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-606008/12/MS

Datum:
Linz, 26. Juli 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des A S, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 2. März 2023, GZ: BHLL/923100008936/23, wegen Übertretung des Führerscheingesetzes (FSG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insoweit stattgegeben, als die im bekämpften Straferkenntnis ausgesprochene Freiheitsstrafe aufgehoben wird. Darüber hinaus wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 240 Euro zu leisten.

III. Die Kosten für das Verfahren vor der belangten Behörde werden mit 120 Euro festgesetzt.

IV. 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:

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) vom 2. März 2023, GZ: BHLL/923100008936/23, wurde über Herrn A S (im Folgenden: Beschwerdeführer) wegen der Übertretung des § 37 Abs. 1 FSG iVm § 1 Abs. 3 FSG eine Geldstrafe in der Höhe von 1200 Euro, im Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe im Ausmaß von 23 Tagen und 2 Stunden sowie eine Freiheitsstrafe von 4 Tagen verhängt und dem Beschwerdeführer zur Last gelegt, er habe am 3. Jänner 2023 um 22.26 Uhr den Pkw mit dem Kennzeichen X in 4061 Wagram, Plus-Kauf-Straße, Einkaufszentrum, öffentliche Parkgarage auf einer öffentlichen Straße gelenkt, obwohl er nicht im Besitz einer von der Behörde erteilten gültigen Lenkberechtigung war.

Begründend wurde ausgeführt, es stehe aufgrund der Aktenlage, insbesondere der Anzeige und des Verkehrsunfallberichts fest, dass der Beschwerdeführer die ihm angelastete Tat begangen habe.

Gegen dieses Straferkenntnis, das dem Beschwerdeführer am 8. Mai 2023 zugestellt worden ist, erhob der Beschwerdeführer mit E-Mail-Eingabe vom 10. Mai 2023 rechtzeitig Beschwerde und führte begründend aus, nicht er, sondern seine Freundin habe zur fraglichen Zeit den Pkw gelenkt, er sei nur Beifahrer gewesen.

Mit Schreiben vom 15. Mai 2023 und unter gleichzeitiger Übermittlung des behördlichen Verfahrensstrafaktes legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor und gab bekannt, dass nach Prüfung des Beschwerdevorbringens von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung kein Gebrauch gemacht wird.
Damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsstrafakt sowie durch die Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 26. Juli 2023, an der der Beschwerdeführer teilnahm. Als

Zeuginnen wurden A H und J H einvernommen. Die Zeugin Insp. L P sowie die belangte Behörde blieben der Verhandlung entschuldigt fern.

Es liegt folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt vor:
Am 3. Jänner 2023 kam es etwa um 22.26 Uhr in der Parkgarage in der Gemeinde Pasching, Plus-Kauf-Straße, 4061 Wagram zu einem Verkehrsunfall mit Sachschaden.

Diesen Verkehrsunfall hatte die Zeugin J H beobachtet und bei der Polizeiinspektion Leonding Anzeige erstattet.

Als Zulassungsbesitzer wurde der Beschwerdeführer ausgeforscht und mit diesem telefonisch Kontakt aufgenommen. Dieser gab an, er habe ausgeparkt und habe er auf seine Parksensoren gehört, ein Unfall wäre ihm nicht aufgefallen.

Der Beschwerdeführer war zum fraglichen Zeitpunkt nicht im Besitz einer gültigen Lenkberechtigung.

Dass der Beschwerdeführer zum fraglichen Zeitpunkt nicht im Besitz einer gültigen Lenkberechtigung war, ergibt sich aus dem Führerscheinregister.

Zur Frage, wer den Pkw zum fraglichen Zeitpunkt gelenkt hat, finden sich im vorgelegten Verwaltungsstrafakt differente Angaben. Laut Anzeige soll der Beschwerdeführer telefonisch angegeben haben, er habe ausgeparkt, auf die Parksensoren geachtet und keinen Unfall wahrgenommen. In seiner schriftlichen Rechtfertigung vom 27. Februar 2023 gab der Beschwerdeführer an, sein Auto werde von vier Personen genutzt, er könne leider nicht mehr sagen, wer an diesem Tag gefahren sei, dies könnten ihm auch die Nutzer des Pkw nicht sagen, da schon so viel Zeit vergangen sei, sodass er die Schuld auf sich nehme. Nach Erlassung des Straferkenntnisses meldet sich die Zeugin A H per E-Mail am 13. März 2023 bei der belangten Behörde und gab an, sie habe das Fahrzeug zur fraglichen Zeit gelenkt. Sie und ihr Freund seien sich nicht sicher gewesen, wer den Pkw zur fraglichen Zeit gelenkt habe, da viele Bekannte das Fahrzeug nutzen würden. Sie könne sich an keinen Unfall erinnern, sie hätte nur beim Losfahren ein minimales Krachen gehört und hätte sich nichts dabei gedacht. Im Kofferraum des Pkw befände sich ein Tresor, dessen Tür sehr locker sei und habe man das Geräusch mit der lockeren Tür in Verbindung gebracht.

