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-652383/2/Zo

Datum:
Linz, 25. April 2022

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seinen Richter Mag. Zöbl über die Beschwerde und den Vorlageantrag der L K, vertreten durch RA Mag. T B, gegen den Bescheid und die Beschwerdevorentscheidung der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 17.1.2022 sowie vom 28.2.2022, GZ: BHGMBSS-2021-662934, betreffend Anordnung einer Nachschulung und Verlängerung der Probezeit den

B E S C H L U S S

I. Der Beschwerde und dem Vorlageantrag werden insoweit stattgegeben, als der Bescheid und die Beschwerdevorentscheidung der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 17.1.2022 und 28.2.2022, GZ: BHGMBSS-2021-662934, aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Bezirkshauptmannschaft Gmunden zurückverwiesen wird.

II. Gegen diesen Beschluss ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 17.1.2022, GZ: BHGMBSS-2021-662934/2-KLM, wurde der beschwerdeführenden Partei (in Folge: bP) gemäß § 4 Abs 3 FSG aufgetragen, sich innerhalb von vier Monaten ab Zustellung des Bescheides einer Nachschulung bei einer vom BMK ermächtigten Stelle zu unterziehen und die Probezeit um ein Jahr verlängert. Schließlich wurde die bP aufgefordert, ihren Führerschein binnen zwei Wochen nach Rechtskraft des Bescheides zur Eintragung der Probezeitverlängerung abzuliefern.

Ihre Entscheidung begründet die belangte Behörde dahingehend, die bP habe am 03.12.2021 um 15.45 Uhr in Wels als Lenkerin des PKW mit dem Kennzeichen x ohne Verwendung einer Freisprecheinrichtung telefoniert und sei mit Organstrafverfügung wegen einer Übertretung des § 102 Abs 3 fünfter Satz KFG 1967 bestraft worden, weshalb die Voraussetzungen für die Anordnung einer Nachschulung gegeben wären. Von der belangten Behörde wurden weder Sachverhaltsermittlungen angestellt noch die bP von der beabsichtigten Bescheiderlassung in Kenntnis gesetzt.

II. Mit Schreiben vom 10.02.2022 erhob die bP rechtzeitig das Rechtsmittel der Beschwerde. Auf das Wesentliche verkürzt bringt die bP vor, sie habe die ihr angelastete Übertretung nicht begangen, was auch aus dem Einzelgesprächsnachweis ersichtlich sei. Die bP begehrt daher die Aufhebung des Bescheides.

Die belangte Behörde hat daraufhin – laut Aktenlage wieder ohne irgendwelche Ermittlungen – dieser Beschwerde mit der Beschwerdevorentscheidung vom 28.02.2022, GZ: BHGMBSS-2021-662934/5-KLM, „insofern stattgegeben, als die Begründung abgeändert wurde“. Der Spruch des angefochtenen Bescheides wurde nicht abgeändert und die Nachschulungsanordnung nun damit begründet, dass die bP mit dem Telefon hantiert habe, obwohl während des Fahrens jegliche Verwendung des Mobiltelefones (mit einer nicht zutreffenden Ausnahme) verboten sei.

Im rechtzeitig eingebrachten Vorlageantrag hielt die bP ihr Beschwerdevorbringen und die Anträge aufrecht. Auf telefonische Nachfrage bestätigte sie, dass auch das verbotene Hantieren mit dem Mobiltelefon bestritten werde.

III.a) Die belangte Behörde legte dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt zur Entscheidung vor.

b) Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsakt. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte entfallen, da bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist (§ 24 Abs 2 VwGVG).

c) Es steht folgender entscheidungsrelevante S a c h v e r h a l t fest:

Die bP, welche im Besitz eines Probeführerscheines ist, lenkte am 03.12.2021 um 15:45 Uhr das KFZ mit dem Kennzeichen x. Sie wurde mit Organstrafverfügung der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 03.12.2021 wegen einer Übertretung des § 102 Abs 3 KFG 1967 bestraft. Anzumerken ist, dass in der Mitteilung vom 4.12.2021 als Vorfallsort x“ angegeben ist, während auf der Organstrafverfügung der Tatort als „S Straße“ bezeichnet wird. Die bP stellt die Verwirklichung des genannten Deliktes in Abrede.

