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

Geschäftszeichen:
LVwG-602534/3/SE/Mu

Datum:
Linz, 11. Februar 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Ellmer über die Beschwerde von H.S., I. X, E., Deutschland, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. W.K., X, E., Deutschland, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 2. Mai 2018, GZ: VStV/918300107498/2018, wegen einer Übertretung des Kraftfahrgesetzes 1967 - KFG

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 2. Mai 2018, GZ: VStV/918300107498/2018, aufgehoben und das diesbezügliche Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens und des behördlichen Verfahrens zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung 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 der belangten Behörde vom 2. Mai 2018, GZ: VStV/918300107498/2018, wurde H.S., X, E., Deutschland (im Folgenden: Beschwerdeführer), eine Verwaltungsübertretung gemäß § 103 Abs. 2 KFG 1967 vorgeworfen und gemäß § 134 Abs. 1 KFG eine Geldstrafe in Höhe von 600 Euro und im Falle der Uneinbringlichkeit eine Freiheitsstrafe von 10 Tagen und 20 Stunden verhängt. Weiters wurde dem Beschwerdeführer gemäß § 64 Verwaltungsstrafgesetz – VStG ein Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von 60 Euro auferlegt.

Dem Schuldspruch liegt folgender Tatvorwurf zugrunde (auszugsweise Wiedergabe):

„Sie wurden als Zulassungsbesitzer mit Schreiben der Landespolizeidirektion Oberösterreich – SVA 1 vom 19.01.2018 aufgefordert, binnen 2 Wochen ab Zustellung der anfragenden Behörde bekanntzugeben, wer das Kraftfahrzeug mit dem Kennzeichen X am 14.11.2017 um 12:50 in Linz, A7, bei StrKm 16.228, in Fahrtrichtung Süd gelenkt hat. Sie haben diese Auskunft nicht innerhalb der vorgeschriebenen Frist erteilt. Sie haben auch keine andere Person benannt, die die Auskunft erteilen können."

Begründet wurde diese Entscheidung im Wesentlichen damit, dass der Beschwerdeführer eine Lenkerauskunft nicht erteilt habe. Hinsichtlich der Zustellung der Lenkererhebung führte die belangte Behörde aus, dass ihm dieses Schreiben am 29. Jänner 2018 durch Aushändigung an seine Schwägerin zugestellt worden sei und dadurch das Fristende zur Bekanntgabe der Lenkerauskunft am Montag, 15. Februar 2018, abgelaufen sei. In seinem Einspruch vom 23. März 2018 habe der Beschwerdeführer selbst angeführt, dass er seine Schwägerin für die Abholung dieser Lenkerauskunft bevollmächtigt habe, weshalb dadurch nach Ansicht der belangten Behörde seine Schwägerin als seine Vertreterin ausgewiesen worden und die Ersatzzustellung somit rechtmäßig erfolgt sei.

Im Zuge der Strafbemessung sei seine Unbescholtenheit strafmildernd zu werten gewesen. Erschwerungsgründe seien keine hervorgekommen. Die Strafhöhe sei daher tat- und schuldangemessen.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis, zugestellt am 9. Mai 2018, erhob der rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführer innerhalb offener Frist mit Schreiben vom 17. Mai 2018 das Rechtsmittel der Beschwerde und stellte erneut klar, dass er das Fahrzeug mit dem Kennzeichen X am 14. November 2017 um 12:50 Uhr in Linz auf der A 7 selbst gelenkt habe.

I.3. Die belangte Behörde hat die Beschwerde unter Anschluss des Verwaltungsstrafaktes mit Vorlageschreiben vom 8. Juni 2018, eingelangt am 13. Juni 2018,

ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidungsfindung vorgelegt (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.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verfahrensakt und das Beschwerdevorbringen.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG abgesehen werden, da bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass das angefochten Straferkenntnis aufzuheben ist. Überdies wurde von den Parteien die Durchführung einer mündlichen Verhandlung nicht gesondert beantragt.

