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-603841/5/FP

Datum:
Linz, 25. Mai 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von M S, x, x gegen die Höhe des Strafausspruchs im Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 27. Mai 2020, GZ: VerkR96-4634-2019, wegen einer Übertretung des Führerscheingesetzes nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und die Strafe auf 1 Tag primäre Freiheitsstrafe und 1.000 Euro Geldstrafe (Ersatzfreiheitsstrafe 19 Tage) reduziert.

II. Die Beschwerdeführerin hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Beitrag zu den Kosten des behördlichen Verfahrens beträgt 200 Euro.

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.1. Mit Straferkenntnis vom 27. Mai 2020 verhängte die belangte Behörde eine primäre Freiheitsstrafe von 4 Tagen und eine Geldstrafe von 1.200 Euro (23 Tage Ersatzfreiheitsstrafe) und lastete ihr an, am 6. Februar 2019 um 12:00 Uhr in Hellmonsödt ein Kraftfahrzeug gelenkt zu haben, ohne im Besitz einer gültigen Lenkberechtigung gewesen zu sein.

I.2. Mit Schreiben vom 24. Juni 2020 erhob die Bf rechtzeitig Beschwerde gegen die Höhe der im genannten Straferkenntnis ausgesprochenen Strafe, indem sie die Umwandlung der Freiheitsstrafe in eine Geldstrafe beantragte. Sie argumentierte mit einer psychischen Ausnahmesituation, zumal der Ehemann der Bf im Krankenhaus gewesen sei und eine Amputation gedroht hatte.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 13. Juli 2020 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt sowie den wesentlichen Teilen des verbundenen Aktes LVwG-603886 samt den darin erliegenden Akten der Bezirkshauptmannschaften Rohrbach (GZ: VerkR96-1381-2016) sowie Linz-Land (GZ: VerkR96-2060-2019) bzw. in Auszügen des Aktes der Bezirkshauptmannschaft Freistadt zu GZ: VerkR96-2060-2019. In der öffentlichen mündlichen Verhandlung wurden diese Urkunden mit der Beschwerdeführerin im Einzelnen sachlich und rechtlich erörtert.

II.2. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Der Textteil des Spruchs des Straferkenntnisses vom 27. Mai 2020, GZ: VerkR96-4634-2019 lautet:

„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 Hellmonsödt, Landesstraße Ortsgebiet, Linzer Straße 22 Richtung/Kreuzung: Fahrtrichtung Linz, Nr. B126 bei km 13.500.
Tatzeit: 06.02.2019, 12:00 Uhr.
Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 37 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 3 FSG

Fahrzeug: Kennzeichen x, PKW“
[Im Schuldspruch rechtskräftiges Straferkenntnis]

Die Bf hat Beschwerde nur gegen die Höhe der Strafe erhoben. [Beschwerde, Angaben der Bf in der öffentlichen mündlichen Verhandlung (ömV)]

Die Bf bezieht als pensionierte Lehrerin eine monatliche Pension von rund 1.300 Euro netto. Sie hat keine Sorgepflichten. An Vermögen besitzt sie ein Fahrzeug und eine Haushälfte, auf der noch Schulden lasten. [Angaben der Bf in der ömV, Beschwerde]

Die Bf weist seit 2014 fünf einschlägige Verwaltungsvorstrafen wegen Übertretung des § 1 Abs 3 FSG auf: Im Jahr 2014 wurde über sie eine Geldstrafe in Höhe von 365 Euro und im Jahr 2016 eine Geldstrafe in Höhe von 600 Euro rechtskräftig verhängt. Im Jahr 2017 wurden ihr Geldstrafen in Höhe von 1.000 Euro (Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Rohrbach vom 3. Jänner 2017 zu GZ: VerkR96-1381-2016) sowie in Höhe von 2.180 Euro (Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Freistadt vom 23. Juni 2017 zu GZ: VerkR96-2061-2017) rechtskräftig auferlegt. Im März 2019 wurde über sie neben einer Geldstrafe von 1.500 Euro auch eine primäre Freiheitsstrafe von vier Tagen rechtskräftig verhängt. [genannte Akten]

