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-490485/2/MB/JB

Datum:
Linz, 4. November 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Brandstetter über die Beschwerde des A E C, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. F M, x 17/11, W, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich, PK Wels vom 12. März 2019, GZ: VStV/917300565801/2017, betreffend Abweisung von Anträgen auf Aufschub des Strafvollzuges,

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.

1. Mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich, PK Wels (in der Folge: belangte Behörde) vom 17. Mai 2017, GZ: VStV/917300565801/2017, wurde der Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) aufgrund seiner Stellung als handelsrechtlicher Geschäftsführer des Lokals „x“ wegen Verstößen gegen das Glücksspielgesetz mit Geldstrafen belegt. Die Gesamtstrafe betrug 9.000 Euro zuzüglich 900 Euro Verfahrenskostenbeitrag (Ersatzfreiheitsstrafe insgesamt 6 Tage). Der dagegen erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 17. Jänner 2018, GZ: LVwG-412105/10/ER, als unbegründet abgewiesen.

2. Mit Schreiben vom 4. Februar 2019 wurde der Bf aufgefordert, die Ersatzfreiheitsstrafe unverzüglich anzutreten. Da die Geldstrafe uneinbringlich sei, sei nunmehr die Ersatzfreiheitsstrafe zu vollstrecken.

3. Mit Eingabe vom 7. Februar 2019 beantragte der Bf den Aufschub des Strafvollzuges gemäß § 54 VStG. Im Einzelnen wurde beantragt,

(1) den Strafvollzug zum Zweck der Erbringung gemeinnütziger Leistungen aufzuschieben, in eventu
(2) den Strafvollzug zum Zweck des Vollzugs der Strafe in Form des elektronisch überwachten Hausarrests aufzuschieben, in eventu
(3) den Strafvollzug wegen der akuten Gefährdung der Erwerbsmöglichkeiten der antragstellenden Partei für 12 Monate aufzuschieben.

4. Die genannten Anträge wurden mit Bescheid der belangten Behörde vom 12. März 2019, GZ: VStV/917300565801/2017, abgewiesen.

Begründend führte die belangte Behörde Nachstehendes aus:
„Sie wurden vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Erkenntnis vom 17.01.2018 mit einer Geldstrafe von € 9.000,-- sowie Verfahrenskosten von € 900,- und Verfahrenkosten für das Beschwerde verfahren von € 1.800,- und einer Ersatzfreiheitsstrafe von 6 Tagen bestraft. Diese Verwaltungsstrafe ist rechtskräftig und vollstreckbar.

Nachdem Sie zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe aufgefordert worden sind, haben Sie einen Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges zur Erbringung von gemeinnütziger Leistung, in eventu zum Zweck des elektronisch überwachten Hausarrestes und in eventu wegen Gefährdung der Erwerbsmöglichkeit eingebracht, den Sie im Wesentlichen damit begründeten, dass gemäß § 53d Abs. 1 VStG auf den Vollzug von Freiheitsstrafen in gericdhtlichen Gefangenenhäusern oder Strafvollzugsanstalten die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes anzuwenden seien.

Dieser Sachverhalt wird von der Landespolizeidirektion Oberösterreich - Polizeikommissariat Wels als gegeben erachtet. Es waren keine weiteren Verfahrensschritte notwendig, zumal die Aktenlage als ausreichend für die Entscheidung der Behörde anzusehen war.

Die der Landespolizeidirektion Oberösterreich - Polizeikommissariat Wels hat dazu folgende rechtliche Beurteilung vorgenommen:

Gemäß § 54b Abs. 1 VStG sind rechtskräftig verhängte Geldstrafen oder sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen zu vollstrecken. Diese Bestimmung stellt sich als eine Erinnerung an eine ex lege bestehende Zahlungsverpflichtung dar.

Soweit eine Geldstrafe uneinbringlich ist oder dies mit Grund anzunehmen ist, ist gemäß § 54b Abs. 2 VStG die dem ausstehenden Betrag entsprechende Ersatzfreiheitsstrafe zu vollziehen. Der Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe hat zu unterbleiben, soweit die ausstehende Geldstrafe erlegt wird. Darauf ist in der Aufforderung zum Strafantritt hinzuweisen.

Gemäß § 53d Abs. 1 VStG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf den Vollzug von Freiheitsstrafen in gerichtlichen Gefangenenhäusern oder Strafvollzugsanstalten die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes über den Vollzug von Freiheitsstrafen, deren Strafzeit achtzehn Monate nicht übersteigt, mit Ausnahme der §§ 31 Abs. 2, 32, 45 Abs. 1, 54 Abs. 3, 115, 127, 128, 132 Abs. 4 und 149 Abs. 1 und 4 sinngemäß anzuwenden, soweit dies nicht zu Anlaß und Dauer der von der Verwaltungsbehörde verhängten Freiheitsstrafe außer Verhältnis steht. Die Entscheidungen des Vollzugsgerichtes stehen dem Einzelrichter zu.

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.

In ihrem Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges leiten Sie aus § 53d Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz im Wesentlichen ab, dass die Bestimmungen über die Erbringung von
gemeinnützigen Leistungen sowie den elektronisch überwachten Hausarrest bei der Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe nach dem Verwaltungsstrafgesetz anzuwenden seien, weil die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes anzuwenden seien.

§ 53d Abs. 1 VStG bezieht sich ausdrücklich auf den Vollzug von Freiheitsstrafen in gerichtlichen Gefangenenhäusern oder Strafvollzugsanstalten. In diesen Fällen sind die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes anzuwenden. Dadurch sollen Strafgefangenen innerhalb eines gerichtlichen Gefangenenhauses gleich behandelt werden.

Sie wurden aufgefordert, die Ersatzfreiheitsstrafe in einem Polizeianhaltezentrum zu verbüßen. In diesem Fall ist die Haft nach dem Verwaltungsstrafgesetz sowie der

Anhalteordnung zu vollstrecken. Diese Bestimmungen sehen gemeinnützige Leistungen oder elektronisch überwachten Hausarrest für die Vollstreckung einer Ersatzfreiheitsstrafe nicht vor.

Der VfGH hegte in seinem Erkenntnis vom 12. Dezember 2013, B 628/2013-14, gegen die den Vollzug einer (Ersatz-)Freiheitsstrafe regelnden Bestimmungen des VStG, die einen Strafaufschub zur Erbringung gemeinnütziger Leistungen nicht vorsehen, keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Auch der VwGH sieht sich in einem Verfahren betreffend Versagung der Erbringung gemeinnütziger Leistungen nach § 54b iVm § 53 Abs 1 VStG iVm § 3a VStG mangels Vorliegens einer echten Gesetzeslücke nicht veranlasst, die Bestimmungen der §§ 3 und 3a StVG durch eine analoge Anwendung im Verwaltungsstrafrecht zur Geltung zu bringen (Hinweis auf die eine analoge Anwendung des § 31a StGB im Verwaltungsstrafrecht verneinenden E 24. März 2011, 2008/09/0216; E 30. März 2006, 2003/09/0014).

Somit bestehen für die Anträge auf Erbringung von gemeinnützigen Leistungen sowie elektronisch überwachten Hausarrest keine gesetzlichen Grundlagen und waren diese Anträge abzuweisen.

