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-651247/12/MS

Datum: Linz, 18. Dezember 2018

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des B S, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. J P, X, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 9. August 2018, GZ: BHWLVerk-2017-182547/12-Gl, betreffend den Entzug der Lenkberechtigung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als der Spruch wie folgt zu lauten hat:
„Die Lenkberechtigung für die Klassen ‘AM, A1, A2, A, B, C1, C, BE, C1E, CE, F‘ wird Ihnen auf die Dauer von 2 (zwei) Wochen, gerechnet ab Zustellung dieses Erkenntnisses, wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit entzogen.

Führerschein
ausgestellt von: Bezirkshauptmannschaft Wels-Land
am: 31.03.2014
Zl. FS-Nr.: 146“

II. 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 Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land (im Folgenden: belangte Behörde) vom 9. August 2018, GZ: BHWLVerk-2017-182547/12-Gl, wurde Herrn B S (im Folgenden: Antragsteller) die Lenkberechtigung für die Klassen AM, A1, A2, A, B, C1, BE, C1E, CE und F wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit für zwei Wochen entzogen.

Begründend führt die belangte Behörde nach Darlegung der anzuwendenden gesetzlichen Bestimmungen Folgendes aus:
„Sie haben am 02.04.2017 um 08:50 Uhr den PKW mit dem Kennzeichen WL-X im von Marchtrenk auf der B1 Wiener Straße bei Straßenkilometer 204,776 in Fahrtrichtung Linz gelenkt, wobei Sie die in diesem außerhalb eines Ortsgebietes gelegenen Bereich durch Vorschriftszeichen kundgemachte zulässige Höchstgeschwindigkeit von 70 km/h um 65 km/h überschritten. Diese Verwaltungsübertretung wurde von einem Polizeibeamten durch eine Messung mittels Laser TruSpeed LTI 20/20, somit einem technischen Hilfsmittel im Sinne der oben zitierten Bestimmung, festgestellt.

Dieser Sachverhalt ist auf Grund des Erkenntnisses des OÖ. Landesverwaltungsgerichts vom 17.07.2018 mit welchem das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 03.07.2017 inhaltlich bestätigt wurde, als erwiesen anzusehen. Mittels diesem wurde über Sie wegen Übertretung nach § 52 lit. a) Z. 10a StVO 1960 eine Geldstrafe von € 330.- verhängt.

Im Rahmen des Verwaltungsstrafverfahrens VerkR96-5618-2017 erging gegen Sie die oben bereits zitierte Strafverfügung. Auf deren Tatvorwurf als bestimmte Tatsache im Sinne des § 7 Abs. 3 Z. 3 zweiter Fall FSG nahm die Bezirkshauptmannschaft Wels-Land als Führerscheinbehörde in ihrem Schreiben vom 10.07.2017 Bezug. Dieses setzte Sie von der Einleitung eines Verfahrens zur Entziehung der Lenkberechtigung in Kenntnis.
Ihr Rechtsvertreter führt in seiner Eingabe vom 03.08.2018 aus, das „Einleitungsschreiben“ würde den notwendigen Inhalt nicht aufweisen und wäre ein Verfahren zur Entziehung der Lenkberechtigung daher nicht (mehr) zulässig. Dem ist entgegenzuhalten, dass dem FSG selbst der „notwendige“ Inhalt (ebenso wie die Jahresfrist an sich) nicht zu entnehmen ist. Daran ändert auch der Verweis auf ein von der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung ausgestelltes einschlägiges Schreiben nichts. Die Strafverfügung wurde Ihnen am 11.04.2017 durch Hinterlegung zugestellt, Sie waren somit im Zusammenhalt mit dem Einleitungsschreiben vom gesamten Sachverhalt im Bilde.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.“

Gegen diesen Bescheid, der dem Beschwerdeführer zu Handen seines Rechtsvertreters am 14. August 2018 zugestellt worden ist, hat dieser mit Eingabe vom 28. August 2018 rechtzeitig Beschwerde erhoben und beantragt, der Beschwerde nach erfolgter mündlicher Verhandlung stattzugeben, den Bescheid vom 9. August 2018 aufzuheben und das Verfahren einzustellen.

