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

Geschäftszeichen:
LVwG-490604/2/VG

Datum:
Linz, 1. September 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Gubesch über die Beschwerde des M K, vertreten durch Dr. F M, Rechtsanwalt in x, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 13. Juli 2021, GZ: VStV/919302021418/2019, betreffend den Vollzug einer Ersatzfreiheitsstrafe wegen Übertretungen nach dem Glücksspielgesetz (GSpG)

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang, Sachverhalt:

Mit Schreiben vom 30. Juni 2021 forderte die Landespolizeidirektion Oberösterreich (in der Folge: belangte Behörde) den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) basierend auf der rechtskräftigen und vollstreckbaren Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 16. Februar 2021, LVwG-413673/10/BMa/FK, betreffend Übertretungen nach dem GSpG im Zusammenhang mit drei Glücksspielgeräten, auf, die Ersatzfreiheitsstrafe von 6 Tagen anzutreten.

Mit Schreiben vom 8. Juli 2021 stellte der rechtsfreundlich vertretene Bf dazu den Antrag, den Strafvollzug aufzuschieben bzw. zu unterbrechen. Begründend wurde im Wesentlichen auf das Urteil des EuGH vom 12. September 2019, in den verbundenen Rechtssachen C-64/18, C-140/18, C-146/18 und C-148/18, auf den Beschluss des VwGH gemäß § 38a VwGG zu Ra 2020/17/0013 sowie ein anhängiges Vorabentscheidungsverfahren beim EuGH in der Rechtssache C-231/20 verwiesen.

Mit Bescheid vom 13. Juli 2021 wies die belangte Behörde diesen Antrag ab.

Dagegen erhob der Bf rechtzeitig Beschwerde, die dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich unter Anschluss des bezughabenden Aktes von der belangten Behörde am 18. August 2021 (Eingangsdatum) zur Entscheidung vorgelegt wurde.

II. Beweiswürdigung:

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, da sich der entscheidungsrelevante Sachverhalt bereits aus der Aktenlage ergibt, dieser auch nicht bestritten wurde und die Aktenlage erkennen lässt, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. Im gegenständlichen Vollstreckungsverfahren zur Umsetzung eines verbindlich gewordenen Straferkenntnisses sind lediglich Rechtsfragen zu beantworten. Es handelt sich im vorliegenden Fall um keine unter Art. 6 Abs. 1 EMRK fallende Rechtssache, weil weder ein Verfahren über eine strafrechtliche Anklage, noch über eine Streitigkeit wegen „civil rights“ im Sinne des Art. 6 EMRK bzw. Art. 47 GRC vorliegt. Der Antrag des Bf auf Aufschub des Strafvollzugs sowie auch der ursprünglich im Verfahren vor der belangten Behörde gestellte Antrag, das gegenständliche Verfahren im Hinblick auf das Vorabentscheidungsverfahren zu Zahl C-231/20 aufzuschieben bzw. den Strafvollzug zu unterbrechen, betreffen den Strafvollzug. Dabei geht es nur um ein

Annexverfahren im Verhältnis zum rechtskräftigen Titelverfahren über die Erlassung eines Straferkenntnisses gegen den Bf, das ohnehin den Verfahrensgarantien des Art. 6 EMRK entsprechen musste.

III. Rechtliche Beurteilung:

Der Bf begründet seine Beschwerde im Wesentlichen damit, dass der Strafvollzug der Ersatzfreiheitsstrafe aufgrund des noch anhängigen Vorabentscheidungsverfahrens vor dem EuGH zu Zahl C-231/20 und dem damit verbundenen Aussetzungsbeschluss des VwGH nicht durchgeführt werden dürfe. Der Bf vertritt die Ansicht, dass er damit einen wichtigen Grund im Sinne des § 54a VStG geltend mache.

Dazu ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 54a Abs. 1 VStG kann auf Antrag des Bestraften aus wichtigem Grund der Strafvollzug aufgeschoben werden, insbesondere wenn 1. durch den sofortigen Vollzug der Freiheitsstrafe die Erwerbsmöglichkeit des Bestraften oder der notwendige Unterhalt der ihm gegenüber gesetzlich unterhaltsberechtigten Personen gefährdet würde oder 2. dringende Angelegenheiten, die Angehörige (§ 36a AVG) betreffen, zu ordnen sind. Nach Abs. 2 leg. cit. kann auf Antrag des Bestraften aus wichtigem Grund (Abs. 1) auch die Unterbrechung des Vollzugs der Freiheitsstrafe bewilligt werden. Die Zeit der Unterbrechung des Strafvollzugs ist nicht in die Strafzeit einzurechnen.

Gemäß § 54b Abs. 1 VStG sind rechtskräftig verhängte Geldstrafen oder sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen binnen zwei Wochen nach Eintritt der Rechtskraft zu bezahlen. Erfolgt binnen dieser Frist keine Zahlung, kann sie unter Setzung einer angemessenen Frist von höchstens zwei Wochen eingemahnt werden. Nach Ablauf dieser Frist ist die Unrechtsfolge zu vollstrecken. Ist mit Grund anzunehmen, dass der Bestrafte zur Zahlung nicht bereit ist oder die Unrechtsfolge uneinbringlich ist, hat keine Mahnung zu erfolgen und ist sofort zu vollstrecken oder nach Abs. 2 vorzugehen. Nach § 54b Abs. 2 VStG ist die dem ausstehenden Betrag entsprechende Ersatzfreiheitsstrafe zu vollziehen, soweit eine Geldstrafe uneinbringlich ist oder dies mit Grund anzunehmen ist. Der Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe hat zu unterbleiben, soweit die ausstehende Geldstrafe erlegt wird. Darauf ist in der Aufforderung zum Strafantritt hinzuweisen.

