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-602612/11/KLe

Datum:
Linz, 15. Oktober 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Lederer über die Beschwerde des K M B, T, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 2.5.2018 GZ: VerkR96-6061-2018, wegen Übertretung des Führerscheingesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen. Der Kostenbeitrag für das behördliche Verwaltungsstrafverfahren wird mit 125 Euro neu festgesetzt.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 250 Euro zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 2.5.2018 GZ: VerkR96-6061-2018, wurde über den Beschwerdeführer wegen der Verwaltungsübertretung gemäß § 37 Abs. 1 FSG i.V.m. § 37 Abs. 3 Z 1 FSG, § 37 Abs. 2 FSG eine Geldstrafe von 950 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 190 Stunden, eine Freiheitsstrafe von 3 Tagen sowie ein Verfahrenskostenbeitrag von 95 Euro auferlegt.

Dem liegt folgender Tatvorwurf zugrunde:
„Sie haben das angeführte Kraftfahrzeug auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr gelenkt, obwohl Sie nicht im Besitze einer von der Behörde erteilten gültigen Lenkberechtigung waren.
Tatort: Gemeinde Traun, W-straße Richtung/Kreuzung: Fahrtrichtung F-straße
Tatzeit: 12.02.2018, 18:00 Uhr
Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 37 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 3 FSG
Fahrzeug:
Kennzeichen LL, PKW, Mercedes-Benz Mercedes-Benz C200, grau/silberfarbig.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die rechtzeitig durch den Beschwerdeführer eingebrachte Beschwerde, in der Folgendes ausgeführt wird:
„Die mir vorgeworfene Verwaltungsübertretung vom 12.2.2018 habe ich nicht begangen. Denn mit dem auf meinen Namen angemeldeten Auto fahren mein Vater, meine Mutter und auch Freunde von mir. Meine Mutter hat es nach dem Tod von meinem Opa bekommen und angemeldet, damit mich mein Vater oder Freunde fahren können, bis ich meinen Führerschein habe. Da es aber zu vielen Problemen führt, wird meine Mutter das Auto verkaufen, obwohl es nicht verboten ist, ein Auto auf jemand ohne Führerschein anzumelden. Daher ersuche ich um Einstellung des Verfahrens und wir sind bereit zu bezeugen, dass ich nicht gefahren bin.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Die belangte Behörde hat die Beschwerdeschrift unter Anschluss des bezughabenden Verwaltungsstrafaktes dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung. An der Verhandlung nahmen die Vertreterin der belangten Behörde, der Beschwerdeführer, dessen Vater R B (im Folgenden: Zeuge B) und und die beiden Polizeibeamten Insp. J W (im Folgenden: Zeuge W) und Insp. S M (im Folgenden: Zeuge M) als Zeugen teil.

Folgender Sachverhalt steht fest:

Der Beschwerdeführer lenkte am 12.2.2018, um 18:00 Uhr in der Gemeinde Traun, W-straße Richtung/Kreuzung: Fahrtrichtung F-straße den PKW mit dem Kennzeichen LL auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr. Der Beschwerdeführer war zu diesem Zeitpunkt nicht im Besitz einer Lenkberechtigung.

Der Beschwerdeführer wurde bereits zwei Mal rechtskräftig wegen Lenkens ohne gültiger Lenkberechtigung vor der gegenständlichen Tathandlung und einmal danach bestraft.

Der Zeuge B hatte keine konkrete Erinnerung mehr an den Tatzeitpunkt am 12.2.2018 um 18:00 Uhr. Er gab an, dass er den Beschwerdeführer an diesem Tag „bestimmt gefahren“ habe, an die genaue Zeit konnte er sich nicht mehr erinnern: „Ob das um 18:00 Uhr war oder eine Stunde vorher war, weiß ich nicht.“

