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-605828/2/FP

Datum:
Linz, 14. März 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl aus Anlass der Beschwerde von X, geb. X, X gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 8. Februar 2023, GZ: BHLL/923100009067/23, wegen einer Übertretung des § 103 Abs 2 KFG

zu Recht:

I. Das angefochtene Straferkenntnis wird aus Anlass der Beschwerde wegen Unzuständigkeit der belangten Behörde gemäß § 27 VwGVG aufgehoben.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit dem im Rubrum genannten Straferkenntnis bestrafte die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (belangte Behörde) den Beschwerdeführer (Bf), weil er einer Aufforderung zur Bekanntgabe des Lenkers nicht Folge geleistet habe.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf rechtzeitig Beschwerde, in der er auf das Wesentliche zusammengefasst darlegte, dass er keine Aufforderung erhalten habe.

I.3. Dem Strafverfahren war folgendes Verfahren vorausgegangen:

Nach Erlassung einer Strafverfügung, die der Bf beeinsprucht hatte, trat die belangte Behörde das Strafverfahren mittels Verfügung vom 12. Dezember 2022 gemäß § 29a VStG an die Wohnsitzbehörde, die Landespolizeidirektion Oberösterreich ab.
Diese mittelte den Akt mit Schreiben vom 23. Jänner 2023 unter Hinweis auf § 123 Abs 4 KFG an die belangte Behörde zurück, die in der Folge das Verfahren fortführte.

I.4. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 21. Februar 2023 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt. Die Verhandlung entfällt gemäß § 44 Abs 2 VwGVG, weil bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

II.2. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Der Bf wurde von der belangten Behörde mit Schreiben vom 21. Oktober 2022 aufgefordert, bekanntzugeben, wer sein KFZ an einem bestimmten Tag zu einer bestimmten Zeit an einem in ihrem Verwaltungsbereich liegenden Tatort gelenkt habe.

Bei der belangten Behörde langte keine Auskunft ein.

Nachdem die belangte Behörde eine Strafverfügung erlassen und der Bf diese beeinsprucht hatte, trat sie den vorliegenden Akt mit Verfügung vom 12. Dezember 2022, gestützt auf § 29a VStG, an die Landespolizeidirektion

Oberösterreich ab. Diese ist für das Gemeindegebiet von Linz als Sicherheitsbehörde eingerichtet.

Letztere retournierte den Akt mit einem mit „Abtretung“ übertiteltem Schreiben vom 23. Jänner 2023 – ohne auf § 29a VStG Bezug zu nehmen – an die belangte Behörde, in dem es heißt:

„Der beigeschlossene Akt wird zur Durchführung des Strafverfahrens der dortigen Behörde rückgemittelt.

Es darf höflich auf § 123 Abs 4 KFG verwiesen werden.“

Die belangte Behörde erließ nach Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme und Stellungnahme des Bf, er habe kein Aufforderungsschreiben erhalten, ein Straferkenntnis.

II.3. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorliegenden Akt.

III.1 Rechtsgrundlagen:

§ 103 Abs 2 KFG lautet:

„(1)[…](2) Die Behörde kann 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.[…]“

§ 123 Abs 1 und 4 KFG lauten:

„XII. ABSCHNITT
Zuständigkeit, Sachverständige, Vergütungen
§ 123. Zuständigkeit

(1) Für die in diesem Bundesgesetz vorgesehenen Amtshandlungen ist, sofern darin nichts anderes bestimmt ist, die Bezirksverwaltungsbehörde, im Gebiet einer Gemeinde, für das die Landespolizeidirektion zugleich Sicherheitsbehörde ist, die Landespolizeidirektion zuständig.
[...]
(4) Die im § 103 Abs. 2 und § 103a Abs. 2 angeführten Erhebungen sind im Sinne des § 39 Abs. 2 letzter Satz AVG, außer bei Gefahr im Verzug, schriftlich oder telefonisch durchzuführen. Liegt einer Erhebung gemäß § 103 Abs. 2 die Begehung einer Verwaltungsübertretung zugrunde, ist die Erhebung von der für die Ausübung des Verwaltungsstrafrechtes zuständigen Behörde, sofern diese eine Bezirksverwaltungsbehörde oder Landespolizeidirektion ist, zu führen. In diesen Fällen ist diese Behörde auch sachlich und örtlich für die Durchführung eines Strafverfahrens wegen Übertretung des § 103 Abs. 2 zuständig."
[...]