Die Behörde hat jedwede Ermittlungen hinsichtlich der Frage, ob die bP eine Übertretung des § 102 Abs 3 fünfter Satz KFG 1967 verwirklicht hat, unterlassen.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

a) Die einschlägige Bestimmung des Bundesgesetzes über den Führerschein (Führerscheingesetz – FSG), BGBl I Nr 120/1997 idF BGBl I Nr 76/2019 lautet:

„Lenkberechtigung für Anfänger (Probeführerschein)

§ 4. (1) …

(3) Begeht der Besitzer der Lenkberechtigung innerhalb der Probezeit einen schweren Verstoß (Abs. 6) oder verstößt er gegen die Bestimmung des Abs. 7, so ist von der Behörde unverzüglich eine Nachschulung anzuordnen, wobei die Rechtskraft der Bestrafung wegen eines schweren Verstoßes abzuwarten ist. Im Fall eines schweren Verstoßes gemäß Abs. 6 Z 2a kann auch nach der Ausstellung eines Organmandates eine Nachschulung angeordnet werden. Rechtsmittel gegen die Anordnung der Nachschulung haben keine aufschiebende Wirkung. Mit der Anordnung einer Nachschulung verlängert sich die Probezeit jeweils um ein weiteres Jahr oder es beginnt eine neuerliche Probezeit von einem Jahr, wenn die Probezeit in der Zeit zwischen der Deliktsetzung und der Anordnung der Nachschulung abgelaufen ist; die Verlängerung oder der Neubeginn der Probezeit ist von der Wohnsitzbehörde dem Führerscheinregister zu melden und in den Führerschein einzutragen. Der Besitzer des Probeführerscheines hat diesen bei der Behörde abzuliefern, die Behörde hat die Herstellung eines neuen Führerscheines gemäß § 13 Abs. 6 in die Wege zu leiten.

…

(6) Als schwerer Verstoß gemäß Abs. 3 gelten

…

2a. Übertretungen des § 102 Abs. 3 fünfter Satz KFG 1967.“

Die einschlägige Bestimmung des Bundesgesetzes vom 23. Juni 1967 über das Kraftfahrwesen (Kraftfahrgesetz 1967 – KFG. 1967), BGBl Nr 267/1967 idF BGBl I Nr 104/2019 lautet:

„§ 102. Pflichten des Kraftfahrzeuglenkers

(1) …

(3) … Während des Fahrens ist dem Lenker das Telefonieren ohne Benützung einer Freisprecheinrichtung sowie jegliche andere Verwendung des Mobiltelefons, ausgenommen als Navigationssystem, sofern es im Wageninneren befestigt ist, verboten. …“

b.1) § 4 Abs 3 FSG zufolge ist von der Behörde unverzüglich eine Nachschulung anzuordnen, wenn der Besitzer der Lenkberechtigung innerhalb der Probezeit einen schweren Verstoß gemäß Abs 6 begeht, wobei die Rechtskraft der Bestrafung wegen eines schweren Verstoßes abzuwarten ist. Im Fall eines schweren Verstoßes gemäß Abs 6 Z 2a, dem sogenannten „Telefonierverbot“, kann auch nach der Ausstellung eines Organmandates eine Nachschulung angeordnet werden.

Die rechtskräftige Bestrafung einer Person mit Bescheid – idR mit Strafverfügung oder Straferkenntnis – entfaltet Bindungswirkung, dh es steht der Führerscheinbehörde bzw dem Verwaltungsgericht nicht zu, die Verwirklichung des in Rede stehenden Delikts in Zweifel zu ziehen (vgl etwa VwGH 21.08.2014, Ra 2014/11/0027; 18.10.2017, Ra 2017/11/0145).

