzeigeverpflichtung gemäß Paragraph 4, Absatz 6, oder eine Duldungs- oder Mitwirkungspflicht nach Paragraph 50, Absatz 4, verstößt;

6. wer die Teilnahme an verbotenen Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs. 4 – insbesondere durch die Vermittlung der Spielteilnahme, das Bereithalten von anderen Eingriffsgegenständen als Glücksspielautomaten oder die unternehmerische Schaltung von Internet-Links – fördert oder ermöglicht; 6. wer die Teilnahme an verbotenen Ausspielungen im Sinne des Paragraph 2, Absatz 4, – insbesondere durch die Vermittlung der Spielteilnahme, das Bereithalten von anderen Eingriffsgegenständen als Glücksspielautomaten oder die unternehmerische Schaltung von Internet-Links – fördert oder ermöglicht;

7. wer technische Hilfsmittel (z.B. eine entsprechend geeignete Fernbedienung) bereit hält, mit sich führt oder einsetzt, die geeignet sind, sich selbst oder anderen einen unlauteren Spielvorteil zu verschaffen oder den Spielablauf zu beeinflussen;

8. wer die Pflichten der Geldwäschevorbeugung gemäß § 25 Abs. 6 und 7 oder § 25a verletzt; 8. wer die Pflichten der Geldwäschevorbeugung gemäß Paragraph 25, Absatz 6 und 7 oder Paragraph 25 a, verletzt;

9. wer verbotene Ausspielungen (§ 2 Abs. 4) im Inland bewirbt oder deren Bewerbung ermöglicht, es sei

denn es liegt eine Bewilligung des Bundesministers für Finanzen gemäß § 56 Abs. 2 vor; 9. wer verbotene Ausspielungen (Paragraph 2, Absatz 4,) im Inland bewirbt oder deren Bewerbung ermöglicht, es sei denn es liegt eine Bewilligung des Bundesministers für Finanzen gemäß Paragraph 56, Absatz 2, vor;

10. wer als Kreditinstitut wissentlich die vermögenswerte Leistung eines Spielers an den Veranstalter oder Anbieter verbotener Ausspielungen weiterleitet, wenn dies im vorsätzlichen unmittelbaren Zusammenwirken mit dem Veranstalter oder Anbieter geschieht;

11. wer bei der Durchführung von Ausspielungen Trinkgelder direkt annimmt.

(2) Werden in Zusammenhang mit der Teilnahme an Ausspielungen vermögenswerte Leistungen für ein Spiel von über 10 Euro von Spielern oder anderen geleistet, so handelt es sich nicht mehr um geringe Beträge und tritt insoweit eine allfällige Strafbarkeit nach diesem Bundesgesetz hinter eine allfällige Strafbarkeit nach § 168 StGB zurück. Die Befugnisse der Organe der öffentlichen Aufsicht gemäß § 50 Abs. 2 sowie die Befugnisse im Rahmen der behördlichen Sicherungsmaßnahmen nach §§ 53, 54 und 56a bleiben davon unberührt.(2) Werden in Zusammenhang mit der Teilnahme an Ausspielungen vermögenswerte Leistungen für ein Spiel von über 10 Euro von Spielern oder anderen geleistet, so handelt es sich nicht mehr um geringe Beträge und tritt insoweit eine allfällige Strafbarkeit nach diesem Bundesgesetz hinter eine allfällige Strafbarkeit nach Paragraph 168, StGB zurück. Die Befugnisse der Organe der öffentlichen Aufsicht gemäß Paragraph 50, Absatz 2, sowie die Befugnisse im Rahmen der behördlichen Sicherungsmaßnahmen nach Paragraphen 53, 54 und 56 a bleiben davon unberührt.

(3) Werden Verwaltungsübertretungen nach Abs. 1 nicht im Inland begangen, gelten sie als an jenem Ort begangen, von dem aus die Teilnahme im Inland erfolgt. Gegenstände, mit deren Hilfe eine verbotene Ausspielung im Sinne des § 2 Abs. 4 durchgeführt oder auf andere Weise in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wird, unterliegen, sofern sie nicht gemäß § 54 einzuziehen sind, dem Verfall.(3) Werden Verwaltungsübertretungen nach Absatz eins, nicht im Inland begangen, gelten sie als an jenem Ort begangen, von dem aus die Teilnahme im Inland erfolgt. Gegenstände, mit deren Hilfe eine verbotene Ausspielung im Sinne des Paragraph 2, Absatz 4, durchgeführt oder auf andere Weise in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wird, unterliegen, sofern sie nicht gemäß Paragraph 54, einzuziehen sind, dem Verfall.

(4) Die Teilnahme an Elektronischen Lotterien, für die keine Konzession des Bundesministers für Finanzen erteilt wurde, ist strafbar, wenn die erforderlichen Einsätze vom Inland aus geleistet werden. Der Verstoß gegen dieses Verbot wird bei vorsätzlicher Begehung mit einer Geldstrafe bis zu 7 500 Euro, ansonsten mit einer Geldstrafe bis zu 1 500 Euro geahndet.

(5) Die Verjährungsfrist (§ 31 Abs. 2 VStG) für Verwaltungsübertretungen gemäß Abs. 1 beträgt ein Jahr.(5) Die Verjährungsfrist (Paragraph 31, Absatz 2, VStG) für Verwaltungsübertretungen gemäß Absatz eins, beträgt ein Jahr.

