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-602956/4/SCH/KA

Datum:
Linz, 10. April 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Schön über die Beschwerde des Herrn K G, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Freistadt vom 15.1.2019, VerkR96-2227-2018, wegen Übertretungen des Führerscheingesetzes und des Kraftfahrgesetzes 1967,

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern Folge gegeben, als die zu Fakten 2. und 3. des Straferkenntnisses verhängten Geldstrafen auf jeweils 200 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafen auf jeweils 40 Stunden herabgesetzt werden.
Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat als Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren den Betrag von 60 Euro (20 % der bezüglich Faktum 1. verhängten Geldstrafe) zu leisten.
Der Kostenbeitrag zum verwaltungsstrafbehördlichen Verfahren wird bezüglich Fakten 2. und 3. des Straferkenntnisses mit jeweils 20 Euro bestimmt.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.

1. Die Bezirkshauptmannschaft Freistadt hat mit Straferkenntnis vom 15.1.2019, VErkR96-2227-2019 über Herrn K G wegen Übertretungen des Führerscheingesetzes und des Kraftfahrgesetzes 1967 Geld- und Ersatzfreiheitsstrafen verhängt.

Im Spruch des Straferkenntnisses heißt es:

> 1)Sie haben das angeführte Kraftfahrzeug in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt. Der Test am geeichten Alkomaten ergab am 11.05.2018 um 22.29Uhr einen Alkoholgehalt der Atemluft von 0,18 mg/l. Nach Rückrechnung ergibt sich zum Deliktszeitpunkt am 11.05.2018, 19.15 Uhr bis 19.27 Uhr, ein Alkoholgehalt der Atemluft von mindestens 0,32 mg/l.
> **Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt**:
> § 37a i.V.m. § 14 Abs. 8 FSG
>
> 2)Sie haben zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort das angeführte Fahrzeug gelenkt, obwohl dieses nicht zum Verkehr auf öffentlichen Straßen zugelassen war.
> Fahrzeugart: Motorrad; Beschreibung des Fahrzeuges: Mini-Bike, Ride, orange
> **Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt**:
> § 102 Abs. 1 i.V.m. § 36 lit. a KFG
>
> 3)Sie haben das angeführte Kraftfahrzeug auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr gelenkt, obwohl Sie nicht im Besitze einer von der Behörde erteilten gültigen Lenkberechtigung der betreffenden Klasse, in die das gelenkte Kraftfahrzeug fällt, waren. Es wäre eine Lenkberechtigung der Klasse A1 notwendig gewesen.
> **Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt**:
> § 37 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 3 FSG
>
> **Tatort**: G[redacted]
>
> **Tatzeit**: 11.05.2018, 19.15-19.27 Uhr
>
> **Fahrzeug**: Motorrad, M[redacted]
>
> Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:
>
> | Geldstrafe von | falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von | gemäß |
> |---|---|---|
> | 1) 300,00 Euro | 81 Stunden | § 37a FSG |
> | 2) 220,00 Euro | 44 Stunden | § 134 Abs. 1 KFG |
> | 3) 250,00 Euro | 115 Stunden | § 37 Abs. 1 FSG |
>
> Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:
> **77,00 Euro** als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe, mindestens jedoch 10,00 Euro (ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100,00 Euro).
>
> Der zu zahlende **Gesamtbetrag** (Strafe/Kosten) beträgt daher **847,00 Euro.**

2. Gegen dieses Straferkenntnisses hat der Beschwerdeführer (Bf) rechtzeitig Beschwerde erhoben. Diese ist von der belangten Behörde samt Verfahrensakt dem LVwG Oö. zur Entscheidung vorgelegt worden. Dieses hatte gemäß § 2 iVm

§ 50 VwGVG durch den nach der Geschäftsverteilung zuständige Richter zu entscheiden.
Gemäß § 44 Abs. 3 Z 1, 2 und 3 VwGVG konnte von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden. Eine Verhandlung wurde von keiner Verfahrenspartei beantragt.

