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-603908/2/KLi

Datum:
Linz, 4. September 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

A) Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Lidauer über die Beschwerde vom 5. August 2020 des Ö C, geb. x, O, T, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 30. Juli 2020, GZ: BHLL/919100099986/19, wegen Übertretungen der Straßenverkehrsordnung (StVO) und des Kraftfahrgesetzes (KFG)

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird im Hinblick auf die Strafhöhe insofern Folge gegeben, als hinsichtlich Spruchpunkt 1 die Geldstrafe auf 30 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 11 Stunden, hinsichtlich Spruchpunkt 2 die Geldstrafe auf 30 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 11 Stunden sowie hinsichtlich Spruchpunkt 3 die Geldstrafe auf 30 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 11 Stunden herabgesetzt werden.
Darüber hinaus wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor der belangten Behörde in Höhe von 30 Euro zu bezahlen. Im Beschwerdeverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fallen keine Kosten an.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

B) Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin Dr. Lidauer über den Antrag vom 5. August 2020 des Ö C, geb. x, O, T, auf Gewährung von Verfahrenshilfe durch Beigabe eines Verteidigers für die Erhebung einer Beschwerde sowie für die Durchführung des Beschwerdeverfahrens gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 30. Juli 2020, GZ: BHLL/919100099986/19, wegen Übertretungen der Straßenverkehrsordnung (StVO) und des Kraftfahrgesetzes (KFG) nach Vorlage an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vom 17. August 2020 den

B E S C H L U S S

I. Der Antrag vom 5. August 2020 auf Beigabe eines Verteidigers für die Erhebung einer Beschwerde gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 30. Juli 2020, GZ: BHLL/919100099986/19, sowie für die Durchführung des Beschwerdeverfahrens, wird abgewiesen.

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

A) Zur Beschwerde gegen das Straferkenntnis:

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis vom 30. Juli 2020 der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (in der Folge: belangte Behörde), GZ: BHLL/9191000999 86/19, wurden dem Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) zwei Übertretungen des Kraftfahrgesetzes (KFG) sowie eine Übertretung der Straßenverkehrsordnung (StVO) wie folgt vorgeworfen:

„1. Datum / Zeit: 01.10.2019, 14:55 Uhr
Ort: H, K, Richtung A 1
Betroffenes Fahrzeug: PKW, Kennzeichen: x (A)
Sie haben als Lenker eines Kraftfahrzeuges den Sicherheitsgurt nicht bestimmungsgemäß verwendet.
Dies wurde bei einer Anhaltung gem. § 97 Abs. 5 StVO festgestellt.
Sie haben die Zahlung einer Organstrafverfügung verweigert, obwohl Ihnen dies angeboten wurde.

2. Datum / Zeit: 01.10.2019, 14:55 Uhr
Ort: H, K, Richtung A 1
Betroffenes Fahrzeug: PKW, Kennzeichen: x (A)
Sie haben als Lenker während der Fahrt ein Mobiltelefon verwendet, obwohl jegliche Verwendung des Mobiltelefons, ausgenommen als Navigationssystem, sofern es im Wageninneren befestigt ist, verboten ist. Das Mobiltelefon wurde auch nicht entsprechend der Ausnahmebestimmung als Navigationssystem verwendet.
Dies wurde bei einer Anhaltung gem. § 97 Abs. 5 StVO festgestellt.
Sie haben die Zahlung einer Organstrafverfügung verweigert, obwohl Ihnen eine solche angeboten wurde.

3. Datum / Zeit: 01.10.2019, 14:55 Uhr
Ort: H, K, Richtung A 1
Betroffenes Fahrzeug: PKW, Kennzeichen: x (A)
Sie haben als LenkerIn des angeführten Fahrzeuges, dieses nicht so weit rechts gelenkt, wie Ihnen dies unter Bedachtnahme auf die Leichtigkeit auf die Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs zumutbar und ohne Gefährdung oder Belästigung anderer Straßenbenützer, ohne eigener Gefährdung und ohne Beschädigung von Sachen möglich gewesen wäre, da sie mit ihrem PKW über die Fahrbahnmitte kamen.“

Der Bf habe dadurch hinsichtlich Spruchpunkt 1 § 106 Abs. 2 KFG, hinsichtlich Spruchpunkt 2 § 102 Abs. 3 5. Satz KFG und hinsichtlich Spruchpunkt 3 § 7 Abs. 1 StVO verletzt.

