



Amt der Niederösterreichischen Landesregierung, 3109

ADMIRAL Casinos & Entertainment AG
vertreten durch die Vorstände
Dr. Monika Poeckh-Racek und Rene Gruber
diese vertreten durch
Schönherr Rechtsanwälte GmbH
Schottenring 19
1010 Wien

Bundesministerium für Finanzen
Abteilung IV/2 - Organisation der Steuer- und
Zollverwaltung; Glücksspiel
Johannesgasse 5
1010 Wien

Beilagen
IVW7-GA-104/038-2016 2
Kennzeichen (bei Antwort bitte angeben)

E-Mail: post.iww7@noel.gv.at
Fax: (02742) 9005/13650 Internet: <http://www.noel.gv.at>
Bürgerservice-Telefon 02742/9005-9005 DVR: 0059986

Bezug	BearbeiterIn	(0 27 42) 9005 Durchwahl	Datum
-	Dr. Eleonore Wolf	13250	26. September 2016

Betrifft
ADMIRAL Casinos & Entertainment AG, Feststellungsbescheid

B e s c h e i d

S p r u c h

Aufgrund des Antrags der ADMIRAL Casinos & Entertainment AG vom
16. September 2016 und von Amts wegen stellt die NÖ Landesregierung fest, dass die
ADMIRAL Casinos & Entertainment AG

1. aufgrund der am 8. März 2012 mit Bescheid der NÖ Landesregierung vom
8. März 2012, IVW7-GA-104/004-2011, IVW7-GA-104/007-2011, IVW7-GA-104/005-
2011, IVW7-GA-104/003-2011, IVW7-GA-104/006-2011, erteilten Bewilligung für den
Betrieb von 1339 Glücksspielautomaten in Form von Landesausspielungen, diese
Bewilligung bescheidmäßig ab erfolgter Zustellung dieser Bewilligung am 9. März 2012,
ohne Unterbrechung auszuüben hatte sowie infolge der Behebung dieses Bescheides

mit Erkenntnis des VwGH vom 11. Mai 2016, 2013/02/0094-11, zugestellt am 20. Mai 2016, während einer Dauer von längstens 18 Monaten - die Frist kann auf Antrag von der Landesregierung verkürzt werden - ab dem 20. Mai 2016 weiter bescheidmässig und ohne Unterbrechung auszuüben hat und

2. berechtigt und verpflichtet war und ist, in den angeführten Zeiträumen und ohne Unterbrechung der nach §§ 7, 8 und 9 des NÖ Spielautomatengesetzes 2011 erteilten oder zu erteilenden Bewilligungen und unter Einhaltung der darin enthaltenen Vorschriften, die jeweils bewilligten Automatenalons und auch die jeweils bewilligten 1339 Glücksspielautomaten in Niederösterreich zu betreiben.

Rechtsgrundlage:

§ 5 Abs. 6 des NÖ Spielautomatengesetzes 2011, LGBl. 7071-3

Begründung

1. Sachverhalt

Mit Bescheid der NÖ Landesregierung vom 8. März 2012, IVW7-GA-104/004-2011, IVW7-GA-104/007-2011, IVW7-GA-104/005-2011, IVW7-GA-104/003-2011, IVW7-GA-104/006-2011, wurde der ADMIRAL Casinos & Entertainment AG die Bewilligung von Landesauspielungen mit 1339 Glücksspielautomaten für die Dauer von 15 Jahren erteilt.

Mit Erkenntnis vom 11. Mai 2016, 2013/02/0094-11, hat der VwGH den oben genannten Bescheid wegen Rechtswidrigkeit in Folge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Als Reaktion auf die Behebung des Bewilligungsbescheides vom 8. März 2012 hat die Behörde mit Schreiben vom 31. Mai 2016, IVW7-GA-104/025-2016, alle Strafbehörden verständigt und mitgeteilt, dass die ADMIRAL CASINOS & Entertainment AG die Glücksspielautomaten in den Automatenalons im bisher bewilligten Umfang weiter betreiben darf und auch weiter zu betreiben hat. Dieses Schreiben wurde auch der nunmehrigen Antragstellerin übermittelt.

