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-602940/2/Bi

Datum:
Linz, 28. Februar 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bissenberger über die Beschwerde des Herrn A W H, vom 10. Jänner 2019 gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 7. Dezember 2018, VerkR96-10381-2017, wegen Übertretung des KFG 1967

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 16 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

Zu I.:

1. Mit dem oben bezeichneten Straferkenntnis wurde über den Beschuldigten wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß §§ 103 Abs 2 iVm 134 Abs 1 KFG 1967 eine Geldstrafe von 80 Euro und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 16 Stunden verhängt sowie ihm gemäß § 64 Abs 1 VStG ein Verfahrenskostenbeitrag von 10 Euro auferlegt.
Zugrundegelegt wurde laut Schuldspruch, er sei mit Schreiben der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 12. Juli 2017 als Zulassungsbesitzer aufgefordert worden, binnen 2 Wochen ab Zustellung der anfragenden Behörde bekanntzugeben, wer das angeführte Kraftfahrzeug (Peugeot 308 Allure, grau) mit dem amtlichen Kennzeichen x am 27. April 2017 um 13.06 Uhr im Ortsgebiet der Gemeinde Gmunden auf der Miller v. Aichholz Straße gegenüber Nr. 32b (nächst Krankenhaus) gelenkt habe. Er habe diese Auskunft der BH Gmunden (4810 Gmunden, Esplanade 10) innerhalb der vorgegebenen Frist (27. Juli 2017) nicht ordnungsgemäß erteilt und auch keine Person benannt, die diese Auskunft erteilen hätte können.

2. Dagegen hat der Beschwerdeführer (in Folge: Bf) fristgerecht Beschwerde gemäß § 7 VwGVG iVm Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG eingebracht, die von der belangten Behörde ohne Beschwerdevorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vorgelegt wurde, das darüber gemäß Art 131 B-VG zu entscheiden hat. Die Durchführung einer (nicht beantragten) öffentlichen mündlichen Verhandlung erübrigte sich gemäß § 44 Abs 3 Z 3 VwGVG.

3. Der Bf macht im Wesentlichen geltend, er habe damals Lenkerauskunft erteilt mit normaler Post, was in der Geschäftswelt üblich sei und auch von den Behörden grundsätzlich vorgenommen werde. Bei einem einfachen Schreiben wie hier müsse die Pflicht des Bürgers erfüllt sein, zumal die Toleranzgrenze der Geschwindigkeitsübertretung bloß um 1 km/h überschritten worden sei. Er sei selbst gefahren und habe aufgrund des geringen, im Grunde schon lächerlichen Vergehens gemeint, hier werde eine „Weihnachtsamnestie“ ausgesprochen. Die belangte Behörde habe das im weiteren Verfahren nicht berücksichtigt.

Er finde die vorgangsweise der belangten Behörde, kurz vor der Verjährung eine überzogene Strafe auszusprechen, nicht dem Gesetz - § 45 Abs 1 Abs 6 VStG - entsprechend und ersuche, das Straferkenntnis aufzuheben und gemäß § 45 Abs 1 ff VStG von einer Strafe abzusehen.

4. Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt der belangten Behörde.

Folgender Sachverhalt ist entscheidungswesentlich:
Der auf den Bf zugelassene Pkw x wurde am 27. April 2017, 13.06 Uhr, im Ortsgebiet Gmunden, Miller von Aichholz-Straße gegenüber Nr. 32b, nächst dem Krankenhaus, mit dem mobilen Lasermessgerät (mit Foto) PoliScan Speed im Bereich der erlaubten Höchstgeschwindigkeit von 30 km/h mit einer Geschwindigkeit von 44 km/h gemessen.
Da es sich dabei um ein Laser-Messgerät handelt, beträgt die Toleranz bei Geschwindigkeiten unter 100 km/h 3 km/h, dh dem Tatvorwurf wurde eine Überschreitung um 11 km/h zugrundegelegt – was in der Aufforderung zur Lenkerauskunft auch zum Ausdruck kommt.

Da naturgemäß keine Anhaltung des gemessenen Pkw erfolgt war, erging die an den Bf als Zulassungsbesetzer des Pkw x im Sinne des § 103 Abs 2 KFG 1967 gerichtete Aufforderung zur Lenkerauskunft, in der dieser aufgefordert wurde, binnen zwei Wochen ab Zustellung des Schreibens der belangten Behörde mitzuteilen, wer das genannte Fahrzeug am 27. April 2017, 13.06 Uhr, in Gmunden, Miller v. Aichholz-Straße gegenüber Nr. 32b, Richtung stadteinwärts, gelenkt/verwendet bzw zuletzt vor diesem Zeitpunkt am Tatort abgestellt habe oder die Person zu benennen, welche die Auskunft erteilen könne.

