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-606571/2/ZO/KA

Datum:
Linz, 26. März 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Zöbl über die Beschwerde des I S, vertreten durch Rechtsanwälte Dr. B S, Mag. H M, Mag. G W, Mag. Dr. M M. S und Mag. H W, X, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 22.01.2024, GZ: BHLL/923100110534/23 wegen einer Übertretung des Führerscheingesetzes

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird im Schuldspruch abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis diesbezüglich bestätigt.

Bezüglich der Strafhöhe wird der Beschwerde teilweise stattgegeben, die Geldstrafe in Höhe von 1.100 Euro sowie die Ersatzfreiheitsstrafe in Höhe von 21 Tagen und 4 Stunden werden bestätigt, die primäre Freiheitsstrafe in Höhe von 7 Tagen wird aufgehoben.

II. Die behördlichen Verfahrenskosten reduzieren sich auf 110 Euro, für das Beschwerdeverfahren ist kein Kostenbeitrag zu bezahlen.

III. Gegen diese Entscheidung ist keine ordentliche Revision zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.
1. Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) hat mit dem angefochtenen Straferkenntnis dem Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) vorgeworfen, dass er am 23.11.2023 um 14.43 Uhr in 4020 Linz, Umfahrung Ebelsberg, Stahlstraße, den PKW mit dem Kz.: X auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr gelenkt habe, obwohl er nicht im Besitz einer von der Behörde erteilten gültigen Lenkberechtigung gewesen sei.

Der Bf habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 37 Abs. 1 FSG iVm § 1 Abs. 3 FSG begangen, weshalb über ihn gemäß § 37 Abs. 1 iVm § 37 Abs. 3 Z 1 FSG eine Geldstrafe in Höhe von 1.100 Euro (EFS 21 Tage und 4 Stunden) sowie eine primäre Freiheitsstrafe von 7 Tagen verhängt wurden. Weiters wurde er zur Zahlung eines Verfahrenskostenbeitrages in Höhe von 180 Euro verpflichtet.

Begründend führte die belangte Behörde zusammengefasst aus, dass die Übertretung aufgrund der dienstlichen Wahrnehmung eines Polizeibeamten und des Umstandes, dass sich der Bf trotz Aufforderung nicht gerechtfertigt habe, erwiesen sei. Für die Strafbemessung wurden mehrere einschlägige Verwaltungsvorstrafen sowie der gravierende Unrechtsgehalt der Tat als straferschwerend gewertet, wohingegen keine strafmildernden Umstände bekannt waren. Die Verhängung der Primärarreststrafe wurde mit spezialpräventiven Überlegungen begründet. Der Bf habe durch sein Verhalten deutlich zu erkennen gegeben, dass er offensichtlich nicht gewillt sei, sich den geltenden Vorschriften entsprechend zu verhalten.

2. In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde führte der Bf zusammengefasst aus, dass sich im Akt der belangten Behörde kein Strafregisterauszug befinde und auch aus der Begründung des Straferkenntnisses nicht zu entnehmen sei, aufgrund welcher Zuwiderhandlungen der Bf bisher verurteilt worden sei. Eine primäre Freiheitsstrafe sei nur zulässig, wenn es dieser bedürfe, um den Täter von weiteren Verwaltungsübertretungen der gleichen Art abzuhalten.

Die belangte Behörde habe die Verhängung der Freiheitsstrafe damit begründet, dass durch Lenker ohne entsprechende Lenkberechtigung die Gefahren des Straßenverkehrs massiv verstärkt würden. Die Annahme einer derartigen Gefährdung sei jedoch nicht zulässig. Der Umstand, dass der Beschuldigte nicht im Besitz eines Führerscheines sei, bedeute nicht zwingend, dass er die Verkehrssicherheit gefährde. Dies wäre nur dann der Fall, wenn dem Betroffenen die Lenkberechtigung etwa wegen gesundheitlicher Nichteignung oder

unangemessener Fahrweise entzogen worden sei. Ein solcher Umstand liege jedoch nicht vor.

Die Tatsache, dass der Bf bereits mehrmals wegen gleichartiger Delikte bestraft wurde, wobei sich konkrete Informationen darüber nicht finden würden, reiche nach dem Gesetzeswortlaut nicht dafür, eine primäre Freiheitsstrafe zu verhängen. Es müssten zusätzlich spezialpräventive Aspekte vorliegen, welche dies gebieten würden. Solche Aspekte würden aber nicht vorliegen bzw seien im Behördenakt nicht dokumentiert.

Auch die verhängte Geldstrafe sei zu hoch, die Behörde habe zwar das Einkommen des Bf in etwa korrekt mit 1.800 Euro monatlich angenommen, jedoch die Sorgepflicht für ein Kind in Höhe von 370 Euro monatlich nicht berücksichtigt. Es hätte daher - wenn überhaupt - eine geringere Strafe verhängt werden müssen.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land hat die Beschwerde ohne Beschwerdevorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt. Damit ergab sich dessen Zuständigkeit, wobei es durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden hat (§ 2 VwGVG).

4. Das LVwG Oö. hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt der belangten Behörde. Aus diesem ergibt sich der für die Entscheidung wesentliche Sachverhalt zur Gänze. Die Beschwerde ist zwar nicht ausdrücklich nur gegen die Strafhöhe gerichtet, es wurde aber nur eine unrichtige rechtliche Beurteilung der Strafbemessung behauptet und der anwaltlich vertretene Bf hat eine Verhandlung nicht beantragt. Von dieser kann daher gemäß § 44 Abs. 3 VwGVG abgesehen werden.

