

TE Lvwg Erkenntnis 2016/11/15 405-10/157/1/6-2016

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.11.2016

Entscheidungsdatum

15.11.2016

Index

34 Monopole

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

GSpG 1989 §52 Abs1 Z1

VStG §9

VStG §16

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Salzburg erkennt durch den Richter Mag. Thomas Thaller über die Beschwerde von Herrn AB AA, AF, Salzburg, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. AP AO, AS, AQ AR, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Salzburg vom 20.6.2016, Zahl 1857399/15,

zu R e c h t:

I. Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird der Beschwerde teilweise Folge gegeben und werden die zu den einzelnen Spruchpunkten I. bis IV. jeweils verhängten Geldstrafen von € 5.000 auf jeweils € 4.000 und die jeweils verhängten Ersatzfreiheitsstrafen von 14 Tagen auf jeweils 2 Tage herabgesetzt. Die angewendete Strafbestimmung hat jeweils "§ 52 Abs 1 Z 1 iVm § 52 Abs 2 dritter Strafraumen GSpG" zu lauten.

Der Kostenbeitrag zum erstinstanzlichen Verfahren verringert sich somit auf insgesamt € 1.600. Für das Beschwerdeverfahren fallen keine zusätzlichen Verfahrenskosten an.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG) die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Straferkenntnis vom 20.6.2016 verhängte die Landespolizeidirektion Salzburg (im Folgenden: belangte Behörde) über Herrn AB AA (im Folgenden: Beschwerdeführer) wegen Übertretungen des § 52 Abs 1 Z 1 drittes Tatbild iVm § 52 Abs 2 iVm 2 Abs 4 Glücksspielgesetz (GSpG) in vier Spruchpunkten (I. bis IV.) jeweils gemäß § 52 Abs 1 Z 1 iVm § 52 Abs 2 GSpG eine Geldstrafe von € 5.000 (insgesamt somit € 20.000), sowie eine Ersatzfreiheitsstrafe von jeweils 10 Tagen. Der Tatvorwurf lautet:

"Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer und somit als das gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufene Organ der Firma ABC GmbH, in Salzburg, Ccstraße 6., als Betreiber der Glücksspielgeräte mit der Bezeichnung FPT51-1 bis FPT51-4 im Lokal mit der Bezeichnung „DDD“ in AD Salzburg, Ccstraße 6., zu verantworten, dass am 21.04.2015, um 17.35 Uhr, in dem zum Lokal gehörigen Nebenräumlichkeit folgende verbotene Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs. 4 GSpG zur Teilnahme vom Inland ausunternehmerisch zugänglich gemacht wurden:

I. verbotene Ausspielungen mit dem Glücksspielgerät mit der Gehäusebezeichnung "Casino Multigame" ohne Seriennummer (interne Bezeichnung FPT51-1). Auf diesem Spielgerät konnten von einem Spieler 9 verschiedene Walzensimulationsspiele (ua. das Spiel "Bell Scatter") in 9 Risikostufen mit vorgeschalteten Würfelspielen durchgeführt werden. Dem Spieler wurde dabei bei einem Mindestspieleinsatz von 0,05 € je nach gewählter Risikostufe bei bestimmten Kombinationen von 3 bis 5 Walzensymbolen ein Maximalgewinn von 20,00 € + 48 Supergames und bei einem Höchsteinsatz von 05,00 € eine maximale Gewinnmöglichkeit von 20 € + 498 Supergames (höchste Risikostufe) in Aussicht gestellt. Die Super Games stellen vermögenswerte Leistungen dar. Nach Auswahl der Risikostufe und Betätigung einer Starttaste startet das Walzenspiel bzw. auch das vorgeschaltene Würfelspiel (bei Auswahl höherer Risikostufen). Das Durchlaufen der Walzen dauert etwa 3-4 Sekunden, das Würfelspiel etwa 1,5 Sekunden. Der Spieler hat dabei nicht die Möglichkeit, das Ergebnis der Würfel bzw. der Walzenkombinationen zu beeinflussen.

II. verbotene Ausspielungen mit dem Glücksspielgerät mit der Gehäusebezeichnung "LION" mit der Seriennummer FV 637 (interne Bezeichnung FPT51-2). Auf diesem Spielgerät konnten von einem Spieler 9 verschiedene Walzensimulationsspiele (ua. das Spiel „Always Hot“) in 9 Risikostufen durchgeführt werden. Dem Spieler wurde dabei bei einem Mindestspieleinsatz von 0,30 € je nach gewählter Risikostufe bei bestimmten Kombinationen von 3 bis 5 Walzensymbolen ein Maximalgewinn von 18,00 € und bei einem Höchsteinsatz von 2,00 € eine maximale Gewinnmöglichkeit von 120 € (höchste Risikostufe) in Aussicht gestellt. Das Durchlaufen der Walzen dauert etwa 3-4 Sekunden, das Würfelspiel etwa 1,5 Sekunden. Der Spieler hat dabei nicht die Möglichkeit, das Ergebnis der Würfel bzw. der Walzenkombinationen zu beeinflussen.

III. verbotene Ausspielungen mit dem Glücksspielgerät mit der Gehäusebezeichnung "Multi Game System" ohne Seriennummer (interne Bezeichnung FPT51-3). Auf diesem Spielgerät konnten von einem Spieler 9 verschiedene Walzensimulationsspiele (ua. das Spiel „Eye of Raa“) in 9 Risikostufen mit vorgeschalteten Würfelspielen durchgeführt werden. Dem Spieler wurde dabei bei einem Mindestspieleinsatz von 0,25 € je nach gewählter Risikostufe bei bestimmten Kombinationen von 3 bis 5 Walzensymbolen ein Maximalgewinn von 20,00 € + 23 Supergames und bei einem Höchsteinsatz von 5,00 € eine maximale Gewinnmöglichkeit von 20 € + 248 Supergames (höchste Risikostufe) in Aussicht gestellt. Die Super Games stellen vermögenswerte Leistungen dar. Nach Auswahl der Risikostufe und Betätigung einer Starttaste startet das Walzenspiel bzw. auch das vorgeschaltene Würfelspiel (bei Auswahl höherer Risikostufen). Das Durchlaufen der Walzen dauert etwa 3-4 Sekunden, das Würfelspiel etwa 1,5 Sekunden. Der Spieler hat dabei nicht die Möglichkeit, das Ergebnis der Würfel bzw. der Walzenkombinationen zu beeinflussen.

IV. verbotene Ausspielungen mit dem Glücksspielgerät mit der Gehäusebezeichnung "Hot 10" mit der Seriennummer 3386 (interne Bezeichnung FPT51-4). Auf diesem Spielgerät konnten von einem Spieler 9 verschiedene Walzensimulationsspiele (ua. das Spiel „Hypno Hippo“) in 9 Risikostufen mit vorgeschalteten Würfelspielen durchgeführt werden. Dem Spieler wurde dabei bei einem Mindestspieleinsatz von 0,25 € je nach gewählter Risikostufe bei bestimmten Kombinationen von 3 bis 5 Walzensymbolen ein Maximalgewinn von 20,00 € + 48 Supergames und bei einem Höchsteinsatz von 5,00 € eine maximale Gewinnmöglichkeit von 20 € + 998 Supergames (höchste Risikostufe) in Aussicht gestellt. Die Super Games stellen vermögenswerte Leistungen dar. Nach Auswahl der Risikostufe und Betätigung einer Starttaste startet das Walzenspiel bzw. auch das vorgeschaltene Würfelspiel (bei Auswahl höherer Risikostufen). Das Durchlaufen der Walzen dauert etwa 3-4 Sekunden, das Würfelspiel etwa 1,5 Sekunden. Der Spieler hat dabei nicht die Möglichkeit, das Ergebnis der Würfel bzw. der Walzenkombinationen zu beeinflussen.