Hinsichtlich Spruchpunkt 1 wurde gemäß § 134 Abs. 3d KFG eine Geldstrafe von 50 Euro bzw. eine Ersatzfreiheitsstrafe von 16 Stunden, hinsichtlich Spruchpunkt 2 gemäß § 134 Abs. 3c KFG eine Geldstrafe von 60 Euro bzw. eine Ersatzfreiheitsstrafe von 19 Stunden und hinsichtlich Spruchpunkt 3 gemäß § 99 Abs. 3 lit. a StVO eine Geldstrafe von 80 Euro bzw. eine Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tag und 13 Stunden verhängt. Ferner wurde ein Kostenbeitrag von 30 Euro vorgeschrieben.

I.2. Dagegen richtet sich die Beschwerde vom 5. August 2020, mit welcher der Bf zusammengefasst bestreitet, die ihm vorgeworfenen Straftaten nicht begangen zu haben. Er sei außerdem nicht in er Lage, die Geldstrafen zu bezahlen.

Er bekomme im Monat 1.080,90 Euro Notstandshilfe. Er habe Sorgepflichten für drei Kinder und zahle an Unterhalt monatlich 224 Euro. An Kreditschulden bezahle er im Monat 450 Euro; die Miete betrage 575 Euro.

I.3. Mit Vorlageschreiben vom 17. August 2020 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem bezughabenden Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich entscheidet durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

I.4. Gemäß § 44 Abs. 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen. Gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 VwGVG kann das Verwaltungsgericht von einer Verhandlung absehen, wenn im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat.

Der Bf hat eine öffentliche mündliche Verhandlung nicht beantragt. Auch die belangte Behörde hat in ihrem Vorlageschreiben keinen Antrag auf Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung gestellt. Die verhängten Geldstrafen belaufen sich auf 50 Euro bzw. 60 Euro bzw. 80 Euro; insgesamt 190 Euro. Insofern konnte gemäß § 44 Abs. 3 Z 3 VwGVG von der Durchführung einer Verhandlung abgesehen werden.

II. Nachfolgender S A C H V E R H A L T steht fest:

II.1. Am 1. Oktober 2019 um 14:55 Uhr lenkte der Bf das KFZ mit dem Kennzeichen x in H, K in Richtung A1. Während dieser Fahrt wurde der Bf vom Zeugen Abt.Insp. R R, der dem Bf auf seinem Motorrad folgte, beobachtet.

II.2. Während dieser Fahrt verwendete der Bf den Sicherheitsgurt nicht bestimmungsgemäß, sondern schnallte sich erst später an.

II.3. Der Bf verwendete während dieser Fahrt ein Mobiltelefon, obwohl jegliche Verwendung des Mobiltelefons, ausgenommen als Navigationssystem, sofern es im Wageninneren befestigt ist, verboten ist. Das Mobiltelefon wurde auch nicht entsprechend der Ausnahmebestimmung als Navigationssystem verwendet.

II.4. Der Bf hat außerdem als Lenker des angeführten Fahrzeuges dieses nicht so weit rechts gelenkt, wie ihm dies unter Bedachtnahme auf die Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs zumutbar und ohne Gefährdung oder Belästigung anderer Straßenbenützer, ohne eigener Gefährdung und ohne Beschädigung von Sachen möglich gewesen wäre, da er mit dem PKW über die Fahrbahnmitte kam. Dieses Fahrmanöver steht in Zusammenhang damit, dass der Bf an seinem Mobiltelefon hantierte.

II.5. Der Bf bezieht Notstandeshilfe des AMS in Höhe von monatlich 1.080,90 Euro. Der Bf ist sorgepflichtig für drei Kinder und bezahlt monatlich 224 Euro Unterhalt. Außerdem bezahlt der Bf monatlich 450 Euro an Kreditraten. Der Bf hat kein Vermögen.

