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-301764/2/KLi**

Datum: **Linz, 8. Jänner 2018**

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin Dr. Lidauer über den Antrag vom 11. Dezember 2017 des E A, geb. x, X, auf Gewährung von Verfahrenshilfe zur Durchführung des Beschwerdeverfahrens gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden, vom 17. November 2017, GZ: BHGMSBBG-2017-397879/3-KI, wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetzes (AuslBG) den

# B E S C H L U S S

**I. Der Antrag auf Beigabe eines Verteidigers für die Erhebung einer Beschwerde sowie für das weitere Beschwerdeverfahren gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden, vom 17. November 2017, GZ: BHGMSBBG-2017-397879/3-KI, wird abgewiesen.**

**II. Gegen diesen Beschluss ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.**

**E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e**

I. Verfahren der belangten Behörde und Antrag:

I.1. Die Bezirkshauptmannschaft Gmunden hat mit Straferkenntnis vom 17. November 2017, GZ: BHGMSBBG-2017-397839/3-KI, über den Antragsteller wegen Übertretung des Ausländerbeschäftigungsgesetztes (AuslBG) in vier Fällen eine Geldstrafe von jeweils 1.000 Euro, insgesamt 4.000 Euro, bzw. eine Ersatzfreiheitsstrafe von jeweils 34 Stunden, insgesamt 136 Stunden, verhängt und den Antragsteller zu Bezahlung eines Kostenbeitrages von 400 Euro verpflichtet.

I.2. Der Antragsteller hat mit Eingabe vom 11. Dezember 2017 einen Antrag auf Beigabe eines Verteidigers für die Einbringung einer Beschwerde sowie für das weitere Beschwerdeverfahren gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden, vom 17. November 2017, GZ: BHGMSBBG-2017-397839/3-KI, gestellt. Als Verfahrenshilfevertreter möge Rechtsanwalt Dr. T M bestellt werden.

I.3. Dieser Antrag wurde samt dem Akt des Verfahrens mit Schreiben vom 27. Dezember 2017 dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt.

II. Festgestellter Sachverhalt:

II.1. Der Antragsteller ist Geschäftsführer der T OG und bezieht – nach seinen Angaben im Antrag auf Verfahrenshilfe – als selbständiger Gastronom derzeit kein nennenswertes Einkommen. Er verfügt über Bargeld von 1.000 Euro und über ein Bankguthaben von 747,65 Euro. Ferner besitzt er ein KFZ im Wert von ca. 2.950 Euro. An Miete für eine Wohnung im Ausmaß von ca. 85 $m^2$ bezahlt er gemeinsam mit seinem Vater (je zur Hälfte) monatlich 950 Euro. Ansonsten verfügt der Antragsteller über kein nennenswertes Vermögen und hat keine Sorgepflichten.

II.2. Der relevante Sachverhalt ergibt sich aus dem Vermögensbekenntnis, das der Antragsteller zugleich mit dem Antrag auf Gewährung von Verfahrenshilfe vorgelegt hat. Die dargelegten vermögensbezogenen Umstände hat der Antragsteller durch Vorlage eines Kontoauszuges, des Mietvertrages und der Mietzinsvorschreibung glaubhaft gemacht.

Dass der Antragsteller ansonsten über keinerlei nennenswertes Einkommen verfügt, er aber mit seinem Vater einen Mietzins von monatlich 950 Euro bezahlt und auch ansonsten seine Lebenshaltungskosten finanzieren muss, erscheint nicht glaubwürdig und ist davon auszugehen, dass er seinem Unternehmen zumindest den notwendigen Unterhalt für sich selbst entnimmt. Wovon der Antragsteller

ansonsten ohne jegliches weiteres Einkommen seinen Lebensunterhalt bestreiten will, ist nicht nachvollziehbar.

III. Rechtliche Beurteilung:

III.1. Gemäß § 40 Abs 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) hat das Verwaltungsgericht, wenn ein Beschuldigter außerstande ist, die Kosten der Verteidigung ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, auf Antrag des Beschuldigten zu beschließen, dass diesem ein Verteidiger beigegeben wird, dessen Kosten der Beschuldigte nicht zu tragen hat, soweit dies im Interesse der Rechtspflege, vor allem im Interesse einer zweckentsprechenden Verteidigung, erforderlich und auf Grund des Art 6 Abs 1 und Abs 3 lit c der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten oder des Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union geboten ist. Gemäß § 40 Abs 2 VwGVG ist § 8a Abs 3 bis 10 sinngemäß anzuwenden, § 8 Abs 3 mit der Maßgabe, dass der Antrag auch mündlich gestellt werden kann.

III.2. Der Antragsteller hat mit Antrag vom 11. Dezember 2017 die Gewährung von Verfahrenshilfe in der Form der Beigabe eines Rechtsanwalts für die Einbringung der Beschwerde, für die Durchführung des Beschwerdeverfahrens und die Befreiung von sämtlichen Gebühren beantragt.

III.3. Die Zuerkennung von Verfahrenshilfe im Verwaltungsstrafverfahren vor dem Verwaltungsgericht ist auf Grund der zitierten Rechtslage an zwei kumulative Voraussetzungen geknüpft.