Mit Schriftsatz vom 16. September 2016 hat die ADMIRAL Casinos & Entertainment AG den Antrag eingebracht, die Landesregierung möge feststellen, dass die ADMIRAL Casinos & Entertainment AG aufgrund der am 8. März 2012 mit Bescheid der NÖ Landesregierung vom 8. März 2012, IVW7-GA-104/004-2011, IVW7-GA-104/007-2011, IVW7-GA-104/005-2011, IVW7-GA-104/003-2011, IVW7-GA-104/006-2011, erteilten Bewilligung für den Betrieb von 1339 Glücksspielautomaten in Form von Landesausspielungen, diese Bewilligung bescheidmäßig ab erfolgter Zustellung dieser Bewilligung ohne Unterbrechung auszuüben hatte und infolge der Behebung dieses Bescheides mit Erkenntnis des VwGH vom 11. Mai 2016, 2013/02/0094-11, zugestellt am 20. Mai 2016, während einer Dauer von 18 Monaten ab dem 20. Mai 2016 weiter bescheidmäßig und ohne Unterbrechung auszuüben hat, sodass sie damit berechtigt und verpflichtet war und ist, in den angeführten Zeiträumen und ohne Unterbrechung der aufrechten Genehmigungen die jeweils bewilligten Automatenalons und auch die jeweils bewilligten 1339 Glücksspielautomaten in Niederösterreich zu betreiben.

Als Begründung wurde von der Antragstellerin im Wesentlichen ausgeführt, dass sie in einem vor dem Landesgericht Korneuburg („LG Korneuburg“) zu GZ 5 CG 13/16h-11 anhängigen Zivilverfahren Klage auf Unterlassung der Durchführung von Glücksspielen mit Glücksspielautomaten erhoben hatte, für welche die Betreiber nicht über die benötigte Bewilligung verfügen. **Im Urteil des LG Korneuburg vom 29. Juli 2016 (gegen das berufen wurde) wurde dem Klagebegehren nicht stattgegeben und hat das LG Korneuburg unter anderem folgende Begründung ausgeführt (US 9/12) (die Hervorhebung befindet sich nicht im Original):**

„Gemäß § 5 Abs. 6 des NÖ SpAG 2011 ist der Bewilligungsinhaber/in bei Verzicht auf die Bewilligung von Landesausspielungen mit Glücksspielautomaten oder bei nachträglichem Wegfall der Bewilligung verpflichtet, während der Dauer von 18 Monaten die Ausspielungen weiter auszuüben. Ein nachträglicher Wegfall der Bewilligung liegt vor, wenn eine Bewilligung rechtswirksam erteilt wurde und aus diversen Gründen ex nunc wegfällt. **Im vorliegenden Fall wurde die Bewilligung wegen Rechtswidrigkeit ex tunc aufgehoben, sodass zu keinem Zeitpunkt eine rechtswirksame Bewilligung vorlag.** Der Fall des § 5 Abs. 6 NÖ SpAG 2011 liegt daher nicht vor. Das Schreiben der NÖ Landesregierung vermag daran nichts zu ändern, zumal es nicht in Bescheidform erging.“

Das Bezug habende Urteil wurde als Beweismittel vorgelegt.

Die Antragstellerin brachte auch vor, dass gegen sie Rückforderungen der an sie im Zeitraum zwischen Bewilligungserteilung und Bewilligungswegfall geleisteten Spieleinsätze anhängig gemacht wurden, welche im Wesentlichen auf ihre vermeintlich fehlende Berechtigung zum Spielbetrieb gestützt sind.

Zur Bescheinigung wurden die an die ADMIRAL Casinos & Entertainment AG als beklagte Partei gerichteten Zahlungsbefehle des Bezirksgerichts Wiener Neustadt vom 21. Juni 2016, 14 C 511/16p-2 und des Bezirksgerichts Mödling vom 19. Juli 2016, 3 C 736/16 f-2, vorgelegt.

