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-603563/2/DM/Mu**

Datum: **Linz, 14. April 2020**

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Manzenreiter über die Beschwerde des F T, x, x, vertreten durch die A S & D Rechtsanwälte, x, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 11. November 2019, GZ: BHVB/919170031526/19, hinsichtlich der Höhe der verhängten Strafe wegen Übertretung des Führerscheingesetz 1997 (FSG)

zu Recht:

I. Die auf die Strafhöhe eingeschränkte Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 436 Euro 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 11. November 2019, warf die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck (im Folgenden: belangte Behörde) F T (Beschwerdeführer – in der Folge: Bf) vor, er habe am 21. März 2019, 17:20 Uhr, an näher bezeichneter Örtlichkeit in x das Fahrzeug mit dem Kennzeichen x auf einer Straße mit öffentlichen Verkehr gelenkt, obwohl er nicht im Besitz einer von der Behörde erteilten gültigen Lenkerberechtigung der betreffenden Klasse, in die das gelenkte Kraftfahrzeug fällt, gewesen sei. Diese sei ihm mit Bescheid der Landespolizeidirektion Wien vom Jahr 2011, GZ: 2011/IVVA/E/005651, entzogen worden.
Der Bf habe dadurch § 37 Abs. 1 FSG iVm. § 1 Abs. 3 FSG verletzt. Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde über ihn gemäß § 37 Abs. 1 iVm. § 37 Abs. 4 Z 1 FSG iVm. § 37 Abs. 2 VStG (gemeint wohl: § 37 Abs. 2 FSG) eine Geldstrafe idHv 2.180 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe von 42 Tagen) und zusätzlich eine Freiheitsstrafe von 7 Tagen verhängt. Zudem wurde der Bf zur Leistung eines Verfahrens-kostenbeitrages idHv 288 Euro verpflichtet.

Begründend verweist die belangte Behörde auf die Anzeige der Autobahnpolizei x und das von ihr durchgeführte Ermittlungsverfahren. Im Zuge der Strafbemessung wurden von der Behörde vier bereits rechtskräftige einschlägige Verwaltungsstrafen straferschwerend gewertet, während strafmildernde Umstände nicht festgestellt wurden. Da bislang die Verhängung einer Geldstrafe nicht genutzt worden sei, erschien es für die belangte Behörde erforderlich, zusätzlich eine Freiheitsstrafe über den Bf auszusprechen.

2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit anwaltlichem Schriftsatz vom 11. Dezember 2019 rechtzeitig Beschwerde, welche sich ausschließlich gegen die Strafhöhe richtet.

Der Bf zeigt sich im Rechtsmittelschriftsatz einsichtig, wendet jedoch ein, dass in seinem Fall mehrere Milderungsgründe zu würdigen seien, zumal von ihm bereits sämtliche Nachschulungen erfolgreich absolviert worden seien und auch eine verkehrspsychologische Stellungnahme vorliege. Zudem sei die Zukunftsprognose für ihn günstig. Er werde als motiviert und kooperativ beschrieben. Außerdem sei bereits mit der Führerscheinabnahme spezialpräventiv ein beachtliches und abschreckendes Zeichen gesetzt worden. Ein Fahren ohne gültige Lenkerberechtigung werde nicht mehr vorkommen. Ferner habe er ein reumütiges Geständnis abgelegt und habe die Tat keine schwerwiegenden Folgen gehabt. Hinsichtlich seiner persönlichen Verhältnissen gab er an, dass er über ein

monatliches Einkommen idHv 670 Euro verfüge, sorgepflichtig für zwei Kinder sei und mit Verbindlichkeiten idHv rund 3.000 Euro belastet sei.

Der Bf beantragte daher die Herabsetzung der Geldstrafe auf das untere Ende des Strafrahmens.

