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-490698/2/SE**

Datum: **Linz, 31. Dezember 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. Ellmer über die Beschwerde von A K, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. F M, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 12. Juli 2021, GZ: Pol96-171-2019, betreffend 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:

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Ried vom 15.01.2016, GZ: Pol96-64-2015, wurde über A K (in der Folge: Beschwerdeführer - Bf) wegen neun näher bezeichneten Übertretungen nach dem Glücksspielgesetz (GSpG) Geldstrafen in der Höhe von jeweils 3.000 Euro (Ersatzfreiheitsstrafen jeweils 33 Stunden) verhängt.

I.2. Die dagegen erhobene Beschwerde wurde mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 11.04.2017, GZ: LVwG-411838/9/SE/SW, mit der Maßgabe, dass das Straferkenntnis hinsichtlich der Geräte FA-Nrn. 1 bis 7 stattgegeben wurde und hinsichtlich der Geräte FA-Nrn. 8 und 9 die Geldstrafe auf jeweils 1.000 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe jeweils auf 11 Stunden herabgesetzt wurden, abgewiesen.

I.3. Mit Schreiben der Bezirkshauptmannschaft Ried vom 10.07.2018 wurde die Angelegenheit an die Bezirkshauptmannschaft Wels-Land (in der Folge: belangte Behörde) abgetreten.

I.4. Es ergingen von der belangten Behörde Aufforderungen an den Bf zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe wegen Uneinbringlichkeit der Strafzahlung.

Aufgrund des Antrages vom 14.01.2021 wurde dem Bf mit Bescheid der belangten Behörde vom 18.01.2021, GZ: Pol96-171-2019, ein Aufschub des Strafvollzuges bis 31.05.2021 gewährt.

I.5. Mit Eingabe vom 28.05.2021 stellte der rechtsfreundlich vertretene Bf neuerlich den Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges der Ersatzfreiheitsstrafen. Begründend verwies der Bf auf das Urteil des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) vom 12.09.2019 in den verbundenen Rechtssachen C-64/18, C-140/18, C-146/18 und C-148/18, sowie auf den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 27.04.2020, Ra 2020/17/0013, und das beim EuGH zu C-231/20 anhängige Vorabentscheidungsverfahren. Letzteres betreffe die Zulässigkeit der Verhängung von Ersatzfreiheitsstrafen bei Uneinbringlichkeit einer verhängten Geldstrafe und stelle einen wichtigen Grund zum Aufschub des Strafvollzugs iSd § 54a VStG dar.

I.6. Mit dem angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 12.07.2021 wurde dieser Antrag des Bf auf Aufschub des Strafvollzuges abgewiesen.

I.7. Dagegen erhob der Bf mit Schriftsatz vom 09.08.2021 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 Strafvollzugs 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 Strafvollzugs bis zur unionsrechtskonformen Ausgestaltung der Verwaltungsstrafbestimmungen Seite 3 von 7 stattgegeben wird 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 sie einen wichtigen Grund im Sinne des § 54a VStG geltend mache.

I.8. Die belangte Behörde legte mit Schreiben vom 30.11.2021, eingelangt am 02.12.2021, die Beschwerde samt Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus Punkt I. Dieser ergibt sich vollständig und eindeutig aus dem vorgelegten Verwaltungsakt und dem verwaltungsgerichtlichen Erkenntnis zu GZ. LVwG-411838.

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 Strafvollzugs 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 die Beschwerdeführerin, 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 § 54a Abs. 1 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (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.

Nach Abs. 2 leg. cit. kann auf Antrag des Bestraften aus wichtigem Grund (Abs. 1) auch die Unterbrechung des Vollzuges der Freiheitsstrafe bewilligt werden.

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.

III.1.2. Im Strafvollstreckungsverfahren nach den §§ 53 bis 54d VStG geht es nicht um ein Strafverfahren iSd Art. 6 EMRK, sondern ausschließlich um Fragen des Strafvollzugs. Der Bf begehrt im Verfahren vor der belangten Behörde den Strafvollzug allfälliger Ersatzfreiheitsstrafen gemäß § 54a Abs. 1 VStG aufzuschieben bzw. zu unterbrechen.

