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-490662/2/Bm**

Datum: **Linz, 9. November 2021**

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bismaier über die Beschwerde des A K, vertreten durch Dr. F M, Rechtsanwalt in X, X, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 12. Juli 2021, GZ: Pol96-359-2018, betreffend einen Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges

A. zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

B. und fasst den B e s c h l u s s :

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 und maßgeblicher Sachverhalt:

1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land (in der Folge: belangte Behörde) vom 3. Dezember 2018, GZ: Pol96-359-2019, wurde über den Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) wegen einer näher bezeichneten Übertretung nach dem Glücksspielgesetz (GSpG) eine Geldstrafe in der Höhe von 15.000 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 144 Stunden) verhängt. Außerdem wurden dem Bf Verfahrenskosten in der Höhe von 1.500 Euro auferlegt.

2. Die dagegen erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 3. Mai 2019, GZ: LVwG-413208/8/BZ, als unbegründet abgewiesen.

3. Mit Schreiben der belangten Behörde vom 15. Juni 2020, GZ: Pol96-359-2018, wurde der Bf wegen Uneinbringlichkeit der Strafzahlung zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe aufgefordert. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 10. Februar 2021, GZ: Pol96-359-2019, wurde die Vollstreckung der Ersatzfreiheitsstrafe bis 31. Mai 2021 aufgeschoben.

4. Mit Eingabe vom 28. Mai 2021 stellte der rechtsfreundlich vertretene Bf bei der belangten Behörde den weiteren Antrag, den Strafvollzug aufzuschieben. Begründend wurde auf das Urteil des EuGH vom 12. September 2019, in den verbundenen Rechtssachen C-64/18, C-140/18, C-146/18 und C-148/18, auf den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes zu Ra 2020/17/0013, verwiesen.

5. Mit dem angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 12. Juli 2021, GZ: Pol96-359-2018, wurde der Antrag des Bf auf Aufschub des Strafvollzuges abgewiesen.

6. Dagegen erhob der Bf mit Schriftsatz vom 9. August 2021 Beschwerde und beantragte, das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich möge der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuerkennen, den angefochtenen Bescheid ersatzlos aufheben und erkennen, dass dem Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung im Hinblick auf das Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH in der Rechtssache C-231/20 stattgegeben wird, in eventu dem Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges bis zur unionsrechtskonformen Ausgestaltung der Verwaltungsstrafbestimmungen stattgeben und eine mündliche Verhandlung anberaumen. Beantragt wurde schließlich die Zustellung einer schriftlichen Ausfertigung des Erkenntnisses im Sinne des § 29 VwGVG. Begründend führt der Bf im Wesentlichen Überlegungen in Bezug auf ein anhängiges Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH zu C-231/20 an und begehrte in diesem

Zusammenhang, dass die Vollstreckung der gegenständlichen Strafe nicht rechtmäßig sei. Der Bf vertritt diesbezüglich die Ansicht, dass er einen wichtigen Grund im Sinne des § 54a VStG geltend mache.

7. Die belangte Behörde legte die Beschwerde samt Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

II. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Verfahrensgang/Sachverhalt ergibt sich vollständig und schlüssig aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und dem verwaltungsgerichtlichen Akt zu GZ: LVwG-413208.

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, weil 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" im Sinne des Art. 6 EMRK bzw. Art. 47 GRC vorliegt. Der Antrag des Bf auf Aufschub des Strafvollzuges sowie auch der ursprünglich im Verfahren vor der belangten Behörde gestellte Antrag, den Strafvollzug der Ersatzfreiheitsstrafe bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung hinsichtlich des Vorabentscheidungsverfahrens zu C-231/20 aufzuschieben bzw. zu unterbrechen, betreffen den Strafvollzug. Dabei geht es nur um ein Annexverfahren im Verhältnis zum rechtskräftigen Titelverfahren über die Erlassung eines Straferkenntnisses gegen den Bf, das ohnehin den Verfahrensgarantien des Art. 6 EMRK entsprechen musste. Im gegenständlichen Vollstreckungsverfahren zur Umsetzung eines verbindlich gewordenen Straferkenntnisses sind lediglich Rechtsfragen zu beantworten.

III. Rechtliche Beurteilung:

1. Gemäß § 54a Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) 1991 kann auf Antrag des Bestraften aus wichtigem Grund der Strafvollzug aufgeschoben werden, insbesondere wenn 1. durch den sofortigen Vollzug der Freiheitsstrafe die Erwerbsmöglichkeit des Bestraften oder der notwendige Unterhalt der ihm gegenüber gesetzlich unterhaltsberechtigten Personen gefährdet würde oder 2. dringende Angelegenheiten, die Angehörige (§ 36a AVG) betreffen, zu ordnen sind. Nach Abs. 2 leg. cit. kann auf Antrag des Bestraften aus wichtigem Grund (Abs. 1) auch die Unterbrechung des Vollzuges der Freiheitsstrafe bewilligt werden. Die Zeit der Unterbrechung des Strafvollzuges ist nicht in die Strafzeit einzurechnen.

