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
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-601428/7/FP

Datum:
Linz, 22. Juni 2017

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von Daniel A M, geb. x 1988, vertreten durch G, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen vom 26. April 2016 vom GZ: VerkR96-28600-2015, wegen einer Übertretung des KFG, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung,

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben, das bekämpfte Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren gem. § 45 Abs 1 Z1 VStG eingestellt.

II. Der Beschwerdeführer hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens vor der belangten Behörde, noch des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Straferkenntnis vom 26. April 2016 warf die belangte Behörde dem Beschwerdeführer (Bf) vor, nach Aufforderung zur Abgabe einer Lenkerauskunft, diese nicht innerhalb der vorgeschriebenen Frist erteilt zu haben.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit Schriftsatz vom 31. Mai 2016 rechtzeitig Beschwerde, in welcher er neben Verfahrensmängeln, wie schon in seiner Beantwortung der Lenkerauskunft vom 21. Dezember 2015, geltend machte die Lenkerauskunft abgegeben zu haben. Im Ergebnis stützte sich der Bf darauf, dass sich sein Fahrzeug zum Tatzeitpunkt des Anlassdelikts an einem anderen Ort befunden habe.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 13. Juni 2016 zur Entscheidung vor. Von der Möglichkeit, eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen, machte sie keinen Gebrauch.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Verwaltungsstrafakt und öffentliche mündliche Verhandlung, in der der Bf und die beiden Zeugen RI S und GI A vernommen wurden.

II.2. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Die Zeugen S und A befanden sich am 7. Oktober 2015, gegen 10.00 Uhr, auf der Rückfahrt von einem Einsatz zum Zwecke der Geschwindigkeitsmessung. Sie fuhren mit dem Streifenwagen auf der B129 von Prambachkirchen kommend Richtung Waizenkirchen, als ein weißer PKW einen auf der Gegenfahrbahn fahrenden LKW so knapp vor dem entgegenkommenden Streifenwagen überholte, dass der Lenker, RI S, den Streifenwagen stark abbremsen musste, um eine Frontalkollision zu vermeiden. [Anzeige, Aussage RI S].
RI S hielt den Streifenwagen in der Folge an und notierte in seinem Notizbuch: „x weiß SUV 10:01 überh[*] 37,8 x“. Der Zeuge hat nicht erkannt, dass es sich um ein Fahrzeug der Marke Mercedes gehandelt hat. Der Zeuge glaubt, sich an ein weißes, hochgestelltes Fahrzeug, ein „SUV-mäßiges“, zu erinnern. Er kann nicht ausschließen, sich beim Notieren des Kennzeichens „vertan“ zu haben. Er gibt an, dass es sein kann, dass er sich beim Notieren des Kennzeichens verschrieben hat, weil alles sehr schnell gegangen sei. Der Zeuge A hat während der Fahrt telefoniert und hat keine deutlichen Wahrnehmungen zum Vorgang. Er wurde durch die Vollbremsung auf den Vorfall aufmerksam und sah im Augenwinkel ein weißes Fahrzeug.
Im Zuge der Eingabe des Kennzeichens in das VStV-System stellten die Zeugen fest, dass zum Kennzeichen x ein weißer Mercedes GLA 220 CDI zugelassen ist. Der Zeuge S kannte die Fahrzeugtype Mercedes GLA zum Zeitpunkt des Vorfalls

nicht und überzeugte sich erst durch Einsichtnahme in das Internet. Die Zeugen S und A nahmen an, dass es sich aufgrund der Übereinstimmung (Kennzeichen, Weiß) um das Fahrzeug des Bf gehandelt haben muss. Der Zeuge S glaubt nicht an eine Verwechslung. Er glaubt nicht, dass es einen derartigen Zufall geben kann. [Zeugen]

Zum Kennzeichen x ist ein weißer Mercedes CLA 200 zugelassen. Die Mutter des Bf hat diesen im Februar 2016 einmal gesehen und hat angenommen, ihr Sohn sei Vorort. Es entstand diesbezüglich eine SMS-Konversation während welcher auch das Kennzeichen x ausgetauscht wurde. [SMS, Verhandlungsprotokoll, Auskunft belangte Behörde].

