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-490594/4/JS

Datum:
Linz, 12. August 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Steinschnack über die Beschwerde des A K, vertreten durch Rechtsanwalt x, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 14.06.2021, GZ: BHWL/921180012650/21, betreffend Abweisung eines Antrags auf Aufschub des Strafvollzugs gemäß § 54a Abs 1 VStG

A. zu Recht:

I. Aus Anlass der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde aufgehoben.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

B. und fasst den Beschluss:

I. Der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wird als unzulässig zurückgewiesen.

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:

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft K vom 2.10.2018, GZ: KOS2-V-18 20738/5, wurden über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) wegen näher bezeichneten Übertretungen nach dem Glücksspielgesetz (GSpG) zwei Geldstrafen in der Höhe von jeweils 30.000 Euro (Ersatzfreiheitsstrafen jeweils 168 Stunden) verhängt. Außerdem wurden dem Bf Verfahrenskosten in der Höhe von 6.000 Euro auferlegt.

I.2. Mit rechtskräftigem Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Niederösterreich vom 6.2.2019, GZ: LVwG-S-2395/001-2018, wurde der gegen das Straferkenntnis erhobenen Beschwerde des Bf insofern Folge gegeben, als die verhängten Geldstrafen auf je 15.000 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: je 90 Stunden) herabgesetzt wurden. Der Kostenbeitrag zum verwaltungsbehördlichen Verfahren reduzierte sich dadurch auf insgesamt 3.000 Euro. Das Erkenntnis wurde mit Zustellung am 14.2.2019 rechtskräftig.

I.3. Mit Schreiben vom 25.5.2021 ersuchte die Bezirkshauptmannschaft K die Bezirkshauptmannschaft Wels-Land (in der Folge: belangte Behörde) um eine Aushändigung der (beigelegten) Verständigung des Antragstellers über seine zwangsweise Vorführung sowie das Polizeianhaltezentrum Wels um die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe: „Auf Grund des Strafbescheides vom 11.02.2019, Zahl KOS2-V-18 20738/6“ seien noch zwei rechtskräftig verhängte Geldstrafen von je 15.000 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: je 90 Stunden) zu vollstrecken.

I.4. Mit Schreiben vom 4.6.2021 forderte die belangte Behörde (nochmals) den Beschwerdeführer zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe innerhalb von zwei Wochen im Polizeianhaltezentrum Linz auf: „Aus dem Bescheid vom 11.02.2019 Zahl KOS2-V-18 20738/6, der Bezirkshauptmannschaft K“ sei noch eine Strafe von 30.000 Euro (offene Ersatzfreiheitsstrafe: 7 Tage 12 Stunden) zu vollstrecken.

I.5. Mit E-Mail vom 8.6.2021 stellte der rechtsfreundlich vertretene Bf aufgrund der Aufforderung bei der belangten Behörde den Antrag, den Strafvollzug der Ersatzfreiheitsstrafen aufzuschieben bzw. zu unterbrechen. Begründend wurde auf das Urteil des EuGH vom 12.9.2019 in den verbundenen Rechtssachen C-64/18, C-140/18, C-146/18 und C-148/18, sowie auf das Vorabentscheidungsverfahren bzw. den Beschluss gemäß § 38a VwGG des VwGH zu Ra 2020/17/0013 verwiesen.

I.6. Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 14.6.2021 wurde der Antrag des Bf „um Bewilligung des Aufschubes des

Strafvollzuges der mit Strafbescheid vom 11.02.2019, GZ: KOS2-V-18 20738/6, der Bezirkshauptmannschaft K rechtskräftig verhängten“ Ersatzfreiheitsstrafe von 7 Tagen 12 Stunden gemäß § 54a Abs. 1 VStG als unbegründet abgewiesen. Begründend wurde von der belangten Behörde zusammengefasst ausgeführt, eine mögliche Unionsrechtswidrigkeit der im rechtskräftigen Titelverfahren angewendeten Strafnorm stelle keinen „wichtigen Grund“ im Sinne des § 54a Abs. 1 VStG für einen Strafaufschub dar. Das Vollstreckungsverfahren stelle auch kein geeignetes Mittel dar, das zugrundeliegende Strafverfahren nochmals inhaltlich zu überprüfen. Auch die Höhe der verhängten Strafe sei keinesfalls mit den unionsrechtlich beanstandeten Entscheidungen zu vergleichen.

