



**VERWALTUNGSGERICHT
WIEN**

1190 Wien, Muthgasse 62
Telefon: (43 01) 4000 DW 38600
Telefax: (43 01) 4000 99 38600
E-Mail: post@vgw.wien.gv.at
DVR: 4011222

GZ: VGW-031/068/2080/2016-12
R. K.

Wien, 13.12.2016

Geschäftsabteilung: VGW-B

IM NAMEN DER REPUBLIK !

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Hohenegger über die Beschwerde des Herrn R. K., geb. 1943, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Wien, Polizeikommissariat ..., vom 10.12.2015, GZ: VStV/915300606130/2015, wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 103 Abs. 2 KFG, nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 13.12.2016

zu Recht e r k a n n t:

I. Gemäß § 50 VwGVG wird der Beschwerde Folge gegeben, das Straferkenntnis behoben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG eingestellt.

Der Beschwerdeführer hat daher gemäß § 52 VwGVG keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

II. Gegen diesen Beschluss ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.

I. Entscheidungsgründe

1. Gang des Verfahrens

Der Schuld- und Strafausspruch des erstinstanzlichen Straferkenntnisses lautet wie folgt:

„1. Sie wurden mit Schreiben der Landespolizeidirektion Wien vom 27.11.2015 als Zulassungsbesitzer aufgefordert, binnen 2 Wochen ab Zustellung der anfragenden Behörde bekanntzugeben, wer das Fahrzeug mit dem Kennzeichen W-... am 22.04.2015 um 14:59 Uhr in 1050 Wien, Margaretengürtel, gegü. 56, Landgutgasse 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.

*Der Beschuldigte hat dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 103 Abs. 2 KFG*

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird (werden) über Sie folgende Strafe(n) verhängt:

Geldstrafe von € 140,00, falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von 1 Tage(n) 10 Stunde(n) 0 Minute(n) gemäß § 134 Abs. 1 KFG

[...]

Ferner hat der Beschuldigte gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen: € 14,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, jedoch mindestens 10 Euro für jedes Delikt (je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich € 100,00 angerechnet). [...]

Der zu zahlende Gesamtbeitrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher € 154,00.“

In der gegen dieses Straferkenntnis fristgerecht erhobenen Beschwerde brachte der Beschwerdeführer vor, keine strafbare Handlung begangen zu haben. Erläuternd wurde u.a. ausgeführt, dass er am 22.4.2015 nachweislich nicht in Wien, sondern in Sopron gewesen sei. Da das gegenständliche Fahrzeug ausschließlich von ihm gelenkt werde, stehe auch fest, dass dieses nicht von einer dritten Person an diesem Tag gelenkt worden sei. Er könne daher ausschließen, dass das Fahrzeug am angezeigten Ort zur angezeigten Zeit von jemandem gelenkt worden sei. Daher könne er auch keinen Lenker angeben.

Aus dem der Beschwerde beigeschlossenen erstinstanzlichen Akt ist ersichtlich, dass am 28.4.2015 durch ein Organ der Landespolizeidirektion Wien der Lenker des Fahrzeugs mit Kennzeichen W-... (Ford ..., grau/silberfarbig) zur Anzeige gebracht worden ist, dass dieser den Ford ... am 22.4.2015 um 14.59 Uhr in Wien 5, Margaretengürtel gegenüber ONr. 56 gelenkt habe, und dabei die im

Ortsgebiet maximal zulässige Fahrgeschwindigkeit von 50 km/h überschritten habe, zumal dieses Fahrzeug mit einer Geschwindigkeit von 89 km/h gelenkt worden sei. (Abzug einer Toleranz von 3km/h bei Messung mit einem geeichten Lasermessgerät unter 100km/h)

Mit Strafverfügung vom 24.7.2015, Zl. VStV/915300606130/2015, wurde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, § 20 Abs. 2 StVO verletzt zu haben.

Mit Schriftsatz vom 27.8.2015 erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Einspruch. In diesem bestritt er, das oa Fahrzeug zum angelasteten Zeitpunkt gelenkt zu haben. Zu diesem Zeitpunkt habe er sich in Sopron befunden.

Mit Lenkeranfrage vom 27.11.2015 – übernommen von der Gattin am 1.12.2015 - wurde der Beschwerdeführer daraufhin in seiner Eigenschaft als Zulassungsbesitzer aufgefordert, binnen einer Frist von 2 Wochen der belangten Behörde bekannt zu geben, wer das oa Fahrzeug zu oa Zeitpunkt am oa Ort gelenkt hatte.