Der Zeuge M (Meldungsleger) gab in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich befragt zum Vorfall an:
„Ich kann mich an den Vorfall am 12.2.2018 noch erinnern. Ich habe auch die Anzeige durchgelesen. Es hat eine Anhaltung stattgefunden. Das Auto ist bei uns bekannt, wir haben ihn daher angehalten. Wir waren zu zweit. Der Fahrer konnte sich nicht ausweisen, ich habe ihn nach dem Führerschein gefragt und er hat gemeint, er hat einen. Ich habe aufgrund seiner bekanntgegebenen Daten eine Führerscheinanfrage gemacht bei der Leitstelle, diese haben mir gesagt, dass er keinen hat, dann habe ich ihn noch einmal gefragt, dann hat er zugegeben, dass er keinen hat. Ob er es wirklich ist, wussten wir nicht, darum sind wir mit ihm heimgefahren, da hat er uns seinen Reisepass gezeigt, wir haben uns die Daten aufgeschrieben und das wars. Ich kann nicht mehr 100%ig sagen, ob es der Reisepass war, aber wir waren sicher bei ihm zuhause, daran kann ich mich noch erinnern. Am 12.2.2018 waren wir bei ihm zuhause. Ich glaube, dass er uns dann den Reisepass gezeigt hat. Ich habe auf jeden Fall ein Identitätsdokument gesehen, ich habe zu ihm gesagt, ich will wissen, ob er es wirklich ist. Ich habe ihn vorher nicht gekannt. Ob ihn mein Kollege vorher schon gekannt hat, da bin ich mir nicht sicher. Ich weiß nicht mehr ob ich mir die Daten aufgeschrieben habe oder ein Foto vom Dokument davon gemacht habe. Er ist mit uns mitgefahren, er durfte ja mit seinem Fahrzeug nicht mehr weiterfahren. Das Auto ist dort stehen geblieben. Es war eine Hauseinfahrt. Die Bewohnerin hat rausgesehen und wir haben gefragt, ob er das Fahrzeug kurz stehen lassen kann, weil er nicht mehr weiterfahren darf. Wir haben ihn heimgefahren, haben uns das Dokument angesehen und haben uns dann verabschiedet.“ [Hervorhebungen nicht übernommen]

Der Zeuge W gab in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich befragt zum Vorfall an:
„Ich kann mich noch an den 12.2.2018, 18:00 Uhr erinnern. Wir sind auf der W-straße Richtung F-straße gefahren und sehen einen silbernen Mercedes, wir haben ihn angehalten. Es war eine Verkehrsanhaltung. Der Kollege hat nach den Fahrzeugpapieren, Führerschein und Zulassungsschein gefragt. Dann hat es geheißen, er hat einen Führerschein, dann hätten wir ihn angefragt. Dann hat sich rausgestellt, dass er doch keine Lenkberechtigung hat. Dann war das normale Procedere, Fahrzeug abstellen und der Schlüssel bleibt bei uns und die Fahrt wird untersagt.“

Über Frage der Vorsitzenden, ob am 12.2.2018, 18:00 Uhr der anwesende Beschwerdeführer fuhr bzw woher er seine Daten wusste gab der Zeuge W an:
„Ja. Ich bin mir sicher. Ausweis hatte er keinen mit. Ich glaube, ich kann mich noch erinnern, dass wir gemeinsam an die Wohnadresse gefahren sind. Dort hat er uns einen Ausweis gezeigt. Wir zeigen nicht einfach nach den Angaben an, sondern müssen uns da sicher sein. Geschrieben hat die Anzeige der Kollege M. Ich bin mir sicher, dass wir die Identität definitiv festgestellt haben. Es hat jedenfalls eine Anhaltung gegeben. [...] Es hat keinen Beifahrer gegeben. Ich weiß nicht mehr wo genau wir hingefahren sind, also die Wohnung, aber ich weiß, dass wir die Identität festgestellt haben. Wir haben ja beim Abstellen des Fahrzeuges, also zu diesem Zeitpunkt nicht gewusst, mit wem wir es zu tun haben."

Der Zeuge W beantwortete die Frage, ob der Zeuge B, der vor dem Verhandlungssaal wartete, der Lenker zum verfahrensgegenständlichen Zeitpunkt war, mit „Nein".

