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-603646/8/MS

Datum:
Linz, 10. Juli 2020

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des C R, vertreten durch W R, x, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 3. Februar 2020, GZ: BHLL/919100046020/19, wegen Übertretung des Kraftfahrgesetzes (KFG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insoweit stattgegeben als die Geldstrafe auf 40 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 13,00 Stunden herabgesetzt wird.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Die Kosten für das Verfahren vor der belangten Behörde in der Höhe von 10,00 Euro bleiben unverändert.

IV. 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. Verfahrensgang:

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) vom 3. Februar 2020, GZ: BHLL/919100046020/19, wurde über Herrn C R (im Folgenden: Beschwerdeführer) wegen der Übertretung des § 106 Abs. 2 KFG gemäß § 134 Abs. 3d Z. 1 KFG eine Geldstrafe in der Höhe von 50 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 16 Stunden) verhängt und ihm zur Last gelegt, er habe am 18. Juni 2019, um 15:00 Uhr in x, x Straße L x bei km x in Fahrtrichtung Autobahnauffahrt als beförderte Person im Kraftfahrzeug mit dem Kennzeichen x den vorhandenen Sicherheitsgurt nicht bestimmungsgemäß verwendet, was bei einer Anhaltung gemäß § 97 Abs. 5 StVO festgestellt worden sei und habe er die angebotene Organstrafverfügung nicht bezahlt.

Begründend verweist die belangte Behörde auf das von ihr durchgeführte Ermittlungsverfahren und geht, darauf basierend, davon aus, dass der Beschwerdeführer die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung begangen hat.

Gegen dieses Straferkenntnis, das dem Beschwerdeführer am 28. Februar 2020 mittels Ersatzzustellung an die Großmutter zugestellt worden ist, richtet sich die mit E-Mail vom 2. März 2020 rechtzeitig eingebrachte, durch den Vertreter des Beschwerdeführers verfasste, Beschwerde.

Begründend wird im Wesentlichen vorgebracht, der Beschwerdeführer sei angegurtet gewesen, die Polizeibeamtin habe aufgrund der abgedunkelten Scheiben mit zusätzlich angebrachten schwarzen Rollo gar nicht sehen können, dass der auf der Rückbank hinter dem Fahrer sitzende Beschwerdeführer nicht angegurtet war. Zum Beweis hierfür werde die Einholung eines Sachverständigengutachtens beantragt sowie die Übermittlung desselben, wenn sich ergäbe, dass die Polizistin „Hellseherin“ sei.
Der Beschwerdeführer sei Student und verfüge über kein Einkommen, er werde eine Pilotenausbildung beim Bundesheer in x beginnen und erst dann über ein Einkommen verfügen.
Abschließend wurde beantragt, das Verfahren gegen den Beschwerdeführer einzustellen.

Mit Schreiben vom 9. April 2020 und unter Beifügung des Verfahrensaktes legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor, ohne von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung Gebrauch gemacht zu haben.
Damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (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. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt sowie durch die Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung am 8. Juli 2020. Der Vater des Beschwerdeführers gab mit E-Mail vom 30. Juni 2020 bekannt, dass sein Sohn zur Verhandlung nicht erscheinen werde, da dessen Lebensmittelpunkt in Rumänien liege und keinesfalls für eine Sache, wie die ggst., nach Österreich kommen werde. Dieser Mail angeschlossen waren Fotos eines dunklen BMW x.
Einvernommen wurde die Zeugin RI B-E J. Weiters wurde ein Amtssachverständiger für Verkehrstechnik beigezogen.

Es steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:
Der Beschwerdeführer saß am 18. Juni 2019 um 15.00 Uhr im Fond des Pkw mit dem rumänischen Kennzeichen x. Dieses Fahrzeug wurde zu diesem Zeitpunkt in x, x Straße L x bei x in Fahrtrichtung Autobahnauffahrt von der Zeugin RI J angehalten und die Fahrerin einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle unterzogen.
Der Beschwerdeführer saß im Fahrzeug auf der Rückbank auf der Fahrerseite und hatte den Sicherheitsgurt nicht angelegt.

Dass der Beschwerdeführer am 18. Juni 2019 um 15.00 im Fond des Fahrzeuges der Marke BMW auf der Rückbank auf der Fahrerseite saß, ergibt sich aus der Anzeige der PI Leonding vom 27. Juni 2019, aus der Aussage der Zeugin RI J und wurde dieser Umstand, genauso wenig wie die Tatsache, dass eine Lenker- und Fahrzeugkontrolle auf der L x bei km x in Richtung Autobahnauffahrt stattgefunden hat, vom Beschwerdeführer in Abrede gestellt.