Bei den genannten Geräten handelt es sich allesamt um sogenannte Walzenspielgeräte, mit welchem Glücksspiele in Form von Walzenspielen durchgeführt wurden. Nach Eingabe von Geld für das Spielguthaben, Auswahl des Spieles und Aufruf zur Durchführung konnte ein Spieleinsatz gewählt werden, dem jeweils ein entsprechender Gewinnplan mit den in Aussicht gestellten, unterschiedlich hohen Gewinnen in Verbindung mit bestimmten Symbolkombinationen zugeordnet waren. Das jeweilige Spiel wurde mit der Starttaste ausgelöst. Damit wurde zunächst der gewählte

Einsatzbetrag vom Spielguthaben abgezogen und danach das Walzenspiel ausgelöst. Dabei wurden die in senkrechten Reihen angeordneten Symbole so in ihrer Lage verändert, dass der optische Eindruck von rotierenden Walzen entstand. Eine Einsatzsteigerung konnte durch Betätigung einer entsprechenden mechanischen oder einer virtuellen Bildschirmtaste vorgenommen werden. Mit jeder Steigerung des Einsatzbetrages wurden auch sämtliche Werte im zugehörigen Gewinnplan erhöht. Der Spielerfolg stand nach jedem Stillstand der Walzen in Form eines Gewinnes oder des Verlustes des getätigten Einsatzes fest. Den Spielern wurde keine Möglichkeit geboten, bewusst Einfluss auf den Ausgang der Spiele zu nehmen, sondern die Entscheidung über das Spielergebnis hing ausschließlich vom Zufall ab. Die Spieler konnten nur einen Einsatz und den dazugehörigen Gewinnplan auswählen und die Start-Taste betätigen."

Das Straferkenntnis wurde dem Rechtsvertreter des Beschwerdeführers am 22.6.2016 zugestellt.

Mit Schriftsatz seines Rechtsvertreters vom 18.7.2016 brachte der Beschwerdeführer bei der belangten Behörde dagegen eine fristgerechte Beschwerde ein. Er führte darin aus, die ihm vorgeworfene Tat nicht begangen zu haben. Er habe als das satzungsgemäß zur Vertretung nach außen hin berufene Organ der GG UU s.r.o. keine verbotenen Ausspielungen veranstaltet. Ein Verstoß gegen Bestimmungen des § 52 Abs 1 GSpG sei nicht vorgelegen. Tatsächlich seien im Lokal keine Glücksspiele iSd GSpG angeboten worden. Der generalisierend wiedergegebene Spielablauf treffe nicht zu und bleibe offen, auf welchen Geräten, angeblich welche Spiele gespielt haben werden können. Selbst wenn er die ihm angelastete Verwaltungsübertretung zu verantworten hätte, sei das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen, da mit einem Straferkenntnis - in unvertretbarer Rechtsansicht - gegen das unionsrechtlich begründete Anwendungsverbot der §§ 52 bis 54 GSpG verstoßen werden würde. Er führte dazu weitwendig aus, dass das österreichische Glücksspielmonopol den klaren Vorgaben des EuGH offenkundig widerspreche und daher unionsrechtswidrig sei. Weiters brachte er vor, dass die Tatanlastung unschlüssig sei. So erschließe sich nicht, weshalb die vermeintlichen Ausspielungen trotz Unionsrechtswidrigkeit des nationalen Glücksspielmonopols verboten gewesen sein sollen und worin überhaupt das angebliche unternehmerische Zugänglichmachen liegen solle, da die Geräte nicht öffentlich zugänglich betriebsbereit aufgestellt gewesen seien. Im Übrigen sei Verjährung gemäß § 31 Abs 1 VStG eingetreten, da dem Beschwerdeführer erstmals im angefochtenen Straferkenntnis angelastet werde, verantwortlich zu sein, dass die ABC GmbH verbotene Ausspielungen unternehmerisch zugänglich gemacht habe. In der Aufforderung zur Rechtfertigung als einziger Verfolgungshandlung sei ihm vorgeworfen worden, dass er persönlich als Inhaber des Lokals Glücksspielautomaten durch die Bereitstellung zur Teilnahme an verbotenen Ausspielungen unternehmerisch zugänglich gemacht und sich daran unternehmerisch beteiligt habe. Zudem sei die verhängte Strafe drastisch überhöht und verkenne die belangte Behörde, dass einschlägige wertbare Verwaltungsstrafvermerkmale nicht vorliegen. Er beantragte eine mündliche Beschwerdeverhandlung anzuberaumen, der Beschwerde Folge zu geben, die angefochtene Entscheidung ersatzlos aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

Die belangte Behörde legte die Beschwerde mit dem gegenständlichen Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Salzburg (im Folgenden: Verwaltungsgericht) am 27.7.2016 zur Entscheidung vor.

Das Verwaltungsgericht beraumte in der Sache für 5.9.2016 eine öffentliche mündliche Beschwerdeverhandlung an.

Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 29.8.2016 erstattete der Beschwerdeführer ein umfangreiches ergänzendes Vorbringen mit zahlreichen Beilagen zur Vorbereitung der Beschwerdeverhandlung, worin er weitwendig ausführt, dass seiner Ansicht das österreichische Glücksspielmonopol in seiner Ausgestaltung unionsrechtswidrig sei.

In der Beschwerdeverhandlung vom 5.9.2016, zu der weder Beschwerdeführer noch seine Rechtsvertretung erschienen ist, wurden der Verfahrensakt der belangten Behörde, der die gegenständlichen Glücksspielgeräte betreffende Beschlagnahmeverfahrensakt des Verwaltungsgerichts, das ergänzende schriftliche Vorbringen des Beschwerdeführers vom 29.8.2016, die Stellungnahme des Bundesministeriums für Finanzen betreffend Ziel und Zweck des Glücksspielmonopols vom 20.5.2015 mit dem Glücksspielbericht 2010 bis 2013, sowie das Informationsschreiben der Stabsstelle für Spielerschutz vom 30.10.2015 mit der Studie "Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich - Ergebnisse der Repräsentativerhebung 2015" verlesen.

Das Verwaltungsgericht hat erwogen:

Sachverhalt:

Die Beschwerdeführer ist seit 23.4.2014 handelsrechtlicher Geschäftsführer der ABC GmbH, einer Kapitalgesellschaft nach österreichischem Recht mit Unternehmenssitz in Salzburg und einer Stammeinlage von 35.000 Euro. Die ABC

GmbH war von 30.1.2012 bis 14.6.2015 im Standort Salzburg, Ccstraße 6, Gewerbeinhaberin des freien Gewerbes "Vermittlung von Wettabschlüssen unter Ausschluss der Totalisateurtätigkeit".

Am 21.4.2015 führten Organe der Finanzpolizei des Finanzamtes Salzburg Stadt im von der ABC GmbH im Standort Salzburg, Ccstraße 6, betriebenen Wettlokal mit der Bezeichnung "DDD" eine Kontrolle nach dem Glücksspielgesetz durch. Dabei wurde in einem Hinterzimmer des Wettlokals insgesamt vier eingeschaltete und betriebsbereite Walzenspielgeräte (interne Bezeichnung der Finanzpolizei: FA 1 bis FA 4) vorgefunden und in weiterer Folge probebespielt. Der Spielablauf der Geräte wurde festgehalten und dazu auch eine Fotodokumentation angefertigt.

