



Dr. Arthur Stadler (o.) ist Rechtsanwalt, Mag. Nicholas Aquilina (u.) ist Rechtsanwaltsanwältin der Kanzlei Brandl & Talos Rechtsanwälte in Wien. Ihre fachlichen Schwerpunkte sind Europarecht, Glücksspielrecht, E-Commerce und Internetrecht sowie Verbraucherrecht.

[www.btp.at](http://www.btp.at)



## „Schön ist so ein Ringelspiel...“

Eine Bestandsaufnahme zur aktuellen Glücksspieljudikatur in Österreich

**E**in Spieler klagt die in Malta (aber nicht in Österreich) lizenzierte Online-Roulette Plattform auf Rückzahlung verlorener Einsätze. Ein Automatenaufsteller klagt den Mitbewerber nach UWG, weil Letzterer sein Unternehmen ohne Landesgenehmigung betreibt. Die Finanzpolizei beschlagnahmt konzessionslos betriebene Glücksspielautomaten. Diese drei sind nur eine exemplarische Auswahl an derzeit vor inländischen Zivil- und Verwaltungsgerichten anhängigen Verfahren. Die Kernfrage ist immer die gleiche: Ist das im GSpG normierte Glücksspielmonopol mit Unionsrecht, insbesondere der Dienstleistungsfreiheit, vereinbar? Die Beklagten bzw. Antragsgegner berufen sich stets auf die Unanwendbarkeit der Monopolbestimmungen als Folge eines Verstoßes gegen EU-Recht.

„Schön ist so ein Ringelspiel...“

Das bekannte Wienerlied von Hermann Leopoldi wäre ein geeigneter Soundtrack, denn neu ist diese Frage freilich nicht. Bereits vier Mal beschäftigte sich der EuGH im Rahmen von Vorabentscheidungsverfahren (C-64/08 Englemann, C-347/09 Dickinger und Ömer, C-176/11 Hit und Hit Larix, C-390/12 Pfleger) mit dem österreichischen Glücksspielrecht. Nachdem die größten Beschränkungen (etwa die intransparente Ausschreibung sowie das Sitzfordernis als Voraussetzung für die Bewerbung um Casinolizenzen) im Zuge zahlreicher GSpG-Novellen beseitigt wurden, beschäftigt nun die Kohärenz des GSpG die Gerichte. Das Glücksspielmonopol kann als vehemente Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit laut stRsp des EuGH nämlich nur dann gerechtfertigt werden, wenn es dazu

dient, Ziele des Allgemeininteresses „kohärent und systematisch“ – also widerspruchsfrei – zu erreichen. Ziel des GSpG ist insbesondere ein besonders hohes Spielerschutzniveau.

**„Damit auch der kleine Mann, sich eine Freude leisten kann.“**

Inkohärent – und damit unionsrechtlich nicht gerechtfertigt – ist ein Glücksspielmonopol dann, wenn es zwar der Konzeption nach dem Spielerschutz dienen soll, der Monopolist aber weder „qualitativ noch quantitativ“ darin beschränkt wird, das Angebot zu erweitern und aggressiv um neue Kunden zu werben (EuGH C-316/07 Markus Stoß; C-347/09 Dickinger und Ömer).

Die Rechtsfolge einer Inkohärenz ist klar: die Monopolbestimmungen dürfen nicht angewendet werden. Nach entsprechenden erstinstanzlichen Entscheidungen in den eingangs erwähnten Verfahren des LG Linz (1 Cg 190/11y) bzw LVwG Oberösterreich (LVwG-410269/6/Gf/Rt, LVwG-410285/4/Gf/Rt), erachteten die jeweils im Instanzenzug angerufenen Höchstgerichte aber die faktischen Erhebungen zur Feststellung

eines Unionsrechtsverstoßes für ungenügend. Sowohl OGH (2 Ob 243/12t) als auch VwGH (Leiterkenntnis Ro 2014/17/0121) trugen ihren jeweiligen Unterinstanzen auf, eine detaillierte faktische Kohärenzprüfung nachzuholen. Insb sollte geprüft werden, ob die Werbung für das Monopolangebot mit der stRsp des EuGH übereinstimmt, also die Spieler lediglich zum Monopolangebot lenkt, oder vielmehr auf Expansion abzielt und aktiv zum Spielen anregt.

**„Immer wieder foahrt ma weg, und draht si doch am selben Fleck!“**

Während dem LVwG die „zweite Runde“ noch bevorsteht, hat das LG Linz im fortgesetzten Verfahren nach akribischer Prüfung der Werbepolitik und des Werbeaufwands der Monopolanbieter entschieden: „Nicht nur, dass die Werbung aktiv zur Teilnahme am Spiel anregen soll, sie verharmlost konsequent das Spielen grundsätzlich und spielt bewusst mit den Sehnsüchten der Spieler. Zugkräftige Werbebotschaften und Sexismus sind dabei ebenso an der Tagesordnung [...]“. Auch das Urteil des LG Linz ist noch nicht rechtskräftig.