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-604543/4/KHu

Datum:
Linz, 26. August 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Huemer über die Beschwerde der E E, x, x, x, Türkei, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 18. Februar 2021, GZ: VStV/921300216414/2021, betreffend Verfall einer vorläufigen Sicherheit

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben.

II. 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. Sachverhalt, Verfahrensgang:

1. Die nunmehrige Beschwerdeführerin (Bf) „E E, L, Ş“ (in dieser Entscheidung kurz bezeichnet als: „E E“) mit Sitz in der Türkei ist Zulassungsbesitzerin des Fahrzeuges mit dem Kennzeichen x (Türkei).

2. Namens der Bf wurde von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes am 7.2.2021 wegen eines Verstoßes gegen das KFG eine vorläufige Sicherheit gemäß § 37a Abs. 1 Z 2 VStG in der Höhe von 80 Euro eingehoben. Ferner wurde am 8.2.2021 Anzeige gegen „den/die Verantwortliche(n) der Firma E E“ erstattet.

3. Mit dem angefochtenen Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich (in der Folge: belangte Behörde) vom 18.2.2021 wurde die am 7.2.2021 geleistete vorläufige Sicherheit für verfallen erklärt, weil sich der Vollzug der Strafe als unmöglich erwiesen habe.

4. Mit Eingabe vom 9.3.2021 wurde dagegen Beschwerde erhoben, in der ein Vorbringen zur angelasteten Übertretung erstattet wurde.

5. Die belangte Behörde legte die Beschwerde samt Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsakt. Der für diese Entscheidung relevante Sachverhalt wurde unter Punkt I. festgestellt. Im vorgelegten Akt liegen die Anzeige, der angefochtene Bescheid und die Beschwerde ein; Hinweise auf Ermittlungsschritte oder die Erlassung eines Straferkenntnisses ergeben sich aus dem Akt nicht.

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, weil schon aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. Gemäß § 37a Abs. 1 Z 2 VStG sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ermächtigt, von Personen, die auf frischer Tat betreten werden, eine vorläufige Sicherheit einzuheben, wenn andernfalls

a) die Strafverfolgung oder die Strafvollstreckung erheblich erschwert sein könnte oder

b) die Strafverfolgung oder die Strafvollstreckung einen Aufwand verursachen könnte, der gemessen an der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat unverhältnismäßig wäre.

Gemäß § 134 Abs. 4 KFG kann beim Verdacht einer Übertretung der Vorschriften dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen im Sinne des § 37a VStG als vorläufige Sicherheit ein Betrag bis 2.180 Euro festgesetzt werden. Bei Verdacht einer Übertretung durch den Zulassungsbesitzer gilt dabei der Lenker als Vertreter des Zulassungsbesitzers, falls nicht dieser selbst oder ein von ihm bestellter Vertreter bei den Amtshandlungen anwesend ist, sofern der Lenker Dienstnehmer des Zulassungsbesitzers ist, oder mit diesem in einem sonstigen Arbeitsverhältnis steht oder die Fahrt im Auftrag des Zulassungsbesitzers oder in dessen Interesse durchführt.

Gemäß § 37a Abs. 5 VStG wird die vorläufige Sicherheit frei, wenn das Verfahren eingestellt wird oder die gegen den Beschuldigten verhängte Strafe vollzogen ist oder wenn nicht binnen zwölf Monaten gemäß § 37 Abs. 5 der Verfall ausgesprochen wird.

Gemäß § 37 Abs. 5 VStG ist die Sicherheit für verfallen zu erklären, sobald feststeht, dass die Strafverfolgung oder die Strafvollstreckung nicht möglich ist.

2. Im gegenständlichen Fall wurde die vorläufige Sicherheit für verfallen erklärt, weil sich der Vollzug der Strafe als unmöglich erwiesen habe.

3. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seiner jüngeren Rechtsprechung wiederholt ausgesprochen hat, darf der Verfall unter Berufung auf die Unmöglichkeit des Strafvollzuges erst dann ausgesprochen werden, wenn tatsächlich schon eine Strafe rechtskräftig verhängt worden ist (sh. VwGH 27.8.2020, Ra 2019/21/0079, und VwGH 27.3.2017, Ra 2015/02/0165; sh. ferner VwGH 18.5.2011, 2010/03/0191; 23.11.2009, 2009/03/0052; 17.4.2009, 2007/03/0167; 17.4.2009, 2007/03/0174).

In der Entscheidung vom 27.3.2017, Ra 2015/02/0165, führte der Verwaltungs-gerichtshof hierzu näher aus:

„Unter Berufung auf die Unmöglichkeit des Strafvollzugs darf der Verfall erst ausgesprochen werden, wenn tatsächlich schon eine Strafe rechtskräftig verhängt worden ist (vgl. VwGH vom 18. Mai 2011, 2010/03/0191, mwN).

Diese, zu § 37 Abs. 5 VStG in der Stammfassung ergangene, Rechtsprechung hat für die seit 1. Juli 2013 geltende Bestimmung des § 37 Abs. 5 VStG in der Fassung BGBl. I Nr. 33/2013 weiter Gültigkeit; nach wie vor wird der Ausspruch des Verfalls einer vorläufigen Sicherheit gemäß § 37 Abs 5 VStG nämlich (alternativ) darauf gestützt, dass entweder die Strafverfolgung oder der Vollzug der Strafe (nunmehr: ‚die Strafvollstreckung') unmöglich ist.

In seinem Erkenntnis vom 17. April 2009, 2007/03/0174, sprach der Verwaltungsgerichtshof hierzu Folgendes aus:
‚(...) Würde für den Verfall einer vorläufigen Sicherheit tatsächlich schon ausreichen, dass der Vollzug einer allfälligen Strafe (etwa mangels entsprechenden Rechtshilfeübereinkommens) unmöglich wäre, ohne dass mangels Abschlusses eines Strafverfahrens schon feststünde, ob überhaupt eine Strafe zu verhängen ist, wäre die tatsächliche Durchführung eines Strafverfahrens entbehrlich. Eine solche Sichtweise stünde aber nicht damit in Einklang, dass die vorläufige Sicherheit gemäß § 37a VStG die Durchführung des Strafverfahrens bzw den Vollzug der Strafe sichern, nicht aber ersetzen soll (vgl das hg Erkenntnis vom heutigen Tag, Zl 2006/03/0129). Sie stünde aber auch in einem deutlichen Gegensatz zu den Garantien des Art 6 EMRK, würde doch dadurch nicht nur einem Beschuldigten die Möglichkeit genommen, im Strafverfahren seine Rechte zu vertreten, sondern käme es - ohne Durchführung eines ordentlichen Strafverfahrens - zu einem Eingriff in die Vermögensrechte des Betroffenen ohne Gewährleistung einer wirksamen Rechtsverfolgung. Daraus folgt aber, dass dann, wenn die Durchführung eines Strafverfahrens möglich ist (bei entsprechender Mitwirkung des Beschuldigten auch ohne Bestehen eines Rechtshilfeübereinkommens), ein Verfall nicht schon unter Berufung auf die Unmöglichkeit des Vollzugs einer allfällig zu verhängenden Strafe ausgesprochen werden darf.
(...)'

Dieselben Überlegungen, aufgrund derer in Ansehung der damaligen Rechtslage der Ausspruch des Verfalls auf die Unmöglichkeit des Strafvollzugs erst dann gestützt werden durfte, wenn eine Strafe bereits rechtskräftig verhängt wurde, sind auch für die nunmehr in Kraft befindliche Bestimmung des § 37 Abs. 5 VStG gültig."