Bei den vorgefundenen betriebsbereiten Geräten FA 1 bis FA 4 handelte es sich um Walzenspielautomaten, bei denen nach Eingabe von Geld und Betätigung einer Starttaste virtuelle Walzen mit unterschiedlichen Symbolen zu rotieren begannen und nach einer kurzen Zeit ohne Einflussmöglichkeit des Spielers zum Stillstand kamen, wobei je nach Anordnung der Symbole entweder ein Gewinn aufgebucht wurde oder der Einsatz abgebucht wurde. Bei den Probespielen der Finanzpolizei wurde Mindesteinsätze pro Spiel von € 0,05 bis € 5 festgestellt. Die in Aussicht gestellten Höchstgewinne pro Spiel variierten je nach Spieleinsatz bis € 120 und 998 (vermögenswerte) "Supergames".

Die gegenständlichen Spielautomaten FA 1 und FA 4 wurden vom früheren Geschäftsführer und damaligen Angestellten der ABC GmbH, FF GG, ca. zwei Monate vor der Glücksspielkontrolle im besagten Hinterraum des Wettlokals betriebsbereit aufgestellt. Eine Konzession oder Bewilligung nach dem GSpG für Ausspielungen mit diesen Geräten wurde nicht erteilt.

Mit im Instanzenzug ergangenen Erkenntnis des Verwaltungsgerichts vom 21.9.2015, Zahl LVwG-10/372/15-2015, wurde nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Beschwerdeverhandlung am 7.9.2015 gegenüber der ABC GmbH die Beschlagnahme der gegenständlichen Glücksspielautomaten rechtskräftig verfügt. Das Beschlagnahmeurteil blieb unbestritten.

Das Land Salzburg hat von der Möglichkeit der Erteilung von Bewilligungen für Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten gemäß § 5 GSpG keinen Gebrauch gemacht.

Das österreichische Glücksspielmonopol hat den Verbraucherschutz, den Schutz der Sozialordnung (Verhütung von Störungen der sozialen Ordnung im Allgemeinen), die Kriminalitätsbekämpfung (Betrugsvorbeugung, Kampf gegen Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung bzw allgemeine Vorbeugung von Straftaten), die Verminderung der Gelegenheiten zum Spiel bzw Begrenzung der Ausnutzung der Spielleidenschaft, Spielerschutzmaßnahmen (Vermeidung von Sucht- und wirtschaftlicher Existenzgefährdung), Vermeidung von Anreizen für die Bürger zu überhöhten Ausgaben für das Spielen sowie Gewinne aus dem Glücksspiel gemeinnützigen Zwecken zuzuführen, zum Ziel.

Im Jahr 2015 weisen in Österreich zwischen 0,34% und 0,60% der Bevölkerung ein problematisches Spielverhalten auf, die Zahl der Problemspieler beträgt daher entsprechend zwischen ca. 19.900 und ca. 35.800 Personen. Zudem sind 2015 in Österreich zwischen ca. 27.600 bis etwa 46.000 Personen aktuell spielsüchtig. Diese Werte sind im Vergleich zum Jahr 2009 annähernd konstant. Männer weisen zu höheren Anteilen ein problematisches und pathologisches Spielverhalten auf als 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 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 Kasinospiele, bei denen 2015 jeweils etwa 4% in den letzten 12 Monaten gespielt wurden. Glücksspielautomaten in Kasinos und in Spielhallen werden von noch weniger Personen gespielt. 2015 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 € pro Monat für Glücksspiele ausgegeben im Vergleich zu 53 € 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 € eingesetzt, 2009 lag der entsprechende Wert sogar bei etwa 317 €. Es folgen die klassischen Kasinospiele mit einem Mittelwert von ca. 194 €. Auch für diese Glücksspielform wird im Jahr 2015 durchschnittlich weniger Geld aufgewendet als in 2009. Stark angestiegen sind dagegen im betrachteten Zeitraum die Geldeinsätze für Sportwetten, diese haben sich von ca. 47 € auf ca. 110 € mehr als verdoppelt.

Die Anteile problematischen und pathologischen Spielens unterscheiden sich je nach Glücksspielart erheblich. Die zahlenmäßig große Gruppe der Spieler von Lotterienprodukten 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 Kasinospielen bereits mehr als jeder zwanzigste Spieler betroffen.

Auch Sportwetten beinhalten ein erhebliches Risiko, spielbedingte Probleme zu entwickeln. So erfüllen ca. 7,1% dieser Spielergruppe die Kriterien problematischen Spielens und weitere ca. 9,8% zeigen ein pathologisches Spielverhalten. Etwa jeder sechste Sportwetter ist daher von einer Spielproblematik betroffen. Noch höher sind diese Anteile bei Spielautomaten, welche in Spielhallen, Kneipen oder Tankstellen stehen. Etwa 21,2% dieser Spieler sind spielsüchtig. Die Prävalenzwerte für die Automatenspiele der „Casinos 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 Einschaueen erfolgen mehrmals jährlich stichprobenartig und unangekündigt durch Bedienstete der BMF-Fachabteilung bzw. des Finanzamts für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel (FAGVG). Neben der Beaufsichtigung des legalen Glücksspiels kommt es auch zur Bekämpfung des illegalen Glücksspiels. So gab es etwa im Jahr 2010 226, 2011 657, 2012 798, 2013 667 und 2014 (bis 3. Quartal) 310 Kontrollen nach dem Glücksspielgesetz, wobei im Jahr 2010 271, 2011 1854, 2012 2480, 2013 1299 und 2014 (bis 3. Quartal) 625 Glücksspielgeräte von der Finanzpolizei vorläufig beschlagnahmt wurden.

Im Bereich der Spielbanken wurden gemäß dem jährlichen Bericht des Konzessionärs an die Glücksspielaufsicht im Jahr 2013 in Summe 6.920 Wirtschaftsauskünfte beim Konzessionär, darunter 4.908 über österreichische Spielbankbesucher und 2.012 über Spielbankbesucher aus dem übrigen EU/EWR-Raum eingeholt. Zusätzlich erfolgten bei den Auskunfteien CRIF (vormals Deltavista) und BISNODE (vormals Wisur) 3.600 online-„Sofort-Checks“. 621.195 Spielbankbesucher aus dem EU/EWR (inklusive Österreich) wurden im Jahr 2013 den monatlichen Screening-Prozessen des Konzessionärs unterzogen. Bei 48.284 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 1.359 Informationsgesprächen sowie 741 Beratungen bzw. Befragungen führte. Zum 31.12.2013 bestanden in österreichischen Spielbanken bei 22.435 Spielbankbesuchern aufrechte, gültige Einschränkungen der Besuchsmöglichkeiten und 4.381 aktive Selbstsperrungen. In den VLT-Outlets wurden im Jahr 2013 aus begründetem Anlass 11.330 zur Alterskontrolle anhand eines Lichtbildausweises aufgefordert, wovon in 1.350 Fällen der Zutritt verwehrt wurde. Insgesamt wurden 343 protokollierte Spielerschutz-Informationsgespräche geführt.

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 bis zum Jahr 2014 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 das Datenrechenzentrum 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.