Im Strafvollstreckungsverfahren nach den §§ 53 bis 54d VStG geht es nicht um ein Strafverfahren im Sinne des Art. 6 EMRK, sondern ausschließlich um Fragen des Strafvollzugs. Die §§ 53 bis 54d VStG sind im III. Teil des VStG unter „Strafvollstreckung“ zu finden. Es handelt sich dabei nur um leges speciales zum Verwaltungsvollstreckungsgesetz (VVG) für die Vollstreckung von Freiheits- und

Geldstrafen. Soweit besondere Regelungen fehlen, ist das VVG heranzuziehen (vgl. mwH Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG[2] vor §§ 53 bis 54d Rz 1 und 2/1 [Stand 1.5.2017, rdb.at]).

Für einen Antrag auf Aufschub des Strafvollzugs nach § 54a VStG müssen die für einen Aufschub geltend gemachten wichtigen Gründe konkret dargelegt und durch entsprechende Beweisanbote untermauert werden. Nur so kann sichergestellt sein, dass die Strafvollzugsbehörde im Rahmen ihrer Ermessensentscheidung die vom Antragsteller geltend gemachten wichtigen Gründe gegen die Strafzwecke entsprechend abwägen kann (vgl. bei Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG² § 54a Rz 5f [Stand 1.5.2017, rdb.at] mwH).

Zum gegenständlichen Antrag gemäß § 54a VStG im Hinblick auf das Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH zu Zahl C-231/20 den angefochtenen Bescheid ersatzlos aufzuheben und dem Antrag den Strafvollzug aufzuschieben stattzugeben bzw. bis zur unionsrechtskonformen Ausgestaltung der gegenständlichen Verwaltungsstrafbestimmungen dem Antrag auf Aufschub des Strafvollzugs stattzugeben, ist festzuhalten, dass der Bf mit diesen Anträgen auf einen Strafaufschub nach § 54a VStG aus einem anderen, in der Aufzählung der genannten Bestimmung nicht enthaltenen, „wichtigen Grund“ abzielt.

Die demonstrative Aufzählung des § 54a Abs. 1 VStG enthält Umstände, die jeweils die persönliche Lebensführung des Bestraften betreffen. Ziel eines Antrages gemäß § 54a Abs. 1 leg.cit. soll demnach sein, dass durch die Wahl des Zeitpunktes der Vollstreckung der Freiheitsstrafe nicht auf unbillige Weise in die persönliche Lebensführung des Bestraften eingegriffen wird (vgl. Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG² § 54a Rz 4 [Stand 1.5.2017, rdb.at] mwH).

Eine vom Bf behauptete Unionsrechtswidrigkeit der im Titelverfahren angewendeten Strafbestimmungen des GSpG stellt nach Auffassung des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich keinen derartigen „wichtigen Grund“ im Sinne des § 54a VStG dar. Insbesondere sind die angewendeten Strafbestimmungen bereits unmittelbar im Strafverfahren selbst - als dem vorliegenden Vollstreckungsverfahren zugrunde liegenden Titelverfahren - auf ihre Vereinbarkeit mit dem Unionsrecht hin zu prüfen. Das Vollstreckungsverfahren stellt kein geeignetes Mittel dar, das zugrundeliegende Strafverfahren nochmals inhaltlich zu überprüfen. Ein Strafaufschub aus diesem vom Bf vorgebrachten Grund kann daher schon deswegen nicht auf § 54a VStG gegründet werden.

Zudem ist festzuhalten, dass das nunmehr anhängige Vorabentscheidungsverfahren (vgl. VwGH 27.4.2020, Ra 2020/17/0013), auf welches in der Beschwerde ebenfalls Bezug genommen wird, Fragen zu Strafhöhen im Hinblick auf Übertretungen mit mehr als drei Glücksspielautomaten oder anderen Eingriffsgegenständen zum Gegenstand hat, weshalb im gegenständlichen Fall, in

welchem Übertretungen mit drei Glücksspielgeräten stattgefunden haben, mit diesem Vorbringen für den Bf ebenfalls nichts gewonnen werden kann.

Da im gegenständlichen Verfahren weder die im Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.4.2020, Ra 2020/17/0013 (kundgemacht in BGBl. I Nr. 55/2020), genannten Normen Anwendung finden, noch eine darin genannte Rechtsfrage zu beurteilen ist, steht der vorliegenden Entscheidung auch der Ausspruch des Verwaltungsgerichtshofes gemäß § 38a VwGG hinsichtlich der in Abs. 3 leg.cit. mit dem Beschluss verbundenen Rechtsfolgen nicht entgegen.

Soweit der Bf noch beantragt, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, genügt es festzuhalten, dass dieser Antrag mit der Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich über die Beschwerde gegenstandslos wird.

Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil die Rechtslage zu den angewandten Normen klar und eindeutig ist. Die Frage, ob im gegenständlichen Fall ein Aufschub des Strafvollzugs aus wichtigen Gründen zu gewähren ist, warf keine über den Einzelfall hinausgehenden Rechtsfragen auf.

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

Gegen diese Entscheidung 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 Eingabengebühr 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. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen

Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Gubesch