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-200091/7/GS/JoS**

Datum: **Linz, 7. August 2023**

# 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. Saxinger über die Beschwerde des H L, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. M-P P, X, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 02.11.2022, GZ: BHUU/922160008299/22, wegen zweier Übertretungen des Schulpflichtgesetzes 1985 nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 23.03.2023

zu Recht:

**I. Der Beschwerde wird insofern teilweise stattgegeben, als die verhängten Geldstrafen jeweils auf 110 Euro und im Falle der Uneinbringlichkeit die Ersatzfreiheitsstrafen jeweils auf 3 Tage und 12 Stunden herabgesetzt werden.**

**Im Übrigen wird die Beschwerde mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses die Tatzeiten jeweils „09.07.2022" und der Tatort jeweils „Y" lauten. Das zitierte Schulpflichtgesetz 1985 wird jeweils um die Fundstelle „BGBl. Nr. 76/1985 idF BGBl. I Nr. 96/2022" präzisiert.**

**Der betreffend Spruchpunkt 1. beschriebene Tatvorwurf wird wie folgt präzisiert: „Sie haben es als Erziehungsberechtigter des Schülers L M G, geboren am X, in der Zeit vom 01.06.2022 bis 08.07.2022 unterlassen, für die Ablegung der Externistenprüfung durch den Schulpflichtigen zu sorgen, obwohl schulpflichtige Kinder, für die die Teilnahme am häuslichen Unterricht angezeigt wurde, den zureichenden Erfolg dieses Unterrichts jährlich zwischen dem 1. Juni und dem Ende des Unterrichtsjahres durch eine Prüfung an einer in § 5 genannten entsprechenden Schule nachzuweisen haben."**

**Der betreffend Spruchpunkt 2. beschriebene Tatvorwurf wird wie folgt präzisiert: „Sie haben es als Erziehungsberechtigter der Schülerin S A G, geboren am X, in der Zeit vom 01.06.2022 bis 08.07.2022 unterlassen, für die Ablegung der Externistenprüfung durch die Schulpflichtige zu sorgen, obwohl schulpflichtige Kinder, für die die Teilnahme am häuslichen Unterricht angezeigt wurde, den zureichenden Erfolg dieses Unterrichts jährlich zwischen dem 1. Juni und dem Ende des Unterrichtsjahres durch eine Prüfung an einer in § 5 genannten entsprechenden Schule nachzuweisen haben."**

**II. Der Kostenbeitrag zum Verfahren vor der belangten Behörde verringert sich jeweils auf 11 Euro. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zu leisten.**

**III. 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. Maßgeblicher Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis vom 02.11.2022 erkannte die Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung (in der Folge: belangte Behörde – bB) die beschwerdeführende Partei (in der Folge: bP) – zusammengefasst – für schuldig, zwei Übertretungen gemäß § 24 Abs. 1 und Abs. 4 iVm. § 11 Abs. 2 und Abs. 4 Schulpflichtgesetz 1985 (kurz: SchPflG) begangen zu haben, weil sie als erziehungsberechtigte Person nicht dafür Sorge getragen habe, dass L M und S A G (nachfolgend: Schulkinder) in der Zeit von 01.06.2022 bis 08.07.2022 den zureichenden Erfolg gemäß § 11 SchPflG durch Ablegung der Externistenprüfung an einer in § 5 leg. cit. genannten Schule nachgewiesen hätten. Verhängt wurden jeweils Geldstrafen iHv. 200 Euro (jeweils Ersatzfreiheitsstrafen: 6 Tage und 8 Stunden). Zusätzlich wurde ein Kostenbeitrag iHv. 40 Euro vorgeschrieben.

Die bB sieht nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens und Feststellung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes jeweils das Tatbild in objektiver und subjektiver Hinsicht als erfüllt an. In Bezug auf die Strafhöhen wurden spezial- und generalpräventive Überlegungen ins Treffen geführt und dargelegt, dass die Strafen den persönlichen Verhältnissen der bP entsprechen würden. Es sei eine im Jahr 2016 erfolgte Bestrafung wegen Verletzung des SchPflG und das Handeln mit Eventualvorsatz zu berücksichtigen gewesen.

