



VERWALTUNGSGERICHT WIEN

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (+43 1) 4000 DW 38740
Telefax: (+43 1) 4000 99 38740
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at

GZ: 1) VGW-002/092/15230/2020-13
2) VGW-002/V/092/15231/2020
A. s.r.o.
3) VGW-002/V/092/15233/2020
4) VGW-002/V/092/15234/2020
B. Immobilienverwaltungs GmbH

Wien, 24.2.2021

Geschäftsabteilung: VGW-S

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Dr. Kienast über die Beschwerde der A. s.r.o. (Erstbeschwerdeführerin) und der B. Immobilienverwaltungs GmbH (Zweitbeschwerdeführerin), beide vertreten durch RA, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Wien (Landeskriminalamt – Referat 2 Wirtschaftspolizeiliche Angelegenheiten und Vermögenssicherung) vom 22.10.2020, Zl. PAD/...1, betreffend Beschlagnahme und Einziehung nach dem Glücksspielgesetz (GSpG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 8.2.2021

zu Recht erkannt und verkündet:

I. Die Beschwerde der A. s.r.o. und der B. Immobilienverwaltungs GmbH wird als unbegründet abgewiesen und der bekämpfte Bescheid bestätigt.

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

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang:

Am 13.8.2020 fand ab 10:10 Uhr in einem Lokal (ohne nähere Bezeichnung) in der C.-straße/Top ... in Wien eine Kontrolle der Finanzpolizei Team ... (Finanzamt Wien ...) statt. Dabei wurden vier mit ihrer Seriennummer bezeichnete Glücksspielgeräte vorgefunden; die Geräte waren spielbereit.

Die Finanzpolizei (Team ...) beschlagnahmte (vorläufig) diese Eingriffsgegenstände; sie wurden noch am 13.8.2020 in das Verwahrager der LPD verbracht.

Mit E-Mail vom 31.7.2020 legte die Hausverwaltung über Anfrage durch die belangte Polizeidirektion einen Mietvertrag vor, nach dem die Zweitbeschwerdeführerin Mieterin des gegenständlichen Lokals ist.

Aufgrund der Bescheinigung über die vorläufige Beschlagnahme gemäß § 53 Abs. 2 GSpG und der darin enthaltenen Aufforderung, (u.a.) der Eigentümer der Geräte möge sich binnen vier Wochen bei der belangten Polizeidirektion melden, gab die Erstbeschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 20.8.2020 bekannt, Eigentümerin der vier (vorläufig) beschlagnahmten Geräte zu sein.

Mit E-Mail vom 1.9.2020 teilte Wien Energie über Anfrage mit, dass im gegenständlichen Lokal die Zweitbeschwerdeführerin Vertragspartnerin ist.

Mit Schreiben vom 17.9.2020 ersuchte die belangte Polizeidirektion die Zweitbeschwerdeführerin um Bekanntgabe (innerhalb einer Woche), ob sie das gegenständliche Lokal selbst betreibe oder es weitervermietet habe; im Falle der Weitervermietung ersuchte sie um Vorlage des Untermietvertrags. Dieses Ersuchen blieb (vorerst) unbeantwortet.

Am 24.9.2020 gab Herr Ing. D. E. (Mitarbeiter der F. GmbH) bei seiner Einvernahme an, am 6.8.2020 gegen 18:00 Uhr in dem gegenständlichen Spiellokal an zwei dieser Glücksspielgeräte virtuelle Walzenspiele gespielt zu haben.

Mit Schreiben vom 5.10.2020 verständigte die belangte Polizeidirektion die Beschwerdeführerinnen von ihrer Absicht, die am 13.8.2020 im gegenständlichen

Lokal vorläufig beschlagnahmten Glücksspielgeräte mit näher Bezeichnung zu beschlagnahmen und einzuziehen.

Mit E-Mail vom 13.10.2020 teilte die Zweitbeschwerdeführerin unter Bezugnahme auf die Aufforderung vom 17.9.2020 mit, das Objekt in der C.-straße Top ... an die G. GmbH untervermietet zu haben; einen Vertrag legte sie ihrer E-Mail nicht bei.

Mit E-Mail vom 14.10.2020 ersuchte die belangte Polizeidirektion die Zweitbeschwerdeführerin um Vorlage des bezughabenden Untermietvertrags.

Mit E-Mail vom 19.10.2020 gaben die Beschwerdeführerinnen beziehend auf die Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 5.10.2020 eine gemeinsame Stellungnahme ab, in der sie die Unions- und Verfassungswidrigkeit der Beschlagnahme und der Einziehung behaupteten. Einen Untermietvertrag legte die Zweitbeschwerdeführerin nicht vor.

Mit Bescheid vom 22.10.2020 ordnete die belangte Polizeidirektion gemäß § 53 Abs. 1 GSpG die Beschlagnahme der vorläufig beschlagnahmten Glücksspielgeräte sowie des noch allenfalls in den ungeöffneten Kassenladen enthaltenen Bargelds an (Spruchpunkt 1.) und verfügte gemäß § 54 Abs. 1 GSpG die Einziehung dieser vorläufig beschlagnahmten Glücksspielgeräte (Spruchpunkt 2.).

Mit Schriftsatz vom 16.11.2020 zogen die Beschwerdeführer den Bescheid vom 22.10.2020 in Beschwerde, in der sie die ersatzlose Aufhebung des bekämpften Bescheids beantragten.

Mit Note vom 19.11.2020 legte die belangte Polizeidirektion dem erkennenden Verwaltungsgericht die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt vor, wo sie am 30.11.2020 einlangte.

Mit Ladungen vom 4.1.2021 zur mündlichen Verhandlung nahm das erkennende Verwaltungsgericht in Hinblick auf die Beurteilung der Unionsrechtskonformität des Glücksspielgesetzes verschiedene amtswegig beigeschaffte Unterlagen zum Akt und verwies die Verfahrensparteien auf die Möglichkeit der Akteneinsicht.

Am 8.2.2021 fand vor dem erkennenden Verwaltungsgericht eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, zu der die Beschwerdeführerinnen (unentschuldigt)

nicht erschienen sind, in der die Herrn Ing. D. E. und H. I. sowie Frau J. K. als Zeugen einvernommen wurden und nach deren Schluss das Erkenntnis mündlich verkündet wurde, dass die Beschwerde der Beschwerdeführerinnen als unbegründet abgewiesen werde. Am Verhandlungstag langten noch um 10:38 Uhr und 10:39 Uhr zwei E-Mails der Beschwerdeführerinnen ein, in der sie einmal mehr auf die Entscheidung des EuGH vom 12.9.2019, Maksimovic, und ein Vorabentscheidungsersuchen des VGW Steiermark vom 6.12.2019 hinwiesen sowie darauf, dass es sich im gegenständlichen Fall um baugleiche Geräte mit jenen handle, die hg. mit Erkenntnis vom 30.10.2019 bereits als Geschicklichkeitsspiele qualifiziert worden seien.

Mit E-Mail vom 22.2.2021 beantragten die Beschwerdeführerinnen vollschriftliche Ausfertigung gemäß § 29 VwGVG.

II. Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Feststellungen zum Spiellokal und zu den Glücksspielgeräten:

Das Spiellokal (ohne nähere Bezeichnung) befand sich in der C.-straße/Top ... in Wien und wurde von der Zweitbeschwerdeführerin gemietet und betrieben.

Am 13.8.2020 waren in diesen Räumlichkeiten des Spiellokals in der C.-straße/Top ... vier typengleiche Glücksspielgeräte mit näher angegebener Typenbezeichnung aufgestellt; sie waren spielbereit und interessierten Spielern bis zum 13.8.2020 (10:10 Uhr – Zeitpunkt des Beginns der Amtshandlung der Finanzpolizei) frei zugänglich.

In den Räumlichkeiten dieses Spiellokals wurden bereits seit (zumindest) einer Woche mit den Glücksspielgeräten verbotene Ausspielungen veranstaltet.