III. Beweiswürdigung:

III.1. Die allgemeinen Feststellungen zu den Tatumständen, zum Tatort, zur Tatzeit sowie zu dem vom Bf gelenkten KFZ ergeben sich unstrittig aus dem Akteninhalt. Diese lassen sich einerseits der im Akt liegenden Anzeige entnehmen und werden andererseits auch vom Bf nicht bestritten.

III.2. Dass der Bf nicht angegurtet war, konnte der Meldungsleger im Zuge einer Nachfahrt auf seinem Motorrad beobachten. Erst als sich dieser bereits hinter dem Bf befand, gurtete sich der Bf an.

III.3. Außerdem konnte er auch wahrnehmen, dass der Bf an seinem Mobiltelefon hantierte. Diese Übertretung wurde im Zuge des Streifendienstes vom anzeigenden Beamten wahrgenommen. Dieser stand mit seinem Motorrad vor dem Haus A, K und konnte den Bf wahrnehmen, als dieser vorbeifuhr und mit dem Telefon in der rechten Hand hantierte.

III.4. Im Zuge der erfolgten Nachfahrt konnte der Beamte beobachten, dass der Bf derart abgelenkt war, dass er während der Fahrt auf Höhe der Fa. S mit dem Fahrzeug über die Fahrbahnmitte kam.

III.5. Bekanntermaßen ist den zur Wahrnehmung der Vorgänge des öffentlichen Straßenverkehrs bestellten und geschulten Straßenaufsichtsorganen die fehlerfreie Wahrnehmung und richtige Wiedergabe von Vorgängen des Verkehrsgeschehens zuzumuten und zu erwarten, dass sie über die in Ausübung des Dienstes gemachten Wahrnehmungen und Feststellungen richtige Angaben machen (vgl. ua. VwGH 28. November 1990, 90/03/0172).

Demgegenüber konnte sich der Bf frei verantworten. Es ist zu berücksichtigen, dass er nicht zur Wahrheit verpflichtet war und durch sein wie immer geartetes Vorbringen keinerlei Rechtsnachteile zu befürchten hatte. Es ist naheliegend, dass der Bf als unmittelbar betroffener Lenker den Sachverhalt so schilderte, wie er für ihn am günstigsten ist. Dies auch deshalb, weil gegen ihn wegen dieses Vorfalles das verfahrensgegenständliche Verwaltungsstrafverfahren anhängig ist. Die Glaubwürdigkeit des Bf war insgesamt daher als wesentlich geringer zu beurteilen und konnte seiner Verantwortung - selbst wenn diese wiederholt erfolgte - damit letztlich nicht gefolgt werden.

III.6. Die persönlichen Verhältnisse des Bf ergeben sich aus seinen eigenen Angaben und sind durch vorgelegte Dokumente belegt.

IV. Rechtslage:

IV.1. § 106 Abs. 2 KFG bestimmt für die Personenbeförderung:

„Ist ein Sitzplatz eines Kraftfahrzeuges mit einem Sicherheitsgurt ausgerüstet, so sind Lenker und beförderte Personen, die einen solchen Sitzplatz benützen, 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 Schmerzengeldanspruch 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.“

IV.2. § 102 Abs. 3 KFG regelt die Pflichten des Fahrzeuglenkers u.a. wie folgt:

„Der Lenker muß die Handhabung und Wirksamkeit der Betätigungsvorrichtungen des von ihm gelenkten Kraftfahrzeuges kennen. Ist er mit ihrer Handhabung und Wirksamkeit noch nicht vertraut, so darf er das Fahrzeug nur mit besonderer Vorsicht lenken. Er muß die Lenkvorrichtung während des Fahrens mit mindestens einer Hand festhalten und muß beim Lenken Auflagen, unter denen ihm die Lenkberechtigung erteilt wurde, erfüllen. Er hat sich im Verkehr der Eigenart des Kraftfahrzeuges entsprechend zu verhalten. Während des Fahrens ist dem Lenker das Telefonieren ohne Benützung einer Freisprecheinrichtung sowie jegliche andere Verwendung des Mobiltelefons, ausgenommen als Navigationssystem,

sofern es im Wageninneren befestigt ist, verboten. Der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie hat unter Bedachtnahme auf die Verkehrssicherheit und den Stand der Technik durch Verordnung die näheren Vorschriften bezüglich der Anforderungen für Freisprecheinrichtungen festzulegen. Freisprecheinrichtungen müssen den Anforderungen der Produktsicherheitsbestimmungen für Freisprecheinrichtungen entsprechen."

