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-601447/9/FP

Datum:
Linz, 3. Mai 2017

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von F M, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck, vom 9. Juni 2016, GZ: VerkR96-1698-2016, wegen Übertretungen des KFG und des FSG

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern Folge gegeben, als
A) die zu Punkt 1 des bekämpften Straferkenntnisses verhängte Ersatzfreiheitsstrafe auf 16 Stunden herabgesetzt und
B) Punkt 2 des bekämpften Straferkenntnisses aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren diesbezüglich gem. § 45 Abs 1 Z1 VStG eingestellt wird.
Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Beitrag zu den Kosten des behördlichen Strafverfahrens reduziert sich auf 10 Euro.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist bezüglich Spruchpunkt I.A) eine Revision des Beschwerdeführers an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig; für die belangte Behörde und die revisionslegitimierte Formalpartei ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.
Bezüglich Spruchpunkt I.B) ist eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof 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 9. Juni 2016 verhängte die belangte Behörde über den Beschwerdeführer (Bf) in zwei Spruchpunkten Strafen iHv 50 Euro (20 Stunden EFS) und 20 Euro (12 Stunden EFS) und warf ihm vor, dass er, wie bei einer Anhaltung gem. § 97 Abs 5 StVO festgestellt worden sei, den Sicherheitsgurt nicht bestimmungsgemäß verwendet und die Zahlung einer Organstrafverfügung verweigert habe und ein KFZ gelenkt habe, ohne die Bestätigung über die rechtzeitige Einbringung eines Antrages auf Verlängerung seiner befristeten Lenkberechtigung mitzuführen.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit Schreiben vom 17. Juni 2016 rechtzeitig Beschwerde. In diesem Schreiben beklagt der Bf wenig konkret einen Vorfall aus dem Jahre 2008 auf den er zurückführt, dass er oftmals zum Zwecke von Fahrzeugkontrollen angehalten werde. Zu den Vorwürfen im Straferkenntnis äußerte sich der Bf nur dahingehend, dass er alle von ihm geforderten Dokumente ausgehändigt habe.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt den Verfahrensakten zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerde-vorentscheidung zu fällen.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Verfahrensakt und öffentliche mündliche Verhandlung.

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

Der Bf fuhr am 22. Jänner 2016, gegen 9:38 Uhr auf der Pichlwanger Straße im Ortsgebiet von Timelkam. An der Kreuzung mit der Pollheimerstraße stand ein Streifenwagen der Polizei in dem sich der Zeuge GI S befand. Dieser sah, als der Bf an ihm vorbei fuhr, dass dieser nicht angeschnallt war. Nach ungefähr 300 m wurde der Bf angehalten und es wurde eine Lenker- und Fahrzeugkontrolle durchgeführt. Der Bf war bei der Anhaltung nicht angegurtet. [Zeuge GI S]. Die Frage, ob der Bf eine „Strafe für den Gurt“ zahlen wolle, verneinte dieser. [Zeuge GI S]
Bei der Kontrolle des Führerscheines stellte der Zeuge GI S fest, dass der Führerschein des Bf im November 2015 abgelaufen war. Die zuständige Bezirkshauptmannschaft teilte in einem Telefonat mit, dass die Lenkberechtigung des Bf abgelaufen sei. Der Zeuge wurde später neuerlich von der BH angerufen und wurde ihm gesagt, dass der Bf „eine Ausnahmegenehmigung“ habe. [Zeuge S]

Der Bf war im Besitz einer Bestätigung der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 2. November 2015 aus der sich ergibt, dass der Bf bis 6. Februar 2016, also bis zu drei Monate nach Ablauf seiner Lenkberechtigung, berechtigt ist, Kraftfahrzeuge in Österreich zu lenken. [genannte Bestätigung]
Es kann nicht festgestellt werden, dass der Bf diese Bestätigung nicht mitführte.

Der Bf verfügt über ein Einkommen von ca. 1.300 Euro netto im Monat (14x). Er hat Schulden von ca. 1.000 Euro und kein Vermögen.

Es sind 22 rechtskräftige Verwaltungsvorstrafen aktenkundig, davon drei wegen eines Verstoßes gegen die Anschnallpflicht (§ 106 Abs 2 KFG).