I.7. Dagegen erhob der Bf mit Schriftsatz vom 12.7.2021 Beschwerde und beantragte, das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich möge der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuerkennen, den angefochtenen Bescheid ersatzlos aufheben und erkennen, dass dem Antrag auf Aufschub des Strafvollzugs bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hinblick auf das Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH in der Rs. C-231/20, in eventu bis zur unionsrechtskonformen Ausgestaltung der gegenständlichen Gesetzesbestimmungen, stattgegeben werde. Beantragt wurden schließlich die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung und die Zustellung einer schriftlichen Ausfertigung des Erkenntnisses. Begründend führte der Bf im Wesentlichen neuerlich die angestellten Überlegungen in Bezug auf den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes (Ra 2020/17/0013) und die Entscheidung des EuGH vom 12.9.2019, C-64/18 u.a., an und begehrt in diesem Zusammenhang unter Hinweis auf den unionsrechtlichen Effektivitätsgrundsatz, dass die Vollstreckung der gegenständlichen Strafen nicht rechtmäßig sei. Der Bf vertritt diesbezüglich die Ansicht, dass er einen wichtigen Grund iSd § 54a VStG geltend mache.
Der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass der Bf ohne die aufschiebende Wirkung einen vehementen Eingriff in sein verfassungsgesetzlich gewährleistetes subjektives Recht auf körperliche Freiheit und Unversehrtheit erleiden würde, wodurch dem Bf ein nicht wiedergutzumachender unverhältnismäßiger Nachteil entstehen würde.

I.8. Mit Schreiben vom 27.7.2021 legte die belangte Behörde – ohne Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung – die Beschwerde samt ihrem Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

1.9. Mit E-Mail vom 6.8.2021 teilte die Bezirkshauptmannschaft K der belangten Behörde mit, dass es sich bei dem in der Aufforderung zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe vom 29.12.2020 angeführten Datum des Strafbescheides vom 11.2.2019 um einen Irrtum handle. Die betreffende Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich vom 6.2.2019 sei am 11.2.2019 in den Akt gezogen worden und sei daher versehentlich das falsche Datum angegeben worden.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Der festgestellte Verfahrensgang/Sachverhalt ergibt sich vollständig und schlüssig aus dem vorgelegten Verwaltungsakt samt E-Mails der Bezirkshauptmannschaft K.

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, da der entscheidungsrelevante Sachverhalt nicht bestritten wurde und die Aktenlage erkennen lässt, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt. 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“ iSd Art. 6 EMRK bzw. Art. 47 GRC vorliegt. Der Antrag des Bf auf Strafaufschub betrifft 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. Im gegenständlichen Vollstreckungsverfahren zur Umsetzung eines verbindlich gewordenen Straferkenntnisses sind lediglich Rechtsfragen zu beantworten.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Zu A.I.:

III.1.1. Gemäß § 54 b Abs. 1 und 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) sind rechtskräftig verhängte Geldstrafen oder sonstige in Geld bemessene Unrechtsfolgen binnen zwei Wochen nach Eintritt der Rechtskraft zu bezahlen. Soweit eine Geldstrafe uneinbringlich ist oder dies mit Grund anzunehmen ist, ist die dem ausstehenden Betrag entsprechende Ersatzfreiheitsstrafe zu vollziehen. Für den Vollzug der Ersatzfreiheitsstrafe gelten die §§ 53 ff VStG betreffend den Vollzug von Freiheitsstrafen (*Fister* in *Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG^2 § 54b Rz 8 [Stand 1.5.2017, rdb.at])

Nach der Bestimmung des § 53 Abs. 1 VStG ist die Freiheitsstrafe ist im Haftraum der Behörde oder jener Behörde zu vollziehen, der der Strafvollzug gemäß § 29a VStG 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.

Alle Anordnungen und Entscheidungen im Zusammenhang mit dem Vollzug der Freiheitsstrafe obliegen gemäß § 53a VStG bis zum Strafantritt der

Verwaltungsstrafbehörde oder jener Behörde, der der Strafvollzug gemäß § 29a VStG 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).

III.1.2. Es kann dahingestellt bleiben, ob das Ersuchen der Bezirkshauptmannschaft K vom 25.5.2021 um eine Aushändigung der (beigelegten) Verständigung des Antragstellers über seine zwangsweise Vorführung bzw. um Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe durch das Polizeianhaltezentrum Wels als eine Übertragung der Zuständigkeit zum Strafvollzug nach § 29a VStG an die belangte Behörde gewertet werden kann. So ist nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes in einer solchen Übertragung eine verfahrensrechtliche Anordnung der an sich zuständigen Behörde zu erblicken, die ausdrücklich zu ergehen hat und nicht stillschweigend oder durch ein konkludentes Verhalten begründet werden kann (vgl. VwGH 19.12.1990, 90/02/0083; vgl. auch VwGH 25.11.1991, 91/19/0293, wonach ein Schreiben mit dem Betreff: "A Fremdenpolizeigesetz und Paßgesetz" und dem Ersuchen um "Kenntnisnahme" sowie "zuständige Erledigung" mangels jeglicher Bezugnahme auf ein konkretes den Beschwerdeführer betreffendes Strafverfahren sowie infolge Fehlens jedes Hinweises auf § 29a VStG nicht als verfahrensrechtliche Anordnung im Sinne dieser Bestimmung gewertet werden).