Nach dem gegenständlichen Vorfall lenkte die Bf am 14. März 2019 neuerlich ein KFZ ohne Lenkberechtigung. Über sie wurde deshalb mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 12. Mai 2021, LVwG-603886 eine Strafe von 1.200 Euro sowie 4 Tagen Freiheitsstrafe verhängt. [genanntes Erkenntnis]

Die Bf befand sich am Tattag in einer psychischen Ausnahmesituation, zumal sich ihr Ehemann im Krankenhaus befunden hatte. Die Bf hatte einen besorgniserregenden Anruf aus dem Krankenhaus erhalten. Es stand zu befürchten, dass ihrem Mann ein Bein abgenommen werden muss. Die Bf fuhr Schlangenlinien und wirkte auf die kontrollierenden Polizeibeamten verwirrt.
[Angaben der Bf in der ömV, Anzeige]

In der ömV machte die Bf einen einsichtigen Eindruck.

II.3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem abgeführten Beweisverfahren, insbesondere den in Klammern angegebenen Beweismitteln. Der Umstand, dass die Bf die vorliegende Tat begangen hat, steht aufgrund des rechtskräftigen Schuldspruchs für das Verwaltungsgericht verbindlich fest.
Im Übrigen ergibt sich der wesentliche Sachverhalt aus den in Klammern angegebenen Beweismitteln.

III. Rechtsgrundlagen

Die wesentlichen Bestimmungen des Führerscheingesetzes lauten:

§ 1 FSG (BGBl. I Nr. 120/1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 74/2015):
„Geltungsbereich
§ 1. (1) Dieses Bundesgesetz gilt für das Lenken von Kraftfahrzeugen und das Ziehen von Anhängern entsprechend den Begriffsbestimmungen des Kraftfahrgesetzes 1967, BGBl. Nr. 267, auf Straßen mit öffentlichem Verkehr.
[...]
(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 FSG (BGBl. I Nr. 120/1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 74/2015):
„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. [...]
(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,
[...]“

IV. Rechtliche Beurteilung

IV.1. Zum Gegenstand des Verfahrens

„Durch die Einschränkung der Berufung auf die Bekämpfung der Strafhöhe ist ‚Sache‘ des bei der Berufungsbehörde anhängigen Verfahrens nur mehr die Straffrage; dies gilt gleicherweise für eine auf die Strafhöhe eingeschränkte Beschwerde an das Verwaltungsgericht (vgl. VwGH 29.7.2015, Ra 2015/07/0092) [...].“ (VwGH 19. Oktober 2017, Ra 2017/02/0062)

Hinsichtlich der Schuldfrage ist aufgrund der Einschränkung der Beschwerde nur auf die Höhe der Strafe Teilrechtskraft eingetreten (vgl. VwGH 22. März 1999, 98/17/0324). Bei dieser Sachlage ist es dem Verwaltungsgericht verwehrt, auf die Schuldfrage einzugehen. (VwGH 19. Oktober 2017, Ra 2017/02/0062)
Es hat vom festgestellten Sachverhalt der belangten Behörde auszugehen.

IV.2. Strafbemessung

Die Bemessung der Strafe erfolgt im Verwaltungsstrafverfahren innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens. Innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens hat die Behörde Ermessen. Die Behörde muss ihre Strafbemessung nachvollziehbar begründen, also Erwägungen darstellen, um der Partei und den Gerichten die Nachprüfung zu ermöglichen (vgl. VwGH 17. Oktober 2008, 2005/12/0102).
Bei der Strafbemessung sind objektive Kriterien (Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat; Abs 1) und subjektive Kriterien (Erschwerungs- und Milderungsgründe, Einkommens- und Vermögensverhältnisse, allfällige Sorgepflichten; Abs 2) zu berücksichtigen. (vgl. *Weilguni*, in Lewisch/Pfister/Weilguni, VStG § 19, RZ 1-3, rdb.at).

