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-490674/2/RK/FE

Datum:
Linz, 6. April 2022

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Kapsammer über die Beschwerde von R W, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. F M, D X, X W, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 19.07.2021, GZ: Pol96-123-2019, betreffend die Abweisung eines Antrages auf Aufschub des Strafvollzuges gemäß § 54 Abs. 1 und § 54a Abs. 1 VStG

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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, Sachverhalt:

Mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 30.08.2018, GZ: LVwG-412589/11/FP, wurde die gegenüber der Beschwerdeführerin (in der Folge: Bf) mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Braunau zu GZ: Pol96-781-1-2015-Bu verhängte Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe von vorerst 40.000 Euro bei einer Ersatzfreiheitsstrafe von neun Tagen und acht Stunden hinsichtlich der Schuldfrage bestätigt. Hinsichtlich der Strafhöhe erfolgte eine Herabsetzung durch das Landesverwaltungsgericht auf 32.000 Euro bei einer Ersatzfreiheitsstrafe von sieben Tagen und acht Stunden.

Mit Schreiben vom 25.06.2019 und 24.03.2021 wurde die Bf zum Antritt der Ersatzfreiheitsstrafe jeweils binnen 14 Tagen nach Erhalt des Schreibens aufgefordert.

Mit Schreiben vom 30.03.2021 (per E-Mail) stellte die Bf den Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges der Ersatzfreiheitsstrafe und wurde dies unter Anderem mit einem noch anhängigen Vorabentscheidungsersuchen beim EuGH zu GZ: C-231/20, was auf Grund der Geltung des unionsrechtlichen Effektivitäts-grundsatzes zur Beachtlichkeit für sämtliche innerstaatliche Stellen führen würde, begründet, was sich aufgrund der Rückwirkung eines Erkenntnisses in der og. Sache auch auf bereits rechtskräftig entschiedene Verfahren auswirken werde. Außerdem wäre die Bf gemäß fachärztlicher Stellungnahme haftunfähig.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 19.07.2021, GZ: Pol96-123-2019, wurde der Antrag vom 31.03.2021 abgewiesen und zum wesentlichen Begründungs-vorbringen ausgeführt, dass der Umstand eines anhängigen Vorabentscheidungs-ersuchens des Verwaltungsgerichtshofes zu GZ: Ra 2020/17/0013 vom 27.04.2020 für die gegenständliche Angelegenheit nicht relevant sei, da die Möglichkeit des Strafaufschubes gemäß § 54a Abs. 1 VStG sich auf jene Fälle beschränke, bei denen durch die Wahl des Zeitpunktes der Vollstreckung der Freiheitsstrafe auf unbillige Weise in die persönliche Lebensführung des Bestraften eingegriffen werde, weshalb allfällige Unionsrechtswidrigkeiten der im rechtskräftigen Titelverfahren angewendeten Bestimmungen nach der Judikatur des Landesverwaltungsgerichtes kein "wichtiger Grund" im Sinne dieser Bestimmung wären. Die Behörde hätte, wenn eine Geldstrafe uneinbringlich ist oder dies mit Grund anzunehmen ist, die dem ausstehenden Betrag entsprechende Ersatzfreiheitsstrafe zu vollziehen, was nur dann zu unterbleiben habe, wenn die ausstehende Geldstrafe erlegt werde.

Dagegen erhob die Bf mit Schriftsatz vom 16.08.2021 Beschwerde und beantragte, das Landesverwaltungsgericht 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 werde, in eventu, dem Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges bis zur unionsrechtskonformen Ausgestaltung der gegenständlichen Gesetzesbestimmungen stattzugeben und jedenfalls eine mündliche Verhandlung anzuberaumen sowie jedenfalls eine schriftliche Ausfertigung des Erkenntnisses zuzustellen.
In ganz wesentlicher Begründung argumentierte die Bf, die beim EuGH zu do. Zahl anhängige Rechtsfrage der Unionsrechtskonformität der gesetzlich vorgesehenen Strafnorm des § 52 Glücksspielgesetz müsste auf Grund der Geltung des unionsrechtlichen Effektivitätsgrundsatzes auch für das gegenständliche Verfahren gelten (GZ: des EuGH: C-231/20).
Auch sei zu bemerken, dass die in § 54a VStG enthaltenen wichtigen Gründe nicht bloß eine taxative Aufzählung enthielten, sondern infolge der Verwendung des Wortes "insbesondere" nur von einer beispielsweisen Anführung auszugehen sei, weshalb auch alternative wichtige Gründe für eine Aufschiebung des Strafvollzuges darin zu ersehen wären. Die nunmehr vom Verwaltungsgerichtshof an den EuGH gerichteten Fragen im Rahmen des schon angesprochenen Vorabentscheidungsverfahrens würden derartige wichtige Gründe, die somit beachtlich wären, darstellen.
Aus all dem würde folgen, dass dem Antrag auf Aufschub des Strafvollzuges aus den oben genannten Gründen zwingend stattzugeben sei.

