OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-490083/2/KLe

Datum:
Linz, 12. Juni 2017

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Lederer über die Beschwerde von C B, M 2/4, K, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. F M, D 17/11, W, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf an der Krems vom 2.5.2017 GZ: Pol96-49-2017-Fe, betreffend Verhängung einer Zwangsstrafe nach dem GSpG

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Mit Bescheid vom 2.5.2017, Pol96-49-2017-Fe, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf an der Krems (im Folgenden: belangte Behörde) über den nunmehrigen Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) eine Zwangsstrafe in Höhe von 8.000 Euro.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen aus, dass mit Bescheid vom 7.11.2016, Pol01-68-2016, die Schließung des Lokals mit der Bezeichnung „J C" in x, gemäß § 56a Glücksspielgesetz mit Wirkung ab 7.11.2016, 15:25 Uhr angeordnet worden sei. Die Betriebsschließung sei am 7.11.2016 vor Ort um 15:25 Uhr mündlich verfügt worden. Der Bescheid sei dem Bf als Lokalinhaber am 8.11.2016 durch öffentliche Bekanntmachung nachweislich zugestellt worden. Dieser Bescheid sei vollstreckbar, da Beschwerden gegen Betriebsschließungsanordnungen gemäß § 56a Abs. 5 Glücksspielgesetz keine aufschiebende Wirkung zukomme. Es sei keine Beschwerde gegen den Bescheid eingebracht worden. Bei der geschuldeten Unterlassung (Unterlassung des weiteren Lokalbetriebes) handle es sich um eine unvertretbare Handlung, welche nach § 5 VVG zu vollstrecken sei. Laut den Berichten der Polizeiinspektion Kremsmünster vom 27.3.2017 (GZ. E1/1568/2017) sowie vom 31.3.2017 sei bei den durchgeführten Kontrollen am 24.3.2017 um 19:00 Uhr, am 25.3.2017 um 19:45 Uhr bzw. 21:15 Uhr sowie am 31.3.2017 um 20:15 Uhr festgestellt worden, dass das o.a. Lokal für Kunden geöffnet gewesen wäre und sich jeweils auch Kunden im Lokal befunden hätten. Durch diese regelmäßigen Kontrollen sei festgestellt worden, dass das Lokal seit Verfügung der Betriebsschließung am 7.11.2016 für Gäste offen gestanden sei und auch betrieben worden sei. Mit Schreiben vom 23.3.2017 sei der Bf daher unter Setzung einer Frist von 48 Stunden nochmals nachweislich auf die bescheidmäßige Verpflichtung hingewiesen und für den Fall der Nichterfüllung eine Zwangsstrafe von 8.000 Euro angedroht worden. Bei den fortlaufenden Kontrollen durch Beamte der Polizeiinspektion Kremsmünster sei festgestellt worden, dass das Lokal trotz Androhung der Zwangsstrafe weiterhin betrieben werde. Das Lokal sei seit der Zustellung des Schriftstückes am 28.3.2017 zumindest am 31.3.2017 um 20.15 Uhr geöffnet gewesen. Da der Bf somit der behördlichen Anordnung zuwidergehandelt habe, sei spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

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.

Mit Schreiben vom 6.6.2017 legte die belangte Behörde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt.

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).

Es steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:
Mit Bescheid der belangten Behörde vom 7.11.2016, Pol01-68-2016, wurde die Schließung des Lokals mit der Bezeichnung „J C" in x, gemäß § 56a Glücksspielgesetz mit Wirkung ab 7.11.2016, 15:25 Uhr angeordnet. Die Betriebsschließung war am 7.11.2016 vor Ort um 15:25 Uhr mündlich verfügt worden. 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.

Der Bescheid wurde dem Bf als Lokalinhaber am 8.11.2016 durch öffentliche Bekanntmachung nachweislich zugestellt. Gegen diesen Bescheid wurde keine Beschwerde eingebracht, er ist somit rechtskräftig.