§ 53 GSpG lautet:Paragraph 53, GSpG lautet:

(1) Die Behörde kann die Beschlagnahme der Glücksspielautomaten, der sonstigen Eingriffsgegenstände und der technischen Hilfsmittel anordnen, und zwar sowohl wenn der Verfall als auch wenn die Einziehung vorgesehen ist, wenn

1. der Verdacht besteht, dass

a) mit Glücksspielautomaten oder sonstigen Eingriffsgegenständen, mit denen in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wird, fortgesetzt gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 verstoßen wird, oder a) mit Glücksspielautomaten oder sonstigen Eingriffsgegenständen, mit denen in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wird, fortgesetzt gegen eine oder mehrere Bestimmungen des Paragraph 52, Absatz eins, verstoßen wird, oder

b) durch die Verwendung technischer Hilfsmittel gegen § 52 Abs. 1 Z 7 verstoßen wird oderb) durch die Verwendung technischer Hilfsmittel gegen Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer 7, verstoßen wird oder

2. fortgesetzt oder wiederholt mit Glücksspielautomaten oder sonstigen Eingriffsgegenständen gemäß Z 1 lit. a gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 verstoßen wird oder2. fortgesetzt oder wiederholt mit Glücksspielautomaten oder sonstigen Eingriffsgegenständen gemäß Ziffer eins, Litera a, gegen eine oder mehrere Bestimmungen des Paragraph 52, Absatz eins, verstoßen wird oder

3. fortgesetzt oder wiederholt durch die Verwendung technischer Hilfsmittel gegen § 52 Abs. 1 Z 7 verstoßen wird. 3. fortgesetzt oder wiederholt durch die Verwendung technischer Hilfsmittel gegen Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer 7, verstoßen wird.

(2) Die Organe der öffentlichen Aufsicht können die in Abs. 1 genannten Gegenstände auch aus eigener Macht vorläufig in Beschlag nehmen, um unverzüglich sicherzustellen, dass die Verwaltungsübertretungen gemäß einer oder mehrerer Bestimmungen des § 52 Abs. 1 nicht fortgesetzt begangen oder wiederholt werden. Sie haben darüber außer im Falle des § 52 Abs. 1 Z 7 dem Betroffenen sofort eine Bescheinigung auszustellen oder, wenn ein solcher am Aufstellungsort nicht anwesend ist, dort zu hinterlassen und der Behörde die Anzeige zu erstatten. In der Bescheinigung sind der Eigentümer der Gegenstände, der Veranstalter und der Inhaber aufzufordern, sich binnen vier Wochen bei der Behörde zu melden; außerdem ist auf die Möglichkeit einer selbständigen Beschlagnahme (Abs. 3) hinzuweisen. Tritt bei dieser Amtshandlung der Eigentümer der Gegenstände, der Veranstalter oder der Inhaber auf, so sind ihm die Gründe der Beschlagnahme bekanntzugeben. (2) Die Organe der öffentlichen Aufsicht können die in Absatz eins, genannten Gegenstände auch aus eigener Macht vorläufig in Beschlag nehmen, um unverzüglich sicherzustellen, dass die Verwaltungsübertretungen gemäß einer oder mehrerer Bestimmungen des Paragraph 52, Absatz eins, nicht fortgesetzt begangen oder wiederholt werden. Sie haben darüber außer im Falle des Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer 7, dem Betroffenen sofort eine Bescheinigung auszustellen oder, wenn ein solcher am Aufstellungsort nicht anwesend ist, dort zu hinterlassen und der Behörde die Anzeige zu erstatten. In der Bescheinigung sind der Eigentümer der Gegenstände, der Veranstalter und der Inhaber aufzufordern, sich binnen vier Wochen bei der Behörde zu melden; außerdem ist auf die Möglichkeit einer selbständigen Beschlagnahme (Absatz 3,) hinzuweisen. Tritt bei dieser Amtshandlung der Eigentümer der Gegenstände, der Veranstalter oder der Inhaber auf, so sind ihm die Gründe der Beschlagnahme bekanntzugeben.

(3) Die Behörde hat in den Fällen des Abs. 2 unverzüglich das Verfahren zur Erlassung des Beschlagnahmebescheides einzuleiten und Ermittlungen zur Feststellung von Identität und Aufenthalt des Eigentümers der Gegenstände, des Veranstalters und des Inhabers zu führen. Soweit nach der vorläufigen Beschlagnahme keine dieser Personen binnen vier Wochen ermittelt werden kann oder sich keine von diesen binnen vier Wochen meldet oder die genannten Personen zwar bekannt, aber unbekannten Aufenthaltes sind, so kann auf die Beschlagnahme selbständig erkannt werden, wenn im Übrigen die Voraussetzungen dafür vorliegen. Die Zustellung des Bescheides kann in einem solchen Fall durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen. (3) Die Behörde hat in den Fällen des Absatz 2, unverzüglich das Verfahren zur Erlassung des Beschlagnahmebescheides einzuleiten und Ermittlungen zur Feststellung von Identität und Aufenthalt des Eigentümers der Gegenstände, des Veranstalters und des Inhabers zu führen. Soweit nach der vorläufigen Beschlagnahme keine dieser Personen binnen vier Wochen ermittelt werden kann oder sich keine von diesen binnen vier Wochen meldet oder die genannten Personen zwar bekannt, aber unbekannten Aufenthaltes sind, so kann auf die Beschlagnahme selbständig erkannt werden, wenn im Übrigen die Voraussetzungen dafür vorliegen. Die Zustellung des Bescheides kann in einem solchen Fall durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen.

