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-652149/8/MK

Datum:
Linz, 13. Jänner 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Kitzberger über die Beschwerde des B B A, x, x, vertreten durch x, Rechtsanwalt, x, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf an der Krems vom 08.06.2021, GZ: BHKIVerk-2021-274382/5-Zö, betreffend die Anordnung einer Nachschulung und die Verlängerung der Probezeit nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet 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

I. Verfahrensgang:

I.1. Mit Organstrafverfügung vom 04.06.2021 wurde von der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf an der Krems (in der Folge: belangte Behörde) über B B A, x, x (in der Folge: Bf), eine Geldstrafe in der Höhe von 50 Euro wegen einer Übertretung nach § 102 KFG am 04.06.2021 um 14:34 Uhr in Kirchdorf verhängt. Der Strafbetrag wurde bezahlt. Eine Mitteilung gemäß § 4 Abs. 3 FSG (Übertretung gemäß § 102 Abs. 3 fünfter Satz KFG 1967) an die belangte Behörde erfolgte noch am selben Tag.

I.2. Nach Rückfrage der belangten Behörde beim einschreitenden Beamten, wonach der Bf während der Fahrt am Handy getippt habe, wurde am 08.06.2021 ein Anordnungsbescheid betreffend eine Nachschulung und die Verlängerung der Probezeit erlassen. Begründend wurde auf die oben angeführte Mitteilung verwiesen, der Bf habe ein Fahrzeug gelenkt und während der Fahrt mit seinem Mobiltelefon hantiert.

I.3. In der am 08.07.2021 bei der belangten Behörde eingegangenen Beschwerde gleichen Datums führte der Bf aus, dass sich aus der ausgestellten Organstrafverfügung kein Sachverhalt ableiten ließe, der die Anordnung einer Nachschulung rechtfertigen würde. Die belangte Behörde hätte vielmehr den relevanten Sachverhalt – etwa durch Einvernahme des Meldungslegers und des Bf – zu erheben bzw. festzustellen gehabt. Durch das Unterbleiben jeglicher Beweisaufnahme sei das Verfahren mangelhaft geblieben.

Darüber hinaus sei der bekämpfte Bescheid auch materiell rechtswidrig, da der Bf in seinem Fahrzeug sowohl eine mechanische Haltevorrichtung angebracht als auch eine Freisprecheinrichtung über Bluetooth installiert gehabt habe und lediglich einen Anruf entgegengenommen habe. Die erfülle aber den angelasteten Tatbestand des § 102 Abs. 3 fünfter Satz KFG 1967 nicht. Der Bf habe das Organmandat nur bezahlt, um sich weiteren Ärger bzw. die Einleitung eines Verwaltungsstrafverfahrens zu ersparen. Dieses Organmandat erfülle zudem nicht die gesetzlichen Mindestanforderungen, da lediglich eine „Übertr. n. § 102 [KFG]“ festgehalten sei. Eine derartige Organstrafverfügung könne nicht als taugliche Grundlage für die Anordnung einer Nachschulung herangezogen werden.

Unter Beantragung einer mündlichen Verhandlung und Einvernahme des Meldungslegers wurde die Aufhebung des bekämpften Bescheides beantragt.

I.4. Am 13.12.2021 wurde die beantragte öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt.

Ergänzend zu seinem Beschwerdevorbringen gab der Bf an, dass er den einschreitenden Beamten erstmals unmittelbar nach der in der Beschwerde bereits angeführten Entgegennahme eines Anrufs durch Betätigen der Annahmetaste des mittels Magnethalterung am Armaturenbrett angebrachten Mobiltelefons und Aktivierung der Bluetooth Freisprecheinrichtung durch eine zweiten Tastendruck bereits in Vorausfahrt zu seinem Fahrzeug und demnach unmittelbar vor der Anhaltung wahrgenommen habe. Dies war in etwa auf Höhe des dort situierten Eurospar-Marktes. Die Anhaltung selbst erfolgte dann auf dem Parkplatz des sogenannten „P-stüberl“.

Demgegenüber gab der Meldungsleger an, die angelastete Übertretung im Zuge einer Verkehrsüberwachung mit dem Motorrad beim Beobachtungspunkt auf Höhe des Gebäudes S Straße x wahrgenommen zu haben. Dabei hätte eindeutig wahrgenommen werden können, dass der Bf sein Mobiltelefon in der Hand gehalten hätte. Auch wenn nicht mehr mit Sicherheit gesagt werden könne, ob auch ein Betätigen der Tasten festgestellt wurde, sei auszuschließen, dass das Handy zu diesem Zeitpunkt am Armaturenbrett angebracht gewesen sei. Für diesen Fall wäre es zu gar keiner Nachfahrt gekommen. Ein weiteres Hantieren mit dem Handy während des Überholens des Fahrzeugs des Bf unmittelbar vor der Anhaltung sei nicht beobachtet worden. Auch sei während der Anhaltung nicht mehr darauf geachtet worden, wo sich das Handy genau befunden hat.