Spielbanken haben gemäß § 25 GSpG Maßnahmen zum Schutz ihrer Besucher u.a. gegen Spielsucht zu treffen. Die Konzessionäre müssen ferner ein Jugendschutzkonzept samt Überwachungsmaßnahmen vorlegen. Das BMF hat auf Basis einer Studie "Werbestandards und Leitlinien" erarbeitet, die den Konzessionären mittels Bescheid vorgeschrieben wurden. Diese Standards gelten für sämtliche Werbeauftritte und wurden Standards für Glücksspielwerbung hinsichtlich Spielerschutz (als Rahmenbedingung für die Beurteilung von Glücksspielwerbung ist das Suchtgefährdungspotential des beworbenen Spiels und der angesprochenen Zielgruppe zu berücksichtigen), verpflichtender Verbraucherinformation (Glücksspielwerbung muss korrekt über Chancen und Risiken des angebotenen Spiels informieren und auf mögliche Gefahren sowie auf mögliche Hilfsangebote aufmerksam machen), Schutz besonders vulnerabler Gruppen (Glücksspielwerbung darf nicht auf Personengruppen mit einem erhöhten Suchtgefährdungspotential abzielen), Botschaft und Inhalt von Glücksspielwerbung (Glücksspielwerbung darf nur moderates, jedoch nicht exzessives oder problembehaftetes Spielen bewerben) sowie Verbreitung und Platzierung von Glücksspielwerbung (die Verbreitung und Platzierung von Glücksspielwerbung hat derart zu erfolgen, dass Personengruppen mit erhöhtem Suchtgefährdungspotential ein erhöhter Schutz zukommt) vorgeschrieben.

Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt stützt sich zur ABC GmbH auf Einsicht in das Firmenbuch und das Gewerbeinformationssystem GISA. Die Feststellungen zum Spielablauf der gegenständlichen Spielautomaten gründen sich auf die im verlesenen erstinstanzlichen Verfahrensakt aufliegende ausführliche Spieldokumentation der Finanzpolizei (Fotodokumentation und GSp 26 Formulare) und die ebenfalls verlesene glaubwürdige Zeugeneinvernahme des Beispielorgans in der Beschwerdeverhandlung vor dem Verwaltungsgericht vom 7.9.2015 im vorgelagerten Beschlagnahmeverfahren. Daraus geht für das Verwaltungsgericht eindeutig hervor, dass die gegenständlichen Spielautomaten in einem Hinterraum des Wettlokals der ABC GmbH betriebsbereit aufgestellt waren und das Ergebnis der darauf angebotenen Gewinnspiele (Walzenspiele) zufallsabhängig war. Die dies bestreitenden Beschwerdeausführungen werden dagegen als bloße Schutzbehauptungen angesehen. Die Feststellungen zur Aufstellung der gegenständlichen Geräte durch den ehemaligen Geschäftsführer und damaligen Angestellten der ABC GmbH im Hinterraum des Wettlokals, stützen sich auf dessen zeugenschaftlichen Angaben in der verlesenen Beschwerdeverhandlung vom 7.9.2015. Außer Streit steht, dass die ABC GmbH im Tatzeitpunkt 21.4.2015 Inhaberin eines Wettlokals im gegenständlichen Standort war. Laut GISA-Eintrag wies sie in diesem Standort von 30.1.2012 bis 14.6.2015 eine Gewerbeberechtigung für das freie Gewerbe "Vermittlung von Wettabschlüssen unter Ausschluss der Totalisateurtätigkeit" auf.

Die Feststellungen zu den Auswirkungen von Glücksspiel und zu den Maßnahmen des BMF gründen sich auf die Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen (BMF) vom 20.5.2015 (welche der Stellungnahme des BMF an das LVwG OÖ vom 18.9.2014 entspricht), den Glücksspiel-Bericht 2010-2013, die im Internet abrufbaren Jahresberichte und den Festbericht 2013 (zum 30 Jahre Jubiläum) der Spielsuchthilfe Wien (www.spielsuchthilfe.at), die im Internet abrufbare wissenschaftliche Abschlussarbeit "Glücksspiel und Begleitkriminalität" (2013) von Franz Marton an der Sigmund Freud Privatuniversität Wien, das Informationsschreiben des BMF vom 30.10.2015 mit der Studie "Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich, Ergebnisse der Repräsentativerhebung 2015" von Kalke /Wurst, Institut für interdisziplinäre Sucht- und Drogenforschung, Hamburg. In dieser Studie ist die Erhebungs- und Auswertungsmethodik nachvollziehbar dargelegt. Es sind aus Sicht des Verwaltungsgerichts im Verfahren keine Bedenken hinsichtlich der Richtigkeit dieser Studie hervorgekommen. Es bestehen auch keine Bedenken gegen die Richtigkeit der Ausführungen des BMF in den angeführten Berichten und Stellungnahmen, 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.

Dem Verwaltungsgericht ist amtsbekannt, dass das Land Salzburg generell keine Bewilligungen für Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten gemäß § 5 GSpG erteilt hat.

Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 1 Abs 1 Glücksspielgesetz idGF (GSpG) ist ein Glücksspiel im Sinne dieses Bundesgesetzes ein Spiel, bei dem die Entscheidung über das Spielergebnis ausschließlich oder vorwiegend vom Zufall abhängt. Glücksspiele im Sinne dieses Bundesgesetzes sind gemäß Abs 2 leg cit insbesondere die Spiele Roulette, Beobachtungsroulette, Poker, Black Jack, Two Aces, Bingo, Keno, Baccarat und Baccarat chemin de fer und deren Spielvarianten.

Bei den laut den Sachverhaltsfeststellungen auf dem gegenständlichen Geräten Nr. 1 bis Nr. 4 bei der Testbespielung durch die Finanzpolizei festgestellten Walzenspielen handelt es sich um Glücksspiele, bei denen die Entscheidung über das Spielergebnis ausschließlich oder vorwiegend vom Zufall abhängt. (vgl. VwGH 27.4.2012, 2011/17/0074-Walzenspielgeräte).

Gemäß § 2 Abs 1 GSpG sind Ausspielungen Glücksspiele,

1. die ein Unternehmer veranstaltet, organisiert, anbietet oder zugänglich macht und
2. bei denen Spieler oder andere eine vermögenswerte Leistung in Zusammenhang mit der Teilnahme am Glücksspiel erbringen (Einsatz) und
3. bei denen vom Unternehmer, von Spielern oder von anderen eine vermögenswerte Leistung in Aussicht gestellt wird (Gewinn).

Unternehmer ist gemäß § 2 Abs 2 GSpG, 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.

Verbotene Ausspielungen sind gemäß § 2 Abs 4 GSpG Ausspielungen, für die eine Konzession oder Bewilligung nach diesem Bundesgesetz nicht erteilt wurde und die nicht vom Glücksspielmonopol des Bundes gemäß § 4 ausgenommen sind.

Es kann dabei dahingestellt bleiben, ob die verbotenen Ausspielungen über Glücksspielautomaten im Sinne des § 2 Abs 3 GSpG, wie im vorliegenden Fall, oder zentralseitig über Internetterminals (elektronische Lotterien im Sinne des § 12a Abs 1 GSpG) erfolgen (VwGH 23.10.2014, 2011/17/0334).

Gemäß § 52 Abs 1 Z 1 GSpG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Behörde mit einer Geldstrafe von bis zu 60 000 zu bestrafen, wer zur Teilnahme vom Inland aus verbotene Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs 4

veranstaltet, organisiert oder unternehmerisch zugänglich macht oder sich als Unternehmer im Sinne des § 2 Abs 2 daran beteiligt;

Gemäß § 52 Abs 2 GSpG ist bei Übertretung des Abs 1 Z 1 mit bis zu drei Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenständen für jeden Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenstand eine Geldstrafe in der Höhe von 1 000 Euro bis zu 10 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 3 000 Euro bis zu 30 000 Euro, bei Übertretung mit mehr als drei Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenständen für jeden Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenstand eine Geldstrafe von 3 000 Euro bis zu 30 000 Euro, im Falle der erstmaligen und weiteren Wiederholung von 6 000 Euro bis zu 60 000 Euro zu verhängen.

