OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

j4021 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-200238/5/AL/WuJ

Datum:
Linz, 30. Oktober 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Lukas über die Beschwerde der A S, vertreten durch x Rechtsanwälte, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 17.02.2023, GZ: BHPE/922110008428/22, wegen Übertretung des Schulpflichtgesetzes 1985 nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 24.05.2023

A. zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 66 Euro zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

B. und fasst den Beschluss:

I. Der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde wird als unzulässig zurückgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Maßgeblicher Verfahrensgang:

I.1. Mit mehreren Anzeigen wurde der Bezirkshauptmannschaft Perg (in der Folge: belangte Behörde – bB) mitgeteilt, dass x (nachfolgend: Schulkind) an den Schultagen von 12.09.2022 bis 30.09.2022 den Unterricht an der Volksschule P ungerechtfertigt versäumt habe.

Die bB erließ daraufhin gegen die beschwerdeführende Partei (in der Folge: bP) eine Strafverfügung wegen Verletzung des Schulpflichtgesetzes 1985 (kurz: SchPflG). Dagegen erhob die bP fristgerecht Einspruch.

Die bB erließ nach Abschluss des ordentlichen Verfahrens das Straferkenntnis vom 17.02.2023 und erkannte die bP zusammengefasst wie folgt für schuldig:

Die bP habe es als Erziehungsberechtigte von 12.09.2022 bis 30.09.2022 unterlassen, dafür zu sorgen, dass das Schulkind der Pflicht zum regelmäßigen Schulbesuch nachkomme. Das Schulkind sei zum Besuch der Volksschule P verpflichtet und im Zeitraum von 12.09.2022 bis 30.09.2022 unentschuldigt dem Unterricht ferngeblieben.

Die bP habe dadurch § 24 Abs. 4 iVm. § 24 Abs. 1 SchPflG verletzt. Verhängt wurde – wie in der Strafverfügung – eine Geldstrafe iHv. 330 Euro (Ersatzfreiheitstrafe: 10 Tage und 12 Stunden). Zusätzlich wurde ein Kostenbeitrag iHv. 33 Euro vorgeschrieben.

Begründend führte die bB im Wesentlichen aus, dass die zur Last gelegte Verwaltungsübertretung erwiesen sei. Für das Schulkind bestehe zweifelsfrei die Pflicht zum regelmäßigen Schulbesuch. Auch käme ein häuslicher Unterricht rechtlich nicht in Betracht. In subjektiver Hinsicht sei der bP die Tat vorwerfbar und ihr Vorsatz anzulasten. Zur Strafhöhe wurde u.a. bemerkt, dass von durchschnittlichen Verhältnissen auszugehen sei und mildernd die bisherige Unbescholtenheit zu werten sei. Es wurden auch spezial- und generalpräventive Überlegungen ins Treffen geführt. Die verhängte Strafe würde diesen Umständen entsprechen.

I.2. Die bP erhob gegen das Straferkenntnis der bB vom 17.02.2023 mit Schreiben vom 21.03.2023 fristgerecht Beschwerde. Darin äußert die bP – auf das Wesentliche zusammengefasst – Kindeswohlthemen und es werden verfassungsrechtliche Bedenken (Art. 17 StGG, Art. 18 StGG, Art 14 B-VG, Art. 1, Art. 4 und Art. 5 Bundesverfassungsgesetz über die Rechte von Kindern, § 17 Gleichbehandlungsgesetz sowie gleichheitsrechtliche Themenstellungen) und

Verletzungen des Art 9 EMRK, des Art. 2 1. ZPEMRK, der EU-Grundrechtecharta und der UN-Kinderrechtskonvention ins Treffen geführt. Weiters bringt die bP vor, dass § 11 Schulpflichtgesetz verfassungswidrig sei. Zudem seien keine Maßnahmen nach § 25 Abs. 2 Schulpflichtgesetz vorgenommen worden. Beantragt wurde insbesondere die ersatzlose Behebung des angefochtenen Straferkenntnisses, die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde betreffend die Rückkehr des Kindes in den Schulbetrieb sowie die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung.

