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-200159/5/AL/Hue**

Datum: **Linz, 3. 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 Dr. Lukas über die Beschwerde der C R, X, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 10.01.2023, GZ: BHUU/922160008709/22, wegen Übertretungen des Schulpflichtgesetzes 1985 nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 26.04.2023

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt 1. stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren diesbezüglich eingestellt.
Die Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt 2. mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass im angefochtenen Straferkenntnis das zitierte Schulpflichtgesetz 1985 um die Fundstelle „BGBl. Nr. 76/1985 idF BGBl. I Nr. 96/2022" präzisiert wird.

II. Hinsichtlich Spruchpunkt 1. des angefochtenen Straferkenntnisses entfallen sämtliche Verfahrenskosten.
Hinsichtlich Spruchpunkt 2. bleiben die festgesetzten behördlichen Verfahrenskosten mit 30 Euro unverändert. Die beschwerdeführende Partei hat zudem einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 60 Euro 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. Aufgrund mehrerer Anzeigen wurde der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung (in der Folge: belangte Behörde – bB) mitgeteilt, dass N R an den Schultagen von 19.09.2022 bis 02.12.2022 und M R (nachfolgend für beide: Schulkinder) an den Schultagen von 12.09.2022 bis 02.12.2022 den Unterricht an der Volksschule X ungerechtfertigt versäumt hätten.

Die bB führte daraufhin gegen die beschwerdeführende Partei (in der Folge: bP) ein Verwaltungsstrafverfahren wegen Verletzung des Schulpflichtgesetzes 1985 (kurz: SchPflG).

Infolge der schriftlichen Rechtfertigung durch die bP erließ die bB nach Abschluss des ordentlichen Verfahrens das Straferkenntnis vom 10.01.2023 und erkannte die bP zusammengefasst wie folgt für schuldig:

Die bP habe es als Erziehungsberechtigter in Bezug auf N R (Spruchpunkt 1.) an den Schultagen von 19.09.2022 bis 02.12.2022 und hinsichtlich M R (Spruchpunkt 2.) an den Schultagen von 12.09.2022 bis 02.12.2022 unterlassen, dafür zu sorgen, dass die Schulkinder der Pflicht zum regelmäßigen Schulbesuch nachkommen würden. Beide Schulkinder seien zum Besuch der Volksschule X verpflichtet und in den jeweils bezeichneten Zeiträumen unentschuldigt dem Unterricht ferngeblieben.

Die bP habe jeweils § 24 Abs. 4 iVm. § 24 Abs. 1 SchPflG verletzt. Verhängt wurden jeweils Geldstrafen iHv. 300 Euro (Ersatzfreiheitstrafen jeweils: 9 Tage und 12 Stunden). Zusätzlich wurde ein Kostenbeitrag iHv. 60 Euro vorgeschrieben.

Die bB sieht die der bP zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen als erwiesen an. Für die Schulkinder bestehe zweifelsfrei die Pflicht zum regelmäßigen Schulbesuch. Zur Strafhöhe wurden insbesondere spezial- und generalpräventive Überlegungen, die Bedeutung des geschützten Rechtsgutes und Wissentlichkeit angeführt.

I.2. Die bP erhob gegen dieses Straferkenntnis mit Schreiben vom 07.02.2023 fristgerecht Beschwerde. Darin werden zunächst die laufenden Verfahren skizziert und – auf das Wesentliche zusammengefasst – Themen betreffend das Kindeswohl, den häuslichen Unterricht sowie zu in diesem Zusammenhang entstandenen Vereinen und Forschungsprojekten dargetan und Überlegungen zur Externistenprüfung ins Treffen geführt. In rechtlicher Hinsicht bezieht sich die bP vor allem auf Art. 17 StGG, Art. 18 B-VG, Art. 2 1. ZPEMRK, Art. 14 GRC, das BVG über die Rechte von Kindern und widmet sich auch gleichheitsrechtlichen

Themenstellungen. Dem Rechtsmittel sind vier Beilagen angefügt. Beantragt wurde die ersatzlose Behebung des angefochtenen Straferkenntnisses, die Durchführung einer Verhandlung sowie die postalische Zurverfügungstellung einer kompletten Aktenabschrift.