Den beantragten Strafaufschub wegen Gefährdung der Erwerbsmöglichkeiten begründen Sie im Wesentlichen mit einem Satz, dass Sie die Position als Geschäftsführer verlieren würden.

Der Aufschub des Strafvollzuges aus wichtigem Grund liegt im Ermessen der Behörde Die für einen Aufschub geltend gemachten wichtigen Gründe müssen im Antrag konkret dargelegt und durch entsprechende Beweisanbote untermauert werden. Keinesfalls darf durch den Aufschub der Zweck der Freiheitsstrafe vereitelt werden.

Weiters hat der Verwaltungsgerichtshof betont, dass eine Partei, die eine Begünstigung - wie etwa die Gewährung eines Strafaufschubes, in Anspruch nehmen will, in besonderem Maße zur Mitwirkung bei der Sachverhaltsermittlung verpflichtet ist (vgl VwGH 23.01.1991, ZI 90/02/0211- 0215).

Die Bewilligung eines Strafaufschubes aus wichtigen Gründen kann nach Ermessen der Landespolizeidirektion Oberösterreich - Polizeikommissariat Wels nur dann erfolgen, wenn anzunehmen ist, dass durch die Bewilligung eines Aufschubes vorübergehende Schwierigkeiten oder Probleme des Bestraften vermindert oder vermieden werden. Nicht im Sinne des Gesetzes liegt es hingegen, einen Aufschub allein deshalb zu gewähren, damit, ohne jede bestimmte Möglichkeit oder Bereitschaft der Entrichtung der Geldstrafe, die Ersatzfreiheitsstrafe nicht vollzogen wird und allenfalls Vollstreckungsverjährung eintritt. Es ist nicht zu erwarten und wurde vom Bestraften auch nicht dargelegt, dass sich die Situation des Bestraften als Geschäftsführer nach einigen Monaten Strafaufschub ändert.

Soziale Aspekte treten gegenüber dem öffentlichen Interesse an der Vollstreckung einer Verwaltungsstrafe zurück.

Die der Landespolizeidirektion Oberösterreich - Polizeikommissariat Wels hatte somit spruchgemäß zu entscheiden.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

5. Dagegen wurde mit Eingabe vom 14. März 2019 Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht erhoben.

Darin führte der Bf Nachstehendes aus:

„B) Beschwerdebegründung / Anfechtungserklärung:

Der bezeichnete Bescheid wird seinem gesamten Inhalt und Umfang nach angefochten. Die Anfechtung stützt sich auf folgende Gründe, welche zur Rechtswidrigkeit führen bzw. wird der Bescheid aus folgenden Gründen angefochten:

• Unrichtige rechtliche Beurteilung

Zu den Ausführungen:

VStG:

§ 54a. (1) Auf Antrag des Bestraften kann 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.
(2) Auf Antrag des Bestraften kann aus wichtigem Grund (Abs. 1) auch die Unterbrechung des Vollzuges der Freiheitsstrafe bewilligt werden. Die Zeit der Unterbrechung des Strafvollzuges ist nicht in die Strafzeit einzurechnen.
(3) Ein Aufschub odereine Unterbrechung des Strafvollzuges ist dem Bestraften auf Antrag für die Dauer von mindestens sechs Monaten zu bewilligen, wenn er während der letzten sechs Monate schon ununterbrochen sechs Wochen wegen einer von einer Verwaltungsbehörde verhängten Strafe in Haft war. Besteht jedoch begründete Sorge, dass sich der Bestrafte dem Strafvollzug durch Flucht entziehen werde, so ist der Antrag auf Aufschub oder Unterbrechung des Strafvollzuges abzuweisen, wenn die Umstände, die Anlass zur begründeten Sorge geben, bereits im Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag vorliegen.
(4) Der Aufschub oder die Unterbrechung des Vollzuges der Freiheitsstrafe ist zu widerrufen, wenn begründete Sorge besteht, daß sich der Bestrafte dem Strafvollzug durch Flucht entziehen werde.

§ 53d. (1) Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, sind auf den Vollzug von Freiheitsstrafen in gerichtlichen Gefangenenhäusern oder Strafvollzugsanstalten die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes über den Vollzug von Freiheitsstrafen, deren Strafzeit achtzehn Monate nicht übersteigt, mit Ausnahme der §§ 31 Abs. 2, 32, 45 Abs. 1, 54 Abs. 3, 115,127, 128, 132 Abs. 4 und 149 Abs. 1 und 4 sinngemäß anzuwenden, soweit dies nicht zu Anlaß und Dauer der von der Verwaltungsbehörde verhängten

Freiheitsstrafe außer Verhältnis steht. Die Entscheidungen des Vollzugsgerichtes stehen dem Einzelrichter zu.
(2) Soweit Häftlinge eine Arbeitsvergütung zu erhalten haben, ist ihnen diese nach Abzug des Vollzugskostenbeitrages (§ 32 Abs. 2 erster Fall und Abs. 3 des Strafvollzugsgesetzes) zur Gänze als Hausgeld gutzuschreiben.
(3) Wird eine Freiheitsstrafe nach § 53 Abs. 2 in einer Strafvollzugsanstalt vollzogen, so bleiben die im Strafvollzug gewährten Vergünstigungen und Lockerungen auch für den Vollzug der durch eine Verwaltungsbehörde verhängten Freiheitsstrafe aufrecht.

§ 53b. (1) Ein Bestrafter auf freiem Fuß, der die Strafe nicht sofort antritt, ist aufzufordern, die Freiheitsstrafe binnen einer bestimmten angemessenen Frist anzutreten.
(2) Kommt der Bestrafte der Aufforderung zum Strafantritt nicht nach, so ist er zwangsweise vorzuführen. Dies ist ohne vorherige Aufforderung sofort zu veranlassen, wenn die begründete Sorge besteht, daß er sich durch Flucht dem Vollzug der Freiheitsstrafe entziehen werde. Solange eine solche Sorge nicht besteht, ist mit dem Vollzug bis zur Erledigung einer vor dem Verfassungsgerichtshof oder dem Verwaltungsgerichtshof in der Sache anhängigen Beschwerde zuzuwarten. § 36 Abs. 1 zweiter Satz und § 36 Abs. 3 sind anzuwenden.

StVG:
§ 3a. (1) Gemeinnützige Leistungen sind in der Freizeit bei einer geeigneten Einrichtung (§ 202 StPO) zu erbringen, mit der das Einvernehmen herzustellen ist. Vier Stunden gemeinnütziger Leistungen entsprechen einem Tag der Freiheitsstrafe. Nach vollständiger Erbringung gilt die Strafe als vollzogen. Der Vermittler erarbeitet gemeinsam mit dem Verurteilten den für die Erbringung der gemeinnützigen Leistung benötigten Zeitraum, wobei auf eine gleichzeitige Aus- und Fortbildung, eine Berufstätigkeit oder eine Verpflichtung aus einer Arbeitsvermittlung Bedacht zu nehmen ist, und unterstützt ihn bei den erforderlichen Eingaben bei Gericht. Der Zeitraum für die Erbringung der gemeinnützigen Leistungen darf nicht länger bemessen werden, als der Verurteilte bei wöchentlich zehn Arbeitsstunden benötigen würde. § 202 Abs. 1 letzter Satz sowie Abs. 3 bis 5 StPO gilt sinngemäß. Die Erbringung gemeinnütziger Leistungen bei Freiheitsstrafen, die neun Monate oder länger dauern, ist nicht zulässig.