Vom Beschwerdeführer bestritten wird der gegen ihn erhobene Vorwurf, er habe den Sicherheitsgurt nicht ordnungsgemäß verwendet, da er ihn nicht angelegt gehabt habe. Begründend führt der Beschwerdeführer aus, die Zeugin habe gar nicht auf die Rückbank Einsicht nehmen können. Diese sei ihr schon aufgrund der Tatsache verwehrt gewesen, dass am Fahrzeug die Fenster verdunkelt sind und auf der Innenseite des Rückfensters sich ein schwarzes Rollo befindet. Zudem habe die Zeugin aufgrund des sich aufgrund ihrer Position ergebenden Sichtwinkels keine Einsicht auf den Sitzplatz des Beschwerdeführers haben können.
Da der Beschwerdeführer die Einholung eines Gutachtens beantragt hatte, ob die Polizistin aufgrund hellseherischer Fähigkeiten wissen habe können, dass der Beschwerdeführer den Sicherheitsgurt nicht verwendet hatte, was das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich derart interpretierte, als ein Gutachten

eingeholt werden sollte, ob eine Einsichtnahme in das Fahrzeuginnere in Abhängigkeit der Position der Zeugin bei der Amtshandlung möglich gewesen sei, wurde dem Verfahren ein Amtssachverständiger für Verkehrstechnik beigezogen und dem Beschwerdeführer aufgetragen, den ggst. Pkw zur Verhandlung vorzuführen.
Der Beschwerdeführer bzw. dessen Vater gaben einige Tage vor der Verhandlung bekannt, dass der Beschwerdeführer nicht erscheinen wird. Diesem E-Mail wurden Fotos eines dunklen BMW x angeschlossen, die auf dem linken unteren Rand den Schriftzug: „x“ aufwiesen und war die Kennzeichentafel geschwärzt. Bei der Verhandlung selbst wurde das Auto nicht vorgeführt.

Eine Internetrecherche ergab, dass hinter „x“ ein rumänisches Onlineportal steht, auf dem Autos, u.a. auch solche der Marke BMW zum Verkauf angeboten werden. Ob es sich bei dem Auto, das auf dem Foto gezeigt wird, um jenes handelt, das im ggst. Zeitpunkt mit dem Kennzeichen x versehen war und das die Fahrgestellnummer x aufwies, war auf dem Foto nicht auszumachen (geschwärztes Nummernschild), wodurch den Fotos keinerlei Beweiskraft dahingehend zuzuordnen ist, ob es sich überhaupt um das ggst. Kraftfahrzeug handelt und ob eine Einsichtnahme in den Fondbereich möglich ist.

Zur mündlichen Verhandlung ist die geladene Zeugin erschienen und gab über Befragen an, sie habe mit einer Kollegin an diesem Tag am ggst. Ort eine Lenker- und Fahrzeugkontrolle durchgeführt und dabei den herannahenden Verkehr kontrolliert. Sie habe bereits beim Zufahren des Pkw zur Anhaltung erkennen können, dass die Person auf der Rückbank den Sicherheitsgurt nicht angelegt gehabt habe. Bei der Kontrolle selber habe sie ca. 1 m neben dem Fahrzeug gestanden und sei ihr auch hierbei ein Einblick auf die Rückbank auf der Fahrerseite möglich gewesen. Das Kraftfahrzeug habe hinter der B-Säule verdunkelte Scheiben gehabt, ein Einblick durch das Seitenfenster sei jedoch dennoch möglich gewesen.

Festzuhalten ist, dass die Zeugin in der Befragung durch das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einen glaubwürdigen Eindruck hinterließ. Ihre Angaben waren widerspruchsfrei und wurden vom Amtssachverständigen als schlüssig und nachvollziehbar bewertet.
Demgegenüber hat der Beschwerdeführer den gegen ihn erhobenen Vorwurf lediglich bestritten und keine zielführenden Beweise beigebracht. Wie bereits oben dargelegt, waren die übermittelten Fotos nicht einmal geeignet, zu beweisen, dass es sich beim abgebildeten Pkw tatsächlich um den gegenständlichen gehandelt hat. Von der Vorführung des Pkw wurde trotz entsprechender Aufforderung durch das Landesverwaltungsgericht Abstand genommen.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass die Vorbringen des Beschwerdeführers in Zusammenhang mit den vorgelegten Fotos, denen keinerlei