I.3. Mit Schreiben vom 05.04.2023 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 24.05.2023 fand beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich eine öffentliche mündliche Verhandlung statt, an der die rechtsfreundlich vertretene bP sowie die bB teilnahmen. Zudem nahm der rechtsfreundlich vertretene Ehegatte der bP, F S, als Beschwerdeführer in dem zu LVwG-200239 geführtem Verfahren, C M als Beschwerdeführer in den zu LVwG-200232 und LVwG-200234 geführten Verfahren und M M als Beschwerdeführerin in LVwG-200233 und LVwG-200235 an dieser Verhandlung teil. In der Verhandlung wurde seitens der bP unter anderem konstatiert, dass das Schulkind im angezeigten Zeitraum von 12.09.2022 bis 30.09.2022 die Schule tatsächlich nicht besucht hat. Zudem wurde vorgebracht, dass § 24 Abs. 4 iVm. § 24 Abs. 1 Schulpflichtgesetz nicht die richtige Strafnorm für den vorliegenden Fall sei, sondern § 16 Abs. 1 iVm. § 16 Abs. 7 iVm. § 24 Abs. 4 Schulpflichtgesetz, da § 24 Abs. 1 Schulpflichtgesetz lediglich „(…) *die ganz klassischen ‚Schulschwänzer‘* (…), *die einmal kurz von der Schule fernbleiben um den Vormittag im Kaufhaus zu verbringen* (…)“ zum Gegenstand habe. Weiters wurde die Kritik an der Unterlassung der Vornahme von Maßnahmen nach § 25 Abs. 2 Schulpflichtgesetz aus der Beschwerde wiederholt.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

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

Die bP ist Mutter und Erziehungsberechtigte des minderjährigen D S, geboren am x, je wohnhaft in x, und zwar auch bereits vor Beginn des Schuljahres 2022/23.

Die Bildungsdirektion Oberösterreich hat für das Schulkind D S 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 ihr Schulkind 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, Präs/3a-106-2/219-2022; einer etwaigen Beschwerde dagegen wurde die aufschiebende Wirkung aberkannt; der Bescheid vom 01.08.2022 wurde mit Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts vom 15.09.2022, W203 2259318-1/2E, bestätigt, vom Verfassungsgerichtshof wurde die Behandlung der dagegen erhobenen Beschwerde mit Beschluss vom 29.11.2022, E 2908/2022-5, abgelehnt). Auch ist für das Schulkind ein sonstiger Grund für eine Befreiung vom Schulbesuch für das Schuljahr 2022/23 nicht aktenkundig.

Das Schulkind D S ist zu Beginn des Schuljahres 2022/23 im hier relevanten Zeitraum von 12.09.2022 bis 30.09.2022 zum Unterricht an der Volksschule P unentschuldigt nicht erschienen und versäumte dabei den Unterricht an insgesamt fünfzehn Schultagen. Im bezeichneten Zeitraum erfolgte durch das Schulkind auch kein Schulbesuch an einer anderen öffentlichen Pflichtschule. Nach der Aktenlage hat aber auch in der Folge kein Schulbesuch stattgefunden. Die bP hat keine Schritte gesetzt, die erkennen ließen, dass sie ihrem Schulkind ermöglicht hätte, die allgemeine Schulpflicht durch den gesetzlich vorgesehenen Besuch einer geeigneten Schule zu erfüllen.
Vielmehr ist allein schon aus der Beschwerdeschrift offenkundig, dass die bP gegen einen Schulbesuch des betroffenen Kindes ist.

Die bP hat es trotz Hinweis in der Strafverfügung unterlassen, ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten bekannt zu geben. Auch in der mündlichen Verhandlung wollte die bP dazu keine Angaben machen. Es ist daher von durchschnittlichen Verhältnissen auszugehen.

