

BMF - I/8 (I/8)
Johannesgasse 5
1010 Wien

Rückfragen an:
e-Mail: post.gluecksspielmonopol@bmf.gv.at
DVR: 0000078

(lt. Verteiler)

GZ. BMF-180000/1382-I/8/2017

**Betreff: Stellungnahme zur kohärenten Ausgestaltung der österreichischen
Glücksspielregulierung**

Die für Glücksspiel zuständige Fachabteilung im Bundesministerium für Finanzen (BMF) übermittelt nachfolgende Stellungnahme an die Ämter der Landesregierungen mit dem Ersuchen, diese den zuständigen Abteilungen sowie den mit dem Glücksspielgesetz (GSpG) in mittelbarer Bundesverwaltung befassten Bezirksverwaltungsbehörden und Landespolizeidirektionen zur Kenntnis zu bringen:

Ausgangslage

Aufgrund eines Vorlageersuchens des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich (LVwG OÖ) hatte der EuGH in jüngerer Zeit erneut Gelegenheit, zum österreichischen Glücksspielrecht Stellung zu beziehen. Dabei stand eine verfahrensrechtliche Frage im Fokus. Konkret ging es um die Klärung, ob es mit dem Unionsrecht in Einklang steht, wenn das nationale Gericht bei der Beurteilung der grundfreiheitlichen Konformität der nationalen Glücksspielregulierung von Amts wegen zu ermitteln hat. Wie bereits mehrmals festgestellt, hat das nationale Gericht in einer Gesamtbetrachtung die rechtlichen und tatsächlichen Verhältnisse auf ihre Tauglichkeit zur Zielerreichung zu beurteilen. Dabei obliegt es den zuständigen nationalen Behörden, die für diese Beurteilung erforderlichen Beweise vorzulegen (EuGH C-685/15 *Online Games* Rn 65ff). Vor diesem Hintergrund hat demnach bereits auf Ebene der

erstinstanzlichen Behörden eine entsprechende Erhebung und Würdigung stattzufinden. Dafür können die folgenden Hinweise Unterstützung bieten.

Stellungnahme zur kohärenten Ausgestaltung der österreichischen Glücksspielregulierung

Die im Glücksspielrecht der Mitgliedstaaten bestehenden restriktiven Regelungen in Form von Monopol- oder Konzessionssystemen stellen Beschränkungen der europäischen Grundfreiheiten dar. Diese Beschränkungen des grenzüberschreitenden Verkehrs sind nur dann gerechtfertigt, wenn sie einerseits zwingenden Gründen des Allgemeininteresses, konkret dem „[...] Schutz der Verbraucher vor Spielsucht und [der] Verhinderung von Kriminalität und Betrug im Zusammenhang mit dem Spielen“ (EuGH C-98/14 *Berlington* Rn 58 mwN), dienen und andererseits dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen. Dabei ist zu beurteilen, ob die nationale beschränkende Regelung „tatsächlich dem Anliegen entspricht, in kohärenter und systematischer Weise die Gelegenheiten zum Spiel zu verringern, die Tätigkeiten in diesem Bereich zu begrenzen und die mit diesen Spielen verbundene Kriminalität zu bekämpfen“ (EuGH C-390/12 *Pfleger* Rn 49 mwN). Diese Beurteilung hat letztlich im Einzelfall durch die nationale zuständige Stelle zu erfolgen. In der dabei anzustellenden Gesamtbeurteilung müssen sowohl rechtliche als auch tatsächliche Umstände Beachtung finden (vgl VfGH 15.10.2016, E 945/2016ua Rn 32 und 50 sowie EuGH C-347/09 *Dickinger und Ömer* Rn 65 mwN und EuGH C-464/15 *Admiral Casinos* Rn 31 mwN).