Bei den in diesem Spiellokal befindlichen Geräten mit jeweils der Gehäusebezeichnung L. konnte man aus mehreren (virtuellen) Walzenspielen (z.B. „Ring of Fire“) auswählen. Bei diesen setzten sich nach Betätigen der Starttaste die Symbole in vertikale Bewegung, sodass der Eindruck von rotierenden Walzen entstand. Nach wenigen Sekunden kamen die virtuellen Walzen in einer zufälligen Symbolkombination zum Stillstand. Dem Spieler war es hierbei nicht möglich, Einfluss auf den Lauf oder die Endposition der Walzen zu nehmen. Aus der Endposition der Walzen ergab sich, ob

der Spieler in diesem Spiel einen Gewinn erzielt hatte oder das Spiel verloren war. Der Mindesteinsatz beim Spiel „Ring of Fire“ betrug € 0,50, der Höchsteinsatz € 25,--; der in Aussichtssicht gestellte Höchstgewinn war beim Einsatz von € 0,50 € 900 und beim Höchsteinsatz € 45.000,--. Ein Spiel dauerte maximal fünf Sekunden. Man konnte keinen Einfluss auf das Spielergebnis nehmen. Falls ein Gewinn erzielt wird, drückt man eine bestimmte Taste, dann erhält man einen Gutschein (Bon), der dann eingelöst werden kann.

Diesem (virtuellen) Walzenspielen war zwingend ein Miniaturwalzenspiel („kleines Walzenspiel“) mit drei Miniaturwalzen vorgelagert. Bei diesen muss man ein „A“ erzielen; dies kann (nach Zahlung des Einsatzes) der Spieler erreichen entweder durch (geschicktes) Loslassen der Starttaste (wodurch die Walzen zum Stillstand kommen) oder durch kurzes Drücken der Starttaste, worauf dann immer das „A“ erscheint. Bei diesem Miniaturwalzenspiel können keine Gewinne erzielt werden.

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

Die Glücksspiele wurden mit diesen Glücksspielgeräten veranstaltet, um damit regelmäßige Einnahmen zu erzielen.

1.2. Feststellungen zu den Beschwerdeführerinnen:

Die Erstbeschwerdeführerin war zum Zeitpunkt der vorläufigen Beschlagnahme Eigentümerin der Glücksspielgeräte.

Die Zweitbeschwerdeführerin war zum Zeitpunkt der vorläufigen Beschlagnahme Mieterin des gegenständlichen Spiellokals in Wien, C.-straße/Top ..., in dem die Glücksspielgeräte aufgestellt waren. Sie hatte folglich die Eingriffsgegenstände in ihrer Gewahrsame, befanden sie sich doch durch ihrem (Rechts-)Besitz am Spiellokal in ihrer Herrschaft (vgl. VwGH 28.5.2019, Ro 2018/05/0019); sie war somit Inhaberin, aber mangels Eigentümerwillens nicht Besitzerin der Geräte (vgl. OGH 18.9.1991, 1 Ob 22/91).

1.3. Feststellungen zur Beurteilung der Unionsrechtskonformität des GSpG:

1.3.1. Mit Bescheid vom 10.10.2011 erteilte die Bundesministerin für Finanzen 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 1.10.2012 bis zum 30.9.2027. Dieser Bescheid wurde rechtskräftig, Beschwerden der anderen Konzessionswerber an die Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts waren nicht erfolgreich (VfSlg. 19.717/2012; VwGH 28.5.2013, 2011/17/0304 und 2013/17/0006).

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

Mit Bescheid vom 23.9.2013 erteilte die Bundesministerin für Finanzen sechs Spielbankenkonzessionen für Landstandorte nach § 21 GSpG für die Dauer von 15 Jahren. Dieser Bescheid wurde rechtskräftig.

Mit Bescheiden vom 27.6.2014 erteilte der Bundesminister für Finanzen der M. AG bzw. der N. AG drei Einzelspielbankenkonzessionen iSd § 21 GSpG für zwei Standorte in Wien und einen in Niederösterreich. Infolge von Beschwerden der O. AG behob das Bundesverwaltungsgericht mit Erkenntnissen vom 21.7.2015 diese drei Bescheide (vgl. BVwG 21.7.2015, W139 2010500-1, W139 2010504-1 und W139 2010508-1). Die gegen diese Entscheidungen gerichteten Revisionen wies der VwGH ab (VwGH 28.6.2016, Ra 2015/17/0082, 0083 und 0085) bzw. zurück (VwGH 27.7.2016, Ra 2015/17/0084).

Infolge des Inkrafttretens der Kompetenzbestimmungen in § 5 GSpG idF der GSpG-Novelle 2010, BGBl. I 73/2010, mit 19.8.2010 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. Im Bundesland 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 31.12.2015 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.

Im Bundesland 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 31.12.2014 betrieben werden.

1.3.2. 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 betrugen 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.

1.3.3. Im Bundesministerium für Finanzen 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 im Sinne des § 56 GSpG als „maßvoll“ zu bezeichnen ist.

Die Österreichischen Lotterien und die Casinos Austria haben in der Vergangenheit in österreichischen Medien (z.B. 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.

1.3.4. Die Aufsicht des Bundesministers für Finanzen (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 (z.B. 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 z.B. wirtschaftlicher Maßnahmen des Konzessionärs informiert und kann allfällige Folgen auf den nationalen Glücksspielmarkt frühzeitig abwägen.

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).

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 Konzessionäres unterzogen, welche seit Oktober 2013 auf zwei Mal im Monat erhöht wurden. Bei 221.296 Datensätzen davon bestand die begründete Annahme im Sinne des § 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 1.1.2015 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 Auskunftsteilen CRIF und BISNODE 1.434 online-"Sofort-Checks".

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 Glücksspielgesetz.

2. Beweiswürdigung:

Das erkennende Verwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsakt (insbesondere in die darin einliegende Fotodokumentation über die Kontrolle am 27.2.2020), Würdigung des Parteivorbringens und der anlässlich ihrer Einvernahme getätigten Aussagen der Zeugen Ing. D. E. und H. I. sowie der Zeugin J. K. in der mündlichen Verhandlung am 8.2.2021.

Die Feststellungen zu den Glücksspielgeräten (Spielablauf) konnten sich auf die glaubwürdigen Aussagen des Zeugen E. in der mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Verwaltungsgericht stützen, der am 6.8.2020 das Lokal in der C.-straße besucht und zwei der vier baugleichen Geräte bespielt hatte, welche am 13.8.2020 immer noch in diesem Lokal betriebsbereit aufgestellt waren. Herr E. schilderte den Spielvorgang; es handelte sich dabei um (virtuelle) Walzenspiele. Die Feststellung, dass eine Einflussnahme auf den Spielverlauf durch den Spieler nicht möglich war, ergibt sich gleichfalls aus der glaubhaften Angabe des Zeugen E.. Es gab keine Möglichkeit, den Walzenlauf zu stoppen.

Auch die Feststellungen zum Miniaturwalzenspiel gründen in der insoweit glaubwürdigen und nachvollziehbaren Aussage des Zeugen E..

Dass die Glücksspiele mit diesen Glücksspielgeräten deshalb veranstaltet wurden, um damit regelmäßige Einnahmen zu erzielen, entspringt der allgemeinen Lebenserfahrung und ist gerichtsnotorisch.

Die Feststellung, dass im gegenständlichen Spiellokal bereits seit zumindest einer Woche vor der vorläufigen Beschlagnahme Ausspielungen veranstaltet wurden, fußt gleichfalls auf der Aussage des Zeugen E., der die Geräte am 6.8.2020, somit exakt eine Woche vor der (vorläufigen) Beschlagnahme und Einziehung, bespielt hatte.

Dass die Zweitbeschwerdeführerin Mieterin und Betreiberin des gegenständlichen Spiellokals war, gründet im im Akt einliegenden Mietvertrag und in der Auskunft von Wien Energie, wonach die Zweitbeschwerdeführerin Vertragspartnerin sei. Zwar hat die Zweitbeschwerdeführerin behauptet, dass Geschäftslokal an die G. GmbH

untervermietet zu haben, sie hat jedoch weder (auch über wiederholte Aufforderung) den Untermietvertrag vorgelegt, noch zur Erhärtung ihrer Behauptung Beweisanträge gestellt. Mangels jeglicher Anhaltspunkte für eine Untervermietung an die G. GmbH geht das erkennende Verwaltungsgericht davon aus, dass die Zweitbeschwerdeführerin die Gewahrsame über die Eingriffsgegenstände hatte.