Im gegenständlichen Fall wurde die bP jedoch nicht mit einer Erledigung bestraft, welche im Rechtsquellenkatalog der Gattung „Bescheid“ zuzuordnen ist, sondern es wurde ein Organmandat (korrekterweise: eine Organstrafverfügung [vgl § 50 VStG]) ausgestellt. Die Organstrafverfügung stellt jedoch keinen Bescheid dar (VwSlg 8552 A/1974). Das Organmandat ist somit – ebenso wie die Anonymverfügung – ein Rechtsakt sui generis, dh ein im VStG speziell geregelter, hoheitlicher, individuell konkreter, normativer und förmlicher Verwaltungsakt (Fischerlehner, Die abgekürzten Verfahren im Verwaltungsstrafrecht [2007] 161 ff, Hengstschläger/Leeb[5], Verwaltungsverfahrensrecht Rz 877; Thienel/Schulev-Steindl[5], Verwaltungsverfahrensrecht 501; N. Raschauer in N. Raschauer/Wessely [Hrsg][2], Verwaltungsstrafgesetz § 50 Rz 8 f). Da es bei der Organstrafverfügung nicht darauf ankommt, dass die beanstandete Person der Täter ist (Abs 2), handelt es sich bei der Organstrafverfügung um keine die Verfolgungsverjährungsfrist des § 31 Abs 1 ausschließende Verfolgungshandlung iSd § 32 Abs 1 (Hengstschläger/Leeb[5], Verwaltungsverfahrensrecht Rz 877). Auch eine vollständige Tatumschreibung im Sinne des § 44a VStG enthält eine Organstrafverfügung idR nicht. Dementsprechend vermag die Organstrafverfügung keine Bindungswirkung zu entfalten.

Anknüpfend an die nicht vorhandene Bindungswirkung der Organstrafverfügung ordnet § 4 Abs 3 FSG daher an, dass „auch nach der Ausstellung eines Organmandates eine Nachschulung angeordnet werden [kann]“. Freilich sind in

derartigen Fällen im Verfahren betreffend die Nachschulung die Tätereigenschaft des potentiellen Bescheidadressaten und die Verwirklichung des vorgeworfenen Deliktes zu prüfen. Die belangte Behörde hat den gegenständlichen Bescheid entgegen § 56 AVG ohne Ermittlungsverfahren und ohne Gewährung von Parteiengehör erlassen. Auch die Beschwerdevorentscheidung hat die belangte Behörde ohne jede Ermittlungstätigkeit erlassen, obwohl die bP in der Beschwerde die Begehung des Deliktes bestritt.

c) Im gegenständlichen Fall wurde die bP zwar mit Organstrafverfügung wegen einer Übertretung des § 102 Abs 3 fünfter Satz KFG 1967 bestraft. Die bP bringt jedoch vor, die Übertretung nicht begangen zu haben. Die belangte Behörde hätte daher Ermittlungen betreffend die Tatbegehung vornehmen müssen, diese aber – vermutlich in der Annahme, die Organstrafverfügung würde Bindungswirkung entfalten – völlig unterlassen.

Nach ständiger Rsp des Verwaltungsgerichtshofs (VwGH vom 26.6.2014, Ro 2014/03/0063; 10.09.2014, Ra 2014/08/0005; 26.3.2015, Ra 2014/07/0077) kommt eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen gemäß § 28 Abs 3 Satz 2 VwGVG insbesondere dann in Betracht, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts (vgl § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich verweist aufgrund des Unterlassens jeglicher Sachverhaltsermittlung die Sache daher gem § 28 Abs 3 Satz 2 VwGVG an die belangte Behörde zur Ermittlung des maßgeblichen Sachverhalts und zur (allfälligen) Erlassung eines neuen Bescheids zurück.

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. Insbesondere weicht die gegenständliche Entscheidung von der als einheitlich zu beurteilenden Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, wonach eine Zurückverweisung zulässig ist, wenn die belangte Behörde notwendige Ermittlungen nicht im Ansatz vorgenommen hat, nicht ab (vgl VwGH 29.5.2013, 2013/22/0050; 26.6.2014, Ro 2014/03/0063).

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. Zöbl