I.3. Mit Schreiben vom 09.02.2023 legte die bB dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich den Verwaltungsakt zur Entscheidung vor. Dieses hat gemäß § 2 VwGVG durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin zu entscheiden.

I.4. Am 26.04.2023 fand beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, an der die bP und Herr A M als weiterer Erziehungsberechtigter der beiden Schulkinder und Vertrauensperson der bP teilnahmen. Die Verhandlung hatte im Wesentlichen Themen des häuslichen Unterrichts, der Externistenprüfung, des Kindeswohls und Fragen zu verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechten zum Gegenstand. Seitens der bP wurde unter anderem konstatiert, dass für das Schuljahr 2022/23 ein häuslicher Unterricht für beide Schulkinder seitens der Schulbehörde nicht gewährt wurde. Angeführt wurde, dass dies vom Bundesverwaltungsgericht bestätigt wurde. Weiters wurde unstrittig festgehalten, dass im bezeichneten Schuljahr bis zum Tag der Verhandlung ein Schulbesuch durch beide Schulkinder nicht erfolgte. Es wurden mehrere Dokumente der Verhandlungsschrift als Beilage angeschlossen.

Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich stellt nachstehenden entscheidungswesentlichen Sachverhalt fest:

Die bP ist erziehungsberechtigte Person der minderjährigen Schulkinder N R (geb. X) und M R (geb. X), je wohnhaft in X und zwar auch bereits vor Beginn des Schuljahres 2022/23.

Die Bildungsdirektion Oberösterreich hat für beide Schulkinder für das Schuljahr 2022/23 den Schulbesuch angeordnet, zumal die erforderliche Voraussetzung für den häuslichen Unterricht, nämlich der Nachweis über die Ablegung der Externistenprüfung für das vorangegangene Schuljahr, nicht erbracht wurde. Demnach hat die bP für beide Schulkinder für das Schuljahr 2022/23 bei der Bildungsdirektion Oberösterreich die Voraussetzungen für die Erfüllung der allgemeinen Schulpflicht durch Teilnahme an einem gleichwertigen Unterricht – Besuch einer Privatschule ohne Öffentlichkeitsrecht oder häuslicher Unterricht – nicht erwirkt (siehe dazu im Bescheid der Bildungsdirektion Oberösterreich vom 01.08.2022, GZ: Präs/3a-106-2/246-2022, und vom 31.01.2023, GZ: Präs/3a-106-2/0004-2023; etwaigen Beschwerden dagegen wurde die aufschiebende Wirkung aberkannt; die gegen diese Bescheide der

Bildungsdirektion erhobenen Beschwerden wurden vom Bundesverwaltungsgericht abgewiesen, siehe Verhandlungsprotokoll ON 3).

Auch ist für beide Schulkinder ein sonstiger Grund für eine Befreiung vom Schulbesuch für das Schuljahr 2022/23 nicht aktenkundig.

Das Schulkind N R ist im hier relevanten Zeitraum von 19.09.2022 bis 02.12.2022 an 49 Schultagen und Schulkind M R im hier relevanten Zeitraum von 12.09.2002 bis 02.12.2022 an 54 Schultagen zum Unterricht an der Volksschule X unentschuldigt nicht erschienen und versäumten die beiden jeweils den Unterricht an diesen Tagen. Im bezeichneten Zeitraum erfolgte durch die Schulkinder auch kein Schulbesuch an einer anderen öffentlichen Pflichtschule. Die bP hat keine Schritte gesetzt, die erkennen ließen, dass sie ihren Schulkindern ermöglicht hätte, die allgemeine Schulpflicht durch den gesetzlich vorgesehenen Besuch einer geeigneten Schule zu erfüllen.