3. Der Bf bestreitet die ihm zur Last gelegten Übertretungen dem Grunde nach nicht, wendet allerdings ein, dass es sich bei der relevanten Verkehrsfläche nicht um eine Straße mit öffentlichem Verkehr handle. In der Beschwerde – im Übrigen auch schon im vorangegangen Einspruch gegen die im Gegenstand erlassene Strafverfügung – bringt der Bf vor, dass die ggst. Forststraße „P“ nur von einer Richtung aus einfahrbar wäre. Diese Einfahrt sei abgesperrt durch ein mittels Vorhangschloss versperrbaren und immer versperrten Schranken. Den Schlüssel dafür hätten einige anrainende Eigentümer, andere Personen und schon gar keine Fahrzeuge könnten diese Straße befahren. Daraus folge, dass weder KFG noch FSG noch StVO zur Anwendung kommen könnten.

In eventu werde die auch die Höhe der als völlig unangemessen bezeichneten Strafen bekämpft.

4. Im Hinblick auf den durch das Beschwerdevorbringen eingegrenzten Prüfungsumfang für das Verwaltungsgericht ist auf § 27 VwGVG zu verweisen. Demnach hat das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid aufgrund der Beschwerde (§ 9 Ab. 1 Z 3 und Z 4) oder aufgrund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs. 3) zu überprüfen.

Wesentlich sind also die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt (§ 9 Abs. 1 Z 3 VwGVG).

Damit ist Gegenstand des Verfahrens abgesteckt. Im vorliegenden Fall ist dies die Frage, ob die ggst. Verkehrsfläche als Straße mit öffentlichem Verkehr anzusehen ist oder nicht. Nicht in Frage gestellt wurde vom Bf der Umstand, dass seine Atemluft einen Alkoholgehalt von 0,32 mg/l aufwies, das verwendete Motorrad nicht zum Verkehr zugelassen war und er keine entsprechende Lenkberechtigung besaß.

Zur Frage der Öffentlichkeit der ggst. Forststraße ist anhand der Aktenlage und insbesondere der vorhandenen Lichtbilder Folgendes zu bemerken:

Diese Verkehrsfläche ist mit dem Verkehrszeichen „Fahrverbot“ und dem Schriftzug im weißen Feld „Forststraße“ gekennzeichnet. Weiters ist der Name dieser Forststraße, nämlich P angeführt. Zudem ist noch ein Schild auf dem Verkehrszeichenträger angebracht, das auf ein Reitverbot hinweist.

Im Hinblick auf den vom Bf erwähnten Schranken hat die Polizeiinspektion Sandl dem LVwG Oö. noch entsprechende Lichtbilder, die zum Unfallszeitpunkt noch nicht angefertigt worden waren, vorgelegt. Dort ist ein Schranken erkennbar, der aber auf beiden zu verschiedenen Tagen aufgenommenen Lichtbildern jeweils geöffnet war. Sämtliche Lichtbilder geben wieder, dass dort offenkundig Fahrzeugverkehr stattfindet, zumal eindeutige und für einen Verkehr von mehrspurigen Fahrzeugen sprechende Spuren vorhanden sind. Ein Fußgängerverkehr ist auf dieser Forststraße jedenfalls möglich, mag nun der Schranken geöffnet oder geschlossen sein.

5. Aus rechtlicher Sicht ergibt sich daraus Folgendes:

Gemäß § 1 Abs. 2 StVO 1960 gilt diese für Straßen mit öffentlichem Verkehr. Als solche gelten Straßen, die von jedermann unter den gleichen Bedingungen benützt werden können.

Sowohl das Führerscheingesetz als auch das Kraftfahrgesetz 1967 bedienen sich ebenfalls dieser Diktion.

Zur Frage der Öffentlichkeit oder Nichtöffentlichkeit einer Verkehrsfläche existiert hinreichend höchstgerichtliche Judikatur. Für die Wertung „Straße mit öffentlichem Verkehr“ ist lediglich das Merkmal des Fußgänger- oder Fahrzeugverkehrs entscheidend (VwGH 25.11.2005, 2005/02/0208). Aus dem alleinigen Umstand, dass eine Straße nur von einer bestimmten Gruppe von Verkehrsteilnehmer befahren werden darf, zB nur Anrainer, kann nicht geschlossen werden, dass es sich um eine Straße ohne öffentlichen Verkehr handelt (VwGH 14.12.1972, 11/72). Dabei kommt es nicht auf die Eigentumsverhältnisse am Straßengrund an (VwGH 19.12.2006, 2006/02/0015).