I.2. Die bP erhob gegen das Straferkenntnis vom 02.11.2022 mit Schreiben vom 01.12.2022 fristgerecht Beschwerde. Die bP führte – auf das Wesentliche zusammengefasst – aus, dass beide Schulkinder an einer betreffenden Schule in X/Niederösterreich die Externistenprüfung abgelegt und bestanden haben würden. Hintergrund sei ein beabsichtigter, bislang tatsächlich aber nicht zustande gekommener, Wohnortwechsel nach Niederösterreich. Des Weiteren wird auf verfassungsrechtliche Grundlagen (Art. 17 StGG, Art. 2 1. ZPEMRK, Art. 14 Abs. 7 B-VG) verwiesen. Die bP sieht im vorliegenden Fall insgesamt keine Strafbarkeit, sondern vielmehr eine denkunmögliche Gesetzesanwendung.

I.3. Mit Schreiben vom 05.12.2022 legte die bB dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich den Verwaltungsakt zur Entscheidung vor. Dieses hat gemäß § 2 VwGVG durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin zu entscheiden.

I.4. Am 23.03.2023 fand eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, an der die anwaltliche Vertretung der bP und zwei Vertreter der bB teilgenommen haben. Dabei wurden insbesondere der beabsichtigte (und jedenfalls bis zum Tag der Verhandlung unterbliebene) Wohnortwechsel nach Niederösterreich, die

Beweggründe für das Ablegen der Externistenprüfung an der betreffenden Schule in X und die diesbezügliche Kommunikation mit den Schulen erörtert. Konstatiert wurde, dass sich der Umzug vorerst zerschlagen hat und der Hauptwohnsitz der Schulkinder stets in Y war. Unstrittig wurde festgehalten, dass für die Ablegung der Externistenprüfung durch die Schulkinder die Mittelschule Y zugewiesen wurde.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Die bP ist Vater und erziehungsberechtigte Person der zur Tatzeit schulpflichtigen Kinder L M G, geb. am X, und S A G, geb. am X, je wohnhaft in Y, die Schulkinder dort gemeldet jeweils seit 23.09.2014, die bP dort gemeldet seit 02.05.2011.

Beide Schulkinder waren im Schuljahr 2021/22 zum häuslichen Unterricht angemeldet. Die Kenntnisnahme der Bildungsdirektion Oberösterreich erfolgte mit Schreiben vom 23.07.2021, GZ: Präs/3a-106-2/324-2021 (L M), und 20.07.2021, GZ: Präs/3a-106-2/294-2021 (S A). In den bezeichneten Verständigungen wurde die bP darauf hingewiesen, dass der zureichende Erfolg des häuslichen Unterrichtes über die 7. Schulstufe (Lehrplan der Mittelschule; L M) bzw. über die 8. Schulstufe (Lehrplan der Mittelschule; S A) vor Schulschluss 2022 durch eine Prüfung an einer entsprechenden öffentlichen Schule oder privaten Schule mit Öffentlichkeitsrecht nachzuweisen ist. Weiters wurde die bP darauf aufmerksam gemacht, dass bei Nichterbringung dieses Nachweises die zuständige Schulbehörde anzuordnen hat, dass die Schulkinder die Schulpflicht im darauffolgenden Schuljahr durch den Besuch einer der in § 5 SchPflG genannten Schule zu erfüllen haben. Schließlich wurde ersucht, die Externistenprüfungszeugnisse bis spätestens 11.07.2022 vorzulegen.

Mit Schreiben der Bildungsdirektion Oberösterreich vom 24.01.2022 erfolgte für beide Schulkinder die definitive Zuweisung an die entsprechende Prüfungsschule, nämlich die Mittelschule Y.

Beide Schulkinder sind zur Externistenprüfung an der Mittelschule Y nicht angetreten. Es wurde von der bP unterlassen, für die Ablegung der Externistenprüfung an der Mittelschule Y durch die Schulkinder zu sorgen. Die beiden Schulkinder haben hingegen die Externistenprüfung in X an der Mittelschule X abgelegt.

Mangels Nachweises über den zureichenden Erfolg des Unterrichts im Schuljahr 2021/22 ordnete die Bildungsdirektion Oberösterreich für L M G mit Bescheid vom 12.07.2022, GZ: Präs/3a-106-2/244-2022, an, dass das Schulkind im Schuljahr 2022/23 die Schulpflicht durch den Besuch einer öffentlichen allgemeinbildenden Pflichtschule oder einer privaten Pflichtschule mit Öffentlichkeitsrecht zu erfüllen

hat. Weiters wurde einer allfälligen Beschwerde die aufschiebende Wirkung aberkannt. Der Bescheid vom 12.07.2022 wurde mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 10.08.2022, GZ: W203 2258033-1/2E, bestätigt.