3. Mit Schreiben vom 17. Februar 2020 (eingelangt am selben Tag) legte die belangte Behörde die Beschwerde unter Anschluss des Verwaltungsstrafaktes mit der GZ: BHVB/919170031526/19, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

Mit der Aktenvorlage ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm Art. 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 Satz 1 B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde.
Eine öffentliche mündliche Verhandlung konnte unterbleiben, da sich die Beschwerde ausschließlich gegen die Höhe der verhängten Strafe richtet und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat (§ 44 Abs. 3 Z 2 VwGVG).

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

1. Folgender Sachverhalt steht fest:

Gemäß der Anzeige der LPD Oberösterreich, Landesverkehrsabteilung (LVA) Autobahnpolizeiinspektion x vom 10. April 2019 lenkte der Bf am 21. März 2019, 17:20 Uhr, auf der Autobahn A X, in der Gemeinde x, Fahrtrichtung x, StrKm. x, Rastplatz H N, das Fahrzeug mit dem Kennzeichen x auf einer Straße mit öffentlichen Verkehr, obwohl er nicht im Besitz einer von der Behörde erteilten gültigen Lenkerberechtigung war.
Im Rahmen der Kontrolle händigte der Bf den Polizeibeamten einen gefälschten türkischen Führerschein aus.

Der Bf war im Zeitpunkt des Lenkens nicht im Besitz einer gültigen Lenkberechtigung. Die Lenkberechtigung wurde ihm mit Bescheid der Landespolizeidirektion Wien vom Jahr 2011, GZ: 2011//IVVA/E/005651, entzogen.

Der Bf zeigte sich geständig und verfügt laut eigenen Angaben über ein monatliches Einkommen idHv 670 Euro, hat Sorgepflichten für zwei Kinder zu leisten und ist mit Verbindlichkeiten idHv 3.000 Euro belastet.

Er ist verwaltungsstrafrechtlich nicht unbescholten; er weist im Verwaltungsbereich seiner Wohnsitzbehörde vier rechtskräftige – im Entscheidungszeitpunkt noch nicht getilgte – Verwaltungsvorstrafen nach § 37 Abs. 1 FSG iVm § 1 Abs. 3 FSG aus den Jahren 2018 (eine Geldstrafe idHv 726 Euro) und 2019 (Geldstrafen idHv 726 Euro, 900 Euro und 1.300 Euro) auf.

2. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen ergeben sich schlüssig aus dem Akt der belangten Behörde und dem Verwaltungsvorstrafenauszug der Bezirkshauptmannschaft Kufstein vom 18. April 2019. Der Bf ließ in der Beschwerde den Schuldspruch unangefochten und bekämpfte ausdrücklich nur das Strafausmaß. Die Verwaltungsübertretung nach § 37 Abs. 1 FSG iVm § 1 Abs. 3 FSG ist dem Grunde nach daher erwiesen. Weitere Sachverhaltsfeststellungen waren insofern nicht erforderlich. Der festgestellte Sachverhalt kann daher der rechtlichen Beurteilung zugrunde gelegt werden.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. Gemäß § 1 Abs. 3 Führerscheingesetz – FSG, BGBl. I. Nr. 120/1997, idgF., 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.

Nach § 37 Abs. 1 FSG 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, wer diesem Bundesgesetz, den auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen, Bescheiden oder sonstigen Anordnungen zuwiderhandelt.

Gemäß § 37 Abs. 2 FSG kann an Stelle der Geldstrafe eine Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen verhängt werden, wenn der Täter wegen der gleichen Zuwiderhandlung bereits einmal bestraft wurde. 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.

Gemäß § 37 Abs. 4 Z 1 FSG ist für das Lenken eines Kraftfahrzeuges, obwohl die Lenkberechtigung entzogen wurde, eine Mindeststrafe von 726 Euro zu verhängen.