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

Bei den von der ABC GmbH in einem Nebenraum ihres Wettlokals auf den gegenständlichen Glücksspielgeräten zugänglich gemachten zufallsabhängigen Gewinnspielen handelt es sich wie bereits ausgeführt um Ausspielungen im Sinne des § 2 GSpG. Unbestritten ist, dass für diese Ausspielungen eine Konzession oder Bewilligung nach dem GSpG nicht erteilt worden ist, sodass von verbotenen Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs 4 GSpG auszugehen ist.

Das Vorbringen des Beschwerdeführers, dass mit dem gegenständlichen Walzenspielgeräten nicht gegen Bestimmungen des Glücksspielgesetzes verstoßen hätte werden können und auch keine Glücksspiele angeboten worden seien, ist somit widerlegt.

Sie sind nach den Sachverhaltsfeststellungen jedenfalls als Glücksspielautomaten oder anderer Eingriffsgegenstände im Sinne der §§ 52 Abs 2 und 53 Abs 1 GSpG anzusehen. Es wurden damit zumindest am 21.4.2015 Glücksspiele (bei in Aussicht gestellten Höchstgewinnen bis 120 € und 998 vermögenswerten "Supergames" und Maximaleinsätzen bis € 5 je Einzelausspielung) veranstaltet, um daraus fortgesetzt Einnahmen zu erzielen. Schon aufgrund dieses Ausmaßes liegt keinesfalls ein bloß geringfügiger Verstoß vor.

Die belangte Behörde legte dem Beschwerdeführer im angefochtenen Straferkenntnis zur Last, er habe als gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufener handelsrechtlicher Geschäftsführer der Wettlokalinhaberin zu verantworten, dass diese zur angeführten Tatzeit verbotene Ausspielungen mit dem näher angeführten in einem Nebenraum des Wettlokals aufgestellten Glücksspielgeräten zur Teilnahme vom Inland unternehmerisch zugänglich gemacht habe (dritte Tatvariante des § 52 Abs 1 Z 1 GSpG).

Nach den Sachverhaltsfeststellungen gehörte der Aufstellungsraum der gegenständlichen Glücksspielautomaten unbestritten zum von der ABC GmbH betriebenen Wettlokal. Die ABC GmbH führte in ihrem Wettlokal seit 2012 eine selbstständige und nachhaltige Tätigkeit zur Erzielung von Einnahmen durch. Das Verwaltungsgericht kann daher in der Zurverfügungstellung dieses Nebenraumes für den Betrieb der gegenständlichen Glücksspielautomaten vor allem bei Berücksichtigung von § 2 Abs 2 GSpG der Subsumtion der belangten Behörde unter die dritte Tatvariante des § 52 Abs 1 Z 1 GSpG (unternehmerisches Zugänglichmachen) nicht entgegenreten.

Die Umschreibung der als erwiesen angenommenen Tat entsprach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. VwGH 13.3.2010, 2010/17/0017 mwN) zu § 44a Z 1 VStG. Der Tatvorwurf beschreibt Tatort, Tatzeit, Tathandlung und stellt dabei detailliert den zufallsabhängigen Spielablauf des Glücksspielautomaten dar. Die Tatanlastung war so präzise, dass der Beschwerdeführer seine Verteidigungsrechte wahren konnte und er nicht der Gefahr einer Doppelbestrafung ausgesetzt war. Das Verwaltungsgericht kann die behauptete Unklarheit des Spruches und der Tatanlastung daher nicht erkennen.

Die in der Beschwerde vorgetragene Verfolgungsverjährung liegt ebenfalls nicht vor:

Nach ständiger Judikatur des VwGH ist eine (die Verfolgungsverjährung nach § 31 VStG unterbrechende) Verfolgungshandlung nach § 32 Abs 2 VStG zwar auf eine bestimmte physische Person des Beschuldigten, auf eine bestimmte Tatzeit, den ausreichend zu konkretisierenden Tatort und sämtliche Tatbestandselemente der durch die Tat verletzenden Verwaltungsvorschriften iSd § 44a Z 2 VStG zu beziehen, für ihre Tauglichkeit als Verfolgungshandlung ist aber noch nicht gefordert, dass dem individuell bestimmten Beschuldigten allenfalls auch vorgeworfen werden muss, er habe die Tat als zur Vertretung nach außen Berufener iSd § 9 VStG zu verantworten. Zur Individualisierung der zum

Vorwurf gemachten Handlung ist somit eine korrekte Festlegung, in welcher Eigenschaft den Beschuldigten die strafrechtliche Verantwortung trifft, noch nicht erforderlich (z.B. VwGH 29.2.2012, 2009/03/0032; 15.10.2008, 2008/09/0011 jeweils mwN).

Der Umstand, dass dem Beschwerdeführer erstmals im angefochtenen Straferkenntnis (nach Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist gemäß § 31 Abs 1 VStG) zur Last gelegt wurde, die vorgeworfene Übertretung als gemäß § 9 VStG zur Vertretung nach außen berufener handelsrechtlicher Geschäftsführer der ABC GmbH zu verantworten, während ihm in der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 10.12.2015 noch vorgeworfen wurde, dass er persönlich als Inhaber des Lokals Glücksspielautomaten durch die Bereitstellung zur Teilnahme an verbotenen Ausspielungen unternehmerisch zugänglich gemacht und sich daran unternehmerisch beteiligt habe, stellt somit keine unzulässige Auswechslung der Tat dar. Das diesbezügliche Beschwerdevorbringen geht somit ins Leere.

Auch mit seinem weiteren weitwendig dargelegten Vorbringen, dass das österreichische Glücksspielmonopol im grundsätzlichen Widerspruch zur Dienstleistungsfreiheit und Niederlassungsfreiheit des Unionsrechts (Art 56 ff AEUV) stehe und seine Bestrafung wegen § 52 Abs 1 GSpG gegen das unionsrechtlich begründete Anwendungsverbot verstoße, kann der Beschwerdeführer für seinen Standpunkt nichts gewinnen:

Wie der VfGH nach eingehender Prüfung zu einem ähnlich gelagerten Sachverhalt jüngst feststellte (Erk. vom 15.10.2016, E 945/2016 ua, siehe die Kundmachung BGBl I Nr. 91/2016), verstoßen die Bestimmungen der §§ 52 bis 54 GSpG nicht gegen Unionsrecht (insbesondere Art 56 bis 62 AEUV).

Aus der auch vom Beschwerdeführer zitierten Rechtsprechung des EuGH ist nicht abzuleiten, dass das Gemeinschaftsrecht (Unionsrecht) der Anwendung jeglicher nationaler Vorschrift auf dem Gebiet des Glücksspielwesens entgegen stünde, sobald nur eine Regelung auf diesem Gebiet nicht unionsrechtskonform ist (ausführlich dazu VwGH 28.6.2011, 2011/17/0068).

Es ist daher die in der Beschwerde gezogene Schlussfolgerung überschießend, dass die §§ 52 bis 54 des Glücksspielgesetzes jedenfalls und gegenüber jeglichem Wirtschaftsteilnehmer unangewendet zu bleiben hätten.

Eine Verpflichtung zur Nichtanwendung nationaler Rechtsvorschriften besteht nach der Rechtsprechung des EuGH (nur) für solche Rechtsvorschriften, die im Widerspruch zu Unionsrecht stehen.

So ist aus der Rechtsprechung des EuGH nicht abzuleiten, dass die Mitgliedstaaten bei Verfolgung der vom EuGH für die Rechtfertigung der Einschränkung der Dienstleistungsfreiheit anerkannten Zielsetzungen nicht Vorschriften wie etwa das Erfordernis einer bestimmten Rechtsform und Kapitalausstattung vorsehen könnten.

