Bewertung: 44 - 50 Punkte = sehr gut (1) ♦ 38 - 43 Punkte = gut (2) ♦ 32 - 37 Punkte = befriedigend (3) ♦ 26 - 31 Punkte = genügend (4) ♦ 0 - 25 Punkte = nicht genügend (5)

Vorkorrektur Mag[a] Stadlbauer: **[50]** _____

Korrektur Prof. Binder: **[50]** _____

Korrektur Prof.[in] Trauner: **[50]** _____

Note: _____

A. FORMALIEN

1. Schriftsatzform (**gemischte**)**Erkenntnisbeschwerde** (Art 144 Abs 1 **1. und 2. Alt**. B-VG); Antragsteller: Beschwerdeführer Leopold L; Einbringung durch RA'in durch ERV, Anschriftcode; belangtes Gericht: LVwG Stmk; Beschwerdegegenstand: Erkenntnis des LVwG Stmk vom 22.Okt. 2015 (Gz BStraf-Tax 18/14) zugestellt am 26.Okt.2015 ..... [3] __

2. relevanter Sachverhalt (stichwortartig) ..... [1] __

B. SUBJEKTIVE RECHTE

Art 144 Abs 1, 1. Alt. B-VG [nur verfassungsgesetzlich gewährleistete Rechte]

- Faires Verfahren, Art 6 EMRK
- Gesetzlicher Richter, Art 83 Abs 2 B-VG
- Gleichheit vor dem Gesetz (Art 7 Abs 1 B-VG, Art 2 StGG)

Art 144 Abs 1, 2. Alt. B-VG [verfassungs- und einfachgesetzlich gewährleistete Rechte]

- Eigentumsfreiheit (Art 1 1. ZPzEMRK, Art 5 StGG)
- Persönliche Freiheit (Art 1 ff BVG PersFr; Art 5 EMRK)
- Erwerbsfreiheit (Art 6 StGG)
- Einfachgesetzlich gewährleistetes Recht, nicht ohne gesetzliche Grundlage bestraft zu werden ..... [6] __

C. ANTRÄGE/ANREGUNG

1. Aufhebung des angefochtenen Erkenntnisses des LVwG Stmk gem § 87 Abs 1 VfGG ..... [1] __

2. Kostenersatz (**Bund**) gemäß §§ 27 und 61a VfGG

3. Abtretung der Beschwerde an den VwGH gem Art 144 Abs 3 B-VG und § 87 Abs 3 VfGG

4. Anregung auf Einleitung eines amtswegigen Prüfungsverfahrens gem Art 139 Abs 1 Z 2 B-VG und Aufhebung gem Art 139 Abs 3 B-VG iVm § 59 Abs 2 VfGG der Verordnung des Landeshauptmanns der Steiermark vom 5. Mai 2014 zur Führung von Dienstbüchern im Taxi-Gewerbe (Taxi-Dienstbuchverordnung – DBV), kundgemacht in LGBl 2014/XX, **zur Gänze** ..... [3] __

D. BEGRÜNDUNG

I. Zulässigkeit: Beschwerde ist zulässig, sechswöchige Frist nach § 82 VfGG ist gewahrt.

II. Begründetheit

1. Begründung der Beschwerdepunkte zu Art 144 Abs 1, 1. Alt B-VG [unmittelb. Beschwerde]

a. Recht auf den gesetzlichen Richter (Art 83 Abs 2 B-VG)

[Grundrechtstatbestand (sachlicher Schutzbereich)]. Umfassender Schutz der gesetzlichen Zuständigkeitsordnung; auch Einhaltung der gesetzlichen Behördenzuständigkeit. ..... [1] __

