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-602018/2/MS**

Datum: **Linz, 8. August 2017**

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des W V, N, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 28. Juni 2017, GZ: VerkR96-244-2017, wegen Übertretung gemäß § 103 Abs. 2 KFG

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und die Geldstrafe auf 70 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 14 Stunden herabgesetzt.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten 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. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 28. Juni 2017, GZ: VerkR96-244-2017, wurde über Herrn W V (im Folgenden: Beschwerdeführer) wegen der Verwaltungsübertretung gemäß § 103 Abs. 2 KFG eine Geldstrafe 90 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 18 Stunden) verhängt, da dieser trotz Aufforderung durch die belangte Behörde vom 17. Jänner 2017 als Zulassungsbesitzer nicht binnen 2 Wochen ab Zustellung der belangten Behörde bekannt gegeben hatte, wer das Kraftfahrzeug mit dem Kennzeichen x am 22. November 2016 um 14.40 Uhr in W/W auf der B 130 bei km 20.800 gelenkt hat und auch keine anderer Person bekannt gegeben hat, die die Auskunft erteilen kann.

Gegen dieses Straferkenntnis, das dem Beschwerdeführer am 7. Juli 2017 mittels Hinterlegung zugestellt worden ist, hat dieser mit Eingabe vom 10. Juli 2017 (eingelangt bei der belangten Behörde am 25. Juli 2017) rechtzeitig Beschwerde erhoben und die Herabsetzung der Geldstrafe beantragt.

Begründend wurde angeführt, er beziehe täglich 35,90 Euro an Pensionsvorschuss, sei zu 60% invalide und Alleinverdiener, an Verbindlichkeiten habe er eine Hauskredit in Höhe von 50.000 Euro (Kreditrate 313 Euro). Er könne so eine hohe Strafe von 36 Euro am Tag nicht zahlen.

Mit Schreiben vom 31. Juli 2017 legte die belangte Behörde unter Anschluss des Verfahrensaktes die ggst. Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor und beantragte gleichzeitig die Beschwerde abzuweisen.
Von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung wurde kein Gebrauch gemacht.
Damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II. Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt, aus dem sich nachfolgender entscheidungsrelevanten Sachverhalt ergibt:
Aufgrund der Anzeige der Oberösterreich LVA FB 2.1 – Geschwindigkeitsüberwachung vom 29. November 2016 wurde der Beschwerdeführer als Zulassungsbesitzer des Fahrzeuges mit dem Kennzeichen x mit Schreiben der belangten Behörde gemäß § 103 Abs. 2 KFG aufgefordert, der belangten Behörde mitzuteilen, wer dieses Fahrzeug am 22. November 2016, um

14.40 in W/W B 130 bei km 20.800 Richtung E gelenkt/verwendet hat bzw. zuletzt vor diesem Zeitpunkt am Tatort abgestellt hat oder eine Person zu nennen, die diese Auskunft erteilen kann, wobei dann diese die Auskunftspflicht trifft.

Weiter wurde mit selben Schreiben mitgeteilt, dass dem Lenker folgende Verwaltungsübertretung zur Last gelegt wird:
„Sie haben im angeführten Bereich, welcher außerhalb des Ortsgebietes liegt, die durch Straßenverkehrszeichen in diesem Bereich kundgemachte zulässige Höchstgeschwindigkeit von 60 km/h um 28 km/h überschritten. Die in Betracht kommende Messtoleranz wurde bereits zu ihren Gunsten abgezogen."

Abschließend wurde darauf hingewiesen, dass die Nichterteilung der Auskunft oder das Erteilen einer unrichtigen Auskunft als Verwaltungsübertretung strafbar ist.

Dieses Aufforderungsschreiben wurde dem Beschwerdeführer am 18. Jänner 2017 mittels Hinterlegung zugestellt. Dieses Schreiben wurde nicht behoben und in der Folge an die belangte Behörde retourniert.

Mit Strafverfügung vom 20. Februar 2017 wurde über den Beschwerdeführer wegen der Verwaltungsübertretung gemäß § 103 Abs. 2 KFG (Nichterteilung der Auskunft) eine Geldstrafe von 90 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe von 33 Stunden) verhängt.

Dagegen hat der Beschwerdeführer Einspruch erhoben und um Strafmilderung angesucht, wobei er begründend anführte, er sei Alleinverdiener, zu 60 % invalide und habe an Verbindlichkeiten eine Hauskredit in der Höhe von 50.000 Euro. Beantragt wurde die Halbierung der ausgesprochenen Strafe.

Die belangte Behörde hat daraufhin das Ermittlungsverfahren eingeleitet und bei der Bezirkshauptmannschaft Rohrbach um Bekanntgabe ersucht, ob gegen den Beschwerdeführer im dortigen Verwaltungsbereich Vormerkungen bzw. Verwaltungsstrafen aufscheinen.

Der Beschwerdeführer ist zwischen 2014 und 2016 im Bezirk Rohrbach insgesamt viermal verwaltungsstrafrechtlich in Erscheinung getreten (Verwaltungsübertretungen nach StVO und KFG).

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 4. April 2017 wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, der Behörde seine Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse bekannt zu geben, da die Behörde sonst bei der Strafbemessung von 1.200 Euro monatlichem Einkommen, kein Vermögen, Schulden 50.000 Euro und keine Sorgepflichten ausgeht.
Dieses Schreiben blieb unbeantwortet.