Unabhängig davon liegen der Behörde zwei Strafanzeigen gegen die ADMIRAL Casinos & Entertainment AG nach dem Glücksspielgesetz wegen der Durchführung von illegalem Glücksspiel vor.

2. Zur Rechtslage ist festzuhalten:

2. 1. Zum Fortbetrieb nach § 5 Abs. 6 des NÖ Spielautomatengesetzes 2011

Nach § 5 Abs. 4 des NÖ Spielautomatengesetzes 2011 ist die Bewilligungsinhaberin oder der Bewilligungsinhaber verpflichtet, die erteilte Bewilligung dauernd auszuüben (Betriebspflicht).

Nach § 5 Abs. 6 leg. cit. hat der Bewilligungsinhaber oder die Bewilligungsinhaberin bei Verzicht auf die Bewilligung von Landesauspielungen mit Glücksspielautomaten oder bei nachträglichem Wegfall der Bewilligung die Bewilligung während einer Dauer von 18 Monaten weiter auszuüben. Die Frist kann auf Antrag von der Landesregierung verkürzt werden.

Der dem § 5 Abs. 6 des NÖ Spielautomatengesetzes 2011 zugrunde liegende Ausschussantrag zu Ltg.-20/A-1/2-2013 begründet die Einführung dieser Bestimmung wie folgt (die Hervorhebungen befinden sich nicht im Original):

„Mit dem Abgabenrechtsänderungsgesetz 2012 - AbgÄG 2012 wurden auch einige Bestimmungen des Glücksspielgesetzes - GSpG geändert, die mit 15. Dezember 2012 In Kraft getreten sind.

In § 14 GSpG (Übertragung bestimmter Lotterien) lautet Abs. 5 nunmehr wie folgt:

„Der Konzessionär ist verpflichtet, die übertragenen Glücksspiele ununterbrochen durchzuführen. Bei Verzicht auf die erteilte Konzession nach Beginn der Betriebsaufnahme hat der Konzessionär die Glücksspiele während einer vom Bundesminister für Finanzen mit längstens einem Jahr festzusetzenden Frist weiter zu betreiben.

Bei nachträglichem Wegfall des Konzessionsbescheides hat der Konzessionär die Glücksspiele während einer vom Bundesminister für Finanzen mit längstens 18 Monaten festzusetzenden Frist weiter zu betreiben. Diese Fristen sind so zu bestimmen, dass mit ihrem Ablauf der Bund oder ein neuer Konzessionär die Glücksspiele durchführen können.“

In § 21 leg. cit. (Konzessionen) wurde u. a. folgender Abs. 11 angefügt:

„Bei nachträglichem Wegfall des Konzessionsbescheides hat der Konzessionär die Glücksspiele während einer vom Bundesminister für Finanzen mit längstens 18 Monaten festzusetzenden Frist weiter zu betreiben. Wird über fristgerecht eingebrachte Anträge nach § 21 nicht vor Ablauf der Konzessionsdauer entschieden, hat der zuletzt berechnete Konzessionär die Glücksspiele während einer vom Bundesminister für Finanzen mit längstens einem Jahr festzusetzenden Frist weiter zu betreiben. Diese Fristen sind so zu bestimmen, dass mit ihrem Ablauf der Bund oder ein neuer Konzessionär die Glücksspiele durchführen können.“

Die bundesgesetzlichen Regelungen decken die Fälle ab, dass der Konzessionär auf die Ausübung seiner Bewilligung aus eigenem Verzichtet, die behördliche Entscheidung nicht vor Auslaufen einer bestehenden Bewilligung zu Stande kommt oder der Konzessionsbescheid in Folge der Behebung durch die Höchstgerichte nachträglich wieder wegfällt. Mit der Novelle des Glücksspielgesetzes soll eine fortdauernde zeitlich limitierte Konzessionsausübung gewährleistet werden.

Im Sinn einer harmonisierten Vorgangsweise zwischen dem Bund und den Ländern sollen ähnliche, den Landesauspielungen mit Glücksspielautomaten angepasste Regelungen auch in das NÖ Spielautomatengesetz 2011 aufgenommen werden.