Die einer gemeinsamen Typenreihe entstammenden PKW Mercedes GLA und CLA sind sich insbesondere von vorne so ähnlich, dass sie sich kaum voneinander unterscheiden lassen. Bei der Type GLA handelt es sich um das kleinste SUV aus dem Hause Mercedes. Die Typenreihe CLA ist in zwei Varianten verfügbar, einer coupéhaften Kleinlimousine (Coupé) und einem Kombi (Shootingbreak).
Der GLA (1494 mm) ist nur geringfügig höher als der CLA (1432 – 1435 mm). Er ist für ein SUV außergewöhnlich niedrig. [Kenntnisse des erkennenden Richters, Ausdrucke Internet]

Der Bf benutzte (er ist mittlerweile übersiedelt) die B129 nicht, um zu seinem Arbeitsplatz zu gelangen. Er fuhr üblicherweise auf der B137 nach Grieskirchen, dann bis Haag und über die Autobahn zu seinem Arbeitsplatz nach Sankt Martin im Innkreis. Er braucht für diese Strecke ca. 30 Minuten [Bf]. Über die B129 würde er etwa 52 Minuten benötigen. [Google Maps]

Am Vorfallstag hat der Bf um 7:04 Uhr an seinem Arbeitsplatz „eingestempelt“ und um 18:21 Uhr „ausgestempelt“. Dazwischen finden sich im Zeitprotokoll keine Aufzeichnungen [Zeitprotokoll].

Der Bf wurde mit Schreiben der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen vom 16. Dezember 2015, aufgefordert, bekanntzugeben, wer das Fahrzeug x am 7. Oktober 2015, um 10.01 Uhr in der Gemeinde Waizenkirchen auf der B129 bei StrKm 37.800 gelenkt hat. Das Schreiben wurde dem Bf am 17. Dezember 2015 eigenhändig zugestellt.
Mit e-mail vom 21. Dezember 2015 hat der Bf der belangten Behörde mitgeteilt, dass es sich um ein Missverständnis handeln müsse, da er zum Tatzeitpunkt in der Arbeit gewesen sei und ohne sein Auto nicht in die Arbeit hätte kommen können. Der Bf übermittelte auch ein Zeitprotokoll. [Aufforderung gem. § 103 Abs 2 KFG, e-mail v. 21. Dezember 2015]

Es kann nicht festgestellt werden, dass sich der PKW des Bf am Tattag zur Tatzeit auf der B 129 befunden hat.

Es kann nicht festgestellt werden, dass der Bf eine unrichtige Auskunft erteilt hat.