Die Beschwerdeanträge wurden unter Hinweis darauf, dass ein bloßes in der Hand Halten eines Mobiltelefons während der Fahrt nicht strafbar sei, aufrechterhalten.

I.5. Eine Einsicht in das Digitale Raumordnungssystem des Landes (DORIS) betreffend die oben angegebenen Örtlichkeiten entlang der „P Straße“ B x ergab, dass sich der Kontrollpunkt des Meldungslegers bei Str.km 33,560 befindet, der vom Bf angegebene Ort der beginnenden Anhaltung (E-spar) bei Str.km 32,800 und jener der Anhaltung (P-stüberl) bei Str.km 32,450. Auf der Strecke zwischen dem Kontrollpunkt und den beiden anderen Punkten wird das gesamte Stadtzentrum von Kirchdorf tangential passiert. Auf diesem Abschnitt befinden sich mehrere ampelgeregelte Kreuzungen.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung und Einsichtnahme in das DORIS.
Auf der Grundlage dieses Ermittlungsverfahrens steht der entscheidungsrelevante Sachverhalt wie folgt fest:

Der Bf wurde am 04.06.2021 um 14:34 Uhr auf der P Straße B x bei Str.km 33,560 in Fahrtrichtung Norden als Fahrzeuglenker von einem Exekutivorgan der Bundespolizei im Zuge einer dort durchgeführten Verkehrsüberwachung (Kontrollpunkt: links iSd Fahrtrichtung gelegener Parkplatz unmittelbar neben der Bundesstraße) wahrgenommen, als er sein Mobiltelefon in der Hand hielt. Das vom Bf gelenkte Fahrzeug verfügte über eine magnetische Haltevorrichtung am Armaturenbrett und eine Bluetooth-Freisprecheinrichtung.

Auf Grund dieser Wahrnehmung erfolgte eine Nachfahrt mit dem Motorrad. Das Fahrzeug des Bf wurde dabei vor bzw. bei Str.km 32,800 überholt und wurde dem Bf signalisiert, dem Einsatzfahrzeug zu folgen. Die Anhaltung erfolgte bei Str.km 32,450 auf dem rechts iSd der Fahrtrichtung gelegenen Parkplatz des „P-stüberl“.

Unmittelbar vor der Anhaltung hat der Bf mit dem am Armaturenbrett montierten Mobiltelefon einen Anruf entgegengenommen und unter Verwendung einer Freisprecheinrichtung telefoniert.

Über den Bf wurde von der belangten Behörde im Wege einer Organstrafverfügung wegen einer Übertretung nach § 102 KFG 1967 eine Geldstrafe in der Höhe von 50 Euro verhängt. Die Strafe wurde bezahlt.

Mit Bescheid vom 08.06.2021 wurde dem Bf wegen eines schweren Verstoßes gemäß § 4 Abs. 6 Z 2a FSG, also der Übertretung des § 102 Abs. 3 fünfter Satz KFG 1967 bei Str.km 33,560, aufgetragen, sich einer Nachschulung für verkehrsauffällige Lenker zu unterziehen. Die Probezeit wurde um ein Jahr verlängert.

Im Zusammenhang mit der Sachverhaltsfeststellung ist besonders zu berücksichtigen, dass die vom einschreitenden Beamten geschilderten Umstände nachvollziehbar sind und Abläufen bei Verkehrsüberwachungen entsprechen. Gerade der Hinweis darauf, dass eine Nachfahrt gar nicht begonnen worden wäre, wenn sich die Wahrnehmungen nicht als eindeutig erwiesen hätten, genügt nicht nur auf Grund der besonderen Geschultheit von Exekutivorganen den beweistechnischen Anforderungen.

Darüber hinaus ist festzuhalten, dass der Bf den Meldungsleger am Ort der Übertretung nicht wahrgenommen hat, und es ebenfalls nachvollziehbar ist, dass die genauen Umstände im Zusammenhang mit einem Verhalten, dem in diesem Moment im Hinblick auf die Erforderlichkeit seiner exakten Wiedergabe bzw. Schilderung keine Bedeutung beigemessen wird, nicht detailgenau in Erinnerung bleiben. Dies wird insbesondere dadurch untermauert, dass sich der Bf an sein „einschlägiges“ Verhalten (Annahme eine Anrufs) unmittelbar vor der Anhaltung sehr wohl erinnern kann, da die Situation ab dem Zeitpunkt des Einschreitens des

Meldungslegers zu einer außergewöhnlichen wurde. Die diesbezüglichen Angaben sind auch nicht anzuzweifeln, für den hier entscheidungsrelevanten Sachverhalt aber nicht ausschlaggebend.

Dabei ist von nicht unwesentlicher Bedeutung, dass zwischen dem Ort der wahrgenommenen Übertretung und jenem der Einleitung der Anhaltung eine Wegstrecke von etwa 760 m liegt, die auf Grund der örtlichen Gegebenheiten die volle Aufmerksamkeit eines Fahrzeuglenkers erfordert. Es ist demnach auch deshalb davon auszugehen, dass es sich bei dem vom Meldungsleger wahrgenommenen und dem vom Bf in der Folge geschilderten Verhalten um zwei unabhängig abgelaufene Aktionen handelt.

