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-603750/2/ZO/KA

Datum:
Linz, 23. Juni 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Zöbl über die Beschwerde des S H, geb. x, K, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 4.5.2020, GZ: VerkR96-19395-2018, wegen einer Übertretung des KFG

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird im Schuldspruch abgewiesen.
Bezüglich der Strafhöhe wird der Beschwerde teilweise stattgegeben, die Geldstrafe wird auf 60 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 12 Stunden herabgesetzt.

II. 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

Zu I.
1. Die Bezirkshauptmannschaft Gmunden (im Folgenden: belangte Behörde) hat dem Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) im angefochtenen Straferkenntnis vorgeworfen, dass er als Zulassungsbesitzer des Kraftfahrzeuges mit dem Kz.: x mit Schreiben der Bezirkshauptmannschaft vom 1.11.2018 aufgefordert wurde, binnen zwei Wochen ab Zustellung der anfragenden Behörde bekanntzugeben, wer das angeführte Kraftfahrzeug mit dem angeführten Kennzeichen am 29.7.2018 um 11.47 Uhr in Gmunden in der F-S-Gasse zuletzt vor dem angeführten Zeitpunkt abgestellt hat. Er habe diese Auskunft nicht innerhalb der vorgeschriebenen Frist erteilt, er habe auch keine andere Person benannt, die die Auskunft hätte erteilen können.

Der Bf habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 103 Abs. 2 KFG begangen, weshalb über ihn gemäß § 134 Abs. 1 KFG eine Geldstrafe in Höhe von 80 Euro (EFS 51 Stunden) verhängt wurde. Weiters wurde er zur Zahlung eines Verfahrenskostenbeitrages in Höhe von 10 Euro verpflichtet.

2. In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde machte der Bf zusammengefasst geltend, dass er sich am 24.10.2019 aufgrund eines polizeilichen Irrtums in Untersuchungshaft befunden habe. Er habe das Schriftstück nie erhalten, beeinspruche die Verfügung und bitte um Aufhebung.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Gmunden hat die Beschwerde ohne Beschwerdevorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt. Damit ergab sich dessen Zuständigkeit, wobei es durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden hat (§ 2 VwGVG).

4. Das LVwG Oö. hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt. Aus diesem ergibt sich der für die Entscheidung wesentliche Sachverhalt zur Gänze, es wurde eine Geldstrafe von weniger als 500 Euro verhängt und die Durchführung einer Verhandlung wurde nicht beantragt. Von dieser wird gemäß § 44 Abs. 3 Z3 VwGVG abgesehen. Der Bf wurde in der Rechtsmittelbelehrung des Straferkenntnisses darauf hingewiesen, dass er das Recht hat, eine mündliche Verhandlung zu beantragen.

4.1. Folgender Sachverhalt steht fest:

Ein Organ der Straßenaufsicht hatte ein bargeldloses Organmandat ausgestellt, weil der PKW mit dem Kz.: x am 29.7.2018 um 11.47 Uhr in Gmunden in der F-S-Gasse in einer Fußgängerzone abgestellt gewesen war, obwohl die Voraussetzungen des § 24 Abs. 1 lit.i Z 1 bis 3 StVO nicht gegeben gewesen seien.

Der Bf ist Zulassungsbesitzer dieses PKW. Er wurde mit Schreiben der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 1.11.2018, Zl. VerkR96-19395-2018 gemäß § 103 Abs. 2 KFG aufgefordert, binnen zwei Wochen ab Zustellung dieses Schreibens der Bezirkshauptmannschaft Gmunden mitzuteilen, wer das Fahrzeug, Kz: x am 29.7.2018, 11.47 Uhr, in Gmunden, F-S-Gasse gelenkt/verwendet bzw zuletzt vor diesem Zeitpunkt am Tatort abgestellt hat oder die Person zu benennen, welche die Auskunft erteilen kann. Diese Lenkererhebung wurde nach einem erfolglosen Zustellversuch am 22.1.2019 durch Hinterlegung am 23.1.2019 zugestellt.

Der Bf beantwortete diese Lenkererhebung nicht, weshalb die Bezirkshauptmannschaft Gmunden mit Strafverfügung vom 25.2.2019, VerkR96-19395-2018 über den Bf eine Geldstrafe in Höhe von 80 Euro (EFS 51 Stunden) wegen der Übertretung des § 103 Abs. 2 KFG verhängte. Gegen diese Strafverfügung erhob der Bf rechtzeitig Einspruch. Diesen begründete er damit, dass er aufgrund einer beruflich notwendigen Tätigkeit im Ausland vom 1.11. bis 30.11.2018 ortsabwesend gewesen sei und dies der Post auch mitgeteilt habe. Es liege daher ein Zustellmangel vor. Er habe auch dem Grunde nach kein Delikt begangen, weil er auf dem hoteleigenen Parkplatz gestanden sei und die Parkerlaubnis hinter der Windschutzscheibe lesbar gewesen sei.

