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-604310/8/Py/PP

Datum:
Linz, 12. Mai 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Panny über die Beschwerde der N.S., vertreten durch Rechtsanwalt Dr. P.F., X, T., gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 5. Februar 2021, GZ: VStV/920301304607/2020, betreffend Verwaltungsübertretung nach dem Kraftfahrgesetz (KFG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 26. April 2022

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die Beschwerdeführerin hat einen Kostenbeitrag zum Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in Höhe von 76 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 Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich (in der Folge: belangte Behörde) vom 5. Februar 2021, GZ: VStV/920301304607/2020, wurde über die Beschwerdeführerin (in der Folge: Bf) wegen Verwaltungsübertretung nach § 103 Abs. 2 iVm § 134 Abs. 1 KFG eine Geldstrafe in Höhe von 380 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe in Höhe von 3 Tagen und 4 Stunden verhängt. Des Weiteren wurde ein Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von 38 Euro vorgeschrieben.

Dem Straferkenntnis liegt folgender Tatvorwurf zugrunde:

„Datum/Zeit: 15.08.2020
Ort: 4600 Wels, Dragonerstraße 29

Sie wurden als Zulassungsbesitzer/in des PKW mit dem Kennzeichen X mit Schreiben der Oberösterreich LPD, PK Wels vom 27.07.2020 aufgefordert, binnen 2 Wochen ab Zustellung der anfragenden Behörde bekanntzugeben, wer das angeführte Kraftfahrzeug mit dem angeführten Kennzeichen am 21.07.2020 um 10:01 Uhr, in 4600 Wels, Volksgartenstraße, Richtung Norden gelenkt hat.

Sie haben diese Auskunft nicht innerhalb der vorgeschriebenen Frist erteilt. Sie haben auch keine andere Person benannt, die die Auskunft erteilen hätte können.“

In der Begründung führt die belangte Behörde unter Wiedergabe des Verfahrensganges und der Rechtsgrundlagen zusammengefasst aus, dass nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes der Bestimmung des § 103 Abs. 2 KFG die Absicht des Gesetzgebers zugrunde liegt sicherzustellen, dass der verantwortliche Lenker eines Kraftfahrzeuges jederzeit festgestellt werden kann. Die erkennende Behörde geht von einer korrekten und ordentlichen Zustellung der Lenkererhebung laut § 17 Abs. 4 Zustellgesetz aus und bestehen keine Zweifel am Vorliegen der gesetzten Verwaltungsübertretung.

Zur verhängten Strafhöhe wird ausgeführt, dass von einem durchschnittlichen Monatseinkommen, keinem relevanten Vermögen und Sorgepflichten für fünf Kinder ausgegangen wird.

2. Dagegen brachte die Bf im Wege ihrer rechtsfreundlichen Vertretung rechtzeitig Beschwerde ein in der zusammengefasst vorgebracht wird, dass es einer Abklärung bedarf, wann die Hinterlegungsanzeige tatsächlich zugestellt wurde und ebenso, ob eine korrekte Hinterlegung der Hinterlegungsanzeige tatsächlich erfolgte. Am 31. Juli 2020 erfolgte keine korrekte Hinterlegung, dies insbesondere, da die Berufungswerberin zu diesem Zeitpunkt bereits urlaubsbedingt ortsabwesend war.

Zudem wird vorgebracht, dass der Spruch der vorgeworfenen Verwaltungsübertretungen den Bestimmungen des § 44a VStG nicht entspricht.

3. Mit Schreiben vom 11. März 2021 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt bezughabenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor. Dieses ist zur Entscheidung gemäß § 2 VwGVG durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin berufen.

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsicht und Anberaumung und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 26. April 2022, an der der Rechtsvertreter der Bf teilgenommen hat. Die Bf ist zur Verhandlung nicht erschienen, die belangte Behörde hat sich für die mündliche Berufungsverhandlung entschuldigt.

