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-602073/5/PY/CG

Datum:
Linz, 21. Februar 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Panny über die Beschwerde des Herrn H S, gegen Spruchpunkt 2. des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 19. Juli 2017, GZ: BHVBVerk-2017-305932/14-STO, VerkR96-5770-2017, wegen Verwaltungsübertretung nach dem Kraftfahrgesetz (KFG), nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 7. Februar 2018

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis bestätigt.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in Höhe von 12 Euro 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 Spruchpunkt 2. des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 19. Juli 2017, GZ: BHVBVerk-2017-305932/14-STO, VerkR96-5770-2017, wurde dem Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) eine Verwaltungsübertretung nach § 102 Abs. 3 5. Satz iVm § 134 Abs. 3c Kraftfahrgesetz (KFG) zur Last gelegt und über ihn eine Geldstrafe in Höhe von 60 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe in Höhe von 20 Stunden verhängt. Gleichzeitig wurde diesbezüglich ein Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von 10 Euro vorgeschrieben.

Dem bekämpften Spruchabschnitt des Straferkenntnisses liegt folgender Tatvorwurf zu Grunde:

„2) Sie haben als Lenker während der Fahrt ein Mobiltelefon verwendet, obwohl jegliche Verwendung des Mobiltelefons, ausgenommen als Navigationssystem, sofern es im Wageninneren befestigt ist, verboten ist. Das Mobiltelefon wurde auch nicht entsprechend der Ausnahmebestimmung als Navigationssystem verwendet. Dies wurde bei einer Anhaltung gem. § 97 Abs. 5 StVO festgestellt. Sie haben die Zahlung der Organstrafverfügung verweigert, obwohl Ihnen dies angeboten wurde.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt: § 102 Abs. 3 5. Satz KFG

Tatort: Gemeinde Regau, Autobahn Freiland, Nr. A1 bei km 224.000, Kontrollbucht Rampe 4 bei der Abfahrt Regau.
Tatzeit: 26.03.2017, 10:54 Uhr

Fahrzeug:
Kennzeichen x, LKW, Mercedes-Benz Sprinter 518CDI/36, rot“

In der Begründung führt die belangte Behörde unter Wiedergabe des Verfahrensganges und der maßgeblichen Rechtsgrundlagen zusammengefasst aus, dass aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens und der daraus gewonnenen Aktenlage für die Behörde jedenfalls feststeht, dass der Bf die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung begangen und in vollem Umfang zu verantworten habe. Der Meldungsleger konnte sowohl in seiner schriftlichen Stellungnahme als auch bei der zeugenschaftlichen Einvernahme ausführlich schildern, wie er wahrnahm, dass der Beschuldigte während der Fahrt mit dem Mobiltelefon hantierte.

Zu der zu Spruchpunkt 2. verhängten Strafhöhe wird ausgeführt, dass das Hantieren mit einem Mobiltelefon während des Lenkens die Aufmerksamkeit auf das Verkehrsgeschehen erwiesenermaßen vermindert und das Unfallrisiko steigt. Zwar ist der Beschuldigte nicht einschlägig rechtskräftig vorbestraft, jedoch erscheint der vorgeschriebene Strafbetrag als tat- und schuldangemessen.

2. Gegen diesen Spruchpunkt des behördlichen Straferkenntnisses richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde vom 27. Juli 2017. Darin führt der Bf zusammengefasst aus, dass er in Abrede stellt, dass er während der Fahrt mit seinem Handy hantierte. Er habe während der Fahrt eine Lutschtablette wegen seiner enormen Halsschmerzen genommen. Zudem sei es unmöglich vom Fahrzeug der Meldungsleger aus sitzend in seinen LKW Einsicht zu nehmen.

3. Mit Schreiben vom 25. August 2017 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor. Dieses ist zur Entscheidung gemäß § 2 VwGVG durch seinen nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin berufen.

4. Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Akteneinsicht und Anberaumung und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 7. Februar 2018. An dieser haben der Bf und eine Vertreterin der belangten Behörde als Parteien teilgenommen. Als Zeuge wurde Herr Insp. M-R H einvernommen.

