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-602995/2/Bi

Datum:
Linz, 28. Mai 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bissenberger über die Beschwerde des Herrn K L, vom 15. Februar 2019 gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Braunau/Inn vom 11. Februar 2019, VerkR96-11129-2018, wegen Übertretung des Kraftfahrgesetzes 1967

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern teilweise Folge gegeben, als das in Beschwerde gezogene Straferkenntnis im Schuldspruch bestätigt wird, die Geldstrafe jedoch auf 60 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 15 Stunden herabgesetzt werden. Der Beitrag von 10 Euro zu den Verfahrenskosten der belangten Behörde bleibt unberührt.

II. Ein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens entfällt.

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, laut Rsb-Rückschein am 14. Februar 2019 zugestellten Straferkenntnis wurde über den Beschuldigten wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß §§ 103 Abs 2 iVm 103a Abs 1 Z 3 und 134 Abs 1 Kraftfahrgesetz 1967 eine Geldstrafe von 80 Euro und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 18 Stunden verhängt sowie ihm gemäß § 64 Abs 1 VStG ein Verfahrenskostenbeitrag von 10 Euro auferlegt.
Zugrundegelegt wurde laut Schuldspruch, er sei als Mieter des Kraftfahrzeuges x mit Schreiben der Bezirkshauptmannschaft Braunau/Inn vom 30. Mai 2018 aufgefordert worden, binnen 2 Wochen ab Zustellung der anfragenden Behörde bekanntzugeben, wer das Kraftfahrzeug x am 20. September 2017 um 6.36 Uhr in Braunau/Inn auf der Michaelistraße auf Höhe Zufahrt Jugendherberge, gelenkt hat. Er habe diese Auskunft nicht innerhalb der vorgeschriebenen Frist (Tatzeit: 16. Juli 2018, Tatort: Bezirkshauptmannschaft Braunau/Inn) erteilt und er habe auch keine andere Person benannt, die die 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 scheine zwar als Mieter vom 20.9.2017 auf, jedoch sei das Fahrzeug im Namen der Firma „von R“ zur Verfügung gestellt worden. Ohne Foto könne keine Feststellung eines Lenkers erfolgen. Als Deutscher sei er nicht daran gebunden, Aufzeichnungen zu führen, auch sei kein Fahrtenbuch im Fahrzeug gewesen. In Österreich würden sehr wohl Fotos von vorne gemacht. Es sei jeden Tag mit 3 Monteuren nach München gefahren worden, daher könne der Lenker nicht festgestellt werden.

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

Folgender Sachverhalt ist entscheidungswesentlich:
Der auf die A GmbH, zugelassene x wurde laut Anzeige der Stadtpolizei Braunau/Inn am 20. September 2017, 6.36 Uhr, im Ortsgebiet Braunau/Inn, Michaelistraße auf Höhe der Zufahrt Jugendherberge in der 30 km/h-Zone mit einer Geschwindigkeit von 50 km/h mittels stationärem Lasermessgerät Poliscan Speed in Fahrtrichtung Osternbergerstraße gemessen. Nach Abzug der vorgeschriebenen Toleranzen wurde eine tatsächlich gefahrene Geschwindigkeit

von 47 km/h, dh eine Überschreitung der erlaubten Höchstgeschwindigkeit von 17 km/h dem Verwaltungsstrafverfahren zugrundegelegt.
Die Zulassungsbesitzerin gab den Bf als Mieter des Fahrzeuges vom 18. bis 26. September 2017 bekannt.

Der Bf erhob gegen die Strafverfügung der belangten Behörde vom 2. Jänner 2018, mit dem ihm eine Geschwindigkeitsüberschreitung nach § 52a Z 10 lit a iVm 99 Abs 3 lit a Straßenverkehrsordnung 1960 zur Last gelegt worden war, fristgerecht Einspruch und erklärte, er sei zwar der Mieter aber nicht der Lenker gewesen. Er brauche, um den Lenker mit 100%iger Sicherheit feststellen zu können, ein Frontfoto.