Beweiskraft zukommt, nicht geeignet waren, Zweifel dahingehend auszulösen, dass die Angaben der Zeugin RI J nicht der Richtigkeit entsprechen.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 106 Abs. 2 KFG sind Lenker und beförderte Personen, die einen Sitzplatz eines Kraftfahrzeuges benützen, der mit einem Sicherheitsgurt ausgerüstet, je für sich zum bestimmungsgemäßen Gebrauch des Sicherheitsgurtes verpflichtet, sofern nicht Abs. 5 Anwendung findet. Die Verletzung dieser Pflicht begründet, jedoch nur soweit es sich um einen allfälligen Schmerzensgeldanspruch handelt, im Fall der Tötung oder Verletzung des Benützers durch einen Unfall ein Mitverschulden an diesen Folgen im Sinn des § 1304 ABGB. Das Mitverschulden ist so weit nicht gegeben, als der Geschädigte (sein Rechtsnachfolger) beweist, dass die Folge in dieser Schwere auch beim Gebrauch des Sicherheitsgurts eingetreten wäre.

Wie die unter II. angestellten Erwägungen ergeben haben, hat der Beschwerdeführer die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung in objektiver Hinsicht verwirklicht.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift nicht anderes bestimmt.

Mit den vom Beschwerdeführer gemachten Vorbringen konnte dieser nicht glaubhaft machen, dass ihn an der ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretung kein Verschulden trifft, hat er sich jedoch unter Vorlage von Fotos, die nicht geeignet waren einen entsprechenden Beweis zu führen (s. II.) damit begnügt, den gegen ihn gemachten Vorwurf zu bestreiten und hat er, indem er nicht das ggst. Kraftfahrzeug bei der Verhandlung vorgeführt hat bzw. dafür gesorgt hat, dass es vorgeführt wird, die ihm obliegende Mitwirkungspflicht verletzt, sodass letztlich von einem schuldhaften Verhalten auszugehen ist.

Zur Strafbemessung:
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 § 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 §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die

Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Gemäß § 134 Abs. 3d Z. 1 KFG begeht, wer als Lenker eines Kraftfahrzeuges oder als mit einem Kraftfahrzeug beförderte Person die im § 106 Abs. 2 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 35 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.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung (z.B. VwGH 28.11.1966, 1846/65), die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

Die Übertretung des § 106 Abs. 2 KFG stellt ein Ungehorsamsdelikt dar, das mit dem Unterlassen der ordnungsgemäßen Verwendung des Sicherheitsgurts als erfüllt zu betrachten ist, ohne dass es hierzu des Eintritts einer Gefahr oder eines Schadens bedarf, sodass zumindest von fahrlässigem Verhalten auszugehen ist.

Von der belangten Behörde wurde kein Umstand als mildernd und kein Umstand als erschwerend gewertet. Da gegen den Beschwerdeführer keine verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen aufscheinen, ist zugunsten des Beschwerdeführers dessen Unbescholtenheit als mildernd zu berücksichtigen.

Bei der Strafbemessung wurde von keinem Einkommen, keinem Vermögen und keinen Sorgepflichten ausgegangen.

Die Verhängung einer Geldstrafe ist auch dann gerechtfertigt, wenn der Bestrafte kein Einkommen bezieht (VwGH 15.10.2002, 2001/21/0087).

Die Strafbemessung der belangten Behörde ist dahingehend abzuändern, als die Unbescholtenheit des Beschwerdeführers als mildernd zu berücksichtigen ist,

wodurch die Geldstrafe auf 40 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 13 Stunden herabzusetzen war.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist.

Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist für die belangte Behörde und die revisionsberechtigte Formalpartei 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. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.
Für die beschwerdeführende Partei ist nach der Bestimmung des § 25a Abs. 4 VwGG keine Revision zulässig. Nach dieser Bestimmung ist eine Revision wegen Verletzung in Rechten (Art 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, wenn in einer Verwaltungsstrafsache – wie gegenständlich – eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte sowie im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 Euro verhängt wurde.

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. 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. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde ist eine Eingabengebühr von 240 Euro zu entrichten.
Da für den vorliegenden Fall gemäß § 25a Abs. 4 VwGG eine Revision nur wegen Verletzung in subjektiven Rechten (Art 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) ausgeschlossen ist, steht der belangten Behörde und der revisionslegitimierten Formalpartei die

außerordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof offen, die beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen ist.
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.

H i n w e i s

Bitte erachten Sie die von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelte Vorschreibung als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde eine aktualisierte Vorschreibung zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Süß