Der Umstand, dass bestimmte Konzessionsvoraussetzungen nicht von der vom EuGH konstatierten Unionsrechtswidrigkeit betroffen sind, führt entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin nicht etwa dazu, dass sich jedermann erfolgreich auf die Nichtanwendung der unionsrechtswidrigen Bestimmungen berufen könnte (VwGH 28.6.2011, 2011/17/0068).

Es ist aber von Amts wegen wahrzunehmen, wenn eine in der österreichischen Rechtsordnung vorgesehene Regelung gegen das Unionsrecht verstoßen sollte und deswegen unangewendet zu bleiben hätte. Allerdings wäre, um zu einer derartigen Beurteilung zu gelangen, zunächst die Frage zu beantworten, ob das Unionsrecht im konkreten Fall überhaupt anzuwenden ist, was auf Sachverhalte ohne Auslandsbezug nicht zutrifft (VwGH 24.4.2015, Ro 2014/17/0126 mwN).

Der Beschwerdeführer hat im vorliegenden Fall für sich einen unionsrechtlich relevanten Auslandsbezug nicht näher dargelegt. In seiner Beschwerde wird zwar erstmals eine "GG UU s.r.o." (offensichtlich eine tschechische oder slowakische Gesellschaft) erwähnt, gleichzeitig aber bestritten, dass der Beschwerdeführer "als das satzungsgemäß zu Vertretung nach außen berufene Organ" dieser Gesellschaft verbotene Ausspielungen veranstaltet habe. Im Übrigen ist im vorliegenden Sachverhalt ein den Beschwerdeführer betreffender Auslandsbezug für das Verwaltungsgericht nicht erkennbar. Er hat als verantwortlicher Geschäftsführer einer österreichischen GmbH zu verantworten, dass diese in einem Standort in Österreich verbotene Ausspielungen im Sinne des GSpG unternehmerisch zugänglich gemacht hat.

Für das Verwaltungsgericht liegen in diesem Zusammenhang auch keine verfassungsrechtlichen Bedenken gegen die Anwendung des § 52 Abs 1 Z 1 GSpG wegen Inländerdiskriminierung vor, da eine für den vorliegenden Sachverhalt maßgebliche Unionsrechtswidrigkeit des Glücksspielgesetzes aus folgenden Erwägungen nicht erkannt wird und

folglich (selbst bei Vorliegen eines relevanten Auslandsbezugs) kein Anwendungsverbot der Sanktionsnormen des GSpG abgeleitet werden kann (siehe VfGH 15.10.2016, E 945/2016 ua; VwGH 26.4.2016, Ro 2016/09/0003):

Der EuGH hat es bereits in seiner etwas länger zurückliegenden Rechtsprechung (EuGH 24.3.1994, Rs. C-275/92, Schindler, Slg. 1994, I-01039; 21.9.1999, Rs. C-124/97, Läärrä, Slg. 1999, I-06067; 21.10.1999, Rs. C-67/98, Zenatti, Slg. 1999, I-07289) als gemeinschaftsrechtskonform angesehen, wenn die Mitgliedstaaten im Bereich des Glücksspiels weitestgehende Beschränkungen bis hin zum gänzlichen Verbot vorsehen, womit auch eine weitestgehende Beschränkung des Wettbewerbes in diesem Bereich zulässig ist (ausführlich dazu VfGH 10.6.2010, B 887/09).

Wie bereits ausgeführt hat das Land Salzburg von einer Erteilung von Bewilligungen für Landesauspielungen mit Glücksspielautomaten gemäß § 5 GSpG generell keinen Gebrauch gemacht. Im Bereich des Bundeslandes Salzburg sind somit Auspielungen mit Glücksspielautomaten legal nur im Wege einer Spielbankkonzession gemäß § 21 GSpG möglich.

Für die Erteilung einer Konzession nach § 21 Abs 2 GSpG ist das Erfordernis eines gewissen Stamm- und Grundkapitals (mindestens 22 Millionen Euro) Grundvoraussetzung. Durch das Erfordernis eines gewissen Stamm- und Grundkapitals für die Erteilung einer Konzession (nach § 21 Abs 2 GSpG) will der Gesetzgeber sicherstellen, dass "das verlangte eingezahlte Eigenkapital dem konzessionierten Spielbetrieb bei Konzessionsantritt als Haftungsstock auch unbelastet zur Verfügung steht" (RV 981 BlgNR 14. GP zu § 14 und zu § 21 GSpG). Nach EU-Recht (vgl. das Urteil in der Rechtssache C 64/08, Engelmänn) ist die Festlegung von Rechtsform- und Kapitalerfordernissen zur Erlangung einer Glücksspielkonzession grundsätzlich zulässig.

Vom Beschwerdeführer wurde nicht vorgebracht, dass der von ihm nicht näher angeführte Veranstalter (bzw. die Veranstalterin) der gegenständlichen Auspielungen über jene Rechtsform oder jenes Stamm- oder Grundkapital verfügen würde, welches gemäß § 21 Abs 2 Z 3 GSpG als zwingendes Erfordernis für die Erteilung einer Konzession nach dem GSpG Voraussetzung ist. Der Beschwerdeführer kann sich daher schon aus diesem Grund nicht erfolgreich auf ein unionsrechtlich begründetes Anwendungsverbot der Bestimmungen des Glücksspielgesetzes berufen.

Auch sonst geht das Verwaltungsgericht aus folgenden Erwägungen - es wird hier der Judikatur des VfGH (E 945/2016 ua vom 15.10.2016) und des VwGH (sehr ausführlich Ro 2015/17/0022 vom 16.3.2016), sowie der überwiegenden Judikatur des LVwG Oberösterreich (z.B. LVwG-410449/9/ER ua vom 17.6.2015, LVwG-410554/8/Zo vom 22.6.2015, LVwG-410472/19/HW vom 29.6.2015, LVwG-410749/9/ZO vom 24.9.2015) des Verwaltungsgerichts Wien (z.B. VGW-002/032/ 10316/2015-15 vom 11.1.2016; VGW-001/059/28733/2014 vom 11.12.2014), des LVwG Vorarlbergs (z.B. LVwG-1-663/R10-2014 vom 15.12.2015) der ordentlichen Gerichte (z.B. LG Korneuburg vom 28.9.2015, 10 Cg 41/14k-24; HG Wien vom 8.9.2015, 43 Cg 49/14z) vollinhaltlich gefolgt - von einer unionsrechtskonformen Ausgestaltung des österreichischen Glücksspielmonopols aus:

Nach der Rechtsprechung des EuGH (C-390/12 - Pfleger ua mwN) stellt ein Gesetz eines Mitgliedstaats, das den Betrieb von Glücksspieleinrichtungen ohne vorab erteilte behördliche Erlaubnis verbietet (wie etwa das GSpG), eine Beschränkung des durch Art 56 AEUV garantierten freien Dienstleistungsverkehrs dar. Beschränkungen der Glücksspieltätigkeiten können nach dem EuGH durch zwingende Gründe des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein. Von den Mitgliedstaaten auferlegte Beschränkungen haben der vom EuGH aufgestellten Voraussetzungen der Verhältnismäßigkeit und der Nichtdiskriminierung Rechnung zu tragen.