Die belangte Behörde hat das Einkommen der Bf mit 1.600 Euro eingeschätzt. Die Bf hat in der öffentlichen mündlichen Verhandlung angegeben, nur ca. 1.300 Euro zu verdienen, sodass dieser niedrigere Ansatz in Betracht zu ziehen ist.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner Rechtsprechung bereits klargestellt, dass das Lenken eines Kraftfahrzeuges ohne Berechtigung (§ 1 Abs. 3 FSG) zu den gröbsten Verstößen gegen das Kraftfahrrecht gehört (vgl. VwGH 23.12.2019, Ra 2019/01/0397).
Es liegt zudem erhebliches Verschulden der Bf vor, da sie ein Fahrzeug auf öffentlichen Straßen lenkte, obwohl sie wusste, dass sie keine gültige Lenkberechtigung besitzt.

Erschwerend wirken, dass die Bf bereits mehrfach einschlägige Taten begangen hat, allerdings können in vorliegendem Verfahren nur die Taten aus den Jahren 2016 (Tattag 11. August 2016, StE vom 3. Jänner 2017), und 2017 (Tattag 4. Mai 2017, StE 23. Juni 2017) zulasten der Bf gewertet werden, zumal die Tat aus dem Jahr 2014 bereits getilgt ist und in Bezug auf jene vom März 2019 zum Zeitpunkt der ggst. Tat noch keine Rechtskraft eingetreten war. Von sechs einschlägigen Vorstrafen kann daher keine Rede sein [die belangte Behörde scheint hier zwei Vermerke der BH Rohrbach, die sich auf die Vollstreckung beziehen (Ka) als Vorstrafen eingeschätzt zu haben].

Das Gericht glaubt der Bf allerdings ihre Verantwortung, dass sie sich in einer psychischen Ausnahmesituation befunden hat, weil sie sich große Sorgen um ihren

Mann machte und deshalb die Fahrt nach Linz antrat um zu ihrem Mann ins Krankenhaus zu gelangen. Dieser Umstand ist aufgrund der Wahrnehmungen der Meldungsleger erwiesen, die den Eindruck hatten, dass die Bf den Streifenwagen nicht wahrnahm und augenscheinlich verwirrt gewesen sei. Sie hielten es sogar als erforderlich, die Rettung zu verständigen.
Insofern kommt der Bf der Milderungsgrund des § 34 Abs 1 Z 8 StGB zugute.

IV.3. Zwar ergibt sich, dass die Verhängung der doch deutlich in die Lebensrealität der Bf eingreifenden Strafe noch nicht ausreichte, die Bf von gleichartigen Taten abzuhalten, jedoch erachtet das Verwaltungsgericht die von der Behörde verhängte Strafe vor dem dargestellten Hintergrund doch als deutlich zu hoch gegriffen.

§ 37 Abs 1 FSG i.V.m. § 37 Abs 3 Z 1 FSG sieht, da die Bf im Tatzeitpunkt überhaupt keine gültige Lenkberechtigung für das Lenken von Kraftfahrzeugen besaß, eine Mindeststrafe von 363 Euro vor, die Maximalstrafdrohung beträgt 2.180 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: bis zu sechs Wochen).
Insgesamt erscheint dem Landesverwaltungsgericht in Abwägung der oben im Einzelnen angeführten Kriterien der Strafzumessung und in Anbetracht der bislang über die Beschwerdeführerin im Jahr 2017 rechtskräftig verhängten Geldstrafen (von 1.000 Euro und 2.180 Euro) die von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe in Höhe von 1.200 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 23 Tage) aus Gründen des niedrigeren Einkommens als angenommen und aufgrund des psychischen Ausnahmezustandes als zu hoch gegriffen. Das Gericht hatte im Übrigen auch den Eindruck, dass bei der Bf nunmehr ein Umdenkprozess eingeleitet wurde, wobei das Gericht noch nicht gänzlich überzeugt ist, dass die Bf es schafft, ihr Vorhaben einzuhalten. Spezial- und generalpräventive Gründe erfordern eine spürbare Geldstrafe, die das Gericht insofern – angesichts der ebenso zu verhängenden Freiheitsstrafe – mit 1.000 Euro bemisst.

