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-200162/5/BMa/TO

Datum:
Linz, 18. Juli 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bergmayr-Mann über die Beschwerde der Dipl.-Ing. C H, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 09.01.2023, GZ: BHUU/922160008767/22, wegen Übertretungen des Schulpflichtgesetzes 1985

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Die beschwerdeführende Partei hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens noch zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens vor der belangten Behörde 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. Verfahrensgang:

I.1. Mit mehreren Anzeigen wurde der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung (in der Folge: belangte Behörde – Behörde) mitgeteilt, dass B M, an Schultagen zwischen dem 19.09.2022 und dem 02.12.2022, dem Unterricht an der Volksschule X ungerechtfertigt ferngeblieben sei.

Die Behörde führte daraufhin gegen die Beschwerde führende Partei (in der Folge: bP) ein Verwaltungsstrafverfahren wegen Verletzung des Schulpflichtgesetzes 1985 (kurz: SchPflG) durch.

In Folge der schriftlichen Rechtfertigung durch die bP erließ die Behörde nach Abschluss des ordentlichen Verfahrens das Straferkenntnis vom 09.01.2023 und erkannte die bP zusammengefasst wie folgt für schuldig:

Die bP habe es als Erziehungsberechtigte des Schülers B M an mehreren Schultagen zwischen dem 16.09.2022 und dem 02.12.2022 unterlassen, dafür zu sorgen, dass dieser der Pflicht zum regelmäßigen Schulbesuch nachkomme. B M sei zum Besuch der Volksschule Zwettel/Rodel verpflichtet und in den jeweils bezeichneten Zeiträumen unentschuldigt dem Unterricht ferngeblieben.

Die bP habe dadurch § 24 Abs. 4 iVm. § 24 Abs. 1 SchPflG verletzt. Verhängt wurde eine Geldstrafen iHv. 300 Euro (Ersatzfreiheitstrafe von 9 Tagen und 12 Stunden). Zusätzlich wurde ein Kostenbeitrag iHv. 30 Euro vorgeschrieben.

Die Behörde sieht die der bP zur Last gelegte Verwaltungsübertretung als erwiesen an. Zur Begründung der Strafhöhe wurden insbesondere spezial- und generalpräventive Überlegungen, die Bedeutung des geschützten Rechtsgutes und Wissentlichkeit der Tatbegehung angeführt.

I.2. Die bP erhob gegen das Straferkenntnis der Behörde vom 09.01.2023 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 und Überlegungen zur Externistenprüfung ins Treffen geführt. 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 Behörde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich den Verwaltungsakt zur Entscheidung

vor. Dieses hat gemäß § 2 VwGVG durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin zu entscheiden.

I.4. Für 28.04.2023 wurde beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich eine öffentliche mündliche Verhandlung anberaumt. Noch vor der mündlichen Verhandlung wurde von der Behörde mit Mail vom 07.04.2023 mitgeteilt, dass bereits ein Straferkenntnis erlassen wurde und dadurch die vorgeworfene Tatzeit bereits teilweise oder zur Gänze abgegolten sei. Nach Prüfung dieses Vorbringens wurde die anberaumte Verhandlung mit Schreiben des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 17.04.2023 – LVwG-200162/4/BMA/TK wieder abberaumt.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

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

Die bP ist Erziehungsberechtigte des minderjährigen Schulkindes B M, geb. x, gemeinsam wohnhaft in der x, und zwar auch bereits vor Beginn des Schuljahres 2022/23.

Die Bildungsdirektion Oberösterreich hat für das Schulkind B M 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.
B M ist im hier relevanten Zeitraum von 19.09.2022 bis 02.12.2022, zum Unterricht an der Volksschule x unentschuldigt nicht erschienen und versäumte den Unterricht an 49 Schultagen. Im bezeichneten Zeitraum erfolgte auch kein Schulbesuch an einer anderen öffentlichen Pflichtschule.

Mit einer weiteren, vor dem gegenständlichen Straferkenntnis ergangenen Entscheidung der Behörde vom 02.12.2022, GZ: BHUU/922160008712/22, wurde über die bP unter Zugrundelegung des Vorwurfs des ungerechtfertigten Fernbleibens vom Unterricht im Zeitraum vom 12.09.2022 bis 16.09.2022 eine Verwaltungsstrafe iHv. 275 Euro (Ersatzfreiheitstrafe 7 Tage und 8 Stunden und 45 Minuten), gemäß § 24 Abs. 4 iVm. Abs. 1 SchPflG verhängt.