Das in der österreichischen Rechtsordnung vorgesehene Glücksspielmonopol, das sich durch ein zahlenmäßig beschränktes Konzessionssystem auszeichnet, hat den Schutz der Spieler sowie die Bekämpfung der im Zusammenhang mit Glücksspielen stehenden Kriminalität zum Ziel (vgl LVwG OÖ 27.04.2017, LVwG-411739/6/KLi/HUE S.18). Diese Zielsetzungen werden durch einen rechtlichen Rahmen gewährleistet (siehe ausführlich VfGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022 Rn 80ff sowie VfGH 15.10.2016, E 945/2016ua Rn 36), der eine Beschränkung der zu vergebenden Konzessionen, zahlreiche Spielerschutzmindeststandards, eine Überwachungsbefugnis des BMF und umfangreiche Konzessionsvoraussetzungen und -rahmenbedingungen – auch für Landesauspielungen mit Glücksspielautomaten – vorsieht. Landesbewilligte Glücksspielautomaten sowie solche in Spielbanken und Video-Lottery-Terminals sind überdies verpflichtend an ein Datenrechenzentrum bei der Bundesrechenzentrum GmbH anzubinden. Seit 01.07.2017 ist nunmehr das gesamte legale

Automatenglücksspiel angeschlossen, wodurch eine zentrale Möglichkeit zur Überprüfung damit zusammenhängender gesetzlicher Bestimmungen gegeben ist (siehe Glücksspielbericht 2014-2016 S.9). Auf der präventiven Ebene ist schließlich noch die gesetzlich verankerte und im BMF angesiedelte Stabsstelle für Spielerschutz (BMF-Spielerschutzstelle) zu erwähnen, die insbesondere durch die Beauftragung, Betreuung und Aufbereitung von Glücksspielstudien einen wesentlichen Beitrag zur Verwirklichung der ordnungspolitischen Zielsetzung leistet. Begleitet werden die genannten Regelungen durch Kontrollmaßnahmen hinsichtlich der Konzessionäre sowie effiziente Straf- und Sanktionsmöglichkeiten zur Bekämpfung des illegalen Glücksspiels (vgl LVwG OÖ 27.04.2017, LVwG-411739/6/KLi/HUE S.19 sowie LVwG Bgld 09.05.2017, E 018/06/2017.001/016 S.21ff).

Die rechtlichen Rahmenbedingungen im nationalen Glücksspielbereich entsprechen damit den Anforderungen des Unionsrechts (VfGH 15.10.2016, E 945/2016ua Rn 37). Dieses Ergebnis wird auch nicht durch den Umstand beeinflusst, dass der Staat durch die Glücksspieltätigkeit entsprechende Abgabeneinnahmen lukriert, zumal es sich dabei nur um eine Nebenfolge und nicht um ein Primärziel der österreichischen Glücksspielregulierung handelt (so ausdrücklich EuGH C-67/98 *Zenatti* Rn 36 mwN; vgl auch VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022 Rn 122).

Das illegale Glücksspielangebot, vor allem im Online-Bereich, ist in den vergangenen Jahren zusehends gewachsen, was aus Spielerschutzperspektive eine Gefahr für die Verbraucher darstellt (vgl VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022 Rn 109). Diesem Problem kann mit einer gezielten Lenkungs politik hin zum legalen Angebot abgeholfen werden. Wie der EuGH ausspricht, ist es dazu den konzessionierten Anbietern erlaubt, „eine verlässliche und zugleich attraktive Alternative zur verbotenen Tätigkeit bereit[zu]stellen, was als solches das Angebot einer breiten Palette von Spielen, einen gewissen Werbeumfang und den Einsatz neuer Vertriebsstechniken mit sich bringen kann“ (EuGH C-338/04 *Placanica* Rn 55). Eine derartige expansive Geschäfts- und Werbepolitik wird vom EuGH daher grundsätzlich als zulässig angesehen, steht aber in einem Spannungsverhältnis zur Intention, das Glücksspielangebot zum Schutz der Spieler zu beschränken. Demzufolge hat auch der tatsächliche Vollzug der unionsrechtskonformen Bestimmungen des nationalen Glücksspielgesetzes dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, insbesondere den Anforderungen an eine kohärente Handhabung, zu entsprechen.