4.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht bei seiner Entscheidung von folgendem Sachverhalt aus:

Die Bf wurde mit Schreiben der belangten Behörde vom 27. Juli 2020, GZ: VStV/920301304607/2020, als Zulassungsbesitzerin des Kfz mit dem behördlichen Kennzeichen X gemäß § 103 Abs. 2 KFG aufgefordert, der Behörde schriftlich binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Schreibens Auskunft darüber zu erteilen, wer am 21. Juli 2020 um 10:01 Uhr das Kfz in 4600 Wels, Volksgartenstraße, unbekannt, Kreuzung Traungasse, Fahrtrichtung Norden, gelenkt hat.

Dieses behördliche Schreiben wurde laut dem im Akt einliegenden Zustellnachweis (Rückschein) am 31. Juli 2020 beim Postamt x hinterlegt. Die Verständigung über die Hinterlegungsanzeige wurde in die Abgabeeinrichtung eingelegt.

Trotz der ausdrücklichen Belehrung über die Rechtsfolgen erfolgte innerhalb der gesetzlichen Frist keine Bekanntgabe durch die Bf, wer das auf sie zugelassene Kfz zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Tatort gelenkt hat.

Ein Nachweis, dass die Bf zum Zustellzeitpunkt ortsabwesend war, wurde im Rahmen des Beweisverfahrens nicht erbracht.

4.2. Dieser Sachverhalt ergibt sich aus dem Akteninhalt, insbesondere der im Akt einliegenden Lenkererhebung sowie dem ebenfalls im Akt einliegenden Zustellnachweis.

Zur in der Beschwerde beantragten Einvernahme des Postzustellorgans zur Abklärung, ob eine korrekte Hinterlegung tatsächlich erfolgt ist, ist auszuführen, dass der Beweis, dass eine Zustellung vorschriftsmäßig erfolgt ist, durch den eine

öffentliche Urkunde darstellenden Zustellnachweis (Rückschein) erbracht wird, gegen den jedoch gemäß § 47 AVG iVm § 292 Abs. 2 ZPO der Gegenbeweis zulässig ist (vgl. VwGH 23.11.2016, 2013/05/0175). Behauptet jemand, es liege ein Zustellmangel vor, so hat er diese Behauptung entsprechend zu begründen und Beweise dafür anzuführen, welche die vom Gesetz aufgestellte Vermutung zu widerlegen geeignet sind. Die von der Bf allgemein aufgestellten Behauptungen, dass keine Hinterlegung erfolgt ist, sind nicht geeignet diese gesetzliche Vermutung zu widerlegen. Für die Wirksamkeit der Zustellung ist es auch ohne Belang, ob ihr die Verständigung von der Hinterlegung in der Folge tatsächlich zugekommen ist oder nicht (vgl. § 17 Abs. 4 ZustG sowie VwGH 27.05.1999, 89/11/0178). Darin kann allenfalls ein Grund für eine Wiedereinsetzung liegen; die Unwirksamkeit der Zustellung kann daraus aber nicht abgeleitet werden (vgl. VwGH 13.10.2016, Ra 2015/08/0213).

Zur behaupteten Ortsabwesenheit wird angeführt, dass die Bf bereits mit der Ladung zur öffentlichen mündlichen Verhandlung zur Bekanntgabe allfälliger Beweismittel hinsichtlich einer Ortsabwesenheit während des Zustellvorganges aufgefordert wurde. Dieser Aufforderung kam sie nicht nach und nahm auch an der öffentlichen mündlichen Verhandlung nicht persönlich teil. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich wertet daher die Angaben der Bf zur Ortsabwesenheit als Schutzbehauptung und geht im Ergebnis von einer rechtswirksamen Zustellung der Lenkererhebung durch Hinterlegung aus.

5. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

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.

Nach § 134 Abs. 1 KFG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 5.000 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis

zu sechs Wochen zu bestrafen, wer diesem Bundesgesetz [...] zuwiderhandelt. [...]