Daraufhin erschien der Beschwerdeführer am 10.12.2015 bei der belangten Behörde und erteilte die Lenkerauskunft dahingehend, dass mit Sicherheit niemand das gegenständliche Fahrzeug zur Tatzeit am Tatort gelenkt habe. Der Meldungsleger müsse sich geirrt haben.

Daraufhin erging das gegenständliche Straferkenntnis.

Die dagegen gerichtete Beschwerde wurde samt Verwaltungsakt mit Schreiben vom 4.1.2016 dem Verwaltungsgericht Wien vorgelegt, wo sie am 23.2.2016 einlangte.

Am 13.12.2016 fand am Verwaltungsgericht Wien die mündliche Verhandlung statt:

Der Beschwerdeführer gab bei seiner Einvernahme zu Protokoll:

„Meine Vormerkung bezüglich Begutachtungsplakette bezieht sich auf mein Kleinmotorrad, welches jedes Jahr zur Begutachtung bei dem Mechaniker steht und dieser hat eine Plakette mit falscher Jahreszahl auf das Kleinmotorrad angebracht. Dieser Mechaniker hat mir dann die Strafe rückerstattet.

Ich bin am 22.4.2015 ungefähr um 10:30 Uhr nach Sopron gefahren. Ich fahre regelmäßig (fast jeden Monat) nach Sopron, wegen Maniküre, Essen (entweder „E.“ oder

F. „P.“ und C. (Heuriger). Das ist alles in der Altstadt innerhalb des Ringes außer „E.“. Meine Frau fährt in der Regel nicht mit, sie war in Sopron höchstens 1-2-mal dabei. Ich fahre in der Regel zwischen halb fünf und fünf zurück.

Mein Fahrzeug war und ist ein Ford ... Diesel, ist aus den 90er Jahren und ist blaugrau-anthrazit. Es hat ein Automatikgetriebe. Meine Frau fährt nicht mit dem Auto. Ich fahre tendenziell langsam und bin zumeist die Spitze einer Kolonne. Vor über 10 Jahren habe ich eine Strafe bekommen wegen 60 km/h im Ortsgebiet. Wenn die gegenständliche Strafe auch nur den Vorwurf von 60 km/h oder 65 km/h zum Inhalt gehabt hätte, hätte ich auch anstandslos die Anonymverfügung bezahlt, ohne den Tatzeitpunkt zu überprüfen, aber ein Tempo von rund 91 km/h im Ortsgebiet ist außerhalb meiner Welt. Außerdem fahre ich in Wien nicht mit dem Auto und bin auch an diesem Tag zum Bahnhof Meidling mit der U-Bahn gefahren. Ich verwende den Ford ... nur für Termine außerhalb der Stadt wie zum Beispiel meine Reisen zu Sportevents in Skandinavien oder Italien, wo ich Motorradrennen als Zuschauer besuche. Auch diese Reisen mache ich ohne meine Frau, weil sie das nicht interessiert. Einen Irrtum meinerseits kann ich ausschließen.“

Der Meldungsleger, Bezl D., gab bei seiner zeugenschaftlichen Einvernahme zu Protokoll:

„Ich kann mich nach Einsicht in meine Aufzeichnungen daran erinnern, dass ich damals vor Ort war und mit einem Kollegen die Messung durchgeführt habe – der Kollege hat das Messgerät bedient. Ich habe die Daten damals auf einem A4 Blatt festgehalten, das ich nicht mehr vorlegen kann, weil ich es schon entsorgt habe. Amtliche Bögen gibt es dafür nicht. Ich schätze, dass von 100 Fällen wir uns bei einem Fall irren. Darunter fallen meist Fälle mit Kennzeichenziffern wie 9 6 oder anderen ähnlichen Ziffern oder Buchstaben wie X, Y, Z, I. Die Stelle der Geschwindigkeitsmessung bietet eine gute Einsicht auf die Straße, weil es werden die KFZ gemessen, die sich auf uns zubewegen und man kann – sollte man die Daten noch nicht bei der Annäherung des Fzgs aufgenommen haben - nach Vorbeifahrt noch lange das Kennzeichen ablesen. Ich schließe daher einen Fehler aus – zumal Kennzeichentafel mit dem Fahrzeug übereinstimmen. Ich weiß, dass ein VW ... dem Ford ... sehr ähnlich sieht, wir haben aber nicht die Möglichkeit zu überprüfen, ob solche ähnlichen Kombinationen zugelassen sind oder nicht. Wir schreiben die Kennzeichentafel, die Automarke und die Autofarbe auf und wenn wir uns mit der Type sicher sind, nehmen wir diese dazu. In diesem Fall habe ich glaublich „Ford grau“ angegeben und das stimmt mit den ausgeworfenen Daten (in der Anzeige überein). Ich schreibe nicht auf, ob der Lenker männlich oder weiblich, alt oder jung ist, da Irrtümer sehr leicht zustande kommen können bei zB. Männern mit langen Haaren etc.“