Begründend wurde Folgendes vorgebracht:
„Bei der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land ist derzeit auch ein zweites Verfahren betreffend den Entzug meiner Lenkberechtigung iZm dem Vorwurf der qualifizierten Geschwindigkeitsüberschreitung vom 02.04.2017 anhängig, zumal ich mit Eingabe vom 20.12.2017 den vorweg erörterten Antrag gestellt habe, mir diese für die Dauer von zwei Wochen zwischen 21.12.2017 und 04.01.2018 zu entziehen; weiters habe ich, falls der Bescheid in der Form erlassen wird, auf das Rechtsmittel der Beschwerde bzw. Vorstellung verzichtet.
Die Bezirkshauptmannschaft war schlussendlich nicht bereit, einen Entziehungsbescheid in dieser Form zu erlassen, weil ich es abgelehnt habe, meine im Verwaltungsstrafverfahren VerkR96-5618-2017 am 18.07. eingebrachte Beschwerde gegen das Straferkenntnis vom 03.07.2017 zurückzuziehen (vgl. dazu mein aktenkundiges Schreiben an die Behörde vom 21.12.2017).
Dies bedeutet, dass die belangte Behörde über diesen Antrag vom 20.12.2017 noch zu entscheiden haben wird und ist festzuhalten, dass die diesbezügliche Entscheidungsfrist abgelaufen ist, eine Säumnisbeschwerde nach § 8 Abs. 1 VwGVG habe ich aber noch nicht erhoben.
Dies bedeutet, dass die belangte Behörde vor- bzw. spätestens gemeinsam mit der Erlassung des Entziehungsbescheides vom 09.08.2018 über meinen Antrag vom 20.12.2017 entscheiden hätte müssen, welcher mehr als ein halbes Jahr vor Erlassung des nun in Beschwerde gezogenen Entzugsbescheides gestellt worden ist.
Der Bescheid vom 09.08.2018 leidet insofern an einem Mangel, weil in diesem nicht ausgesprochen wird, wann die zweiwöchige Entzugsdauer beginnt, nämlich mit rechtskräftigem Abschluss dieses Administrativerfahrens, zumal im Sinne der von mir im vorangegangenen Schriftverkehr zitierten VwGH-Judikatur der gegenständlichen Beschwerde die aufschiebende Wirkung nicht aberkannt wurde, weil mehr als 16 Monate nach einer derartigen Geschwindigkeitsüberschreitung Gefahr im Verzug nicht mehr angenommen werden kann.
Ein Auffassungsunterschied zwischen der Verkehrsbehörde und mir besteht auch darin, ob das gegenständliche Entziehungsverfahren in tauglicher Form eingeleitet wurde und auch im Sinne der VwGH-Judikatur innerhalb eines Jahres ab Tatbegehung.
Im Schreiben vom 10.07.2017 teilt die belangte Behörde meinem Rechtsvertreter mit, dass aufgrund des Straferkenntnisses vom 03.07.2017, VerkR96-5618-2017, ein Verfahren betreffend Entzug der Lenkberechtigung eingeleitet wurde.
Mit Eingabe vom 03.04.2018 habe ich unter Hinweis darauf, dass ich über keine dies-bezüglichen weitere Zustellungen verfüge, um Mitteilung ersucht, wann das Entziehungsverfahren eingeleitet wurde und um Übermittlung des Einleitungsschreibens ersucht und weiters darauf hingewiesen, dass nach der zitierten VwGH-Judikatur so lange Zeit nach einer Geschwindigkeitsüberschreitung nicht mehr mit Mandatsbescheid vorgegangen bzw. einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung nicht mehr aberkannt werden darf, weil keine Gefahr im Verzug gegeben ist.
Ein solches Einleitungsschreiben gibt es nicht, zumal die belangte Behörde im nun vorliegenden Bescheid vom 09.08.2018 im vorletzten Satz der Begründung ausführt, dass dem FSG selbst der ‚notwendige' Inhalt (ebenso wie die Jahresfrist an sich) nicht zu entnehmen ist, wonach auch mein Verweis auf ein von der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung ausgestelltes einschlägiges Schreiben nichts ändere und sei ich aufgrund der zugestellten Strafverfügung vom 11.04.2017 vom Sachverhalt im Bilde gewesen.