Der Zeuge M schilderte detailliert die Anhaltung des Beschwerdeführers. Zeuge W erkannte den Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung als Lenker des PKW am 12.2.2018 wieder. Bei der Aussage des Zeugen M war der Beschwerdeführer nicht anwesend.

Der festgestellte Sachverhalt stützt sich auf die glaubwürdigen Aussagen der Zeugen M und W. Das Verfahren hat keinen Anhaltspunkt oder Hinweis hervorgebracht, an den Schilderungen der unter Wahrheitspflicht stehenden Zeugen zu zweifeln, haben diese doch die Wahrnehmungen im Rahmen ihrer Vernehmung schlüssig und ausführlich geschildert und in keiner Phase ihrer Zeugeneinvernahme den Eindruck erweckt, den Beschwerdeführer ungerechtfertigt belasten zu wollen. Die Zeugen sind zweifellos in der Lage, ein relevantes Geschehen zu beobachten und Wahrnehmungen richtig wiederzugeben.

Der Beschwerdeführer hingegen konnte sich in jede Richtung verteidigen. Dieser Umstand darf zwar nicht schlechthin gegen ihn gewertet werden, im konkreten Fall ist es ihm aber nicht gelungen, die Aussagen der Zeugen M und W und damit den Tatvorwurf zu widerlegen. Der Zeuge B konnte sich zwar erinnern, dass er am 12.2.2018 mit dem Beschwerdeführer unterwegs war, zum genauen Tatzeitpunkt um 18:00 Uhr konnte er jedoch keine Angaben machen.

Die Identität des Beschwerdeführers wurde von den Polizeibeamten bei der Amtshandlung eindeutig festgestellt und er wurde in der Verhandlung vom Zeugen W wiedererkannt.

Für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich steht daher zweifelsfrei fest, dass der Beschwerdeführer das Fahrzeug am 12.2.2018 um 18:00 Uhr am

angeführten Ort gelenkt hat, obwohl er nicht im Besitz einer Lenkberechtigung war.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat in rechtlicher Hinsicht Folgendes erwogen:

Gemäß § 1 Abs. 3 FSG ist das Lenken eines Kraftfahrzeuges und das Ziehen eines Anhängers ausgenommen in den Fällen des Abs. 5, nur zulässig mit einer von der Behörde erteilten gültigen Lenkberechtigung für die Klasse (§ 2), in die das Kraftfahrzeug fällt…

§ 37 FSG lautet auszugsweise:
(1) Wer diesem Bundesgesetz, den auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen, Bescheiden oder sonstigen Anordnungen zuwiderhandelt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist, sofern in den folgenden Absätzen nichts anderes bestimmt ist, mit einer Geldstrafe von 36 Euro bis zu 2.180 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen […].
(2) Wurde der Täter wegen der gleichen Zuwiderhandlung bereits einmal bestraft, so kann an Stelle der Geldstrafe eine Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen verhängt werden. Wurde der Täter wegen der gleichen Zuwiderhandlung bereits zweimal bestraft, so können Geld- und Freiheitsstrafen auch nebeneinander verhängt werden. Die Verhängung einer Freiheitsstrafe ist in diesen Fällen aber nur zulässig, wenn es ihrer bedarf, um den Täter von weiteren Verwaltungsübertretungen der gleichen Art abzuhalten.
(3) Eine Mindeststrafe von 363 Euro ist zu verhängen für das Lenken
1. eines Kraftfahrzeuges entgegen der Bestimmung des § 1 Abs. 3, sofern der Lenker überhaupt keine gültige Klasse von Lenkberechtigungen besitzt, [...].

Der Beschwerdeführer konnte nicht glaubhaft darlegen, dass er zum fraglichen Zeitpunkt das Fahrzeug nicht gelenkt hat. Es steht daher fest, dass der Beschwerdeführer ein Kraftfahrzeug ohne gültiger Lenkberechtigung gelenkt hat.

Das Verfahren hat keine Umstände hervorgebracht, welche den Beschwerdeführer entlasten und somit sein Verschulden ausschließen hätten können.