Die im Zuge der mündlichen Verhandlung gemachten Angaben des Bf, er würde grundsätzlich sein Mobiltelefon während der Fahrt nicht in die Hand nehmen, sind in dieser Allgemeinheit nicht geeignet, die Wahrnehmung seines Verhaltens zu widerlegen.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Die maßgebenden Bestimmungen des Kraftfahrgesetzes 1967 (KFG 1967) lauten (auszugsweise) wie folgt:

„§ 102. Pflichten des Kraftfahrzeuglenkers

[...]

(3) 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. 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 Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, 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.

[...]“

Die maßgebenden Bestimmungen des Führerscheingesetzes (FSG) lauten (auszugsweise) wie folgt:

„Lenkberechtigung für Anfänger (Probeführerschein)
§ 4.

[...]

(3) Begeht der Besitzer der Lenkberechtigung innerhalb der Probezeit einen schweren Verstoß (Abs. 6) oder verstößt er gegen die Bestimmung des Abs. 7, so ist von der Behörde unverzüglich eine Nachschulung anzuordnen, wobei die Rechtskraft der Bestrafung wegen eines schweren Verstoßes abzuwarten ist. Im Fall eines schweren Verstoßes gemäß Abs. 6 Z 2a kann auch nach der Ausstellung eines Organmandates eine Nachschulung angeordnet werden. Rechtsmittel gegen die Anordnung der Nachschulung haben keine aufschiebende Wirkung. Mit der Anordnung einer Nachschulung verlängert sich die Probezeit jeweils um ein weiteres Jahr oder es beginnt eine neuerliche Probezeit von einem Jahr, wenn die Probezeit in der Zeit zwischen der Deliktsetzung und der Anordnung der Nachschulung abgelaufen ist; die Verlängerung oder der Neubeginn der Probezeit ist von der Wohnsitzbehörde dem Führerscheinregister zu melden und in den Führerschein einzutragen. Der Besitzer des Probeführerscheines hat diesen bei der Behörde abzuliefern, die Behörde hat die Herstellung eines neuen Führerscheines gemäß § 13 Abs. 6 in die Wege zu leiten.

[...]

(6) Als schwerer Verstoß gemäß Abs. 3 gelten:

[...]

2a. Übertretungen des § 102 Abs. 3 fünfter Satz KFG 1967.

[...]“

III.2. Rechtliche Würdigung:

Vorab ist festzuhalten, dass das Organmandat durch die Bezahlung des verhängten Strafbetrages Bindungswirkung entfaltet, und es dem erkennenden Gericht daher dem Grunde nach nicht möglich ist, diesen Umstand (und damit auch die Frage der Strafbarkeit des bloßen Haltens eines Handys) im Zusammenhang mit der Anordnung einer Nachschulung bzw. der Verlängerung der Probezeit zu ignorieren. Insbesondere spielen in diesem Zusammenhang die Beweggründe des Bf zur Annahme des Organmandates ebenso wenig eine Rolle wie eine allfällige Unkenntnis der weiterführenden rechtlichen Folgen. Dem Bf stand es frei, das Organmandat nicht zu bezahlen und damit das ordentliche Verfahren einzuleiten.

Die obigen Sachverhaltsfeststellungen sind allerdings insoweit von Relevanz, als seitens des Bf vorgebracht wurde, dass das Organmandat den gesetzlichen Mindestanforderungen nicht entspricht. Dem ist aber entgegenzuhalten, dass dem Bf der materielle Vorwurf zu keinem Zeitpunkt unbekannt oder er diesbezüglich im Unklaren war. Es ist auch nicht anzunehmen, dass die Angaben zur übertretenen Norm auf dem Organmandat (allenfalls nichtigkeitsbegründend) überhaupt keine tatbestandsrelevante Zuordnung erlaubten, weshalb der Bf auch ausschließlich formal argumentiert. Dementsprechend ergeben sich keinerlei Anhaltspunkte dafür, dass der Bf quasi im Nachhinein durch eine von der belangten Behörde

vorgenommene „Präzisierung“ nun die Konsequenzen für ein Verhalten zu tragen hat, das von ihm im Zuge der strafrechtlichen Abhandlung nicht oder zumindest nicht eindeutig als anordnungskausal hätte qualifiziert werden können.

Dass die belangte Behörde jegliche Ermittlungsschritte unterlassen hätte, ist darüber hinaus nicht zutreffend, da der angelastete Sachverhalt im Wege der Rückfrage erhoben wurde. Dabei kam es zu keiner Abänderung der Anlastung an sich, noch hätte sich daraus infolge der Bezahlung des Organmandates die Notwendigkeit weiterer Ermittlungsschritte ergeben.

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 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 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

Mag. Kitzberger