III.3.1. Verfahrenshilfe ist dann zu genehmigen, wenn der Antragsteller die Kosten eines Rechtsanwaltes nicht tragen kann und die Beigabe eines Verteidigers im Interesse der Rechtspflege, insbesondere zu einer zweckentsprechenden Verteidigung, erforderlich ist, wobei beide Voraussetzungen (unzureichende finanzielle Verhältnisse und Interessen der Rechtspflege) erfüllt sein müssen (vgl VwGH 18.05.2016, Ra 2016/04/0041). Es ist zu ermitteln, ob durch die Bevollmächtigung eines gewillkürten Rechtsvertreters der notwendige Lebensunterhalt beeinträchtigt wäre, wobei dazu auf § 63 Abs 1 ZPO verwiesen wird (ErlRV 1255 BlgNr 25. GP 5; *Eder/Martschin/Schmid*, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte² [2017] VwGVG § 40 K 10f).

Der notwendige Unterhalt ist mehr als der notdürftige, aber weniger als der standesgemäße Unterhalt (OLG Linz AnwBl 2000, 759). Der notwendige Unterhalt liegt über dem Existenzminimum, darf aber den standesgemäßen Unterhalt nicht erreichen (LG Wien EFSlg 79.159). Der maßgebliche der Partei verbleibende Geldbetrag muss dieser eine ihre Bedürfnisse berücksichtigende bescheidene

Lebensführung gestatten (*M. Bydlinski* in *Fasching/Konecny*[3] II/1 § 63 ZPO Rz 2; vgl zum Ganzen auch VwGH 18.05.2016, Ra 2016/04/0041, mwN).

Der Antragsteller verfügt über die oben dargestellten Geldbeträge. Ferner ist davon auszugehen, dass der Antragsteller zumindest die Miete und seinen Lebensunterhalt aus dem Einnahmen seines Gastronomiebetriebes finanzieren kann.

III.3.2. Um die Beigebung eines Verteidigers genehmigen zu können, muss jedoch - wie bereits oben ausgeführt - dies auch im Interesse der Rechtspflege, vor allem im Interesse einer zweckentsprechenden Verteidigung, erforderlich und auf Grund des Art 6 Abs 1 und Abs 3 lit c der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten oder des Art 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union geboten sein.

Als Gründe für die Beigebung eines Verteidigers im Zusammenhang mit dem Kriterium „zweckentsprechende Verteidigung" sind primär die Bedeutung und Schwere des Deliktes und die Schwere der drohenden Sanktionen zu berücksichtigen. Darüber hinaus ist insbesondere die Komplexität des Falles ausschlaggebend, wobei auf die Schwierigkeiten rechtlicher oder tatsächlicher Art Bedacht zu nehmen ist (VwGH 30.6.2010, 2010/08/0102). Ferner hat der VwGH im Erkenntnis vom 26.1.2001, 2001/02/0012, ausgesprochen, dass als Gründe für die Beigebung eines Verteidigers besondere Schwierigkeiten der Sach- oder Rechtslage, besondere persönliche Umstände des Beschuldigten und die besondere Tragweite des Rechtsfalles für die Partei (etwa die Höhe der drohenden Strafe) zu berücksichtigen seien.

Zwar wurde über den Antragsteller wegen Übertretungen des AuslBG eine Geldstrafe von 4.000 Euro bzw. eine Ersatzfreiheitsstrafe von 136 Stunden verhängt. Aus dem Akteninhalt und der bisherigen Verantwortung des Antragstellers ergibt sich aber, dass verfahrensgegenständlich in erster Linie Rechtsfragen zu beantworten sein werden. Unter Zugrundelegung des Amtswegigkeitsprinzips und mit richterlicher Manuduktion sowie der bisherigen Verantwortung des Antragstellers wird es ihm aber möglich sein, sich selbst zu verantworten und zu vertreten (siehe Punkt III.4.).

III.4. Zusammengefasst liegen daher die Voraussetzungen für die Beigabe eines Verteidigers nicht vor.

In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht kein Anwaltszwang besteht und dass auch das Gericht gemäß § 13a Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) iVm § 24 VStG iVm § 38 VwGVG von Gesetzes wegen verpflichtet ist, den Personen, die nicht durch berufsmäßige Parteienvertreter vertreten sind, die zur Vornahme ihrer

Verfahrenshandlungen nötigen Anleitungen zu geben. Daraus ergibt sich, dass die Beigabe eines Verteidigers für das Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht nur in Ausnahmefällen zu bewilligen ist, in denen es neben der vom Gesetz umschriebenen Mittellosigkeit des Beschuldigten, die Komplexität der Rechtssache in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht und/oder die Höhe der drohenden Strafe erfordern.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

IV.1. 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.

IV.2. Darüber hinaus hängt die Gewährung von Verfahrenshilfe stets von den konkreten persönlichen Umständen einer Person ab, insbesondere von den Einkommens- und Vermögensverhältnissen sowie auch von den sonstigen Fähigkeiten einer Person, ihre Interessen vor Gericht selbst wahrzunehmen; weiters vom konkreten, beschwerderelevanten Sachverhalt. Bei der Gewährung von Verfahrenshilfe handelt es sich daher stets um eine einzelfallbezogene und nicht verallgemeinerungsfähige Beurteilung eines konkreten Sachverhaltes (VwGH 7.12.2017, Ra 2017/02/0253). Auch aus diesem Grund war die ordentliche Revision für unzulässig zu erklären.

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

Gegen diesen Beschluss 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

Dr. Lidauer