Dass die Erstbeschwerdeführerin Eigentümerin der gegenständlichen Glücksspielgeräte war, hat sie selbst erklärt (AS 75 und 78 des Verwaltungsakts); es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, an diesen Angaben zu zweifeln.

Die Feststellungen zum Glücksspielverhalten ergeben sich aus der vom Bundesminister für Finanzen 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 erkennende 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 Bundesministers für Finanzen vom 2. November 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 Bundesminister für Finanzen vorgelegten im April 2016 veröffentlichten Forschungsbericht "Novelle des Glücksspielgesetzes 2010: Evaluation der Umsetzung im Bereich Spielerschutz" des Österreichischen Bundesinstitut für Gesundheitswesen. Für das erkennende 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 zur Werbetätigkeit der konzessionierten und nicht konzessionierten Glücksspielbetreiber ergeben sich aus den vom Beschwerdeführer vorgelegten Unterlagen.

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

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zur Anordnung der Beschlagnahme:

Nach § 53 Abs. 1 GSpG kann die Behörde die Beschlagnahme der Glücksspielautomaten, der sonstigen Eingriffsgegenstände und der technischen Hilfsmittel anordnen, wenn *„der Verdacht besteht, dass [...] mit Glücksspielautomaten oder sonstigen Eingriffsgegenständen, mit denen in das Glücksspielmonopol des Bundes eingegriffen wird, fortgesetzt gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 [GSpG] verstoßen wird“*.

Nach den Feststellungen waren auf den verfahrensgegenständlichen Spielgeräten (virtuelle) Walzenspiele spielbar, deren Ausgang ausschließlich vom Zufall abhing. Es liegt daher ein Glücksspiel iSd § 1 Abs. 1 GSpG vor (vgl. zur Qualifikation von virtuellen Walzenspielen als Glücksspiele z.B. VwGH 27.9.2019, Ra 2019/02/0079)

Dieser Beurteilung steht auch der Umstand nicht entgegen, dass diesen Walzenspielen zwingend ein Miniaturwalzenspiel („kleines Walzenspiel“) vorgeschaltet war; diesem eignet zwar ein Geschicklichkeitselement (geschicktes Loslassen der Starttaste, um ein „A“ zu erzielen, was erforderlich ist, um zu den eigentlichen Walzenspielen [mit Gewinnmöglichkeiten] zu gelangen); doch hat dieses Geschicklichkeitsmomentum keinen Einfluss auf den Spielerfolg im „großen Walzenspiel“, der sich (erst) nach Absolvieren des Miniaturwalzenspiels einstellen kann; damit fällt auch nicht mehr entscheidend ins Gewicht, dass dieses Geschicklichkeitselement durch ein (bloß) kurzes Drücken der Starttaste umgangen werden kann.

Wenn die Beschwerdeführer versuchen, durch Verweis auf ein hg. Erkenntnis vom 30.12.2019, in dem das „kleine Walzenspiel“ als Geschicklichkeitsspiel qualifiziert worden sei, den bekämpften Bescheid als rechtswidrig zu erweisen, so bleibt davon doch unberührt, dass mit den vier verfahrensgegenständlichen Eingriffsgegenständen jedenfalls auch (rein vom Zufall abhängige und damit) Glücksspiele (nämlich die „großen Walzenspiele“) gespielt werden können, sodass für sie mit ihrem Vorbringen, an den gegenständlichen Geräten können auch Geschicklichkeitsspiele gespielt werden, nichts gewonnen ist, weil diese Geräte jedenfalls (insoweit sie Glücksspiele ermöglichen) Glücksspielgeräte sind. Darüber hinaus bestehen keine Bindungen an vom selben Gericht erkannte Entscheidungen.

Die Veranstaltung von Glücksspielen war auf die regelmäßige Erzielung von Einnahmen gerichtet und erfolgte daher unternehmerisch. Bei den Glücksspielen konnten Einsätze in der Höhe von € 0,50 bis € 25,-- mit einem in Aussicht gestellten Höchstgewinnen von € 45.000,-- geleistet werden. Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 2 Abs. 1 GSpG sind damit erfüllt; es liegen folglich Ausspielungen vor.

Da für diese Ausspielungen keine Bewilligung oder Konzession nach dem Glücksspielgesetz erteilt wurde und auch keine Ausnahme vom Glücksspielmonopol des Bundes vorliegt, sind die gegenständlichen Ausspielungen als verbotene Ausspielungen iSd § 2 Abs. 4 GSpG zu qualifizieren. Bei den beschlagnahmten Geräten handelt es sich folglich um „Eingriffsgegenstände“.

Mit diesen Eingriffsgegenständen wurde auch „fortgesetzt“ in das Glücksspielmonopol eingegriffen: Da ein Mitarbeiter der F. GmbH bereits eine Woche vor der (vorläufigen) Beschlagnahme auf denselben Glücksspielgeräten virtuelle Walzenspiele gespielt hatte, stellte das erkennende Verwaltungsgericht fest, dass jedenfalls seit etwa einer Woche und damit fortgesetzt verbotene Ausspielungen mit den beschlagnahmten Geräten durchgeführt wurden.

3.2. Zur Verfügung der Einziehung:

Nach § 54 Abs. 1 GSpG ist mit Bescheid die Einziehung von Gegenständen zu verfügen, *„mit denen gegen eine oder mehrere Bestimmungen des § 52 Abs. 1 [GSpG] verstoßen wird“*, und zwar *„zur Verhinderung weiterer Verwaltungsübertretungen gemäß einer*

oder mehrerer Bestimmungen des § 52 Abs. 1 [...], es sei denn der Verstoß war geringfügig.“

Gemäß § 52 Abs. 1 Z 1 drittes Tatbild GSpG begeht eine Verwaltungsübertretung, wer verbotene Ausspielungen im Sinne des § 2 Abs. 4 GSpG zur Teilnahme vom Inland aus unternehmerisch zugänglich macht. Dies trifft auf die Zweitbeschwerdeführer zu, weil sie als Mieterin des Spiellokals Inhaberin der Glücksspielgeräte war. Das dritte Tatbild des § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG wurde somit von der Zweitbeschwerdeführerin verwirklicht.

Aufgrund des fortgesetzten Eingriffs in das Glücksspielmonopol kann auch nicht von einem nur geringfügigen Verstoß gegen § 52 Abs. 1 GSpG gesprochen werden.

Soweit die Beschwerdeführerinnen auf das Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH zur Zahl C-920/19 mit dem Vorbringen verweisen, dass auch das Beschlagnahme- und das Einziehungsverfahren zu unterbrechen seien, ist ihnen zu entgegen, dass sich dieses Vorabentscheidungsverfahren auf die Verwaltungsstrafbestimmungen des GSpG beziehen, wogegen es im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren allein auf die Verwirklichung des objektiven Tatbildes nach § 52 Abs. 1 GSpG und es damit auf die Bestrafung eines Beschuldigten gerade nicht ankommt (z.B. VwGH 24.9.2020, Ra 2020/17/0082).