Gegenstand des Ersuchens der Bezirkshauptmannschaft K vom 25.5.2021 war nämlich die Vollstreckung der „auf Grund des Strafbescheides vom 11.02.2019, Zahl KOS2-V-18 20738/6“ rechtskräftig verhängten Geldstrafen von je 15.000 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: je 90 Stunden). Unter ausdrücklicher Bezugnahme auf diesen Strafbescheid wurde der Beschwerdeführer von der belangten Behörde (nochmals) zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe aufgefordert.

Dieser Strafbescheid wurde von der Bezirkshauptmannschaft K jedoch nur irrtümlich in das Ersuchen an die belangte Behörde aufgenommen. Ein solcher Strafbescheid vom 11.02.2019, Zahl KOS2-V-18 20738/6, existiert nicht. Vielmehr wurde von der Bezirkshauptmannschaft K bereits am 2.10.2018 ein Straferkenntnis zu GZ: KOS2-V-18 20738/5 erlassen. Dieses Straferkenntnis wurde in der Folge mit der Sachentscheidung des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich vom 6.2.2019 (GZ: LVwG-S-2395/001-2018) aus dem Rechtsbestand beseitigt (vgl. VwGH 9.9.2015, Ro 2015/03/0032). Nur dieses verwaltungsgerichtliche Erkenntnis vom 6.2.2019 konnte daher Gegenstand des Strafvollzuges der damit verhängten Ersatzfreiheitsstrafen sein.

III.1.3. Eine Verfahrensanordnung der Bezirkshauptmannschaft K gemäß § 29a VStG, die Zuständigkeit zum Strafvollzug der – richtigerweise - mit dem verwaltungsgerichtlichen Erkenntnis vom 6.2.2019 verhängten Ersatzfreiheitsstrafen an die belangte Behörde zu übertragen, erging bislang nicht. Die

belangte Behörde war - mangels Delegierung – damit gemäß § 53a VStG nicht zuständig, über den Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges dieser Ersatzfreiheitsstrafen (§ 54a Abs. 1 VStG) zu entscheiden.

Der angefochtene Bescheid war daher aus Anlass der Beschwerde wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde aufzuheben.

III.1.4. Auf die nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs besondere Bedeutung einer (inhaltlich richtigen) Aufforderung zum Strafantritt (§ 53b Abs. 1 VStG) als Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit der zwangsweisen Vorführung des Bestrafen und des Vollzuges der gegen ihn verhängten Freiheitsstrafe (vgl. VwGH 8.8.2018, Ra 2017/10/0057; *Fister*, aaO, § 53b Rz 4) ist der Vollständigkeit halber hinzuweisen.

III.2. Zu B.I.:

Grundsätzlich kommt einer (rechtzeitigen und zulässigen) Beschwerde iSd Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG gemäß § 13 Abs. 1 VwGVG aufschiebende Wirkung zu. Der aufschiebenden Wirkung sind allerdings faktisch dahingehend Grenzen gesetzt, als die aufschiebende Wirkung des Rechtsmittels niemandem eine Rechtsposition einzuräumen vermag, die er vorher nicht innehatte (*Hengstschläger/Leeb,* AVG § 64 (Stand 1.7.2007, rdb.at) Rz 24 mwN).

Die vom Bf beantragte "Zuerkennung" der aufschiebenden Wirkung an die in Rede stehende Bescheidbeschwerde (Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG) kommt in einer Konstellation wie der vorliegenden daher schon von vornherein nicht in Betracht:

Im vorliegenden Fall beantragte der Bf den Aufschub des Strafvollzugs aus wichtigem Grund gemäß § 54a Abs. 1 VStG. Dieser Antrag wurde von der belangten Behörde abgewiesen. Mit der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung würde daher dem Bf eine Rechtsposition eingeräumt werden, die ihm vorher nicht zugekommen ist, da damit vorübergehend dem Antrag auf Strafaufschub – jedenfalls bis zur endgültigen Entscheidung durch das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich – stattgegeben würde. Ein Antragsteller kann jedoch die angestrebte Bewilligung nicht auf Grund der aufschiebenden Wirkung des Rechtsmittels gegen den Ablehnungsbescheid erhalten.

Der Antrag war daher als unzulässig zurückzuweisen.

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

Mag. Steinschnack