IV.3. § 7 Abs. 1 StVO bestimmt:

„Der Lenker eines Fahrzeuges hat, sofern sich aus diesem Bundesgesetz nichts anderes ergibt, so weit rechts zu fahren, wie ihm dies unter Bedachtnahme auf die Leichtigkeit und Flüssigkeit des Verkehrs zumutbar und dies ohne Gefährdung, Behinderung oder Belästigung anderer Straßenbenützer, ohne eigene Gefährdung und ohne Beschädigung von Sachen möglich ist. Gleise von Schienenfahrzeugen, die an beiden Rändern der Fahrbahn liegen, dürfen jedoch nicht in der Längsrichtung befahren werden, wenn der übrige Teil der Fahrbahn genügend Platz bietet."

IV.4. § 134 Abs. 3d KFG regelt für Übertretungen nach § 106 Abs. 2 KFG folgende Strafbestimmung:

„Wer als Lenker eines Kraftfahrzeuges oder als mit einem Kraftfahrzeug beförderte Person

1. die im § 106 Abs. 2 angeführte Verpflichtung, oder
2. die im § 106 Abs. 7 angeführte Verpflichtung

nicht erfüllt, begeht, 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."

IV.5. § 134 Abs. 3c KFG regelt für Übertretungen nach § 102 Abs. 3 KFG folgende Strafbestimmung:

„Wer als Lenker eines Kraftfahrzeuges die in § 102 Abs. 3 fünfter Satz angeführte Verpflichtung nicht erfüllt, begeht, 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 50 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. Erfolgt die Übertretung durch eine Person, die sich noch in der Probezeit befindet, so sind auch im Falle einer Anhaltung die Daten der Person

(Name, Geburtsdatum) sowie Zeit und Ort der Übertretung zu erfassen und es ist die Führerscheinbehörde davon zu verständigen."

IV.6. § 99 Abs. 3 lit. a StVO regelt für Übertretungen nach § 7 Abs. 1 StVO folgende Strafbestimmung:

„Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe bis zu 726 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, zu bestrafen,

a) wer als Lenker eines Fahrzeuges, als Fußgänger, als Reiter oder als Treiber oder Führer von Vieh gegen die Vorschriften dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen verstößt und das Verhalten nicht nach den Abs. 1, 1a, 1b, 2, 2a, 2b, 2c, 2d, 2e oder 4 zu bestrafen ist,
[...]."

V. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat hiezu erwogen:

V.1. Die dem Bf vorgeworfenen Übertretungen ergeben sich aus dem oben zu Punkt II, festgestellten Sachverhalt.

Dass sich der Bf erst während der Fahrt angurtete und zuvor eine Strecke ohne Sicherheitsgurt zurücklegte, ergibt sich aus der Anzeige des erhebenden Polizisten. Schutzzweck der Bestimmung ist allerdings nicht nur der eigene Schutz vor Verletzungen bei einem Verkehrsunfall, sondern insbesondere auch der Schutz anderer Personen, die dadurch verletzt werden können, dass eine nicht angegurtete Person unkontrolliert aus einem Fahrzeug geschleudert wird und dadurch andere Personen schädigt.