Mit dem nunmehr bekämpften Straferkenntnis wurde dem Einspruch insoweit stattgegeben, als die Ersatzfreiheitsstrafe auf 18 Stunden herabgesetzt wurde und im Übrigen der Einspruch abgewiesen wurde.

Von der Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung konnte Gemäß § 44 Abs. 3 Z. 2 und 3 VwGVG abgesehen werden, da sich die Beschwerde nur gegen die Strafhöhe richtet und im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde.
Von der belangten Behörde wurde im Vorlageschreiben auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:
Die Beschwerde richtet sich ausschließlich gegen die Strafhöhe, sodass der Schuldspruch in Rechtskraft erwachsen ist.

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 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 §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten 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 (z.B. VwGH 28.11.1966, 1846/65), die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

Die belangte Behörde führte in der Begründung aus, dass der ggst. Übertretung ein beträchtlicher Unrechtsgehalt beizumessen ist, da § 103 Abs. 2 KFG das Interesse an einer jederzeit und unnötige Verzögerungen möglichen Ermittlung von Personen, die in Verdacht stehen, eine straßenpolizeiliche oder kraftfahrrechtliche Übertretung begangen zu haben, mithin das Interesse an einer raschen und lückenlosen Strafverfolgung, schützt (VwGH 22.3.2010, 99/03/0434).

Die belangte Behörde hat keinen Grund als mildernd gewertet, da dem Beschwerdeführer aufgrund der im Strafregister der Bezirkshauptmannschaft Rohrbach aufscheinenden Strafen dem Beschwerdeführer der Milderungsgrund der Unbescholtenheit nicht zukommt. Als straferschwerend wurde ebenfalls kein Grund gewertet.

Die belangte Behörde ging bei der Strafbemessung von einem monatlichem Nettoeinkommen von 1.200 Euro, keine Sorgepflichten und keinem Vermögen aus und bewertete die verhängte Strafe nicht als überhöht, sondern tat- und schuldangemessen. Weiters bewege sich die Strafe im untersten Bereich des Strafrahmens und betrage lediglich 1,8 % der möglichen Höchststrafe.

§ 103 Abs. 2 KFG stellt ein Ungehorsamsdelikt dar, dass mit der Nichterteilung der geforderten Auskunft als erfüllt zu betrachten ist, ohne dass es hierzu des Eintritts einer Gefahr oder eines Schadens bedarf, sodass zumindest von fahrlässigem Verhalten auszugehen ist.

Es ist der belangten Behörde zuzustimmen, wenn sie ausführt, dass der dem Beschwerdeführer vorgeworfenen Verwaltungsübertretung ein beträchtlicher Unrechtsgehalt zugrunde liegt. Erschwert doch die Nichterteilung der geforderten Auskunft die Ermittlung der Person, die in Verdacht steht, eine Übertretung begangen zu haben bzw. macht die Ermittlung dieser Person völlig unmöglich.
Mit der Nichterteilung der geforderten Auskunft hat der Beschwerdeführer genau jene Handlung gesetzt, die eine Strafverfolgung des Lenkers erschwert bzw. unmöglich macht.

Ebenso ist im verwaltungsgerichtlichem Verfahren davon auszugehen, dass weder ein Umstand als mildernd noch ein Umstand als erschwerend zu werten ist. Hierbei ist auf die Begründung des bekämpften Straferkenntnisses zu verweisen und ergänzend auszuführen, dass auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren keine weiteren Gründe zu Tage getreten sind, die als mildernd oder erschwerend zu werten gewesen wären.

In der Beschwerde führt der Beschwerdeführer erstmals aus, dass er über eine täglichen Pensionsvorschuss in der Höhe von 35,90 Euro verfüge. Die Tatsache seiner Invalidität und seine Alleinverdienereigenschaft sowie das Vorliegen einer Kreditverbindlichkeit von 50.000 Euro waren schon im Verfahren vor der belangten Behörde bekannt und wurden diese Umstände auch bei der Strafbemessung berücksichtigt.

Unter Heranziehung der Angaben des Beschwerdeführers über sein Einkommen ist von einem monatlichen Durchschnittseinkommen von 1.077 Euro (bezogen auf 30 Tage) auszugehen und der Strafbemessung zugrunde zu legen. Die belangte

Behörde ging, mangels anderslautenden Angaben, von einem Einkommen von 1.200 Euro monatlich netto aus.

Unter Berücksichtigung der nunmehr bekannten Einkommenssituation des Beschwerdeführers und unter Abwägung des Unrechtsgehalts der Tat, der Erschwerungs- und Milderungsgründe, der Schuld und der Intensität der Beeinträchtigung des geschützten Rechtsgutes erscheint eine Geldstrafe von 70 Euro ausreichend, um den Beschwerdeführer in Hinkunft von Verwaltungsübertretungen der gleichen Art abzuhalten.
Einer weiteren Herabsetzung der Geldstrafe stehen der nicht unerhebliche Unrechtsgehalt der Verwaltungsübertretung und die Tatsache entgegen, dass die belangte Behörde mit der von ihr vorgenommen Schätzung des monatlichen Einkommens knapp über der tatsächlichen Einkommenssituation des Beschwerdeführers lag. Durch die Herabsetzung der Geldstrafe war auch die Ersatzfreiheitsstrafe entsprechend zu reduzieren.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist.

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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. 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 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.

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

Dr. Süß