2. Die erhobene Beschwerde richtet sich ausschließlich gegen die Höhe der verhängten Strafe. Es ist daher hinsichtlich der als erwiesen angenommenen Tat und der zugrunde gelegten Verwaltungsvorschriften, die durch die Tat verletzt wurden (Schuldspruch), (Teil-)Rechtskraft eingetreten (VwGH 27.10.2014, Ra 2014/02/0053; 30.09.2014, Ra 2014/11/0052), weshalb das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich – aufgrund der diesbezüglichen Bindungswirkung – vom festgestellten Sachverhalt auszugehen hatte.

Bekämpft der Beschuldigte nur den Ausspruch über die Strafe, ist Gegenstand des Verfahrens nur die Frage der Strafbemessung (vgl. das zitierte Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 27.10.2014).

Den Gegenstand des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens bildet daher ausschließlich die Strafbemessung, d.h. die Klärung der Frage, in welcher Höhe der Bf zu bestrafen ist und ob allenfalls eine Herabsetzung der Geldstrafe – wie beantragt - in Betracht zu ziehen ist.

3. 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.
Gemäß Abs. 2 dieser Bestimmung 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.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes 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 des Bescheides so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

4.1. Das Lenken eines Kraftfahrzeuges ohne Berechtigung gemäß § 1 Abs. 3 FSG zählt zu den gröbsten Verstößen gegen das Kraftfahrrecht (VwGH 27. Februar 2004, 2004/02/0025). Die in Rede stehende Vorschrift und deren Strafdrohung sollen sicherstellen, dass nur Kraftfahrzeuglenker am Straßenverkehr teilnehmen, die im Besitz einer gültigen Lenkberechtigung sind. Dadurch soll größtmögliche Sicherheit gewährleistet werden.

Die belangte Behörde hat über den Beschwerdeführer hinsichtlich der gegenständlichen Verwaltungsübertretung aufgrund des Umstandes, dass er zum gegenständlichen Tatzeitpunkt bereits mehrfach rechtskräftig wegen des Lenkens eines Fahrzeuges ohne gültige Lenkberechtigung verurteilt wurde, die in § 37 Abs. 1 FSG gesetzlich vorgesehene Höchststrafe in Geld idHv 2.180 Euro verhängt. Zudem wurde zusätzlich neben der Geldstrafe gemäß § 37 Abs. 2 FSG eine primäre Freiheitsstrafe idHv 7 Tagen ausgesprochen. Strafmilderungsgründe wurden keine festgestellt.

§ 1 Abs. 3 FSG stellt ein Ungehorsamdelikt dar, das mit der Erfüllung des Tatbestandes (Lenken ohne Lenkberechtigung) als erfüllt zu betrachten ist, ohne dass es hierzu den Eintritts einer Gefahr oder eines Schadens bedarf, sodass zumindest von fahrlässigem Verhalten auszugehen ist.

Im Konkreten ist zum Verschulden auszuführen, dass der Bf aufgrund der zahlreichen einschlägigen Vormerkungen um die Strafbarkeit seines Handelns wusste, sodass bei der Strafbemessung von einem vorsätzlichen Verhalten des Bf in der qualifizierten Form der Wissentlichkeit und somit von erheblichem Verschulden auszugehen ist.

Soweit der Bf in seiner Beschwerde vorbringt, seine geständige Verantwortung sei mildernd zu werten, ist ihm zu entgegnen, dass ein „reumütiges" Geständnis jedenfalls nicht vorliegt, wenn beim Betreten auf frischer Tat ein reines Tatsachengeständnis abgegeben wird (VwGH 17. Dezember 2013, 2013/09/0144). Auch der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit kommt dem Bf nicht zugute, scheint er doch im Verwaltungsbereich seiner Wohnsitzbehörde wegen vier – im Entscheidungs-zeitpunkt noch nicht getilgten – Delikte nach FSG vorgemerkt auf. Auch die von ihm vorgelegte Bestätigung der Nachschulung vom 25. Februar 2019 und die vorgelegte verkehrspsychologische Stellungnahme vom 31. Jänner 2019 kann nicht als strafmildernd gewertet werden, zumal von ihm die gegenständliche weitere einschlägige Verwaltungsübertretung fast zwei Monate nach der Gutachtenerstellung, nämlich am 21. März 2019, begangen wurde.