(4) Die beschlagnahmten Gegenstände sind amtlich zu verwahren. Bereitet die amtliche Verwahrung Schwierigkeiten, so sind die Gegenstände einer dritten Person in Verwahrung zu geben; sie können aber auch dem bisherigen Inhaber belassen werden, wenn hierdurch der Zweck der Beschlagnahme nicht gefährdet wird. In solchen Fällen ist ein Verbot zu erlassen, über die Gegenstände zu verfügen, wobei hinsichtlich der Benützung, Pflege und Wertsicherung der Gegenstände die erforderlichen Bedingungen und Auflagen festzulegen sind. Die Gegenstände können auch durch amtliche Verschlüsse gesichert werden.

§ 168 Abs. 1 StGB bestimmt schließlich: Paragraph 168, Absatz eins, StGB bestimmt schließlich:

Wer ein Spiel, bei dem Gewinn und Verlust ausschließlich oder vorwiegend vom Zufall abhängen oder das ausdrücklich verboten ist, veranstaltet oder eine zur Abhaltung eines solchen Spieles veranstaltete Zusammenkunft fördert, um aus dieser Veranstaltung oder Zusammenkunft sich oder einem anderen einen Vermögensvorteil zuzuwenden, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen, es sei denn, dass bloß zu gemeinnützigen Zwecken oder bloß zum Zeitvertreib und um geringe Beträge gespielt wird.

7. Erwägungen:

Es steht zunächst fest, dass der Beschwerdeführer jedenfalls Inhaber der beschlagnahmten Geräte ist, sodass dieser zur Beschwerdeerhebung legitimiert ist. Der angefochtene Bescheid ist auch an den Beschwerdeführer adressiert.

Dem Wesen der Beschlagnahme als vorläufige Sicherungsmaßnahme entsprechend genügt für deren Anordnung sowohl nach § 39 VStG als auch nach § 53 Abs. 1

Z 1 GSpG der bloße Verdacht, dass eine bestimmte Norm, deren Übertretung mit Verfall sanktioniert ist, übertreten wurde. Das behördliche Ermittlungsverfahren hat daher nicht der abschließenden Klärung zu dienen, ob die beschlagnahmten Geräte tatsächlich Glücksspielautomaten im Sinne des GSpG waren oder nicht. Es ist nach wie vor der Verdacht der Übertretung des Glücksspielgesetzes erforderlich, wobei der Verdacht auch noch im Zeitpunkt der Erlassung der Berufungs- bzw. Beschwerdeentscheidung bestehen muss (VwGH 03.07.2009, 2005/17/0178; VwGH 20.07.2011, 2011/17/0097). Dementsprechend ist es auch notwendig, zumindest ansatzweise den Spielverlauf zu schildern. Es ist demnach insbesondere auch eine abschließende Klärung der Frage, ob ein Glücksspielautomat im Sinne der Definition des § 2 Abs. 3 GSpG oder ein Gerät, bei dem das Spielergebnis zentralseitig herbeigeführt wird, vorliegt, für die Frage der Rechtmäßigkeit eines Beschlagnahmebescheides nicht von Bedeutung, bildet dies doch kein wesentliches Tatbestandselement einer Übertretung gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG (VwGH 27.04.2012, 2011/17/0074). Relevant ist im Wesentlichen die Verwirklichung des Tatbildes der verbotenen Ausspielung gemäß § 2 Abs. 4 GSpG. Dem Wesen der Beschlagnahme als vorläufige Sicherungsmaßnahme entsprechend genügt für deren Anordnung sowohl nach Paragraph 39, VStG als auch nach Paragraph 53, Absatz eins, Ziffer eins, GSpG der bloße Verdacht, dass eine bestimmte Norm, deren Übertretung mit Verfall sanktioniert ist, übertreten wurde. Das behördliche Ermittlungsverfahren hat daher nicht der abschließenden Klärung zu dienen, ob die beschlagnahmten Geräte tatsächlich Glücksspielautomaten im Sinne des GSpG waren oder nicht. Es ist nach wie vor der Verdacht der Übertretung des Glücksspielgesetzes erforderlich, wobei der Verdacht auch noch im Zeitpunkt der Erlassung der Berufungs- bzw. Beschwerdeentscheidung bestehen muss (VwGH 03.07.2009, 2005/17/0178; VwGH 20.07.2011, 2011/17/0097). Dementsprechend ist es auch notwendig, zumindest ansatzweise den Spielverlauf zu schildern. Es ist demnach insbesondere auch eine abschließende Klärung der Frage, ob ein Glücksspielautomat im Sinne der Definition des Paragraph 2, Absatz 3, GSpG oder ein Gerät, bei dem das Spielergebnis zentralseitig herbeigeführt wird, vorliegt, für die Frage der Rechtmäßigkeit eines Beschlagnahmebescheides nicht von Bedeutung, bildet dies doch kein wesentliches Tatbestandselement einer Übertretung gemäß Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, GSpG (VwGH 27.04.2012, 2011/17/0074). Relevant ist im Wesentlichen die Verwirklichung des Tatbildes der verbotenen Ausspielung gemäß Paragraph 2, Absatz 4, GSpG.