3.3. Zur Frage der Vereinbarkeit des Glücksspielgesetzes mit dem Unionsrecht:

3.3.1. *Beurteilung der Vereinbarkeit des Glücksspielgesetzes mit dem Unionsrecht:*

3.3.1.1. Der rechtlichen Beurteilung der Vereinbarkeit des Glücksspielgesetzes mit dem Unionsrecht ist voranzustellen, dass ein eindeutiger Beweis der direkten Auswirkungen von legistischen Maßnahmen auf die Suchtprävalenzraten der Bevölkerung auf wissenschaftlicher Ebene nicht möglich ist. Darüber, welche Auswirkungen die GSpG-Novelle 2010 in Hinblick auf Suchtverhalten tatsächlich hat, kann – auf Grund der Multikausalität gesellschaftlicher Entwicklungen – nur eingeschränkt ein Tatsachenurteil abgegeben werden (vgl. LG Korneuburg, 28.9.2015, 10 Cg 41/14k). Dabei ist zu beachten, dass die Sozial- und Humanwissenschaften in vielerlei Hinsicht nicht in der Lage sind, jene Verlässlichkeit zu bieten, die in Bezug auf eine Evidenzbasierung von Suchtprävention gefordert wird. Wie der Bundesminister für Finanzen in seiner Stellungnahme ausführt, stehen aber zumindest wissenschaftliche Erfahrungssätze über die Wirksamkeit von spielsuchtpräventiven

Maßnahmen zur Verfügung, die als Maßstab für die Beurteilung von Maßnahmen herangezogen werden können. Das erkennende Verwaltungsgericht geht jedoch davon aus, dass ein einfacher monokausal linearer Ursache-Wirkungszusammenhang zwischen einer einzelnen Maßnahme und Spielsuchtprävention nicht zu finden sein wird. Das Verwaltungsgericht kann daher nur das tatsächliche Vorliegen einer Problemlage, wie sie auch vom Gesetzgeber erkannt und benannt wurde, überprüfen und in der Folge beurteilen, ob die ergriffenen gesetzlichen Maßnahmen einerseits abstrakt geeignet sind, dieser Problemlage zu begegnen, und andererseits, ob Umstände im Tatsächlichen Hinweise darauf geben, dass diese gesetzlichen Maßnahmen der Problemlage faktisch entgegengewirkt haben könnten. Nach der jüngeren Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes ist das erkennende Gericht nicht angehalten, einen empirischen Nachweis über bestimmte Auswirkungen nationaler Regelungen zu erbringen. Das erkennende Gericht muss vielmehr eine Gesamtwürdigung der Umstände vornehmen (EuGH 30.6.2016, C-464/15).

3.3.1.2. Im Hinblick diese Gesamtwürdigung ist auch zu berücksichtigen, dass von einem Mitgliedstaat der Europäischen Union nicht verlangt werden kann, ein seit langer Zeit eingerichtetes System des Glücksspielbereiches, das erfolgreich den Zielen des Spielerschutzes samt Suchtbekämpfung und der Geringhaltung der Beschaffungskriminalität sowie der Kriminalität gegenüber Spielern gedient hat, vorbeugend abzuschaffen, um auszutesten, in welchem Umfang dann diesen Zielen nicht mehr Genüge getan würde (VwGH 16.3.2016, Ro 2015/17/0022, Rn. 116; VwGH 11.7.2018, Ra 2018/17/0048, Rn. 23).

3.3.1.3. In Bezug auf die rechtlichen Rahmenbedingungen des Glücksspielwesens in Österreich ist zunächst anzumerken, dass das in § 3 GSpG normierte Glücksspielmonopol nicht derart ausgestaltet ist, dass jede Form gewerblichen Glücksspiels ausschließlich von staatlicher Seite angeboten werden darf. Vielmehr knüpft das Glücksspielgesetz die Veranstaltung von Ausspielungen iSd § 2 Abs. 1 GSpG – sofern nicht überhaupt eine Ausnahme vom Glücksspielmonopol des Bundes gemäß § 4 GSpG vorliegt – weitgehend an das Vorliegen einer Konzession oder Bewilligung, die von staatlicher Seite zu erteilen ist. Liegt eine solche Konzession oder Bewilligung nicht vor, handelt es sich um verbotene Ausspielungen iSd § 2 Abs. 4 GSpG, deren Veranstaltung den Verwaltungsstraftatbestand des § 52 Abs. 1 Z 1 GSpG verwirklicht.

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes stellt eine solche Regelung, die den Betrieb von Glücksspielgeräten – um diese geht es aus der Sicht des Beschwerdefalls – ohne vorab erteilte behördliche Erlaubnis verbietet, eine Beschränkung des durch Art. 56 AEUV garantierten freien Dienstleistungsverkehrs dar (vgl. zuletzt EuGH 22.1.2015, Rs. C-463/13, *Stanley International Betting* mwN sowie EuGH 30.4.2014, Rs. C-390/12, *Pfleger*). Solche Beschränkungen können im Rahmen der Ausnahmeregelungen aus Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit oder Gesundheit oder aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses wie dem Verbraucherschutz, dem Spielerschutz und der Kriminalitätsbekämpfung gerechtfertigt sein (vgl. EuGH 12.6.2014, Rs. C-156/13, *Digibet und Albers*). Verfolgt eine solche Regelung nicht wirklich das Ziel des Spielerschutzes oder der Kriminalitätsbekämpfung bzw. entspricht sie nicht tatsächlich dem Anliegen, in kohärenter und systematischer Weise die Gelegenheiten zum Spiel zu verringern oder die mit diesen Spielen verbundene Kriminalität zu bekämpfen, steht Art. 56 AEUV einer solchen Regelung entgegen (vgl. erneut EuGH 30.4.2014, Rs. C-390/12, *Pfleger*).

3.3.1.4. Für die Klärung der Frage, welche Ziele mit den nationalen Rechtsvorschriften tatsächlich verfolgt werden, ist jedenfalls das nationale Gericht zuständig (EuGH 15.9.2011, Rs. C-347/09, *Ömer und Dickinger*, uva.). Vom erkennenden Verwaltungsgericht ist daher zunächst zu prüfen, ob das Bewilligungs-/Konzessionssystem des Glücksspielgesetzes „wirklich das Ziel des Spielerschutzes“ verfolgt.

Dies ist aus Sicht des erkennenden Verwaltungsgerichts danach zu beurteilen, welche tatsächlichen Gefahren für Spieler in Zusammenhang mit der Veranstaltung von Glücksspielen bestehen und ob das Glücksspielgesetz entsprechende Vorkehrungen trifft, um diesen Gefahren adäquat zu begegnen. Für das erkennende Verwaltungsgericht ist dabei – wie bereits ausgeführt – evident, dass im Zuge eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens niemals mit Sicherheit festgestellt werden kann, welche tatsächlichen Auswirkungen eine gesetzliche Regelung auf gesellschaftliche Realitäten hat und eine allfällige Veränderung der gesellschaftlichen Realitäten keinen verlässlichen Aufschluss darüber gibt, ob diese Veränderung einzig auf gesetzliche Bestimmungen zurückzuführen ist.

3.3.1.5. Zum Spielerschutz:

Wie sich aus den getroffenen Feststellungen ergibt, weist ein nicht unerheblicher Teil der österreichischen Bevölkerung – nämlich 1,1 % aller Personen zwischen 14 und 65 Jahren bzw. ca. 64.000 Personen – im Jahr 2015 problematisches oder pathologisches Spielerverhalten im psychiatrischen Sinn auf. Für das erkennende Verwaltungsgericht besteht angesichts dieser Zahlen über die Verbreitung von Spielsucht in Österreich kein Zweifel, dass diese tatsächlich ein erhebliches Problem in der österreichischen Gesellschaft darstellt (vgl. zur Erforderlichkeit dieses Befunds EuGH 30.4.2014, Rs. C-390/12, *Pfleger*, Rn. 53).

Es liegt im öffentlichen Interesse, Suchterkrankungen in der Bevölkerung, die üblicherweise mit einer Reihe an sozialen Problemen einhergehen, möglichst hintanzuhalten. Ein solches öffentliches Interesse im Zusammenhang mit der Vermeidung von Spielsucht ergibt sich im vorliegenden Fall insbesondere auch aus den Umständen, dass eine Korrelation zwischen Spielsucht und Alkoholismus besteht und Kinder spielsüchtiger Eltern einem höheren Risiko ausgesetzt sind, selbst spielsüchtig zu werden (vgl. in diesem Zusammenhang auch die Ausführungen des Verfassungsgerichtshofs zur „nachgewiesenen Sozialschädlichkeit“ des Glücksspiels in seinem Erkenntnis VfSlg. 19.717/2012 mwN).

