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-200200/5/BMa/TK

Datum: Linz, 19. Dezember 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. Bergmayr-Mann über die Beschwerde des C B, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Freistadt vom 25.01.2023, GZ: BHFR/922060016712/22, wegen Übertretung des Schulpflichtgesetzes 1985 (SchPflG)

zu Recht:

I. Der Beschwerde gegen die Strafhöhe wird insofern Folge gegeben, als die Geldstrafe auf 110 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 84 Stunden herabgesetzt werden. Im Übrigen wird die Beschwerde mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses die Tatzeit „09.07.2022“ und der beschriebene Tatvorwurf „Sie haben es als Erziehungsberechtigter des Schülers F B, geb. am x, in der Zeit von 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 Unterreicht angezeigt wurde, den zureichenden Erfolg dieses Unterrichts jährlich zwischen dem 1. Juni und dem Ende des Unterrichtsjahres durch eine Prüfung an einer in § 5 Schulpflichtgesetz 1985 genannten entsprechenden Schule nachzuweisen haben.“ lauten. Bei den verletzten Rechtsvorschriften entfällt im angefochtenen Straferkenntnis die Wortfolge „und § 13 Abs. 3“.

II. Der Kostenbeitrag zum erstinstanzlichen Verfahren ermäßigt sich auf 11 Euro und die Beschwerde führende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens 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

Zu I.
1.1. Mit Straferkenntnis vom 25.01.2023 erkannte die Bezirkshauptmannschaft Freistadt (in der Folge: belangte Behörde – Behörde) die Beschwerde führende Partei – zusammengefasst – für schuldig, eine Übertretung gemäß § 24 Abs. 1 und Abs. 4 iVm § 11 Abs. 4 Schulpflichtgesetz 1985 (SchPflG) begangen zu haben, weil sie als erziehungsberechtigte Person nicht dafür Sorge getragen habe, dass F B (nachfolgend: Schulkind) für das Schuljahr 2021/22 den zureichenden Erfolg gemäß § 11 SchPflG durch Ablegung der Externistenprüfung nachgewiesen habe. Verhängt wurde eine Geldstrafe in Höhe von 330 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 10 Tage 12 Stunden). Zusätzlich wurde eine Kostenbeitrag in Höhe von 33 Euro vorgeschrieben.

Die belangte Behörde sah nach Durchführung des Ermittlungsverfahrens und Feststellung des entscheidungsrelevanten Sachverhaltes das Tatbild in objektiver und subjektiver Hinsicht als erfüllt an. Zur Strafhöhe wurde insbesondere bemerkt, dass von einem monatlichen Nettoeinkommen von ca. 2.400 Euro, dem Fehlen eines Vermögens und Sorgepflichten für zwei Kinder ausgegangen wurde. Straferschwerend wurde als Schuldform Eventualvorsatz angenommen.

1.2. Die dagegen rechtzeitig erhobene Beschwerde vom 22.02.2023 wurde in der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 27.11.2023 auf die Strafhöhe eingeschränkt.

1.3. Am 27.11.2023 fand beim LVwG OÖ eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, an der die Beschwerde führende Partei gemeinsam mit ihrer Gattin teilnahm.

2. Das LVwG OÖ hat erwogen:

2.1. Nach Einschränkung der Beschwerde auf die Höhe der verhängten Strafe ist der Schuldspruch in Rechtskraft erwachsen und dem LVwG OÖ ist es verwehrt, sich mit diesem auseinanderzusetzen.

2.2. Folgender für die Strafbemessung entscheidungsrelevanter Sachverhalt wird festgestellt:
Die Beschwerde führende Partei ist obsorgeberechtigte Person für den Schüler F B, der den zureichenden Erfolg durch Ablegung einer Externistenprüfung gemäß § 11 Abs. 4 SchPflG 1985 für das Schuljahr 2021/22 nicht fristgerecht erbracht hat. Zur Ablegung der Externistenprüfung wurde ein Prüfungstermin vorgeschlagen, der jedoch nicht wahrgenommen wurde, weil sowohl die obsorgeberechtigte Mutter als auch der obsorgeberechtigte Vater den Schüler nicht zur Prüfung begleiten konnten. Der daraufhin vorgeschlagene Ersatztermin wurde

aufgrund einer Erkrankung des Schülers nicht wahrgenommen. Ein weiterer Termin zur Ablegung der Externistenprüfung ist nicht mehr zur Verfügung gestanden. Die Schwester des Schulkindes, die sich ebenfalls im häuslichen Unterricht befunden hat, hat die Externistenprüfung abgelegt, weil deren Prüfungstermin wahrgenommen werden konnte.
Wie vom Bf angegeben, wird ein monatliches Nettoeinkommen in Höhe von ca. 2.800 Euro der Strafausmessung zugrunde gelegt.