Nun ist es tatsächlich so, dass es keine VwGH-Judikatur zum notwendigen Inhalt eines Einleitungsschreibens gibt; wie die Behördenpraxis aussieht, habe ich in den Eingaben vom 27.07. und 03.08.2018 ausgeführt und Beispiele solcher Einleitungsschreiben der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 25.07.2018 sowie der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn vom 12.07.2018 vorgelegt.
Diese enthalten die Information des Besitzers der Lenkberechtigung darüber, dass dieser ein bestimmtes Delikt gesetzt hat (und diesbezüglich bestraft wurde) und beabsichtigt ist, deswegen seine Lenkberechtigung für eine bestimmte Dauer zu entziehen, wozu binnen angemessener Frist eine Stellungnahme abgegeben werden kann.
Dies hat die Bezirkshauptmannschaft Wels-Land nicht gemacht, weswegen das Verfahren betreffend Entzug meiner Lenkberechtigung binnen Einjahresfrist nicht in tauglicher Form eingeleitet worden ist. Erst im Schreiben der belangten Behörde an meinen Rechtsvertreter vom 01.08.2018 ist eine taugliche Verfahrenseinleitung zu erblicken, diese fällt aber nicht mehr in die Jahresfrist.
Schon aus diesem Grund möge dieser Beschwerde gegen den Entziehungsbescheid der Bezirkshauptmannschaft Folge gegeben werden.
Die belangte Behörde verweist zu Recht auf das Vorliegen einer rechtskräftigen Bestrafung betreffend das in Rede stehende Geschwindigkeitsdelikt vom 02.04.2017.
Im Straferkenntnis vom 03.07.2017, VerkR96-5618-2017, hat die Bezirkshaupt-mannschaft Wels-Land Folgendes ausgesprochen:
Spruch:
‚Dem Einspruch gegen die Strafverfügung vom 06.04.2017 wird keine Folge gegeben und die in der Strafverfügung festgesetzte Verwaltungsstrafe bestätigt.
Rechtsgrundlagen:
§ 56 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991-AVG
§§ 49 Abs. 2 und 19 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991-VStG
Ferner haben sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991-VStG zu zahlen:
33 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, mindestens jedoch 10 Euro (ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro);
Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 363 Euro ‚.
Gegen diese behördliche Erledigung, welche meines Erachtens kein Straferkenntnis ist, weil sie keinen Tatvorwurf enthält, habe ich am 18.07.2017 eine eingehend begründete Beschwerde erhoben, in welcher ich - soweit gegenständlich noch von Relevanz - im Wesentlichen mit der Anwendung einer gesetzwidrigen Geschwindigkeitsbeschränkungsverordnung argumentiert habe (S. 16 bis 21 des Beschwerdeschriftsatzes).
Hierüber hat das LVwG am 10.04.2018 eine mündliche Verhandlung zu LVwG-602017 durchgeführt, in welcher die belangte Behörde vom Vorsitzenden ersucht wurde, den Verordnungsakt betreffend die im gegenständlichen Fall übertretene Geschwindigkeitsbeschränkung zur Einsichtnahme im Rahmen des Beweisverfahrens vorzulegen, wozu sich der bei der Verhandlung anwesende Vertreter der belangten Behörde einverstanden erklärt und mein Verteidiger den Antrag auf Einsicht in die Verordnungsakte explizit aufrecht erhalten hat, ebenso in den Aktenvermerk nach § 44 StVO; dann wurde die Verhandlung geschlossen und im Erkenntnis vom 17.07.2018 meine Beschwerde gänzlich abgewiesen.
In Spruchpunkt I. wird der Tatvorwurf, welcher dem Straferkenntnis gänzliche gefehlt hat, nachgeholt, ebenso die verletzte Verwaltungsvorschrift und die Strafnorm und wurde ich in Spruchpunkt II. verpflichtet, 66 Euro als Beitrag zu den Kosten des Rechtsmittel-verfahrens zu leisten.