II.3. Beweiswürdigung:
Der festgestellte Sachverhalt gründet auf dem abgeführten Beweisverfahren, insbesondere den in Klammern angegebenen Beweismitteln. Was die Frage betrifft, ob der Bf angeschnallt war, ergeben sich die Feststellungen primär aus den Angaben des Zeugen GI S. Dieser machte auf das Gericht einen glaubwürdigen Eindruck. Insbesondere hatte das Gericht nicht den Eindruck, dass der Zeuge Interesse hat, den Bf, der sich nach eigener Aussage von den Beamten der zuständigen PI gehässig behandelt fühlt, zu Unrecht zu beschuldigen. Der Zeuge nahm zum Vorwurf des Bf Stellung und stellte glaubwürdig dar, dass es mit dem Bf häufig Probleme gebe, man ihn aber nur aufhalte, wenn „etwas geschehen“ sei. Dass der Bf nicht selten mit dem Gesetz in Konflikt gekommen ist, zeigt sich schon durch den im Akt erliegenden Auszug aus dem Verwaltungsstrafregister, der 22 Vormerkungen aufweist. Es wäre kaum nachvollziehbar, würde sich der Zeuge durch ungerechtfertigte Beschuldigungen selbst in die Gefahr einer strafrechtlichen Verfolgung und des Verlustes seines Jobs und seiner Beamtenposition bringen. Dies gerade vor dem Hintergrund solcher Bagatelldelikte. Auch in der Verhandlung stand er unter Wahrheitspflicht und wurde an seinen Diensteid erinnert.
Was den in der Verhandlung höflich auftretenden Bf betrifft, konnte sich das Gericht des Eindrucks einer gewissen allgemeinen Frustration nicht erwehren, die beim Bf das Gefühl des Ungerecht-Behandelt-Werdens zu hinterlassen scheint (vgl. Beschwerde und Schreiben vom 24. März 2016, die für sich sprechen). Dem Bf gelang es aber nicht, seine Behauptungen schlüssig zu untermauern. So vermochte etwa ein Foto, mit welchem der Bf die „Verfolgung“ durch die Polizei beweisen wollte, welches aber nichts als eine Straße und einen fremden PKW zeigte, seinen Standpunkt nicht zu stützen.
Gegen seine Angaben, angegurtet gewesen zu sein sprechen, neben den Angaben des Zeugen, im Übrigen drei diesbezügliche Vorstrafen, die die Angaben des Zeugen, der Bf sei „wieder einmal“ nicht angegurtet gewesen, stützen und auf einen „lässigen“ Umgang des Bf mit der Anschnallpflicht schließen lassen.

Die Negativfeststellung in Bezug auf das Mitführen der Bestätigung nach § 8 Abs 5 FSG gründet auf dem völligen Fehlen von Beweisen im Hinblick auf das Gegenteil und war „in dubio“ zu treffen.

III. Rechtliche Beurteilung

III.1. Zugrundeliegende Bestimmungen

§ 106 Abs 2 Kraftfahrgesetz 1967 (KFG, BGBl. Nr. 267/1967 idF geändert durch BGBl. I Nr. 43/2013) lautete:

Personenbeförderung

§ 106. […]

(2) Ist ein Sitzplatz eines Kraftfahrzeuges mit einem Sicherheitsgurt ausgerüstet, so sind Lenker und beförderte Personen, die einen solchen Sitzplatz benützen, je für sich zum bestimmungsgemäßen Gebrauch des Sicherheitsgurtes verpflichtet, sofern nicht Abs. 5 Anwendung findet. Die Verletzung dieser Pflicht begründet, jedoch nur soweit es sich um einen allfälligen Schmerzengeldanspruch handelt, im Fall der Tötung oder Verletzung des Benützers durch einen Unfall ein Mitverschulden an diesen Folgen im Sinn des § 1304 ABGB. Das Mitverschulden ist so weit nicht gegeben, als der Geschädigte (sein Rechtsnachfolger) beweist, dass die Folge in dieser Schwere auch beim Gebrauch des Sicherheitsgurts eingetreten wäre.