Die bB führte mit der GZ: BHUU/922160008372/22 ein weiteres Verwaltungsstrafverfahren gegen die bP und sprach mit Bescheid vom 28.11.2022 eine Strafe wegen einer Übertretung des § 24 Abs. 4 SchPflG dafür aus, dass Schulkind N R an den Schultagen von 12.09.2022 bis 16.09.2022 den Unterricht an der Volksschule X ungerechtfertigt versäumt habe. Dieses Straferkenntnis wurde der bP am 01.12.2022 zugestellt und die daraufhin ergangene Beschwerde ist derzeit noch beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich unter der GZ: LVwG-200099 anhängig.
Damit ergibt sich eine zeitliche Überschneidung der Tatzeiträume mit Spruchpunkt 1. des verfahrensgegenständlichen Straferkenntnisses.

Die bP hat gemeinsam mit Herrn A M Sorgepflichten für die beiden Schulkinder und ihr monatliches Einkommen mit etwa 450 Euro beziffert.

II.2. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich unstrittig, schlüssig und nachvollziehbar aus dem Inhalt des vorliegenden behördlichen Verwaltungsaktes sowie einer vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ergänzend durchgeführten ZMR-Abfrage. Die Feststellungen gründen weiters auf den oben zitierten Dokumenten, einer Einschau in den Bezug habenden hiergerichtlichen Akt LVwG-200099 (und diesem zugrundeliegenden Behördenakt) und den Ergebnissen der am 26.04.2023 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. […].

§ 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.2.1. Hinsichtlich des Schuldspruches und der Bestrafung der bP durch die bB im Spruchpunkt 1. ihres Bescheides betreffend das Schulkind N R ist Folgendes festzustellen:

Bei dem hier zu prüfenden Tatbestand nach § 24 Abs. 4 iVm. Abs. 1 SchPflG ist von einem Dauerdelikt auszugehen. Dabei ist die – eine fortgesetzte Intensivierung der Rechtsgutsbeeinträchtigung bewirkende – Aufrechterhaltung eines Zustands (vgl. VwGH 18.09.1987, 86/17/0020; 25.09.1991, 91/02/0084) verpönt. Erst durch die Aufrechterhaltung des Zustandes über einen längeren Zeitraum wird das Dauerdelikt abgeschlossen (VwGH 28.11.2008, 2008/02/0228). Es handelt sich wesensgemäß um eine einzige Tat bzw. um eine Verwaltungsübertretung, die nur mit einer Strafe zu bedenken ist (VwGH 09.10.2006, 2005/09/0086); siehe dazu jeweils mwN bei *Lewisch*, in *Lewisch/Fister/Weilguni* [Hrsg.], VStG[2] § 22 (Stand 01.05.2017, rdb.at) Rz 19 sowie bei *Hengstschläger/Leeb*, Verwaltungsverfahrensrecht[6] (2018) Rz 771.

Die Strafbarkeit endet – der Natur der Sache gemäß – mit Beendigung des rechtswidrigen Zustands. Wenngleich schulfreie Zeiten nicht zum Tatvorwurf selbst erhoben werden, ist spezifisch zu Schulpflichtverletzungen festzuhalten, dass an schulfreien Tagen, etwa am Samstag und Sonntag, Übertretungen nicht enden (vgl. VwGH 09.03.1998, 98/10/0012; 12.02.1988, 87/10/0154). Diese Sichtweise deckt sich einerseits mit der Wendung in § 24 Abs. 4 SchPflG *„aufeinander- oder*

nicht aufeinanderfolgende[n] Schultage[n]" und andererseits mit den Gesetzesmaterialien, EB Nr. 107 BlgNR XXVI. GP S. 2, wenn dort vom ungerechtfertigten Fernbleiben an mehr als drei *Unterrichtstagen* die Rede ist. Schulfreie Tage führen daher zu keiner Unterbrechung oder Beendigung des strafbaren Verhaltens.