Die bP hat es trotz Hinweis in der Strafverfügung und Befragung (der anwaltlichen Vertretung) im Zuge der öffentlichen mündlichen Verhandlung unterlassen, ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse bekannt zu geben. Die bP ist für beide Schulkinder sorgepflichtig. Es ist insgesamt von durchschnittlichen Verhältnissen auszugehen.

Entgegen der ursprünglichen Annahme der bB gehen in Bezug auf die bP im Zeitpunkt der angelasteten Taten einschlägige rechtskräftige und ungetilgte Verwaltungsstrafvormerkungen (Ablauf von weniger als fünf Jahren nach Eintritt der Rechtskraft) nicht hervor.

II.2. Beweiswürdigung:

Der festgestellte entscheidungsrelevante Sachverhalt, insbesondere dass beide Schulkinder im Schuljahr 2021/22 häuslichen Unterricht in Anspruch genommen und am Ende dieses Schuljahres die Externistenprüfung an der Mittelschule Y nicht abgelegt haben, ergibt sich unstrittig, schlüssig und nachvollziehbar aus dem Inhalt des vorliegenden behördlichen Verwaltungsaktes. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat ergänzend eine ZMR-Abfrage durchgeführt. Die Feststellungen gründen weiters auf den oben zitierten Dokumenten und den Ergebnissen der am 23.03.2023 abgehaltenen öffentlichen mündlichen Verhandlung. Der Sachverhalt wurde von der bP auch nicht in Abrede gestellt. Im Gegenteil, es sind keinerlei Sachverhaltsfragen strittig. Es bestehen daher für das erkennende Gericht keine Bedenken, die dargelegten Feststellungen der Entscheidung zugrunde zu legen.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Die hier maßgebenden Rechtsvorschriften des Schulpflichtgesetzes 1985 (SchPflG) in der zur Tatzeit geltenden Fassung lauten wie folgt:

Gemäß § 5 Abs. 1 SchPflG ist die allgemeine Schulpflicht durch den Besuch von allgemein bildenden Pflichtschulen sowie von mittleren oder höheren Schulen (einschließlich der land- und forstwirtschaftlichen Fachschulen und der höheren land- und forstwirtschaftlichen Lehranstalten) zu erfüllen.

Nach § 11 Abs. 1 SchPflG kann die allgemeine Schulpflicht – unbeschadet des § 12 – auch durch die Teilnahme am Unterricht an einer Privatschule ohne

Öffentlichkeitsrecht erfüllt werden, sofern der Unterricht jenem an einer im § 5 genannten Schule mindestens gleichwertig ist.

Gemäß § 11 Abs. 2 SchPflG kann die allgemeine Schulpflicht ferner durch die Teilnahme an häuslichem Unterricht erfüllt werden, sofern der Unterricht jenem an einer im § 5 genannten Schule – ausgenommen die Polytechnische Schule – mindestens gleichwertig ist.

Nach § 11 Abs. 4 SchPflG ist der zureichende Erfolg eines im Abs. 1 oder 2 genannten Unterrichtes jährlich zwischen dem 1. Juni und dem Ende des Unterrichtsjahres durch eine Prüfung an einer in § 5 genannten entsprechenden Schule nachzuweisen, soweit auch die Schülerinnen und Schüler dieser Schulen am Ende des Schuljahres beurteilt werden. Ergänzend dazu hat bei Teilnahme am häuslichen Unterricht gemäß Abs. 2, ein Reflexionsgespräch über den Leistungsstand bis spätestens zwei Wochen nach Ende der Semesterferien an jener Schule, die bei Untersagung des häuslichen Unterrichts zu besuchen wäre, stattzufinden. Wenn das Kind vor dieser Frist aus dem Sprengel dieser Schule verzogen ist, so hat das Reflexionsgespräch mit der Prüfungskommission gemäß Abs. 5 zu erfolgen.

Gemäß § 11 Abs. 5 SchPflG muss die Prüfung des zureichenden Erfolges gemäß Abs. 4 erster Satz an einer Schule im örtlichen Zuständigkeitsbereich jener Schulbehörde abgelegt werden, die für die Einhaltung der Schulpflicht zuständig ist. Die Schulbehörden haben mit Verordnung gemäß § 42 Abs. 4 des Schulunterrichtsgesetzes zumindest zwei Prüfungskommissionen einzurichten.

§ 11 Abs. 6 SchPflG regelt: Findet das Reflexionsgespräch gemäß Abs. 4 zweiter Satz nicht statt, wird der Nachweis des zureichenden Erfolges nicht erbracht oder treten Umstände hervor, wodurch mit überwiegender Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass die Teilnahme am häuslichen Unterricht gemäß Abs. 2 dem Besuch einer öffentlichen Schule nicht mindestens gleichwertig ist, so hat die zuständige Behörde anzuordnen, dass das Kind seine Schulpflicht im Sinne des § 5 zu erfüllen hat. […].