Die Zeugin J H gab in der Anzeige an, es habe sich um einen Fahrer gehandelt. Die Zeugin wurde in der mündlichen Verhandlung einvernommen und gab diese an, es habe sich zweifelsfrei um den anwesenden Beschwerdeführer gehandelt, der das Fahrzeug zum fraglichen Zeitpunkt gelenkt hatte und der den Unfall verursachte und wegfuhr. Ebenso gab sie an, dass die ebenfalls im Gericht anwesende Zeugin auf dem Beifahrersitz gesessen hatte. Sie habe die beiden

schon vorher gesehen und habe die beiden auch beim Einsteigen beobachtet, der Beschwerdeführer stieg auf der Fahrerseite ein, seine Begleiterin auf der Beifahrerseite.
Die Zeugin machte einen sehr glaubwürdigen Eindruck, sie erklärte, über nochmaliges Nachfragen, sie sei sich völlig sicher, dass der Beschwerdeführer das Kfz gelenkt habe. Es gab keinen Grund an den Angaben der Zeugin zu zweifeln, da keinerlei Grund vorhanden war, dass die Zeugin dem Beschwerdeführer schaden wollen würde, zumal er ihr gänzlich unbekannt war.

Die Zeugin A H gab nach Belehrung, sich nicht selbst belasten zu müssen an, sie habe das Fahrzeug zum fraglichen Zeitpunkt gelenkt.
Sie bestätigte auch die im Behördenakt einliegenden E-Mails geschrieben zu haben und konnte nicht nachvollziehbar erklären, warum sie der Behörde gegenüber im Verfahren angegeben hatte, sie und ihr Freund/Verlobter wüssten nicht, wer das Kraftfahrzeug zum fraglichen Zeitpunkt gelenkt hatte, und aufgrund welchen Umstandes sie sich nach der Zustellung des hier bekämpften Straferkenntnisses wieder zweifelsfrei erinnern konnte, dass sie die Lenkerin gewesen war. Sie gab schlussendlich an, dass sie sich erinnern könnte, weil es ihr Freund/Verlobter von Anfang an gewusst und ihr gesagt habe, dass sie die Lenkerin gewesen sei.
Aus der Aussage der Zeugin ist für die Beantwortung der Frage, wer nun das Kfz zur fraglichen Zeit tatsächlich gelenkt hatte, nichts zu gewinnen, da ihre „Erinnerung“ lediglich auf die Angaben ihres Freundes/Verlobten ihr gegenüber fußt.

Der Beschwerdeführer selbst bestritt auch nach der Aussage der Zeugin J H der Lenker des Kfz gewesen zu sein. Er relativierte die in der Anzeige erfassten Angaben dahingehend, dass er diese nicht in der Ich-Form gemacht hätte, sondern von „wir“ gesprochen hat. Er gab an, er habe immer schon gewusst, dass seine Freundin die Lenkerin gewesen sei, nur habe er es ihr nicht gesagt, sondern erst nachdem er die Ladung zur Verhandlung bekommen habe, habe er ihr gesagt, sie solle schreiben, dass sie nicht wüssten, welcher der vielen Nutzer den Pkw zur fraglichen Zeit gelenkt hat.
Bemerkenswert erscheint, dass der Beschwerdeführer just nach Zustellung des bekämpften Straferkenntnisses, mit dem u.a. eine Freiheitsstrafe ausgesprochen wurde, davon in Kenntnis gesetzt hatte, dass sie das Kfz zum fraglichen Zeitpunkt gelenkt hat, auch die Relativierung seiner in der Anzeige angeführten Verantwortung erfolgte auch erst nach Zustellung des Straferkenntnisses.
Die Begründung, warum er seiner Freundin/Verlobten so spät mitgeteilt hatte, dass sie gefahren sei, nämlich, dass diese so panisch und nervös sei, erscheint nach einem Telefonat mit der Zeugin, worin diese um eine Verlegung der anberaumten mündlichen Verhandlung ersuchte und dafür berufsbedingte Gründe angab, nicht nachvollziehbar. Die Zeugin machte am Telefon einen ganz und gar nicht ängstlichen Eindruck, sondern schilderte das kurzfristig aufgetretene Problem an ihrer Arbeitsstelle auf eine sachliche Weise.

In der Zusammenschau der vorliegenden Beweismittel steht daher für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zweifelsfrei fest, dass der Beschwerdeführer zur fraglichen Zeit am fraglichen Ort der Lenker des fraglichen Kfz gewesen war.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 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. Zuwiderhandlungen gegen Bestimmungen nach diesem Bundesgesetz, die einen bestimmten Alkoholgrenzwert zum Lenken oder Inbetriebnehmen von Kraftfahrzeugen festlegen, sind unbeschadet des Abs. 3 Z 3 jedoch nur dann zu bestrafen, wenn keine Übertretung der StVO 1960 oder des § 37a vorliegt. Dies gilt auch für Zuwiderhandlungen, die auf dem Wege von einer österreichischen Grenzabfertigungsstelle, die auf ausländischem Gebiet liegt, zur Staatsgrenze begangen werden. Auch der Versuch einer solchen Zuwiderhandlung ist strafbar.