§ 156b. (1) Der Vollzug der Strafe in Form des elektronisch überwachten Hausarrests bedeutet, dass der Strafgefangene sich in seiner Unterkunft aufzuhalten, einer geeigneten Beschäftigung (insbesondere einer Erwerbstätigkeit, einer Ausbildung, der Kinderbetreuung, gemeinnütziger Arbeit oder einer vergleichbaren der Wiedereingliederung dienenden Tätigkeit) nachzugehen und sich angemessenen Bedingungen seiner Lebensführung außerhalb der Anstalt (Abs. 2) zu unterwerfen hat. Dem Strafgefangenen ist es untersagt, die Unterkunft außer zur Ausübung seiner Beschäftigung, zur Beschaffung des notwendigen Lebensbedarfs, zur Inanspruchnahme notwendiger medizinischer Hilfe oder aus sonstigen in den Bedingungen genannten Gründen zu verlassen. Er ist durch geeignete Mittel der elektronischen Aufsicht zu überwachen und soweit zu betreuen, als dies zur Erreichung des erzieherischen Strafzwecks erforderlich ist.

Rechtliche Beurteilung:

Das VStG sieht vor, dass im Verwaltungsstrafverfahren die Bestimmungen des

Strafvollzugsgesetzes (StVG) über den Vollzug von Freiheitsstrafen sinngemäß anzuwenden sind. Folglich dieser Verweisungsnorm ist im Verwaltungsstrafverfahren auch die Erbringung von gemeinnütziger Leistung statt Haft oder aber auch der elektronisch überwachte Hausarrest zulässig. Dies ist zwar nicht explizit im VStG geregelt, ergibt sich jedoch bei korrekter Interpretation und auch aus dem Willen des Gesetzgebers.

Die Verweisungsnorm des § 53d VStG umfasst auch den Vollzug von Ersatzfreiheitsstrafen (vgl. Kronisterin Raschauer/Wessely, VStG § 53d Rz 1).

Sollte das erkennende Gericht auf dem Standpunkt verweilen, dass es im hier anzuwendenden VStG keine Regelungen zur gemeinnützigen Leistung bzw. zum elektronisch überwachten Hausarrest gibt so ist dem zu entgegnen, das die Verweigerung der Möglichkeit im Verwaltungsstrafverfahren statt der Ersatzfreiheitsstrafe gemeinnützige Leistung zu erbringen und/oder statt der Ersatzfreiheitsstrafe den elektronisch überwachten Hausarrest zu wählen einen Verstoß gegen das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetz darstellen würde. Eine Überprüfung der Verfassungskonformität dieser Regelung wird hiermit angeregt.

Unter gleichheitsrechtlichen Gesichtspunkten ist davon auszugehen, dass § 53d VStG nur insoweit besondere Bestimmungen zu §§ 3 und 3a StVG enthält, als hier unter anderem auch aber nicht nur bzw. ausschließlich der Vollzug in gerichtlichen Gefangenenhäusern oder Strafvollzugsanstalten geregelt sind.

Die Annahme einer gänzlichen Verdrängung der §§ 3 und 3a StVG einschließlich der hier maßgeblichen Regelungen über die Möglichkeit der Abwendung der Strafverbüßung durch § 53d VStG rein aufgrund der Frage ob nun die Ersatzfreiheitsstrafe in einem gerichtlichen Gefangenenhaus / Strafvollzugsanstalt oder im Haftraum der Behörde vollzogen wird, würde nämlich zu einem nicht hinnehmbaren Wertungswiderspruch zwischen dem Vollzug von Freiheitsstrafen im verwaltungsbehördlichen Strafverfahren einerseits und im gerichtlichen Strafverfahren andererseits führen.

Die beschwerdeführende Partei verkennt nicht, dass zwischen gerichtlichem und verwaltungsbehördlichem Strafverfahren wesentliche Unterschiede bestehen, die - etwa aus Gründen der Verwaltungsökonomie - grundsätzlich verschiedenartige Regelungen einer Frage (auch auf dem Gebiet des Strafvollzuges) sachlich zu rechtfertigen vermögen (vgl. VfSIg. 8017/1977, 9956/1984). 3.4.1. Es ist jedoch kein sachlicher Grund ersichtlich, der es rechtfertigen würde, das VStG insbesondere § 53d so zu verstehen, dass diejenigen, deren Strafe zufälligerweise in einem Gefangenenhaus vollzogen wird (Anm: viele Behörden in Österreich besitzen keinen eigenen Haftraum) in den Genuss der Möglichkeit der Erbringung von zB gemeinnütziger Leistung kommen können und andere, deren Strafe wieder zufallsabhängig im Haftraum vollzogen wird dieses Privileg nicht genießen kann.

Eine solche Auslegung würde eine dem Gesetzgeber nicht zusinnbare unsachliche Schlechterstellung eines im verwaltungsbehördlichen Strafverfahrens Bestraften gegenüber einem im gerichtlichen Strafverfahren Verurteilten bedeuten. Ja mehr noch käme es rein aufgrund der örtlichen Situation (Gefangenenhaus oder Haftraum) innerhalb des VStG zu eine unzumutbaren Ungleichbehandlung. Denn der Gesetzgeber stuft in die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde fallende Vergehen von vornherein - schon wegen der vergleichsweise geringeren Höhe des Strafbetrages- als weniger schwerwiegend ein

als der gerichtliche Delikte und sieht (für erstere deshalb eine geringere Strafdrohung vor (vgl. VfSlg. 8017/1977, 14.973/1997, 15.772/2000, 16.184/2001). Schließlich spricht die Bedachtnahme auf die Intention des Gesetzgebers, mit der Schaffung des § 3a StVG der Sozialschädlichkeit von kurzen Freiheitsstrafen begegnen zu können (RV 302 BlgNR 23.GP, 4), ebenfalls für die dargelegte - gleichheitskonforme - Auslegung.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass die antragstellende Partei ein Recht darauf hat, die verhängte Ersatzfreiheitsstrafen durch gemeinnützige Leistung zu tilgen. Gleiches gilt wohl sinngemäß für den Hausarrest (elektronisch überwacht).

Dies ergibt sich aus den §§ 54a und 53d VStG unter analoger Anwendung der §§ 3a und 156b StVG.

Dass die antragstellende Partei in ihrer Erwerbsmöglichkeit gefährdet ist - beim Vollzug - ergibt sich daraus, dass sie ihre Position als GF verlieren würde, sofern man sie inhaftiert.