Auf Grundlage des § 42 Abs. 4 Schulunterrichtsgesetz hat die Bildungsdirektion Oberösterreich u.a. folgende Regelungen, mit welchen Externistenprüfungs-kommissionen an oberösterreichischen Schulen eingerichtet werden, verordnet („Oö. Externisten-Verordnung", Verordnungsblatt [VOBl.] der Bildungsdirektion Oberösterreich 31/2021 idF VOBl. 2/2022): Gemäß § 4 Abs. 1 dieser Verordnung wird zur Ablegung von Externistenprüfungen über 1. den Lehrstoff einzelner Unterrichtsgegenstände einer oder mehrerer Schulstufen nach dem Lehrplan der Mittelschule (§ 1 Abs. 1 Z 1 Externistenprüfungsverordnung), 2. einzelne Schulstufen nach dem Lehrplan der Mittelschule (§ 1 Abs. 1 Z 2 Externisten-prüfungsverordnung) und 3. den Abschluss der Mittelschule (§ 1 Abs. 1 Z 3

Externistenprüfungsverordnung) an jeder öffentlichen Mittelschule eine Prüfungskommission für Externistenprüfungen eingerichtet. Nach § 4 Abs. 2 ist örtlich zuständig zur Abnahme der Externistenprüfung die Externistenprüfungskommission an jener öffentlichen Mittelschule, in deren Pflichtsprengel die Prüfungskandidatin bzw. der Prüfungskandidat ihren bzw. seinen Hauptwohnsitz hat. Abs. 3 - 5 […].

§ 24 Abs. 1 SchPflG verpflichtet die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten, für die Erfüllung der Schulpflicht, insbesondere für den regelmäßigen Schulbesuch und die Einhaltung der Schulordnung durch den Schüler bzw. in den Fällen der §§ 11, 13 und 22 Abs. 4 für die Ablegung der dort vorgesehenen Prüfungen zu sorgen. Minderjährige Schulpflichtige treten, sofern sie das 14. Lebensjahr vollendet haben, hinsichtlich dieser Pflichten neben die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten. Sofern es sich um volljährige Berufsschulpflichtige handelt, treffen sie diese Pflichten selbst.

Nach § 24 Abs. 4 SchPflG stellt die Nichterfüllung der in den Abs. 1 bis 3 angeführten Pflichten eine Verwaltungsübertretung dar, die nach Setzung geeigneter Maßnahmen gemäß § 25 Abs. 2 und je nach Schwere der Pflichtverletzung, jedenfalls aber bei ungerechtfertigtem Fernbleiben der Schülerin oder des Schülers vom Unterricht an mehr als drei aufeinander- oder nicht aufeinanderfolgenden Schultagen der neunjährigen allgemeinen Schulpflicht, bei der Bezirksverwaltungsbehörde zur Anzeige zu bringen ist und von dieser mit einer Geldstrafe von 110 € bis zu 440 €, im Fall der Uneinbringlichkeit mit Ersatzfreiheitsstrafe bis zu zwei Wochen zu bestrafen ist.

III.2. Zur vorgeworfenen Verletzung des Schulpflichtgesetzes 1985:

Objektiver Tatbestand: Entsprechend der oben wiedergegebenen Rechtslage sind die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten verpflichtet, für die Ablegung der Externistenprüfung zu sorgen. Der bP als Vater und erziehungsberechtigten Person der Schulkinder wird mit dem angefochtenen Straferkenntnis jeweils ein Verstoß gegen § 11 Abs. 2 und Abs. 4 iVm § 24 Abs. 1 und Abs. 4 SchPflG vorgeworfen.

Wie sich aus den getroffenen Feststellungen unzweifelhaft ergibt, hat die bP nicht dafür Sorge getragen, dass die im Schuljahr 2021/22 zum häuslichen Unterricht angemeldeten und schulpflichtigen Kinder L M und S A G im rechtlich vorgesehenen Zeitraum von 01.06.2022 bis 08.07.2022 die Externistenprüfung an der Mittelschule Y abgelegt haben. Die bP hat es zu verantworten, dass die Schulkinder zur Externistenprüfung an der (durch generelle Rechtsvorschriften schon) zugewiesenen Schule nicht einmal angetreten sind.