4.1. Folgender Sachverhalt steht fest:

Der Bf lenkte am 23.11.2023 um 14.43 Uhr den PKW mit dem Kz.: X in 4020 Linz auf der Umfahrung Ebelsberg im Bereich der Stahlstraße. Er ist nicht im Besitz einer Lenkberechtigung. Entsprechend den im Akt der belangten Behörde aufliegenden Verwaltungsstrafvormerkungen wurde der Bf insgesamt drei Mal und zwar im Jänner 2022, im Februar 2022 und zuletzt am 15.11.2023 wegen Übertretungen des § 1 Abs. 3 FSG rechtskräftig bestraft. Zuletzt wurde eine Geldstrafe in Höhe von 765 Euro (und keine Primärstrafe) verhängt.

Die „Schwarzfahrt“ ist aufgrund der dienstlichen Wahrnehmung eines Polizeibeamten und dem Umstand, dass der Bf diese weder im Behördenverfahren noch in der Beschwerde bestritten hat, als erwiesen anzusehen.

5. Diesen Sachverhalt hat das LVwG Oö. rechtlich wie folgt beurteilt:

5.1. Gemäß § 1 Abs. 3 FSG sind das Lenken eines Kraftfahrzeuges und das Ziehen eines Anhängers, ausgenommen in den Fällen des Abs.5, nur mit einer von der Behörde erteilten gültigen Lenkberechtigung für die Klasse oder Unterklasse zulässig, in die das Kraftfahrzeug fällt.

5.2. Wie ich aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt, hat der Bf einen PKW auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr gelenkt, obwohl er nicht im Besitz einer Lenkberechtigung ist. Er hat damit die ihm vorgeworfene Übertretung in objektiver Hinsicht zu verantworten. Die fehlende Lenkberechtigung muss ihm auch bekannt sein, weshalb von vorsätzlichem Verhalten auszugehen ist.

5.3. Gemäß § 37 Abs. 1 FSG begeht, wer diesem Bundesgesetz, den aufgrund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen, Bescheide oder sonstigen Anordnungen zuwiderhandelt, eine Verwaltungsübertretung und ist, sofern in den folgenden Absätzen nichts anderes bestimmt ist, mit einer Geldstrafe von 36,00 Euro bis zu 2.180,00 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe bis zu 6 Wochen zu bestrafen.

Gemäß § 37 Abs. 3 Z 1 FSG ist eine Mindeststrafe von 363 Euro ist zu verhängen für das Lenken eines Kraftfahrzeuges entgegen der Bestimmung des § 1 Abs. 3, sofern der Lenker überhaupt keine gültige Klasse von Lenkberechtigungen besitzt.

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 § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Nach § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechts sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist. § 19 Abs. 1 VStG enthält somit jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafbemessung sind. Darüber hinaus normiert Abs. 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer subjektiver Umstände.

Der Bf weist drei einschlägige rechtskräftige Verurteilungen wegen „Schwarzfahrten“ auf. Die letzte Bestrafung hat der Bf kurz vor dem ggst. Vorfall erhalten. Dies hat ihn aber nicht davon abgehalten, neuerlich ein Kraftfahrzeug ohne Lenkberechtigung zu lenken. Die belangte Behörde hat zutreffend diese einschlägigen Vormerkungen als wesentlichen Straferschwerungsgrund gewertet und aus dem Verhalten des Bf muss auch der Schluss gezogen werden, dass die bisherigen Geldstrafen nicht ausgereicht haben, um ihn von weiteren derartigen Übertretungen abzuhalten. Strafmilderungsgründe liegen dagegen nicht vor. Es bedarf daher jedenfalls einer hohen Geldstrafe, um den Bf in Zukunft von weiteren derartigen Übertretungen abzuhalten, weshalb trotz der Sorgepflichten des Bf eine Herabsetzung der Geldstrafe nicht in Betracht kommt.

Allerdings ist zu berücksichtigen, dass die höchste über den Bf bisher verhängte Geldstrafe 765 Euro betragen hat, also den gesetzlichen Strafrahmen nur zu etwas mehr als einem Drittel ausgeschöpft hat. Unter Berücksichtigungen dieses Umstandes kann nicht ohne Weiteres angenommen werden, dass es zwingend der Verhängung einer Primärarreststrafe – also der schärfsten im Verwaltungsstrafverfahren vorgesehenen Sanktion – bedarf, um den Bf in Zukunft von weiteren Schwarzfahrten abzuhalten.

Es war daher die Geldstrafe, welche den Strafrahmen nunmehr zu etwas mehr als 50 % ausgeschöpft hat, zu bestätigen, die primäre Arreststrafe jedoch aufzuheben.

Anzuführen ist, dass dem Bf der Umstand, dass und in welcher Höhe er bisher wegen Schwarzfahrten bestraft wurde, bekannt sein musste, weshalb es nicht darauf ankommt, ob diese Verwaltungsvormerkungen seinen Rechtsvertretern im Wege der Akteneinsicht zur Kenntnis gebracht wurden oder nicht (siehe dazu zB VwGH vom 28.1.2000, 99/02/0264).

Zu II. Die Entscheidung über die Verfahrenskosten ist in § 64 VstG sowie in § 52 VwGVG begründet.

Zu III.
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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu primären Freiheitsstrafen ab, noch fehlt es an einer solchen. 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

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