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-603293/2/FP

Datum:
Linz, 21. April 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von S F, geb. x, W x, x A, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 22. August 2019, GZ: VerkR96-14811-2017, wegen einer Übertretung des KFG

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 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 dem im Rubrum genannten Straferkenntnis warf die Bezirkshauptmannschaft Gmunden (im Folgenden: belangte Behörde) dem Beschwerdeführer (Bf) als Zulassungsbesitzer eines bestimmten Fahrzeuges vor, mit Schreiben vom 22. September 2017 aufgefordert worden zu sein, binnen zwei Wochen ab Zustellung bekanntzugeben, wer das Fahrzeug an einem bestimmten Tag zu einer bestimmten Uhrzeit an einem bestimmten Ort in B I abgestellt habe. Der Bf habe diese Auskunft nicht binnen der Frist (bis zum 12. Oktober 2017) erteilt.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit E-Mail vom 16. September 2019 rechtzeitig Beschwerde, in welcher er auf das Wesentliche zusammengefasst darstellte, dass das Fahrzeug mit dem angefragten Kennzeichen am 1. Juni 2017 um 16:20 Uhr nicht in B I gewesen sei. Darüber hinaus behauptete der Bf Verfahrensmängel.

I.3. Mit Schreiben vom 19. September 2019 legte die belangte Behörde die Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich, unter Anschluss des Verfahrensaktes zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Verwaltungsakt. Von der Anberaumung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs 3 Z 3 VwGVG abgesehen werden, weil keine 500 Euro übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und der Bf eine öffentliche mündliche Verhandlung nicht beantragt hat, obwohl er mit der Rechtsmittelbelehrung im angefochtenen Straferkenntnis über die Möglichkeit der Beantragung einer solchen belehrt wurde.

II.2. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Das auf den Bf zugelassene KFZ mit dem Kennzeichen x war am 1. Juni 2017 um 16:20 Uhr in B I, W x abgestellt. [Stellungnahme Meldungsleger vom 10. Oktober 2017; öffentliche Urkunde]

Mit Schreiben vom 22. September 2017, zugestellt am 27. September 2017, forderte die belangte Behörde den Bf auf, bekanntzugeben, wer das Fahrzeug mit dem Kennzeichen x am 1. Juni 2017 um 16:20 Uhr in B I, W x abgestellt hat oder jene Person zu benennen, welche die Auskunft erteilen könne.
[genanntes Schreiben, Rückschein]

Auf dem vom Bf mit E-Mail vom 3. Oktober 2017 retournierten Formular teilt der Bf mit, dass er die Auskunft nicht erteilen könne, weil das Fahrzeug am 1. Juni 2017 nicht in B I gewesen sein könne. [Formular Lenkererhebung]

II.3. Beweiswürdigung

Der Bf behauptet in verschiedenen Anbringen, etwa seiner Stellungnahme vom 7. Dezember 2017, dass das Kennzeichen x zwischen 1. und 4. Juni 2017 an einem LKW montiert gewesen sei und der LKW zu dieser Zeit bei einem Schwimmwagentreffen in T gewesen sei. Der BMW sei in A gewesen. Der Bf behauptet in seinem Mail vom 11. Dezember 2017 die Existenz von Lichtbildern, die sein Vorbringen beweisen könnten, legt diese aber nicht vor. Weiters benennt der Bf keine Zeugen, obwohl er am Tattag ein Kundenfahrzeug transportiert haben will. Der Umstand, dass der Bf mit einem anderen Fahrzeug am Schwimmwagentreffen 2017 in T gewesen sein will, kommt als Beweismittel zugunsten des Bf nicht in Betracht, weil das Treffen – was sich auch aus dem Vorbringen des Bf selbst ergibt - zwischen 3. und 5. Juni 2017, jedenfalls aber nicht schon am 1. Juni 2017 stattgefunden hat (vgl. x).