Dass die beiden Schulkinder die Externistenprüfung in Niederösterreich an der Mittelschule X abgelegt haben, befreit die bP von der Strafbarkeit gerade nicht.

Dies deshalb, weil der Gesetzgeber mit der Novelle BGBl. I Nr. 232/2021 unmissverständlich beabsichtigte, dass für die Abnahme der Externistenprüfung eine ausschließliche örtliche Zuständigkeit geschaffen wird. Gemäß § 11 Abs. 5 iVm § 42 Abs. 4 SchUG iVm § 4 Abs. 2 Oö. Externisten-Verordnung gilt für die Abnahme der Externistenprüfung eine ausschließliche örtliche Zuständigkeit jener Schule, in deren Pflichtsprengel die Prüfungskandidatin bzw. der Prüfungskandidat ihren bzw. seinen Hauptwohnsitz hat. Für die Ablegung der Externistenprüfung der beiden Schulkinder war zur Tatzeit in Ermangelung eines entsprechenden Wohnsitzes im dortigen Sprengel die Mittelschule X zweifelsfrei nicht zuständig. Die bP hätte indes dafür Sorge zu tragen gehabt, dass die beiden Schulkinder die Externistenprüfungen an der Mittelschule Y ablegen. Dies ist unstrittig unterblieben und führt damit zur Tatbildverwirklichung.

Zur Novellierung des § 11 SchPflG durch BGBl. I Nr. 232/2021 ist festzuhalten, dass die Verpflichtung, für die Ablegung der Externistenprüfung zu sorgen, grundsätzlich gleichgeblieben ist. Die Prüfung muss aber an einer Schule im örtlichen Zuständigkeitsbereich jener Schulbehörde abgelegt werden, die für die Einhaltung der Schulpflicht zuständig ist. Die Regelung des § 11 Abs. 5 SchPflG soll dabei sicherstellen, dass die Prüfung von mit der besonderen Situation, in der sich die Kinder befinden, vertrauten und erfahrenen Lehrpersonen durchgeführt wird und in ganz Österreich nach einem vergleichbaren Standard erfolgt. Dazu dient insbesondere die Schaffung einer ausschließlich örtlichen Zuständigkeit (vgl. den Ausschussbericht 1245 BlgNR 27. GP S. 3). In Bezug auf die nähere Ausgestaltung dieser örtlichen Zuständigkeit ist auf die oben dargelegten Bestimmungen des § 4 Abs. 1 und 2 Oö. Externisten-Verordnung, VOBl. der Bildungsdirektion Oberösterreich 31/2021 idF VOBl. 2/2022, zu verweisen.

Des Weiteren hat auch der Verwaltungsgerichtshof bereits klargestellt, dass die Novelle BGBl. I Nr. 232/2021 zum SchPflG keine Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung aufwirft und die bisherige Rechtsprechung (etwa VwGH 27.03.2014, 2012/10/0154; VwGH 29.05.2020, Ro 2020/10/0007; VwGH 27.06.2017, Ra 2017/10/0077 bis 0079) weiter maßgebend bleibt (vgl. VwGH 09.11.2022, Ra 2022/10/0162, mwH).

Weiters ist darauf hinzuweisen, dass der häusliche Unterricht wegen der verfassungsrechtlich verankerten Schulpflicht (Art. 14 Abs. 7a B-VG) nur unter der Voraussetzung zulässig ist, dass der Unterrichtserfolg durch eine Externisten-prüfung nachgewiesen wird (§ 11 Abs. 4 SchPflG; zur Verfassungskonformität dieser Bestimmung: VfSlg. 19.958/2015).

Die Freiheit des häuslichen Unterrichts gemäß Art. 17 Abs. 3 StGG beschränkt die in Art. 14 Abs. 7a B-VG verankerte Schulpflicht nicht und kann daher entsprechenden Regelungen, die der Sicherung des Ausbildungserfolges von schulpflichtigen Schülerinnen und Schülern dienen, nicht entgegengehalten

werden. Art. 17 Abs. 3 StGG garantiert nicht die Möglichkeit, die Schulpflicht durch häuslichen Unterricht zu erfüllen (VfSlg. 20.311/2019). Zudem führt die Änderung des § 11 SchPflG durch die Novelle BGBl. I Nr. 232/2021 aus verfassungsrechtlicher Sicht zu keinem anderen Ergebnis (dazu etwa in den Beschlüssen des VfGH vom 29.11.2022, E 2766/2022-7; E 2769/2022-8, E 2772/2022-7).

