

TE Lvwg Erkenntnis 2019/6/12 VGW-002/007/449/2019, VGW-002/V/007/450/2019, VGW-002/007/5131/2019, VG

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 12.06.2019

Entscheidungsdatum

12.06.2019

Index

34 Monopole

40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

GSpG §1 Abs1

GSpG §2 Abs1

GSpG §2 Abs4

GSpG §52 Abs1 Z1

GSpG §53 Abs1

GSpG §54 Abs1

VStG §45 Abs1 Z1

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Dr. Köhler über 1.) die Beschwerde der A. Gesellschaft m.b.H. gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Wien (Landeskriminalamt Wien, Referat für wirtschaftspolizeiliche Angelegenheiten, Vermögenssicherung und Glücksspiel) vom 27.11.2018, Zl. PAD/..., betreffend Einziehung und Beschlagnahme nach dem GSpG, sowie 2.) die Beschwerde des B. A. und der A. Gesellschaft m.b.H, beide vertreten durch Dr. Fabian Maschke, Rechtsanwalt, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Wien (Landeskriminalamt - Referat 2 Wirtschaftspolizeiliche Angelegenheiten und Vermögenssicherung) vom 01.03.2019, Zl. VStV/..., betreffend Übertretungen des GSpG, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung

zu Recht e r k a n n t:

I. Die zu den Zahlen VGW-002/007/449/2019 und VGW-002/V/007/450/2019 protokollierte Beschwerde gegen den Beschlagnahme- und Einziehungsbescheid vom 27.11.2018, Zl. PAD/..., wird mit der Maßgabe abgewiesen, dass der Spruch zu lauten hat:

„1.) Beschlagnahme

Hinsichtlich der am 19.09.2018, 11.50 Uhr in Wien, C.-straße in dem dort befindlichen Spiellokal durch Organe der Finanzpolizei, Team ... gem. § 53 Abs. 2 GSpG vorläufig beschlagnahmten Glücksspielgeräte/Eingriffsgegenstände und des technischen Hilfsmittels

? Gerät ohne Gehäusebezeichnung, Seriennummer: „...“, ohne Typenbezeichnung, Finanzamtskontrollnummer „CM1“

? Gerät ohne Gehäusebezeichnung, Seriennummer: „...“, ohne Typenbezeichnung, Finanzamtskontrollnummer „CM2“

? Ein- und Auszahlungsgerät/Cashcenter ohne Bezeichnung, Seriennummer „...“, ohne Typenbezeichnung, mit der Finanzamtskontrollnummer „CM5“

? sowie den noch festzustellenden Inhalt der Gerätekassen (jedenfalls den im Gerät mit der Finanzamtskontrollnummer „CM5“ vorgefundenen Bargeldebetrag in Höhe von 4.270,- Euro)

wird gem. § 53 Abs. 1 GSpG die Beschlagnahme angeordnet, weil der Verdacht besteht, dass mit diesen Glücksspielgeräten/sonstigen Eingriffsgegenständen und dem technischen Hilfsmittel, mit welchem in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wurde, fortgesetzt gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG verstoßen wurde.

Gem. § 39 (6) VStG ist die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde ausgeschlossen.

2.) Einziehung

Hinsichtlich der am 19.09.2018, 11.50 Uhr in Wien, C.-straße in dem dort befindlichen Spiellokal durch Organe der Finanzpolizei, Team ... gem. § 53 Abs. 2 GSpG vorläufig beschlagnahmten Glücksspielgeräte/Eingriffsgegenstände und des technischen Hilfsmittels

? Gerät ohne Gehäusebezeichnung, Seriennummer: „...“, ohne Typenbezeichnung, Finanzamtskontrollnummer „CM1“

? Gerät ohne Gehäusebezeichnung, Seriennummer: „...“, ohne Typenbezeichnung, Finanzamtskontrollnummer „CM2“

? Ein- und Auszahlungsgerät/Cashcenter ohne Bezeichnung, Seriennummer „...“, ohne Typenbezeichnung, mit der Finanzamtskontrollnummer „CM5“

mit denen gegen eine Bestimmung des § 52 Abs. 1 GSpG verstoßen wurde, wird zur Verhinderung weiterer Verwaltungsübertretungen gemäß einer oder mehrerer Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG gem. § 54 Abs. 1 GSpG die Einziehung verfügt.“

II. Die zu den Zahlen VGW-002/007/5131/2019 und VGW-002/V/007/5133/2019 protokollierte Beschwerde gegen das Straferkenntnis vom 01.03.2019, Zl. VStV/..., wird mit der Maßgabe abgewiesen, dass der Spruch zu lauten hat:

„Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer der A. Gesellschaft mbH und somit als zur Vertretung nach außen Berufener und für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortlicher gemäß § 9 Abs. 1 VStG vom 28.08.2018 bis 19.09.2018, 11:00 Uhr, in Wien, C.-straße in einem Lokal ohne Bezeichnung zur Teilnahme vom Inland aus verbotene Ausspielungen iSd § 2 Abs. 4 GSpG iSd § 52 Abs. 1 Z 1 dritter Fall GSpG unternehmerisch zugänglich gemacht, indem Sie gegen Entgelt gestatteten, dass in diesen Räumlichkeiten entgegen den Bestimmungen des GSpG die funktionsfähigen und in betriebsbereiten Zustand aufgestellten Glücksspielgeräte

1.) Ohne Bezeichnung mit der Seriennummer ... (FA. Nr. CM 1)

2.) Ohne Bezeichnung mit der Seriennummer ... (FA. Nr. CM 2)

und das dazugehörige Ein- und Auszahlungsgerät mit der Seriennummer ... (FA. Nr. CM 5) aufgestellt und betrieben wurden. Sie haben geduldet, dass dadurch Personen die Möglichkeit zur Teilnahme vom Inland aus an Glücksspielen ermöglicht wurde.

Bei der Kontrolle am 19.09.2018 im Zeitraum von 11.00 Uhr bis 12.25 Uhr wurde festgestellt, dass mit den Glücksspielgeräten mehrere Glücksspiele vor allem virtuelle Walzenspiele in unterschiedlichen Einsatzhöhen gespielt werden konnten.

Die Firma A. GesmbH haftet gem. § 9 Abs. 7 VStG für die verhängte Geldstrafe, sonstige in Geld bemessenen Unrechtsfolgen und die Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

1. § 52 Abs. 1 Z 1 dritter Fall GSpG iVm § 2 Abs. 2 und 4 iVm § 4 GSpG iVm § 9 Abs. 1 VStG
2. § 52 Abs. 1 Z 1 dritter Fall GSpG iVm § 2 Abs. 2 und 4 iVm § 4 GSpG iVm § 9 Abs. 1 VStG

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen werden über Sie folgende Strafen verhängt:

1. Geldstrafe: 5.000,- Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 3 Tage) gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 und § 52 Abs. 2 erster Strafsatz GSpG
2. Geldstrafe: 5.000,- Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 3 Tage) gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 und § 52 Abs. 2 erster Strafsatz GSpG

Sie haben gemäß § 64 VStG als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens 1.000,- Euro (das sind 10 % der verhängten Strafen) zu bezahlen.

Der Gesamtbetrag (Strafe samt Kosten) ist binnen zwei Wochen nach Eintritt der Rechtskraft zu überweisen oder einzuzahlen.“

III. Die Verfahren betreffend die Geräte FA Nr. CM3 und CM4 sind damit gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG eingestellt.

IV. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGG sind keine Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen.

V. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Verfahrensgang

Der zu den Zahlen VGW-002/007/449/2019 und VGW-002/V/007/450/2019 angefochtene, gegenüber der A. Gesellschaft m.b.H. erlassene Beschlagnahme- und Einziehungsbescheid vom 27.11.2018, Zl. PAD/..., hat auszugsweise folgenden Spruch (Schreibweise wie im Original):

„1.) Beschlagnahme

Hinsichtlich der am 19.09.2018, 11.50 Uhr in Wien, C.-straße in dem dort befindlichen Spiellokal durch Organe der Finanzpolizei, Team ... gem. § 53 Abs. 2 Glücksspielgesetz (GSpG) vorläufig beschlagnahmten Glücksspielgeräte/sonstigen Eingriffsgegenstände und des technischen Hilfsmittels

? Gerät ohne Gehäusebezeichnung, Seriennummer: „...“, ohne Typenbezeichnung, mit der Finanzamtskontrollnummer „CM1“

? Gerät ohne Gehäusebezeichnung, Seriennummer: „...“, ohne Typenbezeichnung, mit der Finanzamtskontrollnummer „CM2“

? Gerät „D.“, Seriennummer: „...“, ohne Typenbezeichnung, mit der Finanzamtskontrollnummer „CM3“

? Gerät „D.“, Seriennummer: „...“, ohne Typenbezeichnung, mit der Finanzamtskontrollnummer „CM4“

? Ein- und Auszahlungsgerät/Cashcenter ohne Bezeichnung, Seriennummer „...“, ohne Typenbezeichnung, mit der Finanzamtskontrollnummer „CM5“ sowie

? den noch festzustellenden allfälligen Inhalt der Gerätekassen (jedenfalls jedoch den im Gerät mit der Finanzamtskontrollnummer „CM5“ vorgefundenen Bargeldbetrag in Höhe von € 4.270.-)

wird gem. § 53 Abs. 1 GSpG die Beschlagnahme angeordnet, weil der Verdacht besteht, dass mit diesen Glücksspielgeräten/sonstigen Eingriffsgegenständen und dem technischen Hilfsmittel, mit welchen in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wurde, fortgesetzt gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG verstoßen wurde.

Gem. § 39 (6) VStG ist die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde ausgeschlossen.

2.) Einziehung

Hinsichtlich der am 19.09.2018, 11.50 Uhr in Wien, C.-straße in dem dort befindlichen Spiellokal durch Organe der Finanzpolizei, Team ... gem. § 53 Abs. 2 Glücksspielgesetz (GSpG) vorläufig beschlagnahmten Glücksspielgeräte/sonstigen Eingriffsgegenstände und des technischen Hilfsmittels

? Gerät ohne Gehäusebezeichnung, Seriennummer: „...“, ohne Typenbezeichnung, mit der Finanzamtskontrollnummer „CM1“

? Gerät ohne Gehäusebezeichnung, Seriennummer: „...“, ohne Typenbezeichnung, mit der Finanzamtskontrollnummer „CM2“

? Gerät „D.“, Seriennummer: „...“, ohne Typenbezeichnung, mit der Finanzamtskontrollnummer „CM3“

? Gerät „D.“, Seriennummer: „...“, ohne Typenbezeichnung, mit der Finanzamtskontrollnummer „CM4“

? Ein- und Auszahlungsgerät/Cashcenter ohne Bezeichnung, Seriennummer „...“, ohne Typenbezeichnung, mit der Finanzamtskontrollnummer „CM5“

mit denen gegen eine Bestimmung des § 52 Abs. 1 GspG verstoßen wurde, wird zur Verhinderung weiterer Verwaltungsübertretungen gemäß einer oder mehrerer Bestimmungen des § 52 Abs. 1 GSpG gem. § 54 Abs. 1 GSpG die Einziehung verfügt.“

In der Begründung traf die belangte Behörde nähere Ausführungen zur Glücksspieleigenschaft der verfahrensgegenständlichen Geräte, zu den Rahmenbedingungen des Betriebs dieser Geräte und zu den einzelnen Voraussetzungen des Beschlagnahme- und Einziehungsverfahrens (Eigentums- bzw. Besitzverhältnisse sowie Tatbestandsmäßigkeit nach dem GSpG).

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde der A. Gesellschaft m.b.H.

Das zu den Zahlen VGW-002/007/5131/2019 und VGW-002/V/007/5133/2019 angefochtene, gegenüber B. A. und der A. Gesellschaft m.b.H. ergangene Straferkenntnis vom 01.03.2019, Zl. VStV/..., hat auszugswise folgenden Spruch (Schreibweise wie im Original):

„Sie haben als handelsrechtlicher Geschäftsführer der Firma A. GesmbH und somit als zur Vertretung nach außen Berufener und für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften strafrechtlich Verantwortlicher gemäß § 9 Abs. 1 VStG vom 28.08.2018 bis 19.09.2018 von 11.00 Uhr bis 12.25 Uhr, in Wien, C.-straße im Lokal „ohne Bezeichnung“ zur Teilnahme vom Inland aus verbotene Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs. 4 GSpG unternehmerisch zugänglich gemacht, indem Sie gestatteten, dass in diesen Räumlichkeiten entgegen den Bestimmungen des Glücksspielgesetz die funktionsfähigen und in betriebsbereiten Zustand aufgestellten Glücksspielgeräte

1.) Ohne Bezeichnung mit der Seriennummer ... (FA. Nr. CM 1)

2.) Ohne Bezeichnung mit der Seriennummer ... (FA. Nr. CM 2)

3.) D. mit der Seriennummer ... (FA. Nr. CM 3)

4.) D. mit der Seriennummer ... (FA. Nr. CM 4)

und das dazugehörige Ein- und Auszahlungsgerät mit der Seriennummer ... (FA. Nr. CM 5) aufgestellt und betrieben wurden. Sie haben geduldet, dass dadurch Personen die Möglichkeit zur Teilnahme vom Inland aus an Glücksspielen ermöglicht wurde.

Bei der Kontrolle am 19.09.2018 im Zeitraum von 11.00 Uhr bis 12.25 Uhr wurde festgestellt, dass mit den Glücksspielgeräten mehrere Glücksspiele vor allem virtuelle Walzenspiele in unterschiedlichen Einsatzhöhen gespielt werden konnten.

Die Firma A. GesmbH haftet gem. § 9 Abs. 7 VStG für die verhängte Geldstrafe, sonstige in Geld bemessenen Unrechtsfolgen und den Verfahrenskosten zur ungeteilten Hand.“

Es wäre dadurch § 52 Abs. 1 Z 1 (3. Fall) iVm § 2 Abs. 2 und 4 iVm § 4 GSpG iVm § 9 Abs. 1 VStG verletzt worden. Es wurden wegen dieser Übertretungen gemäß § 52 Abs. 2 GSpG (vier Glücksspielgeräte) Geldstrafen in Höhe von jeweils 10.000,- Euro (Ersatzfreiheitsstrafen jeweils 3 Tage) samt einem Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in Höhe von insgesamt 4.000,- Euro verhängt.

In der Begründung setzte sich die belangte Behörde im Einzelnen mit den Voraussetzungen für eine Bestrafung nach § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG und mit der Rolle der beschwerdeführenden Parteien im Zusammenhang mit den verfahrensgegenständlichen Ausspielungen auseinander und führte eine Strafbemessung durch.

Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die Beschwerde des B. A. und der A. Gesellschaft m.b.H.

Die belangte Behörde traf in diesen Verfahren keine Beschwerdevorentscheidungen und legte die Beschwerden samt Verwaltungsakten dem Verwaltungsgericht vor.

Mit Schreiben vom 30.01.2019 teilte die belangte Behörde über Aufforderung dem Verwaltungsgericht mit, welche Verwaltungsstrafverfahren wegen derselben Geräte bzw. aus Anlass derselben Kontrolle geführt wurden/werden.

Das gemäß § 50 Abs. 5 GSpG Parteistellung genießende Finanzamt erstattete infolge einer Beschwerdemitteilung im Beschlagnahmeverfahren gemäß § 10 VwGVG eine Stellungnahme vom 01.03.2019, in welcher es dem Beschwerdevorbringen entgegentrat.

Mit den Ladungen vom 15.04.2019 zur mündlichen Verhandlung am 03.06.2019 nahm das Verwaltungsgericht im Hinblick auf die Beurteilung der Unionsrechtskonformität des GSpG verschiedene amtswegig beige-schaffte Unterlagen zum Akt (siehe näher in der Beweiswürdigung) und verwies auf die Möglichkeit der Akteneinsicht.