Zum Hantieren mit dem Mobiltelefon führte der Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 14.07.2000, 2000/02/0154, aus:

„Das Schwergewicht des Vorbringens des Beschwerdeführers unter dem Gesichtspunkt der Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften (und nach den Beschwerdeausführungen auch schon im Verwaltungsstrafverfahren) liegt darin, er habe nicht telefoniert. Insbesondere verweist er darauf, dass nach dem von ihm vorgelegten Einzelverbindungsnachweis der Mobilkom nur ein Telefonat um 12:36 Uhr in der Dauer von einer Sekunde ersichtlich sei. Das letzte vor diesem Zeitpunkt geführte Telefongespräch sei um 11:23 Uhr gewesen. Ein Einzelverbindungsnachweis hinsichtlich der Passivgespräche sei trotz eines entsprechenden Antrages nicht eingeholt worden. Wäre diesem Beweisantrag entsprochen worden, hätte festgestellt werden können, dass der Beschwerdeführer zum inkriminierten Zeitpunkt weder Aktiv- noch Passivgespräche geführt habe.
Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers kommt es jedoch nicht darauf an, ob dieser tatsächlich telefoniert hat oder nicht. Aus dem Bericht des Verkehrsausschusses (1334 BlgNR 20. GP) ergibt sich nämlich, dass Anlass für die auf einen Initiativantrag zurückzuführende Pflicht zur Verwendung von Freisprecheinrichtungen das erhöhte Unfallrisiko war. Wörtlich wird ausgeführt: "Gerade das Halten eines Handy während der Fahrt lenkt vom Verkehrsgeschehen ab. Deshalb erscheint es zielführend, dieses Problem im KFG bei den Lenkerpflichten ausdrücklich zu regeln."
Das im § 102 Abs. 3 KFG geregelte Verbot für den Lenker, während des Fahrens ohne Verwendung einer Freisprecheinrichtung zu telefonieren, umfasst daher jede Verwendung

eines "Handys" ohne Freisprecheinrichtung zu Fernsprechzwecken, wie etwa auch aus welchen Gründen immer gescheiterte Versuche, das Mobiltelefon während des Lenkens (ohne Freisprecheinrichtung) in Betrieb zu nehmen.
Diese Auslegung stimmt auch mit dem in § 102 Abs. 3 KFG zum Ausdruck gebrachten Grundsatz überein, wonach der Lenker die Lenkvorrichtung während des Fahrens mit mindestens einer Hand festhalten muss; können nämlich Fahrmanöver nicht auf bloße Lenkbewegungen (Bedienung des Lenkrades) reduziert werden, sondern ist daneben auch noch die Betätigung von anderen Fahrzeugeinrichtungen (z.B. die Betätigung des Fahrtrichtungsanzeigers) erforderlich, könnte dem erwähnten Grundsatz betreffend das Festhalten der Lenkvorrichtung nicht entsprochen werden, wenn gleichzeitig ein Mobiltelefon (auch ohne Zustandekommens eines Gespräches) bedient wird."

Wohl auch abgelenkt durch das Hantieren am Mobiltelefon kam der Bf von seinem Fahrstreifen ab und lenkte sein Fahrzeug in den Gegenverkehrsbereich. Gerade dieses Fahrverhalten zeigt die Gefährlichkeit eines Hantierens am Mobiltelefon während der Fahrt.

Im Ergebnis hat der Bf die ihm vorgeworfenen Delikte verwirklicht.

V.2. Vor diesem Hintergrund ist die Strafzumessung einer Überprüfung zu unterziehen.

V.3. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG iVm § 38 VwGVG 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 iVm. § 38 VwGVG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) und überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegen einander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Bei der Strafbemessung handelt es sich laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 28.11.1966, 1846/65) innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Demgemäß obliegt es der Behörde in der Begründung ihres Bescheides die für die Ermessensausübung maßgeblichen Umstände und Erwägungen insoweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und für die Nachprüfung des Ermessensaktes auf eine Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetztes erforderlich ist (VwSlg. 8134 A/1971).

§ 19 Abs. 1 VStG enthält jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafzumessung sind, egal ob sie durch Organmandat, Strafverfügung oder im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46 VStG) erfolgt. Darüber hinaus normiert

Abs. 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer zu berücksichtigender subjektiver Umstände. Neben den explizit Genannten, wie insbesondere Verschulden und Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten, findet sich hinsichtlich der Erschwerungs- bzw. Milderungsgründe ein Verweis auf die §§ 32 bis 35 StGB.