C) Begehren:

Nachdem das VwG gemäß Art. 130 Abs. 4 1 Satz B-VG sowie § 50 VwGvG in der Sache selbst entscheiden muss und eine Zurückverweisung an die Behörde in Strafsachen nicht zulässig ist stellt der Beschwerdeführer nachstehende Beschwerde aus den oben angeführten Gründen
ANTRÄGE
Das Verwaltungsgericht des Landes Oberösterreich möge

1. den angefochtenen Bescheid ersatzlos aufheben und erkennen, dass dem Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges zum Zweck der Einbringung von gemeinnütziger Leistung stattgegeben wird, in eventu
2. dem Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges zum Zweck des Vollzugs der Strafe in Form des elektronisch überwachten Hausarrests stattgegeben wird, in eventu
3. dem Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges wegen der akuten Gefährdung der Erwerbsmöglichkeiten der Bestrafen stattgegeben wird;
4. jedenfalls eine mündliche Verhandlung anberaumen sowie

5. im Sinne des § 29 VwGVG jedenfalls eine schriftliche Ausfertigung des Erkenntnisses zustellen.“

[Hervorhebungen nicht übernommen]

6. Die belangte Behörde hat mit Vorlageschreiben vom 2. April 2019 die Beschwerde mit ihrem Verwaltungsakt zur Entscheidung vorgelegt und mitgeteilt, dass von der Möglichkeit einer Beschwerdevorentscheidung kein Gebrauch gemacht werde.

II.

1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und in den bezughabenden Gerichtsakt. Daraus ergab sich der unten festgestellte unstrittige Sachverhalt.

Dementsprechend enthält die Beschwerde auch nur Rechtsausführungen. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG abgesehen werden (vgl. zur näheren Begründung Punkt V.). Es handelt sich im vorliegenden Fall um keine unter den Art. 6 Abs. 1 EMRK fallende Rechtssache, weil weder ein Verfahren über eine strafrechtliche Anklage, noch über eine Streitigkeit wegen „civil rights“ iSd Art. 6 EMRK bzw. Art. 47 GRC vorliegt. Die Anträge des Bf auf Strafaufschub bzw. alternative Vollzugsformen (gemeinnützige Leistungen, elektronisch überwachter Hausarrest) 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 entsprechen musste. Im gegenständlichen Vollstreckungsverfahren zur Umsetzung eines verbindlich gewordenen Straferkenntnisses sind auch nur Rechtsfragen zu beantworten.

2. Auf Grund der Aktenlage steht folgender S a c h v e r h a l t fest:

Über den Bf wurden auf Grund seiner Stellung als Inhaber des Lokals „x“ mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich, GZ: VStV/917300 565801/2017, in der Höhe von 9.000 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 6 Tage) bestätigt mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 17. Jänner 2017, GZ: LVwG-412105/10/ER, wegen Übertretungen nach § 52 Abs. 2 2. Strafsatz GSpG, Geldstrafen rechtskräftig verhängt.

Die Strafen wurden bislang vom Bf nicht bezahlt. Die Zwangsvollstreckung (Gehalts- und Fahrnisexekution) ist durch Antragstellung beim Bezirksgericht Wels (Exekutionsverfahren zur Zl. 10 E 1495/18s) versucht worden und erfolglos geblieben. Der Bf verfügt über kein pfändbares Vermögen. Der Bf wurde daher von der belangten Behörde mit Schreiben vom 4. Februar 2019 zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe aufgefordert. Daraufhin brachte er durch seinen Rechtsvertreter dargestellten Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges ein, über den die belangte Behörde mit dem gegenständlich bekämpften Bescheid abweisend entschieden hat.

3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus den Akten. Die rechtskräftige Bestrafung des Bf nach dem Glücksspielgesetz ist dem behördlichen Verwaltungsakt sowie dem zitierten Gerichtsakt des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich zu entnehmen; der Umstand, dass der Bf über kein relevantes Vermögen verfügt, welches ihm ermöglichen würde, die rechtskräftig verhängten Strafen zu bezahlen, ergibt sich aus den unbestrittenen Sachverhaltsfeststellungen der belangten Behörde und wird durch aktenkundige Urkunden bescheinigt. Vom Bf wurde kein Sachverhaltsvorbringen erstattet, weshalb auch beim Landesverwaltungsgericht keine Zweifel an der Richtigkeit der Sachverhaltsdarstellung der belangten Behörde aufgekommen sind.

III.

1. Das Verwaltungsstrafgesetz 1991 (BGBl 52/1991 idF BGBl I 120/2016; im Folgenden: VStG) lautet auszugsweise:

„Vollzug von Freiheitsstrafen

§ 53. (1) Die Freiheitsstrafe ist im Haftraum der Behörde oder jener Behörde zu vollziehen, der der Strafvollzug gemäß § 29a übertragen wurde. Können diese Behörden die Strafe nicht vollziehen oder verlangt es der Bestrafte, so ist die dem ständigen Aufenthalt des Bestraften nächstgelegene Bezirksverwaltungsbehörde oder Landespolizeidirektion um den Strafvollzug zu ersuchen, wenn sie über einen Haftraum verfügt. Kann auch diese Behörde die Strafe nicht vollziehen, so ist der Leiter des gerichtlichen Gefangenenhauses, in dessen Sprengel der Bestrafte seinen ständigen Aufenthalt hat, um den Strafvollzug zu ersuchen. Dieser hat dem Ersuchen zu entsprechen, soweit dies ohne Beeinträchtigung anderer gesetzlicher Aufgaben möglich ist.

(2) [...]

Zuständige Behörde

§ 53a. Alle Anordnungen und Entscheidungen im Zusammenhang mit dem Vollzug der Freiheitsstrafe obliegen bis zum Strafantritt der Behörde oder jener Behörde, der der Strafvollzug gemäß § 29a übertragen wurde. Mit Strafantritt stehen diese Anordnungen und Entscheidungen, soweit nicht das Vollzugsgericht zuständig ist, der Verwaltungsbehörde zu, der gemäß § 53 der Strafvollzug obliegt (Strafvollzugsbehörde).

Einleitung des Vollzuges von Freiheitsstrafen

§ 53b. (1) Ein Bestrafter auf freiem Fuß, der die Strafe nicht sofort antritt, ist aufzufordern, die Freiheitsstrafe binnen einer bestimmten angemessenen Frist anzutreten.

(2) Kommt der Bestrafte der Aufforderung zum Strafantritt nicht nach, so ist er zwangsweise vorzuführen. Dies ist ohne vorherige Aufforderung sofort zu veranlassen, wenn die begründete Sorge besteht, daß er sich durch Flucht dem Vollzug der Freiheitsstrafe entziehen werde. Solange eine solche Sorge nicht besteht, ist mit dem Vollzug bis zur Erledigung einer vor dem Verfassungsgerichtshof oder dem Verwaltungsgerichtshof in der Sache anhängigen Beschwerde zuzuwarten. § 36 Abs. 1 zweiter Satz und § 36 Abs. 3 sind anzuwenden.

[...]

Vollzug in gerichtlichen Gefangenenhäusern und Strafvollzugsanstalten

§ 53d. (1) Soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, sind auf den Vollzug von Freiheitsstrafen in gerichtlichen Gefangenenhäusern oder Strafvollzugsanstalten die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes über den Vollzug von Freiheitsstrafen, deren Strafzeit achtzehn Monate nicht übersteigt, mit Ausnahme der §§ 31 Abs. 2, 32, 45 Abs. 1, 54 Abs. 3, 115, 127, 128, 132 Abs. 4 und 149 Abs. 1 und 4 sinngemäß anzuwenden, soweit dies nicht zu Anlaß und Dauer der von der Verwaltungsbehörde verhängten

Freiheitsstrafe außer Verhältnis steht. Die Entscheidungen des Vollzugsgerichtes stehen dem Einzelrichter zu.
(2) [...]
(3) Wird eine Freiheitsstrafe nach § 53 Abs. 2 in einer Strafvollzugsanstalt vollzogen, so bleiben die im Strafvollzug gewährten Vergünstigungen und Lockerungen auch für den Vollzug der durch eine Verwaltungsbehörde verhängten Freiheitsstrafe aufrecht.
[...]