Dabei ist aber freilich im Lichte der höchstgerichtlichen Rechtsprechung zu berücksichtigen, dass eine konsequente Vollziehung bzw. Bestrafung die fortdauernde Tatbegehung unterbricht. Bei Fortführung des deliktischen Verhaltens bis zur Erlassung des erstinstanzlichen Verwaltungsstraferkenntnisses ist der gesamte diesbezügliche Zeitraum abgegolten/erledigt (VwGH 03.07.1990, 90/07/0031; 02.05.2005, 2001/10/0183; 21.05.2008, 2007/02/0165), nicht aber eine spätere, neuerliche Tathandlung (VwGH 18.03.1998, 96/09/0339). Hält der Täter bzw. die Täterin den rechtswidrigen Zustand danach weiter aufrecht, so begeht er bzw. sie eine neue Tat (VwSlg. 11.092 A/1983; VwGH 24.09.2014, Ra 2014/03/0023 und 14.05.2014, 2012/06/0226); vgl. auch hierzu bei *Lewisch* und *Hengstschläger/Leeb* a.a.O.

Für den Fall, dass es hinsichtlich eines nach Erlassung des erstinstanzlichen Verwaltungsstraferkenntnisses gesetzten Verhaltens (neuerliches, ungerechtfertigtes Fernbleiben vom Schulunterricht) zu einem weiteren Strafverfahren gekommen sein sollte, sind Gegenstand dieses weiteren Verfahrens nur Tathandlungen nach der Zustellung des erstinstanzlichen Straferkenntnisses.

Die zur Tatzeit maßgebliche Bestimmungen des Artikel 4 Abs. 1 des 7. Zusatzprotokolls der Europäischen Menschenrechtskonvention, BGBl. Nr. 628/1988 idF BGBl. III Nr. 30/1998, lautet:
Niemand darf wegen einer strafbaren Handlung, wegen der er bereits nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht eines Staates rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, in einem Strafverfahren desselben Staates erneut vor Gericht gestellt oder bestraft werden.

III.2.2. Ausgehend vom festgestellten Sachverhalt hat die bP die ihr vorgeworfene Verwaltungsübertretung begangen.

Im gegebenen Fall handelt es sich bei der Verletzung des § 24 Abs. 4 iVm. Abs. 1 SchPflG, wonach die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten verpflichtet sind, für die Erfüllung der Schulpflicht zu sorgen, – wie bereits ausgeführt – um ein Dauerdelikt (einer Sonderform des fortgesetzten Delikts), welches dem Kumulationsprinzip gemäß § 22 VStG nicht zugänglich ist.

Der Verwaltungsgerichtshof erkennt bereits in jahrzehntelang gefestigter Rechtsprechung, dass ein Verstoß gegen das Verbot der mehrfachen Bestrafung im Zusammenhang mit einem fortgesetzten Delikt (hier der Sonderfall des

Dauerdelikts) nicht vorliegt, wenn der Täter die verpönte Tätigkeit nach vorangegangener Bestrafung fortsetzt (VwGH 28.01.1997, 96/04/0131).

Im gegenständlichen Fall liegt der inkriminierte Zeitraum der der bP im angefochtenen und verfahrensgegenständlichen Straferkenntnis vorgeworfenen Tat (19.09.2022 bis 02.12.2022) zu einem wesentlichen Teil vor Erlassung des Straferkenntnisses vom 28.11.2022, GZ: BHUU/922160008372/22 (Zustellung und sohin Erlassung am 01.12.2022), und die darin vorgeworfenen Taten, abgesehen vom vorgeworfenen Zeitraum, sind dieselben.

Im Falle des fortgesetzten Delikts und Dauerdelikts als Sonderform sind nämlich durch die Bescheiderlassung (Erlassung des Straferkenntnisses durch die Behörde erster Instanz, sohin der Zeitpunkt der Zustellung des in Betracht kommenden erstinstanzlichen Straferkenntnisses; VwGH 28.01.1997, 96/04/0131) alle bis dahin erfolgten Einzelakte abgegolten, mögen sie auch zu diesem Zeitpunkt noch nicht bekannt gewesen sein.