Darin teilt das LVwG meine Bedenken gegen die Gesetzeskonformität der angewendeten Geschwindigkeitsbeschränkungsverordnung nicht und verweist darauf, dass mir kein Recht auf Einsicht in die Verordnungsakte zukommt. Auch mit dem Vorbringen, dass das angefochtene Straferkenntnis keinen Schuldspruch enthält, vermöge ich keine Rechtswidrigkeit aufzuzeigen. Wenngleich die Strafverfügung durch Einspruchserhebung nach § 49 Abs. 2 VStG ex lege außer Kraft getreten ist, ändere dies jedoch nichts daran, dass damit eine taugliche und rechtzeitige Verfolgungshandlung vorgenommen wurde, weswegen es zulässig und auch geboten sei, eine Spruchkorrektur vorzunehmen.
Gegen dieses verwaltungsgerichtliche Erkenntnis habe ich am 08.08.2018 eine eingehend begründete Beschwerde nach Art. 144 Abs. 1 B-VG an den Verfassungsgerichtshof gerichtet und darin die Verletzung des Gleichheitsrechts, den Entzug des gesetzlichen Richters, den Verstoß gegen den Anklagegrundsatz und gegen die Gewaltenteilung sowie gegen ein faires Verfahren und im Recht auf eine wirksame Beschwerde geltend gemacht und mit der Anwendung dieser gesetzwidrigen Geschwindigkeitsbeschränkungsverordnung argumentiert.
Nun ist es zweifellos so, dass eine derartige Beschwerde an das Höchstgericht am Vorliegen eines rechtskräftig abgeschlossenen Verwaltungsstrafverfahrens nichts ändert, weil dieser nach § 85 Abs. 1 VfGG keine aufschiebende Wirkung zukommt.
Aus diesem Grund habe ich in der Beschwerde einen begründeten Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung nach Abs. 2 leg.cit. gestellt, ein Beschluss des VfGH liegt noch nicht vor.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Mit Schreiben vom 4. September 2018 legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde unter Beifügung des Verfahrensaktes dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor, ohne von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung Gebrauch gemacht zu haben. Gleichzeitig wurde die Abweisung der Beschwerde beantragt.

II. Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt sowie durch die Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung am 14. November 2018, bei der der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers und ein Vertreter der belangten Behörde anwesend waren. Der Beschwerdeführer nahm an der Verhandlung nicht teil.

Es liegt folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt vor:
Der Antragsteller wurde mit Straferkenntnis der belangten Behörde wegen der Verwaltungsübertretung gemäß § 99 Abs. 2e StVO mit einer Geldstrafe (Ersatzfreiheitsstrafe) bestraft.

Die dagegen beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich eingebrachte Beschwerde wurde mit Erkenntnis vom 17. Juli 2018, LVwG-602017/12/MK/Bb, als unbegründet abgewiesen.

Gegen dieses Erkenntnis wurde beim Verfassungsgericht Beschwerde erhoben, die mit einem Antrag verbunden war, dieser Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen. Über diesen Antrag wurde bislang noch nicht entschieden und kommt der Beschwerde keine aufschiebende Wirkung zu. Die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 17. Juli 2018 ist in Rechtskraft erwachsen.

Mit dem hier bekämpften Bescheid wurde dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung für die Klassen AM, A1, A2, B, C1, BE, C1E, CE und F auf die Dauer von 2 Wochen wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit entzogen.

Mit der dagegen erhobenen Beschwerde wurde ein Antrag auf Aussetzung des Verfahrens bis zur Entscheidung vom VfGH bzw. VwGH gestellt.

Dieser Antrag wurde mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 13. September 2018, LVwG-651247/3/MS, als unbegründet abgewiesen.

Mit der dagegen eingebrachten Revision war ein Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung verbunden. Mit Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 3. Dezember 2018, Ra 2018/11/0239-3, wurde dem Antrag der Revision die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen nicht stattgegeben.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:
Gemäß § 24 Abs. 1 FSG ist Besitzern einer Lenkberechtigung, bei denen die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung nicht mehr gegeben sind, von der Behörde entsprechend den Erfordernissen der Verkehrssicherheit die Lenkberechtigung zu entziehen.

Gemäß § 7 Abs. 1 FSG gilt eine Person als verkehrszuverlässig, wenn nicht auf Grund erwiesener bestimmter Tatsachen (Abs. 3) und ihrer Wertung (Abs. 5) angenommen werden muss, dass sie wegen ihrer Sinnesart beim Lenken von Kraftfahrzeugen die Verkehrssicherheit gefährden wird, insbesondere durch rücksichtsloses Verhalten im Straßenverkehr, Trunkenheit oder einen durch Suchtgift oder durch Medikamente beeinträchtigten Zustand.