II.2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht von folgendem entscheidungsrelevanten Sachverhalt aus:

Der Beschwerdeführer wurde mit Schreiben der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 19. Jänner 2018 in seiner Eigenschaft als Zulassungsbesitzer dazu aufgefordert, binnen zwei Wochen ab Zustellung bekanntzugeben, wer das Kraftfahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen X am 14. November 2017 um 12:50 Uhr in Linz auf der A 7, StrKm 16.228, gelenkt hat.

Da der Beschwerdeführer innerhalb der gesetzlichen Frist keine Auskunft erteilte und auch keine Person, die die Auskunft erteilen hätte können, namhaft gemacht hat, wurde über ihn die Strafverfügung der belangten Behörde vom 2. März 2018, GZ: VStV/918300107498/2018, erlassen.

Ein Rückschein zum Schreiben der Lenkererhebung vom 19. Jänner 2018 befindet sich nicht im erstbehördlichen Akt. Die belangte Behörde hat in einem handschriftlichen Aktenvermerk festgehalten, dass der Rückschein der Lenkererhebung vom 19. Jänner 2018 nicht aufgefunden werden konnte.

II.3. Unbestritten blieb, dass der Beschwerdeführer Zulassungsbesitzer des gegenständlichen Fahrzeuges ist. Allerdings gab er in seinem Einspruch vom 23. März 2018 an, dass er das Schreiben der Lenkerauskunft vom 19. Jänner 2018 nicht persönlich erhalten hat, weil er zu diesem Zeitpunkt in Österreich war.

Auch wenn der Beschwerdeführer mitteilte, dass seine Schwägerin das gegenständliche Schriftstück behoben hat, kann mangels Vorliegen des entsprechenden Rückscheins, nicht mehr das konkrete Datum der Zustellung der Lenkererhebung festgestellt werden. Im von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt ist ausdrücklich vermerkt, dass der entsprechende Rückschein nicht auffindbar ist.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat über die Beschwerde erwogen:

III.1. Gemäß § 103 Abs. 2 Kraftfahrgesetzes 1957 (KFG 1967), BGBl. Nr. 267/1967 in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung, kann die Behörde Auskünfte darüber verlangen, wer zu einem bestimmten Zeitpunkt ein nach dem Kennzeichen bestimmtes Kraftfahrzeug gelenkt hat [...]. Kann er diese Auskunft nicht erteilen, so hat er die Person zu benennen, die die Auskunft erteilen kann, diese trifft dann die Auskunftspflicht; [...]. 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.

Gemäß § 11 Abs. 1 Zustellgesetz, BGBl. Nr. 200/1982, in der gültigen Fassung, sind Zustellungen im Ausland nach den bestehenden internationalen Vereinbarungen oder allenfalls auf dem Weg, den die Gesetze oder sonstigen Rechtsvorschriften des Staates, in dem zugestellt werden soll, oder die internationale Übung zulassen, erforderlichenfalls unter Mitwirkung der österreichischen Vertretungsbehörden, vorzunehmen.

Nach Artikel 10 Abs. 1 des Vertrages zwischen der Republik Österreich und der Bundesrepublik Deutschland über Amts- und Rechtshilfe in Verwaltungssachen, BGBl. 1990/526, in der gültigen Fassung, werden Schriftstücke (auch) im Verwaltungsstrafverfahren unmittelbar durch die Post nach den für den Postverkehr zwischen den Vertragsstaaten geltenden Vorschriften übermittelt. Wird ein Zustellnachweis benötigt, ist das Schriftstück als eingeschriebener Brief mit den besonderen Verwendungsformen „eigenhändig“ und „Rückschein“ zu versenden. [...]

Die Zustellung ist daher nach den maßgeblichen deutschen Vorschriften zu beurteilen, weshalb im vorliegenden Fall das Verwaltungszustellungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen (LZG NRW) heranzuziehen ist.