Auf den gegenständlichen Geräten wurden Walzenspiele angeboten. Die Entscheidung über das Spielergebnis war rein zufallsabhängig und ergibt sich aus der höchstgerichtlichen Judikatur, dass derartige Walzenspiele eindeutig Glücksspiele sind, deren legale Durchführung nur mit einer Konzession nach dem Glücksspielgesetz und nur in Glücksspielhallen zulässig ist (VwGH 08.09.2005, 2000/17/0201). Es ist irrelevant, ob ein Glücksspielautomat, ein Gerät zur Teilnahme einer elektronischen Lotterie oder ein sonstiger Eingriffsgegenstand vorliegt, insbesondere bildet dies kein Tatbestandselement. Relevant ist lediglich die Verwirklichung des Tatbildes der verbotenen Ausspielung gemäß § 2 Abs. 4 GSpG. Der Anknüpfungspunkt für ein nach § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG verwaltungsstrafrechtlich strafbares Verhalten ist ausschließlich die Frage, ob eine konzessions- bzw. bewilligungslose und somit verbotene Ausspielung gemäß § 2 Abs. 4 GSpG gegeben ist. Es ist rechtlich auch völlig unerheblich, an wen der Spieler konkret seinen Einsatz leistet oder wer Gewinn und Verlust wirtschaftlich tatsächlich realisiert bzw. ob die verbotene Ausspielung mittels Glücksspielautomaten oder eben in Form einer elektronischen Lotterie erfolgt. Auf den gegenständlichen Geräten wurden Walzenspiele angeboten. Die Entscheidung über das Spielergebnis war rein zufallsabhängig und ergibt sich aus der höchstgerichtlichen Judikatur, dass derartige Walzenspiele eindeutig Glücksspiele sind, deren legale Durchführung nur mit einer Konzession nach dem Glücksspielgesetz und nur in Glücksspielhallen zulässig ist (VwGH 08.09.2005, 2000/17/0201). Es ist irrelevant, ob ein Glücksspielautomat, ein Gerät zur Teilnahme einer elektronischen Lotterie oder ein sonstiger Eingriffsgegenstand vorliegt, insbesondere bildet dies kein Tatbestandselement. Relevant ist lediglich die Verwirklichung des Tatbildes der verbotenen Ausspielung gemäß Paragraph 2, Absatz 4, GSpG. Der Anknüpfungspunkt für ein nach Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, GSpG verwaltungsstrafrechtlich strafbares Verhalten ist ausschließlich die Frage, ob eine konzessions- bzw. bewilligungslose und somit verbotene Ausspielung gemäß Paragraph 2, Absatz 4, GSpG gegeben ist. Es ist rechtlich auch völlig unerheblich, an wen der Spieler konkret seinen Einsatz leistet oder wer Gewinn und Verlust wirtschaftlich tatsächlich realisiert bzw. ob die verbotene Ausspielung mittels Glücksspielautomaten oder eben in Form einer elektronischen Lotterie erfolgt.

Da die auf diesen Geräten angebotenen Spiele zudem auch durch Leistung eines entsprechenden Einsatzes gestartet und je nach Höhe des Einsatzes ein damit korrespondierender Gewinn in Aussicht gestellt wurde, wäre grundsätzlich

unter Berücksichtigung dessen von verbotenen Ausspielungen im Sinne des § 2 GSpG auszugehen. Da die auf diesen Geräten angebotenen Spiele zudem auch durch Leistung eines entsprechenden Einsatzes gestartet und je nach Höhe des Einsatzes ein damit korrespondierender Gewinn in Aussicht gestellt wurde, wäre grundsätzlich unter Berücksichtigung dessen von verbotenen Ausspielungen im Sinne des Paragraph 2, GSpG auszugehen.

Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich nun des Weiteren, dass auf den verfahrensgegenständlichen Geräten jeweils eine funktionsfähige Automatik-Start-Taste vorhanden war und zudem die Geräte auch über jeweils eine Gamble-Funktion verfügten. Außerdem waren auf den Geräten Höchsteinsätze von über 10,-- Euro pro Spiel möglich.

Der Verfassungsgerichtshof hat in seiner Grundsatzentscheidung vom 13.06.2013, ZI.B422/2013-9 unter Bezugnahme auf die bis zu diesem Zeitpunkt herrschende Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ausgesprochen, dass bei Ausspielungen, die entweder mit Einsätzen über 10,-- Euro pro Spiel gespielt werden können oder im Rahmen derer Serienspiele möglich sind, eine gerichtliche Strafbarkeit nach § 168 StGB anzunehmen ist. Der Verfassungsgerichtshof hat in seiner Grundsatzentscheidung vom 13.06.2013, ZI. B422/2013-9 unter Bezugnahme auf die bis zu diesem Zeitpunkt herrschende Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ausgesprochen, dass bei Ausspielungen, die entweder mit Einsätzen über 10,-- Euro pro Spiel gespielt werden können oder im Rahmen derer Serienspiele möglich sind, eine gerichtliche Strafbarkeit nach Paragraph 168, StGB anzunehmen ist.