Nach § 7 Abs. 3 Z. 4 FSG hat als bestimmte Tatsache im Sinne des Abs. 1 insbesondere zu gelten, wenn jemand die jeweils zulässige Höchstgeschwindigkeit innerhalb des Ortsgebietes um mehr als 40 km/h oder außerhalb des Ortsgebietes um mehr als 50 km/h überschritten hat und diese Überschreitung mit einem technischen Hilfsmittel festgestellt wurde.

Gemäß § 26 Abs. 3 Z. 1 FSG hat im Falle der erstmaligen Begehung einer in § 7 Abs. 3 Z. 4 genannten Übertretung, sofern die Übertretung nicht geeignet war, besonders gefährliche Verhältnisse herbeizuführen oder mit besonderer Rücksichtslosigkeit gegenüber anderen Straßenbenützern begangen wurde oder Abs. 1 Z. 1, Abs. 2 oder 3 anzuwenden ist, die Entziehungsdauer zwei Wochen zu betragen.

Gemäß § 26 Abs. 4 FSG darf eine Entziehung gemäß Abs. 3 erst ausgesprochen werden, wenn das Strafverfahren in erster Instanz durch Bescheid abgeschlossen ist.

Der Beschwerdeführer wurde mit Straferkenntnis der belangten Behörde wegen der Verwaltungsübertretung gemäß § 99 Abs. 2e StVO mit einer Geldstrafe (Ersatzfreiheitsstrafe) bestraft.
Die dagegen beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich eingebrachte Beschwerde wurde mit Erkenntnis vom 17. Juli 2018, LVwG-602017/12/MK/Bb, als unbegründet abgewiesen. Über den mit der dagegen eingebrachten Revision verbundenen Antrag der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wurde vom Verwaltungsgerichtshof noch nicht entschieden, sodass der Beschwerdeführer infolge der Übertretung des § 99 Abs. 2e StVO rechtskräftig bestraft wurde.

Aufgrund dieser rechtskräftigen Bestrafung steht auch fest, dass der Beschwerdeführer eine bestimmte Tatsache im Sinn des § 7 Abs. 3 Z. 1 FSG verwirklicht hat.

Ein Delikt iSd § 7 Abs. 3 Z. 4 FSG rechtfertigt jedenfalls dann nicht mehr die Entziehung der Lenkberechtigung der betreffenden Person, wenn zwischen der Tat und der Einleitung des Entziehungsverfahrens mehr als ein Jahr verstrichen und die betreffende Person in dieser Zeit nicht mehr nachteilig in Erscheinung getreten ist (VwGH 11.7.2000, 98/11/0303, 12.12.2000, 2000/11/0151; 20.2.2001, 2001/11/0279; 24.4.2001, 99/11/0210, 24.4.2001, 2001/11/0056; 23.3.2004, 2004/11/0008).

Wie in der Beschwerde selbst ausgeführt wurde, bestehen weder im FSG noch im AVG Formvorschriften im Hinblick auf die Einleitung eines Verfahrens.

In diesem Zusammenhang hat der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 14.12.2015, Ra 2015/11/0090, ausgesprochen, dass ein Schreiben, mit dem mitgeteilt wird, dass wegen des Vorfalles vom [....] ein Verfahren zur Entziehung der Lenkberechtigung eingeleitet wird, als Einleitung eines Ermittlungsverfahrens zu qualifizieren ist.

Gegenständlich wurde dem Beschwerdeführer mit Schreiben der Behörde vom 10. Juli 2017, gerichtet an dessen Rechtsvertreter, mitgeteilt, dass aufgrund des

Straferkenntnisse vom 3. Juli 2017, GZ: VerkR96-5618-2017, ein Verfahren zum Entzug der Lenkberechtigung eingeleitet wurde.