Die Ehegattin des Beschwerdeführers, Frau Dr. Do., gab bei ihrer zeugenschaftlichen Einvernahme an:

„Ich war Richterin am LG für Zivilrechtssachen und bin nun im Ruhestand. Außer meinem Mann fährt niemand mit diesem PKW. Ich hatte einen Führerschein, dieser ist mir gestohlen worden. Da ich nicht mit dem Auto fahre, habe ich keinen neuen beantragt. Ich wohne mit meinem Mann zusammen. Außer uns hat niemand Zugriff auf den Fahrzeugschlüssel. Mein Mann war am 22.4.2015 in Sopron. Der Zug fährt glaublich um ca. 10:30 Uhr. Ich fahre nicht gerne mit nach Sopron und an diesem Tag bin ich auch nicht mitgefahren. Mein Mann geht dort zur Maniküre und essen und zum C. Er kommt typischerweise am frühen Abend, also zwischen 18:00 Uhr und 19:00 Uhr nach Hause. So war das auch damals. Mein Mann ist nicht mit dem Auto zum Bahnhof gefahren. Er fährt so gut wie nie in der Stadt und er verwendet das Auto für weite Strecken um

Speedway Events zu besuchen. Da fahre ich üblicherweise auch nicht mit. Ich bin mir sicher, dass das Fahrzeug den ganzen Tag nicht bewegt wurde.“

DAS VERWALTUNGSGERICHT WIEN HAT ERWOGEN:

2. Feststellungen

Festgestellt wird, dass mit Lenkeranfrage vom 27.11.2015 der Beschwerdeführer in seiner Eigenschaft als Zulassungsbesitzer aufgefordert worden ist, bekannt zu geben, wer das Fahrzeug mit Kennzeichen W-... (Ford ..., grau/silberfarbig) am 22.4.2015 um 14.59 Uhr in Wien 5 Margaretengürtel gegenüber ONr. 56 gelenkt habe. Dieses Aufforderungsschreiben hat am 1.12.2015 seine Ehegattin am gemeinsamen Wohnsitz persönlich übernommen.

Am 10.12.2015 hat der Beschwerdeführer im Rahmen einer mündlichen Einvernahme vor der belangten Behörde diese Anfrage dahingehend beantwortet, dass mit Sicherheit niemand das gegenständliche Fahrzeug zur Tatzeit am Tatort gelenkt habe, und dass daher der Meldungsleger sich geirrt haben müsse.

Dem Beschwerdeführer wurde durch das gegenständliche Straferkenntnis nicht angelastet, eine tatsächenswidrige Lenkerauskunft erteilt zu haben, sondern wurde ihm lediglich zur Last gelegt, gar keine Lenkerauskunft erteilt zu haben.

Weiters wird festgestellt, dass der Beschwerdeführer am 22.4.2015 um 10:23 Uhr ein ÖBB-Seniorenticket für eine Hin- und Rückfahrt nach Sopron (Ödenburg) am Bahnhof Wien-Meidling gelöst und mit dem Zug gegen 10:25 nach Sopron gefahren ist, um dort den Tag zu verbringen und gegen Abend zurückzukehren. Der Beschwerdeführer unternimmt solche Fahrten nach Sopron öfters, um sich dort die Finger maniküren zu lassen, essen zu gehen und beim Heurigen einzukehren. Zum inkriminierten Zeitpunkt war der Beschwerdeführer somit in Sopron. Auch den Weg zum und vom Bahnhof Wien-Meidling legte der Beschwerdeführer mit öffentlichen Verkehrsmitteln zurück, da er in der Stadt nur selten seinen PKW benutzt. Der PKW war den ganzen Tag in der Nähe der

Wohnung seiner Frau in Wien, K.-straße geparkt und wurde den ganzen Tag nicht bewegt. In der Wohnung seiner Frau wohnen nur der Beschwerdeführer und seine Gattin. Andere Personen haben dort keinen Zugang, um sich den Fahrzeugschlüssel des Ford ... des Beschwerdeführers zu nehmen. Die Ehegattin des Beschwerdeführers fährt schon seit Jahren nicht mehr Auto und hat auch keinen gültigen Führerschein mehr, seit ihr letzter gestohlen wurde und sie sich keine neuen mehr ausstellen hat lassen.

