OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: (0732) 7075-18004 / Fax: (0732) 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / http://www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-490071/2/Sr

Datum:
Linz, 11. Mai 2017

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seinen Richter Mag. Stierschneider über die Beschwerde des H G, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. F M, X, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 16. März 2017, GZ. Pol96-1-2-2017, wegen Verhängung einer Zwangsstrafe

zu Recht e r k a n n t :

I. Gemäß § 28 Abs 1 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und der angefochtene Bescheid bestätigt.

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

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Bescheid vom 16. März 2017, Pol96-1-2-2017, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Wels-Land (im Folgenden: belangte Behörde) über den nunmehrigen Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) eine Zwangsstrafe in Höhe von 15.000,-- Euro.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass die belangte Behörde durch mündliche Verfügung vom 11. August 2016 und den dem Bf gemäß § 16 Zustellgesetz nachweislich am selben Tag zugestellten Bescheid mit der GZ BHWLSich-2016-320707 die teilweise Betriebsschließung des Gastlokales bei der Tankstelle G in E, L.straße 9, gemäß § 56a GSpG mit Wirkung ab 11. August 2016 verfügt habe. Gleichzeitig sei dem Bf für den Fall der Wiederaufnahme des Betriebs die Verhängung einer Zwangsstrafe in Höhe von 8.000,-- Euro angedroht worden. Bei der Kontrolle am 28. Dezember 2016 um 16.03 Uhr sei der behördlich geschlossene Betriebsteil jedoch geöffnet gewesen und darin hätten sich zwei neue eingeschaltete Glücksspielgeräte befunden.

Daraufhin sei mit Bescheid vom 3. Jänner 2017, Pol96-1-2017, die von der belangten Behörde angedrohte Zwangsstrafe verhängt und für den Fall der weiteren Zuwiderhandlung eine Zwangsstrafe von 15.000,-- Euro angedroht worden.

Bei einer weiteren Überprüfung des verfahrensgegenständlichen Lokals durch Organe der belangten Behörde am 14. März 2017 sei festgestellt worden, dass der geschlossene Betriebsteil erneut geöffnet und in Betrieb gewesen sei, zwei Gäste hätten im geschlossenen Teil des Lokals an betriebsbereit aufgestellten elektronischen Walzen-Glückspielgeräten gespielt. Somit stehe fest, dass der geschlossene Teil des Lokals entgegen der behördlichen Schießungsverfügung und trotz der bereits ausgesprochenen Zwangsstrafe wieder in Betrieb genommen worden sei und es sei erneut der für die Betriebsschließung ursächliche Verdacht entstanden, dass illegale Glücksspiele mittels Glücksspielgeräten veranstaltet werden.

I.2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die rechtzeitige Beschwerde des Bf, in der er vorbrachte, dass die Betriebsschließung rechtswidrig erfolgt sei. Ferner sei der gegenständliche Bescheid inhaltlich rechtswidrig, es lägen Verfahrensfehler vor, die belangte Behörde sei unzuständig, es liege Aktenwidrigkeit vor und der Sachverhalt sei ergänzungsbedürftig und unrichtig rechtlich beurteilt. Der Bf stellte daher die Anträge, den angefochtenen Bescheid ersatzlos zu beheben und das Verfahren einzustellen und eine mündliche Verhandlung anzuberaumen.

I.3. Mit Schreiben vom 24. April 2017 legte die belangte Behörde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde samt dem

bezughabenden Verwaltungsakt zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt, die Beschwerde und den vorgelegten, ebenfalls eine Zwangsstrafe zur selben Betriebsschließung betreffenden Verwaltungsakt zu den GZ LVwG-490064, gegen den der Bf gleichlautend Beschwerde erhoben hat.

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, da in der Beschwerde der entscheidungsrelevante Sachverhalt nicht bestritten wurde und die Aktenlage erkennen lässt, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtsache nicht erwarten lässt. Ferner steht dem Entfall der Verhandlung weder Art 6 EMRK noch Art 47 GRC entgegen (vgl VwGH 23.11.2016, 2013/05/0175).

I.4. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Mit mündlicher Verfügung und Bescheid vom 11. August 2016 ordnete die belangte Behörde die teilweise Schließung des verfahrensgegenständlichen Lokals an. Mit diesem Bescheid drohte die belangte Behörde für den Fall der Wiederaufnahme des Betriebs im verfahrensgegenständlichen Lokal entgegen der verfügten teilweisen Betriebsschließung gemäß § 5 Abs 2 VVG die Verhängung einer Zwangsstrafe von 8.000 Euro an und führte dazu aus, dass gemäß § 52a GSpG iVm § 5 Abs 3 VVG Zwangsstrafen bis 22.000 Euro vorgesehen sind. Dieser Bescheid wurde dem Bf im Wege der Ersatzzustellung am 11. August 2016 nachweislich durch persönliche Ausfolgung an eine annahmebereite Arbeitnehmerin des Bf im gegenständlichen Lokal zugestellt.