Nach Artikel 3 Abs. 2 Verwaltungszustellungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen gelten für die Ausführung der Zustellung die §§ 177 bis 182 der deutschen Zivilprozessordnung entsprechend. Im Fall des § 181 Abs. 1 der Zivilprozessordnung kann das zuzustellende Dokument bei einer von der Post dafür bestimmten Stelle am Ort der Zustellung oder am Ort des Amtsgerichts, in dessen Bezirk der Ort der Zustellung liegt, niedergelegt werden oder bei der Behörde, die den Zustellungsauftrag erteilt hat, wenn sie ihren Sitz an einem der vorbezeichneten Orte hat. Für die Zustellungsurkunde, den Zustellungsauftrag, den verschlossenen Umschlag nach Absatz 1 und die schriftliche Mitteilung nach § 181

Abs. 1 Satz 3 der Zivilprozessordnung sind die Vordrucke nach der Zustellungsvordruckverordnung zu verwenden.

Gemäß § 175 der Zivilprozessordnung kann ein Schriftstück durch Einschreiben und Rückschein zugestellt werden. Zum Nachweis der Zustellung genügt der Rückschein.

Nach § 178 Abs. 1 Nr. 1 der Zivilprozessordnung kann, wenn die Person, der zugestellt werden soll, in ihrer Wohnung, in der sie wohnt, nicht angetroffen werden, das Schriftstück in der Wohnung an einem erwachsenen Familienangehörigen, einer in der Familie beschäftigten Person oder einem erwachsenen ständigen Mitbewohner zugestellt werden.

Gemäß § 180 der Zivilprozessordnung kann, wenn die Zustellung nach § 178 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 nicht ausführbar ist, das Schriftstück in einen zu der Wohnung oder dem Geschäftsraum gehörenden Briefkasten oder in eine ähnliche Vorrichtung eingelegt werden, die der Adressat für den Postempfang eingerichtet hat und die in der allgemein üblichen Art für eine sichere Aufbewahrung geeignet ist. Mit der Einlegung gilt das Schriftstück als zugestellt. Der Zusteller vermerkt auf dem Umschlag des zuzustellenden Schriftstücks das Datum der Zustellung.

III.2. Wie bereits unter Punkt II.2 und II.3 festgestellt wurde, befindet sich im erstbehördlichen Akt kein Rückschein, aus dem der tatsächliche Zustellvorgang des mit 19. Jänner 2018 datierten Schreibens der Lenkererhebung nachvollziehbar ist. Selbst die belangte Behörde vermerkte handschriftlich im von ihr vorgelegten Verfahrensakt, dass dieser Rückschein nicht mehr aufgefunden werden konnte.

Da somit nicht überprüft werden konnte, ob das Schreiben der Lenkererhebung tatsächlich ordnungsgemäß und rechtswirksam dem Beschwerdeführer zugestellt wurde und sich damit nicht erweisen lässt, dass dieses rechtlich existent geworden ist sowie auch bereits gemäß § 31 Abs. 1 VStG Verfolgungsverjährung eingetreten ist, war gemäß Art. 6 Abs. 2 EMRK im Zweifel zugunsten des Beschwerdeführers davon auszugehen, dass er die ihm angelastete Tat nicht zu vertreten hat.

Im Ergebnis war daher der Beschwerde Folge zu geben, das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

Abschließend wird festgehalten, dass die Auskunft des Beschwerdeführers, dass er persönlich das gegenständliche Fahrzeug am 14. November 2017 um 12:50 Uhr in Linz, A 7, StrKm 16.228, Richtung Süd gelenkt hat, am 23. März 2018 bei der belangten Behörde eingelangt ist. Zu diesem Zeitpunkt war die Verjährung gemäß § 31 VStG noch nicht eingetreten. Die belangte Behörde hätte somit noch ein Strafverfahren wegen Übertretung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit am 14. November 2017 einleiten können.

IV. Bei diesem Verfahrensergebnis war dem Beschwerdeführer gemäß § 52 Abs. 9 VwGVG und § 66 Abs. 1 VStG weder ein Kostenbeitrag für das Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich noch für das verwaltungsbehördliche Verfahren vorzuschreiben.

V. 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 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.

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

Gegen diese Entscheidung 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. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte

Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Ellmer