Das Glücksspielgesetz sieht für die einzelnen Arten von in Österreich bewilligungsfähigen Glücksspielen unterschiedliche Arten von Spielerschutzbestimmungen vor. So kann eine Konzession für die Durchführung von Ausspielungen in der Form von Lotto (§ 6 GSpG), Toto (§ 7 GSpG), Zusatzspiel (§ 8 GSpG), Sofortlotterien (§ 9 GSpG), Klassenlotterie (§ 10 GSpG), Zahlenlotto (§ 11 GSpG), Nummernlotterien (§ 12 GSpG), elektronischen Lotterien, Bingo und Keno (§ 12a GSpG) gemäß § 14 Abs. 2 Z 7 GSpG überhaupt nur erteilt werden, wenn vom Konzessionswerber *„auf Grund seiner Erfahrungen, Infrastrukturen, Entwicklungsmaßnahmen und Eigenmittel sowie seiner Systeme und Einrichtungen zur Spielsuchtvorbeugung, zum Spielerschutz, zur Geldwäsche- und Kriminalitätsvorbeugung [...] die beste Ausübung der Konzession zu erwarten ist“*. Liegen diese Voraussetzungen nach Erteilung einer Konzession nicht mehr vor oder sind diese nachträglich weggefallen, kann der Konzessionär durch entsprechende Zwangsmittel gemäß § 14 Abs. 7 GSpG verhalten werden, diese Bestimmungen einzuhalten bzw. die Konzession gegebenenfalls zurückgenommen werden. Dem Bundesminister für Finanzen kommt gemäß § 19 GSpG ein umfassendes Aufsichtsrecht über Konzessionäre zu.

In Zusammenhang mit Spielbanken iSd § 21 GSpG werden an den Konzessionswerber gemäß § 21 Abs. 2 Z 7 GSpG die gleichen Anforderungen gestellt; auch hier kann gemäß § 23 GSpG der Bundesminister für Finanzen entsprechende Zwangsmaßnahmen setzen bzw. die Konzession zurücknehmen. Für die Besucher von Spielbanken bestehen zahlreiche Schutzmaßnahmen nach § 25 GSpG. So ist ein Identitätsnachweis der Spieler erforderlich um im Falle des Verdachts problematischen Spielverhaltens entsprechende Maßnahmen seitens des Spielbankbetreibers gemäß § 25 Abs. 3 GSpG zu setzen. Mitarbeiter von Spielbanken sind gemäß § 25 Abs. 2 GSpG im Umgang mit Spielsucht zu schulen. Auch für Spielbanken besteht ein entsprechendes Aufsichtsrecht des Bundesministers für Finanzen gemäß § 31 GSpG.

Für Automatenglücksspiel außerhalb von Spielbanken sieht das Glücksspielgesetz zwei mögliche Arten von Ausspielungen vor, nämlich Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten gemäß § 5 GSpG und Ausspielungen mit Video-Lotterie-Terminals (VLT) gemäß § 12a GSpG. Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten nimmt der einfache Bundesgesetzgeber unter Inanspruchnahme der „Kompetenz-Kompetenz“ des Kompetenztatbestands Monopolwesen in Art. 10 Abs. 1 Z 4 B-VG vom Glücksspielmonopol des Bundes und damit von der Anwendung des Glücksspielgesetzes aus (vgl. zum Kompetenztatbestand „Monopolwesen“ VfSlg. 19.972/2015). Dies allerdings nur bei Vorliegen einer Vielzahl von Voraussetzungen, welche zu einem großen Teil dem Spielerschutz dienen (vgl. § 5 Abs. 3 bis 5 GSpG). So müssen Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten spielsuchtvorbeugende Maßnahmen vorsehen, um nicht dem Glücksspielmonopol des Bundes zu unterliegen (vgl. § 5 Abs. 3 GSpG). Spielsuchtvorbeugende Maßnahmen bestehen aus Spielerschutz begleitenden Rahmenbedingungen und einem spielerschutzorientierten Spielverlauf (siehe die Aufzählung der einzelnen Maßnahmen in § 5 Abs. 4 und 5 GSpG). Für den Betrieb von VLT gelten die Bestimmungen der § 5 Abs. 3 bis 6 GSpG über den Spielerschutz sinngemäß (§ 12a Abs. 3 GSpG). § 12a Abs. 4 GSpG sieht zur Überwachung der gesetzlichen Bestimmungen die verpflichtende Anbindung von VLT an das Bundesrechenzentrum vor.

Diese Betrachtung zeigt, dass das Glücksspielgesetz eine Vielzahl von Bestimmungen enthält, die in verschiedener Dichte und Ausprägung intendieren, das Spielerschutzniveau zu erhöhen. Besonders strenge Vorschriften sieht das Glücksspielgesetz für Spielbanken vor, deren Besuch nur mit Identitätsfeststellung des Spielers erfolgen darf und von deren Besuch ein Spieler bei Gefährdung seines Existenzminimums auch ausgeschlossen werden kann. Noch strengere Bestimmungen

bestehen für Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten und VLT, wo neben der Einrichtung eines Identifikations- bzw. Zutrittssystems auch Vorschriften über den leistbaren Einsatz, den in Aussicht gestellten Gewinn und die Gewinnausschüttungsquote bestehen (vgl. im Einzelnen § 5 Abs. 4 und 5 GSpG).

Nach den vom erkennenden Verwaltungsgericht getroffenen Feststellungen ist der Anteil jener Spielteilnehmer mit problematischem oder pathologischem Spielverhalten nicht bei allen Arten von Glücksspielen gleich. So ist er bei Spielteilnehmern von Lotterien oder Rubbellosen vergleichsweise gering (insgesamt jeweils 2,1 % und 3,1 %), bei „Automaten in Kasinos“ (womit Spielbanken iSd § 21 GSpG gemeint sind) mit 8,1 % etwas höher und bei „Automaten außerhalb Kasinos“, wozu Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten, VLT und illegales Automatenglücksspiel gleichermaßen zu zählen sind, mit 27,2 % eindeutig an der Spitze. In dieser letzten Gruppe ist zudem der Anteil nicht nur problematischen, sondern pathologischen Spielverhaltens mit 21,2 % besonders hoch.

Daraus ergibt sich zunächst, dass bestimmte Arten von Glücksspiel – insbesondere das Automatenglücksspiel außerhalb von Spielbanken – in Hinblick auf den Spielerschutz ein besonders gravierendes Problem darstellen, während bei anderen Spielarten (z.B. Rubbellose) die Spielsuchtproblematik praktisch nicht gegeben ist. Es kann daher davon ausgegangen werden, dass hinsichtlich dieser anderen Spielarten abstrakt das Spielsuchtpotential weitaus niedriger ist als bei jenen Spielarten (z.B. Automatenglücksspiel außerhalb von Spielbanken), hinsichtlich derer strenge Spielerschutzvorschriften bestehen und trotzdem faktisch eine Spielsuchtproblematik existiert. Die unterschiedlichen Spielerschutzbestimmungen des Glücksspielgesetzes sind daher insofern als verhältnismäßig anzusehen, als sie nicht für jede Art von Glücksspiel einen gleich hohen Spielerschutzstandard festlegen, sondern für Spielarten, hinsichtlich derer ein gravierenderes tatsächliches Spielsuchtproblem besteht, strengere Rahmenbedingungen schaffen. Das im vorigen Absatz wiedergegebene Zahlenmaterial könnte nun dahingehend gedeutet werden, dass die Spielerschutzvorschriften des Glücksspielgesetzes ineffektiv sind und damit nicht „tatsächlich dem Spielerschutz“ dienen, weil jener Bereich mit den strengsten Spielerschutzvorschriften (Automatenglücksspiel außerhalb von Spielbanken) dennoch den höchsten Anteil problematischen und pathologischen Spielverhaltens aufweist.