Nun ist es so, dass aufgrund der nationalen glücksspielrechtlichen Ausgestaltung eine Beschränkung des Angebots und damit eine bessere Kontrollmöglichkeit im Vergleich zu

einem unbeschränkten Wettbewerbsverhältnis besteht. Diese Rahmenbedingungen haben wesentlich zur Erreichung der angestrebten Ziele der österreichischen Glücksspielregulierung beigetragen. Demnach können in der Entwicklung der Spielsuchtproblematik sowie bei der damit zwangsläufig einhergehenden Kriminalität in Österreich positive Ergebnisse verzeichnet werden, sodass sich die bestehende Gesetzessystematik bewährt hat (siehe VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022 Rn 108 sowie VfGH 15.10.2016, E 945/2016ua Rn 47, unter Verweis auf das LVwG OÖ). Dabei fällt insbesondere der Rückgang der Jahresprävalenz des problematischen und pathologischen Spielens beim besonders suchtfährdeten Automatenglücksspiel auf (bei Automaten in Spielbanken von 13,5% (2009) auf 8,1% (2015), in Automatenaufstellungen außerhalb von Spielbanken von 33,2% (2009) auf 27,2% (2015); siehe Informationsschreiben der Stabsstelle für Spielerschutz (GZ BMF-180500/0041-I/SP/2015) und vgl *Kalke/Wurst*, Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich 2015).

Diese günstige Entwicklung ist nicht zuletzt auf die gesetzliche Neugestaltung im Zuge der GSpG-Novelle 2010, die zentral einen Ausbau der Bestimmungen zum Schutz der Spieler zum Gegenstand hatte, zurückzuführen. Dabei wurden nicht nur die Bewilligungsanforderungen für die Glücksspielautomatenanbieter verschärft, sondern auch vielseitige Spielerschutzmaßnahmen, wie die Installation von Zutrittsbeschränkungen, vorgesehen (vgl die Aufzählung im Evaluierungsbericht 2010-2014 S.6f sowie die Studie Gesundheit Österreich, Novelle des Glücksspielgesetzes 2010: Evaluation der Umsetzung im Bereich Spielerschutz 2016 Pkt.3.1.2, Pkt.5.2.3 und S.111; vgl zu künftigen Vorhaben in Richtung eines österreichweiten betreiberübergreifenden Sperrverbundes Glücksspielbericht 2014-2016 S.32). Durch ein am betreffenden Markt großes oder sogar zunehmend auftretendes illegales Angebot könnte es jedoch wieder zu einer Verschlechterung dieser durch die Regulierung und den tatsächlichen Vollzug bereiteten positiven Spielerschutzsituation kommen. Aus diesem Grund ist es zulässig und notwendig, dass die Konzessionäre die Verbraucher durch ein attraktives Glücksspielangebot und entsprechende Werbung weg vom illegalen hin zum legalen, spielerschutzorientierten Angebot lenken (diesbezügliche Effekte und Erfolge – durch legislative und vollzugstechnische Anpassungen – können erst in einer kommenden Evaluierung (2020/21) untersucht werden, in der eine seriöse Beurteilung der Veränderungen im Bereich Spielerschutz möglich ist; vgl die oben bereits erwähnte Studie Gesundheit Österreich S.109).

In diesem Zusammenhang hat der OGH – unter Verweis auf die Feststellungen der Unterinstanzen – speziell die zunächst als nicht maßvoll angesehene Werbetätigkeit der

Konzessionäre kritisiert (siehe Gesetzesprüfungsantrag OGH 30.03.2016, 4 Ob 31/16m ua S.26). Dieser Befund kann nicht geteilt werden. So sind diesem insbesondere auch VfGH und VwGH mit überzeugenden Argumenten entgegengetreten (vgl VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022 und VfGH 15.10.2016, E 945/2016ua), sodass sich schließlich auch der OGH dieser Auffassung in seinem enderledigenden Beschluss angeschlossen hat (siehe OGH 22.11.2016, 4 Ob 31/16m ua).