Setzt der Täter oder die Täterin nach diesem Zeitpunkt die verpönte Tätigkeit fort, so darf die neuerliche Bestrafung nur die nach der letzten Bestrafung gesetzten Tathandlungen umfassen. Eine neuerliche Bestrafung wegen Tathandlungen, die in den von der ersten Bestrafung umfassten Tatzeitraum fallen, verstößt gegen das Verbot der Doppelbestrafung (vgl. VwGH 15.09.2011, 2009/04/0112).

Im Gegenstand hat die belangte Behörde damit zu einem erheblichen Teil über einen Tatzeitraum abgesprochen, welcher bereits von einem früheren Straferkenntnis abgedeckt war.

Der diesbezüglich noch verbleibende bzw. vom Straferkenntnis der belangten Behörde vom 28.11.2022 (welches am 01.12.2022 erlassen wurde) nicht mehr abgedeckte Tattag des 02.12.2022 führt insofern im gegebenen Fall zu keiner Strafbarkeit mehr, als § 24 Abs. 4 SchPflG für eine Sanktionierung des ungerechtfertigten Fernbleibens einer Schülerin oder eines Schülers vom Unterricht mehr als drei aufeinander- oder nicht aufeinanderfolgenden Fehltage voraussetzt. Dies ist in diesem Fall aber nicht gegeben.

Aufgrund der Doppelbestrafung im Hinblick auf eine Strafbarkeit nach § 24 Abs. 4 SchPflG und die nach Erlassung des davor liegenden Straferkenntnisses für eine neuerliche Bestrafung nicht mehr ausreichend verbleibenden Tatzeit war der Beschwerde hinsichtlich Spruchpunkt 1. stattzugeben, das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren diesbezüglich einzustellen.

III.3. Fallbezogene rechtliche Erwägungen hinsichtlich einer Bestrafung der bP durch die bB in Spruchpunkt 2. ihres Bescheid betreffend das Schulkind M R:

Objektiver Tatbestand: Der bP als Erziehungsberechtigte des Schulkindes wird mit dem angefochtenen Straferkenntnis ein Verstoß gegen das SchPflG vorgeworfen, weil M R im gegenständlichen Zeitraum von 12.09.2022 bis 02.12.2022 ungerechtfertigt vom Unterricht ferngeblieben sei.

Wie sich aus den getroffenen Feststellungen ergibt, lag in diesem Zeitraum tatsächlich kein Schulbesuch durch die beiden Schulkinder vor. Es lag unstrittig auch kein sonstiger Fall der Erfüllung der Schulpflicht (§§ 11 ff. SchPflG) oder eine Befreiung vom Schulbesuch (§ 15 leg. cit.) vor.

Der bP ist damit das ungerechtfertigte Fernbleiben des Schulkindes vom Unterricht zum Vorwurf zu machen.

Festzuhalten ist dazu, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes den Eltern bzw. Erziehungsberechtigten gesetzlich nicht nur verboten ist, Schulpflichtige am Unterrichtsbesuch zu hindern, sondern es ist ihnen vielmehr die Verpflichtung auferlegt, für die Erfüllung der Schulpflicht zu sorgen (vgl. VwGH 23.09.1993, 93/10/0005). Das Gesetz verpflichtet die Eltern und Erziehungsberechtigten dazu, mit allen ihnen zu Gebote stehenden Mitteln für die Erfüllung der Schulpflicht durch ihre Kinder zu sorgen. Kann ein schulpflichtiges Kind eine bestimmte Schule nicht besuchen, so haben die Eltern bzw. Erziehungsberechtigten für den Besuch des Kindes in einer anderen für die Erfüllung der Schulpflicht geeigneten Schule zu sorgen bzw. für häuslichen Unterricht (vgl. VwSlg. 17.948 A/2010).

Der häusliche Unterricht ist wegen der verfassungsrechtlich verankerten Schulpflicht (Art. 14 Abs. 7a B-VG) nur unter der Voraussetzung zulässig, dass der Unterrichtserfolg durch eine Externistenprüfung 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).
Mangels Eröffnung des Anwendungsbereichs der EU-Grundrechte-Charta ist auf Art. 14 GRC nicht näher einzugehen (VfSlg. 19.958/2015).