Daraufhin erging das Schreiben der belangten Behörde vom 20. März 2018, in dem der Bf als vom Zulassungsbesitzer namhaft gemachter Mieter gemäß §§ 103 Abs 2 iVm 103a Abs 1 Z 3 KFG 1967 aufgefordert wurde, „binnen zwei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn mitzuteilen, wer das Fahrzeug Kz. x, Pkw, am 20.09.2017, 06.36 Uhr, in der Gemeinde Braunau/Inn, Gemeindestraße Ortsgebiet, Michaelistraße auf Höhe Zufahrt Jugendherberge, 30 km/h, gelenkt hat, oder die Person zu benennen, welche die Auskunft erteilen kann. Diese trifft dann die Auskunftspflicht.
Es wird darauf hingewiesen, dass das Nichterteilen der Auskunft oder das Erteilen einer unrichtigen Auskunft als Verwaltungsübertretung strafbar ist.“
Weiters wurde der Bf auf ein dem Schreiben für die Rückantwort angeschlossenes Beiblatt verwiesen und er ersucht, dieses auszufüllen und an die Bezirkshauptmannschaft Braunau/Inn zu senden. Er möge beachten, dass „der Absender/Absenderin die mit jeder Übermittlungsart verbundenen Risiken (zB Übertragungsverlust, Verlust des Schriftstückes) trägt.“
Am Beiblatt waren die Antwortmöglichkeiten

a) ich habe das Fahrzeug selbst gelenkt/verwendet bzw abgestellt.
b) Herr/Frau ... geboren am ... wohnhaft in ...
c) Es kann dazu keine Auskunft erteilt werden. Auskunft kann Ihnen Frau/Herr ... geboren am ... wohnhaft in ... erteilen.

enthalten.
Das Schreiben wurde über die Regierung der Oberpfalz gemäß dem Europäischen Übereinkommen über die Zustellung von Schriftstücken in Verwaltungssachen im Ausland am 30. Juni 2018 dem Bf zugestellt.
Er hat darauf nicht reagiert.

Gegen die Strafverfügung der belangten Behörde vom 4. Dezember 2018 wegen des Vorwurfs wie im nunmehr angefochtenen Straferkenntnis hat der Bf fristgerecht Einspruch erhoben mit der Begründung, er habe bereits mitgeteilt, dass er ohne Foto den Lenker nicht angeben könne, weil er sich sonst einer falschen Beschuldigung strafbar machen würde. Er habe am 3. Juli 2018 mitgeteilt, ohne Frontfoto sei das Verfahren VerkR96-11596-2017 einzustellen.

Auf die Frage der belangten Behörde nach seinen finanziellen Verhältnissen (mit der Schätzung eines Einkommens von 1200 Euro, ohne Vermögen und Sorgepflichten) hat der Bf mitgeteilt, er habe „0000“ Einkommen; beigelegt war die erste Seite eines ablehnenden Bescheides des Landratsamtes Passau betreffend den Antrag des Bf auf laufende Hilfe zum Lebensunterhalt.
Daraufhin erging das nunmehr in Beschwerde gezogene Straferkenntnis.

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.

Gemäß § 103a Abs 2 KFG 1967 gilt § 103 Abs 2 leg. cit. sinngemäß für die Erteilung der Auskunft hinsichtlich der Person eines Mieters gemäß § 103a Abs 1 KFG 1967.

Der Bestimmung des § 103 Abs 2 KFG 1967 liegt die Absicht des Gesetzgebers zugrunde, sicherzustellen, dass der verantwortliche Lenker eines KFZ jederzeit festgestellt werden kann, weshalb es Sinn und Zweck dieser Regelung ist, der Behörde die jederzeitige Feststellung ohne langwierige und umfangreiche Erhebungen zu ermöglichen (vgl VwGH 18.11.1992, 91/03/0294 ua).

Der Bf hat auf das klar und einwandfrei verständlich formulierte und ihm nachweislich zugestellte Auskunftsersuchen binnen der gesetzlich vorgegebenen zweiwöchigen Frist keine der drei Antwortmöglichkeiten gewählt sondern sich nur darauf berufen, ohne Frontfoto keine Auskunft erteilen zu können. Auch wenn täglich drei Monteure mit dem Fahrzeug fahren sollten, wäre es mit Sicherheit möglich gewesen, die vom 20. September 2017, 6.36 Uhr, zu eruieren und gegebenenfalls nach Rücksprache einen der drei als Auskunftsperson im Sinne des Punktes c) des Beiblatts zu benennen. Damit wäre der Bf seiner Verpflichtung nachgekommen; er hat hingegen überhaupt keine Auskunft erteilt.