Weiters hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 07.07.2013, ZI. 2013/17/0210 unter Verweis auf die ständige Rechtsprechung des OGH

(z.B. Urteil vom 03.10.2002, ZI. 120S49/02) festgehalten, dass ein Serienspiel dann gegeben ist, wenn die Funktionsweise der Automatik-Start-Taste und die sonstigen Rahmenbedingungen einen Spieler dazu verleiten, dass die Summe der von ihm im Verlauf einer ganzen Spielveranstaltung eingesetzten Vermögenswerte nicht mehr gering ist, bzw. ob Spieler vorsätzlich zu Serienspielen veranlasst werden sollten. Ein Glücksspiel im Sinne des § 168 StGB liegt gemäß der Rechtsprechung des OGH nämlich auch dann vor, wenn der Gewinn nicht in bar oder in Sachwerten ausbezahlt wird, sondern als weiterer Spieleinsatz verrechnet wird, weil ihm auch diesfalls ein Vermögenswert zukommt. Von rechtlicher Relevanz könnte eine derartige Gewinnverrechnung - unter der weiteren Voraussetzung eines Spieles um nur geringe Beträge - daher nur unter dem Gesichtspunkt der Tatbestandsbegrenzung in Form eines Spieles bloß zum Zeitvertreib sein. Um geringe Beträge wird ungeachtet der Höhe des jeweiligen Einzeleinsatzes jedenfalls dann nicht gespielt, wenn vom Spielveranstalter Rahmenbedingungen geschaffen wurden, die ein Serienspiel sowohl auf Veranstalterseite der als auch auf Spielerseite als objektiv sicher und auch so gewollt erscheinen lassen. Weiters hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 07.07.2013, ZI. 2013/17/0210 unter Verweis auf die ständige Rechtsprechung des OGH, (z.B. Urteil vom 03.10.2002, ZI. 120S49/02) festgehalten, dass ein Serienspiel dann gegeben ist, wenn die Funktionsweise der Automatik-Start-Taste und die sonstigen Rahmenbedingungen einen Spieler dazu verleiten, dass die Summe der von ihm im Verlauf einer ganzen Spielveranstaltung eingesetzten Vermögenswerte nicht mehr gering ist, bzw. ob Spieler vorsätzlich zu Serienspielen veranlasst werden sollten. Ein Glücksspiel im Sinne des Paragraph 168, StGB liegt gemäß der Rechtsprechung des OGH nämlich auch dann vor, wenn der Gewinn nicht in bar oder in Sachwerten ausbezahlt wird, sondern als weiterer Spieleinsatz verrechnet wird, weil ihm auch diesfalls ein Vermögenswert zukommt. Von rechtlicher Relevanz könnte eine derartige Gewinnverrechnung - unter der weiteren Voraussetzung eines Spieles um nur geringe Beträge - daher nur unter dem Gesichtspunkt der Tatbestandsbegrenzung in Form eines Spieles bloß zum Zeitvertreib sein. Um geringe Beträge wird ungeachtet der Höhe des jeweiligen Einzeleinsatzes jedenfalls dann nicht gespielt, wenn vom Spielveranstalter Rahmenbedingungen geschaffen wurden, die ein Serienspiel sowohl auf Veranstalterseite der als auch auf Spielerseite als objektiv sicher und auch so gewollt erscheinen lassen.

Dazu wurde festgestellt, dass die Automatik-Start-Taste die Möglichkeit gab, die Walzenabläufe nach einmaliger Betätigung sehr rasch und kontinuierlich hintereinander ablaufen zu lassen. Der wechselnde Vorgang von Einsatzabbuchung von Spielguthaben und der Walzenlauf verfolgte so lange fortgesetzt nacheinander, bis das Spielguthaben verbraucht ist, der Einsatz höher als das Spielguthaben ist oder die Taste erneut betätigt wird. Das erkennende Gericht geht somit davon aus, dass der Unterhaltungswert hier zu Gunsten des Gewinnstrebens völlig in den Hintergrund tritt, wird der Blick des Spielers bei den im Sekundentakt monoton ablaufenden Walzenspielen vorwiegend auf den sich verändernden Stand des Spielguthabens gelenkt.

Unter Betracht der Relation zwischen Einsatz und Gewinn ergibt sich somit, dass gerade am Wege der Automatik-Start-Taste die Möglichkeit eines besonderen Anreizes mit gewinnsüchtiger Absicht gegeben ist, dies umso mehr unter

zusätzlicher Berücksichtigung des festgestellten vorgeschalteten Würfelspieles und der Gamble-Funktion, wodurch feststeht, dass der strafbare Versuch einer gemäß § 168 StGB mit gerichtlicher Strafe bedrohten Tathandlung vorliegt. Unter Betracht der Relation zwischen Einsatz und Gewinn ergibt sich somit, dass gerade am Wege der Automatik-Start-Taste die Möglichkeit eines besonderen Anreizes mit gewinnsüchtiger Absicht gegeben ist, dies umso mehr unter zusätzlicher Berücksichtigung des festgestellten vorgeschalteten Würfelspieles und der Gamble-Funktion, wodurch feststeht, dass der strafbare Versuch einer gemäß Paragraph 168, StGB mit gerichtlicher Strafe bedrohten Tathandlung vorliegt.