Aufschub und Unterbrechung des Strafvollzuges

§ 54a. (1) Auf Antrag des Bestraften kann 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.

(2) Auf Antrag des Bestraften kann aus wichtigem Grund (Abs. 1) auch die Unterbrechung des Vollzuges der Freiheitsstrafe bewilligt werden. Die Zeit der Unterbrechung des Strafvollzuges ist nicht in die Strafzeit einzurechnen.
(3) Ein Aufschub oder eine Unterbrechung des Strafvollzuges ist dem Bestraften auf Antrag für die Dauer von mindestens sechs Monaten zu bewilligen, wenn er während der letzten sechs Monate schon ununterbrochen sechs Wochen wegen einer von einer Verwaltungsbehörde verhängten Strafe in Haft war. Besteht jedoch begründete Sorge, dass sich der Bestrafte dem Strafvollzug durch Flucht entziehen werde, so ist der Antrag auf Aufschub oder Unterbrechung des Strafvollzuges abzuweisen, wenn die Umstände, die Anlass zur begründeten Sorge geben, bereits im Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag vorliegen.
(4) Der Aufschub oder die Unterbrechung des Vollzuges der Freiheitsstrafe ist zu widerrufen, wenn begründete Sorge besteht, daß sich der Bestrafte dem Strafvollzug durch Flucht entziehen werde."

2.1. Zu den Anträgen auf Aufschub des Strafvollzuges „zum Zweck der Erbringung von gemeinnütziger Leistung" sowie „zum Zweck des Vollzugs der Strafe in Form des elektronisch überwachten Hausarrests":

2.1.1. Der Bf bringt vor, dass im Verwaltungsstrafverfahren die Bestimmungen des Strafvollzugsgesetzes (BGBl 144/1969 idgF; im Folgenden: StVG) sinngemäß anzuwenden seien. Folglich seien die Erbringung gemeinnütziger Leistungen und der Strafvollzug in Form des elektronisch überwachten Hausarrestes möglich. Dies sei zwar nicht explizit im VStG geregelt, ergebe sich aber bei „korrekter" Interpretation aus dem Gesetz und entspreche auch dem Willen des Gesetzgebers. Eine Verweigerung der Möglichkeit zur Erbringung von gemeinnützigen Leistungen bzw. zu elektronisch überwachtem Hausarrest stelle eine Verletzung des Gleichheitssatzes dar.

Zu diesem Vorbringen ist einleitend zu bemerken, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bei der Auslegung von

Verwaltungsgesetzen der Wortinterpretation in Verbindung mit der grammatikalischen und der systematischen Auslegung Vorrang einzuräumen sowie äußerste Zurückhaltung gegenüber der Anwendung sog. „korrigierender Auslegungsmethoden“ zu üben ist (vgl. VwGH 16.03.2016, Ro 2014/04/0070 mwN; VwGH 20.02.2003, 2001/06/0057, VwSlg 16.016 A/2003 mwN).

Wie der Wortlaut und die Systematik der Strafvollstreckungsbestimmungen des VStG zeigen, erfolgt der Strafvollzug nach den dort normierten Regelungen und sind andere Rechtsnormen nur insoweit anwendbar, als auf diese explizit verwiesen wird. Der Strafvollzug hat gemäß § 53 VStG grundsätzlich in behördlichen Hafträumen (und zwar jener Behörde, die die Strafe verhängt hat; alternativ jener Behörde, welcher das Verfahren gemäß § 29a VStG übertragen wurde, der nächstgelegenen Bezirksverwaltungsbehörde oder der Landespolizeidirektion) zu erfolgen. Die konkreten Bedingungen des Strafvollzuges werden in § 53c VStG näher geregelt. In diesem Zusammenhang wird nur punktuell auf die Regelungen des StVG verwiesen (vgl. § 53c Abs. 6 VStG zu den Hausordnungen der Hafträume der Bezirksverwaltungsbehörden oder Landespolizeidirektionen, deren Regelungen unter sinngemäßer Berücksichtigung der sich aus dem Strafvollzugsgesetz ergebenden Grundsätze zu erfolgen haben, sowie zur Unfallfürsorge); im Übrigen ist das StVG nicht anwendbar.

Nur für den Fall, dass der Vollzug der Freiheitsstrafe – in vom VStG bezeichneten Ausnahmefällen – in gerichtlichen Gefangenenhäusern oder Strafvollzugsanstalten erfolgt, kommt es im Sinne der Gleichbehandlung der Insassen zu einer weitreichenderen Anwendung des StVG (vgl. § 54d Abs. 1 und 2 VStG), wobei auch hier die Bestimmungen des VStG jenen des StVG vorgehen (so auch der klare Wille des Gesetzgebers; vgl. Erl zur RV 133 BlgNr 17. GP 13).

Im Ergebnis ist festzustellen, dass das VStG die vom Bf angesprochenen alternativen Vollzugsformen nicht vorsieht, sondern die Strafvollstreckung in den behördlichen Hafträumen normiert.

2.1.2. Dieses Ergebnis begegnet auch keinen verfassungsrechtlichen Bedenken:

Wie der Verfassungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 12. Dezember 2013, B 628/2013 (= VfSlg 19.831), ausführlich darlegte, steht es dem Gesetzgeber „im Rahmen seines rechtspolitischen Gestaltungsspielraumes grundsätzlich frei, sich in unterschiedlichen Verfahrensbereichen für eigenständige Ordnungssysteme zu entscheiden, die deren jeweiligen Erfordernissen und Besonderheiten Rechnung tragen.“ Aus diesem Grund würden unterschiedliche Sanktionssysteme in verschiedenen Verfahrensbereichen daher nicht dem Gleichheitssatz widersprechen.

Ferner hob der Verfassungsgerichtshof hervor, dass Ersatzfreiheitsstrafen – wie dargestellt – grundsätzlich in behördlichen Hafträumen vollzogen würden; nur subsidiär komme der Strafvollzug in einem gerichtlichen Gefangenenhaus oder einer Strafvollzugsanstalt in Betracht. „Nur in einer solchen (im Hinblick auf die erfolgte bzw. beabsichtigte Anhaltung [...] im Polizeianhaltezentrum der zuständigen Landespolizeidirektion hier nicht vorliegenden) Konstellation hat die Strafvollzugsbehörde gemäß § 53d Abs1 VStG das StVG [...] anzuwenden. Nach dem Willen des Gesetzgebers hat der Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe im Bereich des Verwaltungsstrafrechts daher (sieht man von Fällen des ‚Anschlussvollzuges' gemäß § 53 Abs 2 VStG ab) nur in Ausnahmefällen in einem gerichtlichen Gefangenenhaus zu erfolgen; in der Regel gehen daher insoweit die Bestimmungen des VStG jenen des StVG vor (vgl. RV 133 BlgNR 17. GP, 13). Dies ist mit Blick auf die (auch im Vergleich zum FinStrG – je nach Delikt sechs Wochen bzw. drei Monate – § 20 FinStrG) relativ geringe Höhe der im VStG vorgesehenen maximalen (Ersatz-)Freiheitsstrafen (zwei Wochen, nur bei Vorliegen besonderer Erschwerungsgründe sechs Wochen – §§ 12 und 16 VStG) sowie vor dem Hintergrund, dass das VStG weitergehende Erleichterungen als das StVG ermöglicht (vgl. zB zu Aufschub und Unterbrechung des Strafvollzuges § 54a VStG einerseits bzw. §§ 5 und 6 StVG andererseits), nicht zu beanstanden."