Unter Bezugnahme auf die oben zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist das Schreiben der Behörde, welches den Beschwerdeführer von der Einleitung eines Verfahrens zur Entziehung seiner Lenkberechtigung unter Hinweis auf ein gegen ihn ergangenes und ihm zugestelltes Straferkenntnis in Kenntnis setzt als eine taugliche Einleitung zu qualifizieren. Dem Beschwerdeführer musste aufgrund der Zustellung des im Schreiben angeführten Straferkenntnisses klar sein, welches von ihm gesetzte Verhalten die Einleitung des Entzugsverfahrens auslöste.
Da die Tat am 2. April 2017 gesetzt wurde und das Entziehungsverfahrens mit Schreiben vom 10. Juli 2017 und somit ca. 3,5 Monate nach der Tat eingeleitet wurde, erfolgte die Einleitung innerhalb der oben zitierten Jahresfrist.

Liegt wie im hier vorliegenden Fall eine rechtskräftige Bestrafung wegen einer Geschwindigkeitsüberschreitung vor, ist die Behörde - im Beschwerdeverfahren das Verwaltungsgericht - jedenfalls in Ansehung des Umstands, dass der Betreffende die im Straferkenntnis genannte Tat begangen hat, gebunden (vgl. z.B. VwGH vom 21. August 2014, Zl. Ra 2014/11/0027, mwN).
Eine Bindung besteht hingegen nicht hinsichtlich des Ausmaßes der Geschwindigkeitsüberschreitung, falls dieses nicht bereits zum Tatbild der Verwaltungsübertretung zählt, wie dies z.B. gemäß § 99 Abs. 2d und 2e StVO 1960 der Fall ist.
Eine Neuaufrollung der Frage, ob der Lenker die in Rede stehende Verwaltungsübertretung begangen hat, kommt im Entziehungsverfahren nach dem FSG somit nicht mehr in Betracht (VwGH 30.6.2998, 98/11/0134, 12.4.1999, 98/11/0255, 11.7.2000, 2000/11/0092).
Nach der zitierten Judikatur ist daher die Frage, ob der Beschwerdeführer die ihm im Straferkenntnis zur Last gelegte Verwaltungsübertretung begangen hat, nicht mehr zu prüfen.

In Fällen, für die bereits im Gesetz eine fixe bzw. eine Mindestentziehungsdauer normiert ist, hat schon die Verwirklichung einer bestimmten Tatsache iSd § 7 Abs. 3 FSG 1997 zur Entziehung der Lenkberechtigung für die im Gesetz bestimmte (Mindest-)Dauer zu führen und es hat eine Wertung iSd § 7 Abs. 4 FSG 1997 zu entfallen. Bei Vorliegen der in § 26 Abs. 1 bis 3 FSG 1997 umschriebenen Voraussetzungen ist daher jedenfalls eine Entziehung der Lenkberechtigung für den jeweils vorgesehenen fixen Zeitraum bzw. Mindestzeitraum auszusprechen (vgl. zum Ganzen die Erkenntnisse vom 27. Jänner 2014, Zl. 2013/11/0211, vom 29. März 2011, Zl. 2011/11/0039, und vom 17. November 2009, Zl. 2009/11/0023, je mwN).

Nach dem festgestellten Sachverhalt wurde der Beschwerdeführer rechtskräftig mit Straferkenntnis wegen der Verwaltungsübertretung gemäß § 52 Abs. lit. a

Z. 10a in Verbindung mit § 99 Abs. 2e StVO, wonach dieser die zulässige Höchstgeschwindigkeit außerhalb des Ortsgebietes um mehr als 50 km/h überschritten hat, mit Geldstrafe/Ersatzfreiheitsstrafe bestraft. Damit hat der Beschwerdeführer eine bestimmte Tatsache im Sinn des § 7 Abs. 3 Z. 4 FSG begangen, was in Anwendung der zitierten gesetzlichen Regelungen (§ 26 Abs. 3 und 4 FSG) den Entzug der Lenkberechtigung für 2 Wochen zur Folge hat.

Die in § 26 umschriebenen Sonderfälle der Entziehung der Lenkberechtigung bilden insofern eine Ausnahme von § 24 Abs. 1 und § 25, als die Wertung jener bestimmten Tatsachen, in Ansehung derer im Gesetz selbst die Entziehungsdauer mit einem fixen Zeitraum normiert ist, zu entfallen hat (VwGH 17.12.1998, 98/11/0227). Da der Entzug der Lenkberechtigung in Anwendung des § 26 Abs. 3 und 4 FSG zu erfolgen hat, kann eine Wertung im Sinn des § 7 Abs. 4 FSG entfallen.