Das Finanzamt erstattete infolge einer mit der Ladung ergangenen Beschwerdemitteilung auch im Strafverfahren eine Stellungnahme (vom 29.04.2019), in welcher es dem Beschwerdevorbringen entgegentrat.

Die belangte Behörde teilte mit Schreiben vom 28.05.2019 mit, dass aus terminlichen Gründen kein Behördenvertreter an der Verhandlung teilnehmen könne.

Das Verwaltungsgericht führte am 03.06.2019 aufgrund des sachlichen Zusammenhanges eine gemeinsame öffentliche mündliche Verhandlung zu den Verfahren

VGW-002/007/449/2019

VGW-002/V/007/450/2019

VGW-002/007/5131/2019

VGW-002/V/007/5133/2019

durch, zu welcher ein Vertreter des Finanzamts erschienen ist sowie E. F. (Finanzpolizei; Leiter der Amtshandlung) und Ing. G. H. (Mitglied des Finanzpolizei-Teams) als Zeugen einvernommen wurden. Die beschwerdeführenden Parteien und deren Vertreter erschienen trotz ordnungsgemäßer Ladung und unentschuldigt nicht zur Verhandlung.

Feststellungen

Zur gegenständlichen Amtshandlung und zur Stellung der am Verfahren Beteiligten:

Am 19.09.2018, ab 11:00 Uhr, erfolgte in Wien, C.-straße, in einem Lokal ohne Bezeichnung eine glückspielrechtliche Kontrolle durch Mitarbeiter der Finanzverwaltung (Finanzpolizei).

Das Lokal war verschlossen. Das Lokal wurde auch infolge von Anklopfen und verbaler Ankündigung nicht geöffnet. Es wurde auch ein Schriftstück zur Ankündigung der Kontrolle nach dem GSpG in eine Überwachungskamera des Lokals gehalten. Nachdem weiterhin ein Zutritt nicht möglich war, wurden zwei Türen durch einen Schlosser geöffnet.

Das Lokal bestand aus einem Vorraum und einem WC sowie zwei Räumen mit den gegenständlichen Geräten (in einem Raum FA Nr. CM1, CM2 und CM5 samt Kaffeeautomat sowie in einem weiteren Raum FA Nr. CM3 und CM4). Es gab sonst in diesem Lokal keine Waren, die man erwerben hätte können. Es waren keine Personen im Lokal aufhältig (keine Spieler und keine Angestellten).

Die Geräte waren unmittelbar vor dem Beginn der Kontrolle eingeschaltet und betriebsbereit und funktionsfähig. Mit dem Auftreten der Kontrollorgane am Lokal wurde die Stromzufuhr zu den Geräten unterbrochen. Beim Betreten des Lokals durch die Kontrollorgane waren alle vier Geräte deaktiviert, d.h. ohne Stromversorgung. Es wurde an allen Geräten eine Restwärme ertastet/gefühl; die vor dem späteren „Hochfahren“ der Geräte etwa 30 Minuten später wieder gegengeprüft wurde. Nach dem Entfernen von Stromunterbrechern konnte über eine Kabeltrommel von einem Einsatzfahrzeug der Kontrollorgane eine Stromzufuhr hergestellt werden.

Zum Zweck der Probedarstellung durch die Kontrollorgane konnte an den Geräten FA Nr. CM1 und CM2 ohne Probleme wieder grundsätzlich die volle Betriebsbereitschaft und uneingeschränkte Funktionsfähigkeit hergestellt werden. Unmittelbar mit Herstellung einer Stromzufuhr „fuhren“ diese Geräte wieder „hoch“. Netzwerk-/Verbindungsfehler oder sonstige Probleme gab es nicht. Allerdings war eine Darstellung wegen des deaktivierten Ein-

/Auszahlungsgerätes nicht möglich. Konkret war der Banknoteneinzug deaktiviert, sodass kein Guthaben zwecks Bespielung auf ein Gerät hochgeladen/gebucht werden konnte. Es war jedoch eine Einsichtnahme in die Spielauswahl und Gewinnpläne sowie die Spieloberfläche möglich (d.h. es waren virtuelle Walzen in ruhender Position vor dem Auslösen eines Spielstarts zu sehen).

Im Zuge der Kontrolle konnten von den Kontrollorganen allerdings keine Testspiele an den Geräten FA Nr. CM3 und CM4 durchgeführt werden, da auch diese Geräte unmittelbar nach dem Betreten des Lokals ausgeschaltet wurden und wegen einer (PIN-)Codeeingabe nicht mehr in Betrieb genommen werden konnten. Aufgrund dieser Passwortsperre konnte somit nicht festgestellt werden, ob und welche Spiele auf diesen Geräten tatsächlich angeboten wurden. Es bestehen nach dem äußeren Erscheinungsbild Übereinstimmungen mit aus anderen GSpG-Kontrollen bekannten Geräten, auf denen tatsächlich (auch) Glücksspiele abrufbar waren. Auch bei diesen Geräten war eine Restwärme vorhanden und wurden auch (mechanische) Tasten wie eine „Bet“- und Autostart“-Taste an diesen Geräten vorgefunden.

Im Ein- und Auszahlungsgerät FA Nr. CM5 konnten 4.270,- Euro (3.700,- Euro in 100-Euro-Scheinen und 570,- Euro in 10-Euro-Scheinen) gefunden werden.

Auf den Geräten FA Nr. CM1 und CM2 waren Walzenspiele abrufbar. Am Gerät FA Nr. CM1 war unter anderem das Walzenspiel „David vs. Goliath“ (Mindesteinsatz 0,30 Euro, dabei in Aussicht gestellter Höchstgewinn 150,- Euro; Maximaleinsatz 11,- Euro, dabei in Aussicht gestellter Höchstgewinn 5.500,- Euro) abrufbar. Weiters war hier die Spielsammlung/Software „Maingame I“ mit unter anderem den Spielen „Cattered Stars“, „Stars on Fire“, „Fruit Fever“ und „Sizzling Fruits“ abrufbar. Am Gerät FA Nr. CM2 war unter anderem das Walzenspiel „Circus Goldoni“ (Mindesteinsatz 0,30 Euro, dabei in Aussicht gestellter Höchstgewinn 270,- Euro; Maximaleinsatz 11,- Euro, dabei in Aussicht gestellter Höchstgewinn 9.900,- Euro) abrufbar.

Bei den genannten Spielen handelt es sich um amtsbekannte Walzenspiele, deren Ablauf in früheren Erkenntnissen des VGW festgehalten und beurteilt wurde (vgl. unter anderem die ho. Entscheidungen vom 02.05.2016, VGW-002/059/9236/2015-23, S 4; 17.01.2019, VGW-002/069/6032/2018-21, S 6; 28.02.2019, VGW-002/022/16837/2017-28, S 10; 17.05.2019, VGW-002/007/14636/2018-13, S 8). Diese Erkenntnisse wurden in der mündlichen Verhandlung vom 03.06.2019 verlesen.

Bei diesen Spielen wird ein virtueller Walzenlauf durch eine „Play“-Taste ausgelöst, dieser kommt nach etwa einer Sekunde bis maximal zwei Sekunden automatisch zum Stillstand. Aus der Anordnung von Symbolen, die sich aus den (zunächst drehenden und dann) angehaltenen Walzen ergeben, ergibt sich ein Gewinn oder Verlust. Eine Spielbeeinflussung durch Geschick ist nicht möglich. Ein gezieltes Steuern/Anhalten der Walzen zum Erzielen einer bestimmten, gewinnbringenden Symbolanordnung ist nicht möglich. Das Spielergebnis war an den Geräten FA Nr. CM1 und CM2 somit vom Zufall abhängig und konnte nicht beeinflusst werden. Es gab bei diesen Geräten auch eine „Autostart“ bzw. „Autoplay“-Taste/Funktion. Damit wird ein automatisches Auslösen der einzelnen Spielabfolgen bis zum Verbrauch des gesamten Guthabens bewirkt. Diese Funktion/Spielweise hat (zusätzlich) überhaupt keinen Ansatz einer Geschicklichkeitsvariante.