II.3. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem abgeführten Beweisverfahren, insbesondere den in Klammern angegebenen Beweismitteln.
Festzuhalten ist zunächst, dass der Bf umgehend auf die Aufforderung zur Bekanntgabe des Lenkers gemäß § 103 Abs 2 KFG reagiert hat und unter Vorlage eines urkundlichen Nachweises ausreichend klar dargelegt hat, dass sich sein Fahrzeug zur Tatzeit nicht ab Tatort befunden haben kann. Er hat also dem Grunde nach eine Auskunft erteilt, weshalb die Frage zu klären ist, ob diese Auskunft unrichtig war.
Vorauszuschicken ist, dass alle im Verfahren vernommenen Personen glaubwürdig waren. Die Zeugen S und A machten vor Gericht einen sehr glaubwürdigen Eindruck. Der Zeuge S gab seine Eindrücke für das Gericht nachvollziehbar wieder und gestand unumwunden zu, sich nicht mit 100%iger Sicherheit ausschließen zu können, dass er das Kennzeichen des wahrgenommenen Fahrzeuges richtig notiert hat, sondern aufgrund der Einsichtnahme in das VStV-System Schlüsse gezogen hat, aufgrund derer er von der Richtigkeit seiner Notizen überzeugt war, weil ihm ein derartiger Zufall unmöglich erschien. Diese Angaben lassen sich mit den Verhältnissen Vorort sehr gut in Einklang bringen, zumal sich der Zeuge S in einer ausgesprochenen Ausnahmesituation befand und einen Verkehrsunfall bei offensichtlich hohen Geschwindigkeiten nur knapp abwenden konnte. Es verwundert nicht, dass die Notizen des Zeugen entsprechend dürftig ausgefallen sind (SUV weiß, Kennzeichen) und liegt auch nahe, dass ein Ablesefehler nicht ausschließbar ist. Letztendlich überzeugte man sich durch Eingabe des Kennzeichens in das VStV-System und nahm aufgrund des Ergebnisses nachvollziehbar an, dass es sich beim notierten Fahrzeug um das Richtige gehandelt haben muss. Schließlich waren die in der öffentlichen mündlichen Verhandlung hervorgetretenen außergewöhnlichen Umstände noch nicht bekannt. Letztlich lieferte aber der Zeuge S schon selbst das Argument dafür, dass vorliegend nicht festgestellt werden kann, dass es sich beim Tatfahrzeug um jenes des Bf gehandelt hat, wenn er angibt, dass man im Ergebnis nicht an einen solchen Zufall geglaubt hatte. Es hat sich gezeigt, dass ein derartiger „Zufall“ im gegenständlichen Fall wahrscheinlich, jedenfalls aber genauso denkmöglich ist, wie der von der belangten Behörde angenommene. Es zeigt sich auch, dass die Angaben vor der belangten Behörde, wie der Zeuge S selbst eingesteht, von dieser aufgrund der Umstände nachvollziehbaren, aber vorgreifend beweiswürdigenden Annahme geprägt waren, also man vor der Behörde das angegeben hat, wovon man aufgrund eigener Annahmen (und Ermittlungen) überzeugt war.
Die Angaben des Zeugen A vor Gericht waren im Übrigen nicht geeignet, den Vorwurf gegen den Bf zu erhärten, zumal er tatsächlich keine ergiebigen Wahrnehmungen gemacht hat. Auch er war dementsprechend glaubwürdig.

Bei der Protokollierung (NS vom 22. März 2016) durch die belangte Behörde handelt es sich indes um ein für das Verfahren nicht relevantes Beweismittel, zumal die belangte Behörde die beiden Meldungsleger ganz offensichtlich nicht zu ihren tatsächlichen Wahrnehmungen vernommen, sondern sie wohl nach ihrer naheliegenden und nachvollziehbaren Ansicht befragt hat und ihnen damit die Schlussfolgerungen, die eigentlich der belangten Behörde im Rahmen der Beweiswürdigung obliegen, überlassen hat.