Zum Vorbringen des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung, eine sofortige Entscheidung über die Beschwerde würde im Fall der Abweisung einen Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip, das faire Verfahren nach Art. 6 EMRK und gegen das Recht auf ein effektives Rechtsmittel nach Art. 13 EMRK darstellen und des in diesem Zusammenhang angeführten Erkenntnis des VwGH vom 25.9.2018, Ra 2018/05/0019, ist festzuhalten, dass der diesem Erkenntnis zugrunde liegende Sachverhalt mit dem hier zur Entscheidung stehenden nicht vergleichbar ist.

Dem Erkenntnis des VwGH vom 25.9.2018 lag folgender Sachverhalt zugrunde:
Mit Bescheid eines Bürgermeisters einer Gemeinde wurde der Eigentümerin eines Nebengebäudes die Verwendung desselben untersagt und die dagegen erhobene Beschwerde vom Verwaltungsgericht als unbegründet abgewiesen, wogegen Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof erhoben wurde und gleichzeitig ein Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung gestellt wurde. Der Verfassungsgerichtshof lehnte die Behandlung der Beschwerde ab und trat sie mit Beschluss an den Verwaltungsgerichtshof ab. Die Revision an den Verwaltungsgerichtshof wurde mit einem Antrag auf aufschiebende Wirkung verbunden und diese mit Beschluss des Verwaltungsgerichts am 27. August 2015 zuerkannt.
Mit Straferkenntnis einer Bezirksverwaltungsbehörde vom März 2016 wurde die Eigentümerin des Nebengebäudes bestraft, da sie der Untersagung der Verwendung im Jänner 2016 zuwider gehandelt hatte und wurde die dagegen beim Verwaltungsgericht eingebrachte Beschwerde mit Erkenntnis vom 31. Mai 2017 abgewiesen. Im angelasteten Tatzeitpunkt war die aufschiebende Wirkung aufrecht.

Diesbezüglich hat der Verwaltungsgerichtshof wie folgt abgesprochen:
„16 Die vorläufige Maßnahme der aufschiebenden Wirkung einer beim Verwaltungsgerichtshof erhobenen Revision bewirkt, dass der ‚Vollzug' der angefochtenen

Entscheidung in einem umfassenden Sinn ausgesetzt, also ihre Vollstreckbarkeit und die durch sie bewirkte Gestaltung der Rechtslage, ihre Tatbestandswirkungen und ihre Bindungswirkung zum Zwecke der Sicherung eines möglichen Erfolges der Revision gemäß § 63 Abs. 1 VwGG suspendiert werden. Bis zur Entscheidung über die Revision dürfen aus der angefochtenen Entscheidung keine für den Revisionswerber nachteiligen Rechtsfolgen gezogen werden (Vgl. VwGH 13.1.2015, Ra 2014/09/0007).....“

Gegenständlich wurde jedoch, wie unter II. dargelegt über den Antrag der aufschiebenden Wirkung noch nicht entschieden, wodurch die Gründe, die im aufgezeigten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes zur Aufhebung des dort bekämpften Erkenntnisses des Verwaltungsgerichts geführt haben, ggst. nicht vorliegen.

Darüber hinaus ist in diesem Zusammenhang auf die Entscheidung des Landesverwaltungsgerichts zu GZ: LVwG-651247/3/MS vom 13. September 2018 mit dortiger Begründung zu verweisen und wird darüber hinaus auf die in § 29 Abs. 1 FSG festgelegte Entscheidungsfrist hingewiesen.

In Bindung an die rechtskräftig entschiedene Vorfrage (rechtskräftig abgeschlossenes Strafverfahren) war daher der vom Beschwerdeführer bekämpfte Entzug der Lenkberechtigung durch die belangte Behörde auszusprechen. Sofern sich nachträglich herausstellen würde, dass der Beschwerdeführer die ihm zur Last gelegte Handlung nicht begangen hat, könnte dieser Umstand nur in einem Wiederaufnahmeverfahren Beachtung finden (VwGH 15.1.1991, 90/11/0170; 18.1.2000, 99/11/0333; 27.2.2004, 2002/11/0036).

Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

## 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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes wie oben dargelegt ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. 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 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. 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

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.
Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision an den Verwaltungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Süß