Für die Geräte lag keine Bewilligung oder Konzession nach dem GSpG vor.

Über das gegenständliche Lokal hat die A. Gesellschaft m.b.H. als Mieterin einen (Haupt-)Mietvertrag abgeschlossen. Die A. Gesellschaft m.b.H. ist eine zur Zahl ... eingetragene Firma/Gesellschaft, die ihren Sitz in Wien, C.-straße, hat. B. A. ist und war im Tatzeitpunkt handelsrechtlicher Geschäftsführer (und alleiniger Gesellschafter) der A. Gesellschaft m.b.H. Er war damit im Tatzeitraum gemäß § 9 Abs. 1 VStG zur Vertretung der A. Gesellschaft m.b.H. nach außen berufen. Nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichtes war B. A. im Tatzeitpunkt wegen sechs Übertretungen des GSpG einschlägig vorbestraft (sechs Vormerkungen wegen Übertretungen des § 52 Abs. 1 GSpG, wobei es sich um ein einziges Straferkenntnis mit sechs Glücksspielgeräten oder anderen Eingriffsgegenständen iSd § 52 Abs. 2 GSpG handelt). Es sind für B. A. mangels entsprechender Angaben – weder vor der Behörde noch vor dem Verwaltungsgericht – durchschnittliche Einkommens- und Vermögensverhältnisse anzunehmen und das Fehlen von Sorgepflichten.

Die I. Kft hat das Lokal von der A. Gesellschaft m.b.H. angemietet hat (Mietvertrag vom 15.06.2018). Zuvor hatten das Lokal die J. Kft mit Mietvertrag vom 01.02.2017 und die der K. Kft mit Mietvertrag vom 01.09.2017 von der A. Gesellschaft m.b.H. angemietet. Die A. Gesellschaft m.b.H. hat an der Anschrift des gegenständlichen Lokals auch ihren

firmenbuchmäßigen Sitz und diesen Standort im GISA für das Gewerbe „Gastgewerbe“ angemeldet.

Im gegenständlichen Lokal gab es auch schon frühere glücksspielrechtliche Kontrollen und es wurden dabei Glücksspielgeräte beschlagnahmt. Dazu wurde für die Beschlagnahme am 28.09.2017 die K. Kft als Lokalbetreiberin und Eigentümerin bekannt gegeben und infolge einer Kontrolle am 05.07.2018 wurde die I. Kft als Lokalbetreiberin und Eigentümerin bekannt gegeben.

Alle drei ungarische Gesellschaften – I. Kft, J. Kft und K. Kft – sind amtsbekannte Veranstalter von rechtswidrigen Ausspielungen iSd GSpG. In zahlreichen Verfahren vor dem Verwaltungsgericht Wien sind sie als Eigentümer von Glücksspielgeräten beteiligt. Diese Beschwerdesachen betreffen Beschlagnahmen und Einziehungen sowie Übertretungen des GSpG (§§ 52-54). In den letzten 1,5 Jahren (Abfragezeitraum 01.12.2017 bis 31.05.2019) hat etwa die J. Kft vor dem Verwaltungsgericht Wien 49 Bescheide/Straferkenntnisse (unmittelbar, d.h. ohne ho. „V-Zahlen“, dazu zählen etwa Beschwerdesachen betreffend Strafverfahren, in denen die Gesellschaft nach § 9 Abs. 7 VStG solidarisch haftet) bekämpft.

Zur Vorgeschichte und zum Tatzeitraum ist schließlich festzuhalten, dass am 28.08.2018 durch die belangte Behörde im gegenständlichen Lokal eine Zustellung erfolgte. Der Zusteller konnte das Lokal betreten und Lichtbilder anfertigen. Unzweifelhaft erkennen kann man auf den Fotos die im Zuge der gegenständlichen Kontrolle aufgestellten Geräte FA Nr. CM1, CM2 und CM5. Diese waren schon damals betriebsbereit und es sind auf den Lichtbildern amtsbekannte Walzenspiele und Gewinnpläne auf den Geräten erkennbar. Die Bilder der Geräte FA Nr. CM3 und CM4 sind unscharf und verwackelt und lassen keine gesicherten Feststellungen zu.

Zu den nach der Rechtsprechung des VwGH in Hinblick auf die Beurteilung der Unionsrechtskonformität des GSpG erforderlichen Feststellungen (VwGH 15.12.2014, Ro 2014/17/0121; 16.03.2016, Ro 2015/17/0022; 11.07.2018, Ra 2018/17/0048):

Mit Bescheid vom 10.10.2011 erteilte die Bundesministerin für Finanzen (in der Folge: BMF) der Österreichische Lotterien GmbH als einer von vier Konzessionswerberinnen die Konzession zur Durchführung der Ausspielungen nach den §§ 6 bis 12b GSpG für den Zeitraum vom 01.10.2012 bis zum 30.09.2027. Dieser Bescheid wurde rechtskräftig, Beschwerden der anderen Konzessionswerber an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts waren nicht erfolgreich (VfSlg. 19.717/2012; VwGH 28.05.2013, 2011/17/0304 und 2013/17/0006).

Mit Bescheid vom 19.12.2012 erteilte die BMF der Casinos Austria AG sechs Spielbankenkonzessionen für Stadtstandorte nach § 21 GSpG für die Dauer von 15 Jahren. Dieser Bescheid wurde rechtskräftig.

Mit Bescheid vom 23.09.2013 erteilte die BMF sechs Spielbankenkonzessionen für Landstandorte nach § 21 GSpG für die Dauer von 15 Jahren. Dieser Bescheid wurde rechtskräftig.

Mit Bescheiden vom 27.06.2014 erteilte der BMF der L. AG bzw. der M. AG drei Einzelspielbankenkonzessionen iSd § 21 GSpG für zwei Standorte in Wien und einen in Niederösterreich. Infolge von Beschwerden der N. AG behob das BVwG diese drei Bescheide (BVwG 21.07.2015, W139 2010500-1, W139 2010504-1 und W139 2010508-1). Die gegen diese Entscheidungen gerichteten Revisionen wies der VwGH ab bzw. zurück (VwGH 28.06.2016, Ra 2015/17/0082, 0083 und 0085; 27.07.2016, Ra 2015/17/0084).

Infolge des Inkrafttretens der Kompetenzbestimmungen in § 5 GSpG idF der GSpG-Novelle 2010, BGBl. I 73/2010, mit 19.08.2010 schufen die Bundesländer Burgenland, Oberösterreich, Niederösterreich, Steiermark und Kärnten landesgesetzliche Grundlagen für die Erteilung von Bewilligungen für Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten. Solche Bewilligungen wurden im Burgenland der Admiral Casinos & Entertainment AG, der Excellent Entertainment AG und der PA Entertainment & Automaten AG, in Oberösterreich der Admiral Casinos & Entertainment AG, der PA Entertainment & Automaten AG und der Excellent Entertainment AG, in Niederösterreich der Admiral Casinos & Entertainment AG und in Kärnten der Admiral Casinos & Entertainment AG und der Amatic Entertainment AG bescheidmäßig erteilt. In der Steiermark durften auf Grundlage des § 60 Abs. 25 Z 2 zweiter Satz GSpG Glücksspielautomaten, die auf Grund landesgesetzlicher Bewilligung gemäß § 4 Abs. 2 GSpG idF vor der GSpG-Novelle 2010 zugelassen worden sind, bis 31. Dezember 2015 betrieben werden. Mit Bescheid der Steiermärkischen Landesregierung wurden der PG Enterprise AG, der PA Entertainment & Automaten AG und der Novomatic AG Bewilligungen für Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten erteilt.