Unter Berücksichtigung dieser höchstgerichtlichen Judikatur geht nun das erkennende Gericht davon aus, dass alle fünf verfahrensgegenständlichen Geräte betreffend ausschließlich eine gerichtlich strafbare Handlung gemäß § 168 StGB vorliegt, bestand doch bei jeder Ausspielung zumindest die Möglichkeit eines Serienspieles und/oder eines Spieleinsatzes von über 10,-- Euro samt vorgeschalteten Würfelspieles und des Gambelns und wurde somit bei jeder einzelnen Ausspielung zumindest der Versuch einer gerichtlich strafbaren Handlung gemäß § 168 StGB gesetzt. Irrelevant ist in diesem Zusammenhang, ob vom konkreten Spieler im Rahmen der konkreten Ausspielung ein Spieleinsatz unter

10,-- Euro gesetzt wurde, nicht die Automatik-Start-Taste verwendet wurde oder nicht vom vorgeschalteten Würfelspiel oder der Gamble-Funktion Gebrauch gemacht wurde, da es nicht vom Verhalten des Spielers, sohin einer dritten Person, abhängen kann, ob eine Tathandlung gerichtlich strafbar ist oder eine Verwaltungsübertretung bildet. Damit verbleibt jedoch für jede einzelne Ausspielung kein Raum für die Annahme einer (allenfalls auch zusätzlichen) Verwaltungsübertretung nach

§ 52 GSpG und ist vielmehr unter Anwendung des § 52 GSpG in der geltenden Fassung von ausschließlicher gerichtlicher Zuständigkeit auszugehen. Unter Berücksichtigung dieser höchstgerichtlichen Judikatur geht nun das erkennende Gericht davon aus, dass alle fünf verfahrensgegenständlichen Geräte betreffend ausschließlich eine gerichtlich strafbare Handlung gemäß Paragraph 168, StGB vorliegt, bestand doch bei jeder Ausspielung zumindest die Möglichkeit eines Serienspieles und/oder eines Spieleinsatzes von über 10,-- Euro samt vorgeschalteten Würfelspieles und des Gambelns und wurde somit bei jeder einzelnen Ausspielung zumindest der Versuch einer gerichtlich strafbaren Handlung gemäß Paragraph 168, StGB gesetzt. Irrelevant ist in diesem Zusammenhang, ob vom konkreten Spieler im Rahmen der konkreten Ausspielung ein Spieleinsatz unter , 10,-- Euro gesetzt wurde, nicht die Automatik-Start-Taste verwendet wurde oder nicht vom vorgeschalteten Würfelspiel oder der Gamble-Funktion Gebrauch gemacht wurde, da es nicht vom Verhalten des Spielers, sohin einer dritten Person, abhängen kann, ob eine Tathandlung gerichtlich strafbar ist oder eine Verwaltungsübertretung bildet. Damit verbleibt jedoch für jede einzelne Ausspielung kein Raum für die Annahme einer (allenfalls auch zusätzlichen) Verwaltungsübertretung nach , Paragraph 52, GSpG und ist vielmehr unter Anwendung des Paragraph 52, GSpG in der geltenden Fassung von ausschließlicher gerichtlicher Zuständigkeit auszugehen.

Im Übrigen ergibt sich auch unter Berücksichtigung des § 1 Abs. 2 VStG kein anderes Ergebnis. Gemäß dieser Bestimmung richtet sich nämlich die Strafe nach dem zur Zeit der Tat geltenden Recht, es sei denn, dass das zur Zeit der Entscheidung geltende Recht in seiner Gesamtauswirkung für den Täter günstiger wäre. Im Übrigen ergibt sich auch unter Berücksichtigung des Paragraph eins, Absatz 2, VStG kein anderes Ergebnis. Gemäß dieser Bestimmung richtet sich nämlich die Strafe nach dem zur Zeit der Tat geltenden Recht, es sei denn, dass das zur Zeit der Entscheidung geltende Recht in seiner Gesamtauswirkung für den Täter günstiger wäre.

Unter Zugrundelegung der ob zitierten, zum Tatzeitpunkt geltenden Bestimmung des § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG wurde vom Verfassungsgerichtshof in der bereits erwähnten Grundsatzentscheidung vom 13.06.2013, Zl. B422/2013-9, festgehalten, dass eine Tat als Verwaltungsübertretung nur dann strafbar ist, wenn sie nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet. Bei der Abgrenzung der Strafbarkeit nach § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG in der damals geltenden Fassung und nach § 168 StGB sowie damit der Zuständigkeit der Verwaltungsstraßenbehörden und der Strafgerichte, somit einer entsprechenden verfassungskonformen Auslegung darauf abzustellen, ob derjenige, der eine Ausspielung etwa ein Glücksspielapparat oder Glücksspielautomaten bzw. mit einem darauf installierten Spieleprogramm veranstaltet, organisiert, anbietet oder unternehmerisch zugänglich macht, der bzw. das Einsetzen von höchstens