Da es bislang nicht zur rechtskräftigen Verhängung einer Strafe wegen der in Rede stehenden Übertretung gekommen ist, kann der angefochtene Bescheid rechtens nicht darauf gestützt werden, dass sich der Vollzug der Strafe als unmöglich erweist.

4. Der Verfall wurde nicht auf die Unmöglichkeit der Strafverfolgung gestützt.

Darüber hinaus ist hierzu anzumerken, dass zwar im Regelfall wesentliche Erschwernisse bei der Strafverfolgung vorliegen, wenn mit dem Land, in dem der einer Verwaltungsübertretung Verdächtige seinen Wohnsitz bzw. gewöhnlichen Aufenthalt hat, kein Vertrag über die Amts- und Rechtshilfe in Verwaltungsstrafsachen besteht. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sind aber die Voraussetzungen für einen Verfall nicht schon im Falle wesentlicher Erschwernisse bei Strafverfolgung oder -vollzug gegeben, sondern liegen nur dann vor, wenn sich die Strafverfolgung bzw. der Vollzug einer Strafe „als unmöglich erweist“ (vgl. etwa VwGH 23.11.2009, 2009/03/0052, mwN). Jedenfalls dann, wenn der Betreffende einen inländischen Rechtsvertreter namhaft macht, im Verfahren mitwirkt und vorbringt sowie unter Beweis stellt, dass der Tatbestand der angelasteten Verwaltungsübertretung gar nicht verwirklicht wurde, kann eine Unmöglichkeit der Strafverfolgung nicht angenommen werden und darf (bloß unter Berufung auf Unmöglichkeit der Strafverfolgung) ein Verfall gemäß § 37a Abs. 5 iVm. § 37 Abs. 5 VStG nicht mehr ausgesprochen werden (vgl. die soeben zit. Entscheidung sowie VwGH 17.4.2009, 2006/03/0129, mwN).

Das Gericht verkennt nicht, dass die Person des Beschuldigten im ggst. Verfahren (noch) nicht feststeht, weil die vorläufige Sicherheit von der Zulassungsbesitzerin eingehoben wurde, bei der es sich offenbar um eine handelsrechtliche Gesellschaft handelt; das Gericht verkennt ebenfalls nicht, dass bei der Durchführung des ggst. Strafverfahrens faktische Erschwernisse erwartet werden können. Dennoch kann im jetzigen Verfahrensstadium noch nicht davon ausgegangen werden, dass sich die Strafverfolgung als unmöglich erweist, weil es noch keine konkreten Anhaltspunkte dafür gibt, dass seitens der Zulassungsbesitzerin oder des (in der Folge als Beschuldigten zu führenden) handelsrechtlichen Geschäftsführers nicht mitgewirkt werden würde; ihnen wurde nach dem vorgelegten Akt nämlich bis dato keine Möglichkeit gegeben, entsprechend im Verfahren mitzuwirken (etwa zunächst durch Aufforderung an die Zulassungsbesitzerin zur Bekanntgabe des Geschäftsführers). Die Erhebung einer Beschwerde gegen den Verfallsbescheid, in der eine inhaltliche Äußerung zum angelasteten Delikt erfolgt, dürfte – vorläufig – dahin deuten, dass ein Interesse an einer Mitwirkung besteht.

5. Aus den genannten Gründen war der Bescheid zu beheben.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, weil keine Rechtsfrage zu klären war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Zu § 37 Abs. 5 VStG in der hier maßgeblichen Fassung liegt eine Leitentscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vor (VwGH 27.3.2017, Ra 2015/02/0165), in der auf die Übertragbarkeit früherer Entscheidungen hingewiesen wurde (siehe auch die oben zitierten Entscheidungen). Es liegt daher eine eindeutige Rechtsprechung des

Verwaltungsgerichtshofes zu der Frage vor, wann von der „Unmöglichkeit“ der Strafverfolgung oder die Strafvollstreckung iSd. § 37 Abs. 5 VStG gesprochen werden kann.

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. Huemer