Der Bf machte vor Gericht einen sehr glaubwürdigen Eindruck. Seine Angaben wirkten nicht eingelernt oder vorbereitet. Er konnte schlüssig erklären, warum sein Fahrzeug am Tattag zur Tatzeit nicht am Tatort befunden haben kann. Der Bf belegt diesen Umstand durch die Vorlage einer unbedenklichen Urkunde und glaubt das Gericht nicht daran, dass der Bf dem Gericht eine falsche Urkunde vorgelegt hat. Insofern spricht vieles dafür, dass sich der Bf, wie er angibt, an seinem Arbeitsplatz befunden hat und kennt der erkennende Richter die Gepflogenheiten in Industriebetrieben aus eigener Erfahrung. Dass der Bf ohne entsprechende Zeitbuchung seinen Arbeitsplatz während allgemein üblicher Kernzeiten verlassen hat oder sein Fahrzeug an andere Personen verborgt hat, wäre daher Spekulation und ergaben sich diesbezüglich keinerlei Hinweise.
Letztlich hat der Bf mit seinen Angaben, es gäbe im Bezirk Grieskirchen ein gleiches Fahrzeug mit sehr ähnlichem Kennzeichen ein entscheidendes Vorbringen dazu erstattet, sodass die Feststellung des Vorortseins seines Fahrzeuges nicht mit der im Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit getroffen werden kann. In der Verhandlung wurde zutage gebracht, dass im Bezirk ein weißer Mercedes CLA existiert, dem das Kennzeichen x zugewiesen ist. Dieses weist eine Abweichung nur bei zwei Zahlen, von denen eine mit der Drei im Kennzeichen des Bf bei flüchtigem Blick leicht verwechselbar (8) ist, auf und gibt dieser Umstand in Zusammenschau mit den dürftigen Aufzeichnungen des Meldungslegers (SUV, weiß, x), seiner bloß auf einer Annahme beruhenden Überzeugung (Zufall, VStV-System) und dem vom Bf vorgelegten urkundlichen Nachweis (Zeitprotokoll) den Ausschlag, dass das Gericht von einem Vorhandensein des Fahrzeugs des Bf am Tatort nicht mit der erforderlichen Sicherheit überzeugt ist. Zudem ist zu bemerken, dass die verschiedenen Typen der hier relevanten Fahrzeugreihe (A-Klasse) sich einander, speziell von Vorne, zum Verwechseln ähneln. Aufgrund regelmäßiger Lektüre von entsprechenden Fachzeitschriften und Wahrnehmungen im Verkehr sind die fraglichen Fahrzeuge dem erkennenden Richter so gut bekannt, um zu wissen, dass sie sich insbesondere im Frontbereich soweit gleichen, dass eine Unterscheidung beim kurzen Ansichtigwerden kaum möglich ist. Eine Unterscheidung wäre nur einem Kundigen bei Sehen der Rücklichter, dem wesentlichsten Unterscheidungsmerkmal der beiden Fahrzeugtypen, möglich. Wie der Zeuge angab, kannte er die Type GLA aber nicht. Die Type GLA baut zudem für ein SUV untypisch niedrig, was sich schon dadurch zeigt, dass das SUV nur rund 6 cm höher ist, als das Coupé oder der Shootingbreak. Das Gericht hat sich zur Absicherung seiner Kenntnisse im Internet entsprechend kundig gemacht und

wurden die gerichtsbekannten Kenntnisse bestätigt. Insgesamt geht das Gericht davon aus, dass eine Unterscheidung der beiden Typen, in der Situation des Zeugen S, bei fehlenden Kenntnissen zu den Fahrzeugtypen, so gut wie unmöglich ist. Der Umstand, dass sich der Zeuge in der Hektik der Situation zumindest Teile des Kennzeichens merken konnte, ist an sich schon beachtlich.

III. Rechtliche Beurteilung

III.1. Zugrundeliegende gesetzliche Bestimmungen:

§ 103 Abs 2 KFG lautet:

§ 103. Pflichten des Zulassungsbesitzers eines Kraftfahrzeuges oder Anhängers
[...]
(2) Die Behörde kann Auskünfte darüber verlangen, wer zu einem bestimmten Zeitpunkt ein nach dem Kennzeichen bestimmtes Kraftfahrzeug gelenkt oder einen nach dem Kennzeichen bestimmten Anhänger verwendet hat bzw. zuletzt vor einem bestimmten Zeitpunkt an einem bestimmten Ort abgestellt hat. Diese Auskünfte, welche den Namen und die Anschrift der betreffenden Person enthalten müssen, hat der Zulassungsbesitzer – im Falle von Probe- oder von Überstellungsfahrten der Besitzer der Bewilligung – zu erteilen; kann er diese Auskunft nicht erteilen, so hat er die Person zu benennen, die die Auskunft erteilen kann, diese trifft dann die Auskunftspflicht; die Angaben des Auskunftspflichtigen entbinden die Behörde nicht, diese Angaben zu überprüfen, wenn dies nach den Umständen des Falles geboten erscheint. Die Auskunft ist unverzüglich, im Falle einer schriftlichen Aufforderung binnen zwei Wochen nach Zustellung zu erteilen; wenn eine solche Auskunft ohne entsprechende Aufzeichnungen nicht gegeben werden könnte, sind diese Aufzeichnungen zu führen. (Verfassungsbestimmung) Gegenüber der Befugnis der Behörde, derartige Auskünfte zu verlangen, treten Rechte auf Auskunftsverweigerung zurück.