Auch sonst bestehen gegen die der Bestrafung zu Grunde liegenden Bestimmungen des SchPflG vor dem Hintergrund der einschlägigen höchstgerichtlichen Judikatur keine verfassungsrechtlichen Bedenken (vgl. VfSlg. 19.958/2015; VwGH 24.04.2018, Ra 2018/10/0040; OGH 25.09.2018, 2 Ob 136/18s).

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (siehe in jüngerer Zeit z.B. in VwGH 22.12.2022, Ra 2022/10/0190) kann der „Nachweis des zureichenden Erfolges des Unterrichts" im Sinne des § 11 Abs. 4 SchPflG nur durch eine entsprechend den Bestimmungen über die Externistenprüfungen (§ 42 Schulunterrichtsgesetz) – erfolgreich – abgelegte Prüfung erbracht werden (vgl. VwGH 29.05.1995, 94/10/0187; 28.04.1997, 97/10/0060 bis 0062; 25.04.2001, 2000/10/0187, VwSlg. 15.600 A; 27.03.2014, 2012/10/0154; 29.05.2020, Ro 2020/10/0007; 09.11.2022, Ra 2022/10/0162, 0163).

Insgesamt ist daher festzuhalten, dass die bP nicht dafür Sorge getragen hat, dass die Schulkinder die erforderliche Externistenprüfung am Ende des Schuljahres 2021/22 an der zuständigen Mittelschule Y abgelegt haben, weshalb sie den objektiven Tatbestand der ihr zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen erfüllt hat.

Subjektiver Tatbestand: Die gegenständlichen Tathandlungen sind der bP auch in subjektiver Hinsicht schuldhaft vorwerfbar: Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (Ungehorsamsdelikt).

Die ggst. Verwaltungsübertretungen stellen ein Ungehorsamsdelikt dar. Es genügt daher fahrlässige Tatbegehung. Nach der Rsp. des Verwaltungsgerichtshofes hat die bP initiativ alles darzulegen, was für ihre Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch geeignetes Tatsachenvorbringen und durch Beibringung von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die „Glaubhaftmachung" nicht.

Es ist daher zu prüfen, ob sich die bP entsprechend sorgfältig verhalten hat, um glaubhaft machen zu können, dass sie an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Die von der bP ins Treffen geführten Motive, nämlich insbesondere der beabsichtigte Wohnortwechsel nach Niederösterreich bzw. die an der Mittelschule Ybbsitz abgelegten Externistenprüfungen, entbinden die bP nicht von der Verpflichtung, für das Ablegen der Externistenprüfung an der zuständigen Schule, nämlich der Mittelschule Y, durch die Schulkinder zu sorgen. Die von der bP angeführten Gründe für ihr Handeln können ihr Verhalten nicht entschuldigen.

Im vorliegenden Fall wurden seitens der bP keine Umstände vorgebracht, die geeignet wären, mangelndes Verschulden darzutun. Ein allfälliges Missverständnis hinsichtlich der gesetzlichen Verpflichtungen geht zu Lasten der bP (vgl. VwGH 22.03.1973, 1442/72). Ferner ist darauf hinzuweisen, dass das Gesetz die Eltern und Erziehungsberechtigten dazu verpflichtet, mit allen ihnen zu Gebote stehenden Mitteln für die Erfüllung der Schulpflicht durch ihre Kinder zu sorgen (vgl. VwSlg. 17.948 A/2010). Es liegt gegenständlich kein fehlendes Verschulden vor. In diesem Zusammenhang ist auch nicht mehr bloß von fahrlässigem Verhalten, sondern vielmehr zumindest von Eventualvorsatz auszugehen. Der bP sind daher die ggst. Verwaltungsübertretungen auch in subjektiver Hinsicht vorzuwerfen.

Zur Strafhöhe: Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Nach § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut stRsp. des VwGH handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung der Entscheidung so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist. § 19 Abs. 1 VStG enthält somit jene objektiven

Kriterien, die Grundlage für jede Strafbemessung sind. Darüber hinaus normiert Abs. 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer subjektiver Umstände.

Die von der bP übertretenen Rechtsvorschriften sind ein Ausfluss des Rechts des Kindes auf Bildung und garantieren die Effektivität dieses Rechts. Zu verweisen ist diesbezüglich auch auf die Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes, wonach durch den Nichterwerb von Nachweisen über Schulabschlüsse die Gefahr einer erheblichen Beeinträchtigung des späteren beruflichen Fortkommens des Kindes und damit eine Gefährdung des Kindeswohles eintreten kann (vgl. OGH 25.09.2018, 2 Ob 136/18s, Punkt 3.). Die übertretenen Rechtsvorschriften dienen somit gewichtigen öffentlichen Interessen.