Anlässlich der Überprüfung der Einhaltung der teilweisen Betriebsschließung durch Organe der PI L am 28. Dezember 2016 wurde festgestellt, dass der behördlich geschlossene Teil des Lokals in Betrieb war. Es wurde die Kellnerin angetroffen, im geschlossenen Betriebsteil befanden sich zwei neue, betriebsbereit aufgestellte Glücksspielautomaten.

Mit Bescheid vom 3. Jänner 2017 wurde eine Zwangsstrafe von 8.000,-- Euro über den Bf verhängt, da die Wiederaufnahme des geschlossenen Teils des Betriebs entgegen der Schließungsverfügung festgestellt worden ist. Mit diesem Bescheid drohte die belangte Behörde eine Zwangsstrafe von 15.000,-- Euro für den Fall der rechtswidrigen Fortführung des Betriebs entgegen der verfügten Betriebsschließung an. Dieser Bescheid wurde dem Rechtsvertreter und dem Bf nachweislich am 10. Jänner 2017 zugestellt.

Am 14. März 2017 wurde anlässlich einer behördlichen Überprüfung der Einhaltung der Betriebsschließung erneut festgestellt, dass der geschlossene Teil des Lokals

geöffnet und in Betrieb war. Wieder wurden Gäste angetroffen, die an den vorgefundenen Automaten spielten.

Mit Bescheid vom 16. März 2017, Pol96-1-2-2017, wurde die angedrohte Zwangsstrafe von 15.000,-- Euro über den Bf verhängt, da die Wiederaufnahme des Betriebs entgegen der Schließungsverfügung festgestellt worden ist. Mit diesem Bescheid drohte die belangte Behörde eine weitere Zwangsstrafe von 22.000,-- Euro für den Fall der rechtswidrigen Fortführung des Betriebs entgegen der verfügten Betriebsschließung an.

II. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem vorgelegten Verwaltungsakt. Dass der verfahrensgegenständliche Bereich des Lokals weiterhin geöffnet ist, wurde vom Bf nie bestritten. Der verfahrensrelevante Sachverhalt steht somit völlig unstrittig fest.

III. Gemäß § 1 Z 1 Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991 – VVG, BGBl Nr 53/1991, zuletzt geändert durch BGBl I Nr 3/2008, obliegt (...) den Bezirksverwaltungsbehörden die Vollstreckung der von ihnen selbst und von den ihnen übergeordneten Behörden erlassenen Bescheide.

Gemäß § 5 Abs 1 VVG wird die Verpflichtung zu einer Duldung oder Unterlassung oder zu einer Handlung, die sich wegen ihrer eigentümlichen Beschaffenheit nicht durch einen Dritten bewerkstelligen lässt, dadurch vollstreckt, dass der Verpflichtete von der Vollstreckungsbehörde durch Geldstrafen oder durch Haft zur Erfüllung seiner Pflicht angehalten wird.

Gemäß 5 Abs 2 VVG hat die Vollstreckung mit der Androhung des für den Fall des Zuwiderhandelns oder der Säumnis zur Anwendung kommenden Nachteiles zu beginnen. Das angedrohte Zwangsmittel ist beim ersten Zuwiderhandeln oder nach fruchtlosem Ablauf der für die Vornahme der Handlung gesetzten Frist sofort zu vollziehen. Gleichzeitig ist für den Fall der Wiederholung oder des weiteren Verzuges ein stets schärferes Zwangsmittel anzudrohen. Ein angedrohtes Zwangsmittel ist nicht mehr zu vollziehen, sobald der Verpflichtung entsprochen ist.

Gemäß § 5 Abs 3 VVG dürfen die Zwangsmittel in jedem einzelnen Fall an Geld den Betrag von 726 Euro, an Haft die Dauer von vier Wochen nicht übersteigen.

Gemäß § 5 Abs 4 VVG ist die Vollstreckung durch Geldstrafen als Zwangsmittel auch gegen juristische Personen mit Ausnahme der Körperschaften des öffentlichen Rechts und eingetragene Personengesellschaften zulässig.

Gemäß § 56a Abs 5 GSpG kommt ordentlichen Rechtsmitteln gegen Bescheide über Verfügungen nach Abs 1 (Betriebsschließungen) keine aufschiebende Wirkung zu.

Gemäß § 52a GSpG tritt für die Vollstreckung eines Bescheides nach diesem Bundesgesetz an die Stelle des im § 5 Abs 3 VVG vorgesehenen Betrages der Betrag von 22 000 Euro.

IV. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

IV.1. Normzweck des § 5 VVG ist die Bewirkung einer unvertretbaren Leistung, im gegenständlichen Verfahren also die Schließung des Betriebs des verfahrensgegenständlichen Lokals. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 4. November 2009, 2009/17/0006, ausgeführt hat, ist die Schließung eines Betriebs gemäß § 56a GSpG eine unvertretbare Leistung: „*Die (...) Vollstreckungsverfügung bezeichnet als Titelbescheid den Bescheid (...), mit dem gemäß § 56a Glücksspielgesetz die Schließung des Betriebes (der Beschwerdeführerin) in den näher umschriebenen Räumlichkeiten angeordnet worden war. Die angeordnete Schließung des Betriebes bedeutet, dass die Beschwerdeführerin den Betrieb einzustellen und die weitere Führung dieses Betriebes zu unterlassen habe; es handelt sich daher um eine unvertretbare Verhaltensweise und um eine Unterlassung*."
Der Titelbescheid bezeichnet die Räumlichkeiten, in denen die teilweise Schließung des Betriebs mit Wirkung vom 11. August 2016 angeordnet wurde. Der Bescheid wurde dem Bf im Wege der Ersatzzustellung nachweislich am 11. August 2016 zugestellt. Gemäß § 56a Abs. 3 GSpG wurde der Titelbescheid somit rechtzeitig erlassen.