Die Gefährdung der Erwerbsmöglichkeit nach § 54a Abs. 1 Z 1 VStG wurde im gesamten Verfahren nicht behauptet und es finden sich dazu diesbezüglich weder in der Beschwerde noch in dem Antrag entsprechende nähere Ausführungen. Auch bezieht sich der Antrag nicht auf die – Angehörige betreffenden – dringenden Angelegenheiten iSd Z 2 des § 54a Abs. 1 VStG. Der Bf zielt auf einen Strafaufschub nach § 54a VStG aus einem anderen, in der Aufzählung der genannten Bestimmung nicht enthaltenen, „wichtigen Grund" ab. Im vorliegenden Fall geht es daher ausschließlich um die Rechtsfrage, ob das beim EuGH anhängige Vorabentscheidungsverfahren bzw. der Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes

einen sonstigen wichtigen Grund iSd § 54a VStG darstellen. Dazu ist Folgendes festzuhalten:

Die demonstrative Aufzählung des § 54a Abs. 1 VStG enthält Umstände, die jeweils die persönliche Lebensführung des Bestraften betreffen. Ziel eines Antrags 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 [Stand 1.5.2017, rdb.at]).

Das vom Verwaltungsgerichtshof eingeleitete Vorabentscheidungsverfahren zur Frage, ob die §§ 16 und 64 VStG im Zusammenhang mit der Verhängung von Geldstrafen gemäß § 52 Abs. 2 dritter Strafsatz des Glücksspielgesetzes (GSpG) gegen Unionsrecht verstoßen, stellt keinen „wichtigen Grund" iSd § 54a VStG dar. Insbesondere sind die angewendeten Strafbestimmungen bereits unmittelbar im Strafverfahren auf ihre Vereinbarkeit mit dem Unionsrecht hin zu prüfen. Das Vollstreckungsverfahren stellt kein geeignetes Mittel dar, das zugrundeliegende Straf- bzw. Titelverfahren nochmals inhaltlich zu überprüfen. Ein Strafaufschub aus diesem vom Bf vorgebrachten Grund kann daher schon deswegen nicht auf § 54a VStG gestützt werden.

Im Hinblick auf das vom Bf vorgebrachte Vorabentscheidungsverfahren ist festzuhalten, dass im gegenständlichen Verfahren weder die im Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 27.04.2020, Ra 2020/17/0013, genannten Normen des GSpG Anwendung finden, noch eine darin genannte Rechtsfrage zu beurteilen ist, weshalb der vorliegenden Entscheidung auch der Ausspruch des Verwaltungsgerichtshofs gemäß § 38a VwGG hinsichtlich der in Abs. 3 par. cit. mit dem Beschluss verbundenen Rechtsfolgen nicht entgegensteht.

Das genannte Verfahren hat im Wesentlichen die Frage der Übertragbarkeit der vom EuGH in der Entscheidung vom 12.09.2019, C-64/18 u.a., aufgestellten Rechtsansichten auf Strafbarkeiten nach § 52 Abs. 2 dritter und vierter Strafsatz des GSpG zum Gegenstand. Das Vorbringen des Bf geht insofern ins Leere, als verfahrensgegenständlich im Straf- bzw. Titelverfahren wegen einer Verkürzung der Vergnügungssteuer die Strafsanktionsnorm des § 19 Abs. 1 des Vergnügungssteuergesetzes 2005, LGBl. für Wien Nr. 56/2005, zur Anwendung kam, welche hinsichtlich der Strafsätze keine § 52 Abs. 2 GSpG vergleichbare Regelung enthält. Zusammengefasst liegen die Voraussetzungen für einen Aufschub bzw. die Unterbrechung des Strafvollzuges nicht vor.

Die Beschwerde war daher abzuweisen.

III.2. Zu B.I.:

Die Regelungen betreffend den Vollzug von Freiheitsstrafen sind in den §§ 53 bis 54d VStG zu finden. Es handelt sich dabei nur um leges speciales zum Verwaltungsvollstreckungsgesetz (VVG) für die Vollstreckung von Freiheits- und Geldstrafen. Soweit besondere Regelungen fehlen, ist das VVG heranzuziehen (vgl. Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG2 vor §§ 53 bis 54d Rz 1 und 2/1 [Stand 01.05.2017, rdb.at]).

Der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung ist absolut unzulässig, da ihm der Wortlaut des § 10 Abs. 2 VVG entgegensteht.

Eine aufschiebende Wirkung kommt in der vorliegenden Situation darüber hinaus nicht in Betracht, weil dem Bf mit der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung eine Rechtsposition eingeräumt werden würde, 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 aufgrund der aufschiebenden Wirkung des Rechtsmittels gegen den Ablehnungsbescheid erhalten (Hengstschläger/Leeb, AVG § 64 (Stand 01.07.2007, rdb.at) Rz 24 mwN). Der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung ist auch aus diesem Grund unzulässig.

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. Ellmer