Laut den Berichten der Polizeiinspektion Kremsmünster vom 27.3.2017 (GZ. E1/1568/2017) sowie vom 31.3.2017 konnte bei den durchgeführten Kontrollen am 24.3.2017 um 19:00 Uhr, am 25.3.2017 um 19:45 Uhr bzw. 21:15 Uhr sowie am 31.3.2017 um 20:15 Uhr festgestellt werden, dass das o.a. Lokal für Kunden geöffnet war und sich jeweils auch Kunden im Lokal befanden. Durch diese regelmäßigen Kontrollen konnte festgestellt werden, dass das Lokal seit Verfügung der Betriebsschließung am 7.11.2016 für Gäste offen stand und auch betrieben wurde.

Mit Schreiben vom 23.3.2017 wurde der Bf unter Setzung einer Frist von 48 Stunden nochmals nachweislich auf die bescheidmäßige Verpflichtung hingewiesen und für den Fall der Nichterfüllung eine Zwangsstrafe von 8.000 Euro angedroht. Bei den fortlaufenden Kontrollen durch Beamte der Polizeiinspektion Kremsmünster wurde festgestellt, dass das Lokal trotz Androhung der

Zwangsstrafe weiterhin betrieben wird. Das Lokal war seit der Zustellung des Schriftstückes am 28.3.2017 zumindest am 31.3.2017 um 20.15 Uhr geöffnet.

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.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat in rechtlicher Hinsicht Folgendes erwogen:

Gemäß § 1 Z 1 Verwaltungsvollstreckungsgesetz 1991 - VVG, BGBl Nr 53/1991, zuletzt geändert durch BGBl I Nr 3/2008, obliegt (...) den Bezirks-verwaltungsbehörden 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. 3 Glücksspielgesetz - GSpG, BGBl Nr 620/1989, zuletzt geändert durch BGBl I Nr 112/2012, ist über eine Verfügung nach Abs 1 (Betriebsschließung) binnen drei Tagen ein schriftlicher Bescheid zu erlassen, widrigenfalls die Verfügung als aufgehoben gilt. (...)

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.

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."

Mit dem Titelbescheid wurde die gänzliche Schließung des Betriebes mit 7.11.2016 angeordnet. Der Bescheid wurde dem Bf am 8.11.2016 durch öffentliche Bekanntmachung nachweislich 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 gänzliche Schließung des verfahrensgegenständlichen Betriebs mit Wirkung ab 7.11.2016 angeordnet. Ab diesem Zeitpunkt war der Bf verpflichtet, die Fortführung des Betriebs zu unterlassen. Im Titelbescheid hat die belangte Behörde dem Bf die in der Folge bekämpfte Zwangsmaßnahme angedroht.

§ 1 Abs. 1 Z 1 VVG ordnet an, dass den Bezirksverwaltungsbehörden die Vollstreckung der von ihnen selbst erlassenen Bescheide zukommt. Gemäß § 5 Abs. 2 VVG hat die Vollstreckung mit der Androhung des für den Fall des Zuwiderhandelns zur Anwendung kommenden Nachteils zu beginnen. Zumal die belangte Behörde sowohl zur Erlassung des Titelbescheids als auch für dessen Vollstreckung zuständig ist, kann in der gewählten Vorgehensweise, die (erste) Zwangsstrafe im Titelbescheid anzudrohen, kein dem Legalitätsprinzip widersprechendes Handeln der belangten Behörde erkannt werden.

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).

Da gegen den Titelbescheid keine Beschwerde eingebracht wurde, ist dieser rechtskräftig.

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 Lokals unverzüglich nachzukommen gehabt. Zumal der Bf der Anordnung der 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 Zwangsstrafe vorzugehen, um den der behördlichen Anordnung entgegenstehenden Parteiwillen zu verändern (vgl VwGH 9.5.1990, 89/03/0269).

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

Der Bf hat zur Höhe der verhängten Zwangsstrafe nichts Konkretes vorgebracht, die Festsetzung in der vorliegenden Höhe erscheint nicht unangemessen.

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

II. 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. Die

Entscheidung weicht weder von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Verhängung einer Zwangsstrafe ab, noch fehlt es an einer solchen. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

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. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

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. Lederer