Der Bf untermauert seine Behauptung, dass das Fahrzeug am 1. Juni 2017 nicht in B I gewesen sei insofern nicht durch Beweisanträge oder die Vorlage von Beweismitteln, obwohl ihm dies im Falle der Wahrheit seiner Angaben leicht möglich sein müsste (Vorlage Lichtbild, Benennung seines Kunden als Zeugen, etc.).

„Die Mitwirkungspflicht des Beschuldigten im Verwaltungsstrafverfahren erfordert, dass dieser seine Verantwortung nicht darauf beschränkt, die ihm vorgehaltenen konkreten Verfahrensergebnisse für unrichtig zu erklären, ohne diesen ebenso konkrete Behauptungen entgegen zu setzen und entsprechende Beweise anzubieten. Unterläßt er diese, so bedeutet es keinen Verfahrensmangel, wenn die Behörde (von Amts wegen) keine weiteren Beweiserhebungen durchführt (Hinweis E 17.9.1968, 0398/64, VwSlg 7400 A/1968). [...]“ (VwGH 27. September 1988, 88/08/0147)

Der belangten Behörde kann daher nicht entgegen getreten werden, wenn sie das nicht untermauerte unkonkrete Vorbringen des Bf als unwahr unterstellt und keine weiteren Ermittlungsschritte gesetzt hat, weil es alleine der Bf in der Hand hatte, die von ihm erwähnten entlastenden Beweismittel beizubringen.

Im Übrigen lag der belangten Behörde eine schriftliche Stellungnahme des Stadtamts B I (städtische Sicherheitswache) vor, aus der sich ergibt, dass ein oranger BMW mit dem Kennzeichen x zur Tatzeit am Tatort abgestellt war.
Die unterfertigte Stellungnahme ist als schriftliche Auskunft einer Behörde eine öffentliche Urkunde (vgl. OGH 25. Mai 1965, 8 Ob 93/65; aA Hellbling 286, Mannlicher/Quell; AVG § 47 Anm 2 vgl. Hauer/Leukauf, Handbuch des

österreichischen Verwaltungsverfahrens[6], § 47 AVG, S. 554, Anm. 4a), die nach § 47 AVG iVm § 310 ZPO die Vermutung der Richtigkeit und Vollständigkeit für sich hat. Die Stellungnahme macht insofern vollen Beweis und führt zu einer Umkehr der Beweislast im Hinblick auf den Nachweis der Unrichtigkeit des durch die Urkunde bezeugten Umstandes (aaO, S 553 ff; VwGH 21. Oktober 1994, 94/11/0132), sodass der Bf den Nachweis zu erbringen hätte, dass der Inhalt dieser öffentlichen Urkunde unrichtig ist.

Aufgrund der vollen Beweis machenden öffentlichen Urkunde und des Fehlens von Beweismitteln, die die Behauptungen des Bf untermauern könnten, kann keine zugunsten des Bf wirkende Feststellung getroffen werden.

III. Rechtliche Beurteilung

III.1. Anzuwendende gesetzliche Bestimmungen:

a) § 103 Abs 2 Kraftfahrgesetz 1967 (KFG, BGBl. Nr. 267/1967 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 19/2019) lautet:

„[...](2) Die Behörde kann 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 – im Falle von Probe- oder von Überstellungsfahrten der Besitzer der Bewilligung – 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 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.

[...]“

b) § 134 Abs 1 Kraftfahrgesetz 1967 (KFG, BGBl. Nr. 267/1867, zuletzt geändert durch BGBl. I. Nr. 19/2019) lautet:

„§ 134. Strafbestimmungen

(1) Wer diesem Bundesgesetz, den auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen, Bescheiden oder sonstigen Anordnungen, den Artikeln 5 bis 9 und 10 Abs. 4 und 5 der Verordnung (EG) Nr. 561/2006, der Verordnung (EWG) Nr. 3821/85 oder den