Zusammengefasst kam der Verfassungsgerichtshof zum Ergebnis, dass es im rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers liege, die im StVG eingeräumte Möglichkeit der Erbringung gemeinnütziger Leistungen anstelle des Vollzuges der Ersatzfreiheitsstrafe auch im VStG vorzusehen oder in diesem Bereich nicht zu gewährleisten. Der Gesetzgeber habe sich für letzteres entschieden. Die Entscheidung, von dem Instrument gerade keinen Gebrauch zu gemachen, begegnete daher keinen verfassungsrechtlichen Bedenken.

2.1.3. Auch der Verwaltungsgerichtshof verneinte – unter expliziter Bezugnahme auf das dargestellte Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes – die Möglichkeit eines Strafaufschubes zur Erbringung gemeinnütziger Leistungen. Insbesondere wurde darauf hingewiesen, dass mangels Vorliegens einer echten Gesetzeslücke auch keine Veranlassung besteht, die Bestimmungen der §§ 3 und 3a StVG durch eine analoge Anwendung im Verwaltungsstrafrecht zur Geltung zu bringen (VwGH 19.03.2014, Ro 2014/09/0009; vgl. ferner VwGH 19.05.2014, Ro 2014/09/0042).

Damit besteht nach übereinstimmender Judikatur von Verwaltungs- und Verfassungsgerichtshof kein Recht auf Erbringung von gemeinnützigen Leistungen anstelle der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe in einem Haftraum.

2.1.4. Vor dem Hintergrund der dargestellten höchstgerichtlichen Rechtsprechung erscheinen die darin angestellten Überlegungen auch auf den elektronisch überwachten Hausarrest übertragbar. Der Gesetzgeber regelt gerichtliche Strafen sowie Verwaltungsstrafen und den daran jeweils anknüpfenden Strafvollzug in

voneinander unabhängigen Regelungssystemen. Wie vom Verfassungsgerichtshof ausgeführt, liegt es damit im Ermessensspielraum des Gesetzgebers, Erleichterungen des einen Vollzugsbereichs auch für den jeweils anderen Vollzugsbereich vorzusehen oder dies nicht zu tun.

Der Gesetzgeber hat sich zwar entschlossen, im Bereich des Vollzugs von gerichtlichen Strafurteilen mit der „Fußfessel“ eine alternative Form des Strafvollzugs einzuführen, ist damit aber nicht gehalten, diese Form auch im VStG vorzusehen; dies insbesondere zumal die im Verwaltungsstrafrecht drohenden Freiheitssanktionen idR nur als Ersatzfreiheitsstrafen verhängt werden und ganz erheblich hinter jenen des gerichtlichen Strafrechts zurückbleiben (so ist im Verwaltungsstrafbereich eine zwei- bis maximal sechswöchige Ersatzfreiheitsstrafe möglich; gemäß § 54a Abs. 3 VStG besteht ein Recht auf Strafaufschub, wenn während der letzten sechs Monate bereits sechs Wochen Haft verbüßt wurden, etc.).

Weder entstanden Bedenken hinsichtlich der Verfassungskonformität der einschlägigen Regelungen des VStG, noch gibt es Anhaltspunkte für eine planwidrige Lücke, die über eine analoge Anwendung der Bestimmungen des StVG zu schließen wäre. Dagegen spricht im Übrigen auch, dass das VStG bis zur VStG-Novelle 1987 (BGBl 516) eine Freiheitsstrafe in Form des „Hausarrestes“ vorsah, diese jedoch abgeschafft wurde.

2.2. Zum Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges wegen der akuten Gefährdung der Erwerbsmöglichkeiten:

2.2.1. Der Bf hat schließlich noch die Aufschiebung des Strafvollzuges mit der Begründung beantragt, dass er seine Position als Geschäftsführer (gemeint wohl: Betreiber und Inhaber des c) verlöre, würde man ihn inhaftieren.

Gemäß § 54a VStG kommt ein Strafaufschub u.a. dann in Betracht, wenn durch den sofortigen Vollzug der Freiheitsstrafen die Erwerbsmöglichkeiten des Bestraften oder der notwendige Unterhalt gefährdet würden. Durch die Bestimmung des § 54a Abs. 1 VStG soll vor allem vermieden werden, dass durch die Wahl des Zeitpunktes der Vollstreckung der Freiheitsstrafe auf unbillige Weise in die persönliche Lebensführung des Bestraften eingegriffen wird (so VwGH 16.9.2010, 2010/09/0094). Bei einem Strafaufschub handelt es sich um eine Ermessensentscheidung, bei der die vom Bestraften geltend gemachten wichtigen Gründe gegen den Strafzweck abzuwägen sind (vgl. Wessely in Raschauer/Wessely [Hrsg], VStG^2 § 54a VStG Rz 5 mwN; Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG^2 § 54a Rz 6 mwN; siehe ferner VwGH 27.01.1982, 81/01/0282, VwSlg 10.644 A/1982).

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich verkennt nicht, dass der Verlust der beruflichen Anstellung eine Gefährdung der Erwerbsmöglichkeiten iSd. § 54a Abs. 1 Z 1 VStG darstellen kann (idS die Literatur: Fister, aaO, § 54a Rz 4; Walter/Thienel II § 54a Anm 9), erachtet jedoch den Antrag der Bf für unbegründet.

2.2.2. Einleitend ist festzuhalten, dass dem Gesetzgeber nicht zugesonnen werden kann, dass die Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen bei berufstätigen Personen generell nicht möglich wäre. Der Vollzug einer Freiheitsstrafe ist zwar unstrittig mit einem Eingriff in die Lebensführung verbunden, jedoch ist dies einem System, in dem Geldstrafen und damit verbundene Ersatzfreiheitsstrafen verhängt werden, immanent und damit vom Normgeber mitbedacht. Der Normgeber sieht wohl die Berufstätigkeit der Bürger als Regelmodell an und hat folglich auch berücksichtigt, dass es zur Vollstreckung von Ersatzfreiheitsstrafen bei Personen kommen kann, die einem Beruf nachgehen.

Dieser Umstand alleine kann damit keinen Hinderungsgrund darstellen, zumal der Gesetzgeber offensichtlich nicht davon ausgeht, dass mit der Vollstreckung von Verwaltungsstrafen bis zum Ende der Berufstätigkeit zuzuwarten ist, sondern vielmehr das Bild einer sehr zeitnahen Vollstreckung zeichnet: Dies ergibt sich aus einer Zahlungsfrist von zwei Wochen für rechtskräftige Geldstrafen (§ 54b Abs. 1 VStG), die ggf nach Mahnung unter Setzung einer weiteren maximal zweiwöchigen Frist einer Vollstreckung zuzuführen sind. Im Falle der Uneinbringlichkeit oder begründeten Annahme der Uneinbringlichkeit hat der Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe zu erfolgen (§ 54b Abs. 2 VStG). Hierfür hat idR eine Aufforderung zu ergehen, bei deren Nichtbefolgung die zwangsweise Vorführung erfolgt (§ 53b Abs. 1 und 2 VStG).