Nach § 19 Abs. 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.
Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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 §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die Behörde ging bei der Strafbemessung von einem monatlichen Nettoeinkommen von 1.200 Euro, keinen Sorgepflichten und keinem Vermögen aus. Diesen Annahmen wurden vom Beschwerdeführer nicht widersprochen. Milderungsgründe liegen keine vor, als erschwerend werden zwei einschlägige rechtskräftige Verwaltungsübertretungen wegen Lenkens eines Kraftfahrzeuges ohne gültiger Lenkberechtigung gewertet.

Die bisher ausgesprochenen Strafen konnten den Beschwerdeführer offenbar nicht von seiner notorischen Neigung zum Schwarzfahren abhalten.

Zunächst wird ausdrücklich darauf hingewiesen, dass das Lenken eines Kraftfahrzeuges ohne Berechtigung laut Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu den gröbsten Verstößen gegen das FSG zählt und daher auch der Unrechtsgehalt dieser Art von Übertretung als sehr hoch einzustufen ist. Verwaltungsübertretungen in diesem Bereich müssen daher auch mit entsprechender Strenge geahndet werden.

Nach § 11 VStG darf eine Freiheitsstrafe nur verhängt werden, wenn dies notwendig ist, um den Täter von weiteren Verwaltungsübertretungen gleicher Art abzuhalten.

Gemäß § 12 Abs. 1 VStG beträgt die Mindestdauer der Freiheitsstrafe zwölf Stunden. Eine Freiheitsstrafe von mehr als zwei Wochen darf nur verhängt werden, wenn dies wegen besonderer Erschwerungsgründe geboten ist. Eine längere als eine sechswöchige Freiheitsstrafe darf nicht verhängt werden.

Die Verhängung einer Primärfreiheitsstrafe von 3 Tagen ist jedenfalls notwendig, um den Beschwerdeführer vom neuerlichen Lenken eines Kraftfahrzeugs ohne Lenkberechtigung abzuhalten, da ihn die bisherigen Strafen zu keinem Wohlverhalten bewegen konnten. Die verhängte Freiheitsstrafe liegt im untersten Bereich und ist aus Spezialpräventionsgründen sachlich dringend geboten und daher auch gerechtfertigt.

Zusammenfassend wird festgestellt, dass angesichts der gravierenden Missachtung von Rechtsvorschriften es besonders aus spezialpräventiven Gründen geboten ist, neben der Geldstrafe auch eine primäre Freiheitsstrafe auszusprechen. Eine Herabsetzung der Geld- bzw. Ersatzfreiheitsstrafe bzw. der primären Ersatzfreiheitsstrafe konnte deshalb nicht in Erwägung gezogen werden.

In jedem Straferkenntnis ist auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat (§ 64 Abs. 1 VStG). Gemäß § 64 Abs. 2 VStG ist dieser Beitrag für das Verfahren erster Instanz mit 10 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro, zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen.

Die belangte Behörde hat den Verfahrenskostenbeitrag in einer Höhe von 95 Euro vorgeschrieben. Dies entspricht zwar der Vorgabe von 10 % der verhängten Strafe, jedoch wurde die Freiheitsstrafe von 3 Tagen nicht berücksichtigt.

Für die Kostenentscheidung gilt das Verbot der reformatio in peius nicht, sodass im Falle einer rechtswidrigerweise zu geringen Kostenvorschreibung im behördlichen Bescheid die Kostenvorschreibung auch erhöht werden kann (vgl. VwSlg 3951 A/1956; VwGH 12.9.1983, 81/10/0101). Aufgrund dessen wird der Verfahrenskostenbeitrag im behördlichen Verfahren mit 125 Euro (95 Euro + 30 Euro) neu festgesetzt.

II. Die Entscheidung über die Kosten stützt sich auf § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG. Demgemäß 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 Beitrag ist für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand des Verwaltungsgerichtes zu tragen hat.

III. 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 weicht weder von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum Lenken eines KFZ ohne Lenkberechtigung ab, noch fehlt es an einer solchen. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch 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 dieses Erkenntnis 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. 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.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Lederer