4.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von folgendem Sachverhalt aus:

Am 26. März 2017 um 10.54 Uhr lenkte der Bf das Fahrzeug mit dem Kennzeichen x auf der A1 in Richtungsfahrbahn Wien. Dabei wurde er von Beamten der Autobahnpolizei Seewalchen, die mit einem Zivilfahrzeug auf Streife waren, zunächst bei km 231,4 dabei beobachtet, wie er mit seinem Mobiltelefon hantierte. Die Streife ließ sich daraufhin zurückfallen und schloss kurz vor Regau bei km 235,8 neuerlich zum Fahrzeug des Bf auf. Dabei wurde beobachtet, dass dieser nach wie vor das Mobiltelefon in der rechten Hand hielt. Daraufhin wurde der Bf von der Verkehrsstreife zur Nachfahrt aufgefordert und bei km 224.000 bei der Kontrollbucht Rampe 4 angehalten und einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle unterzogen. Die Zahlung einer Organstrafverfügung wegen der Verwendung eines Mobiltelefons während der Fahrt wurde vom Bf verweigert.

4.2. Dieser Sachverhalt ergibt sich aus dem Akteninhalt und dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung vom 7. Februar 2018. In dieser schilderte der Zeuge – wie bereits im Verfahren vor der belangten Behörde – nochmals unter Wahrheitspflicht die Feststellungen, die ihn und seinen Kollegen zur Anhaltung des Bf veranlasst haben, wobei es aufgrund des inzwischen verstrichenen Zeitraumes durchaus nachvollziehbar ist, dass dem Zeuge nicht mehr jedes Detail des Vorfalls erinnerlich ist. Hinsichtlich der Wahrnehmungen, die zur Anzeigenlegung führten, konnte der Meldungsleger jedoch nachvollziehbar und glaubwürdig darlegen, dass die Beamten den Bf mit dem Mobiltelefon hantierend in dem von ihm gelenkten Fahrzeug gesehen haben. Es ist für die erkennende Richterin auch schlüssig, dass gerade diese Wahrnehmungen die Beamten dazu veranlasste, den Bf zur Nachfahrt

aufzufordern und anzuhalten. Auch ist es nicht grundsätzlich unmöglich vom Fahrzeug der Beamten aus wahrnehmen zu können, ob der Fahrer ein Mobiltelefon in seiner rechten Hand hält, insbesondere dann, wenn die rechte Hand dabei nicht gesenkt ist.

Der Bf bestritt nicht nur, das Mobiltelefon in Händen gehalten zu haben, sondern auch die Angaben des Zeugen, wonach sich die Beamten zunächst zurückfallen ließen um ein zweites Mal zu seinem Fahrzeug aufzuschließen. Weshalb der Zeuge dazu falsche Angaben machen sollte, erschließt sich dem Gericht jedoch nicht. Beweiswürdigend ist zudem festzuhalten, dass der Bf laut der zeitnah zum Vorfall erstatteten Anzeige den Beamten gegenüber angegeben habe, dass er die Gesetze kenne und weiß, dass er mit dem Handy nicht telefonieren dürfe, hantieren jedoch schon. Es erscheint wenig glaubwürdig, dass diese Angaben von den Beamten völlig aus der Luft gegriffen in die Anzeige aufgenommen wurden.

Nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichtes sind daher die Angaben der Anzeigenleger schlüssig und nachvollziehbar, wobei auch zu berücksichtigen ist, dass der Zeuge bei sonstiger strafrechtlicher und dienstrechtlicher Sanktion zur Wahrheit verpflichtet ist. Es liegen auch keinerlei Hinweise darauf vor, dass der Zeuge – wie auch sein im Zivilfahrzeug mitfahrender Kollege – bei ihren Wahrnehmungen einem Irrtum unterlegen wären, zumal von einem Polizeibeamten erwartet werden kann, dass er einen Sachverhalt entsprechend feststellt. Eine allenfalls – wie im gegenständlichen Verfahren – gegebene Beamtenstellung desjenigen, der eine Zeugenaussage tätigt, bedeutet zwar keinesfalls von vornherein eine besondere Qualifikation seiner Beweisaussage, jedoch ist zu berücksichtigen, dass ein Beamter in bestimmter Funktion aufgrund seiner Ausbildung und Diensterfahrung Geschehnisse und Sachverhaltsabläufe genauer wiedergeben kann, als eine andere Person. Ein Organ des öffentlichen Sicherheitsdiensts trifft aufgrund des von ihm abgelegten Diensteides und seiner Stellung als hoheitliches Organ im Fall einer Anzeigenlegung eine Wahrheitspflicht, sodass diesem im Fall der Verletzung dieser Wahrheitspflicht straf- und dienstrechtliche Sanktionen treffen würden (vgl. VwGH vom 28.11.1990, Zl. 90/03/0172).