10,-- Euro oder mehr als 10,-- Euro ermöglicht. Das Veranstalten, Organisieren, Anbieten oder unternehmerisch zugänglichmachen von verbotenen Ausspielungen bei denen Einsätze bis zu 10,-- Euro pro Spiel geleistet werden

können, erschöpft sich vollständig in dem gemäß § 168 Abs. 1 StGB strafbaren Verhalten in Bezug auf (Automaten-)Glücksspiele bzw. die darauf installierten Spielprogramme mit Einsätzen über 10,-- Euro. Unter Zugrundelegung der ob zitierten, zum Tatzeitpunkt geltenden Bestimmung des Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, GSpG wurde vom Verfassungsgerichtshof in der bereits erwähnten Grundsatzentscheidung vom 13.06.2013, Zl. B422/2013-9, festgehalten, dass eine Tat als Verwaltungsübertretung nur dann strafbar ist, wenn sie nicht den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung bildet. Bei der Abgrenzung der Strafbarkeit nach Paragraph 52, Absatz eins, Ziffer eins, GSpG in der damals geltenden Fassung und nach Paragraph 168, StGB sowie damit der Zuständigkeit der Verwaltungsstraßenbehörden und der Strafgerichte, somit einer entsprechenden verfassungskonformen Auslegung darauf abzustellen, ob derjenige, der eine Ausspielung etwa ein Glücksspielapparat oder Glücksspielautomaten bzw. mit einem darauf installierten Spielprogramm veranstaltet, organisiert, anbietet oder unternehmerisch zugänglich macht, der bzw. das Einsetzen von höchstens , 10,-- Euro oder mehr als 10,-- Euro ermöglicht. Das Veranstalten, Organisieren, Anbieten oder unternehmerisch zugänglichmachen von verbotenen Ausspielungen bei denen Einsätze bis zu 10,-- Euro pro Spiel geleistet werden können, erschöpft sich vollständig in dem gemäß Paragraph 168, Absatz eins, StGB strafbaren Verhalten in Bezug auf (Automaten-)Glücksspiele bzw. die darauf installierten Spielprogramme mit Einsätzen über 10,-- Euro.

Unter Berücksichtigung dessen ergibt sich nun, dass auf Basis des festgestellten Sachverhaltes und der bereits zuvor angestellten rechtlichen Erwägungen infolge dessen, dass der Tatbestand einer in die Gerichte fallenden strafbaren Handlung gebildet wird, keine verwaltungsstrafrechtliche Übertretung vorliegen kann, der Beschwerdeführer somit nach dieser (alten) Rechtslage verwaltungsstrafrechtlich nicht belangt werden kann und demnach die Annahme einer Verwaltungsübertretung nach dem nunmehr in Geltung stehenden § 52 Abs. 3 GSpG für den Beschwerdeführer in verwaltungsstrafrechtlicher Hinsicht schlechter wäre. Außerdem ist der angedrohte Strafraum des nunmehr in Geltung stehenden § 52

Abs. 2 GSpG dadurch, dass gegenständlich eine Übertretung mit vier und somit mehr als drei Glücksspielautomaten bzw. Eingriffsgegenständen vorgeworfen wird (Geldstrafe mindestens von 3.000,-- bis zu 30.000,--), höher als jener des § 52 Abs. 1 in der Fassung des BGBl I 54/2010 (Geldstrafe bis zu 22.000,-- Euro) Unter Berücksichtigung dessen ergibt sich nun, dass auf Basis des festgestellten Sachverhaltes und der bereits zuvor angestellten rechtlichen Erwägungen infolge dessen, dass der Tatbestand einer in die Gerichte fallenden strafbaren Handlung gebildet wird, keine verwaltungsstrafrechtliche Übertretung vorliegen kann, der Beschwerdeführer somit nach dieser (alten) Rechtslage verwaltungsstrafrechtlich nicht belangt werden kann und demnach die Annahme einer Verwaltungsübertretung nach dem nunmehr in Geltung stehenden Paragraph 52, Absatz 3, GSpG für den Beschwerdeführer in verwaltungsstrafrechtlicher Hinsicht schlechter wäre. Außerdem ist der angedrohte Strafraum des nunmehr in Geltung stehenden Paragraph 52, , Absatz 2, GSpG dadurch, dass gegenständlich eine Übertretung mit vier und somit mehr als drei Glücksspielautomaten bzw. Eingriffsgegenständen vorgeworfen wird (Geldstrafe mindestens von 3.000,-- bis zu 30.000,--), höher als jener des Paragraph 52, Absatz eins, in der Fassung des Bundesgesetzblatt Teil eins, 54 aus 2010, (Geldstrafe bis zu 22.000,-- Euro).

In seinen Gesamtwirkungen ist somit auch unter Berücksichtigung dessen der Beschwerdeführer unter diesen Gesichtspunkten nach der alten Rechtslage günstiger gestellt und demnach diese anzuwenden.

Bereits in seinem Erkenntnis vom 14.06.2012, G4/12-10 wurde vom Verfassungsgerichtshof zur Frage, wie lange gemäß § 52 Abs. 2 zweiter Satz GSpG eine verwaltungsbehördliche Zuständigkeit für die dort genannten Sicherungsmaßnahmen nach den §§ 53, 54 und 56a GSpG gegeben ist und ab welchem Zeitpunkt eine Zuständigkeit des Gerichtes und der Staatsanwaltschaft vorliegt, auseinandergesetzt. In diesem Erkenntnis wurde dazu vom Verfassungsgerichtshof in aller Deutlichkeit ausgeführt, dass bei Anordnung der Beschlagnahme nach § 53 GSpG noch nicht erwiesen sein muss (und in diesem Verfahrens Stadium häufig auch noch nicht sein wird), ob eine Verwaltungsübertretung nach § 52 Abs. 1 GSpG begangen oder der Tatbestand des § 168 StGB verwirklicht wurde. Demnach ist die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde nach § 53 GSpG so lange gegeben, als nicht die ausschließliche Gerichtszuständigkeit feststeht. Dieses Auslegungsergebnis schließt verfassungsrechtliche Bedenken gegen diese Regelung von vornherein aus; die Frage ob § 52 Abs. 2 letzter Satz GSpG bei einem anderen Auslegungsergebnis gegen das Prinzip der Trennung von Justiz und Verwaltung nach Art. 94 B-VG verstoßen würde, stellt sich somit nicht. Die Behörde entscheidet im Rahmen der Anordnung einer Beschlagnahme darüber, ob der Verdacht einer Verwaltungsübertretung gegeben ist. Das Gericht aber entscheidet gegebenenfalls, ob eine Straftat nach § 168 StGB