Aus der Aktenlage gehen in Bezug auf die bP im Zeitpunkt der angelasteten Tat einschlägige rechtskräftige und ungetilgte Verwaltungsstrafvormerkungen nicht hervor.

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 eingeholten ZMR-Abfrage. Die Feststellungen gründen weiters auf den oben zitierten Dokumenten (die diesbezüglich ergangenen Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts und des Verfassungsgerichtshofes wurden von der Bildungsdirektion Oberösterreich übermittelt) und den Ergebnissen der am 24.05.2023 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. Untenstehender Einzelfallbeurteilung ist hinsichtlich des gegenständlichen Deliktstypus das Folgende voranzustellen:

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.

III.3. Fallbezogene rechtliche Erwägungen:

Hinsichtlich des Vorbringens, dass mit § 24 Abs. 1 iVm. § 24 Abs. 4 SchPflG die falsche Strafnorm gewählt worden sei und stattdessen § 16 Abs. 1 iVm. § 16 Abs. 7 iVm. § 24 Abs. 4 SchPflG einschlägig sei, wird Folgendes ausgeführt: § 16 SchPflG verfolgt das Ziel „(…) *Schulpflichtige, die ihrer Schulpflicht nicht nachkommen, ausfindig zu machen.*“ (IA 2254/A XXV. GP, 152.) Diese Bestimmung betrifft jene Fälle, in denen die jeweiligen Schulkinder die Schulpflicht weder in einer öffentlichen Schule noch durch häuslichen Unterricht erfüllen. Dabei behandelt § 16 SchPflG „(…) *diejenigen Datensätze, denen zufolge nach Meldegesetz gemeldete Personen in schulischen Meldungen nicht aufscheinen* (…)“ (IA 2254/A XXV. GP, 152; ErlRV 65 BlgNR XXVI. GP, 45.). Im vorliegenden Fall kam die entsprechende Anzeige von der Volksschule P, somit scheint das Schulkind zweifellos in schulischen Meldungen auf. § 16 SchPflG ist somit im gegenständlichen Fall nicht einschlägig. § 24 Abs. 4 SchPflG behandelt hingegen das ungerechtfertigte Fernbleiben des Schulkindes vom Unterricht an mehr als drei aufeinander- oder nicht aufeinanderfolgenden Schultagen der neunjährigen

allgemeinen Schulpflicht und die für diese Verwaltungsübertretung zu verhängende Strafe. § 24 Abs. 4 SchPflG verweist auf § 24 Abs. 1 SchPflG. Dabei wird nicht differenziert zwischen - wie die bP vermeint – „(…) *ganz klassischen ‚Schulschwänzer*[n]‘ (…)*, die einmal kurz von der Schule fernbleiben um den Vormittag im Kaufhaus zu verbringen* (…)“ und solchen Schulkindern, die über längere Zeit ungerechtfertigt den Unterricht versäumen, weil sie trotz fehlender diesbezüglicher Genehmigung dem häuslichen Unterricht nachgehen. Dies gilt umso mehr, als § 24 Abs. 1 SchPflG selbst auf § 11 SchPflG verweist, welcher den häuslichen Unterricht behandelt. Abschließend kann gesagt werden, dass § 16 SchPflG einen gänzlich anderen Regelungsgegenstand hat als der gegenständliche Fall. § 16 SchPflG widmet sich der Datenerfassung und nicht vorrangig der konkreten Nichterfüllung der Schulpflicht und der diesbezüglichen Sanktionierung und ist aus den oben angeführten Gründen im vorliegenden Fall nicht anzuwenden.

Objektiver Tatbestand: Der bP als Erziehungsberechtigte des Schulkindes wird mit dem angefochtenen Straferkenntnis ein Verstoß gegen das SchPflG vorgeworfen, weil das Schulkind im gegenständlichen Zeitraum 12.09.2022 bis 30.09.2022 ungerechtfertigt vom Unterricht ferngeblieben sei.