§ 29a VStG lautet:

„§ 29a. Wenn hiedurch das Verfahren wesentlich vereinfacht oder beschleunigt wird, kann die zuständige Behörde das Strafverfahren oder den Strafvollzug an die sachlich zuständige Behörde übertragen, in deren Sprengel der Beschuldigte seinen Hauptwohnsitz oder Aufenthalt hat. Das Strafverfahren darf nur an eine Behörde im selben Bundesland, der Strafvollzug nur an eine Bezirksverwaltungsbehörde oder Landespolizeidirektion, insoweit diese zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz ist, übertragen werden."

IV. Rechtliche Beurteilung

IV.1. Gemäß § 27 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde gegeben findet, den angefochtenen Bescheid auf Grund der Beschwerde (§ 9 Abs 1 Z 3 und 4) oder auf Grund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs 3) zu überprüfen. Eine allfällige Unzuständigkeit der Behörde ist vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich gemäß § 27 VwGVG von Amts wegen wahrzunehmen.

IV.2. Gemäß § 29a VStG kann, wenn hiedurch das Verfahren wesentlich vereinfacht oder beschleunigt wird, die zuständige Behörde das Strafverfahren oder den Strafvollzug an die sachlich zuständige Behörde übertragen, in deren Sprengel der Beschuldigte seinen Hauptwohnsitz oder Aufenthalt hat. Das Strafverfahren darf nur an eine Behörde im selben Bundesland, der Strafvollzug nur an eine Bezirksverwaltungsbehörde oder Landespolizeidirektion, insoweit diese zugleich Sicherheitsbehörde erster Instanz ist, übertragen werden.

Zu den formellen Erfordernissen einer Übertragung gemäß § 29a VStG führt der Verwaltungsgerichtshof bspw. Nachstehendes aus:

„Die Übertretung gem. § 29 a VStG 1950 ist eine formelle Verfahrensanordnung, sodass die bloße Änderung der Adresse einer Anzeige nicht zu einer solchen Übertragung genügt (Hinweis E 20.1.1982, 0858/80).“ (VwGH 22.12.1982, 82/03/0045)

„Voraussetzung für die Zuständigkeit der nach § 29 a VStG delegierten Verwaltungsstrafbehörde ist ua, dass die Übertragung - es handelt sich um eine Verfahrensanordnung (Hinweis E 11.5.1983, 82/03/0216 und E 14.2.1984, 83/04/0212) - durch die zuständige Behörde erfolgt.“ (VwGH 25.05.1987, 86/08/0236)

„Die Übertragung des Strafverfahrens nach § 29a VStG 1950 ist eine Verfahrensanordnung, durch die eine Änderung in der örtlichen Zuständigkeit der Behörde herbeigeführt wird. Damit diese mit einer solchen Verfahrensordnung angestrebte Rechtsfolge eintritt, bedarf es der Anführung der richtigen Behörde, auf die das Verfahren übertragen werden soll. Durch die Anführung einer falschen Behörde in der Verfahrensanordnung, also einer Behörde, die nicht Wohnsitzbehörde (Aufenthaltsbehörde) ist, wird weder diese Behörde noch die in der Anordnung angeführte Behörde örtlich zuständig. Letztere kann auch nicht "weiter übertragen". Durch die bloße "Weiterleitung" der Übertragungsanordnung an die zuständige Behörde wird keine Übertragung im Sinne des § 29a VStG 1950 bewirkt.“ (VwGH 11.05.1983, 82/03/0216)

Vorliegend hat die belangte Behörde in ihrem Schreiben mit dem Titel „Abtretung“ ausdrücklich auf § 29a VStG verwiesen, weshalb keine formellen Mängel in der Vorgehensweise vorliegen.

IV.3. Sachliche Zulässigkeit

Soweit die Landespolizeidirektion Oberösterreich mit ihrem Hinweis auf § 123 Abs 4 KFG scheinbar anmerken will, dass eine Vereinfachung des Verfahrens bei Führung durch die Wohnsitzbehörde nicht gegeben ist, ist sie auf folgende ständige Judikatur des VwGH hinzuweisen:

„Die grundsätzlich nur der Wohnsitzbehörde eingeräumte Möglichkeit des Vorgehens nach § 43 Abs 1 VStG läßt eine erhebliche Erleichterung und Beschleunigung des Verfahrens erwarten (Hinweis E 6.2.1989, 88/10/0026). Die Übertragung des Verwaltungsstrafverfahrens an eine Behörde, die ebenfalls ihren Amtssitz am Wohnsitz des Besch hat, ist daher nicht rechtswidrig (hier: von der BPolDion Slbg an die BH Slbg-Umgebung).“ (VwGH 25. Jänner 1993, 92/10/0419 mwN)