Dieser Umstand lässt sich für das erkennende Verwaltungsgericht daraus erklären, dass im Bereich des Automatenglücksspiels außerhalb von Spielbanken

bekanntermaßen der Anteil bewilligungslos betriebenen Glücksspiels besonders hoch ist, was sich aus der Vielzahl der bei den Verwaltungsgerichten der Länder und in der Folge beim Verwaltungsgerichtshof anhängigen Verfahren hinsichtlich solcher Ausspielungen ergibt. Evidentermaßen kommen bei solchen Ausspielungen die Spielerschutzvorschriften des Glücksspielgesetzes mangels eines – in der Natur der Sache eines bewilligungslos betriebenen Glücksspiels liegenden – wirksamen Kontroll- und Aufsichtsrechts von Spielerschutzvorschriften durch die Behörden nicht zur Anwendung; dies im Gegensatz zum – von der staatlichen Aufsicht erfassten – Automatenglücksspiel innerhalb von Spielbanken, hinsichtlich derer der Anteil problematischen und pathologischen Spielverhaltens weitaus geringer ist als jener bei Automatenglücksspiel außerhalb von Spielbanken. Daraus ist abzuleiten, dass Automatenglücksspiel in jenem Bereich, der von den Spielerschutzbestimmungen des Glücksspielgesetzes weitgehend erfasst wird, nämlich dem Automatenglücksspiel in Spielbanken, die Spielerschutzbestimmungen des Glücksspielgesetzes die Spielsuchtproblematik auf einem niedrigen Niveau halten können, während im Bereich des Automatenglücksspiels außerhalb von Spielbanken, der von illegalem Automatenglücksspiel und damit der Nichtbeachtung von Spielerschutzvorschriften des Glücksspielgesetzes dominiert wird, problematisches und pathologisches Spielverhalten weit verbreitet ist.

Diese Annahme wird durch die vom Verwaltungsgericht getroffenen Feststellungen hinsichtlich der Bekanntheit und Wirksamkeit von Maßnahmen des Spielerschutzes bestätigt. Auch wenn der Rückgang der Behandlungszahlen wegen Spielsucht in Wien seit Inkrafttreten der GSpG-Novelle 2010 aufgrund des kurzen Beobachtungszeitraums noch nicht als nachhaltiger Effekt gesehen werden kann, geht das erkennende Verwaltungsgericht davon aus, dass zumindest die faktische Reduktion des Angebots von Landesausspielungen eine wichtige Unterstützung zur Umsetzung von Spielerschutzmaßnahmen darstellt.

Das erkennende Verwaltungsgericht hat zudem festgestellt, dass Spielerschutzmaßnahmen wie etwa Alters- und Zugangskontrollen, Sperren und Selbstbeschränkungen Wirkung zeigen; dies besonders deshalb, weil diese Maßnahmen einen unmittelbaren Einfluss auf die Zugänglichkeit von Glücksspielgeräten und den jeweiligen Spielablauf haben. Eine Verstärkung dieser Spielerschutz Elemente durch die GSpG-Novelle 2010 ist daher als tauglicher Schritt des Gesetzgebers anzusehen, Spielsucht entgegen zu wirken.

Aus den eben dargestellten Überlegungen ist für das erkennende Verwaltungsgericht abzuleiten, dass die Spielerschutzbestimmungen des Glücksspielgesetzes, wo sie faktisch Beachtung finden, ihre intendierte Wirkung entfalten und die Schaffung eines unterschiedlichen Schutzniveaus für verschiedene Spielarten angesichts deren unterschiedlichen Suchtpotentials verhältnismäßig ist. Diese Bestimmungen verfolgen daher wirklich das Ziel des Spielerschutzes im Sinne der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes.

Angesichts dieses Ergebnisses kann dahingestellt bleiben, ob das Konzessions-/Bewilligungssystem des Glücksspielgesetzes auch wirklich das Ziel der Kriminalitätsbekämpfung verfolgt, weil für eine Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit des Art. 56 AEUV die Verfolgung eines (einzigen) legitimen öffentlichen Interesses ausreicht, sofern alle weiteren Voraussetzungen hinsichtlich Kohärenz und Systematik erfüllt sind. Evident ist jedoch, dass die dem Spielerschutz dienenden Maßnahmen auch das Ziel verfolgen, die Beschaffungskriminalität zu verringern (vgl. VwGH 16.3.2016, Ro 2015/17/0022, Rn. 104, sowie VwGH 11.7.2018, Ra 2018/17/0048, Rn. 62).

3.3.1.6. Zur Kohärenz und Systematik des Glücksspielgesetzes:

3.3.1.6.1. Aus der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes (Urteil vom 30. April 2014 in der Rs. C-390/12, *Pfleger*) ergibt sich für die Vereinbarkeit des Konzessions-/Bewilligungssystems des Glücksspielgesetzes mit der Dienstleistungsfreiheit gemäß Art. 56 AEUV weiters die Voraussetzung, dass damit tatsächlich dem Anliegen entsprochen wird, „in kohärenter und systematischer Weise die Gelegenheiten zum Spiel zu verringern“.

Bei dieser Prüfung ist insbesondere zu berücksichtigen, ob ein am Glücksspielmarkt mit ausschließlichen Rechten ausgestatteter Anbieter eine expansionistische Politik und intensiven Werbeaufwand betreibt, um eine wesentliche Steigerung der Einnahmen aus der Ausweitung der Geschäftstätigkeit zu erzielen (vgl. EuGH 15.9.2011, Rs. C-347/09, *Ömer und Dickinger*, und die dort zitierte Rechtsprechung). Ein Mitgliedstaat kann sich nämlich nicht auf Gründe der öffentlichen Ordnung berufen, die sich auf die Notwendigkeit einer Verminderung der Gelegenheiten zum Spiel beziehen, wenn die Behörden dieses Mitgliedstaats die Verbraucher dazu anreizen und ermuntern, an Glücksspielen teilzunehmen, damit der Staatskasse daraus Einnahmen zufließen (EuGH 6.11.2003, Rs. C-243/01, *Gambelli*).

Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes kann jedoch eine Politik der kontrollierten Expansion von Glücksspieltätigkeiten mit dem Ziel im Einklang stehen, sie in kontrollierbare Bahnen zu lenken, indem Spielern, die verbotenen geheimen Spiel- oder Wettstätigkeiten nachgehen, ein Anreiz gegeben wird, zu erlaubten und geregelten Tätigkeiten überzugehen. Eine solche Politik kann nämlich sowohl mit dem Ziel, die Ausnutzung von Glücksspieltätigkeiten zu kriminellen oder betrügerischen Zwecken zu verhindern, als auch mit dem Ziel der Vermeidung von Anreizen für übermäßige Spielausgaben und der Bekämpfung der Spielsucht im Einklang stehen, indem die Verbraucher zu dem Angebot des Inhabers des staatlichen Monopols gelenkt werden, bei dem davon ausgegangen werden kann, dass es frei von kriminellen Elementen und darauf ausgelegt ist, die Verbraucher besser vor übermäßigen Ausgaben und vor Spielsucht zu schützen (EuGH 8.9.2010, Rs. C-316/07 ua., *Stoß ua.*). Da das Ziel, die Verbraucher vor der Spielsucht zu schützen, grundsätzlich schwer mit einer Politik der Expansion von Glücksspielen, die insbesondere durch die Schaffung neuer Spiele und die Werbung für sie gekennzeichnet ist, vereinbar ist, kann eine solche Politik nur dann als kohärent angesehen werden, wenn die rechtswidrigen Tätigkeiten einen erheblichen Umfang haben und die erlassenen Maßnahmen darauf abzielen, die Spiellust der Verbraucher in rechtmäßige Bahnen zu lenken (EuGH 3.6.2010, Rs. C-258/08, *Ladbrokes Betting & Gaming und Ladbrokes International*).

Der Europäische Gerichtshof hat mehrfach ausgesprochen, dass es Sache jedes Mitgliedstaats ist, zu beurteilen, ob es im Zusammenhang mit den von ihm verfolgten legitimen Zielen erforderlich ist, Glücksspieltätigkeiten vollständig oder teilweise zu verbieten, oder ob es genügt, sie zu beschränken und zu diesem Zweck mehr oder weniger strenge Kontrollformen vorzusehen, wobei die Notwendigkeit und die Verhältnismäßigkeit der erlassenen Maßnahmen allein im Hinblick auf die verfolgten Ziele und das von den betreffenden nationalen Stellen angestrebte Schutzniveau zu beurteilen sind (EuGH 21.9.1999, Rs. C-124/97, *Läärä*; 21.10.1999, Rs. C-67/98, *Zenatti*; 8.9.2009, Rs. C-42/07, *Liga Portuguesa de Futebol Profissional und Bwin International*).