Das Aufforderungsschreiben wurde dem Bf laut Rückschein nach einem erfolglosen Zustellversuch mit Beginn der Abholfrist am 13. Juli 2017 zugestellt.

Da darauf keinerlei für die belangte Behörde wahrnehmbare Reaktion erfolgte, erging die Strafverfügung vom 7. Dezember 2017, die der Bf beeinsprucht hat mit der Begründung, er habe das Aufforderungsschreiben ordnungsgemäß und unterschrieben an die belangte Behörde gesandt und bekanntgegeben, dass er das Kraftfahrzeug gelenkt habe. Er habe am unteren Ende mit Handschrift vermerkt, er ersuche um Weihnachtsamnestie, weil die Verfehlung aus seiner Sicht nur gering sei.
Mit Schreiben der belangten Behörde vom 16. Jänner 2018 nah seinen finanziellen Verhältnissen gefragt, wiederholte der Bf sinngemäß sein Vorbringen und ersuchte um Verfahrenseinstellung.
Daraufhin erging das Straferkenntnis vom 7. Dezember 2018 in gleicher Strafhöhe wie in der Strafverfügung.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:
Gemäß § 103 Abs 2 KFG 1967 kann die Behörde 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 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 Fall der schriftlichen Aufforderung binnen zwei Wochen nach Zustellung zu erteilen; wenn eine solche Auskunft ohne entsprechende Aufzeichnungen nicht erteilt werden könnte, sind diese Aufzeichnungen zu führen. (Verfassungsbestimmung) Gegenüber der Befugnis der Behörde, derartige Auskünfte zu verlangen, treten Rechte auf Auskunftsverweigerung zurück.

Nach der Rechtsprechung des VwGH (vgl E 09.06.2015, Ro 2015/02/0010) schützt die die Bestimmung des § 103 Abs 2 KFG das Interesse an einer jederzeit und ohne unnötige Verzögerung möglichen Ermittlung von Personen, die im Verdacht stehen, eine straßenpolizeiliche oder kraftfahrrechtliche Übertretung begangen zu haben, mithin das Interesse an einer raschen und lückenlosen Strafverfolgung (vgl VwGH 19.12.2014, Ra 2014/02/0081). Das nach § 103 Abs 2 KFG strafbare Verhalten liegt darin, dass der befragte Zulassungsbesitzer innerhalb der gesetzten Frist keine richtige Auskunft erteilt hat.

Nach der Zustellung des Aufforderungsschreibens am 13. Juli 2017 hatte der Bf diesem innerhalb der gesetzlich vorgegebenen zweiwöchigen Frist bis 27. Juli 2017 zu entsprechen.

Nach der Rechtsprechung des VwGH ist Tatort der Verwaltungsübertretung der Nichterteilung einer Lenkerauskunft der Sitz der die Auskunft begehrenden Behörde (vgl E 31.01.1996, 93/03/0156 ua).
Daraus folgt, dass nur bei dieser auch tatsächlich eingelangte Lenkerauskünfte maßgeblich sind. Der Bf hat zwar behauptet, eine solche erteilt zu haben, hat aber gleichzeitig eingeräumt, das sei mit „normaler“ Post erfolgt. Daher ist er den Beweis seiner Behauptung schuldig geblieben.

Tatsache ist, dass bei der belangten Behörde keine solche Lenkerauskunft innerhalb der gesetzlichen Frist einlangte, wobei sich der Bf selbst um das (rechtzeitige) Einlangen seiner Lenkerauskunft kümmern und im Zweifel bei der anfragenden Behörde nachfragen muss, wenn er seine Auskunft nicht nachweislich abgesendet hat.

Seitens des Landesverwaltungsgerichtes OÖ besteht daher kein Zweifel, dass der Bf den ihm zur Last gelegten Tatbestand erfüllt und, da ihm die Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens im Sinne des § 5 Abs 1 VStG nicht gelungen ist, sein Verhalten als Verwaltungsübertretung zu verantworten hat.

Damit geht es auch gar nicht mehr um das die Aufforderung zur Lenkerauskunft auslösende Grunddelikt, nämlich die Geschwindigkeitsüberschreitung, sondern

vielmehr darum, dass der Bf sich der Aufforderung der Behörde, den damaligen Lenker zu benennen, widersetzt hat.

