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-414095/17/KPe

Datum:
Linz, 18. September 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Dr. Pernsteiner über die Beschwerde des W M, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. M M, Adresse, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Ried vom 14.07.2023, GZ: BHRIPol-2023-174055/3-SEI, wegen Zurückweisung des Antrags auf Aufhebung des Straferkenntnisses der BH Ried zu GZ: BHRI/920120023069/20

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:

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Ried (in der Folge: belangte Behörde), vom 18.12.2021, GZ: BHRI/920120023069/20, wurde über W M (in der Folge: Antragsteller) in 8 Fällen eine Geldstrafe von je 6.000 Euro und Ersatzfreiheitsstrafe von je 66 Stunden wegen näher bezeichneter Verstöße gegen das Glücksspielgesetz verhängt.

I.2. Der gegen dieses Straferkenntnis erhobenen Beschwerde vom 13.01.2022, in welcher die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und die Einstellung des Strafverfahrens, in eventu der Ausspruch einer Ermahnung, in eventu die Herabsetzung der verhängten Strafe sowie jedenfalls die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung beantragt wurden, wurde mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vom 12.07.2022, GZ: LVwG-414095/11/KPe/HUE, teilweise stattgegeben, als die Ersatzfreiheitsstrafen je Glücksspielgerät herabgesetzt wurden. Im Übrigen wurde die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

I.4. Mit Schreiben vom 04.04.2023 stellte der Antragsteller ua an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich den Antrag auf Aufhebung der Vollstreckbarkeit bzw. Aufhebung des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Ried vom 18.12.2021, GZ: BHRI/920120023069/20, und des Erkenntnisses des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 12.07.2022, GZ: LVwG-414095/11/KPe/HUE, wegen Unionsrechtswidrigkeit des Glücksspielgesetzes.

Begründet wurde dieser im Wesentlichen damit, dass der Verfassungsgerichtshof in einer aktuellen Entscheidung vom 14. Dezember 2022, GZ: G 259/2022, näher bezeichnete Teile des § 25 Abs 3 GSpG aufgehoben hat, weil der unionsrechtlich gebotene Spielerschutz in der genannten Bestimmung nicht in einer dem Sachlichkeitsgebot entsprechenden Weise verwirklicht wurde. Da sich aus der Entscheidung eine Unionsrechtswidrigkeit des Glücksspielgesetzes ergebe, werde unter Bezugnahme auf die Judikatur des EuGH vom 13. Jänner 2004, C-453/00, *Kühne & Heitz*, die Aufhebung der Straferkenntnisse beantragt.

I.5. Mit Beschluss des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 20.04.2023 wurde der Antrag auf Aufhebung des Erkenntnisses des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 12.07.2022, GZ: LVwG-414095/11/KPe/HUE, als unbegründet abgewiesen.

Die Anträge auf Aufhebung der Vollstreckbarkeit des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Ried vom 18.12.2021, GZ: BHRI/920120023069/20, und des Erkenntnisses des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 12.07.2022, GZ: LVwG-414095/11/KPe/HUE, wurden als unzulässig zurückgewiesen.

I.6. Mit Eingabe vom 12.05.2023 beantragte der Beschwerdeführer (mit der bereits unter Punkt I.4. wiedergegebenen Begründung) die Aufhebung des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Ried vom 18.12.2021, GZ: BHRI/920120023069/20.

Die belangte Behörde wies den Beschwerdeführer darauf hin, dass dem Antrag nicht entsprochen werden könne, zumal aufgrund der diesbezüglichen Rechtsmittelentscheidung des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich das Straferkenntnis aus dem Rechtsbestand ausgeschieden sei. Der Aufforderung zur allfälligen Abänderung des Antragsbegehrens ist der Beschwerdeführer nicht nachgekommen [Schreiben der belangten Behörde vom 19.05.2023, Behördenakt Seite 30].

I.7. Mit dem hier angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 14.07.2023 zu GZ: BHRIPol-2023-174055/3-SEI wurde der Antrag des Beschwerdeführers vom 12.05.2023 betreffend die Aufhebung des Straferkenntnisses der belangten Behörde vom 18.12.2021 zu GZ: BHRI/920120023069/20 (Punkt I.6.) zurückgewiesen.

Dagegen richtete sich die rechtzeitig erhobene Beschwerde, welche dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich samt zugrundeliegendem Verwaltungsakt mit Schreiben vom 28.08.2023 zur Entscheidung vorgelegt wurde.

I.8. Die Behandlung der Beschwerde gegen die unter Punkt I.5. gerichteten Beschlüsse des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich wurden vom Verfassungsgerichtshof mittels Beschluss vom 28.06.2023 zu Zl. E 1725/2023-5 abgelehnt.

II. Beweiswürdigung:

II.1. Der unter Punkt I. dargestellte Verfahrensgang und Sachverhalt ergibt sich unzweifelhaft aus dem Behörden- und Gerichtsakt und wird dieser Entscheidung zugrunde gelegt.