„Da die Eigenschaft als Zulassungsbesitzer eines Kfz ein Indiz für seine Täterschaft darstellt und nach der Lebenserfahrung in der weitaus überwiegenden Zahl der Fälle der Zulassungsbesitzer auch der Täter ist, lässt die grundsätzlich nur der Wohnsitzbehörde eingeräumte (weil nur sie einen Beschuldigten laden kann) Möglichkeit des Vorgehens nach § 43 Abs 1 VStG eine erhebliche Erleichterung und Beschleunigung des Verfahrens erwarten. Gerade die mündliche Vernehmung des Beschuldigten gibt der Strafbehörde eher als eine bloß schriftliche Rechtfertigung die Möglichkeit, sich ein Bild von der maßgeblichen

Sachlage, einschließlich der Frage der Täterschaft zu verschaffen.“ (VwGH 6. Februar 1989, 88/10/0026)

Soweit die Landespolizeidirektion Oberösterreich auf dem Standpunkt zu stehen scheint, sämtliche Ermittlungen in Zusammenhang mit der Abführung eines Strafverfahrens wegen Missachtung des § 103 Abs 2 KFG seien ausschließlich schriftlich oder telefonisch zu führen und könnten diese Ermittlungen gleichermaßen einfach von der Tatortbehörde geführt werden, ist anzumerken, dass die im § 103 Abs 2 genannten Ermittlungsschritte alleine die Überprüfung der Angaben des Auskunftspflichtigen betreffen weil nur diese Ermittlungsschritte in § 103 Abs 2 KFG genannt sind. Nach den Materialen ging es im Wesentlichen darum, den Einsatz von Exekutivorganen, also Polizisten, die für den Wachkörper Bundespolizei tätig werden, hintanzuhalten [Nedbal-Bures/Pürstl, KFG[11] § 123 Anm 16 (Stand 1.4.2019, rdb.at)].
Angesichts der zunehmenden Digitalisierung und aufgrund des Zur-Verfügung-Stehens des Internets, hat sich dieser Ansatz aber ohnehin längst überholt.

Gerade im vorliegenden Fall wurde eine Lenkerauskunft aber gar nicht abgegeben, sondern behauptet der Bf, die Lenkererhebung nie erhalten zu haben, weshalb keine Ermittlungsschritte im Hinblick auf seine Angaben im Rahmen der Lenkerauskunft, sondern im Wesentlichen solche in Bezug auf die Zustellung der Aufforderung zur Abgabe einer Lenkerauskunft zu führen wären. Abhängig von den Darstellungen des Bf und allfälligen Beweisanträgen, erfordert dies eine Aufforderung zur Rechtfertigung unter Vorhalt des Rückscheins und sinnvollerweise ein Vorgehen nach § 43 Abs 1 VStG, welches nur der Wohnsitzbehörde zukommt, weil eine Behörde nur jene Personen laden darf, die ihren Aufenthalt im Amtsbereich der Behörde haben. [vgl *Fister* in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG[2] § 40 Rz 5 (Stand 1.5.2017, rdb.at), vgl § 19 AVG]

Der Umstand, dass die belangte Behörde ihren Amtssitz in Linz hat, ändert nichts daran, dass Linz nicht ihr Amtsbereich ist.

Insofern sind auch im vorliegenden Zusammenhang eine erhebliche Erleichterung und Beschleunigung des Verfahrens zu erwarten, wie dies der VwGH auch in Zusammenhang mit Verkehrsdelikten regelmäßig annimmt.

Die Abtretung gemäß § 29a VStG war insofern grundsätzlich rechtmäßig.

IV.4. Zu den Rechtsfolgen einer Abtretung gemäß § 29a VStG

„[…]Durch die Übertragung des Strafverfahrens wird die Behörde, an die übertragen wird, zur Entscheidung der Strafsache – also zur Vornahme aller Akte (und nicht bloß einzelner, wie im Fall der Amtshilfe; vgl Kolonovits/Muzak/Stöger10 Rz 1098) – zuständig (Walter/Thienel II[2] § 29 a Anm 6); sie kann ihre Zuständigkeit nicht ablehnen und die

Angelegenheit auch nicht rückübertragen (Thienel/Schulev-Steindl[5] 458; *N. Raschauer* in N. Raschauer/Wessely[2] § 29 a Rz 13; VwSlg 13.298 A/1990). […]
Mit der Übertragung der Durchführung eines Strafverfahrens an die Behörde am Wohnsitz (Aufenthalt) des Beschuldigten endet umgekehrt die Zuständigkeit der übertragenden Behörde in diesem Strafverfahren (VwSlg 13.298 A/1990; VwGH 23. 4. 1991, 90/04/0286). Beweise, die diese Behörde noch vor der Delegierung aufgenommen hat, müssen nicht wiederholt werden (VwSlg 6652 A/1965; N. Raschauer in N. Raschauer/Wessely2 § 29 a Rz 13).[…]“

[Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG[2] § 29a Rz 11 (Stand 1.5.2017, rdb.at)]

„[…]Die Behörde, an welche die Delegation – soweit rechtmäßig (vgl. zB UVS Stmk 7.5.2012, 30.19-24/2012) – erfolgt ist, kann diese Übertragung nicht ablehnen und die Angelegenheit (mangels gesetzlicher Ermächtigung) nicht rückübertragen (Thienel/Schulev-Steindl, Verwaltungsverfahren 458; Hengstschäger/Leeb, Verwaltungsverfahren RZ 785; VwSlg 8034A/1971; VwGH 14.3.1962, 1202/60). Auch eine weiterleitung an eine andere (dritte, diesfalls die gesetzlich zuständige) Behörde ist in diesem Fall unzulässig (VwGH 10.4.1987, 87/04/0003). Daran vermag auch der Umstand, dass sich die übertragende Behörde zur Fortführung des Strafverfahrens bereit erklärte, nichts zu ändern, weil Fragen der Zuständigkeit nicht der Disposition der Behörde(n) unterliegen (zutreffend UVS NÖ 5.2.2002, Senat-PP-01-0004). Wenn daraufhin das zuständige VwG ein ergangenes Straferkenntnis der Tatortbehörde nicht wegen Unzuständigkeit behoben hat, so ist der Bescheid inhaltlich rechtswidrig (VwSlg 8034 A/1971 […]“
[*N. Raschauer* in N. Raschauer/Wessely[2] § 29a Rz 13]

IV.5. Wie weiter oben dargelegt, hat die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land die Sache rechtmäßig gemäß § 29a VStG an die Landespolizeidirektion Oberösterreich delegiert.

Diese Delegation bewirkte den Zuständigkeitsübergang, der von der delegierten Behörde nicht abgelehnt oder nicht rückgängig gemacht werden kann, indem der Akt retourniert wird.

Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land war insofern zur Erlassung eines Straferkenntnisses nicht zuständig.

Dieser Umstand ist nach der dargestellten Judikatur von Amtswegen aufzugreifen und ist das angefochtene Straferkenntnis insofern aufzuheben.

V. Zulässigkeit der ordentlichen Revision:

In seinem Erkenntnis vom 30. Oktober 1990, GZ: 90/04/0201 scheint der Verwaltungsgerichtshof die Wirksamkeit einer Rückübertragung der Zuständigkeit von der delegierten Wohnsitzbehörde auf die Tatortbehörde davon abhängig

machen, dass diese auf ihrer Rechtsmeinung, sie sei nicht zuständig, beharrt. Darauf, ob sie sich faktisch bereit erklärt, das Verfahren zu führen und dies auch tut, komme es allerdings nicht an. Gleichzeitig stellt der VwGH in dieser Entscheidung dar, dass „Fragen der Zuständigkeit nicht der Disposition der Behörden unterliegen“. Nach dem zuletzt vom VwGH Dargelegten, scheint es nicht darauf ankommen zu können, welche Ansicht eine der Behörden vertritt, ob sie diese Ansicht zum Ausdruck bringt (Beharren) und wie sie tatsächlich handelt (dort dem Beharren widersprechendes Handeln). In anderen Entscheidungen (bspw. VwGH 6. Juni 1984, 83/11/0298) legt der VwGH dar, dass eine Rückübertragung nicht zulässig ist, wenn es durch die Wohnsitzbehörde zur Einvernahme des Beschuldigten gekommen ist. Es scheint hier also die Ansicht zum Ausdruck zu kommen, dass – gegenteilig zur Entscheidung vom 30. Oktober 1990, 90/04/0201 (dort wurde die Delegation von Vorneherein zurückgewiesen) -, eine Verfahrenshandlung der Wohnsitzbehörde erforderlich ist, um eine Rückübertragung unmöglich zu machen. Insgesamt erscheint nicht gänzlich geklärt, ob der VwGH auf dem Standpunkt steht, dass eine Rückübertragung grundsätzlich unzulässig, oder unter bestimmten Rahmenbedingungen – stets unter der Prämisse, dass die Voraussetzungen des § 29a VStG erfüllt sind – möglich ist. Diese Ansicht würde der einhelligen Lehre, die sich auch auf die genannten Entscheidungen des VwGH stützt, widersprechen, nach welcher eine Rückübertragung bei grundsätzlich rechtmäßiger Übertragung auf die Wohnsitzbehörde nicht möglich ist. Auch der Wortlaut des § 29a VStG lässt diesbezüglich nichts anderes vermuten. Insgesamt scheint allerdings eine zweifelsfreie Judikatur des VwGH zu fehlen.
Diese Frage ist von grundsätzlicher Bedeutung.

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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt 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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Pohl