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-602915/2/KH

Datum:
Linz, 8. April 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Hörzing über die Beschwerde des M S, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 15. Januar 2019, GZ: VerkR96-30706-1-2018, gegen die Verhängung einer primären Freiheitsstrafe wegen Übertretung des Führerscheingesetzes (FSG)

zu Recht:

I. Der Beschwerde gegen die Verhängung einer primären Freiheitsstrafe wird stattgegeben.

II. Der Beschwerdeführer 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

I. Verfahrensgang:

1. Mit Straferkenntnis vom 15. Jänner 2019, GZ: VerkR96-30706-1-2018, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) eine Geldstrafe in der Höhe von 1.300 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 260 Stunden) sowie eine primäre Freiheitsstrafe von einer Woche über M S (im Folgenden: Beschwerdeführer – Bf), weil ihm vorgeworfen wurde, das im Straferkenntnis angeführte Fahrzeug zur Tatzeit am Tatort gelenkt zu haben, obwohl er nicht im Besitz einer gültigen Lenkberechtigung war, da ihm diese entzogen worden war.

2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf binnen offener Frist Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich, in welcher er ausführte, dass er die Verwaltungsübertretung zugegeben habe und sich seiner Schuld und der Konsequenzen seines Verhaltens durchaus bewusst sei. Er erhebe jedoch gegen die Verhängung der primären Freiheitsstrafe Beschwerde, da er seinen Fehler in Zukunft vermeiden werde und die primäre Freiheitsstrafe ihm Probleme bereiten werde, da er seit Anfang Jänner 2019 einen neuen Arbeitsplatz habe und sich darüber hinaus sein gesundheitlicher Zustand aufgrund einer ernstzunehmenden chronischen Baucherkrankung massiv verschlechtern würde. Weiters beantragte der Bf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung.

II. Aus Sicht des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich steht folgender Sachverhalt fest:

1. Der Bf lenkte am 12. November 2018 um 00:59 Uhr das Fahrzeug mit dem Kennzeichen x auf der Autobahn x Tunnel x bei km 0.100 auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr, obwohl er nicht im Besitz einer gültigen Lenkberechtigung für die betreffende Fahrzeugklasse war, weil ihm die Lenkberechtigung mit Bescheid der belangten Behörde vom 5. November 2018, GZ: VerkR21-495-2018/LL entzogen worden war.

2. Über den Bf wurden im Jahr 2017 drei Verwaltungsstrafen wegen Übertretung des § 1 Abs. 3 Führerscheingesetz (FSG) rechtskräftig verhängt, wobei jeweils eine Verwaltungsstrafe von 550 Euro verhängt wurde.

III. Beweiswürdigung:

1. Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Behördenakt. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 4 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) entfallen, da die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen, da der Beschwerde des Bf gegen die Verhängung einer primären Freiheitsstrafe Folge gegeben wird.

2. Der festgestellte Sachverhalt ist unstrittig, insbesondere hat der Bf die Begehung der ihm vorgeworfenen Verwaltungsstraftat eingestanden und sich reumütig gezeigt. Die Feststellungen zu den rechtskräftig über ihn verhängten Verwaltungsvorstrafen gründen aus dem im Behördenakt einliegenden Verwaltungsstrafregisterauszug.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. Rechtsgrundlagen:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Führerscheingesetzes (FSG) lauten wie folgt:

§ 1 Abs. 3 erster Satz:

„(3) Das Lenken eines Kraftfahrzeuges und das Ziehen eines Anhängers ist, 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 Strafausmaß

§ 37. (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. Zuwiderhandlungen gegen Bestimmungen nach diesem Bundesgesetz, die einen bestimmten Alkoholgrenzwert zum Lenken oder Inbetriebnehmen von Kraftfahrzeugen festlegen, sind unbeschadet des Abs. 3 Z 3 jedoch nur dann zu bestrafen, wenn keine Übertretung der StVO 1960 oder des § 37a vorliegt. Dies gilt auch für Zuwiderhandlungen, die auf dem Wege von einer österreichischen Grenzabfertigungsstelle, die auf

ausländischem Gebiet liegt, zur Staatsgrenze begangen werden. Auch der Versuch einer solchen Zuwiderhandlung ist strafbar.

(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.

(2a) Eine Geldstrafe von mindestens 20 Euro ist zu verhängen für das Lenken eines Kraftfahrzeuges entgegen der Bestimmungen des § 14 Abs. 1 und 4 und des § 17a Abs. 1 letzter Satz.

(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,
2. eines Kraftfahrzeuges, obwohl der Führerschein oder vorläufige Führerschein gemäß § 39 vorläufig abgenommen wurde oder
3. eines Kraftfahrzeuges der Klasse D entgegen der Bestimmung des § 20 Abs. 4, sofern nicht auch ein Verstoß gegen § 99 Abs. 1 bis 1b StVO 1960 vorliegt.