Wie sich aus den getroffenen Feststellungen ergibt, lag in diesem Zeitraum tatsächlich kein Schulbesuch durch das Schulkind 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 ihres 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).

Der Schutzbereich des Art. 18 StGG ist im gegenständlichen Fall nicht eröffnet, weil die Erfüllung der Schulpflicht nicht eine Berufswahl oder Berufsausbildung darstellt (vgl. VfSlg. 19.958/2015).

Diese Begründung kann analog auch für § 17 Gleichbehandlungsgesetz herangezogen werden, da gemäß § 16 Abs. 1 Z 2 Gleichbehandlungsgesetz diese Bestimmung zwar für die Berufsausbildung gilt, die Erfüllung der Schulpflicht allerdings nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes keine Berufsausbildung darstellt (vgl. VfSlg. 19.958/2015). Somit ist § 17 Gleichbehandlungsgesetz im vorliegenden Fall nicht anwendbar.

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).

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). In diesem Zusammenhang gilt es auch zu bemerken, dass der Oberste Gerichtshof von einer Gefährdung des Kindeswohls ausgeht, sofern die verantwortlichen Eltern sowohl den Schulbesuch als auch die bei einem Heimunterricht vorgesehenen Externistenprüfungen ihrer schulpflichtigen Kinder verweigern (vgl. etwa OGH 23.02.2022, 2Ob136/18s, 4Ob222/21g; Rechtssatznummer RS0132340).

Vor dem Hintergrund der dargelegten höchstgerichtlichen Rechtsprechung bestehen für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich keine Bedenken in Hinblick auf die Vereinbarkeit der einschlägigen Normen des SchPflG mit den von der bP ins Treffen geführten Bestimmungen aus der UN-Kinderrechtskonvention.

Mangels Eröffnung des Anwendungsbereichs der EU-Grundrechte-Charta ist auf Art. 14 GRC nicht näher einzugehen (VfSlg. 19.958/2015).

Soweit sich das Beschwerdevorbringen auf die Bedingungen der Externistenprüfung und die Gleichwertigkeit des Unterrichts bezieht, genügt es festzuhalten, dass diese Themenbereiche nicht den Gegenstand der hier zu beurteilenden Verwaltungsübertretung bilden. Für das erkennende Gericht ist – dem einschlägigen Tatbild entsprechend – ausschließlich die Tatsache wesentlich, ob dem Schulkind im Schuljahr 2022/23 (bzw. im konkreten Zeitraum 12.09.2022 bis 30.09.2022) die Erfüllung der allgemeinen Schulpflicht durch Teilnahme an einem gleichwertigen Unterricht durch die Oö. Bildungsdirektion gewährt wurde oder nicht. Ausweislich der Feststellungen sowie unter Verweis auf die im Instanzenzug ergangenen gerichtlichen Entscheidungen 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 und Fragen der Gleichwertigkeit des Unterrichts etc. braucht im gegenständlichen Verfahren daher nicht näher eingegangen werden.

Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass der erfolglosen Durchführung von Maßnahmen iSd § 25 Abs. 2 SchPflG im gegebenen Fall keine entscheidungswesentliche Bedeutung zukommt: Die Übertretung des § 24 Abs. 4 SchPflG setzt nur in Fällen des „nicht regelmäßigen Schulbesuchs“ die erfolglose Durchführung von Maßnahmen iSd § 25 Abs. 2 leg. cit. voraus. Sofern die Verpflichtung der Eltern bzw. sonstigen Erziehungsberechtigten, für den Besuch einer für die Erfüllung der Schulpflicht geeigneten Schule durch ihr schulpflichtiges Kind zu sorgen, „von vornherein nicht erfüllt“ wird, bedarf es für die Verhängung einer Verwaltungsstrafe keiner vorherigen Durchführung der in § 25 Abs. 2 SchPflG vorgesehenen Maßnahmen. § 25 SchPflG nimmt daher ausschließlich auf die in § 9 Abs. 1 leg. cit. normierte Pflicht zum regelmäßigen Besuch des Schulunterrichts und nicht auch auf die in § 5 Abs. 1 SchPflG geregelte grundsätzliche Pflicht zum Besuch einer dort genannten Schule Bezug (vgl. VwGH 24.10.2018, Ro 2018/10/0020).