Artikeln 5 bis 8 und 10 des Europäischen Übereinkommens über die Arbeit des im internationalen Straßenverkehr beschäftigten Fahrpersonals (AETR), BGBl. Nr. 518/1975 in der Fassung BGBl. Nr. 203/1993, zuwiderhandelt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 5 000 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen. Bei der Einbringung von Fahrzeugen in das Bundesgebiet sind solche Zuwiderhandlungen auch strafbar, wenn sie auf dem Wege von einer österreichischen Grenzabfertigungsstelle, die auf ausländischem Gebiet liegt, zur Staatsgrenze begangen werden. Wurde der Täter wegen der gleichen Zuwiderhandlung bereits einmal bestraft, so kann an Stelle der Geldstrafe Arrest bis zu sechs Wochen verhängt werden. Wurde der Täter wegen der gleichen Zuwiderhandlung bereits zweimal bestraft, so können Geld- und Arreststrafen auch nebeneinander verhängt werden. Die Verhängung einer Arreststrafe ist in diesen Fällen aber nur zulässig, wenn es ihrer bedarf, um den Täter von weiteren Verwaltungsübertretungen der gleichen Art abzuhalten. Auch der Versuch einer solchen Zuwiderhandlung ist strafbar."

III.2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

III.2.1. Dem angefochtenen Straferkenntnis liegt eine schriftliche Aufforderung der Bezirkshauptmannschaft Gmunden gemäß § 103 Abs 2 KFG zugrunde, mit welcher der Bf in seiner Eigenschaft als Zulassungsbesitzer aufgefordert wurde, Auskunft darüber zu erteilen, wer das gegenständliche KFZ zur festgestellten Tatzeit am Tatort abgestellt hat.
Die am 27. September 2020 bewirkte Zustellung des Auskunftsverlangens setzte die gesetzlich vorgegebene Frist von zwei Wochen in Gang, die am 11. Oktober 2017, 24:00 Uhr ablief.
Daraus ergibt sich – in Bezug auf das Delikt gem. § 103 Abs 2 KFG der von der belangten Behörde vollkommen richtig angegebenen Tatzeitpunkt 12. Oktober 2017, weil die Tat ab diesem Zeitpunkt bewirkt war. Insofern hat die belangte Behörde nicht, wie vom Bf eine Mangelhaftigkeit zu vertreten, lediglich verkennt der Bf, dass das vorliegende Verfahren nicht das Anlassdelikt (Parkvergehen), welches am 1. Juni 2017 in B I begangen wurde, betrifft, sondern die Nichtabgabe einer ordnungsgemäßen Lenkerauskunft, welche eben am 12. Oktober 2017 begangen wurde und bei der Bezirkshauptmannschaft Gmunden eingehen musste, woraus sich der Tatort in G ergibt.

Um seiner Auskunftspflicht Genüge zu tun, wäre der Bf verpflichtend gewesen, innerhalb der Frist von zwei Wochen nach Zustellung der Aufforderung den Fahrzeuglenker bzw. eine Auskunftsperson bekanntzugeben (vgl. dazu auch VwGH 5. Oktober 1990, 90/18/0190, 18. September 1991, 91/03/0165 uva.).

An die Lenkerauskunft sind strenge Anforderungen geknüpft. Die Auskunftspflicht im Sinne des § 103 Abs 2 KFG ist immer erst dann erfüllt, wenn die geschuldete Auskunft tatsächlich fristgerecht bei der Behörde, die die Anfrage gestellt hat, einlangt und dem Gesetz entsprechend vollständig und richtig erteilt wird. Die

Lenkerauskunft darf weder in sich widersprüchlich noch unklar sein; sie muss vielmehr in solcher Weise richtig und vollständig sein, dass aufgrund dieser Auskunft der Lenker des Fahrzeuges ohne weitere Umstände festgestellt und allenfalls zur Verantwortung gezogen werden kann (VwGH 26. Jänner 1998, 97/17/0361).

Der Bestimmung des § 103 Abs 2 KFG liegt die Absicht des Gesetzgebers zugrunde, sicherzustellen, dass der verantwortliche Lenker eines Kraftfahrzeuges jederzeit festgestellt werden kann, weshalb es Sinn und Zweck dieser Regelung ist, der Behörde die jederzeitige Feststellung des verantwortlichen Lenkers eines Fahrzeuges ohne langwierige und umfangreiche Erhebungen zu ermöglichen (VwGH 30. Juni 1993, 93/02/0109), wobei die Lenkeranfrage auch einem anderen Zweck als dem der Ausforschung eines Straßenverkehrstäters dienen kann (z.B. VwGH 28. Februar 2003, 2000/02/0322).