Gemäß § 32 Abs. 2 StGB hat das Gericht bei der Bemessung der Strafe die Erschwerungs- und die Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Dabei ist vor allem zu berücksichtigen, inwieweit die Tat auf eine gegenüber rechtlich geschützten Werten ablehnende oder gleichgültige Einstellung des Täters und inwieweit sie auf äußere Umstände oder Beweggründe zurückzuführen ist, durch die sie auch einem mit den rechtlich geschützten Werten verbundenen Menschen naheliegen können. Nach § 32 Abs. 3 StGB ist maßgeblich, wie intensiv ein Täter durch seine Handlung Pflichten verletzt hat, wie reiflich er seine Tat überlegt hat, wie sorgfältig er sie vorbereitet oder wie rücksichtslos er sie ausgeführt hat. Besondere Milderungsgründe liegen u.a. im Fall eines reumütigen Geständnisses, eines bisherigen ordentlichen Lebenswandels bzw. bisheriger Unbescholtenheit, achtenswerter Beweggründe, bloßer Unbesonnenheit, einer allgemein begreiflichen heftigen Gemütsbewegung oder, wenn die Tat unter einem Umstand, der einem Schuldausschließungs- oder Rechtfertigungsgrund nahekommt, begangen wurde, vor (vgl. § 34 StGB).

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, soweit die Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Da die verfahrensgegenständliche Bestimmung über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt nach § 5 Abs. 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten.

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 (sog „Ungehorsamsdelikt“).

Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Es genügt daher fahrlässige Tatbegehung. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Beschuldigte initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht (vgl. VwGH 23.12.1991, 88/17/0010 mwN). Der Bf hat keinerlei Umstände geltend gemacht, die geeignet wären, einen entsprechenden Entlastungsbeweis zu führen.

Der Bf hat somit sein objektiv rechtswidriges Verhalten auch (subjektiv) zu verantworten.

V.4. Eine Anwendung des § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG (Ermahnung) und damit verbunden das Absehen von einer Strafe scheidet insofern aus, als das tatbildmäßige Verhalten der Bf nicht hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt zurückbleibt.

V.5. In Anbetracht der persönlichen und finanziellen Verhältnisse des Bf waren allerdings die verhängten Geldstrafen neu zu bemessen und die Ersatzfreiheitsstrafen entsprechend anzupassen. Darüber hinaus war die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Die Kosten im Verfahren vor der belangten Behörde waren mit 30 Euro zu berechnen bzw. zu bestätigen. Im Beschwerdeverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fallen keine Kosten an.

V.6. Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

VI. 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. Die gegenständliche Entscheidung entspricht der bestehenden, im Erkenntnis zitierten einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Für den Bf 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. 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.

B) Zum Antrag auf Verfahrenshilfe:

I. Verfahren der belangten Behörde und Antrag:

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (in der Folge: belangte Behörde) vom 30. Juli 2020, GZ: BHLL/919100099986/19, wurden dem Antragsteller eine Übertretung der Straßenverkehrsordnung (StVO) sowie zwei Übertretungen des Kraftfahrgesetzes (KFG), wie zu Punkt A) dargestellt vorgeworfen und die dort beschriebenen Geld- bzw. Ersatzfreiheitsstrafen verhängt.

Dieses Straferkenntnis wurde dem Antragsteller durch persönliche Übernahme am 3. August 2020 zugestellt.

Der Antragsteller hat gegen das Straferkenntnis am 5. August 2020 eine persönlich verfasste Beschwerde erhoben.

I.2. Mit Eingabe vom 5. August 2020 stellte der Antragsteller bei der belangten Behörde außerdem den Verfahrenshilfeantrag auf Beigabe eines Verteidigers, dessen Kosten er nicht zu tragen habe, für die Erhebung einer Beschwerde und die Durchführung des Beschwerdeverfahrens.

I.3. Dieser Antrag wurde samt dem Akt des Verfahrens mit Schreiben der belangten Behörde vom 17. August 2020 dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt.