Das erste diesbezügliche Straferkenntnis der Behörde vom 02.12.2022 wurde der bP am 07.12.2022 zugestellt und von dieser wurde rechtzeitig Beschwerde dagegen eingebracht. Dieses Beschwerdeverfahren ist beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich noch anhängig.

Mit dem verfahrensgegenständlichen Straferkenntnis der Behörde vom 09.01.2023 wurde über die bP wegen desselben Tatvorwurfs nunmehr für den Zeitraum 19.09.2022 bis 02.12.2022 eine Verwaltungsstrafe verhängt. Der hier vorgeworfene Tatzeitraum endete bereits vor Zustellung des davor ergangenen Straferkenntnisses vom 02.12.2022 (siehe oben).

II.2. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich unstrittig, schlüssig und nachvollziehbar aus dem Inhalt des vorliegenden behördlichen Verwaltungsaktes und den Erhebungen des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich.

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 § 3 dauert die allgemeine Schulpflicht neun Schuljahre. Gemäß § 5 Abs. 1 ist die allgemeine Schulpflicht durch den Besuch von allgemein bildenden Pflichtschulen sowie von mittleren oder höheren Schulen zu erfüllen. Gemäß § 9 Abs. 1 haben die in eine in § 5 genannten Schule aufgenommene Schüler den Unterricht während der vorgeschriebenen Schulzeit regelmäßig und pünktlich zu besuchen. Gemäß § 24 Abs. 1 sind die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten verpflichtet, für die Erfüllung der Schulpflicht zu sorgen. Gemäß Abs. 4 leg. cit. stellt die Nichterfüllung eine Verwaltungsübertretung dar und ist mit einer Geldstrafe von 110 Euro bis 440 Euro zu bestrafen.

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.

Im Lichte der höchstgerichtlichen Rechtsprechung ist 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 maßgeblichen Bestimmungen des 7. Zusatzprotokolls der Europäischen Menschenrechtskonvention, BGBl. Nr. 628/1988 idF BGBl. III Nr. 30/1998, lauten:

Artikel 4

Recht, wegen derselben Sache nicht zweimal vor Gericht gestellt oder bestraft zu werden

1. 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. Fallbezogene rechtliche Erwägungen:

Ausgehend vom festgestellten Sachverhalt hat die bP die ihr vorgeworfene Verwaltungsübertretung sowohl im objektiven als auch im subjektiven Sinne 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 unter III.1. ausgeführt – um ein Dauerdelikt.

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).

Zusammengefasst spricht sohin grundsätzlich nichts gegen eine neuerliche Bestrafung der bP, wenn diese nach erfolgter Bestrafung durch die Behörde weiterhin auf das rechtswidrige Verhalten beharrt. Nur auf diesem Wege ist es dem Staat möglich, auf ein rechtskonformes Verhalten der Bürgerinnen und Bürger hinzuwirken.

Hier liegt der inkriminierte Zeitraum der der bP im verfahrensgegenständlichen Straferkenntnis vorgeworfenen Taten (19.09.2022 bis 02.12.2022) vor Erlassung des Straferkenntnisses vom 02.12.2022, GZ: BHUU/922160008712/22, und die darin vorgeworfenen Taten sind, abgesehen vom angeschuldigten Zeitraum, 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).

Zusammengefasst steht einer mehrmaligen Bestrafung der bP bei Verharrung in der rechtswidrigen Handlungsweise grundsätzlich nichts im Wege, gegenständlich hat die Behörde jedoch fälschlicherweise über einen Tatzeitraum abgesprochen, welcher bereits von einem früheren Straferkenntnis abgedeckt war, weil dessen Erlassung mit Zustellung an die bP erst am 07.12.2022 erfolgte.

Infolge Rechtswidrigkeit und des Verstoßes gegen das Verbot der Doppelbestrafung war der Beschwerde stattzugeben, das angefochtene Straferkenntnis zu beheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

Vor diesem Hintergrund erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit dem weiteren Beschwerdevorbringen.

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.

Zu II.: Bei diesem Ergebnis entfällt sowohl die Verpflichtung zur Leistung von Beiträgen zu den Kosten des verwaltungsbehördlichen Strafverfahrens (§ 66 Abs. 1 VStG iVm. § 38 VwGVG) als auch zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (§ 52 Abs. 8 und 9 VwGVG).

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. Die Entscheidung des Verwaltungsgerichts weicht nicht von der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs, insbesondere zu den hier relevanten Fragen des fortgesetzten Delikts bzw. Dauerdelikts als Sonderform und der Doppelbestrafung ab. Auch fehlt es nicht an einer diesbezüglichen Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen 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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt 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. Bergmayr-Mann