Zuvorderst muss auf die Bestimmung des § 56 GSpG verwiesen werden, wonach die Konzessionäre und Bewilligungsinhaber einen verantwortungsvollen Maßstab bei ihren Werbeaufträgen zu wahren haben. Diese gesetzliche Vorgabe ist allerdings keineswegs als starre Richtlinie zu verstehen. So sind Differenzierungen in der Ausgestaltung der Werbung abhängig von der Glücksspielart (zu den unterschiedlichen Gefährdungspotentialen vgl LVwG Bgld 09.05.2017, E 018/06/2017.001/016 S.14f) sowie der aktuellen Situation, etwa ein konkret bestehendes beträchtliches illegales Angebot, sehr wohl zulässig. Hinsichtlich der Einhaltung dieser Vorgaben kommt neben den Aufsichtsbehörden auch der Spielerschutzstelle, vor allem was die grundlegenden Werbelinien und -konzepte betrifft, eine zentrale Bedeutung zu (vgl auch Glücksspielbericht 2014-2016 S.32).

Wie der VwGH demnach richtig aussprach, muss „aufgrund der zahlreichen Möglichkeiten in Österreich an (auch illegalen) Glücksspielen teilzunehmen, die auch äußerst offensiv beworben wurden, [...] die Vorgehensweise des Gesetzgebers bzw der Konzessionäre unter weiterer Beschränkung bestimmter, auch besonders suchtgeneigter Glücksspiele in maßvoller Weise neue und attraktive Spiele einzuführen und auch massive Werbung insbesondere für weniger suchtgeneigte Glücksspiele zu machen, als geeignet angesehen werden, die Spieler von den illegalen Spielmöglichkeiten zu den legalen hinzuleiten“ (VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022 Rn 115). Diese an die aktuellen Bedürfnisse angepasste Werbetätigkeit hat jedenfalls nicht zu einem Wachstum des gesamten Glücksspielmarktes geführt, sodass nicht von einer unionsrechtswidrigen expansionistischen Politik gesprochen werden kann (vgl unter Verweis auf das LVwG OÖ VfGH 15.10.2016, E 945/2016ua Rn 48).

Nach der vorzunehmenden Gesamtbetrachtung der rechtlichen und tatsächlichen Rahmenbedingungen im österreichischen Glücksspielbereich steht daher als Ergebnis fest, dass eine verhältnismäßige Zielerreichung gewährleistet ist, die nicht über das erforderliche Ausmaß hinausgeht. Das österreichische Glücksspielmonopol erweist sich daher insgesamt als mit dem Unionsrecht in Einklang stehend (so gelangen die Höchstgerichte allesamt zum Ergebnis der Unionsrechtskonformität, siehe VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022 Rn 123;

VfGH 15.10.2016, E 945/2016ua Rn 49 sowie OGH 22.11.2016, 4 Ob 31/16m ua S.6f; der VwGH weist nunmehr Revisionen infolge geklärter Rechtslage beschlussmäßig zurück, vgl so etwa VwGH 14.02.2017, Ra 2017/17/0010; 17.05.2017, Ra 2017/17/0004; 05.10.2017, Ra 2017/17/0332; vgl ebenso die Unionsrechtskonformität aussprechend zB LVwG OÖ 27.04.2017, LVwG-411739/6/KLi/HUE und LVwG Bgld 09.05.2017, E 018/06/2017.001/016).