Zwischen der Übertretung der StVO und der hier in Rede stehenden Nichtbefolgung der Auskunftspflicht besteht keine Identität, es handelt sich um verschiedene Taten (vgl VwGH 17.10.2018, Ra 2017/02/0267, mit Hinweis auf E 22.03.2000, 98/03/0344).

Die Übertretung gemäß § 103 Abs 2 KFG 1067 weist daher einen völlig anderen Unrechtsgehalt auf als eine Geschwindigkeitsüberschreitung. Mit der Verweigerung der Lenkerauskunft verhindert der Adressat der Aufforderung die Verfolgung eines Lenkers, der gegen Verkehrsvorschriften verstoßen hat und schützt ihn vor Bestrafung, möglicherweise auch vor Maßnahmen im Hinblick auf die Gewährleistung der Verkehrssicherheit, die diesen Lenker dazu anhalten soll, keine Gefahr für andere Verkehrsteilnehmer darzustellen.
Aus diesem Grund hat der Gesetzgeber die Nichterteilung der Lenkerauskunft auch nicht in der StVO mit dem gleichen Strafrahmen wie Geschwindigkeitsübertretungen geregelt, sondern im Kraftfahrgesetz mit einem völlig anderen Strafrahmen.
Während bei geringen Geschwindigkeitsüberschreitungen – ob 11 km/h im Bereich einer 30 km/h-Beschränkung darunter fällt, ist hier irrelevant – ein geringes Verschulden durchaus gegeben sein kann, ist ein solches bei Nichterteilung einer Lenkerauskunft, die ein aktives Tun des Adressaten verlangt, nicht anzunehmen, wenn er seiner Sorgfaltspflicht nicht nachkommt.

Damit scheidet eine Verfahrenseinstellung auf der Grundlage des 45 Abs 1 Z 4 VStG („Gemäß § 45 Abs 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind.“) aus.

Für die vom Bf angeregte Verfahrenseinstellung auf der Grundlage des § 45 Abs 1 Z 6 VStG („Gemäß § 45 Abs 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Strafverfolgung einen Aufwand verursachen würde, der gemessen an der Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat unverhältnismäßig wäre.“) vermag das Landesverwaltungsgericht OÖ ebenfalls keine Grundlage zu erkennen, weil die der Aufwand für die Strafverfolgung sehr gering, hingegen die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsguts, nämlich die jederzeitige Feststellbarkeit eines Lenkers für die Behörde zur Aufrechterhaltung der Verkehrssicherheit, keineswegs als gering anzusehen ist.

Zur Strafbemessung ist zu sagen, dass der Strafrahmen des § 134 Abs 1 KFG 1967 bis 5000 Euro Geldstrafe, für den Fall der Uneinbringlichkeit bis 6 Wochen Ersatzfreiheitsstrafe reicht.

Der Bf hat der Schätzung seiner finanziellen Verhältnisse durch die belangte Behörde – 1500 Euro netto monatlich, kein Vermögen keine Sorgepflichten – nicht widersprochen, sodass sie auch dem Erkenntnis zugrundezulegen war.

Die belangte Behörde hat laut Begründung des Straferkenntnisses die relativ lange Verfahrensdauer als strafmildernd gewertet, erschwerend jedoch drei einschlägige Vormerkungen des Bf betont.
Der Bf weist laut Vormerkungsverzeichnis der belangten Behörde zahlreiche Vormerkungen auf, darunter drei wegen § 103 Abs 2 KFG 1967, alle vom September 2016, die zweifellos als erschwerend zu werten waren. Seine nunmehrigen Argumente in der Beschwerde zeigen, dass er diesbezüglich offenbar nichts dazugelernt hat.

Für eine Herabsetzung der Strafen findet sich damit auch nach dem Dafürhalten des Landesverwaltungsgerichtes OÖ kein Anhaltspunkt, auch wenn, ausgehend von der verstrichene Frist für die Lenkerauskunft ab 27. Juli 2017 mittlerweile (aus welchen Gründen auch immer) 2,5 Jahre vergangen sind.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden. Der Ausspruch über den Verfahrenskostenbeitrag der belangten Behörde bleibt aufrecht.

Zu II.:

Gemäß § 52 Abs 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Gemäß Abs 2 ist dieser Betrag für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen.

Zu III.:

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. 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. Bissenberger