III.2. Die belangte Behörde hat den Bf aufgefordert, bekanntzugeben, wer sein Fahrzeug zu einer bestimmten Zeit, an einem bestimmten Ort gelenkt hat.
Der Bf hat mit aktenkundigem e-mail vom 21. Dezember 2015 umgehend reagiert und eine in sich klare und nicht widersprüchliche Auskunft dahingehend erteilt, dass sein Fahrzeug zur angegebenen Zeit an seinem Arbeitsplatz in St. Martin/.I war.
Der Vorwurf, der Bf habe gar kein Auskunft erteilt ist demnach nicht haltbar, sodass davon auszugehen ist, dass die belangte Behörde annimmt, dass der Bf eine falsche Auskunft erteilt hat.

Nach der Judikatur des VwGH ist die Erteilung einer unrichtigen der Nichterteilung einer Auskunft gleichzuhalten (VwGH v. 29. Jänner 1992, 98/02/0329), sodass dem Bf nicht recht zu geben ist, wenn er in diesem Umstand einen Spruchmangel gem. § 44a VStG zu erblicken meint.

III.3. In Bezug auf die Verwirklichung des objektiven Tatbestands und auch die Rechtswidrigkeit ist die Behörde beweispflichtig (zB VwGH 27. März 1990, 89/04/0226; 2. Juli 1992, 89/04/0001; zB Thienel/Schulev-Steindl[5] 413, *Lewisch* in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG § 5 Rz 8 mwN).

Aufgrund des festgestellten Sachverhalts erweist sich, dass der Beweis dafür, dass mit dem PKW des Bf am 7. Oktober 2015 am Tatort ein Verkehrsdelikt begangen worden sein soll, nicht erbracht werden kann, weil gewichtige Gründe für die Annahme sprechen, dass es zu einer Verwechslung gekommen ist und die den Bf belastende Beweislage zu dünn sind, um eine gegenteilige Feststellung zu tragen.

Es ergibt sich sohin, dass auch der Nachweis nicht geführt werden kann, dass die vom Bf am 21. Dezember 2015 erteilte Auskunft unrichtig war.

Dem Bf kann also schon der objektive Tatbestand des § 103 Abs 2 KFG nicht nachgewiesen werden.

Das Straferkenntnis ist daher aufzuheben und ist das Verwaltungsstrafverfahren aus dem Grund des § 45 Abs 1 Z 1 erster Fall VStG zur Einstellung zu bringen.

III.4. Bei diesem Ergebnis waren dem Bf keine Verfahrenskostenbeiträge aufzuerlegen (§ 52 Abs 8 VwGVG). Gemäß § 52 Abs 9 VwGVG hat der Bf auch die Kosten des behördlichen Strafverfahrens nicht zu tragen.

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. Der vorliegende Fall ist nicht verallgemeinerungsfähig, weil das Ergebnis ausschließlich auf Fragen der Beweiswürdigung beruht. Bei der Frage des Nachweises des objektiven Tatbestandes durch Behörde bzw. Verwaltungsgericht handelt es sich um tragende Rechtsgrundsätze, die vom VwGH geklärt sind (siehe Judikatur und Kommentarzitat unter Punkt III.3.). Die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist nicht uneinheitlich und folgt das LVwG dieser. Es liegen 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 dieses Erkenntnis 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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Pohl