Die Frist von 18 Monaten orientiert sich an der prognostizierten Frist für die Durchführung eines neuerlichen Bewilligungsverfahrens. Eine Antragstellung zur Verkürzung der Frist soll möglich sein.“

In der Regierungsvorlage zum Abgabenrechtsänderungsgesetz 2012 - AbgÄG 2012 wird zu den Änderungen der §§ 14 Abs. 5 und 21 Abs. 11 GSpG folgende Aussage getroffen:

„Zur Vermeidung eines möglichen konzessionslosen Zustandes wird eine Fortsetzungsbestimmung aufgenommen. Diese soll ein durchgehend legales Glücksspielangebot sicherstellen und ein Ausweichen in illegales Glücksspiel verhindern.“

Unter Bezugnahme auf §§ 14 Abs. 5 und 21 Abs. 11 GSpG im Interesse einer „harmonisierten Vorgangsweise zwischen dem Bund und den Ländern“ wurde § 5 Abs. 6 des NÖ Spielautomatengesetzes 2011 eingeführt. Als nachträglicher Wegfall wurde namentlich auch eine „Behebung durch die Höchstgerichte“ angeführt. Es kann also nicht zweifelhaft sein, dass § 5 Abs. 6 leg. cit. eine Konstellation der gegenständlichen Art umfasst.

Die Behebung des Bewilligungsbescheides vom 8. März 2012 durch den VwGH ist daher als „nachträglicher Wegfall der Bewilligung“ unter die Bestimmung des § 5 Abs. 6 des NÖ Spielautomatengesetzes 2011 zu subsumieren.

Der Niederösterreichische Landesgesetzgeber verfolgt das rechtspolitische Anliegen eines geordneten und beaufsichtigten Automatenpielwesens. Aus diesem Grund wurde nicht nur ein Bewilligungsvorbehalt erlassen, sondern unterliegen Bewilligungsinhaber nach dem NÖ Spielautomatengesetz 2011 auch einer Betriebspflicht, damit sich keine „Grauzonen“ in Folge von inadäquaten Angeboten entwickeln können.

Aus der gesetzlichen Betriebspflicht bzw. dem Fortbetriebsrecht nach § 5 Abs. 6 des NÖ Spielautomatengesetzes 2011 ergibt sich weiters, dass von der Verpflichtung bzw. der Berechtigung die „Bewilligung während einer Dauer von 18 Monaten weiter auszuüben“ auch die akzessorischen behördlichen Bewilligungen nach §§ 7, 8 und 9 leg. cit. mitumfasst sind.

2. 2. Zur Zulässigkeit des Feststellungsbescheides:

Nach herrschender Lehre und Rechtsprechung zur Zulässigkeit von Feststellungsbescheiden sind die Verwaltungsbehörden berechtigt, außerhalb ausdrücklicher gesetzlicher Einzelermächtigung im Rahmen ihrer örtlichen und sachlichen Zuständigkeit von amtswegen Feststellungsbescheide über Rechte oder Rechtsverhältnisse zu erlassen, sofern ein im öffentlichen Interesse begründeter Anlass dazu gegeben ist, und die Verwaltungsvorschriften nicht ausdrücklich anderes bestimmen. Auch der Partei des Verwaltungsverfahrens kommt unter der zuletzt genannten Voraussetzung die Berechtigung zu, die bescheidmäßige Feststellung strittiger Rechte zu begehren, wenn der Bescheid im Einzelfall notwendiges Mittel zweckentsprechender Rechtsverfolgung ist und insofern im Interesse der Partei liegt. Dieses rechtliche Interesse ist nur dann gegeben, wenn dem Feststellungsbescheid im konkreten Fall die Eignung zukommt, ein Recht oder Rechtsverhältnis für die Zukunft klarzustellen und dadurch eine aktuelle oder zukünftige Rechtsgefährdung des Antragstellers zu beseitigen (vgl. statt vieler: VwGH 30. März 2004, 2002/06/0199).