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

2. Im Strafvollstreckungsverfahren nach den §§ 53 bis 54d VStG geht es nicht um ein Strafverfahren im Sinne des Art. 6 EMRK, sondern ausschließlich um Fragen des Strafvollzuges. Die §§ 53 bis 54d VStG sind im III. Teil des VStG unter „Strafvollstreckung" zu finden. Es handelt sich dabei nur um leges speciales zum Verwaltungsvollstreckungsgesetz (VVG) für die Vollstreckung von Freiheits- und Geldstrafen (vgl. mwH *Fister* in *Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG^2 vor §§ 53 bis 54d Rz 1 [Stand 1.5.2017, rdb.at]).

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

Ein solcher Antrag wurde hinsichtlich des Beschwerdebegehrens auf einen Strafaufschub aufgrund der Gefährdung der Erwerbsmöglichkeit des Bestraften oder der Gefährdung des notwendigen Unterhalts der ihm gegenüber gesetzlich unterhaltsberechtigten Personen nach § 54a Abs. 1 Z 1 VStG im Verfahren vor der belangten Behörde nicht gestellt. Auch bezieht sich der Antrag nicht auf die - Angehörige betreffenden - dringenden Angelegenheiten im Sinne der Z 2 des § 54a Abs. 1 VStG.

Zum gegenständlichen Antrag gemäß § 54a VStG, im Hinblick auf das Vorabentscheidungsverfahren vor dem EuGH zu C-231/20 das gegenständliche Verfahren zu unterbrechen bzw. den Strafvollzug aufzuschieben, ist festzuhalten, dass der Bf mit diesem Antrag wohl auf einen Strafaufschub nach § 54a VStG aus einem anderen, in der Aufzählung der genannten Bestimmung nicht enthaltenen, „wichtigen Grund" abzielt.

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

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

Da im gegenständlichen Verfahren weder die im Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 27. April 2020, Ra 2020/17/0013 (kundgemacht in BGBl. I Nr. 55/2020), genannten Normen Anwendung finden, noch eine darin genannte Rechtsfrage zu beurteilen ist, steht der vorliegenden Entscheidung auch der Ausspruch des Verwaltungsgerichtshofes gemäß § 38a VwGG hinsichtlich der in Abs. 3 leg.cit. mit dem Beschluss verbundenen Rechtsfolgen nicht entgegen.

3. Einer (rechtzeitigen und zulässigen) Beschwerde im Sinne des Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG kommt gemäß § 13 Abs. 1 VwGVG grundsätzlich aufschiebende Wirkung zu.

Der aufschiebenden Wirkung sind jedoch dahingehend faktische Grenzen gesetzt, als die aufschiebende Wirkung des Rechtsmittels niemandem eine Rechtsposition einzuräumen vermag, die er vorher nicht innehatte (*Hengstschläger/Leeb*, AVG § 64 Rz 24 mwN [Stand 1.7.2007, rdb.at]). Die vom Bf beantragte „Zuerkennung" der aufschiebenden Wirkung kommt in einer Konstellation wie der vorliegenden daher schon von vornherein nicht in Betracht: Im vorliegenden Fall beantragte der Bf den Aufschub des Strafvollzuges aus wichtigem Grund gemäß § 54a Abs. 1 VStG. Dieser Antrag wurde von der belangten Behörde abgewiesen. Mit der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung will der Bf bezwecken, dass ihm eine Rechtsposition eingeräumt wird, die ihm vorher nicht zugekommen ist, weil 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 aufgrund der aufschiebenden Wirkung des Rechtsmittels gegen den Ablehnungsbescheid

erhalten. Alleine schon deshalb war der Antrag, der Beschwerde aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, unzulässig.

4. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Angemerkt wird Folgendes: Wenngleich aufgrund der Vollstreckungsaufschübe derzeit noch keine Vollstreckungsverjährung eingetreten sein dürfte, ist darauf hinzuweisen, dass die Regel über die Vollstreckungsverjährung nach § 31 Abs. 3 VStG von den Regelungen über Aufschübe nicht berührt wird und daher im gegenständlichen Verfahren grundsätzlich keine Feststellungen zur Frage zu treffen waren, ob Verfolgungsverjährung eingetreten ist (vgl. VwGH 11.2.1994, 93/17/0345). Die Behörde wird auf die Vollstreckungsverjährung im Zeitpunkt der Vorführung zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe Bedacht zu nehmen haben.

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 Strafvollzuges 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. Bismaier