In Wien wurde keine neue landesgesetzliche Grundlage für die Erteilung von Bewilligungen für Landesausspielungen

mit Glücksspielautomaten geschaffen. Entsprechend der Übergangsbestimmung des § 60 Abs. 2 Z 2 GSpG durften in Wien daher Glücksspielautomaten, die aufgrund landesgesetzlicher Bewilligung gemäß § 4 Abs. 2 GSpG alte Fassung zugelassen worden waren, längstens bis zum Ablauf des 31. Dezember 2014 betrieben werden.

In Österreich ist die Teilnahme an Glücksspielen in der Bevölkerung weit verbreitet. So haben im Jahr 2015 etwa 41 % der 14- bis 65-Jährigen innerhalb der letzten zwölf Monate irgendein Glücksspiel um Geld gespielt. Innerhalb eines 30-tägigen Zeitraums nahmen etwa 27 % dieser Altersgruppe an Glücksspielen gegen Geldeinsatz teil. Dieser Wert ist in den Jahren 2009 bis 2015 in etwa gleich geblieben. Das verbreitetste Glücksspiel in Österreich ist im Jahr 2015 das Lotto „6 aus 45“ mit einer Teilnahmequote von 33 % innerhalb der letzten zwölf Monate (weitere Joker bei 14,3 %, Euromillionen bei 13,2 %, Rubbellose bei 8,7 %, klassische Kasinospiele bei 4 %, Sportwetten bei 3,8 %, andere Lotteriespiele bei 1,6 %, Automaten außerhalb Kasinos bei 1,0 %, Automaten innerhalb Kasinos bei 0,5 % und sonstige Glücksspiele bei 0,4 %). Im Jahr 2009 lagen diese Werte für Lotto „6 aus 45“ bei 34,0 %, für Joker bei 10,9 %, für Euromillionen bei 9,0 %, für Rubbellose bei 7,8 %, für klassische Kasinospiele bei 4,9 %, für Sportwetten bei 2,8 %, für andere Lotteriespiele bei 1,5 %, für Automaten außerhalb Kasinos bei 1,2 %, für sonstige Glücksspiele bei 0,9 % und für Automaten innerhalb Kasinos bei 0,6 %.

Beim Vergleich der Ergebnisse von Wien mit den anderen Bundesländern aus dem Jahr 2015 ergeben sich bei den meisten Glücksspielarten (geringfügig)

höhere Prävalenzen für die Großstadt. Nur beim Automatenspiel außerhalb und in den Kasinos zeigen sich in Wien geringere Prävalenzwerte, die darüber hinaus gegenüber dem Jahr 2009 deutlich gesunken sind: Im Jahr 2009 hatten 2,8 % der Befragten mindestens einmal in den letzten 12 Monaten an einem Automatenspiel außerhalb eines Kasinos und 1,2 % an einem Automatenspiel in einem Kasino teilgenommen; im Jahr 2015 sanken diese Prävalenzwerte auf 0,8 % (außerhalb Kasinos) bzw. 0,1 % (in Kasinos).

Bei den monatlichen Ausgaben für Glücksspiel in der Gruppe jener Personen, die innerhalb der letzten zwölf Monate an Glücksspielen gegen Geldeinsatz teilgenommen haben, liegt der monatliche Durchschnittswert im Jahr 2015 bei Automatenglücksspiel außerhalb Kasinos mit € 203,20, bei klassischen Kasinospielen mit € 194,20, für Sportwetten bei € 109,60, für Automaten innerhalb Kasinos bei € 100,90 und für die übrigen Arten von Glücksspielen jeweils erheblich unter diesen Werten. Im Jahr 2009 betragen diese Werte für Automaten außerhalb Kasinos € 316,60, für klassische Kasinospiele € 291,60, für Sportwetten € 46,50 und für andere Arten von Glücksspiel ebenfalls erheblich weniger.

Personen, die kein pathologisches Spielverhalten aufweisen, geben monatlich einen weitaus geringeren Betrag für die Teilnahme an Glücksspielen aus, als jene Personen, welche spielsüchtig sind. So liegt der Mittelwert der monatlichen Ausgaben für Glücksspiel bei Personen mit unproblematischem Glücksspielverhalten 2015 bei € 35,70, bei Personen mit problematischem Spielverhalten bei € 122,50 und bei Personen mit pathologischem Spielverhalten bei € 399,20; der Medianwert hinsichtlich dieser Gruppen liegt bei € 25,00 bzw. € 60,00 bzw. € 100,00.

Bei 1,1 % aller Personen in Österreich zwischen 14 und 65 Jahren liegt ein problematisches oder pathologisches Spielverhalten nach DSM-IV vor, das sind

etwa 64.000 Personen. DSM-IV steht für „Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders“ in seiner vierten Ausgabe und dient der Einordnung psychiatrischer Diagnosen. Das Glücksspiel an Spielautomaten außerhalb von Kasinobetrieben weist mit 21,2 % die höchste Prävalenz pathologischen Spielens auf. Bei Personen mit pathologischem Spielverhalten weist ein überdurchschnittlich hoher Anteil problematischen Alkoholkonsum auf. Im Einzelnen beträgt der Anteil problematischen bzw. pathologischen Spielverhaltens iSd DSM-IV-Kriterien im Jahr 2015 in Österreich bei Lotterien 1,0 % bzw. 1,1 %, bei Rubbellosen 1,3 % bzw. 1,8 %, bei klassischen Kasinospielen 2,7 % bzw. 3,3 %, bei Automaten in Kasinos 3,7 % bzw. 4,4 %, bei Sportwetten 7,1 % bzw. 9,8 % und bei Automaten außerhalb Kasinos 6,0 % bzw. 21,2 %. Im Jahr 2009 betrug die Prävalenz problematischen und pathologischen Spielverhaltens bei Automaten in Kasinos 13,5 %, bei Automaten außerhalb von Kasinos 33,2 %. Von pathologischer Spielsucht sind am stärksten Personen mit niedrigem Bildungsgrad, Arbeitslosigkeit und geringem Haushaltsnettoeinkommen betroffen. In der Gruppe pathologischer Spieler sind Suizidgedanken häufiger und ausgeprägter als in der Restbevölkerung. 26,9 % der pathologisch Spielsüchtigen in Österreich haben selbst einen spielsüchtigen Elternteil, woraus folgt, dass spielsüchtige Eltern mit erhöhter Wahrscheinlichkeit die Sucht an ihre Kinder weitergeben.

Die Umsetzung gesetzlicher Spielerschutzmaßnahmen wird in der Bevölkerung weitgehend angezweifelt. Personen, die aus beruflicher oder persönlicher Betroffenheit in Kontakt mit Glücksspielen stehen, bestätigen hingegen weitgehend,

dass die gesetzlichen Spielerschutzmaßnahmen tatsächlich umgesetzt werden. Systematische Umgehungsmöglichkeiten werden von ihnen weitestgehend ausgeschlossen.

Die höchste Wirksamkeit und Bekanntheit von Spielerschutzmaßnahmen wird in der Bevölkerung jenen Maßnahmen zugeschrieben, die einen unmittelbaren Einfluss auf den Zugang zu Glücksspielautomaten und den konkreten Spielablauf haben, wie etwa Zutrittskontrollen in Form von Spielerkarten, Altersbeschränkungen, Selbstbeschränkungen und Spielsperren. Spielerschutzmaßnahmen wie das Auflegen von Infomaterial und die Anzeige der Gewinnausschüttung sind zwar bekannt, werden von den Betroffenen jedoch nicht als Spielerschutzmaßnahme eingestuft. Gesetzlich vorgesehene Abkühlungsphasen der Spielautomaten werden grundsätzlich positiv wahrgenommen, aufgrund der kurzen Dauer (bloß fünf Minuten) in der Umsetzung aber als noch nicht weitreichend genug beurteilt. In Wien führte das Verbot des sogenannten „kleinen Glücksspiels“ mit Inkrafttreten der GSpG-Novelle 2010 zu einem merklichen Rückgang der Behandlungen wegen Glücksspielsucht, wobei noch zu klären ist, ob es sich dabei um einen längerfristigen Trend handelt.