Als subsidiärer Rechtsbehelf scheidet der Feststellungsbescheid dann aus, wenn die für die Feststellung maßgebende Rechtslage im Rahmen eines anderen gesetzlich vorgezeichneten Verwaltungsverfahrens zu entscheiden ist (vgl. zur Subsidiarität z. B. *Hengstschläger/Leeb* AVG § 56, Rz 77 m.w.N., VwGH 22. Dezember 2011, 2010/07/0006). Auch wenn ein solcher anderer Rechtsweg offensteht, ist nach Rechtsprechung des VwGH aber weiter zu prüfen, ob der Partei die Beschreitung dieses Rechtsweges auch zumutbar ist. Als dem Rechtsunterworfenen nicht zumutbar hat der VwGH insbesondere angesehen, im Fall des Bestehens unterschiedlicher Rechtsauffassungen auf Seiten der Behörde und des Rechtsunterworfenen über die Rechtmäßigkeit einer Handlung oder Unterlassung die betreffende Handlung zu setzen bzw. zu unterlassen und sodann im Rahmen eines allfälligen Verwaltungsstrafverfahrens die Frage der Rechtmäßigkeit oder Unterlassung dieses Verhaltens klären zu lassen

(vgl. z. B. VwGH 4. Februar 2009, 2007/12/0062). Die Zulässigkeit des Feststellungsbescheides als notwendiges Mittel zweckentsprechender Rechtsverfolgung wird somit nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung insbesondere dann bejaht, wenn sich Parteien im Falle, dass sie die Rechtslage ungeklärt lassen, der Gefahr einer Bestrafung aussetzen (vgl. VfSlg. 13.417/1993 sowie VwGH 15. November 2007, 2006/07/0113).

2. 2. 1. Zum rechtlichen Interesse der Antragstellerin

2. 2. 1. 1. Zu den anhängigen Zivilverfahren

In ihrem Antrag vom 16. September 2016 bescheinigt die ADMIRAL Casinos & Entertainment AG unter Bezugnahme auf die jüngst ergangene zivilrechtliche Entscheidung des LG Korneuburg, dass ihre Berechtigung und Verpflichtung zum fortgesetzten Betrieb von Landesauspielungen mit Glücksspielautomaten in Abrede gestellt wird. Ebenso wurde der behördlichen Mitteilung vom 31. Mai 2016, IVW7-GA-104/025-2016 zum Fortbetrieb nach § 5 Abs. 6 des NÖ Spielautomatengesetzes 2011 mangels Bescheidcharakter nicht gefolgt.

Die Mahnklagen der Bezirksgerichte Wiener Neustadt und Mödling enthalten beide die Begründung, dass die ADMIRAL Casinos & Entertainment AG in Niederösterreich illegales Glücksspiel betreibt.

Aus den anhängigen Verfahren ergibt sich nach Auffassung der Behörde, dass eine aktuelle Gefährdung und Rechtsbeeinträchtigung hinreichend begründet ist.

Ein anderer Weg zur Klärung ist nicht ersichtlich.

2. 2. 1. 2. Zur Anzeige einer Verwaltungsübertretung

Darüber hinaus liegt der Behörde die Verständigung über eine Anzeige vor, dass die ADMIRAL Casinos & Entertainment AG mangels aufrechter Bewilligung gegen § 52 Abs. 1 GSpG verstoßen habe.

Der Feststellungsbescheid dient daher als notwendiges Mittel zweckentsprechender Rechtsverfolgung, um der Gefahr einer Bestrafung der Antragstellerin entgegenzuwirken.

Somit war dem Feststellungsbegehren zu entsprechen.

2. 2. 2. Zum öffentlichen Interesse und zur Feststellung von Amts wegen

Die NÖ Landesregierung verfolgt das rechtspolitische Anliegen eines geordneten und beaufsichtigten Automatenspielbetriebs. Aus diesem Grund wurde im NÖ Spielautomatengesetz 2011 nicht nur eine Bewilligungspflicht sondern auch Betriebspflicht verankert. Der Betrieb von Glücksspielautomaten soll in Niederösterreich in geordneten und beaufsichtigten Strukturen erfolgen und nicht in die unkontrollierte Illegalität abgedrängt werden. Damit kann der besonders wichtige Jugend- und Spielerschutz und die Spielsuchtvorbeugung am besten durchgesetzt und gewahrt werden.