Das LVwG Oö. hegt im ggst. Fall keinerlei Zweifel an dem Umstand, dass es sich bei der ggst. Forststraße um eine mit öffentlichem Verkehr handelt. Diese kann von jedermann unter den gleichen Bedingungen benützt werden, unabhängig davon, dass der vom Eigentümer vorgesehene Zweck der Benützung als Forststraße zum Ausdruck gebracht wurde. Der Bf bestreitet zwar die Öffentlichkeit der Verkehrsfläche, hat in diese aber offenkundig mit dem von ihm gelenkten Motorrad problemlos einfahren können; zumindest hat er nicht behauptet, dass er dazu ein Hindernis überwinden hätte müssen, welches der Öffentlichkeit der Straßen entgegen gestanden wäre.

6. Zur Strafbemessung:

Bezüglich Faktum 1. des Straferkenntnisses:

Gemäß § 37a FSG beträgt die Mindestgeldstrafe für Übertretungen des § 14 Abs. 8 leg.cit., also bei einem Atemluftalkoholgehalt zwischen 0,25 mg/l und 0,39 mg/l, 300 Euro. Die belangte Behörde hat die Mindeststrafe verhängt, sodass sich Erwägungen im Hinblick auf eine allfällige Strafherabsetzung von vornherein erübrigen. Ein Anwendungsfall des § 20 VStG liegt nicht vor.

Zu den Fakten gemäß 2. und 3. des Straferkenntnisses:

Kraftfahrzeuge dürfen, von hier nicht relevanten Ausnahmen abgesehen, nur auf Straßen mit öffentlichem Verkehr verwendet werden, wenn sie hiefür zugelassen sind. Die Bestimmung des § 36 lit. a KFG 1967, die dies anordnet, dient leicht nachvollziehbar der Verkehrssicherheit, da für eine behördliche Zulassung entsprechende Unterlagen, wie Typenschein oder Einzelgenehmigung, vorzulegen sind, die gewährleisten, dass das Fahrzeug den Vorschriften entspricht und damit verkehrs- und betriebssicher ist.

Im Hinblick auf den Fahrzeuglenker gilt sinngemäß Ähnliches, die entsprechende Lenkberechtigung soll gewährleisten, dass Kraftfahrzeuge nur von solchen Personen gelenkt werden, die die entsprechenden Voraussetzungen erfüllen, etwa die fachliche Befähigung hiezu (vgl. § 1 Abs. 3 FSG).

Die beiden vom Bf gesetzten Übertretungen sind also keine „Bagatelldelikte“.

Dem Bf muss allerdings zugutegehalten werden, dass eine Forststraße in punkto Verkehrsfrequenz naturgemäß nicht mit einer üblichen Verkehrsfläche verglichen werden kann. Dieser Umstand im Verein mit der Tatsache, dass dem Bf der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit zugutekommt, konnte eine gewisse Strafreduzierung rechtfertigen. Eine weitergehende war nicht angebracht, zumal der Bf bei seiner Fahrt es zu Wege gebracht hat, gleich drei kraftfahrrechtliche Übertretungen zu begehen (vgl. § 19 Abs. 2 VStG iVm § 33 Abs. 1 Z1 StGB).

Im Hinblick auf die persönlichen Verhältnisse des Bf kann auf die Ausführungen im angefochtenen Straferkenntnis verwiesen werden; das angenommene monatliche Einkommen von ca. 1.600 Euro wird ihm die Bezahlung der verhängten Geldstrafen ohne unzumutbare Einschränkung seiner Lebensführung ermöglichen.

Zu II. Die Entscheidung über die Kostenbeiträge zum behördlichen Verwaltungsstrafverfahren und zum verwaltungsgerichtlichen Verfahren sind in § 64 Abs. 2 VStG und 52 VwGVG begründet.

Zu 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. 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 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

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. Schön