5.2. Die Bf wurde als Zulassungsbesitzerin des Kfz mit dem behördlichen Kennzeichen X mit Schreiben der belangten Behörde vom 27. Juli 2020 nachweislich aufgefordert, binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Schreibens Auskunft darüber zu erteilen, wer am 21. Juli 2020 um 10:01 Uhr das Kfz in 4600 Wels, Volksgartenstraße Kreuzung Traungasse, Fahrtrichtung Norden, gelenkt hat.

Dieses Schreiben wurde der Bf am 31. Juli 2020 durch Hinterlegung zugestellt. Innerhalb der in § 103 Abs. 2 KFG festgelegten Frist von zwei Wochen nach Zustellung wurde von der Bf diese Auskunft nicht erteilt.

Der objektive Tatbestand der der Bf zur Last gelegten Verwaltungsübertretung ist daher als erfüllt zu werten.

5.3. Zum Vorbringen des Rechtsvertreters der Bf, wonach der Spruch der belangten Behörde nicht den Bestimmungen des § 44a VStG entspricht, ist auszuführen, dass nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH in Ansehung einer Übertretung nach § 103 Abs. 2 KFG unverwechselbar feststehen muss, um welche Aufforderung, deren Nichtbefolgung der Beschuldigten zur Last gelegt wird, es sich handelt; hinzu genügt etwa das Datum der Aufforderung (vgl. VwGH 08.11.1989, 89/02/0004). Der (unwahrscheinliche) Fall, dass unter demselben Datum zwei gleichlautende Aufforderungen im Sinn des § 103 Abs. 2 KFG ergehen, kann vernachlässigt werden; diesfalls läge es an der Beschuldigten, im Verwaltungsstrafverfahren auf diesen Umstand hinzuweisen.

Der Bf wurde im angefochtenen Straferkenntnis vorgeworfen, sie sei mit Schreiben der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 27. Juli 2020 aufgefordert worden binnen zwei Wochen ab Zustellung der anfragenden Behörde bekanntzugeben, wer Lenker des auf sie zugelassenen Fahrzeuges zum angeführten Tatzeitpunkt am angeführten Tatort war. Der Bf wurde daher die angeführte Verwaltungsübertretung in einer den Bestimmungen des § 44a VStG entsprechenden Form zur Last gelegt.

6. Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts anderes bestimmt, 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 (Ungehorsamsdelikt).

Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Es genügt daher fahrlässige Tatbegehung. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Bf initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch geeignetes Tatsachenvorbringen und durch Beibringung von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die "Glaubhaftmachung" nicht.

Es ist daher zu prüfen, ob sich die Bf entsprechend sorgfältig verhalten hat, um glaubhaft machen zu können, dass sie an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Im Verfahren sind keine Umstände hervorgekommen, die Zweifel am Verschulden der Bf am Zustandekommen der gegenständlichen Verwaltungsübertretung aufkommen lassen. Diese ist ihr daher auch in subjektiver Hinsicht vorzuwerfen.

7. 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 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.

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 der Entscheidung 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.

Im Hinblick auf die vorliegenden sechs rechtskräftigen Verwaltungsübertretungen der Bf im Zusammenhang mit ihrem Verhalten im Straßenverkehr, wovon zwei wegen Übertretung des § 103 Abs. 2 KFG verhängt wurden, ist die von der belangten Behörde verhängte Strafhöhe als angemessen und erforderlich anzusehen, um

der Bf die Unrechtmäßigkeit ihres Verhaltens eindringlich vor Augen zu führen und sie künftig zu einem gesetzeskonformen Verhalten anzuleiten.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden und die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

II. Bei diesem Verfahrensergebnis war gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG ein Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren in Höhe von 20 % der verhängten Geldstrafe vorzuschreiben.

III. 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 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. 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

Dr. Panny