§ 134 Abs 3d Kraftfahrgesetz 1967 (KFG, BGBl. Nr. 267/1967 idF BGBl. I Nr. 43/2013) lautete:

§ 134. Strafbestimmungen

[…]

(3d) Wer als Lenker eines Kraftfahrzeuges oder als mit einem Kraftfahrzeug beförderte Person

1. die im § 106 Abs. 2 angeführte Verpflichtung, oder
2. die im § 106 Abs. 7 angeführte Verpflichtung

nicht erfüllt, begeht, wenn dies bei einer Anhaltung gemäß § 97 Abs. 5 StVO 1960 festgestellt wird, eine Verwaltungsübertretung, welche mit einer Organstrafverfügung gemäß § 50 VStG mit einer Geldstrafe von 35 Euro zu ahnden ist. Wenn die Zahlung des Strafbetrages verweigert wird, ist von der Behörde eine Geldstrafe bis zu 72 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Freiheitsstrafe bis zu 24 Stunden, zu verhängen.

[…]

§ 8 Abs 5 Führerscheingesetz (FSG, BGBl. I Nr. 120/1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 74/2015) lautet:

Gesundheitliche Eignung

§ 8.

(5) Eine Person, deren Lenkberechtigung durch den Ablauf einer Befristung erloschen ist und die den Antrag auf Verlängerung der Lenkberechtigung vor Ablauf der Befristung gestellt hat, ist berechtigt, für längstens drei weitere Monate nach Ablauf der Befristung im Bundesgebiet Kraftfahrzeuge der entsprechenden Klasse zu lenken, wenn die rechtzeitige Verlängerung der Lenkberechtigung ohne Verschulden der betreffenden Person nicht möglich war. Über die rechtzeitige Einbringung des Antrages ist von der Behörde eine Bestätigung auszustellen, die der Lenker gemäß § 14 Abs. 1 mit sich zu führen hat. Auf die im ersten Satz genannte Berechtigung sind die Bestimmungen gemäß §§ 24 ff über die Entziehung der Lenkberechtigung sinngemäß anzuwenden. Die Berechtigung erlischt jedenfalls mit Erlassung eines abweisenden Bescheides über den Antrag auf Verlängerung der Lenkberechtigung.

III.2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

III.2.1. Zu Spruchpunkt I.B)

Wie sich aus dem Sachverhalt ergibt, kann nicht festgestellt werden, dass der Bf die Bestätigung über die rechtzeitige Einbringung des Antrages auf Verlängerung seiner befristeten Lenkberechtigung nicht mit sich geführt hat. Er selbst behauptet ein solches Mitführen. Ein Beweisergebnis, das diese Behauptung widerlegen könnte existiert nicht. Die Behörde und das Gericht sind in Bezug auf die Verwirklichung des objektiven Tatbestands und auch die Rechtswidrigkeit aber beweispflichtig (*Lewisch* in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG § 5 Rz 8 mwN).
Die Behauptung der belangten Behörde in der Begründung ihres Straferkenntnisses, der Bf wäre gemäß § 14 Abs 1 verpflichtet gewesen, die Bestätigung, quasi initiativ, vorzuzeigen, kann mit dem Gesetz nicht in Einklang gebracht werden, zumal § 8 Abs 5 FSG ausdrücklich regelt, dass die Bestätigung gem § 14 Abs 1 FSG mitzuführen ist (vgl. *Grundtner/Pürstl*, FSG[5], Anm 11 zu § 8) und die Bestätigung gemäß § 8 Abs 5 FSG in der taxativen Aufzählung des § 14 Abs 1 FSG nicht aufscheint.
Wenn die belangte Behörde dem Bf im Übrigen das unterlassene Aushändigen vorwerfen hätte wollen, wäre dies im Spruch entsprechend klarzustellen gewesen.

Dem Bf kann insofern die Erfüllung des objektiven Tatbestandes nicht nachgewiesen werden, weshalb das Verwaltungsstrafverfahren in diesem Punkt einzustellen ist.

III.2.2. Zu Spruchpunkt I.A)

Nach den Feststellungen war der Bf beim Befahren der Pichlwangerstraße nicht angegurtet. Dies wurde vom Zeugen GI S wahrgenommen und erfolgte

gesetzgemäß eine Anhaltung gem. § 97 Abs 5 StVO während derer der Bf die Bezahlung einer Organstrafverfügung verweigerte.
Zumal der Bf nicht angegurtet war und damit den Sicherheitsgurt nicht bestimmungsgemäß verwendet hat, hat er den objektiven Tatbestand des § 106 Abs 2 KFG erfüllt.