Die belangte Behörde übermittelte dem Bf mit Schreiben vom 29.10.2019 eine Kopie des Rückscheines der hinterlegten Lenkererhebung. Dieses Schreiben wurde am 4.11.2019 nach einem erfolglosen Zustellversuch hinterlegt. Der Bf äußerte sich zu diesem Schreiben nicht, weshalb letztlich das nunmehr bekämpfte Straferkenntnis erlassen wurde.

Aus dem Zentralen Melderegister ergibt sich, dass der Bf seit 17.11.2003 durchgehend mit Hauptwohnsitz in W, gemeldet ist. Soweit die Zeiträume für das ggst. Verfahren relevant sind, ist zusätzlich anzumerken, dass er sich vom 6.6.2019 bis 11.2.2020 in der Justizanstalt Wien Josefstadt und vom 11.2.2020 bis 3.4.2020 in der Justizanstalt Krems an der Donau befunden hat.

5. Diesen Sachverhalt hat das LVwG Oö. rechtlich wie folgt beurteilt:

5.1. Gemäß § 103 Abs. 2 KFG 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 – 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.

Kann gemäß § 17 Abs. 1 Zustellgesetz das Dokument an der Abgabestelle nicht zugestellt werden und hat der Zusteller Grund zur Annahme, dass sich der Empfänger im Sinne des § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Abgabestelle aufhält, so ist das Dokument im Falle der Zustellung durch den Zustelldienst bei seiner zuständigen Geschäftsstelle zu hinterlegen.

Gemäß § 17 Abs. 2 Zustellgesetz ist der Empfänger von der Hinterlegung schriftlich zu verständigen. Die Verständigung ist in die für die Abgabestelle bestimmte Abgabeeinrichtung (Briefkasten, Hausbrieffach oder Briefeinwurf) einzulegen, an der Abgabestelle zurückzulassen oder, wenn dies nicht möglich ist, an der Eingangstüre (Wohnungs-, Haus-, Gartentüre) anzubringen. Sie hat den Ort der Hinterlegung zu bezeichnen, den Beginn und die Dauer der Abholfrist anzugeben sowie auf die Wirkung der Hinterlegung hinzuweisen.

Gemäß § 17 Abs. 3 Zustellgesetz ist das hinterlegte Dokument mindestens zwei Wochen zur Abholung bereitzuhalten. Der Lauf dieser Frist beginnt mit dem Tag, an dem das Dokument erstmals zur Abholung bereitgehalten wird. Hinterlegte Dokumente gelten mit dem ersten Tag dieser Frist als zugestellt. Sie gelten nicht als zugestellt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger oder dessen Vertreter iSd § 13 Abs. 3 wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag innerhalb der Abholfrist wirksam, an dem das hinterlegte Dokument behoben werden könnte.

5.2. Die ggst. Lenkererhebung wurde am 23.1.2019 durch Hinterlegung am Hauptwohnsitz des Bf zugestellt. Weder aus den Angaben des Bf noch aus dem Zentralen Melderegister ergibt sich irgendein Anhaltspunkt dafür, dass sich der Bf an diesem Tag nicht an seinem Hauptwohnsitz aufgehalten hätte:

Er befand sich an diesem Tag nicht in Haft, diese begann erst am 6.6.2019. Auch seine Ortsabwesenheit wegen eines Auslandsaufenthaltes vom November 2018 steht in keinem Zusammenhang mit der Hinterlegung der Lenkererhebung am 23.1.2019. Die Lenkererhebung gilt daher als gültig zugestellt und der Bf hat diese laut Aktenlage nicht beantwortet. Er hat damit die ihm vorgeworfene Übertretung

in objektiver Hinsicht zu verantworten. Dass ihm das Schreiben der belangten Behörde vom 29.10.2019 nicht zugestellt wurde, ändert daran nichts.

Im Verfahren sind keine Umstände hervorgekommen, welche das Verschulden des Bf ausschließen würden, weshalb gemäß § 5 VStG von fahrlässigem Verhalten auszugehen ist.

5.3. 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.

Nach § 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 Verwaltungsstrafrechts sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist. § 19 Abs. 1 VStG enthält somit jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafbemessung sind. Darüber hinaus normiert Abs. 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer subjektiver Umstände.

Die gesetzliche Höchststrafe für die ggst. Übertretung beträgt gemäß § 134 Abs. 1 KFG 5.000 Euro.

Die belangte Behörde hat 2 einschlägige rechtskräftige Vormerkungen als straferschwerend gewertet. Der Bf ist jedoch tatsächlich laut Aktenlage unbescholten, weshalb dieser Erschwerungsgrund wegfällt und ihm der Milderungsgrund der absoluten Unbescholtenheit zu Gute kommt. Die Strafe war daher herabzusetzen, wobei die nun festgesetzte Strafe den gesetzlichen Strafrahmen nur zu etwas mehr als 1 % ausschöpft. Diese Strafe ist auch bei den anzunehmenden ungünstigen finanziellen Verhältnissen des Bf als angemessen anzusehen und entspricht auch general- und spezialpräventiven Überlegungen.

Zu II.
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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Zustellung durch Hinterlegung ab, noch fehlt es an einer solchen. 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.

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. Zöbl