3. Beweiswürdigung

Diese Feststellungen gründen sich auf den vorliegenden Behördenakt, den im Beschwerdeverfahren vorgelegten Urkunden, getätigten Abfragen und Kommunikation mit den ÖBB und den dazu in Einklang zu bringenden und zueinander widerspruchsfrei stehenden Aussagen des Beschwerdeführers und seiner Ehegattin, wobei letztere einen besonders glaubwürdigen Eindruck erweckte. Auch der Umstand, dass keine Geschwindigkeitsdelikte in den Vormerkungen des Beschwerdeführers aufschienen und sowohl er als auch seine Ehegattin aussagten, dass er nicht schnell fahre und in der Stadt sein Fahrzeug kaum nutze, passten nicht zu dem Vorhalt, dass mit dem Wagen des Beschwerdeführers 89 km/h im Stadtgebiet gefahren worden sei. Auch die Versicherung der Ehegattin des Beschwerdeführers, dass der Wagen an diesem Tag nicht bewegt worden sei, fügt sich in dieses Bild widerspruchslos.

Im Gegenzug ist festzuhalten, dass der Meldungsleger nicht ausschließen konnte, dass es zu Fehlern bei der Ablesung von Kennzeichentafeln kommen kann und dass er in der Regel nur wenige zusätzliche Merkmale zur Identifikation des Fahrzeugs wie Farbe und Marke beifügt, um keinen Raum für Irrtümer zu bieten. Im gegenständlichen Fall habe er auch keine Typenbezeichnung des Kfz angegeben. Er habe lediglich das Fahrzeug als „Ford-grau“ beschrieben und bei seiner Einvernahme selbst zugestanden, dass es ähnliche Wagentypen von anderen Herstellern auch gibt – bspw. VW ... oder SEAT Zudem trifft die Bezeichnung „grau“ nicht ganz den richtigen Farbton und ist – soweit „grau-silberfarbig“ (wie in der Zulassungsdatei vermerkt) gemeint war – eine sehr gängige Fahrzeugfarbe in der Autobranche, da sie nachts gut sichtbar ist und dennoch Verschmutzungen auf ihr nicht so auffällig sind wie auf Weiß.

4. Rechtliche Beurteilung

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. Gegenüber der Befugnis der Behörde, derartige Auskünfte zu verlangen, treten Rechte auf Auskunftsverweigerung zurück.

Erteilt der Zulassungsbesitzer die Auskunft, das Fahrzeug an einem bestimmten Tag nicht gelenkt und es auch keiner dritten Person zu diesem Zeitpunkt zum Lenken überlassen zu haben, sodass er auch keinen Dritten habe namhaft machen können, liegt ein Verstoß gegen § 103 Abs. 2 KFG wegen Nichterteilung einer Lenker Auskunft nicht vor (vgl. VwGH 28.1.2000, 99/02/0305; 99/02/0381; 15.12.2000, 99/02/0381; in diesem Sinne auch VwGH 19.6.1978, 0439/78; 10.5.1989, 89/02/0035).

Dem Beschwerdeführer wurde durch das gegenständliche Straferkenntnis nicht angelastet, eine tatsachenwidrige Lenker Auskunft erteilt zu haben, sondern wurde ihm lediglich zur Last gelegt, gar keine Lenker Auskunft erteilt zu haben.

Da der Beschwerdeführer nachweislich aber innerhalb der ihm gegebenen Frist vor der belangten Behörde die oa Lenkeranfrage in einer zulässigen Weise (nämlich, dass das Fahrzeug zum angelasteten Zeitpunkt am angelasteten Ort nicht gelenkt worden ist) beantwortet hat, hat dieser erweislich innerhalb der

gesetzten Frist die oa Lenkeranfrage beantwortet.

Ob in dieser Lenkeranfrage tatsachenwidrig vorgebracht worden ist, dass das Fahrzeug nicht am angelasteten Ort zur angelasteten Zeit gelenkt worden ist, war vom Verwaltungsgericht Wien schon deshalb nicht zu prüfen, da ein solcher Vorwurf nicht Sache des gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahrens ist. Zudem wurde seitens der belangten Behörde auch keine Verfolgungshandlung gesetzt, durch welche dem Beschwerdeführer die Abgabe einer tatsachenwidrigen Lenkerauskunft angelastet worden ist.

Zudem konnte der BF gestützt durch die Aussage seiner Gattin, einer Richterin i.R., glaubhaft machen, dass er an diesem Tage zum vorgehaltenen Zeitpunkt nicht in Wien gewesen ist, in der Stadt generell den PKW kaum nutzt, dass außer ihm niemand mit diesem PKW fährt und der PKW an diesem Tag nicht bewegt wurde.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

II. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. 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 die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Die Beschwerde bzw. Revision ist innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung dieser Entscheidung durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240.- Euro zu entrichten.

Verwaltungsgericht Wien

H o h e n e g g e r