Der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wurde damit begründet, dass für die Bf ein unverhältnismäßiger Nachteil bei Nichtzuerkennung der aufschiebenden Wirkung gegeben wäre, was einen vehementen Eingriff in deren subjektive und von der Verfassung bestimmte Grund- und Freiheitsrechte, insbesondere jenes auf Freiheit und körperliche Unversehrtheit, bedeute.
Eine Abwägung der gegenseitigen Interessen könne nur zum Ergebnis führen, dass der Bf ein nichtwiedergutzumachender unverhältnismäßiger Nachteil entstehen würde und das öffentliche Interesse an der Aufrechterhaltung der durch das angefochtene Erkenntnis eingeräumten Berechtigung durch die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nicht beeinträchtigt würde, da hierdurch dem Bund kein Schaden entstehen würde.

Für die Bf ist eine Haftunfähigkeit vom 31.03.2021 bis 30.09.2021 festzustellen.

Mit Schreiben vom 21.10.2021 legte die belangte Behörde - ohne Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung - die Beschwerde samt ihrem Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

Mit BGBl I Nr. 105/2022 wurde die vom Verwaltungsgerichtshof in dessen Erkenntnis vom 10.12.2021 zu GZ: Ra 2020/17/0013-26 – ergangen zum Urteil des EuGH vom 14.10.2021 in der Rechtssache C-231/20 (nach diesbezüglichem Vorabentscheidungsersuchen des Verwaltungsgerichthofes mit Beschluss vom 27.4.2020 zu GZ: Ra 2020/17/0013) – erfolgte Beantwortung kundgemachter Rechtsfragen (in BGBl. I Nr. 55/20) von der zuständigen Bundesministerin kundgemacht.

II. Der festgestellte Verfahrensgang/Sachverhalt ergibt sich vollständig und schlüssig aus dem vorgelegten Verwaltungsakt sowie nachträglich eingeholten Informationen und der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung LVwG-412589/11/FP vom 30.08.2018.

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" im Sinne des Art. 6 EMRK bzw. Art. 47 GRC vorliegt.

Der Antrag der Bf auf Strafaufschub betrifft den Strafvollzug. Dabei geht es nur um ein Annexverfahren im Verhältnis zum rechtskräftigen Titelverfahren über die Erlassung eines Straferkenntnisses gegen die 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. Diese beziehen sich auch schon nach der Systematik des § 54a VStG auf rechtliche Aspekte im Zusammenhang mit einem konkreten zulässigen Strafvollzug, der bei Vorliegen der dort demonstrativ genannten Fälle entweder hinsichtlich seines Beginnes aufgeschoben oder im Zuge seiner konkreten Durchführung unterbrochen werden kann. Die Frage der Zulässigkeit des Vollzuges von Freiheitsstrafen an sich ist im Regime des § 54a VStG nicht angesprochen.

III. In rechtlicher Hinsicht ist auszuführen:

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 wäre 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 Strafanritt hinzuweisen.

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 nun 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. Soweit besondere Regelungen fehlen, ist das VVG heranzuziehen (vgl. mwH Fister, in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG [2] vor §§ 53 bis 54d, Rz 1 und 2/1 [Stand 01.05.2017, rdb.at]).

Die Bf beantragt im Verfahren vor der belangten Behörde, den Strafvollzug der verhängten Ersatzfreiheitsstrafen gemäß § 54a Abs. 1 VStG aufzuschieben.