Die bP hat diesen Zweck nicht bloß geringfügig beeinträchtigt und es ist ihr nach den getroffenen Feststellungen jedenfalls Eventualvorsatz anzulasten, d.h. sie hat die Verwirklichung eines Sachverhaltes, der dem gesetzlichen Tatbild entspricht, ernstlich für möglich gehalten und sich damit abgefunden (vgl. etwa VwGH 29.01.1996, 96/16/0014). Eine geringfügige Schuld – wovon nur dann die Rede sein kann, wenn das tatbildmäßige Verhalten hinter dem in der Strafdrohung typisierten Schuld- und Unrechtsgehalt erheblich zurückbleibt – ist nicht gegeben (vgl. allgemein etwa VwSlg. 16.030 A/2003).

Die bB hat bei ihrer Strafbemessung eine im Jahr 2016 erfolgte einschlägige Bestrafung erschwerend berücksichtigt. Das verwaltungsgerichtliche Verfahren hat indes ergeben, dass diese Bestrafung schon zur Tatzeit getilgt war (§ 55 VStG). Sohin waren einschlägige rechtskräftige Vormerkungen nicht zu berücksichtigten.

Mit Ausnahme der grundsätzlichen Unbescholtenheit wurden Milderungsgründe nicht vorgebracht und liegen auch nicht vor, insbesondere ist kein sog. „reumütiges Geständnis" gegeben (vgl. etwa VwGH 23.05.2012, 2010/11/0156).

Zu den Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen der bP ist auf die diesbezüglich getroffenen Feststellungen zu verweisen. Es ist von durchschnittlichen Verhältnissen auszugehen.

Nach Abwägung der Strafzumessungsgründe und insbesondere unter Rücksichtnahme auf bei der bP fehlende einschlägige rechtskräftige Vormerkungen zur Tatzeit, scheinen bei den angenommenen allseitigen Verhältnissen die von der bB verhängten Geldstrafen jeweils iHv. 200 Euro unangemessen.

Wenngleich nicht unberücksichtigt bleiben kann, dass die bP zumindest mit Eventualvorsatz handelte, ist nach Ansicht des erkennenden Gerichts insbesondere vor dem Hintergrund, dass zur Tatzeit einschlägige rechtskräftige Übertretungen gemäß SchPflG durch die bP nicht aufscheinen, und weiters aufgrund der angenommenen durchschnittlichen Verhältnisse mit Strafen jeweils iHv. 110 Euro

das Auslangen zu finden. Die verhängten Ersatzfreiheitsstrafen wurden entsprechend der herabgesetzten Strafhöhen der Geldstrafen angepasst.

In einer Gesamtbetrachtung aller maßgeblichen Umstände sind die nunmehr vom erkennenden Gericht verhängten Geld- und die Ersatzfreiheitsstrafen nicht zu hoch, weil nur die gesetzlichen Mindestgeld- und Ersatzfreiheitsstrafen im unteren Bereich des Strafrahmens verhängt wurden (vgl. dazu etwa VwGH 16.10.2001, 2000/09/0015; 23.03.2012, 2011/02/0244).

Die Voraussetzungen für eine außerordentliche Strafmilderung gemäß § 20 VStG und eine damit einhergehende Unterschreitung der Mindestgeldstrafen liegen nicht vor. Für die Anwendung der außerordentlichen Strafmilderung kommt es nicht bloß auf das Vorliegen von Milderungsgründen an, sondern vielmehr allein darauf, dass solche Gründe die Erschwerungsgründe erheblich überwiegen, und zwar nicht der Zahl, sondern dem Gewicht nach; es kommt sohin nicht auf die Zahl der gegebenen Milderungs- und Erschwerungsgründe, sondern ausschließlich auf deren Bedeutung im Rahmen des konkret gegebenen Sachverhaltes an (vgl. etwa VwSlg. 16.357 A/2004).

Schließlich ist auch darauf hinzuweisen, dass das Vorliegen der Voraussetzungen des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG (Einstellung bzw. Ermahnung) im Verfahren nicht hervorgekommen ist. Weder ist die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes noch die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat oder das Verschulden der bP als derart gering zu erkennen (vgl. etwa VwGH 09.09.2016, Ra 2016/02/0118, mwH; VwGH 09.03.1998, 98/10/0012).