[Grundrechtsverletzung]: erstinstanzliches verwaltungsgerichtliches Erkenntnis verletzt das Grundrecht ua dann, wenn das VwG eine ihm nicht zustehende Zuständigkeit in Anspruch nimmt. LVwG hat verkannt, dass **LPD StmK nicht** zum Erlass des angefochtenen Straferkenntnisses **zuständig** war: Gem **§ 16 Abs 5 GelverkG** sind LPD'en nur insoweit zuständig zur Ahndung von Verwaltungsübertretungen wegen Verstoßes gegen Rechtsvorschriften, die aufgrund § 13 Abs 1 bis 4 GelverkG erlassen wurden, als sie für das Gebiet einer Gemeinde zugleich Sicherheitsbehörden erster Instanz sind. Dies ist für Gemeinde X nicht der Fall (vgl **§ 8 Z 2 SPG**); daher Behörden der allgemeinen staatlichen Verwaltung des Landes in mittelbarer Bundesverwaltung zuständig, da GelverkG gem Art 10 Abs 1 Z 8 B-VG iVm Art 102 B-VG in **mittelbarer Bundesverwaltung** zu vollziehen ist (konkret **Bezirkshauptmann** Deutschlandsberg). LVwG hätte angefochtenes Straferkenntnis daher **gem § 27 VwGVG** aufheben müssen. Indem es dennoch in der Sache entschieden hat, hat es eine ihm konkret nicht zukommende Zuständigkeit (zur Entscheidung in der Sache) in Anspruch genommen..... [6] __

b. Recht auf ein faires Verfahren (Art 6 EMRK): [Grundrechtstatbestand (Schutzbereich)]. Art 6 EMRK gewährleistet faires Verfahren unter anderem bei **strafrechtlichen Anklagen**; Verwaltungsstrafverfahren nach VStG ist strafrechtliche Anklage; geschützt ist ua auch das Recht auf **öffentliche Verhandlung**. ..... [2] __

[Grundrechtsverletzung]. Verwaltungsgerichtliches Erkenntnis erster Instanz verletzt Art 6 EMRK ua dann, wenn es die dort norminerten Verfahrensgarantien nicht beachtet. Hier: **Entfall der (öffentlichen) mündlichen Verhandlung** schon deswegen nicht gerechtfertigt, weil L bislang nicht Gelegenheit hatte, sich als Beschuldigter zu äußern; da LVwG behördliches Straferkenntnis nicht wegen **unterlassener Anhörung als Beschuldigter** aufgehoben und zur erneuten Entscheidung an die an die Behörde zurückverwiesen hat (vgl § 28 Abs 3 VwGVG), hätte es L im Zuge der mündlichen Verhandlung Gelegenheit zur Anhörung als Beschuldigter geben müssen, zumal L mündliche Verhandlung ausdrücklich beantragt hat; frühere Einvernahme als Zeuge reicht wegen unterschiedlicher Verfahrensrechte nicht aus. ..... [5] __

c. Gleichheit vor dem Gesetz: [Grundrechtstatbestand:] Gleichheitssatz bindet auch die Vollziehung und bedeutet für diese insbesondere Willkürverbot. [Grundrechtsverletzung:] Willkür wird ua durch **wesentliche Verfahrensfehler** begründet; **Entfall der mündlichen Verhandlung/Nichtanhörung als Beschuldigter** begründet wesentlichen Verfahrensfehler [vgl oben bei Art 6 EMRK], macht Erkenntnis objektiv willkürlich. ..... [3] __

2. Begründung der Beschwerdepunkte zu Art 144 Abs 1, <u>2. Alt</u> B-VG [mittelb. Beschwerde]

a. Eigentumsfreiheit (Art 5 StGG, Art 1 1. ZPzEMRK):[Grundrechtstatbestand (sachl. Schutzbereich)]: Schutz (jedenfalls) vermögenswerter privater Rechte, auch Vermögen als solches. [Eingriff]: Verhängung von Geldstrafen greift in Schutzbereich ein; hier: Indem VwG Beschwerde gegen Straferkenntnis der LPD StmK abweist und damit Geldstrafe inhaltlich bestätigt, greift es in Eigentum ein. [Prüfungsformel:] Verwaltungsgerichtliches Erkenntnis erster Instanz verletzt Eigentum ua, wenn es auf gesetzwidriger Verordnung beruht; hier: Strafe knüpft (über § 15 GelverkG) an § 3 DBV an, Erkenntnis beruht damit (auch) auf dieser Norm. § 3 DBV ist gesetz- und verfassungswidrig (s.u.D. II. 3). ..... [2] __

b. Persönliche Freiheit (Art 1 ff BVG PersFr; Art 5 EMRK): [Grundrechtstatbestand (sachlicher Schutzbereich)] Schutz vor gesetzloser/gesetzwidriger Entziehung der Bewegungsfreiheit. [Eingriff:] Ersatzfreiheitsstrafe greift in Grundrecht ein (gerichtliche Bestätigung der Ersatzfreiheitsstrafe bildet Grundlage für allfällige Vollstreckung). [Prüfungsformel:] erstinstanzliches Erkenntnis verletzt Recht auf persönliche Freiheit ua, wenn es auf gesetz-/verfassungswidriger Rechtsgrundlage beruht; Erkenntnis beruht (vgl oben) auf gesetz-/verfassungswidrigem § 3 DBV (s.u. D. II. 3). ..... [2] __