Ein jüngst ergangenes Erkenntnis des VwGH, 16. März 2016, Ro 2015/17/0022, beleuchtet die Thematik und enthält der Entscheidungstext folgende Ausführungen:

Rz 78 „Das Glücksspielgesetz enthielt bereits in seiner Stammfassung BGBl. 620/1989 zahlreiche Bestimmungen, die dem Spielerschutz und der Vorbeugung der Spielsucht sowie der Reduktion von Kriminalität im Zusammenhang mit Glücksspielen dienten. Dazu wurde in den Materialien u.a. ausgeführt, idealerweise wäre ein gänzlich Verbot von Glücksspielen die sinnvollste Regelung; angesichts des Umstandes, dass der Spielbetrieb dem Menschen nun einmal „immanent gegeben zu sein scheint“, wird es aber als wesentlich sinnvoll erachtet, diesen Spielbetrieb in geordnete Bahnen zu lenken. Dadurch kann eine Abwanderung des Glücksspiels in die Illegalität vermieden werden und der Staat erhält die Möglichkeit, die auf legaler Basis betriebenen Glücksspiele zu überwachen. Diese Überwachung muss als oberste Zielsetzung den Schutz der Spieler vor Augen haben (vgl. ErläutRV 17 GP, BGBl. Nr. 1067, 15; vgl. auch VwGH vom 4. August 2005, 2004/17/0035).“

Rz 112 „Auch im Glücksspiel-Bericht ist festgehalten, dass durch eine kohärente und systematische Regelung des Glücksspiels ein ausreichend legales Spielangebot gewährleistet werden kann, das den Spielerschutz, die Hintanhaltung der Ausbreitung der Spielsucht sowie Vorkehrungen gegen kriminelle Delikte im Zusammenhang mit Spielsucht hochhält (vgl. Glücksspiel-Bericht 3).“

Es besteht daher ein öffentliches Interesse an einem gesetzeskonformen Betrieb von Glücksspielautomaten. Zu dessen Gewährleistung und Aufrechterhaltung sowie zur Wahrung der Rechtssicherheit der Fortbetriebspflicht war die Feststellung von Amts wegen erforderlich.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Rechtsmittelbelehrung

Sie haben das Recht gegen diesen Bescheid **Beschwerde** zu erheben.

Die Beschwerde ist innerhalb von **vier Wochen** nach Zustellung dieses Bescheides **schriftlich oder in jeder anderen technisch möglichen Weise bei uns einzubringen**.

Sie hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, und die Behörde, die den Bescheid erlassen hat, zu bezeichnen. Weiters hat die Beschwerde die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt, das Begehren und die Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht ist, zu enthalten. Die Höhe der Pauschalgebühr für Beschwerden, Wiedereinsetzungsanträge und Wiederaufnahmeanträge (samt Beilagen) beträgt 30 Euro.

Hinweise:

Die Gebühr ist auf das Konto des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel (IBAN: AT83 0100 0000 0550 4109, BIC: BUNDATWW) zu entrichten. Als Verwendungszweck ist das Beschwerdeverfahren (Geschäftszahl des Bescheides) anzugeben.

Bei elektronischer Überweisung der Beschwerdegebühr mit der „Finanzamtszahlung“ ist als Empfänger das Finanzamt für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel (IBAN wie zuvor) anzugeben oder auszuwählen. Weiters sind die Steuernummer/Abgabenkontonummer 109999102, die Abgabenart „EEE- Beschwerdegebühr“, das Datum des Bescheides als Zeitraum und der Betrag anzugeben.

Der Eingabe ist - als Nachweis der Entrichtung der Gebühr - der Zahlungsbeleg oder ein Ausdruck über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung anzuschließen. Für jede gebührenpflichtige Eingabe ist vom Beschwerdeführer (Antragsteller) ein gesonderter Beleg vorzulegen.

NÖ Landesregierung

Im Auftrag

Dr. W o l f

Abteilungsleiterin