Zur Spruchpräzisierung: Die Umschreibung der als erwiesen angenommenen Tat iSd § 44a Z 1 VStG hat sich am einschlägigen Tatbild zu orientieren. In diesem Zusammenhang stellt § 24 Abs. 4 iVm Abs. 1 SchPflG auf die Ablegung der in § 11 vorgesehenen Prüfung ab. Diese waren gemäß § 11 Abs. 4 SchPflG zwischen dem 01.06.2022 und dem Ende des Unterrichtsjahres (08.07.2022) abzulegen. Maßgeblich ist daher, dass die unterlassenen Handlungen bis zu einem bestimmten Zeitpunkt gesetzt hätten werden müssen. Die Taten wurden mit Ablauf der für die Vornahme der Handlung gesetzten Frist, sohin am 09.07.2022, vollendet und waren die Tatzeiten dahingehend richtigzustellen. Nach § 11 Abs. 5 SchPflG wären die Externistenprüfungen „an einer Schule" im örtlichen Zuständigkeitsbereich jener Schulbehörde abzulegen gewesen, die für die Einhaltung der Schulpflicht zuständig ist. Deshalb waren die Tatorte um den vorgesehenen Schulstandort anzupassen. Des Weitern war der Spruch des Straferkenntnisses um die sog. Fundstelle zu präzisieren. Dabei handelt es sich um ein Erfordernis gemäß § 44a VStG und die dazu ergangene Rechtsprechung (vgl. dazu insbesondere – mittels verstärkten Senates – VwGH 27.06.2022, Ra 2021/03/0328 mwN). Schließlich waren die Tatvorwürfe in ihrer Beschreibung zu präzisieren, um allen erforderlichen Tatbestandselementen gerecht zu werden. Die vorgenommenen

Konkretisierungen bzw. Richtigstellungen waren geboten und stehen diese im Einklang mit der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, weil das Gericht zum ursprünglich der Bestrafung zugrunde gelegten Sachverhalt lediglich Anpassungen bzw. präzisierende Ergänzungen in rechtlicher Hinsicht vorgenommen hat (vgl. z.B. VwGH 11.03.2021, Ra 2020/09/0017; 20.01.2021, Ra 2020/09/0055; 26.07.2018, Ra 2017/17/0804; 17.12.2015, Ra 2015/07/0122).

Zu den Kosten (Spruchpunkt II.): Da die gegenständliche Beschwerde teilweise Erfolg hatte, entfällt gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG die Verpflichtung zur Leistung eines Kostenbeitrages zum Beschwerdeverfahren. Der Kostenbeitrag zum Verfahren vor der bB war auf 10 % der nunmehr verhängten Geldstrafen herabzusetzen, das sind jeweils 11 Euro.

Der Vollständigkeit halber wird zum Antrag, das angefochtene Straferkenntis aufzuheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Straferkenntnisses an die bB zurückzuverweisen, Folgendes bemerkt: In Verwaltungsstrafsachen gemäß § 50 VwGVG kommt eine Aufhebung des vor dem Verwaltungsgericht angefochtenen Bescheids samt Zurückverweisung der Angelegenheit an die bB zur Erlassung eines neuen Bescheids nicht in Betracht (vgl. z.B. VwGH 08.10.2020, Ra 2018/11/0086 mHa VwSlg. 19.400 A/2016).

Zum beantragten Kostenersatz ist darauf hingewiesen, dass im Verfahren über Bescheidbeschwerden der Grundsatz der Kostenselbsttragung gilt und lediglich abweichend davon für Maßnahmenbeschwerden in § 35 VwGVG ein Kostenersatz vorgesehen ist.

## IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG ist die Revision gegen ein Erkenntnis eines Verwaltungsgerichtes zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die ordentliche Revision ist für die bB unzulässig, da derartige Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung im vorliegenden Fall nicht hervorgekommen sind und folgen die Erwägungen des Gerichts der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes. Das Vorliegen einer Rechtsfrage, die über den konkreten Einzelfall hinaus Bedeutung besäße, ist nicht zu erkennen.

Für die bP ist nach der Bestimmung des § 25a Abs. 4 VwGG keine Revision zulässig. Nach dieser Bestimmung ist eine Revision wegen Verletzung in Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, wenn in einer Verwaltungsstrafsache – wie gegenständlich – eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte sowie im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 Euro verhängt wurde (vgl. VwGH 15.12.2022, Ra 2022/09/0138).

## 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. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde ist eine Eingabengebühr von 240 Euro zu entrichten, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist.
Da für den vorliegenden Fall gemäß § 25a Abs. 4 VwGG eine Revision nur wegen Verletzung in subjektiven Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) ausgeschlossen ist, steht der bB die außerordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof offen, die beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen ist.
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. Saxinger