II. Festgestellter Sachverhalt:

II.1. Der Antragsteller bezieht Notstandeshilfe des AMS in Höhe von monatlich 1.080,90 Euro. Der Bf ist sorgepflichtig für drei Kinder und bezahlt monatlich 224 Euro Unterhalt. Außerdem bezahlt der Bf monatlich 450 Euro an Kreditraten. Der Bf hat kein Vermögen.

II.2. Der relevante Sachverhalt ergibt sich aus dem Vorbringen, das der Antragsteller im Verfahren vor der belangten Behörde erstattet hat. Die dargelegten vermögensbezogenen Umstände hat der Antragsteller durch Vorlage von verschiedenen Dokumenten glaubhaft gemacht.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Gemäß § 40 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) hat das Verwaltungsgericht, wenn ein Beschuldigter außerstande ist, die Kosten der

Verteidigung ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten, auf Antrag des Beschuldigten zu beschließen, dass diesem ein Verteidiger beigegeben wird, dessen Kosten der Beschuldigte nicht zu tragen hat, soweit dies im Interesse der Rechtspflege, vor allem im Interesse einer zweckentsprechenden Verteidigung, erforderlich und auf Grund des Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. c der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten oder des Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union geboten ist.

Gemäß §. 40 Abs. 2 VwGVG ist § 8a Abs. 3 bis 10 sinngemäß anzuwenden, § 8 Abs. 3 mit der Maßgabe, dass der Antrag auch mündlich gestellt werden kann.

III.2. Der Antragsteller hat mit Schreiben vom 5. August 2020 bei der belangten Behörde den Verfahrenshilfeantrag auf Beigabe eines Verteidigers gestellt, dessen Kosten er nicht zu tragen habe.

III.3. Die Zuerkennung von Verfahrenshilfe im Verwaltungsstrafverfahren vor dem Verwaltungsgericht ist auf Grund der zitierten Rechtslage an zwei kumulative Voraussetzungen geknüpft.

III.3.1. Verfahrenshilfe ist dann zu genehmigen, wenn der Antragsteller die Kosten eines Rechtsanwaltes nicht tragen kann und die Beigabe eines Verteidigers im Interesse der Rechtspflege, insbesondere zu einer zweckentsprechenden Verteidigung, erforderlich ist, wobei beide Voraussetzungen (unzureichende finanzielle Verhältnisse und Interessen der Rechtspflege) erfüllt sein müssen (vgl. VwGH 18.05.2016, Ra 2016/04/0041). Es ist zu ermitteln, ob durch die Bevollmächtigung eines gewillkürten Rechtsvertreters der notwendige Lebensunterhalt beeinträchtigt wäre, wobei dazu auf § 63 Abs. 1 ZPO verwiesen wird (ErlRV 1255 BlgNr. 25. GP 5; Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte² [2017] VwGVG § 40 K 10f).

Der notwendige Unterhalt ist mehr als der notdürftige, aber weniger als der standesgemäße Unterhalt (OLG Linz AnwBl. 2000, 759). Der notwendige Unterhalt liegt über dem Existenzminimum, darf aber den standesgemäßen Unterhalt nicht erreichen (LG Wien EFSlg. 79.159). Der maßgebliche der Partei verbleibende Geldbetrag muss dieser eine ihre Bedürfnisse berücksichtigende bescheidene Lebensführung gestatten (M. Bydlinski in Fasching/Konecny^{3} II/1 § 63 ZPO Rz 2; vgl. zum Ganzen auch VwGH 18.05.2016, Ra 2016/04/0041, mwN).

Das monatliche Einkommen des Antragstellers beträgt 1.080,90 Euro (Notstandshilfe).

III.3.2. Um die Beigebung eines Verteidigers genehmigen zu können, muss jedoch - wie bereits oben ausgeführt - dies auch im Interesse der Rechtspflege, vor allem im Interesse einer zweckentsprechenden Verteidigung, erforderlich und auf Grund

des Art. 6 Abs. 1 und Abs. 3 lit. c der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten oder des Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union geboten sein.