Festgehalten wird, dass auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte jüngst in einem Fall betreffend den Entzug von elterlichen Sorgerechten und Inobhutnahme der Kinder wegen Nichteinhaltung der Schulpflicht in Deutschland keine Konventionsverletzung festgestellt hat (vgl. EGMR 10.01.2019, Fall Wunderlich, Appl. 18.925/15, NLMR 1/2019, S. 56).

Soweit sich das Beschwerdevorbringen auf die problematisierten Bedingungen der Externistenprüfung und die Gleichwertigkeit des Unterrichts bezieht, genügt es festzuhalten, dass diese Themenbereiche nicht den Gegenstand der hier zu beurteilenden Verwaltungsübertretungen bilden. Für das erkennende Gericht ist – dem einschlägigen Tatbild entsprechend – ausschließlich die Tatsache wesentlich, ob dem Schulkind die Erfüllung der allgemeinen Schulpflicht durch Teilnahme an einem gleichwertigen Unterricht durch die Oö. Bildungsdirektion gewährt wurde oder nicht. Ausweislich der Feststellungen ist dies zweifelsfrei zu verneinen. Alleine dies ist maßgeblich für die hier in Rede stehende Frage der Schulpflicht bzw. -zeitversäumnis nach § 24 Abs. 4 iVm. Abs. 1 SchPflG. Auf Modalitäten der Externistenprüfung, Fragen der Gleichwertigkeit des Unterrichts etc. braucht im gegenständlichen Verfahren daher genauso wenig näher eingegangen werden wie auf andere – außerhalb des Beurteilungsgegenstandes liegende – Themen (z.B. Forschungsprojekte).

Subjektiver Tatbestand: Die gegenständliche Tathandlung ist 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. Verwaltungsübertretung stellt 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 hinsichtlich der Schulzeitversäumnis ihres Schulkindes, nämlich insbesondere die Thematik rund um das Kindeswohl, die geschilderten Prüfungssituationen und die Absicht, freibestimmt und eigenverantwortlich für die Schulbildung ihrer Kinder zu sorgen, entbinden die bP nicht von der Verpflichtung, für die Erfüllung der Schulpflicht und insbesondere für den regelmäßigen Schulbesuch zu sorgen.

Die von der bP angeführten Gründe für ihr Handeln können ihr Verhalten nicht entschuldigen. In diesem Zusammenhang ist auch nicht mehr bloß von fahrlässigem Verhalten, sondern vielmehr zumindest von Eventualvorsatz auszugehen. Der bP ist daher die ggst. Verwaltungsübertretung 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).

Mit Ausnahme der anzunehmenden 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 berücksichtigen ist bei der Strafzumessung auch die Dauer des deliktischen Zustandes.

Zu den Einkommens- und Familienverhältnissen der bP ist auf die diesbezüglich getroffenen Feststellungen zu verweisen.

Im Gegenstandsfall hat die bP für ihr Schulkind 54 versäumte Unterrichtstage zu verantworten. Das Gericht konstatiert durch die enorm beharrliche Verweigerung durch die bP, dafür Sorge zu tragen, dass die Schulkinder dem Schulbesuch bzw. der Schulpflicht nachkommen, eine besonders hohe Beeinträchtigung des geschützten Rechtsgutes. Unter Verweis auf obige Rechtsprechung ist durch den Nichterwerb von Nachweisen über Schulabschlüsse zumindest auf die Gefahr einer erheblichen Beeinträchtigung des späteren beruflichen Fortkommens der Schulkinder und damit auf die Gefährdung des Kindeswohles aufmerksam zu machen.