(4) Eine Mindeststrafe von 726 Euro ist zu verhängen für das Lenken eines Kraftfahrzeuges, obwohl
1. die Lenkberechtigung entzogen wurde oder
2. gemäß § 30 Abs. 1 ein Lenkverbot ausgesprochen wurde.

(5) Bei einer Verwaltungsübertretung nach Abs. 3 Z 2 und 3, nach Abs. 4, sowie nach § 37a finden die Bestimmungen der §§ 21 Abs. 2 und 50 VStG, BGBl. Nr. 52/1991, keine Anwendung.

(Anm.: Abs. 6 aufgehoben durch § 66b Abs. 19 Z 3 VStG, BGBl. Nr. 52/1991)

(7) Beim Verdacht einer Übertretung der Vorschriften dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen kann von den Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes und der Straßenaufsicht als vorläufige Sicherheit gemäß § 37a VStG ein Betrag bis 726 Euro festgesetzt werden.

(8) Die eingehobenen Strafgelder fließen der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand jener Behörde zu tragen hat, die das Strafverfahren in erster Instanz durchführt. Sie sind für die Vollziehung dieses Bundesgesetzes zu verwenden.“

2. Rechtliche Beurteilung:

2.1. Da sich die Beschwerde des Bf nur gegen die Verhängung einer primären Freiheitsstrafe richtet und er die Begehung der ihm vorgeworfenen

Verwaltungsstraftat in der Beschwerde nicht bestreitet, bezieht sich die Entscheidungsbefugnis des Landesverwaltungsgerichts nicht auf die Verwirklichung der Verwaltungsübertretung im objektiven bzw. subjektivem Sinn. Das Straferkenntnis ist daher in diesem Umfang in Rechtskraft erwachsen. Der Ausspruch des Landesverwaltungsgerichts ist beschränkt auf die Frage der Zulässigkeit der gegenständlichen Verhängung einer primären Freiheitsstrafe im angefochtenen Straferkenntnis.

2.2. Gemäß § 37 Abs. 2 FSG kann für den Fall, dass der Täter wegen der gleichen Zuwiderhandlung bereits einmal bestraft wurde, an Stelle der Geldstrafe eine Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen verhängt werden. Wurde der Täter wegen der gleichen Zuwiderhandlung bereits zweimal bestraft, können Geld- und Freiheitsstrafen auch nebeneinander verhängt werden, wenn es ihrer bedarf, um den Täter von weiteren Verwaltungsübertretungen der gleichen Art abzuhalten.

§ 37 Abs. 2 FSG fordert als Voraussetzung für die Verhängung von Geldstrafe und primärer Freiheitsstrafe über die bereits zweimalige Bestrafung – die im vorliegenden Fall gegeben ist – hinaus, dass es der Verhängung beider Strafen nebeneinander bedarf, um den Täter von weiteren Verwaltungsübertretungen abzuhalten.

Bisher wurden über den Bf drei Mal Verwaltungsstrafen in der Höhe von 550 Euro wegen Verstößen gegen § 1 Abs. 3 FSG verhängt. Im gegenständlichen Fall hat die belangte Behörde eine Geldstrafe in der Höhe von 1.300 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 260 Stunden) sowie eine primäre Freiheitsstrafe von einer Woche nebeneinander verhängt.

Wie oben erwähnt darf eine primäre Freiheitsstrafe neben einer Geldstrafe nur dann verhängt werden, wenn es der Verhängung beider Strafen nebeneinander bedarf, um den Täter von weiteren Verwaltungsübertretungen abzuhalten. Allerdings wurde die Höchststrafe von 2.180 Euro bislang in keinem Fall auch nur ansatzweise ausgeschöpft, im Gegenteil wurden auch beim zweiten und dritten Verstoß des Bf gegen § 1 Abs. 3 FSG Geldstrafen in der Höhe von lediglich 550 Euro verhängt. Nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichts hätte es vor Verhängung einer primären Freiheitsstrafe der Verhängung von empfindlich höheren Geldstrafen bedurft, da bei einer umfassenderen Ausschöpfung des Strafrahmens von 2.180 Euro jedenfalls eine erhöhte spezialpräventive Wirkung zu erwarten ist, die möglicherweise bereits ausgereicht hätten, um den Bf von der Begehung weiterer derartiger Verwaltungsstraftaten abzuhalten. Aus diesem Grund ist im gegenständlichen Fall von einer Verhängung einer primären Geldstrafe abzusehen, da unter spezialpräventiven Aspekten vor Verhängung einer primären Freiheitsstrafe neben der Geldstrafe der Strafrahmen in höherem Maße ausgeschöpft werden sollte.

Folglich wird die verhängte primäre Freiheitsstrafe infolge der Stattgabe der Beschwerde aufgehoben. Die im angefochtenen Straferkenntnis verhängte Geldstrafe wurde vom Bf weder dem Grunde, noch der Höhe nach angefochten und bleibt somit bestehen.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

V. 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 ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes als einheitlich 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

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. Hörzing