Als Gründe für die Beigebung eines Verteidigers im Zusammenhang mit dem Kriterium „zweckentsprechende Verteidigung“ sind primär die Bedeutung und Schwere des Deliktes und die Schwere der drohenden Sanktionen zu berücksichtigen. Darüber hinaus ist insbesondere die Komplexität des Falles ausschlaggebend, wobei auf die Schwierigkeiten rechtlicher oder tatsächlicher Art Bedacht zu nehmen ist (VwGH 30.6.2010, 2010/08/0102). Ferner hat der VwGH im Erkenntnis vom 26.01.2001, 2001/02/0012, ausgesprochen, dass als Gründe für die Beigebung eines Verteidigers besondere Schwierigkeiten der Sach- oder Rechtslage, besondere persönliche Umstände des Beschuldigten und die besondere Tragweite des Rechtsfalles für die Partei (etwa die Höhe der drohenden Strafe) zu berücksichtigen seien.

Über den Antragsteller wurden wegen Übertretungen der StVO und des KFG Geldstrafen von insgesamt 190 Euro bzw. Ersatzfreiheitsstrafen von insgesamt 72 Stunden verhängt sowie ein Kostenbeitrag von 30 Euro vorgeschrieben.

Aus dem Akteninhalt ergibt sich, dass die Sach- und Rechtslage nicht als komplex zu bewerten ist und keine Schwierigkeiten rechtlicher oder tatsächlicher Art zu erwarten sind. Unter Zugrundelegung des Amtswegigkeitsprinzips und mit richterlicher Manuduktion sowie der bisherigen Verantwortung des Antragstellers wird es ihm aber möglich sein, sich selbst zu verantworten und zu vertreten (siehe Punkt III.4.).

III.4. Zusammengefasst liegen daher die Voraussetzungen für die Beigabe eines Verteidigers nicht vor.

In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass für das Verfahren vor dem Verwaltungsgericht kein Anwaltszwang besteht und dass auch das Gericht gemäß § 13a Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) iVm § 24 VStG iVm § 38 VwGVG von Gesetzes wegen verpflichtet ist, den Personen, die nicht durch berufsmäßige Parteienvertreter vertreten sind, die zur Vornahme ihrer Verfahrenshandlungen nötigen Anleitungen zu geben.

Daraus ergibt sich, dass die Beigabe eines Verteidigers für das Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht nur in Ausnahmefällen zu bewilligen ist, in denen es neben der vom Gesetz umschriebenen Mittellosigkeit des Beschuldigten, die Komplexität der Rechtssache in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht und/oder die Höhe der drohenden Strafe erfordern.

III.5. Der Antrag des Bf auf Verfahrenshilfe war daher abzuweisen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

IV.1. Nach § 25a Abs. 4 VwGG ist eine Revision wegen Verletzung in Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, wenn in einer Verwaltungsstrafsache 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. Der gegenständlichen Entscheidung liegt eine solche Verwaltungsstrafsache zugrunde, weshalb die Revision nicht zulässig ist (vgl. VwGH 17.01.2017, Ra 2017/02/0006).

IV.2. Mittlerweile hat der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 11. September 2019, Ro 2018/08/0008, zu den Voraussetzungen der Gewährung von Verfahrenshilfe im verwaltungsgerichtlichen Verfahren Stellung genommen, wonach dieser Ausnahmecharakter zukommt. Von einer fehlenden Rechtsprechung kann daher nicht mehr ausgegangen werden.

IV.3. Darüber hinaus hängt die Gewährung von Verfahrenshilfe stets von den konkreten persönlichen Umständen einer Person ab, insbesondere von den Einkommens- und Vermögensverhältnissen, den zu erwartenden Kosten sowie auch von den sonstigen Fähigkeiten einer Person, ihre Interessen vor Gericht selbst wahrzunehmen; weiters vom konkreten, beschwerderelevanten Sachverhalt. Bei der Gewährung von Verfahrenshilfe handelt es sich daher stets um eine einzelfallbezogene und nicht verallgemeinerungsfähige Beurteilung eines konkreten Sachverhaltes.

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. 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. Sie haben die Möglichkeit, auf die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass 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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Lidauer