2.3. In rechtlicher Hinsicht hat das LVwG OÖ erwogen:
2.3.1. Relevante Rechtsgrundlagen des SchPflG 1985 in der zur Tatzeit geltenden Fassung:

§ 11 Abs. 4 und 5 SchPflG:
(4) Der zureichende Erfolg eines im Abs. 1 oder 2 genannten Unterrichtes ist 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.

(5) Die Prüfung des zureichenden Erfolges gemäß Abs. 4 erster Satz muss 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.

§ 24 Abs. 1 und 4 SchPflG:
(1) Die Eltern oder sonstigen Erziehungsberechtigten sind verpflichtet, 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.

(4) Die Nichterfüllung der in den Abs. 1 bis 3 angeführten Pflichten stellt 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.

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 Beschwerde führenden Partei 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.

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).
Strafmildernd wird neben der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit zur vorgeworfenen Tatzeit der Umstand gewertet, dass die Nichtablegung der Externistenprüfung zunächst nicht intendiert war und der Bf sich – nach seinem Vorbringen – um einen Ersatztermin bemüht hat, weiters, dass der Bf hinsichtlich des vorgeworfenen Delikts einsichtig ist und in der öffentlichen mündlichen Verhandlung auch seine Bemühungen zur Wiedereingliederung des Kindes in den

ordentlichen Schulbetrieb bzw. seine Bemühungen zum Nachweis eines adäquaten Bildungsniveaus des Schulkindes dargelegt hat.
Straferschwerend ist – wie die belangte Behörde zutreffend ausgeführt hat – die Schuld des Eventualvorsatzes zu berücksichtigen.

Zu den Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen der Beschwerde führenden Partei ist auf die diesbezüglich getroffene Feststellung zu verweisen.

In einer Gesamtbetrachtung aller maßgeblichen Umstände ist die im Straferkenntnis verhängte Geldstrafe und die Ersatzfreiheitsstrafe, insbesondere weil lediglich die gesetzliche Mindeststrafe und eine Freiheitsstrafe im unteren Bereich des Strafrahmens verhängt wurde, als angemessen anzusehen.

Die Voraussetzungen für eine außerordentliche Strafmilderung gemäß § 20 VStG und eine damit einhergehende Unterschreitung der Mindestgeldstrafe 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). Es ist der belangten Behörde im Rahmen ihrer Ermessensentscheidung daher nicht entgegenzutreten, wenn sie im gegenständlichen Fall von der Möglichkeit einer außerordentlichen Strafmilderung iSd § 20 VStG keinen Gebrauch gemacht hat.

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 Beschwerde führenden Partei als derart gering zu erkennen (vgl. etwa VwGH 09.09.2016, Ra 2016/02/0118, mwH).

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 war gemäß § 11 Abs. 4 SchPflG zwischen dem 01.06.2022 und dem Ende des Unterrichtsjahres (08.07.2022) abzulegen. Maßgeblich ist daher, dass die unterlassene Handlung bis zu einem bestimmten Zeitpunkt gesetzt hätte werden müssen. Die Tat wurde mit Ablauf der für die Vornahme der Handlung gesetzten Frist, sohin am 09.07.2022, vollendet. Somit war die Tatzeit dahingehend richtigzustellen. Nach § 11 Abs. 5 SchPflG wäre die Externistenprüfung „an einer Schule“ im örtlichen Zuständigkeitsbereich jener Schulbehörde abzulegen

gewesen, die für die Einhaltung der Schulpflicht zuständig ist. Deshalb war der Tatort um den vorgesehenen Schulstandort anzupassen.
Schließlich war der Tatvorwurf in seiner Beschreibung zu präzisieren, um allen erforderlichen Tatbestandselementen gerecht zu werden. Ein Fall des § 13 SchPflG liegt hier nicht vor, somit war diese Rechtsgrundlage aus dem Spruch zu streichen. Schließlich 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). Die vorgenommenen Konkretisierungen bzw. Richtigstellungen waren geboten und diese stehen 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 II:
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. Weil die verhängte Strafe herabgesetzt wurde, waren auch die Kosten zum erstinstanzlichen Verfahren entsprechend herabzusetzen. Die Beschwerde war teilweise erfolgreich, somit fallen gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG keine Kosten für das Rechtsmittelverfahren an.

Zu III: Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Für die Beschwerde führende Partei 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).

Für die belangte Behörde ist Art. 133 Abs. 4 B-VG bedeutsam, wonach ist die Revision gegen ein Erkenntnis eines Verwaltungsgerichtes zulässig ist, 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.

Derartige Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind im vorliegenden Fall nicht hervorgekommen. Die Erwägungen des Gerichts folgen der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes. Das Vorliegen einer Rechtsfrage, die über den konkreten Einzelfall hinaus Bedeutung besäße, ist nicht zu erkennen.

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