Nach dem Urteil Pfleger ua, C-390/12, ist Art 56 AEUV dahin auszulegen, "dass er einer nationalen Regelung wie der in den Ausgangsverfahren in Rede stehenden entgegensteht, sofern diese Regelung nicht wirklich das Ziel des Spielerschutzes oder der Kriminalitätsbekämpfung verfolgt und nicht tatsächlich dem Anliegen entspricht, in kohärenter und systematischer Weise die Gelegenheiten zum Spiel zu verringern oder die mit diesen Spielen verbundene Kriminalität zu bekämpfen".

Dies entspricht im Wesentlichen den Urteilen des EuGH in den Rechtssachen Dickinger/ Ömer, C-347/09, vom 15. September 2011 (vgl RN 56) und Stoß ua, C-316/07 ua, vom 8. September 2010 (vgl RN 88, 97, 98).

Ein Verstoß eines Wirtschaftsteilnehmers gegen eine Regelung im Glücksspielbereich kann nicht zu Sanktionen führen, wenn diese Regelung mit Art 56 SalzburgUV nicht vereinbar ist (vgl. EuGH C-390/12 - Pfleger ua).

Demnach ist zu prüfen, ob das österreichische Glücksspielgesetz das Ziel des Spielerschutzes oder der Kriminalitätsbekämpfung verfolgt und tatsächlich dem Anliegen entspricht, in kohärenter und systematischer Weise die Gelegenheit zum Spiel zu verringern oder die mit diesen Spielen verbundene Kriminalität zu bekämpfen.

Zur Zielsetzung des österreichischen Glücksspielmonopols:

Beim österreichischen Glücksspielmonopol handelt es sich um ein Finanzmonopol mit besonderen ordnungspolitischen Zielsetzungen (vgl. VwGH 4.8.2005, 2004/17/0035). Der Bundesminister für Finanzen teilte in diesem Zusammenhang in seiner Stellungnahme an das Verwaltungsgericht Salzburg vom 20.5.2015 (entspricht der über Aufforderung durch das LVwG Oberösterreich abgegebenen Stellungnahme vom 18.9.2014) unter anderem mit, dass das österreichische Glücksspielmonopol den Verbraucherschutz, den Schutz der Sozialordnung (Verhütung von Störungen der sozialen Ordnung im Allgemeinen), die Kriminalitätsbekämpfung (Betrugsvorbeugung, Kampf gegen Geldwäsche oder Terrorismusfinanzierung bzw. allgemein Vorbeugung von Straftaten), die Verminderung der Gelegenheiten zum Spiel bzw. Begrenzung der Ausnutzung der Spielleidenschaft, Spielerschutzmaßnahmen (Vermeidung von Sucht- und wirtschaftlicher Existenzgefährdung), Vermeidung von Anreizen für die Bürger zu überhöhten Ausgaben für das Spielen sowie Gewinne aus dem Glücksspiel gemeinnützigen Zwecken zuzuführen, zum Ziel habe. Exemplarisch verweist die angesprochene Stellungnahme zur Untermauerung der Darstellung auf folgende Normen des GSpG: § 5 (Spielsuchtvorbeugung, Geldwäschevorbeugung und wirksame Aufsicht für Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten), § 14 (Mindest- und Auswahlkriterien für die Erteilung der Lotterienkonzession), § 16 (Genehmigungspflicht für Spielbedingungen), § 19 GSpG (Aufsicht über Lotterien), § 21 (Mindest- und Auswahlkriterien für die Erteilung von Spielbankenkonzessionen), § 22 (Mindest- und Auswahlkriterien für die Erteilung eines Pokersalons), §§ 25 und 25a (Spielbankenbesucher; Schutz vor negativen wirtschaftlichen Folgen durch Spielen; Sorgfaltspflichten Geldwäscherei und Terrorismusfinanzierung), § 26 (Genehmigungspflicht der Besuchs- und Spielordnung), § 31 (Aufsicht über Spielbanken), § 31b (allgemeine Vorschriften für Konzessionäre und Bewilligungsinhaber) und § 56 (Werbebeschränkungen).

Für das Verwaltungsgericht sind diese Ausführungen in der Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen nachvollziehbar, dienen doch die zitierten Normen tatsächlich den genannten Zielen, insbesondere auch der Verminderung der Gelegenheiten zum Spiel und Begrenzung der Ausnutzung der Spielleidenschaft bzw. dem Spielerschutz und der Hintanhaltung der Kriminalität. Hierfür sprechen auch die erläuternden Bemerkungen der Regierungsvorlage zur Novelle BGBl I Nr 73/2010, welche unter anderem festhalten, dass "Spielsuchtprävention und Kriminalitätsabwehr, Jugendschutz, Spielerschutz und soziale Sicherheit der sowie die effiziente Kontrolle" zentrale Anliegen des GSpG bzw. der Novelle sind.

Auch der VwGH (sehr ausführlich Erk vom 16.3.2016, Ro 2015/17/0022 mwN) geht davon aus, dass der österreichische Gesetzgeber mit der im GSpG festgelegten Kombination des Monopolsystems mit einem Konzessionssystem unter Beschränkung der Anzahl der zu vergebenden Konzessionen gerade jene ordnungspolitischen Ziele verfolgt, die nach der Rechtsprechung des EuGH die Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit rechtfertigen. Diese Rechtsansicht wird auch vom VfGH in seiner jüngsten Entscheidung zum GSpG (Erk. vom 15.10.2016, E 945/2016 ua) ausdrücklich geteilt.

Zur Umsetzung dieser Zielsetzungen:

Spielerschutz:

Der Bundesminister für Finanzen verweist in der Stellungnahme vom 20.5.2015 weiters auf die im Jahr 2011 veröffentlichte österreichweite Glücksspielsuchtstudie von Kalke/ Buth/Rosenkranz/Schütze/Oechsler/Verthein, Glücksspiel und Spielerschutz in Österreich, 2011, nach der rund 64.000 Personen in der Altersgruppe zwischen dem 14. und dem 65. Lebensjahr von Glücksspielsucht betroffen sind. Nach dieser Studie weisen 0,43 % dieses Bevölkerungssegments ein problematisches Spielverhalten auf und sind 0,66 % pathologisch glücksspielsüchtig. Schon diese Angaben zeigen nach Ansicht des Verwaltungsgerichts, dass Spielsucht ein tatsächliches Problem darstellt. Dies ergibt sich auch aus dem ergänzenden Vorbringen der Beschwerdeführerin (vgl. insb. Beilagen .7 bis .12).

Wie sich aus der zitierten Studie aus dem Jahr 2011 ergibt, ist auch der durch das Monopol ausgeübte Lenkungseffekt insofern von Bedeutung, als es die höchste Problemprävalenz im Bereich des Glücksspiels mit Automaten außerhalb einer Spielbank gibt. Durch das Monopol kann auch das Glücksspielangebot und die Akzeptanz weg von den Problembereichen hin zu anderen Bereichen gelenkt werden, innerhalb derer die Problemprävalenz weniger hoch ist.

Dieser Lenkungseffekt wird durch die jüngsten Entwicklungen im Zusammenhang mit dem seit 1. Jänner 2014 in Wien geltenden Verbot von Glückspielautomaten (sog. "kleines Glücksspiel") bestätigt: Dieses Verbot führte dazu, dass Spieler vermehrt das Innenstadtcasino in der Kärntnerstraße in Wien aufsuchen (vgl. Wien.orf.at/news/stories/2690841).