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. 3 FSG ist eine Mindeststrafe von 363 Euro 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,
2. eines Kraftfahrzeuges, obwohl der Führerschein oder vorläufige Führerschein gemäß § 39 vorläufig abgenommen wurde oder
3. eines Kraftfahrzeuges der Klasse D entgegen der Bestimmung des § 20 Abs. 4, sofern nicht auch ein Verstoß gegen § 99 Abs. 1 bis 1b StVO 1960 vorliegt.

Gemäß § 37 Abs. 4 FSG ist eine Mindeststrafe von 726 Euro zu verhängen für das Lenken eines Kraftfahrzeuges, obwohl
1. die Lenkberechtigung entzogen wurde oder
2. gemäß § 30 Abs. 1 ein Lenkverbot ausgesprochen wurde.

Wie unter II. festgestellt, war der Beschwerdeführer zur fraglichen Zeit nicht im Besitz einer Lenkberechtigung, da ihm diese in der Vergangenheit entzogen worden war und zwischenzeitlich erloschen ist.

Aus Beweisverfahren ergibt sich, dass der Beschwerdeführer die ihm angelastete Verwaltungsübertretung in objektiver und mangels des Vorliegens von Entschuldigungsgründen auch in subjektiver Hinsicht zu verantworten hat.

Gegenständlich wurden gegen den Beschwerdeführer eine Geldstrafe samt Ersatzfreiheitsstrafe und eine Freiheitsstrafe verhängt.

Zum Verschulden ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer im Bewusstsein ein Kfz gelenkt hat, dass er keine Lenkberechtigung hat, sodass ihm vorsätzliches Handeln zur Last zu legen ist.

Der Beschwerdeführer weist eine Reihe von verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen auf, wobei drei davon als einschlägig zu werten sind. Daraus ergibt sich, dass Milderungsgründe nicht vorliegen. Die einschlägigen Vorstrafen sind als erschwerend zu werten.

Die verhängte Geldstrafe erweist sich jedenfalls als angemessen, da eine Geldstrafe von 726 Euro nicht dazu geführt habe, dass der Beschwerdeführer nicht mehr einschlägig in Erscheinung tritt, sondern hat er die hier in Rede stehende Verwaltungsübertretung begangen.

Zur verhängten Freiheitsstrafe ist festzuhalten, dass diese nur dann zu verhängen ist, wenn diese aus spezialpräventiven Gründen geboten ist, also notwendig ist, um den Beschwerdeführer von der Begehung weiterer Straftaten abzuhalten. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die Notwendigkeit der Verhängung der Freiheitsstrafe durch die belangte Behörde zu begründen.
Die Verhängung einer Freiheitsstrafe kann bereits geboten sein, wenn der Beschuldigte trotz zweier mit z.T. empfindlich hohen Geldstrafe nicht dazu veranlasst werden konnte, sein rechtswidriges Verhalten einzustellen (VwGH 6.5.1996, 95/10/0120).

Die belangte Behörde führt in diesem Zusammenhang begründend aus, dass der in Rede stehende Verstoß zu den gröbsten Verstößen gegen die kraftfahrrechtlichen Bestimmungen zählt und der Beschwerdeführer durch sein Verhalten gezeigt hat, dass er rechtlich geschützten Werten offenkundig gleichgültig gegenübersteht und nicht gewillt ist, sich an die Rechtsordnung zu halten.

Auch wenn der belangten Behörde zuzustimmen ist, dass die hier ggst. Verwaltungsübertretung zu den gröbsten Verstößen gegen kraftfahrrechtliche

Bestimmungen zählt und das Verhalten des Beschwerdeführers daher als besonders verwerflich zu bezeichnen ist und das geschützte Rechtsgut (Gesundheit und Sicherheit anderer Verkehrsteilnehmer) als hochwertig zu bezeichnen ist, sind nach Ansicht des erkennenden Verwaltungsgerichts die Voraussetzungen für die Verhängung einer Freiheitsstrafe, auch unter Berücksichtigung der drei einschlägigen Vormerkungen, im Hinblick auf die bisher verhängten Geldstrafen diesmal nicht gegeben, da diese nicht als empfindlich hoch zu bewerten sind.
Es wird jedoch darauf hingewiesen, dass die nunmehr ausgesprochene Geldstrafe als empfindlich hoch zu bewerten ist, sodass bei einem neuerlichen einschlägigen Verstoß die Verhängung einer Freiheitsstrafe gerechtfertigt sein kann.

Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Damit ergibt sich ein Kostenbeitrag in der Höhe von 240 Euro.

Gemäß § 52 Abs. 2 erster Satz VwGVG ist dieser Beitrag für das Beschwerdeverfahren mit 20% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen.

Die Kosten für das Verfahren vor der belangten Behörde waren, da die Freiheitsstrafe behoben wurde, neu festzusetzen.

IV. 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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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 e

1. 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.

2. Bitte erachten Sie die von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelte Vorschreibung als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde eine aktualisierte Vorschreibung zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Süß