Die Auskunftsplicht im Sinne des § 103 Abs 2 KFG ist immer erst dann erfüllt, wenn die geschuldete Auskunft auch tatsächlich fristgerecht bei der Behörde, die die Anfrage gestellt hat, einlangt und dem Gesetz entsprechend vollständig und richtig erteilt wird. Die erteilte Lenkerauskunft darf weder in sich widersprüchlich noch unklar sein; sie muss vielmehr in solcher Weise richtig und vollständig sein, dass auf Grund dieser Auskunft der Lenker des Fahrzeuges ohne weitere Umstände festgestellt und allenfalls zur Verantwortung gezogen werden kann (VwGH 26.1.1998, 97/17/0361).

Der Bf hat auch übersehen, dass auch seine Lenkerbekanntgabe die belangte Behörde nicht davon befreit, den von ihm bekanntgegebenen Lenker in die Lage zu versetzen, sich entsprechend verteidigen zu können, dh die Lenkerauskunft bedeutet nicht automatisch auch einen Schuldspruch wegen des Grunddeliktes der Geschwindigkeitsüberschreitung.

Mit seiner Verweigerung der Auskunftserteilung hat der Bf in objektiver Hinsicht den ihm zur Last gelegten Tatbestand zweifellos erfüllt und, da ihm auch eine Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens im Sinne des § 5 Abs 1 VStG nicht gelungen ist, sein Verhalten als Verwaltungsübertretung zu verantworten. Dies deshalb, weil Aufzeichnungen kein Fahrtenbuch voraussetzen und das Fehlen eines solchen den Bf nicht davon befreit, die in Österreich geltenden Bestimmungen bei einem in Österreich zugelassenen Kraftfahrzeug zu beachten. Ein Frontfoto ist dazu nicht erforderlich.

Zur Strafbemessung ist zu sagen, dass der Strafrahmen des § 134 Abs 1 KFG 9167 bis 5000 Euro Geldstrafe, für den Fall der Uneinbringlichkeit bis sechs Wochen Ersatzfreiheitsstrafe reicht.

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 Abs 2 dieser Bestimmung 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 §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die belangte Behörde hat in der Begründung des Straferkenntnisses – zutreffend – ausgeführt, die Voraussetzungen des § 20 VStG bzw § 45 VStG lägen nicht vor – eine außerordentliche Strafmilderung setzt eine gesetzliche Mindeststrafe

voraus, die § 134 Abs1 KFG nicht vorsieht; der Ausspruch einer Ermahnung ist an bestimmte Voraussetzungen gebunden, von denen hier die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsguts – nämlich der Verkehrssicherheit bzw der Gesundheit – und die Intensität ihrer Beeinträchtigung durch die Tat – 47 km/h anstelle der erlaubten 30 km/h – nicht als gering anzusehen sind. Von einem unverhältnismäßigen Aufwand der Strafverfolgung iSd § 45 Abs 1 Z 6 VStG kann ebenfalls keine Rede sein.

Dem vom Bf vorgelegten Bescheid des Landratsamtes Passau vom 7. Dezember 2018 fehlt zwar die Begründung, jedoch wurde der Antrag des Bf auf laufende Hilfe zum Lebensunterhalt abgelehnt, was impliziert, dass die dortige Behörde davon ausgeht, dass der Bf in der Lage ist, selbst für seinen Lebensunterhakt aufzukommen.

Die belangte Behörde hat in der Begründung des angefochtenen Straferkenntnisses allerdings nicht ausgeführt, von welchen straferschwerenden bzw -mildernden Umständen sie ausgeht.
Der Bf weist laut Vormerkungsverzeichnis der belangten Behörde eine rechtskräftige Übertretung des OÖ. Parkgebührengesetzes zu VerkR96-8748-2018 vom 4.9.2018 auf, war aber zum Zeitpunkt der Begehung der ggst Übertretung verwaltungsstrafrechtlich unbescholten, was einen wesentlichen Milderungsgrund darstellt, sodass eine Strafherabsetzung gerechtfertigt war.

Die nunmehr verhängte Strafe liegt im untersten Bereich des gesetzlichen Strafrahmens und hält general- sowie vor allem spezialpräventiven Überlegungen stand. Die Ersatzfreiheitsstrafe wurde im Verhältnis zur Geldstrafe bemessen.
Der mit 10% der Geldstrafe, mindestens aber 10 Euro pauschalierte Verfahrenskostenbeitrag der belangten Behörde bleibt unberührt.
Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu II.:

Gemäß § 52 Abs 8 VwGVG entfällt die Vorschreibung eines Kostenbeitrages zum Beschwerdeverfahren.

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

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.

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