Während daher der Zeuge der Wahrheitspflicht unterliegt, ist es dem Bf als Beschuldigten möglich sich in jede Richtung zu äußern. Seine Angaben, er habe lediglich eine Packung mit Lutschtabletten in Händen gehalten, wird daher als reine Schutzbehauptung gewertet.

5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

5.1. Gemäß § 102 Abs. 3 5. Satz KFG ist dem Lenker während des Fahrens das Telefonieren ohne Benützung einer Freisprecheinrichtung sowie jegliche andere

Verwendung des Mobiltelefons, ausgenommen als Navigationssystem, sofern es im Wageninneren befestigt ist, verboten.

Gemäß § 134 Abs. 3c KFG begeht, wer als Lenker eines Kraftfahrzeuges die in § 102 Abs. 3 5. Satz angeführte Verpflichtung nicht erfüllt, wenn dies bei einer Anhaltung gemäß § 97 Abs. 5 StVO 1960 festgestellt wird oder aus Beweismaterial aus bildgebender Verkehrsüberwachung gemäß §§ 98a, 98b, 98c, 98d oder 98e StVO 1960 einwandfrei erkennbar ist eine Verwaltungsübertretung, welche im Falle einer Anhaltung mit einer Organstrafverfügung gemäß § 50 VStG mit einer Geldstrafe von 50 Euro zu ahnden ist. Wenn die Zahlung des Strafbetrages verweigert wird, oder wenn die Übertretung anhand von Beweismaterial aus bildgebender Verkehrsüberwachung festgestellt wird, ist von der Behörde eine Geldstrafe bis zu 72 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Freiheitsstrafe bis zu 24 Stunden, zu verhängen.

5.2. Wie oben angeführt, wurde der Bf von den Beamten der Straßenaufsicht bei der Verwendung des Mobiltelefons während der Fahrt als Lenker des Fahrzeuges mit dem Kennzeichen x, beobachtet. Bei der anschließenden Anhaltung verweigerte er die Zahlung eines Strafbetrages. Der objektive Tatbestand der dem Bf zur Last gelegten Verwaltungsübertretung ist daher als erfüllt zu werten.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (Ungehorsamsdelikt).

Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Es genügt daher fahrlässige Tatbegehung. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Bf initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch geeignetes Tatsachenvorbringen und durch Beibringung von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die "Glaubhaftmachung" nicht.

Es ist daher zu prüfen, ob sich der Bf entsprechend sorgfältig verhalten hat, um glaubhaft machen zu können, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Umstände, die Zweifel am Verschulden des Bf aufkommen lassen, sind im Verfahren nicht hervorgekommen. Die gegenständliche Verwaltungsübertretung ist ihm daher auch in subjektiver Hinsicht zuzurechnen.

6. 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 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.

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 der Entscheidung 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.

Im gegenständlichen Verfahren wurde über den Bf eine Geldstrafe in Höhe von 60 Euro (EFS 20 Stunden) verhängt. Wie die belangte Behörde hinsichtlich der Strafzumessung zutreffend ausführt, birgt die Verwendung eines Mobiltelefons während der Fahrt durch den Fahrer ein erhebliches Sicherheitsrisiko, insbesondere bei Fahrten mit höherer Geschwindigkeit, da die Aufmerksamkeit des Fahrers gegenüber dem Verkehrsgeschehen dadurch herabgesetzt ist. Aufgrund des festgestellten Sachverhaltes konnte der Bf zweimal dabei beobachtet werden, wie er das Mobiltelefon während der Fahrt in Verwendung hatte, weshalb der von der belangten Behörde verhängte Strafbetrag als angemessen und geeignet erscheint, um dem Bf die Unrechtmäßigkeit seines Verhaltens eindringlich vor Augen zu führen und ihn künftig zu einem gesetzeskonformen Verhalten anzuleiten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

II. Gemäß § 52 Abs. 2 VwGVG hat der Bf einen Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von 20 % der verhängten Strafe zum Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht zu leisten.

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 bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls 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.

H i n w e i s

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

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Panny