Die in der Beschwerde geschilderte finanzielle Situation des Bf kann ebenso nicht als Milderungsgrund gewertet werden und traten auch sonst keinerlei Milderungsgründe zutage, die eine Herabsetzung der von der Behörde verhängten Strafe rechtfertigen würde. Vielmehr zeigt sich, dass der Bf offenbar nicht gewillt ist, sich mit den für das Lenken eines Kraftfahrzeuges geltenden gesetzlichen Voraussetzungen, insbesondere das Lenken eines Kraftfahrzeuges ohne Lenkberechtigung, auseinanderzusetzen und sich entsprechend rechtskonform zu verhalten. Darüber hinaus ließen den Bf die Verhängung von bereits deutlich spürbaren Geldstrafen idHv 2x 726 Euro, 1x 900 Euro und 1x 1.300 Euro bislang

vollkommen unbeeindruckt. Dieses Verhalten zeigt, dass der Bf damit bisher nicht davon abgehalten werden konnte, sein außerordentliches gefährliches Verhalten einzustellen. Daraus lässt sich eine besondere Uneinsichtigkeit und Gleichgültigkeit des Bf ableiten.

4.2. § 37 Abs. 1 FSG sieht eine Mindeststrafe idHv 36 Euro vor; die Maximalstrafdrohung beträgt 2.180 Euro. Zusätzlich wurde in § 37 Abs. 4 FSG eine Mindeststrafe idHv 726 Euro festgelegt, wenn ein Kraftfahrzeuges gelenkt wird, obwohl die Lenkerberechtigung entzogen wurde. Weiters sieht § 37 Abs. 2 2. Satz FSG vor, dass, wenn der Täter wegen der gleichen Zuwiderhandlung bereits zweimal bestraft wurde, Geld- und Freiheitsstrafen auch nebeneinander verhängt werden können. Die Verhängung einer primären Freiheitsstrafe ist aber nur in Fällen zulässig, wenn es ihrer bedarf, um den Täter von weiteren Verwaltungsübertretungen der gleichen Art abzuhalten.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erachtet daher vorliegend die von der belangten Behörde verhängte Höchststrafe in Geld im Ausmaß von 2.180 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 42 Tagen, sowie die daneben gemäß § 37 Abs. 2 2. Satz FSG verhängte primäre Freiheitsstrafe von 7 Tagen, für tat- und schuldangemessen und ist aus spezialpräventiver Sicht in der festgesetzten Höhe erforderlich, um den Bf künftig von weiteren einschlägigen Tatbegehungen abzuhalten. Auch aus dem Blickwinkel der Generalprävention steht dieser Strafbemessung nichts entgegen.

Gleichzeitig wird der Bf darauf hingewiesen, dass er bei der belangten Behörde gemäß § 54b VStG eine angemessenen Aufschub oder die Begleichung der Geldstrafe in Teilzahlungen beantragen kann, wenn ihm die unverzügliche Bezahlung aus wirtschaftlichen Gründen derzeit nicht möglich ist.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Da die Beschwerde abzuweisen war, war dem Bf gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG für das Beschwerdeverfahren – zusätzlich zu den behördlichen Verfahrenskosten – ein Kostenbeitrag iHv 436 Euro (= 20 % der verhängten Strafe) vorzuschreiben.

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. Bei der Strafbemessung handelt es sich um eine Ermessensentscheidung auf Grundlage der im Einzelfall festgestellten Umstände. Dieser Ermessensentscheidung kommt keine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zu, weshalb es sich um keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung handelt.

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. Erfolgt die Zustellung bis zum 30.04.2020, beginnt die Frist mit 01.05.2020 neu zu laufen. 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. Manzenreiter