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-652991/2/SB

Datum:
Linz, 27. November 2023

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin Mag. Buchinger über die Beschwerde des E P, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 24.10.2023, GZ: BHLLVerk-2023-339942/2-HOM, betreffend Anordnung einer Nachschulung nach dem Führerscheingesetz 1997 (FSG) den

B E S C H L U S S

I. Der Beschwerde wird stattgegeben. Der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 24.10.2023, GZ: BHLLVerk-2023-339942/2-HOM, wird aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land zurückverwiesen.

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. Verfahrensgang:

I.1. Mit dem im Rubrum genannten Bescheid verpflichtete die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: bB [belangte Behörde]) den Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) zur Absolvierung einer Nachschulung für verkehrsauffällige Lenker innerhalb von vier Wochen ab Zustellung des Bescheids. Ihm sei am 15.09.2023 um 18.38 Uhr in 4050 Traun, B1 Wiener Bundesstraße, Höhe km 190,2, Fahrtrichtung Wels, als Lenker des Kraftfahrzeuges mit dem Kennzeichen x, im Zuge einer durchgeführten Kontrolle wegen Übertretung des § 102 Abs 3 fünfter Satz KFG 1967 eine Organstrafverfügung Block Nr x, Blatt Nr x, ausgestellt worden. Die Voraussetzung zur Anordnung einer Nachschulung sei daher gegeben.

I.2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die Beschwerde vom 30.10.2023, in der der Bf im Wesentlichen vorbringt, er habe nur nach dem Handy gegriffen und auch dem Beamten vor Ort erklärt, dass er keine Strafe verdiene. Der Beamte habe ihm versichert, wenn er jetzt einfach zahle, käme es zu keiner Nachschulung.

I.3. Diese Beschwerde wurde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich samt zugrundeliegendem Verwaltungsakt am 20.11.2023 (Einlangen) vorgelegt.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Es wurde Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten 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).

II.2. Es steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

II.2.1. Der Bf lenkte am 15.09.2023 um 18.38 Ur in 4050 Traun, B1 Wiener Bundesstraße Höhe Strkm x Fahrtrichtung Wels das Fahrzeug mit dem Kennzeichen x. Er wurde mit Organstrafverfügung der Polizeiinspektion Traun Block Nr x, Blatt Nr x, wegen einer Übertretung des § 102 Abs 3 fünfter Satz KFG bestraft.

II.2.2. Der Bf stellt die Verwirklichung des genannten Delikts in Abrede.

II.2.3. Die bB hat jedwede Ermittlungen hinsichtlich der Frage, ob der Bf eine Übertretung des § 102 Abs 3 fünfter Satz KFG verwirklicht hat, unterlassen.

II.3. Dieser Sachverhalt ergibt sich aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, in dem sich nach der Mitteilung der PI Traun gemäß § 4 Abs 2 vom 24.09.2023 neben Auszügen aus dem Führerschein- und Melderegister lediglich der angefochtene Bescheid und die dagegen erhobene Beschwerde befinden.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Gemäß § 4 Abs 3 Führerscheingesetz 1997 (FSG), BGBl I 120/1997 idF BGBl I 90/2023, ist, wenn der Besitzer der Lenkberechtigung innerhalb der Probezeit einen schweren Verstoß begeht (Abs 6) oder er gegen die Bestimmung des Abs 7 verstößt, 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.

Als schwerer Verstoß gemäß Abs 3 gelten gemäß § 4 Abs 6 Z 2a FSG Übertretungen des § 102 Abs 3 fünfter Satz KFG 1967.

Nach § 102 Abs 3 fünfter Satz KFG ist dem Lenker während des Fahrens das Telefonieren ohne Benützung einer Freisprecheinrichtung sowie jegliche andere Verwendung des Mobiltelefons, ausgenommen als Navigationssystem, sofern es im Wageninneren befestigt ist, verboten.

III.2. § 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 der Bf jedoch nicht mit einer Erledigung, welche im Rechtsquellenkatalog der Gattung „Bescheid“ zuzuordnen ist, rechtskräftig bestraft, sondern es wurde ein Organmandat (korrekterweise: eine Organstrafverfügung [vgl § 50 VStG]) ausgestellt. Die Organstrafverfügung stellt jedoch keinen Bescheid dar (VwGH 22.03.1982, 82/17/0019). 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*[7], Verwaltungsverfahrensrecht [2023] 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*[7], Verwaltungsverfahrensrecht [2023] 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 bB hat den gegenständlichen Bescheid entgegen § 56 AVG ohne Ermittlungsverfahren und ohne Gewährung von Parteiengehör erlassen.

III.3. Dem vorgelegten Verwaltungsakt kann keinerlei Ermittlungsverfahren seitens der bB entnommen werden. Die rudimentären Ausführungen zum Sachverhalt beruhen auf der Mitteilung der PI Traun, der allerdings keine Darstellung eines konkreten Lebenssachverhalts zugrunde liegt. Fest steht lediglich, dass dem Bf wegen einer Übertretung des § 102 Abs 3 fünfter Satz KFG 1967 eine Organstrafverfügung ausgestellt wurde. Da es sich bei einer Organstrafverfügung um keine der Rechtskraft zugängliche behördliche Erledigung handelt, konnte die bB nicht von einer Bindungswirkung ausgehen und hätte daher den maßgeblichen Sachverhalt selbst zu erheben gehabt. Insbesondere vor dem Hintergrund des nunmehrigen Vorbringens des Bf (das der Bf, hätte die bB Parteiengehör gewahrt, wohl bereits im behördlichen Verfahren erstatten hätte können) sowie der jüngsten höchstgerichtlichen Rsp (VwGH vom 29.08.2023, Ra 2023/11/0101 uHa VwGH 12.05.2023, Ra 2023/02/0071) kommt den genauen Umständen des „Hantierens“ mit einem Mobiltelefon im Lichte der Strafbarkeit

gemäß § 103 Abs 2 fünfter Satz KFG große Bedeutung zu, zumal der Verwaltungsgerichtshof beim bloßen Aufheben eines aus der Halterung gefallenen Mobiltelefons in rechtlicher Hinsicht nicht von einer (unzulässigen, strafbaren) Verwendung ausgeht.

III.4. Nach stRsp des Verwaltungsgerichtshofs (VwGH vom 26.06.2014, 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.

III.5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich verweist aufgrund des Unterlassens jeglicher Sachverhaltsermittlung die Sache daher gemäß § 28 Abs 3 Satz 2 VwGVG an die bB zur Ermittlung des maßgeblichen Sachverhalts und zur (allfälligen) Erlassung eines neuen Bescheids zurück.

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. Insbesondere weicht die gegenständliche Entscheidung von der als einheitlich zu beurteilenden Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs, wonach eine Zurückverweisung zulässig ist, wenn die belangte Behörde notwendige Ermittlungen nicht im Ansatz vorgenommen hat, nicht ab (vgl VwGH 29.05.2013, 2013/22/0050; 26.06.2014, 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. Buchinger