begangen wurde. Bereits in seinem Erkenntnis vom 14.06.2012, G4/12-10 wurde vom Verfassungsgerichtshof zur Frage, wie lange gemäß Paragraph 52, Absatz 2, zweiter Satz GSpG eine verwaltungsbehördliche Zuständigkeit für die dort genannten Sicherungsmaßnahmen nach den Paragraphen 53, 54 und 56 a GSpG gegeben ist und ab welchem Zeitpunkt eine Zuständigkeit des Gerichtes und der Staatsanwaltschaft vorliegt, auseinandergesetzt. In diesem Erkenntnis wurde dazu vom Verfassungsgerichtshof in aller Deutlichkeit ausgeführt, dass bei Anordnung der Beschlagnahme nach Paragraph 53, GSpG noch nicht erwiesen sein muss (und in diesem Verfahrensstadium häufig auch noch nicht sein wird), ob eine Verwaltungsübertretung nach Paragraph 52, Absatz eins, GSpG begangen oder der Tatbestand des Paragraph 168, StGB verwirklicht wurde. Demnach ist die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde nach Paragraph 53, GSpG so lange gegeben, als nicht die ausschließliche Gerichtszuständigkeit feststeht. Dieses Auslegungsergebnis schließt verfassungsrechtliche Bedenken gegen diese Regelung von vornherein aus; die Frage ob Paragraph 52, Absatz 2, letzter Satz GSpG bei einem anderen Auslegungsergebnis gegen das Prinzip der Trennung von Justiz und Verwaltung nach Artikel 94, B-VG verstoßen würde, stellt sich somit nicht. Die Behörde entscheidet im Rahmen der Anordnung einer Beschlagnahme darüber, ob der Verdacht einer Verwaltungsübertretung gegeben ist. Das Gericht aber entscheidet gegebenenfalls, ob eine Straftat nach Paragraph 168, StGB begangen wurde.

Aus all dem ergibt sich somit, dass im jetzigen Verfahrensstadium erwiesen ist, dass eine ausschließliche Gerichtszuständigkeit gegeben ist, sohin die Verwaltungsbehörde zur Erlassung des angefochtenen Beschlagnahmebescheides unzuständig war und dieser ersatzlos zu beheben ist.

Gleichzeitig war unter Bezugnahme auf das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 25.09.2012, Zl. 2011/17/0296, auch die Aufhebung der angeordneten Beschlagnahme auszusprechen.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

8. Zur Zulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist zulässig, da im gegenständlichen Verfahren eine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Vom erkennenden Gericht waren im Konkreten insbesondere die wesentlichen Rechtsfragen zu beurteilen, inwieweit unter Berücksichtigung der Novellierung der Bestimmung des § 52 GSpG durch das Abgabenänderungsgesetz 2014 (BGBl I 13/2014) von ausschließlicher gerichtlicher Zuständigkeit im Zusammenhang mit der unternehmerischen Zugänglichmachung von verbotenen Ausspielungen auszugehen ist und inwieweit unter Zugrundelegung des Günstigkeitsprinzips nach § 1 Abs. 2 VStG die Rechtslage zum Zeitpunkt der dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Tathandlung bzw. zum Kontrollzeitpunkt anzuwenden ist. Dazu liegt (noch) keine Rechtsprechung vor, sodass die ordentliche Revision zuzulassen war. Die ordentliche Revision ist zulässig, da im gegenständlichen Verfahren eine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt. Vom erkennenden Gericht waren im Konkreten insbesondere die wesentlichen Rechtsfragen zu beurteilen, inwieweit unter Berücksichtigung der Novellierung der Bestimmung des Paragraph 52, GSpG durch das Abgabenänderungsgesetz 2014 Bundesgesetzblatt Teil eins, 13 aus 2014,) von ausschließlicher gerichtlicher Zuständigkeit im Zusammenhang mit der unternehmerischen Zugänglichmachung von verbotenen Ausspielungen auszugehen ist und inwieweit unter Zugrundelegung des Günstigkeitsprinzips nach Paragraph eins, Absatz 2, VStG die Rechtslage zum Zeitpunkt der dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Tathandlung bzw. zum Kontrollzeitpunkt anzuwenden ist. Dazu liegt (noch) keine Rechtsprechung vor, sodass die ordentliche Revision zuzulassen war.

Schlagworte

Verbotene Ausspielung; geringe Beträge; Serienspiel; Beschlagnahme; Günstigkeitsprinzip

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNI:2014:LVwG.NK.13.0043

Zuletzt aktualisiert am

31.07.2014

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at