Im BMF wurden im Jahr 2012/2013 Leitlinien für Werbestandards nach § 56 GSpG erarbeitet. Diese Werbestandards enthalten eine Reihe von Kriterien, die für die Beurteilung herangezogen werden sollen, ob eine Werbemaßnahme in ihrer Gesamtheit iSd § 56 GSpG als „maßvoll“ zu bezeichnen ist. Im März 2016 wurden vom BMF „Auslegungen für die Praxis der Glücksspielwerbung“ veröffentlicht.

Die Österreichischen Lotterien und die Casinos Austria haben in der Vergangenheit in österreichischen Medien (zB Tageszeitungen) Werbung geschaltet, in der die Konzessionäre (etwa im Zusammenhang mit Kulturveranstaltungen) und die zu erzielenden Geldgewinne positiv dargestellt werden. Es kann hingegen nicht festgestellt werden, dass im maßgeblichen Zeitraum von Seiten konzessionierter oder nicht konzessionierter Glücksspielbetreiber regelmäßig Werbung für besonders suchtgeneigte Glücksspielarten geschaltet wurde, die darauf abzielte, bisherige Nicht-Spieler bzw. Spieler von wenig suchtgeneigten Glücksspielarten zur Teilnahme an stark suchtgeneigten Glücksspielarten zu bewegen.

Die Aufsicht des BMF über Glücksspielkonzessionäre des Bundes und über Teilbereiche der Aktivitäten von Ausspielbewilligten der Länder ist in den §§ 2, 5, 19, 31, 46 und 56 GSpG festgelegt. Daraus ergibt sich eine Aufsichtsverpflichtung über die inländischen Aktivitäten der Konzessionäre und Landesbewilligten; Aktivitäten der ausländischen Beteiligungen der Konzessionäre obliegen der ausländischen Glücksspielaufsicht. Allerdings können sich durch eine ausländische Glücksspielaufsicht festgestellte rechtskräftige Verstöße von Beteiligungen in zusätzlichen Aufsichtsmaßnahmen sowie im Rahmen von Konzessionserteilungen im Inland auswirken.

Das Aufsichtssystem setzt sich aus einer ex-post- und einer ex-ante-Kontrolle zusammen. Zur Ausübung seines Aufsichtsrechtes hat der BMF gemäß § 19 Abs. 2 und § 31 Abs. 2 GSpG bei Bundeskonzessionären bzw. ist dieser gemäß § 5 Abs. 2 Z 4 GSpG bei Landesbewilligten für Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten berechtigt, einen Staatskommissär und dessen Stellvertreter zu bestellen. Diese Aufsichtsorgane wohnen den Sitzungen beschlussfassender Gremien (zB Hauptversammlung, Aufsichtsrat) bei und haben ein Einspruchsrecht. Sie sind verpflichtet, dem BMF Tatsachen aus ihrem Aufsichtsbereich unverzüglich mitzuteilen. Der BMF ist daher bereits vor Wirksamwerden zB wirtschaftlicher Maßnahmen des Konzessionärs informiert und kann allfällige Folgen auf den nationalen Glücksspielmarkt frühzeitig abwägen.

Durch Bedienstete des BMF bzw. des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrssteuern und Glücksspiel (in der Folge: FAGVG) werden stichprobenartig und unangekündigt Spielbankbetriebe nach abgabenrechtlichen und ordnungspolitischen Gesichtspunkten einer Überprüfung auf Einhaltung der gesetzlichen Regelungen unterzogen (sogenannte „Einschau“). Solche Einschaun erfolgen mehrmals jährlich stichprobenartig und unangekündigt durch Bedienstete der BMF-Fachabteilung bzw. des FAGVG.

Im Jahr 2016 wurden vom Spielbankenkonzessionär in Summe 7.923 Wirtschaftsauskünfte beim KSV 1870, darunter 5.555 über österreichische Spielbankbesucher und 1.944 über Spielbankbesucher aus dem übrigen EU/EWR eingeholt. Zusätzlich erfolgten bei den Auskunfteien CRIF und BISNODE 7.159 online „Sofort-Checks“. 634.657 Spielbankbesucher aus dem EU/EWR-Raum (inklusive Österreich) wurden im Jahr 2016 den Screening-Prozessen des Konzessionärs unterzogen, welche seit Oktober 2013 auf zwei Mal im Monat erhöht wurden. Bei 221.296 Datensätzen davon bestand

die begründete Annahme iSd § 25 Abs. 3 GSpG, dass aufgrund der Häufigkeit und Intensität der Spielteilnahme das Existenzminimum gefährdet sei, was zu 1.631 Informationsgesprächen sowie 1.050 Beratungen bzw. Befragungen führte.

Erhöhte Aufmerksamkeit hinsichtlich ihres Spielverhaltens gebührt jungen Erwachsenen. Aufgrund des statistisch nachgewiesenen deutlich geringeren Einkommens, setzt der Spielbankenkonzessionär den Beobachtungsprozess deutlich früher an. Von 118.744 jungen Spielbankbesuchern im Alter zwischen 18 und 25 Jahren während des Jahres 2016 sind 10.758 im Screening aufgefallen und wurden umgehend Spielerschutzmaßnahmen gesetzt.

Mit Stichtag 31.12.2016 waren beim Spielbankenkonzessionär österreichweit insgesamt 33.737 Personen gesperrt.

Seit 01.01.2015 sind bei VLT-Outlets die strengen Spielschutzbestimmungen der Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten sinngemäß anzuwenden (§ 12a Abs. 3 GSpG) und ist damit eine Registrierung aller Spielteilnehmenden verpflichtend. 23.845 VLT-Outletspieler aus dem EU/EWR-Raum (inkl. Österreich) wurden im Jahr 2016 den 12 Screening-Prozessen des Spielbankenkonzessionärs unterzogen und 14.386 Datensätze nach den spielerchutzrelevanten Kriterien des § 25 Abs. 3 GSpG bearbeitet (darin enthalten 2.216 Datensätze junger Erwachsener im Alter von 18 bis 25 Jahren), was zu 639 Informationsgesprächen sowie 543 Beratungen bzw. Befragungen führte.

Im Jahr 2016 wurden 776 Besuchsbeschränkungen auf Wunsch von Gästen bzw. nach den Bestimmungen des § 25 Abs. 3 GSpG vorgemerkt und 899 Selbstsperrungen beantragt und aktiviert. Es wurden 2.882 Wirtschaftsauskünfte beim KSV 1870, darunter 2.352 über österreichische VLT-Outletspieler und 407 über Besucher aus dem übrigen EU/EWR eingeholt. Zusätzlich erfolgten bei den Auskunfteien CRIF und BISNODE 1.434 online-„Sofort-Checks“.

Über die Internetseite <http://www.spiele-mit-verantwortung.at/> informieren die Österreichischen Lotterien auch über Jugendschutz. Lotterierprodukte werden an Jugendliche unter 16 Jahren nicht verkauft. Nach den Besuchs- und Spielordnungen, der von der Casinos Austria AG betriebenen Casinos ist der Besuch einer solchen Spielbank nur Personen gestattet, die das 18. Lebensjahr vollendet und ihre Identität durch Vorlage eines amtlichen Lichtbildausweises nachgewiesen haben. Diese Altersbeschränkung findet man auch in § 25 Abs. 1 GSpG und in § 5 Abs. 4 lit. b Z 1 GSpG.

Neben der Beaufsichtigung des legalen Glücksspiels kommt es auch zur Bekämpfung des illegalen Glücksspiels. So gab es etwa im Jahr 2010 226, im Jahr 2011 657, im Jahr 2012 798, im Jahr 2013 667, im Jahr 2014 651, im Jahr 2015 1.076 und im Jahr 2016 748 Kontrollen nach dem GSpG.

Die Staatseinnahmen aus Abgaben nach dem GSpG haben 2017 564,0 Mio. Euro betragen und von Jänner bis November 2018 705,2 Mio. Euro.