II.2. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gem. § 44 Abs 2 1. Fall VwGVG entfallen, zumal der (im Verfahren vor der belangten Behörde gestellte) Antrag zurückzuweisen ist.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Der Beschwerdeführer wendet sich mit der vorliegenden Beschwerde gegen den Bescheid der belangten Behörde, mit welchem sein Antrag auf Aufhebung des Straferkenntnis der belangten Behörde vom 18.12.2021, GZ: BHRI/920120023069/20, zurückgewiesen wurde.

Nach dem oben dargestellten Verfahrensgang ist über die Beschwerde gegen das Straferkenntnis der belangten Behörde vom 18.12.2021, GZ: BHRI/920120023069/20, bereits mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vom 12.07.2022, GZ: LVwG-414095/11/KPe/HUE, in der Sache entschieden worden: Der Beschwerde wurde teilweise stattgegeben (Herabsetzung der Ersatzfreiheitsstrafe), im Übrigen wurde sie als unbegründet abgewiesen.

Mit der Sachentscheidung des Verwaltungsgerichts tritt der bekämpfte Bescheid zur Gänze aus dem Rechtsbestand; das gilt auch dann, wenn das Verwaltungsgericht die Beschwerde abweist (vgl. *Zorn*, Leitentscheidungen des VwGH zur neuen Verwaltungsgerichtsbarkeit, ZVG 2017, 34 (41 f)). Die Abweisung ist dahingehend zu verstehen, dass das Verwaltungsgericht ein mit dem Spruchinhalt des verwaltungsbehördlichen Bescheids übereinstimmendes Erkenntnis erlässt (VwGH 08.03.2021, Ra 2018/16/0109).

Wie schon bei den Berufungsbehörden (dazu VwGH 16.11.2010, 2009/05/0238; 26.6.2014, 2010/05/0210; AVG § 66 Rz 87) geht also der angefochtene Bescheid in der Rechtsmittelentscheidung auf (vgl VfGH 6.6.2014, B 320/2014; OGH 24.11.2015, 1 Ob 127/15 f; ferner VfSlg 19.882/2014) und diese ist, sobald sie erlassen und solange sie aufrecht ist, der alleinige und ausschließliche Träger des Norminhalts (*Leeb* in *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 28 VwGVG, Rdz 58).

Das Straferkenntnis der belangten Behörde, dessen Aufhebung mit Eingabe vom 12.05.2023 (siehe Punkt I.6.) beantragt wurde, ist daher durch die (rechtskräftige) Entscheidung des Landesverwaltungsgerichts vom 12.07.2022, GZ: LVwG-414095/11/KPe/HUE (siehe Punkt I.2.) ersetzt worden und damit nicht mehr im Rechtsbestand.

Einem nicht mehr im Rechtsbestand befindlicher Bescheid kommen keine Rechtswirkungen zu und kann damit auch nicht aufgehoben oder abgeändert werden. Es fehlt aus diesem Grund bereits ein tauglicher Antragsgegenstand und damit wohl auch ein rechtliches Interesse des Beschwerdeführers an der Beseitigung des Straferkenntnisses, weil durch die rechtskräftige

Rechtsmittelentscheidung in der „Sache“ endgültig entschieden und damit das bekämpfte Straferkenntnis ex lege beseitigt wurde.

Ein Antrag auf Aufhebung der Sachentscheidung kommt denkmöglich daher nur mehr hinsichtlich der Rechtsmittelentscheidung, nicht aber bezüglich des Straferkenntnis in Betracht. Ein solches Verfahren (Antrag auf Aufhebung der Rechtsmittelentscheidung) wurde überdies bereits (erfolglos) geführt (siehe oben Punkt I.4., I.5. und I.8). Eine neuerliche Überprüfung einer bereits im Instanzenzug rechtskräftig entschiedenen Sache kann – unabhängig von den vorgebrachten Argumenten – durch Beantragung der Aufhebung des (nicht mehr existenten) Straferkenntnisses durch die Behörde I. Instanz nicht erreicht werden. Korrespondierend zu diesem Grundsatz sind Anträge auf Wiederaufnahme des Verfahrens (§ 68 AVG) oder Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (§ 69 AVG) nach Entscheidung in der Sache durch das Verwaltungsgericht unzulässig (vgl *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 68, Rdz 60). Für derartige Anträge ist ab dem genannten Zeitpunkt das Landesverwaltungsgericht zuständig (§§ 32, 33 VwGVG).

Die Zurückweisung des Antrags auf Aufhebung des Straferkenntnisses der belangten Behörde vom 18.12.2021, GZ: BHRI/920120023069/20, erweist sich auf Basis der geschilderten Rechtslage als zutreffend, sodass die dagegen gerichtete Beschwerde abzuweisen ist.

IV. 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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. 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 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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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

Mag. Dr. Pernsteiner