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 erörterte Kindeswohlthematik, entbinden die bP nicht von der Verpflichtung, für die Erfüllung der Schulpflicht und insbesondere für den regelmäßigen Schulbesuch ihres Schulkindes 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 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. Den von der bB als durchschnittlich angenommenen Einkommens- und Vermögensverhältnissen wurde seitens der bP nicht entgegengetreten.

Im Gegenstandsfall hat die bP für ihr Schulkind 15 versäumte Unterrichtstage zu verantworten. Das Gericht konstatiert durch die enorm beharrliche Verweigerung durch die bP, dafür Sorge zu tragen, dass das Schulkind dem Schulbesuch bzw. der Schulpflicht nachkommt, 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 des Schulkindes und damit auf die Gefährdung des Kindeswohles aufmerksam zu machen.

Der von der bB festgesetzten Strafe wird seitens des erkennenden Gerichts sohin nicht entgegengetreten und ist diese erforderlich, um in Würdigung des Gesamtausmaßes der Schulpflichtverletzung eine spürbare Sanktion zu setzen, die der bP die Rechtswidrigkeit ihres Verhaltens eindringlich vor Augen führt. Die verhängte Geldstrafe ist geeignet, die bP in Hinkunft zu gesetzeskonformem Verhalten anzuleiten, sowie auch andere Normunterworfene von einer Tatbegehung abzuschrecken. Die verhängte Strafe ist tat- und schuldangemessen,

entspricht den geltenden gesetzlichen Vorgaben und steht auch insgesamt in Relation dazu, dass der Gesetzgeber bereits ab vier Tagen einer Schulpflichtverletzung eine Geldstrafe iHv. 110 Euro vorsieht. Die von der bB verhängte Ersatzfreiheitsstrafe wurde in einem angemessenen Ausmaß festgesetzt. Insgesamt sieht das Gericht im gegebenen Fall keinen Anlass für eine Herabsetzung der Strafhöhe.

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 bB 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 bP als derart gering zu erkennen (vgl. etwa VwGH 09.09.2016, Ra 2016/02/0118, mwH).

Zu den Kosten (Spruchpunkt 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. 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 die Kosten für das verwaltungsbehördliche Verfahren zu Recht mit 33 Euro festgesetzt. Die Kosten für das Beschwerdeverfahren sind mit 66 Euro festzusetzen.

Zu Spruchpunkt B.: Der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde bezieht sich offenkundig auf den Bescheid der Bildungsdirektion für Oberösterreich vom 01.08.2022, GZ: Präs/3a-106-2/219-2022. Mit diesem Bescheid wurde für das Schulkind für das Schuljahr 2022/23 der häusliche

Unterricht untersagt bzw. der Schulbesuch angeordnet. Diese Angelegenheit ist nicht Gegenstand dieses Verwaltungsstrafverfahrens. Der Antrag hat sich sohin auf das Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht bezogen.

Sofern der Antrag dennoch auch auf das ggst. Verwaltungsstrafverfahren abgezielt haben sollte, so genügt es auf § 41 VwGVG zu verweisen. Einer Beschwerde gegen ein Straferkenntnis – anders als bei Beschwerden nach § 13 Abs. 2 VwGVG – kommt ex lege jedenfalls aufschiebende Wirkung zu. Vor diesem Hintergrund bleibt für eine gesonderte Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung kein Raum und erweist sich der gestellte Antrag daher ohnehin als unzulässig.

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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Lukas