Beweiswürdigung

Das Verwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsakt, Würdigung des Parteivorbringens (beschwerdeführende Parteien, belangte Behörde und Amtspartei) sowie der von den Verfahrensparteien vorgelegten Unterlagen und Einvernahme der Zeugen E. F. (Finanzpolizei; Leiter der Amtshandlung) sowie Ing. G. H. in der mündlichen Verhandlung am 03.06.2019. Es handelt sich bei den Zeugen um erfahrene Mitarbeiter der Finanzverwaltung.

Die Feststellungen zum Tatzeitraum, beginnend mit 28.08.2018, ergeben sich aus den Lichtbildern und Ausführungen in der Fotodokumentation der gegenständlichen Kontrolle sowie aus den Ausführungen von E. F. in der mündlichen Verhandlung. Es kann für die Geräte FA Nr. CM1, CM2 und CM5 eine zweifelsfreie Zuordnung und Übereinstimmung festgestellt werden. Für die Geräte FA Nr. CM3 und CM4 sind keine ausreichenden Feststellungen aus diesen Lichtbildern ableitbar.

Die Feststellungen zum Ablauf der Kontrolle ergeben sich aus der Fotodokumentation der Finanzpolizei sowie den absolut glaubwürdigen Aussagen der beiden Zeugen (F. und H.); diese stimmen überein und es traten keine Widersprüche oder sonstige Gründe an der Glaubwürdigkeit zu zweifeln auf. Die Zeugen machten schlüssige und nachvollziehbare, in sich zusammenhängende Angaben. Die Zeugen standen unter strafrechtlicher Wahrheitspflicht wie auch unter Dienst- und dienstrechtlicher Sorgfaltspflicht.

Die Feststellungen zu baulichen und technischen Maßnahmen zur Sicherung des Lokals und sonstige Feststellungen zur Situation vor Ort ergeben sich ebenfalls aus den glaubwürdigen Aussagen der Zeugen sowie den Lichtbildern (Fotodokumentation) im Akt.

Die Feststellungen zur Funktionsweise der Geräte FA Nr. CM1 und CM2 ergeben sich ebenfalls aus den glaubhaften Angaben der Zeugen. Die Feststellungen, zum Ablauf der Kontrolle und den abrufbaren Spielen und den Gewinnplänen (mit Höchst-/Mindesteinsätzen) wurde schlüssig und übereinstimmend von den Mitgliedern des Kontrollteams angegeben. Auch durch die Dokumentation der Kontrolle samt Lichtbildern, insbesondere auch die Fotos von den Bildschirmen auf den Geräten FA Nr. CM1 und CM2, werden diese Feststellungen getragen.

Der Ablauf der abrufbaren Spiele ist amtsbekannt und ergibt sich aus den in der mündlichen Verhandlung vom 03.06.2019 verlesenen Vorerkenntnissen des Verwaltungsgerichtes Wien. Geräte des Typs bzw. mit der Software/Spielesammlung „Maingame“ I“ sowie die Spiele „David vs. Goliath“, „Cattered Stars“, „Stars on Fire“, „Fruit Fever“, „Sizzling Fruits“ wurden bereits mehrfach als Walzenspiele, Glücksspiele und Ausspielungen iSd GSpG festgehalten und beurteilt (vgl. die Entscheidungen vom 02.05.2016, VGW-002/059/9236/2015-23, S 4; 17.01.2019, VGW-002/069/6032/2018-21, S 6; 28.02.2019, VGW-002/022/16837/2017-28, S 10; 17.05.2019, VGW-002/007/14636/2018-13, S 8). Es besteht kein Zweifel, dass diese Spiele jedes Mal unverändert denselben Ablauf haben. Es ist kein Fall bekannt, in dem es von einem Spiel mit demselben Namen verschiedene/unterschiedliche Varianten/Versionen gegeben hätte.

Es sind alle entscheidungsrelevanten Umstände zweifelsfrei und schlüssig aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens ermittelt worden. Der entscheidungswesentliche Charakter der Spiele und der Ablauf der Walzenspiele auf den Geräten FA Nr. CM1 und CM2 sind für den Beschwerdefall zweifelsfrei dokumentiert und festgestellt.

Dass unmittelbar vor Beginn der Kontrolle bzw. mit dem Eintreffen der Organe/Beamten unmittelbar am Lokal die Stromzufuhr unterbrochen wurde und zu diesem Zeitpunkt alle Geräte voll betriebsbereit und funktionsfähig waren, ergibt sich aus den glaubwürdigen Aussagen, wonach eine Restwärme bei den Geräten festgestellt werden konnte und der Stromschalter an den Geräten auf „an/ein“ gestellt war. Durch das Ertasten einer Restwärme an Geräten (insbesondere an Bildschirmen) ergibt sich der eindeutige Hinweis auf eine unmittelbar zuvor bestandene Betriebsbereitschaft. Das erfahrene Kontrollorgan E. F. hat in der mündlichen Verhandlung vom 03.06.2019 schlüssig und nachvollziehbar erläutert, wie mit dem Handrücken Temperaturunterschiede an Geräten/Bildschirmen im Laufe einer Amtshandlung geprüft werden. Es besteht kein Zweifel, dass mit der beschriebenen Vorgangsweise eine gesicherte, nachvollziehbare Feststellung und entsprechende Schlussfolgerungen möglich sind.

Auch das im Ein-/Auszahlungsgerät FA Nr. CM5 gefundene Bargeld, nämlich 4.270,- Euro, lässt darauf schließen, dass hier tatsächlich eine Betriebsbereitschaft gegeben war und gegen Entgelt Spiele durchgeführt wurden.

Hinsichtlich der Feststellung, dass es Glücksspielgeräte sind, ist im Übrigen zu bedenken, dass wegen der vorvergangenen glücksspielrechtlichen Kontrollen und Beschlagnahmen im gegenständlichen Lokal und aufgrund der Sicherungsmaßnahmen (doppelte Eingangstüre mit Kameraüberwachung) die Schlussfolgerung naheliegend, dass ein Wiederholungsfall gegeben ist, also wiederum Glücksspielgeräte und keine legalen Spielapparate vorliegen. Dass es sich um ein anderes Lokal bzw. „Gewerbe“ mit bloß rechtskonformen Tätigkeiten/Dienstleistungen/ Waren handeln würde, insbesondere das Vorliegen eines Gastronomiebetriebes ist aufgrund der Aussagen der einvernommenen Zeugen zweifelsfrei auszuschließen, es waren keine anderen Waren/Leistungen im Lokal beziehbar/angeboten.

Die fehlende Bewilligung oder Konzession für die Geräte nach dem GSpG steht außer Streit, die Aktenlage gibt keinen Hinweis darauf, dass eine solche Bewilligung oder Konzession vorliegen könnte (siehe auch die Darstellungen zur Rechtslage in Bezug auf die Unionsrechtskonformität des GSpG) und es wurde von den beschwerdeführenden Parteien auch gar nicht behauptet, dass eine solche vorliege.

Zum Mietverhältnis betreffend das gegenständliche Lokal wurden ein Hauptmiet- und ein aktueller sowie frühere Untermietverträge vorgelegt bzw. sind diese in den vorgelegten Verwaltungsakten enthalten.

Die Feststellungen betreffend die A. Gesellschaft m.b.H. ergeben sich aus dem Firmenbuchauszug zur Nummer ...; daraus ergibt sich auch die Stellung des B. A. als Geschäftsführer.

Die Feststellung, dass es im gegenständlichen Lokal zuvor schon glücksspielrechtliche Kontrollen und auch in weiterer

Folge wieder gegeben hat und dabei auch jeweils Beschlagnahmen verfügt wurden, ergibt sich aus dem Vorbringen des Vertreters der Amtspartei und der Zeugen in der mündlichen Verhandlung sowie aus den vorgelegten Verwaltungsakten, wo auch auf die Vorverfahren Bezug genommen wird.