2.2.3. Nur für jene Fälle, die über den Regelfall hinausgehende unbillige Härten schaffen würden, wurde die Möglichkeit des Vollstreckungsaufschubes vorgesehen. Dazu bringt der Bf im Wesentlichen nur seine Berufstätigkeit vor, was für sich jedoch noch keinen Aufschiebungsgrund darstellt. Der Bf konnte keine konkreten Gründe vorbringen, weshalb die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe zum aktuellen Zeitpunkt bzw. über eine abgrenzbare Zeitspanne hinweg unbillig wäre.

Einem „Aufschub“ ist es nämlich immanent, dass bloß die aktuelle Situation, in der sich der Bestrafte befindet, mit einem Strafvollzug nicht vereinbar ist (arg: „durch den sofortigen Vollzug“ in § 54a Abs. 1 Z 1 VStG; vgl. ferner das oben zitierte Erkenntnis des VwGH vom 16.09.2010, wonach „durch die Wahl des Zeitpunktes der Vollstreckung“ kein unbilliger Eingriff erfolgen darf; siehe ferner VwGH 17.10.1984, 84/03/0173, VwSlg 11.560 A/1984, wonach ein subjektives Recht besteht, „dass [...] während der Dauer des betreffenden Zustandes eine Freiheitsstrafe nicht vollstreckt wird“; zu konkreten Beispielen aus der Rsp siehe VwGH 18.09.1979, Zl. 3347/78, wonach „gesundheitliche Schäden“ infolge

„Verzögerung einer wichtigen Operation“ einen triftigen Grund darstellen sowie VwGH 27.01.1982, 81/01/0282, VwSlg 10.644 A/1982, zu einem „mitten im Dissertationsstadium“ befindlichen Bestraften, der „terminisierte Verpflichtungen [...] übernommen hat“; Hervorhebungen jeweils nicht im Original, Anm.).

2.2.4. Auch ist nicht ersichtlich, wodurch die im Antrag nicht näher bezifferte Dauer des Vollstreckungsaufschubes begründet sein soll, zumal nicht erkennbar ist, in welcher besonderen, über die bloße Berufstätigkeit hinausgehenden Situation sich der Bf befindet bzw. weshalb die ggst. (kurze) Ersatzfreiheitsstrafe nicht angetreten werden kann. Dazu kommt, dass der Bf es selbst in der Hand haben müsste, geeignete Vorkehrungen für die Dauer ihrer haftbedingten Abwesenheit zu treffen. Auch wird eine Kontaktaufnahme mit ihm für unvorhergesehene, nicht bis nach der Haft aufschiebbare Angelegenheiten grundsätzlich in gewissem Umfang möglich sein.

2.2.5. Dazu kommt, dass der Bf im konkreten Fall bloß eine Ersatzfreiheitsstrafe von 6 Tagen zu verbüßen hat. Diese Dauer ist – auch in Ansehung der Maßstäbe des VStG, welches eine maximale Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Wochen (bzw. sechs Wochen bei materiengesetzlicher Regelung) vorsieht –kurz. Auch liegt der Wert weit unter einem üblichen Jahresurlaubsausmaß. Da der Zeitpunkt des Haftantritts entsprechend der behördlichen Aufforderung über einen Zeitraum von 14 Tagen vom Bf frei gewählt werden kann (etwa unter Ausnützung eines Wochenendes, von sonstigen dienstfreien Tagen, etc.), hat der Bf ferner die Möglichkeit zur Reduktion der tatsächlich erforderlichen beruflichen Abwesenheit bzw. zum Treffen von Vorkehrungen für die Dauer seiner Abwesenheit. Wie die belangte Behörde im Übrigen zutreffend ausführte, konnte der Bf bislang kein Vermögen aufbauen, das ihm die Bezahlung der Geldstrafe ermöglichen würde und gibt es auch keinerlei Vorbringen oder Hinweise dahingehend, dass der Bf durch den beantragten Vollstreckungsaufschub in die Lage versetzt werden würde, die Strafe zu bezahlen.

Unter Beachtung dieser Situation des Bf, der verhältnismäßig kurzen Dauer der zu vollstreckenden Ersatzfreiheitsstrafe sowie unter Berücksichtigung des Umstandes, dass nicht nur die Verhängung, sondern insbesondere auch die tatsächliche Vollstreckung von Verwaltungsstrafen aus spezial- und generalpräventiven Gründen erforderlich ist, war der Antrag des Bf als unbegründet abzuweisen und spruchgemäß zu entscheiden.

3.1. Mit der VStG-Novelle 1990 (BGBl Nr. 358/1990) wurden Sonderbestimmungen für das Berufungsverfahren in Verwaltungsstrafsachen vor den mit der B-VG-Novelle 1988 (BGBl Nr. 685/1988) eingerichteten unabhängigen Verwaltungssenaten geschaffen. Nach den Erläuterungen zur Regierungsvorlage (vgl. 1090 BlgNR 17. GP, Seite 8) ging es dem Gesetzgeber im Wesentlichen um die Zurückziehung des österreichischen Vorbehalts zu Art. 5 EMRK (der bekanntlich

von österreichischer Seite auch auf Art. 6 EMRK ausgedehnt wurde) und um die dafür erforderliche Anpassung des VStG an die Anforderungen der Art. 5 und 6 EMRK. Das Verfahren sollte den Erfordernissen des Art. 6 EMRK entsprechen. So wird auch im Besonderen Teil der Erläuterungen die mit § 44 VwGVG vergleichbare Vorgängerbestimmung des § 51e VStG im Zusammenhang mit den Erfordernissen des Art. 6 EMRK dargestellt (vgl. 1090 BlgNR 17. GP, Seiten 19 f).

An dieser rechtspolitischen Zielsetzung der Anpassung an die Anforderungen der EMRK hat das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) nichts geändert. Aus der Regierungsvorlage (vgl. Erl RV 2009 BlgNR 24. GP, Seite 8) zum Verwaltungsgerichtbarkeits- Ausführungsgesetz (BGBl I Nr. 33/2013), das im Art. 1 das VwGVG enthält, ist ersichtlich, dass die Bestimmungen der früheren §§ 51e bis 51i VStG über die Verhandlung vor den unabhängigen Verwaltungssenaten bis auf den § 51e Abs. 7 VStG, der die gemeinsame Verhandlung in verschiedenen Verfahren regelte, ins VwGVG vorbehaltlos übernommen werden sollten. Deshalb entspricht der § 44 VwGVG im Wesentlichen dem früheren § 51e VStG (vgl Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren [2013] § 44 VwGVG Anm 3). Dieser war vor dem Hintergrund der Rechtsentwicklung zu Art 6 Abs. 1 EMRK und dem vom EGMR für unwirksam erklärten Vorbehalt Österreichs zu sehen. Entsprechend den Anforderungen an ein Verfahren über die Stichhaltigkeit einer strafrechtlichen Anklage nach Art. 6 EMRK sah der § 51e VStG die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung vor (vgl. Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens[6] [2004], Anm 2 zu § 51e VStG). Im Ergebnis folgt aus dieser Vorgeschichte, was Fister/Fuchs/Sachs, Verwaltungsgerichtsverfahren [2013] § 44 VwGVG Anm 2 treffend wie folgt formulieren: „Auch § 44 VwGVG ist den Verfahrensgarantien des Art 6 und des Art 47 GrC geschuldet.“.