Umstände, welche das Verschulden des Bf ausschließen würden, sind im Verfahren nicht hervorgekommen und wurden auch nicht vorgebracht, zumal der Bf generell behauptete, angegurtet gewesen zu sein, also nur auf Sachverhaltsebene betritt. Es ist deshalb gemäß § 5 Abs. 1 VStG zumindest von fahrlässigem Verhalten auszugehen und ist somit auch die subjektive Tatseite zu bejahen.

III.2.3. Strafbemessung
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.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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 Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Nach der bezughabenden Strafbestimmung des § 134 Abs. 3d Z1 KFG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von bis zu 72 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu 24 Stunden, zu bestrafen, wer die Pflicht gem § 106 Abs 2 KFG, den Sicherheitsgurt bestimmungsgemäß zu verwenden, also angeschnallt zu sein, missachtet.

Die Behörde ging bei der Bemessung der Strafe von schlechten finanziellen Verhältnissen des Bf aus. Der Bf hat in der öffentlichen mündlichen Verhandlung angegeben, über ein Einkommen von 1.300 Euro pro Monat zu verfügen und 1.000 Euro Schulden zu haben.

Die belangte Behörde äußerte sich nicht zu Straferschwerungs- oder Milderungsgründen. Hier ist festzuhalten, dass der Bf bereits dreimal einschlägig vorbestraft und angesichts seiner etlichen Verwaltungsvorstrafen keinesfalls unbescholten ist. Angesichts der mehrfachen Wiederholungstäterschaft in Zusammenhang mit dem Anlegen des Sicherheitsgurtes, kann die von der

belangten Behörde verhängte Strafe von 50 Euro, die den Strafrahmen zu annähernd 70 % ausschöpft nicht als unangemessen hoch betrachtet werden.

Die verhängte Geldstrafe ist tat- und schuldangemessen und aus spezialpräventiver Sicht in der festgesetzten Höhe erforderlich, um den Bf künftig von weiteren einschlägigen Tatbegehungen abzuhalten und ihn darauf aufmerksam zu machen, dass die Einhaltung der Gurtpflicht insbesondere für ihn selbst von wesentlicher Bedeutung ist. Auch aus dem Blickwinkel der Generalprävention steht dieser Strafzumessung nichts entgegen.

Die Ersatzfreiheitsstrafe wurde jedoch nicht in angemessenem Verhältnis zur verhängten Geldstrafe festgesetzt, sondern wich doch deutlich ab (83 %). Sie war entsprechend herabzusetzen.

III.3. Gemäß § 52 Abs. 8 und 9 VwGVG waren dem Bf keine Kosten des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens aufzuerlegen, weil er in beiden Punkten zumindest teilweise obsiegt hat. Die Kosten des behördlichen Strafverfahrens reduzieren sich auf 10 Euro (gesetzlicher Mindestsatz im Hinblick auf Spruchpunkt I.A)).

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. Die zugrundeliegenden gesetzlichen Bestimmungen sind in ihrer Formulierung vollkommen klar und war lediglich auf Beweiswürdigungsebene, nicht verallgemeinerbar zu klären, ob der Bf die ihm vorgeworfenen Taten begangen hat. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Für den Bf ist nach der Bestimmung des § 25a Abs. 4 VwGG im Hinblick auf Spruchpunkt I.A) keine Revision zulässig. Nach dieser Bestimmung ist eine Revision wegen Verletzung in Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, wenn in einer Verwaltungsstrafsache – wie gegenständlich – eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte sowie im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 Euro verhängt wurde.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Zu Spruchpunkt I.A):
Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde ist eine Eingabegebühr von 240 Euro zu entrichten.

Da gemäß § 25a Abs. 4 VwGG eine Revision nur wegen Verletzung in subjektiven Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) ausgeschlossen ist, steht der belangten Behörde und der revisionslegitimierten Formalpartei die außerordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof offen, die beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen ist.

Zu Spruchpunkt I.B):
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 Eingabegebühr 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.

H i n w e i s e

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Bitte erachten Sie den von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelten Zahlschein als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde einen aktualisierten Zahlschein zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Pohl