Sohin ist es in Würdigung des Gesamtausmaßes der Schulpflichtverletzungen von wesentlicher Bedeutung, eine spürbare Sanktion zu setzen, die der bP die Rechtswidrigkeit des Verhaltens eindringlich vor Augen führt. Die zu verhängende Geldstrafe soll geeignet sein, die bP in Hinkunft zu gesetzeskonformem Verhalten anzuleiten, sowie auch andere Normunterworfene von einer Tatbegehung abzuschrecken. Deshalb erscheinen weder vor dem oben bereits skizzierten Hintergrund (fehlende Nachweise über Schulabschlüsse können das spätere berufliche Fortkommen und damit das Kindeswohl beeinträchtigen) noch aufgrund der hier erheblichen Dauer der Übertretung die verhängte Strafe angemessen. Die bB hat zwar im angefochtenen Straferkenntnis für das Delikt in Spruchpunkt 2. in

etwa Zweidrittel des höchstmöglichen Strafbetrages ausgeschöpft. Bedenkt man aber, dass der Gesetzgeber bei einer Schulpflichtverletzung bereits ab vier Tagen eine Geldstrafe iHv. 110 Euro vorsieht, ist seitens des erkennenden Gerichts darauf zu verweisen, dass die von der bB festgesetzte Strafe bereits für eine deutlich kürzere Tatzeit, im Vergleich zu gegenständlich 54 Fehltagen, als tat- und schuldangemessen anzusehen gewesen wäre. Da gemäß § 42 VwGVG keine höhere Strafe als im angefochtenen Straferkenntnis verhängt werden darf, wird die von der bB verhängte Geld- und (im Verhältnis dazu angemessen festgesetzte) Ersatzfreiheitsstrafe beibehalten.

Zu den Kosten: Gemäß § 64 Abs. 2 VStG ist der Kostenbeitrag für das Verfahren erster Instanz mit 10% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Dieser Betrag ist für das Beschwerdeverfahren mit 20% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen (§ 52 Abs. 2 VwGVG).
Ausgehend davon hat die bB für Spruchpunkt 2. ihres Bescheides die Kosten für das verwaltungsbehördliche Verfahren zu Recht mit 30 Euro festgesetzt. Die Kosten für das Beschwerdeverfahren sind mit 60 Euro festzusetzen.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der bP nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben wurde. Wegen der Aufhebung von Spruchpunkt 1. waren diesbezüglich weder behördliche noch Kosten des Beschwerdeverfahrens vorzuschreiben.

Zur Spruch- bzw. Fundstellenpräzisierung: Hinsichtlich Spruchpunkt 2. des Straferkenntnisses der bB war die sog. Fundstelle zu korrigieren. 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).

Der Vollständigkeit halber ist zum Begehren, eine komplette Aktenabschrift postalisch zur Verfügung zu stellen, auszuführen, dass § 17 AVG (iVm. § 17 VwGVG) lediglich ein Recht auf Akteneinsicht normiert. Die Parteien eines Verfahrens haben ein subjektives Recht bei der Behörde oder beim Gericht in den Verwaltungs- bzw. Gerichtsakt Einsicht zu nehmen. An Ort und Stelle können die Parteien auch Abschriften selbst anfertigen oder auf ihre Kosten Kopien erstellen lassen. Die Behörde und das Gericht sind aber nicht verpflichtet, Akten (-teile) oder Kopien davon (z.B. an eine andere Behörde in der Nähe des Wohnsitzes der Partei) zu übersenden (vgl. VwGH 22.05.1996, 95/21/0083; 27.04.2000, 98/10/0003; 15.12.2011, 2011/10/0012). Daher stellt etwa die Unterlassung der Mitteilung, dass eine Aktenkopie nicht übersendet werde, für sich keine Verweigerung der Akteneinsicht dar (VwGH 13.04.1999, 97/08/0160), weil die

Partei bzw. deren Vertreter weiter die Möglichkeit haben, bei der Behörde bzw. beim Gericht in die Akten Einsicht zu nehmen (VwGH 07.09.1995, 95/18/1190; 15.09.2010, 2010/08/0146; vgl. auch VwGH 28.04.2009, 2009/06/0015); vgl. näher bei *Hengstschläger/Leeb*, AVG § 17 (Stand 01.01.2014, rdb.at) Rz 7.

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 belangten Behörde 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.

Bitte erachten Sie die von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelte Zahlungsaufforderung als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde eine aktualisierte Zahlungsaufforderung zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Lukas