Nach der Bestimmung des § 37 Abs 2 FSG können Geld- und Freiheitsstrafen auch nebeneinander verhängt werden, wenn der Täter wegen der gleichen Zuwiderhandlung bereits zweimal bestraft wurde.
Bei Prüfung der Erforderlichkeit der Verhängung einer primären Freiheitsstrafe aus spezialpräventiven Gründen sind getilgte Vorstrafen nicht zu berücksichtigen (VwGH 31.7.2007, 2007/02/0016).

Wie festgestellt wurde die Beschwerdeführerin im Jahr 2017 zweimal rechtskräftig wegen des Lenkens eines Kraftfahrzeuges ohne gültige Lenkberechtigung gemäß § 37 Abs 1 i.V.m. § 1 Abs 3 FSG mit einer Geldstrafe belegt.
Die Verhängung einer Freiheitsstrafe (anstelle oder neben einer Geldstrafe) ist dabei nur dann zulässig, wenn es ihrer bedarf, um den Täter von weiteren Verwaltungsübertretungen wegen des Lenkens eines Kraftfahrzeuges ohne gültige Lenkberechtigung abzuhalten. Nach dieser Gesetzesstelle müssen demnach

„spezialpräventive“ Gründe für die Verhängung einer Freiheitsstrafe sprechen (vgl. VwGH 30. November 2007, 2007/02/0267). Betrachtet man unter diesem Gesichtspunkt die bisherigen Verwaltungsübertretungen der Beschwerdeführerin wegen § 37 Abs 1 FSG i.V.m. § 1 Abs 3 FSG, so zeigt sich, dass selbst die Verhängung von hohen Geldstrafen (bis zur Höchststrafe von 2.180 Euro) und selbst die Verbüßung einer Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Wochen die Beschwerdeführerin nicht von der inkriminierten Fahrt ohne Lenkberechtigung abhielten. Nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes ist deshalb neben der Geldstrafe zusätzlich eine primäre Freiheitsstrafe, die aufgrund der bereits dargestellten Gründe (psychische Ausnahmesituation, glaubwürdige Beteuerungen der Bf) jedoch deutlich – auf einen Tag – zu reduzieren. Das Gericht meint, dass es noch erforderlich ist, das Haftübel zu verspüren um die Bf davon abzuhalten, weiter Kraftfahrzeuge auf öffentlichen Straßen zu lenken, ohne eine Lenkberechtigung erworben zu haben. Es ist allerdings nicht erforderlich eine viertägige Freiheitsstrafe zu verhängen.

IV.4. Vor diesem Hintergrund ist der Beschwerde teilweise Folge zu geben und die Strafe auf ein tat- und schuldangemessenes Maß herabzusetzen.

Bei diesem Ergebnis ist der Bf kein Kostenbeitrag zum verwaltungsgerichtlichen Verfahren aufzuerlegen. Die Kosten des behördlichen Verfahrens sind mit 10 % der nunmehr verhängten Strafe festzusetzen, wobei für einen Tag Freiheitsstrafe 100 Euro anzusetzen sind (was die belangte Behörde übersehen hat). Es ergibt sich, dass als Beitrag zu den Kosten des behördlichen Verfahrens ein Beitrag von 200 Euro zu leisten ist. „Vom Verbot der reformatio in peius ist die Bemessung der Kosten des Strafverfahrens nicht betroffen.“ (25. September 2018, Ra 2018/17/0013)

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. „Die Strafbemessung unterliegt als Ermessensentscheidung nur insofern der Kontrolle durch den VwGH im Rahmen von dessen Befugnissen nach Art. 133 Abs. 4 B-VG, als dieser gegebenenfalls zu prüfen hat, ob von dem im Gesetz eingeräumten Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht wurde. Das VwG ist verpflichtet, in der Begründung seines Erkenntnisses gemäß § 29 Abs. 1 zweiter Satz VwGVG 2014 die für die Überprüfung der Ermessensübung maßgeblichen Gründe insoweit offen zu legen als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und die Nachprüfung der Ermessensentscheidung auf ihre Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes durch den VwGH erforderlich sein kann (vgl. B 20. Juni 2016, Ra 2016/09/0070; E 18. Juni 2014, 2013/09/0141).“ (22. Februar 2018, Ra 2017/09/0050). Das Verwaltungsgericht ist von diesen Kriterien nicht abgewichen. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung also 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

Mag. Pohl