Dazu ist festzuhalten, dass es für den Aufschub des Strafvollzuges nach § 54a VStG stets eines Antrages des Bestraften bedarf, der an die gemäß § 53a leg. cit. zuständige Strafvollzugsbehörde zu richten ist. Dabei 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, VStG [2] § 54a, Rz 5 [Stand 01.05.2017, rdb.at] mwH).

Ein Antrag hinsichtlich der Gefährdung der Erwerbsmöglichkeit [...] der Bestraften nach § 54a Abs. 1 Z 1 VStG wurde im gesamten Verfahren nicht gestellt und finden sich diesbezüglich nicht einmal in der Beschwerde selbst entsprechende nähere Ausführungen.
Auch bezieht sich der Antrag nicht auf die - Angehörige betreffenden - dringenden Angelegenheiten im Sinne der Z 2 des § 54a Abs. 1 VStG.

Betreffend den gestellten Antrag auf Strafaufschub im Hinblick auf das genannte Vorabentscheidungsverfahren bis zur unionsrechtskonformen Ausgestaltung der Strafbestimmungen des Glücksspielgesetzes ist Folgendes festzuhalten:

Mit dem genannten Antrag dürfte die Bf wohl auf einen Strafaufschub nach § 54a VStG aus einem anderen, in der Aufzählung der genannten Bestimmung nicht enthaltenen "wichtigen Grund" abzielen. 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 VStG 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, VStG [2] § 54a Rz 4 [Stand 01.05.2017, rdb.at] mwH).

Eine von der Bf behauptete allfällige Unionsrechtswidrigkeit der im Titelverfahren angewendeten Strafbestimmungen des Glücksspielgesetzes 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 – also in dem, dem vorliegenden Vollstreckungsverfahren zugrundeliegenden, Titelverfahren - auf ihre Vereinbarkeit mit dem Unionsrecht hin zu prüfen.
Das Vollstreckungsverfahren stellt kein geeignetes Mittel dar, das zugrundeliegende Strafverfahren nochmals inhaltlich zu überprüfen. Ein Strafaufschub aus diesem von der Bf vorgebrachten Grund kann daher schon deswegen nicht auf § 54a VStG gegründet werden.

Gleichwohl wird in der Sache unmissverständlich auf die obigen Ausführungen verwiesen, wonach nunmehr die in der Sache ergangenen Beantwortungen des Verwaltungsgerichtshofes gemäß dessen Erkenntnis vom 10.12.2021 in BGBl. I Nr. 105/2022 von der zuständigen Bundesministerin kundgemacht worden sind und somit innerstaatlich Geltung haben, weswegen jedweder Aufschiebungs- bzw. Aussetzungsgrund ohnehin obsolet ist.

Die faktischen Verhältnisse haben somit den größeren Teil des Vorbringens der Bf als nunmehr jedenfalls überholt erwiesen.

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass eine allfällige Unzulässigkeit des Strafvollzuges selbst etwa auf Grund von Haftunfähigkeit der Bf in einem eigenständigen Verfahren nach § 54 VStG amtswegig von der nach § 53a VStG zuständigen Behörde zu überprüfen ist.

Zum Antrag auf aufschiebende Wirkung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich führt diesbezüglich aus, dass der Zuerkennung einer aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde insoferne faktische Grenzen gesetzt sind, als die aufschiebende Wirkung dieses Rechtsmittels niemandem eine Rechtsposition einzuräumen vermag, die er vorhin nicht inne hatte (Hengstschläger/Leeb, AVG § 64, Rz 24 [Stand 01.07.2007, rdb.at] mwN).

Die von der Bf beantragte Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung der Bescheidbeschwerde kommt in einer Konstellation, wie der vorliegenden, somit insoferne nicht in Betracht, als gerade der Gegenstand des hier zu behandelnden Verfahrens der Aufschub der Vollstreckung ist, also die "Hauptsache". Würde man die aufschiebende Wirkung zuerkennen, so würde der Bf sehr wohl eine Rechtsstellung eingeräumt werden, im Sinne einer verrechtlichten und nicht bloß faktischen Position, die sie vorhin nicht hatte, weshalb die Zuerkennung rechtlich unmöglich ist.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

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. Kapsammer