Weitere Bestätigungen ergeben sich auch aus der Halbjahresbilanz 2015 der Spielsuchthilfe Wien, wonach nicht zuletzt dank der Gesetzesänderung in Wien die Anzahl an "süchtigen Automatenzockern" um 8,8 Prozent abgenommen habe (Kronenzeitung vom 26.7.2015) und vor allem der neuen Studie von Kalke/Wurst "Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich - Ergebnisse der Repräsentativerhebung 2015", worauf die Stabstelle für Spielerschutz beim BMF in einem Informationsschreiben vom 30.10.2015 verweist. So ist darin ein Rückgang des mit besonderem Suchtgefährdungspotential behafteten Automatenglücksspiel in Spielbanken von 0,6% (2009) auf 0,5% (2015), außerhalb von Spielbanken (Spielhallen, Einzelaufstellungen, illegale Glücksspielautomaten) von 1,2% (2009) auf 1% (2015) dokumentiert. Auch in der vom Beschwerdeführer in seinem ergänzenden Vorbringen vorgelegten grafischen Darstellung der Kreuzer Fischer & Partner Consulting GmbH ist ein deutlicher Rückgang der Erlöse aus dem Automatenglücksspiel außerhalb von Spielbanken gegenüber 2008 dargestellt (-8,2 %). Noch deutlicher zeigt sich dieser Effekt bei der Prävalenz problematischen und pathologischen Spielens: hier ging die Rate bei Automaten in Casinos von 13,5% (2009) auf 8,1% (2015), in Automatenaufstellungen außerhalb von Casinos von 33,2% (2009) auf 27,2% (2015) zurück. Der Rückgang der Automaten Spielsüchtigen in Wien nach dem seit 1.1.2014 bestehenden Verbot der "privaten Glücksspielautomaten" wird insb. auch durch Recherchen des ORF bestätigt (siehe die ORF-Reportage "Am Schauplatz: Ausgespielt" vom 5.11.2015).

Für das Verwaltungsgericht ist dadurch ausreichend nachgewiesen, dass das Verbot (hinsichtlich der Landesausspielungen) bzw. die Beschränkung des Automatenglücksspiels durch ein Konzessionssystem auch tatsächlich dem Spielerschutz dient.

Ferner weist der Bundesminister für Finanzen in der Stellungnahme vom 20.5.2015 unter anderem auch auf mehrere zur Erreichung der durch das GSpG intendierten Zwecke umgesetzte Maßnahmen hin. So ist unter anderem eine Spielerschutzstelle errichtet worden, wird durch die Anbindung von Glücksspielautomaten der konzessionierten Unternehmer an die Bundesrechenzentrum GmbH die Überwachung der Einhaltung von Spielpausen im Automatenbereich ermöglicht und werden nähere Regelungen betreffend die einzelnen Spiele und den Zutritt zu Glücksspielen getroffen. Durch die Aufsichts- und Auskunftspflichten der Konzessionäre besteht eine umfassende Aufsicht über das konzessionierte Glücksspiel. Derartige Eingriffsmittel können nur innerhalb eines Konzessionssystems effizient wirken.

Aus dem Glücksspielbericht ergibt sich auch, dass Spielbankbetriebe stichprobenartig und unangekündigt nach abgabenrechtlichen und ordnungspolitischen Gesichtspunkten einer Überprüfung auf Einhaltung der gesetzlichen Regelungen unterzogen werden. Der Spielbetrieb wird einer Überprüfung auf Einhaltung der gesetzlichen Regelungen unterzogen (sogenannte "Einschau"), wobei diese Einschaueen mehrmals jährlich stichprobenartig und unangekündigt durch Bedienstete der BMF-Fachabteilung bzw. des Finanzamt für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel (FAGVG) erfolgen. Weiters wird in der Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen unter anderem ausgeführt, dass ein Teil der staatlichen Aufsicht über Spielbanken auch die Werbung betrifft, wobei diesbezüglich die Einhaltung eines verantwortungsvollen Maßstabs in § 56 GSpG geregelt ist. Dieser wird laut dem Bundesminister für Finanzen durch Nebenbestimmungen im Konzessionsbescheid und durch Berichtspflichten insbesondere zu Werbekonzepten präzisiert.

Neben der Beaufsichtigung des legalen Glücksspiels kommt es auch zur Bekämpfung des illegalen Glücksspiels. So gab es etwa im Jahr 2010 226, 2011 657, 2012 798 und 2013 667 Kontrollen nach dem Glücksspielgesetz, wobei im Jahr 2010 271, 2011 1854, 2012 2480 und 2013 1299 Glücksspielgeräte von der Finanzpolizei vorläufig beschlagnahmt wurden (vgl. Stellungnahme des Bundesministers für Finanzen und Glücksspiel Bericht 2010-2013). Im Jahr 2015 kam es zu einer weiteren Steigerung der Glücksspielkontrollen durch die Finanzpolizei mit 988 Razzien und Beschlagnahme von mehr als 2000 Glücksspielgeräten (s. Salzburger Nachrichten vom 11.12.2015).

Bereits aufgrund dieser vorläufigen Beschlagnahmen wurden aber grundsätzlich weitere Glücksspiele mit betroffenen Glücksspielgeräten (zumindest für die Dauer der Aufrechterhaltung der Beschlagnahme) verhindert und insoweit die Zugänglichkeit zu Ausspielungen beschränkt.

Bei diesem Ergebnis besteht für das Verwaltungsgericht kein Zweifel, dass das Ziel des öffentlichen Interesses des Spielerschutzes durch das Glücksspielgesetz sowohl verfolgt wird als auch, dass das Glücksspielgesetz den geeigneten rechtlichen Rahmen bildet, dieses Ziel umzusetzen.

Kriminalitätsbekämpfung:

Es bestehen nachweislich Fälle von Beschaffungskriminalität (vgl. Glücksspiel Bericht 2010-2013, S. 24, unter Berufung auf die Auswertung von Köberl; siehe auch die Nachweise bei Marton, Glücksspiel und Begleitkriminalität, Seiten 8f), sodass insofern ein Kriminalitätsproblem besteht. Ob zusätzlich das Problem der Geldwäsche besteht ist nicht von Relevanz, da bereits die Beschaffungskriminalität erwiesenermaßen ein Kriminalitätsproblem darstellt.

Ferner hat der Verfassungsgerichtshof ausgesprochen, dass angesichts des Umstands, dass im Einzelfall sehr hohe Summen ausgespielt werden, die Gefahr der Begehung von Straftaten besonders hoch ist (vgl. VfGH 6.12.2012, B1337/11).

Im Ergebnis steht fest, dass die Ziele des Spielerschutzes und der Kriminalitätsbekämpfung durch geeignete und angemessene Maßnahmen verwirklicht werden. Eine allenfalls mögliche Umgehung des Spielerschutzes durch einzelne Spieler ist für die Beurteilung der generellen Eignung des Kontrollsystems zur Erreichung des Spielerschutzes nicht von Relevanz. Sowohl die Kriminalitätsbekämpfung – insbesondere die Bekämpfung der Beschaffungskriminalität im Zusammenhang mit Glücksspiel – als auch der Spielerschutz können durch eine beschränkte Zahl von Konzessionären effektiver umgesetzt werden als in einem System mit einer unbeschränkten Anzahl an Anbietern (vgl. auch VfGH 6.12.2012, B 1337/11), da durch die Kontrolle und Überwachung der einzelnen registrierten Spieler und die Anknüpfung an das Bundesrechenzentrum im Verdachtsfall gezielte Maßnahmen ergriffen werden können.

Verhältnismäßigkeit

Zur Verhältnismäßigkeit ist auf die Entscheidung des VfGH vom 12.3.2015, G 205/2014 ua, hinzuweisen, in welcher dieser ausführt, dass die Tatsache, dass staatlich konzessionierte Spielbanken nach wie vor erlaubt sind und im Interne

Quelle: Landesverwaltungsgericht Salzburg LVwg Salzburg, <https://www.salzburg.gv.at/lvwg>