§ 44 VwGVG ist im historischen Kontext mit § 51e VStG einzuordnen und dementsprechend nach den Erfordernissen des Art. 6 EMRK auszulegen. Dieser Maßstab entspricht dem Willen des Gesetzgebers ebenso wie dem objektiv erkennbaren Regelungszweck. Eine darüber hinausgehende ausdehnende Auslegung darf dem Gesetzgeber weder unterstellt werden, noch erscheint sie objektiv begründet.

3.2. Art. 6 EMRK ist auf Titelverfahren, nicht auch Annexverfahren anwendbar

In der Entscheidung des EGMR vom 9. Februar 2006, Nr. 4533/02, im Fall Freilinger u.a. gegen Österreich wurde klargestellt, dass Annexverfahren, die keine Entscheidung in der Hauptsache enthalten, grundsätzlich nicht in den Anwendungsbereich des Art. 6 EMRK fallen. Dies gilt u.a. für Exekutionsverfahren zur Durchsetzung von zivilrechtlichen Ansprüchen, über die zuvor in einem Zivilprozess (Erkenntnisverfahren) rechtskräftig entschiedenen worden ist. Der Verwaltungsgerichtshof geht im Anschluss an den EGMR in ständiger Judikatur

davon aus, dass Vollstreckungsverfahren, die der Durchsetzung einer bereits in einem Titelverfahren getroffenen Entscheidung dienen, nicht unter Art. 6 EMRK fallen, weil allein durch die Umsetzung eines rechtskräftigen Titelbescheides in die Wirklichkeit keine Grundrechtsverletzung iSd Art EMRK eintreten kann (vgl. u.a. VwGH 28.05.2013, Zl. 2011/05/0139 und VwGH 16.03.2012, Zl. 2010/05/0090).

Ebenso wenig fallen in den Anwendungsbereich des Art 6 EMRK die richterliche Vollstreckungstätigkeit bzw. das Vollstreckungsverfahren und zusammenhängende Verfahren (bspw. Strafaufschub oder Anordnung der Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe) nach rechtskräftiger Entscheidung durch Urteil über die Stichhaltigkeit einer Anklage im strafprozessrechtlichen Erkenntnisverfahren (vglVogler in Pabel/Schmahl [Hrsg], IntKommEMRK, Art. 6 Rz 218 mwN). Maßnahmen im Strafvollzug sind keine Strafsachen iSd Art. 6 EMRK (vgl. Meyer-Ladewig/Harrendorf/König in Meyer-Ladewig/Nettesheim/Raumer [Hrsg], EMRK Handkommentar[4] [Nomos Verlag 2017] Rz 32 zu Art. 6 EMRK).

Verfahrensgegenstand muss nämlich die Entscheidung über die strafrechtliche Anklage selbst und damit die Entscheidung über Schuld oder Unschuld des Angeklagten sein. Maßnahmen im Rahmen eines Strafprozesses wie Haftprüfung oder Verfahren zur Sicherung oder zur Vorbeugung sind zwar Verfahren strafrechtlicher Natur, betreffen aber nicht die Stichhaltigkeit einer Anklage, weshalb es nicht um Strafverfahren iSd Art. 6 EMRK geht (vgl. mwN Grabenwarter in Korinek/Holoubek [Hrsg], Bundesverfassungsrecht Bd II/1, EMRK, Art. 6 Rz 38, [8. Lfg 2007]; Grabenwarter/Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention[6] [Beck, 2016] § 24, Rz 28).

Art. 6 EMRK ist bis zur Beendigung des Strafverfahrens mit rechtskräftigem Urteil oder gegebenenfalls mit Einstellung ohne Urteil zu beachten. Die Verfahrensgarantien des Art. 6 EMRK betreffen das strafprozessuale Erkenntnisverfahren bis zu seiner rechtskräftigen Beendigung. Die Entscheidung über die Stichhaltigkeit einer strafrechtlichen Anklage umfasst die Feststellung der Verwirklichung eines Straftatbestandes (Schuldspruch) sowie die Sanktionsfolgen im Rahmen der Strafzumessung samt Nebenentscheidungen (vgl Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar[3] [2009], 165, Art. 6 Rz 43).

3.3. Vollstreckungsverfahren und andere Annexverfahren fallen unter § 24 VwGVG

Im gegenständlichen Verfahren nach den §§ 53 – 54d VStG geht es nicht um ein Strafverfahren iSd 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 nur um leges speciales zum VVG für die Vollstreckung von Freiheits- und Geldstrafen. Soweit besondere Regelungen fehlen, ist das VVG heranzuziehen (vgl. mwN Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG[2] Vor §§ 53 – 54d Rz 1 u 2/1 [Stand 1.5.2017, rdb.at].

Da ein solches Annexverfahren kein Strafverfahren iSd Art. 6 EMRK darstellt und § 44 VwGVG für Erkenntnisverfahren über eine strafrechtliche Anklage konzipiert wurde, findet diese Sonderbestimmung keine Anwendung auf den vorliegenden Fall eines Vollstreckungsverfahrens bzw. Strafvollzugsverfahrens und es bleibt bei der Anwendbarkeit der generellen Bestimmung des § 24 VwGVG über die Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht in Verwaltungssachen. Somit konnte gemäß dem § 24 Abs. 4 VwGVG ungeachtet eines Parteiantrages von einer Verhandlung abgesehen werden, weil im gegenständlichen Verwaltungsverfahren nur Rechtsfragen zum beantragten Aufschub des Strafvollzuges zu lösen waren, die mündliche Erörterung eine weitere Klärung nicht erwarten ließ und dem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 EMRK, noch Art. 47 GRC entgegenstehen.

IV.

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil die Rechtslage zu den angewandten Normen klar und eindeutig ist. In solchen Fällen liegt selbst dann keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor, wenn zu einem „vergleichbaren Sachverhalt“ (vgl. VwGH 23.09.2014, Ro 2014/01/0033) oder einer anzuwendenden Norm noch keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ergangen ist (vgl. VwGH 18.06.2014, Ra 2014/01/0032; VwGH 28.05.2014, Ro 2014/07/0053 = VwSlg 18862 A/2014; VwGH 27.08.2014, Ra 2014/05/0007). Die Unzulässigkeit alternativer Strafvollzugsformen ergibt sich mangels diesbezüglicher Normierungen eindeutig aus dem VStG und wurde auch höchstgerichtlich bestätigt (vgl. unter IV.1.). Auch die Frage, ob im gegenständlichen Fall ein Aufschub des Strafvollzugs aus wichtigen Gründen zu gewähren ist, warf keine über den Einzelfall hinausgehenden Rechtsfragen auf. Die Entscheidung wurde anhand der Leitlinien des Verwaltungsgerichtshofs getroffen (vgl. unter IV.2.). Die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen.

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. Brandstetter