Die Feststellungen zu den Vormerkungen des B. A. ergeben sich aus dem Auszug aus der VStV-Datenbank im vorgelegten Verwaltungsakt.

Im Hinblick auf die amtswegige Beurteilung der Unionsrechtskonformität des GSpG und die einzelnen Aspekte der Kohärenzprüfung/Gesamtwürdigung ist zunächst allgemein festzuhalten, dass der Entscheidung folgende Dokumente durch das Verwaltungsgericht von Amts wegen zugrunde gelegt werden:

- Kalke/Wurst, „Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich, Ergebnisse der Repräsentativerhebung 2015“
- BMF, Informationsschreiben zu dieser Studie vom 30.10.2015, GZ: BMF-180500/0041-I/SP/2015
- BMF, Stellungnahme zu den Spielerschutzregelungen des Glücksspielgesetzes sowie Maßnahmen in diesem Bereich und deren Wirksamkeit vom 02.11.2015, BMF-180500/0047-I/SP/2015
- BMF, Glücksspielbericht 2010-2013
- BMF, Bericht „Auswirkungen des Glücksspielgesetzes 2010-2014“ vom November 2014
- BMF, Glücksspielbericht 2014-2016 vom Juni 2017
- Studie des Österreichischen Bundesinstitutes für Gesundheitswesen zur Evaluation der GSpG-Novelle 2010 vom April 2016
- BMF, Stellungnahme zur kohärenten Ausgestaltung des GSpG vom 17.11.2017
- BMF, Auslegungen für die Praxis der Glücksspielwerbung, März 2016

Darauf hat das Verwaltungsgericht in der Ladung der beschwerdeführenden Parteien zur mündlichen Verhandlung samt Hinweis auf die Möglichkeit der Akteneinsicht hingewiesen. Im Übrigen wurde zum Themenkreis Unionsrechtskonformität, insbesondere zum Thema Werbung vom Beschwerdevertreter ein umfangreiches Konvolut bestehend aus Fotos/Kopien/Screenshots von Werbeeinschaltungen und Medienberichten jeweils betreffend Glücksspiel und Lotteriespiele Werbung der Konzessionäre und Bewilligungsinhaber vorgelegt.

Wenn in der Rechtsprechung des EuGH mitunter eine verstärkte Beweispflicht der Behörden bezüglich der unionsrechtlichen Rechtfertigungsgründe für eine Maßnahme, die den freien Dienstleistungsverkehr iSv Art. 56 AEUV beschränkt, und eine eingeschränkte amtswegige Ermittlungspflicht der Gerichte angedeutet wird (EuGH 28.02.2018, C-3/17, Sporting Odds Ltd, Rn 53 f, 59, 62), ist dem entgegenzuhalten, dass etwa der VwGH bezüglich der auf der Homepage des BMF abrufbaren „Auslegungen für die Praxis der Glücksspielwerbung“ davon auszugehen ist, dass diese amtsbekannt sind (VwGH 11.07.2018, Ra 2018/17/0048, Rz 79). Im Übrigen stammt die aufgezählte Sammlung von Studien und Unterlagen überwiegend vom BMF und damit der aus Sicht der angeführten EuGH-Rechtsprechung beweispflichtigen staatlichen Stelle.

Zu den einzelnen Aspekten der Gesamtwürdigung:

Die Feststellungen zum Glücksspielverhalten ergeben sich aus der vom BMF vorgelegten, im Oktober 2015 veröffentlichten Studie „Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich – Ergebnisse der Repräsentativerhebung 2015“ von Dr. Kalke und Prof. Dr. Wurst vom Institut für interdisziplinäre Sucht- und Drogenforschung in Hamburg (im Folgenden: Studie Glücksspielverhalten 2015). Für das Verwaltungsgericht besteht kein Zweifel an der Richtigkeit der darin ersichtlichen empirischen Daten zur Verbreitung von Glücksspiel und Glücksspielsucht in Österreich, zumal darin die Methodik der Datenerhebung klar und nachvollziehbar dargelegt wurde. Die Ergebnisse dieser Studie sind repräsentativ, zumal insgesamt 10.000 Personen im Alter zwischen 14 und 65 Jahren befragt wurden und diese Stichprobe nach den Variablen Bundesland, Alter, Geschlecht und Schulbildung gewichtet wurde, um ein repräsentatives Abbild der österreichischen Bevölkerung zu erhalten. Unbestritten blieben die in der Stellungnahme des BMF vom 02.11.2015 erstatteten Angaben zur Wirksamkeit bestimmter Spielsuchtpräventionsmaßnahmen und zum Sozialprofil bestimmter Spielergruppen.

Die Feststellungen zur Bekanntheit und Wirksamkeit von Maßnahmen des Spielerschutzes stützen sich auf den vom BMF vorgelegten im April 2016 veröffentlichten Forschungsbericht „Novelle des Glücksspielgesetzes 2010: Evaluation der Umsetzung im Bereich Spielerschutz“ des Österreichischen Bundesinstitut für Gesundheitswesen. Für das Verwaltungsgericht bestehen keine Zweifel an der aus diesem Bericht ersichtlichen Daten zur Bekanntheit und Wirksamkeit von Spielerschutzmaßnahmen in Österreich, zumal darin die Methodik der Datenerhebung klar und nachvollziehbar dargelegt wurde.

Die Feststellungen zum Jugendschutz ergeben sich aus den öffentlich zugänglichen Bereichen der Internetseiten der Casinos Austria AG (vgl. etwa <https://www.casinos.at/de/casinos-austria/unternehmen/spielerschutz>).

Die Feststellungen zur Werbetätigkeit der konzessionierten und nicht konzessionierten Glücksspielbetreiber ergeben sich aus den umfangreich vom Beschwerdevertreter vorgelegten Unterlagen. Im Übrigen sind die festgestellten Werbetätigkeiten von Glücksspielbetreibern notorisch, zumal diese in Fernsehen, Radio, Internet und Printmedien oder etwa auch durch Anbringung auf Straßenbahnen allgemein öffentlich wahrnehmbar sind.

Die Feststellungen zur Konzessionsvergabe für verschiedene Arten von Ausspielungen sowie zur Aufsichtstätigkeit des BMF ergeben sich aus dem Glücksspielbericht des BMF für die Jahre 2010-2013 sowie aus dem Glücksspielbericht für die Jahre 2014-2016, aus dem Evaluierungsbericht des BMF zu den Auswirkungen des Glücksspielgesetzes 2010-2014 und aus im Rechtsinformationssystem des Bundes öffentlich einsehbaren (höchst)gerichtlichen Entscheidungen.

Die Feststellungen zu den Staatseinnahmen aus Abgaben nach dem GSpG ergeben sich aus der Einsichtnahme in die Homepage des BMF (Seite betreffend Abgabenerfolg des Bundes [UG16]; https://service.bmf.gv.at/budget/akthh/2018/201811_HTML_UG16_E.htm).

Rechtliche Beurteilung

Die Beschwerden bringen vor, dass die Gesellschaft, der die Beschwerdeführerin vorstehe, nur im Personalleasing tätig sei. Es lägen Spruch- und Begründungsmängel, nämlich Feststellungsmängel in Bezug auf die Geräte/Spiele vor, es seien Verfahrensfehler und Fehlbeurteilungen hinsichtlich der Unionsrechtskonformität erfolgt, die belangte Behörde sei unzuständig gewesen und die rechtliche Beurteilung sei unrichtig. Die subjektive Tatseite sei nicht erfüllt. Die Höhe der Strafe sei nicht richtig bemessen und unzureichend begründet.

Mit dem pauschalen und in der Sache vielfach – nämlich insbesondere im Hinblick auf die Tatbestände des GSpG und den vorliegenden Sachverhalt – völlig unsubstantiierten, teilweise auch völlig unpassenden Vorbringen zeigt die Beschwerde keine Rechtswidrigkeit auf. Auch von Amts wegen vermag das Verwaltungsgericht keine Rechtswidrigkeit zu erkennen:

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at