Gemäß § 5 Abs 2 VVG hat die Vollstreckung mit der Androhung des Zwangsmittels zu beginnen und ist beim ersten Zuwiderhandeln oder nach fruchtlosem Ablauf der für die Vornahme der Handlung gesetzten Frist sofort zu vollziehen. Die belangte Behörde hat im Titelbescheid die teilweise Schließung des verfahrensgegenständlichen Betriebs mit Wirkung ab 11. August 2016 angeordnet. Ab diesem Zeitpunkt war der Bf verpflichtet, die Fortführung des Betriebs im bezeichneten Bereich zu unterlassen. Im Titelbescheid hat die belangte Behörde dem Bf die in der Folge bekämpfte Zwangsmaßnahme angedroht.

IV.2. Sache des gegenständlichen Beschwerdeverfahrens ist die Rechtmäßigkeit der Verhängung einer Zwangsstrafe nach dem VVG, nicht die Rechtmäßigkeit des Titelbescheids, zumal in einem Vollstreckungsverfahren nach dem VVG die Rechtmäßigkeit des rechtskräftigen und damit vollstreckbaren Titelbescheides nicht zu prüfen ist (vgl VwGH 22.8.2016, Ra 2015/17/0196 und VwGH 26.3.2009, 2008/07/0124, und VwGH 13.10.2011, 2010/07/0022). Mit Erkenntnis vom 23.

Februar 2017, LVwG-411621, wies das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde des Bf gegen den Titelbescheid vom 11. August 2016, BHWLSich-2016-320707, als unbegründet ab und bestätigte die darin angeordnete Teilschließung des verfahrensgegenständlichen Lokals. Die Entscheidung eines Verwaltungsgerichts wird mit ihrer Erlassung rechtskräftig (vgl VwGH 24.5.2016, Ra 2016/03/0050 und VwGH 26.11.2015, Ro 2015/07/0018).

Eine nach Erlassung des Titelbescheides eingetretene wesentliche Änderung des Sachverhaltes kann eine Vollstreckung unzulässig machen, wenn bei Vorliegen des neuen Sachverhaltes nicht mehr ein im Spruch gleichlautender Bescheid erlassen werden könnte (VwGH 23.11.2016, 2013/05/0175). Bestätigung findet dies auch durch § 56a Abs 7 GSpG. Eine derartige Änderung kann vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich jedoch nicht erkannt werden. Es ist daher auf die Beschwerdegründe des Bf, die sich auf die Rechtmäßigkeit des (iSd Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs rechtskräftigen) Titelbescheids beziehen, nicht näher einzugehen. Vielmehr hätte der Bf der Verpflichtung zur Schließung des Teiles des Lokals unverzüglich nachzukommen gehabt. Zumal der Bf der Anordnung der teilweisen Betriebsschließung wiederholt zuwidergehandelt hat, wie sich aufgrund mehrerer polizeilicher Kontrollen ergeben hat und was vom Bf auch nicht bestritten wurde, war das angedrohte Zwangsmittel gemäß § 5 Abs 2 VVG sofort zu vollziehen.

Der Bf hat sich offenkundig durch die von der belangten Behörde gesetzten behördlichen Maßnahmen, insbesondere die verhängte Zwangsstrafe, nicht davon abhalten lassen, dem Titelbescheid widersprechend zu handeln. Somit blieb der belangten Behörde keine andere Möglichkeit, als mit einer entsprechenden neuerlichen Zwangsstrafe vorzugehen, um den der behördlichen Anordnung entgegenstehenden Parteiwillen zu verändern (vgl VwGH 9.5.1990, 89/03/0269).

IV.3. Durch die Entscheidung in der Sache selbst erübrigt sich ein gesonderter Ausspruch über den Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung.

Zur Höhe der verhängten Zwangsstrafe ist festzuhalten, dass diese knapp über zwei Drittel des mögliches Ausmaßes gemäß § 52a GSpG iVm § 5 Abs 3 VVG festgesetzt wurde. Der Bf hat zur Höhe der verhängten Zwangsstrafe nichts Konkretes vorgebracht, die Festsetzung in der Höhe von rund zwei Drittel des höchstmöglichen Ausmaßes erscheint nicht unangemessen.

V. Im Ergebnis war daher die Beschwerde abzuweisen und der angefochtene Bescheid zu bestätigen.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Insbesondere weicht die gegenständliche Entscheidung von der als einheitlich zu beurteilenden Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht ab.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240.- Euro zu entrichten.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Stierschneider