Die vom Bf erteilte Auskunft entspricht nicht der Wahrheit, weil das Fahrzeug nach den Feststellungen in B I war. Der Bf hat die geforderte Auskunft insofern nicht erteilt, weil er weder sich selbst, noch eine andere Person als Lenker, bzw. keine Auskunftsperson benannt hat. Er ist seiner Verpflichtung nach § 103 Abs 2 KFG nicht nachgekommen und hat damit das Tatbild des § 103 Abs 2 KFG in objektiver Hinsicht verwirklicht.

III.2.2. Gemäß § 5 Abs 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. 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.

§ 5 Abs 1 S 2 VStG ordnet der Sache nach an, dass bei fahrlässigen Ungehorsamsdelikten der Verstoß gegen den entsprechenden verwaltungsstrafrechtlichen Rechtsbefehl grundsätzlich Fahrlässigkeit indiziert; der Täter muss diesfalls glaubhaft machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG § 5 Rz 5).

Zur Entkräftung der gesetzlichen Vermutung seines fahrlässigen Handelns hätte der Bf im Sinne der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes initiativ alles darzulegen gehabt, was für seine Entlastung spricht.
Der Bf bestreitet allerdings nur auf Sachverhaltsebene und erstattet kein Vorbringen zum Verschulden.

Es ist dem Bf insofern nicht gelungen darzutun, dass ihn an der Begehung der Verwaltungsübertretung kein Verschulden trifft.

Der Bf hat den Tatbestand daher auch in subjektiver Hinsicht erfüllt.

III.3. Zur Strafbemessung

Der Bf hat sich in seiner Beschwerde nicht zur Höhe der Strafe bzw. deren Bemessung durch die belangte Behörde geäußert.

Diese ging von einem Einkommen von 1.500 Euro, keinem Vermögen und keine Sorgepflichten aus und wertete mehrere Verwaltungsvorstrafen.

Angesichts der Tatsache, dass die belangte Behörde einen Betrag von 80 Euro, also lediglich nicht einmal 2 % der möglichen Höchststrafe (5.000 Euro) verhängt hat und zumindest 4 einschlägige Verwaltungsvorstrafen vorliegen, vermag das Verwaltungsgericht in der Bemessung der Geldstrafe keine Rechtswidrigkeit zu erkennen, zumal die verhängte Geldstrafe selbst bei niedrigsten Einkommen oder Einkommenslosigkeit tat- und schuldangemessen wäre. Der Gesetzgeber hat mit der hohen Maximalstrafdrohung und weil er die vorliegende Bestimmung in Verfassungsrang erhoben hat zum Ausdruck gebracht, dass Verstößen gegen § 103 Abs 2 KFG ein hoher Unrechtsgehalt innewohnt. Es besteht ein hohes gesellschaftliches Interesse daran, Personen, die Verkehrsverstöße begehen, zur Verantwortung ziehen zu können. Die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes ist daher hoch und ist die Intensität seiner Beeinträchtigung auch beträchtlich, zumal der Bf mit seinem Verhalten eine Verfolgung des Täters behindert. Auch aus spezial- und generalpräventiver Sicht vermag das VwG insofern keine Mängel in der Bemessung der verhängten Strafe zu erkennen. Angesichts des hohen Unrechtsgehaltes und der Bedeutung des verletzten Rechtsguts, kommt eine Ermahnung nicht in Betracht.

III.4. Kosten

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 Verfahrens zu leisten hat. Dieser Beitrag ist Abs 2 leg. cit. zufolge für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen.

Dem Bf sind insofern 16 Euro an Verfahrenskosten vorzuschreiben.

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 grundsätzlich 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. Erfolgt die Zustellung bis zum 30.04.2020, beginnt die Frist mit 01.05.2020 neu zu laufen. 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. Pohl