Beilagen

- 1) Glücksspielbericht 2010-2013
- 2) Evaluierungsbericht 2010-2014
- 3) Glücksspielbericht 2014-2016
- 4) Informationsschreiben der Stabsstelle für Spielerschutz
(GZ BMF-180500/0041-I/SP/2015)
- 5) Anschreiben BMF IV/2 (GZ BMF-180000/0916-IV/2/2015)
- 6) Studie *Kalke/Wurst*, Glücksspielverhalten und Glücksspielprobleme in Österreich –
Ergebnisse der Repräsentativerhebung (2015)
- 7) Studie Gesundheit Österreich, Novelle des Glücksspielgesetzes 2010: Evaluation der
Umsetzung im Bereich Spielerschutz (2016)
- 8) VfGH 15.10.2016, E 945/2016ua
- 9) VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022
- 10) VwGH 14.02.2017, Ra 2017/17/0010
- 11) VwGH 17.05.2017, Ra 2017/17/0004
- 12) VwGH 05.10.2017, Ra 2017/17/0332
- 13) OGH 22.11.2016, 4 Ob 31/16m ua
- 14) LVwG OÖ 27.04.2017, LVwG-411739/6/KLi/HUE
- 15) LVwG Bgld 09.05.2017, E 018/06/2017.001/016

Zusammenfassung

Nach der vorzunehmenden Gesamtbetrachtung der rechtlichen und tatsächlichen Rahmenbedingungen im österreichischen Glücksspielbereich steht als Ergebnis fest, dass eine verhältnismäßige Zielerreichung gewährleistet ist, die nicht über das erforderliche Ausmaß hinausgeht (vgl Glücksspielbericht 2014-2016). Das österreichische Glücksspielmonopol erweist sich insgesamt als mit dem Unionsrecht in Einklang stehend (so gelangen die Höchstgerichte allesamt zum Ergebnis der Unionsrechtskonformität, siehe VwGH 16.03.2016, Ro 2015/17/0022 Rn 123; VfGH 15.10.2016, E 945/2016ua Rn 49 sowie OGH 22.11.2016, 4 Ob 31/16m ua S.6f; der VwGH weist nunmehr Revisionen infolge geklärter Rechtslage beschlussmäßig zurück, vgl so etwa VwGH 14.02.2017, Ra 2017/17/0010; 17.05.2017, Ra 2017/17/0004; 05.10.2017, Ra 2017/17/0332; vgl ebenso die Unionsrechtskonformität aussprechend zB LVwG OÖ 27.04.2017, LVwG-411739/6/KLi/HUE und LVwG Bgld 09.05.2017, E 018/06/2017.001/016; sowie ausführlich die Stellungnahme des BMF GZ BMF-180000/1382-I/8/2017 samt Beilagen).

Ergeht per Email an:

- 1) alle Ämter der Landesregierungen per Verbindungsstelle der Bundesländer: vst@vst.gv.at
- 2) alle Bezirksverwaltungsbehörden und Landespolizeidirektionen per Ämter der Landesregierungen

Ferner mit dem Ersuchen um Weiterleitung an die damit befassten Richter und Richterinnen per Email an:

- 3) Landesverwaltungsgericht Burgenland: verwaltungsgericht@bgld.gv.at
- 4) Landesverwaltungsgericht Kärnten: post.lvwg@ktn.gv.at
- 5) Landesverwaltungsgericht Niederösterreich: post@lvwg.noel.gv.at
- 6) Landesverwaltungsgericht Oberösterreich: post@lvwg-ooe.gv.at
- 7) Landesverwaltungsgericht Salzburg: post@lvwg-salzburg.gv.at
- 8) Landesverwaltungsgericht Steiermark: lvwg@lvwg-stmk.gv.at
- 9) Landesverwaltungsgericht Tirol: post@lvwg-tirol.gv.at
- 10) Landesverwaltungsgericht Vorarlberg: post@lvwg-vorarlberg.at
- 11) Landesverwaltungsgericht Wien: post@vgw.wien.gv.at
- 12) Bundesfinanzgericht: post.bfg@bfg.gv.at
- 13) Bundesverwaltungsgericht: einlaufstelle@bvwg.gv.at

Ferner nachrichtlich per Email an:

- 14) Verwaltungsgerichtshof: medien@vwgh.gv.at
- 15) Finanzpolizei: post.finanzpolizei@bmf.gv.at
- 16) Stabsstelle Spielerschutz: post.spielerschutz@bmf.gv.at

17.11.2017

Für den Bundesminister:

Mag. Alfred Hacker

(elektronisch gefertigt)