c. Erwerbsfreiheit (Art 6 StGG):[Grundrechtstatbestand (sachlicher Schutzbereich):] Schutz jeder auf wirtschaftlichen Erwerb gerichteten Betätigung. Ausübung eines Taxigewerbes ist auf wirtschaftlichen Erwerb gerichtet, Schutzbereich daher eröffnet. [Eingriff:] Erkenntnis sanktioniert Verhalten im Zusammenhang mit Ausübung der beruflichen Tätigkeit der T, greift damit (intentional) auch in Erwerbsfreiheit ein. [Prüfungsformel:]Verwaltungsgerichtliches Erkenntnis erster Instanz verletzt die Erwerbsfreiheit ua dann, wenn es auf gesetz-/verfassungswidriger Rechtsgrundlage beruht. Erkenntnis beruht (vgl oben) auf gesetz-/verfassungswidrigem § 3 DBV (s.u. D. II. 3). ..... [2] __

3. Begründung der Anregung eines amtswegigen Verordnungsprüfungsverfahrens

a. tauglicher Prüfungsgegenstand: DBV ist (abstrakt-)generelle Rechtsvorschrift einer Verwaltungsbehörde, ordnungsgemäß kundgemacht, damit jedenfalls rechtlich existent; tauglicher Prüfungsgegenstand ..... [1] __

b. Präjudizialität: Gem Art Art 139 Abs 1 Z 2 B-VG erkennt VfGH von Amts wegen über Gesetz, wenn er es in einer bei ihm anhängigen Rechtssache anzuwenden hätte (Präjudizialität). Dies ist der Fall, wenn das VwG erster Instanz die Norm bei der Erlassung seines Erkenntnisses angewendet hat oder zumindest anzuwenden gehabt hätte. LVwG StmK hat Straferkenntnis aufgrund § 15 GelverkG bestätigt, dabei Verletzung von § 3 DBV zugrunde gelegt. Damit hat es § 3 DBV angewendet, VfGH hat Norm in Beschwerdeverfahren ebenfalls anzuwenden; Präjudizialität gegeben [übrige Normen der DBV bilden hiermit untrennbare Einheit]. ..... [3] __

c. Gesetzwidrigkeit (Art 18 Abs 2 B-VG) von § 3 DBV: DBV ist **Durchführungsverordnung** iSv Art 18 Abs 2 B-VG, benötigt daher hinreichende gesetzliche Grundlage. § 13 Abs 3 iVm 2 GelverkG keine hinreichende Grundlage für § 3 DBV: § 13 Abs 3 iVm 2 GelverkG ermächtigt Landeshauptmann zur Erlassung von Verordnungen, die gewerberechtliche Vorschriften über Betriebssicherheit und Eignung der gewerblich eingesetzten KfZ enthalten (§ 13 Abs 3 iVm Abs 2 Z 1) bzw Vorschriften über die nach der Eigenart des Gewerbes erforderlichen Beförderungsbedingungen (§ 13 Abs 3 ivm Abs 2 Z 2). **Buchführungspflicht** betrifft **weder Betriebssicherheit noch Eignung der eingesetzten KfZ**; ist **auch keine Beförderungsbedingung** (keine an den Kunden gerichtete Bedingung seiner Beförderung), sondern dient allein der Sicherung des staatlichen Abgabenanspruchs (vgl VfSlg 17.133). ..... [5] __

d. Verletzung der Erwerbsfreiheit (Art 6 StGG): [Schutzbereich s.o. D. II. 2.c.]; [Eingriff:] § 3 DBV erlegt dem Lenker eines Taxis spezifische Buchführungspflichten im Zusammenhang mit der Ausübung des Taxigewerbes auf, regelt damit Modalitäten der Erwerbsausübung, greift daher (intentional) in Schutzbereich ein. [Prüfformel:] Eingriffe in die Erwerbsfreiheit durch eine (Durchführungs)Verordnung verletzen das Grundrecht u.a. dann, wenn sie ohne gesetzliche Grundlage erfolgen. Hier: § 3 DBV ohne gesetzliche Grundlage erlassen (s.o. D II. 3. c). ..... [4] __