All diese Umstände haben die nationalen Behörden und Gerichte einer Gesamtwürdigung zu unterziehen, wenn sie beurteilen, ob das Konzessions-/Bewilligungssystem des Glücksspielgesetzes in kohärenter und systematischer Weise die Gelegenheiten zum Spiel verringert (EuGH 30.4.2014, Rs. C-390/12, *Pfleger*, Rn.

52). Umgelegt auf den Beschwerdefall führen diese Vorgaben das erkennende Verwaltungsgericht zu folgenden Überlegungen:

3.3.1.6.2. Auszugehen ist zunächst davon, dass die österreichischen Glücksspielgesetze des Bundes und der Länder keinen Vorbehalt für die Ausübung von Glücksspiel ausschließlich durch staatliche Anbieter vorsehen, sondern grundsätzlich jedermann eine Bewilligung oder Konzession nach dem Glücksspielgesetz oder den Glücksspielgesetzen der Länder bei Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen erlangen kann. Aus den Feststellungen zu den nach dem Glücksspielgesetz des Bundes und den Glücksspielgesetzen der Länder erteilten Konzessionen und Bewilligungen ergibt sich, dass es am österreichischen Glücksspielmarkt nicht nur einen mit ausschließlichen Rechten ausgestatteten Anbieter gibt, der seine Leistungen anbietet, sondern für die verschiedenen Spielarten unterschiedliche Anbieter existieren, wobei insbesondere im Bereich der Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten iSd § 5 GSpG eine Reihe von legalen Anbietern am Markt auftreten.

In Zusammenhang mit der Frage, ob die österreichischen Glücksspielgesetze in kohärenter und systematischer Weise die Gelegenheiten zum Spiel verringern, ist im Hinblick auf die Verhältnismäßigkeit der Maßnahmen der Verringerung der Gelegenheiten zum Spiel erneut auf die bereits im Zusammenhang mit dem Spielerschutz behandelten empirischen Daten zum Gefährdungspotential einzelner Spielarten zurückzugreifen. Daraus ergibt sich, dass nicht alle Spielarten von Glücksspiel die gleiche Gefährdungslage für spielsuchtgefährdete Spieler schaffen, sondern bei manchen Spielarten trotz kaum vorhandener Spielerschutzbestimmungen kaum problematisches oder pathologisches Spielsuchtverhalten auftritt (dies trifft etwa im Wesentlichen für jene Spielarten zu, für die der Österreichische Lotterien GmbH die Konzession zur Durchführung der Ausspielungen nach den §§ 6 bis 12b GSpG erteilt wurde). Dass der Gesetzgeber für diese Spielarten, hinsichtlich derer in der Praxis kaum Spielsuchtprobleme auftreten, im Zuge der Konzessionsausübung nur wenige Einschränkungen hinsichtlich Werbetätigkeit und Marktexpansion vorsieht, spricht somit nicht gegen die Kohärenz des gesetzgeberischen Anliegens, Spielsucht vorzubeugen. Gleichzeitig erfordert die Ausgangslage, wonach Automatenglücksspiel außerhalb von Spielbanken besonderes Suchtpotential aufweist, ein besonders strenges Auftreten des Gesetzgebers und der staatlichen Behörden, um dem Kohärenzgebot zu entsprechen.

Ein solches strenges Auftreten des Gesetzgebers im Bereich des sogenannten „kleinen“ Glücksspiels kann im Systemwechsel von den über Einsatzgrenzen definierten „Ausspielungen mittels eines Glücksspielautomaten“ iSd § 4 Abs. 2 idF vor der GSpG-Novelle 2010 hin zu den Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten iSd § 5 GSpG durch die GSpG-Novelle 2010 erkannt werden. Hat der Bundesgesetzgeber bis zur GSpG-Novelle 2010 jegliche Ausspielungen mittels eines Glücksspielautomaten, deren Einsatz € 0,50 und deren in Aussicht gestellter Gewinn € 20,— nicht überstieg, vom Glücksspielmonopol des Bundes ausgenommen, sieht das Glücksspielgesetz in § 5 GSpG nunmehr für das „kleine“ Glücksspiel eine Reihe bundesgesetzlicher „Auflagen“ an den Landesgesetzgeber vor, wenn dieser landesrechtliche Bewilligungen für Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten erteilen will. Wie bereits dargestellt, erfüllen nur Ausspielungen mit einem Spieleridentifikationssystem, einem Warnsystem mit abgestuften Spielerschutzmaßnahmen, der Anzeige einer Gewinnausschüttungsquote und zahlreichen weiteren in § 5 Abs. 3 bis 5 GSpG normierten Erfordernissen die Anforderungen an Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten. Dass mit diesen neuen Anforderungen die GSpG-Novelle 2010 ein höheres Spielerschutzniveau im Vergleich zur bisherigen Rechtslage schafft, hat auch der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 12. März 2015, G 205/2014 ua., bestätigt.

Im Zuge der Neuordnung der Kompetenz des Landesgesetzgebers haben sich manche Landesgesetzgeber (z.B. Wien) dazu entschlossen, keine Möglichkeit von Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten mehr vorzusehen, was jedenfalls als Verringerung der Gelegenheiten zum Spiel anzusehen ist. In diesen Bundesländern ist Automatenglücksspiel nur mehr in genehmigten Spielbanken erlaubt, wo – wie bereits mehrfach dargestellt – ein deutlich geringeres Ausmaß an problematischem und pathologischem Spielverhalten besteht.

Dass die mit der GSpG-Novelle 2010 verbundenen Änderungen des Spielerschutzniveaus im Jahr 2015 bereits den vom Gesetzgeber erwünschten Effekt der Verlagerung des Spiels von besonders suchtgefährdenden hin zu weniger suchtgefährdenden Spielarten erzielen konnte, lässt sich aus den im verwaltungsgerichtlichen Verfahren getroffenen Feststellungen bestätigen. So ist die Teilnahme von Spielern an Automatenglücksspiel während der letzten zwölf Monate von 1,2 % im Jahr 2009 auf 1 % im Jahr 2015 gesunken. In Wien, wo landesgesetzlich keine Möglichkeit der Bewilligung von Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten mehr vorgesehen ist, nahmen die Prävalenzwerte beim Automatenpiel deutlich ab:

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).

Einen Anstieg der Teilnahme verzeichneten hingegen die – aus Spielerschutzsicht weniger problematischen Spielarten – Euromillionen, Rubbellose und Joker. Ein Anstieg ist auch bei den Sportwetten von 2,8 % auf 3,8 % erkennbar. In Hinblick darauf, dass bei dieser Spielart der Anteil problematischen und pathologischen Spielverhaltens immer noch geringer ist als bei Automatenglücksspiel außerhalb von Spielbanken, kann eine solche Verlagerung dennoch als positiv im Sinne der gesetzgeberischen Zielsetzung der Reduzierung problematischen und pathologischen Spielverhaltens angesehen werden. Weiters hat sich der durchschnittliche monatliche Geldeinsatz von Spielern bei der Spielart „Automaten außerhalb Kasino“ sowohl im Mittel- als auch im Medianwert im Vergleich von 2009 zu 2015 verringert (Mittelwert: € 316,60 zu € 203,20, Median: € 80,— zu € 40,—). Zudem konnte – wie der Bundesminister für Finanzen unwidersprochen darlegt – die Prävalenz problematischen und pathologischen Spielens bei Automatenglücksspiel in Kasinos von 13,5 % im Jahr 2009 auf 8,1 % im Jahr 2015 und bei Automatenglücksspiel außerhalb von Kasinos von 33,2 % im Jahr 2009 auf 27,2 % im Jahr 2015 gesenkt werden. In Wien ist zudem ein Rückgang in den Behandlungszahlen von Spielsüchtigen zuerkennen. Dieser Rückgang ist für das erkennende Verwaltungsgericht auf die einschränkenden Effekte der GSpG-Novelle zurückzuführen.

Der Bereich der Glücksspielwerbung ist vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes bei der Beurteilung der Kohärenz und Systematik des Glücksspielwesens eines Mitgliedstaats zu berücksichtigen, weil sich ein Mitgliedstaat nicht auf Gründe der öffentlichen Ordnung berufen kann, die sich auf die Notwendigkeit einer Verminderung der Gelegenheiten zum Spiel beziehen, wenn die Behörden dieses Mitgliedstaats die Verbraucher dazu anreizen und ermuntern, an Glücksspielen teilzunehmen, damit der Staatskasse daraus Einnahmen zufließen (EuGH 6.11.2003, Rs. C-243/01, *Gambelli*, ua.).

Wie bereits ausgeführt, besteht in Österreich nicht nur ein einziger mit Ausschließlichkeitsrechten am Markt auftretender Anbieter von Glücksspiel und sind die legalen Anbieter von Glücksspiel auch nicht ausschließlich der staatlichen Sphäre zuzurechnen. Allfällige aus der Veranstaltung von Glücksspiel erzielte Gewinne fließen

daher nur insoweit der Staatskasse zu, als staatliche Einrichtungen Anteile am jeweiligen Glücksspielanbieter besitzen. Weitere Einnahmen fließen der Staatskasse durch die Einhebung von Abgaben im Zusammenhang mit der Veranstaltung von Glücksspiel zu.

Die gesetzlichen Rahmenbedingungen für zulässige Werbeauftritte der Konzessionäre und Bewilligungsinhaber nach dem Glücksspielgesetz finden sich in § 56 GSpG. Gemäß § 56 Abs. 1 erster Satz GSpG ist bei Werbeauftritten ein „verantwortungsvoller Maßstab“ zu wahren. Gemäß § 56 Abs. 1 2. Satz GSpG ist die Einhaltung dieses verantwortungsvollen Maßstabes ausschließlich im Aufsichtswege zu überwachen. Im Zuge des Aufsichtsrechts erarbeitete die Bundesministerin für Finanzen „Standards und Leitlinien für verantwortungsvolle Glücksspielwerbung“ mit näheren Vorgaben hinsichtlich Verbraucherinformationen, Art und Inhalt des Werbeauftritts eines Konzessionärs oder Bewilligungsinhabers nach dem Glücksspielgesetz, die zur Auslegung der Verpflichtung gemäß § 56 Abs. 1 erster Satz GSpG, bei Werbeauftritten einen verantwortungsvollen Maßstab zu wahren, herangezogen werden können.

§ 14 Abs. 7 GSpG für Konzessionäre von Ausspielungen nach den §§ 6 bis 12b GSpG sowie § 23 GSpG für Konzessionäre von Spielbanken nach § 21 GSpG bieten taugliche Aufsichtsmittel, um Verletzungen des Gebots verantwortungsvoller Werbung zu verhindern. So hat der Bundesminister für Finanzen nach diesen Rechtsvorschriften Konzessionären bei Verletzungen von Bestimmungen des Glücksspielgesetzes, unter Androhung einer Zwangsstrafe aufzutragen, den entsprechenden Zustand herzustellen oder letzten Endes auch die Konzession zurückzunehmen.

Das erkennende Verwaltungsgericht geht davon aus, dass angesichts des unterschiedlichen Suchtgefährdungspotentials der verschiedenen Spielarten nicht jegliche Glücksspielwerbung die Inkohärenz des österreichischen Glücksspielrechts in seiner Gesamtheit nach sich zieht. In diesem Zusammenhang ist auch festzuhalten, dass die zulässige Werbung für das legale Glücksspiel geeignet sein muss, den angestrebten Effekt, Spieler in den Bereich des legalen Spiels zu leiten, auch tatsächlich zu bewirken. Daher sind im Rahmen der Kohärenzprüfung die Werbemaßnahmen für den Bereich des legalen Glücksspiels nicht isoliert zu betrachten, sondern unter Berücksichtigung der betroffenen (vom illegalen Glücksspiel wegzuleitenden) Spieler und deren spezifischer Erwartungen an das gesuchte Erlebnis einerseits und des in den Bereichen des illegalen Glücksspiels an diese Spieler gerichteten Angebots andererseits.

3.3.1.7. Vor diesem Hintergrund gelangt das erkennende Verwaltungsgericht im Zuge der von ihm vorzunehmenden Gesamtbetrachtung zu dem Ergebnis, dass die Bewilligungs- und Konzessionserfordernisse des Glücksspielgesetzes in einer kohärenten und systematischen Art und Weise ausgestaltet sind. Nachdem diese zudem – insbesondere seit der GSpG-Novelle 2010 – tatsächlich das Ziel verfolgen, die Gelegenheiten zum Spiel zu verringern, liegt keine Unvereinbarkeit der hier anzuwendenden Bestimmungen des Glücksspielgesetzes mit dem Unionsrecht vor.

Auch der Verwaltungs- und der Verfassungsgerichtshof vertreten in ihrer jüngeren Rechtsprechung, dass das Glücksspielgesetz mit dem Unionsrecht vereinbar ist und die Bestimmungen des Glücksspielgesetzes im Anwendungsbereich des Unionsrechts daher nicht unangewendet zu bleiben haben (vgl. grundlegend VwGH 16.3.2016, Ro 2015/17/0022, sowie VwGH 11.7.2018, Ra 2018/17/0048; VfGH 15.10.2016, E 945/2016 ua.).

3.3.2. *Ergebnis:*

Die vom erkennende Verwaltungsgericht im gegebenen Zusammenhang anzuwendenden Bestimmungen des Glücksspielgesetzes sind daher weder wegen des unionsrechtlichen Anwendungsvorrangs unangewendet zu lassen, noch ist hinsichtlich dieser Bestimmungen ein Gesetzesprüfungsantrag an den Verfassungsgerichtshof gemäß Art. 140 Abs. 1 Z 1 lit. a B-VG zu stellen.

Soweit die Beschwerdeführerinnen in ihrem Schriftsatz vom 3.6.2020 darauf verweisen, dass der VwGH mit Beschluss vom 27.4.2020, EU 2020/0002-1, dem Gerichtshof der Europäischen Union Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt habe, ist ihnen zu entgegnen, dass sich diese auf die Verwaltungsstrafbestimmungen des GSpG beziehen, wogegen es im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren allein auf die Verwirklichung des objektiven Tatbildes nach § 52 Abs. 1 GSpG und es damit auf die Bestrafung eines Beschuldigten gerade nicht ankommt (z.B. VwGH 17.12.2019, Ra 2019/09/0045).

3.4. Unzulässigkeit der Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil im Beschwerdefall keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung

zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung hinsichtlich des Vorliegens verbotener Ausspielungen oder der Strafbemessung von der jeweils zitierten bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ab, noch fehlt es an einer solchen Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfragen vor. Zur Beurteilung der Unionsrechtskonformität des Glücksspielgesetzes hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass es sich dabei in der Regel um keine reversible Rechtsfrage handelt (vgl. VwGH 20.4.2016, Ra 2016/17/0066); zudem ist das erkennende Verwaltungsgericht in dieser Frage der vom Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 16.3.2016, Ro 2015/17/0022, und 11.7.2018, Ra 2018/17/0048, selbst vorgenommen Abwägung inhaltlich gefolgt.

B e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung der Entscheidung durch eine bevollmächtigte Rechtsanwältin bzw. einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und ist die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgericht Wien einzubringen. Für die Beschwerde bzw. die Revision ist eine Eingabengebühr von je EUR 240,-- beim Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, Verfahrenshilfe für das Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof bzw. Verfassungsgerichtshof zu beantragen.

Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr (ihm) noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist für ein Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen. Für

ein außerordentliches Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof ist der Antrag unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Dies in beiden Fällen jeweils innerhalb der oben genannten sechswöchigen Beschwerde- bzw. Revisionsfrist.

Ferner besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Der Verzicht hat ausdrücklich zu erfolgen und ist bei einem Verzicht auf die Revision dem Verwaltungsgericht, bei einem Verzicht auf die Beschwerde bis zur Zustellung der Entscheidung dem Verwaltungsgericht, nach Zustellung der Entscheidung dem Verfassungsgerichtshof schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Der Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision bzw. Beschwerde nicht mehr zulässig ist. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

Verwaltungsgericht Wien

Mag. Dr. Kienast