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
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-601242/2/ZO

Datum:
Linz, 18. Mai 2016

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seinen Richter Mag. Gottfried Zöbl über die Beschwerde des Herrn M L, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. B H vom 01.12.2015, gegen das Straferkenntnis der LPD Oberösterreich, PK Steyr, vom 30.10.2015, GZ. VStV/915300742191/2015, wegen mehrerer Übertretungen des GGBG

zu Recht e r k a n n t :

I. Der Beschwerde wird stattgegeben, das Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Gemäß § 52 VwGVG hat der Beschwerdeführer keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist keine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

1. Die LPD Oberösterreich, PK Steyr, hat dem Beschwerdeführer im angefochtenen Straferkenntnis Folgendes vorgeworfen:

„1. Sie haben es als verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG für den Bereich Gefahrengut (ADR) und somit zur Vertretung nach außen Berufene(r) und für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch die juristische Person strafrechtlich Verantwortliche(r) der Firma R TRANSPORTE KG, in H, als Beförderer von mit dem Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen x beförderten gefährliche Gütern am 29.04.2015, 11.38 Uhr, in Steyr, B122 Str.km 28,8, Haager Straße, festgestellt wurde, dass die Ladung nicht entsprechend des Abschnittes 7.5.7 ADR geladen war, da festgestellt wurde, dass die Ladung nicht vorschriftsmäßig gesichert war, obwohl die Ladung und auch einzelne Teile dieser, auf dem Fahrzeug so verwahrt oder durch geeignete Mittel gesichert sein müssen, dass sie den im normalen Fahrbetrieb auftretenden Kräften standhalten und der sichere Betrieb des Kraftfahrzeuges nicht beeinträchtigt und niemand gefährdet wird.

Die einzelnen Teile einer Ladung müssen so verstaut und durch geeignete Mittel so gesichert werden, dass sie ihre Lage zueinander sowie zu den Wänden des Kraftfahrzeuges nur geringfügig verändern können.

Die verwendete zusammengesetzte Verpackung mit dem gefährlichen Gut UN 1263 (LQ) wurde ohne geeignete Sicherung auf einer Palette befördert.

Unterabschnitt 7.5.7.1 - zweiter Satz ADR

Abschnitt 3.4.1 lit. g ADR

Absatz 1.4.2.2.1 lit. c ADR

Einstufung gemäß § 15a GGBG unter Beachtung des Mängelkatalog: Gefahrengut II

2. Sie haben es als verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG für den Bereich Gefahrengut (ADR) und somit zur Vertretung nach außen Berufene(r) und für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch die juristische Person strafrechtlich Verantwortliche(r) der Firma R Transport, in H als Beförderer von mit dem Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen x beförderten gefährliche Gütern am 29.04.2015, 11.38 Uhr, in 4400 Steyr, B122 Str.km 28,8, Haager Straße festgestellt wurde, dass die Verpackung des gefährlichen Gutes UN1263 (LQ) nicht vorschriftsmäßig verschlossen war.

Unterabschnitt 4.1.1.1 ADR

Abschnitt 3.4.1 lit. d ADR

Absatz 1.4.2.2.1 lit. c ADR

Einstufung gemäß § 15a GGBG unter Beachtung des Mängelkatalog: Gefahrenkategorie II

3. Sie haben es als verantwortlicher Beauftragter gemäß § 9 Abs. 2 VStG für den Bereich Gefahrengut (ADR) und somit zur Vertretung nach außen Berufene(r) und für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch die juristische Person strafrechtlich Verantwortliche(r) der Firma R Transport KG, in H, als Beförderer von mit dem Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen x beförderten gefährliche Gütern, am 29.04.2015, 11.38 Uhr, in Steyr, B122 Str.km 28,8, Haager Straße festgestellt wurde, dass die Ladung nicht entsprechend des Abschnittes 7.5.7 ADR geladen war, da festgestellt wurde, dass Innenverpackungen, die flüssige Stoffe enthalten, nicht so verpackt waren, dass ihre Verschlüsse nach oben gerichtet sind und in Übereinstimmung mit dem in Unterabschnitt 5.2.1.9 beschriebenen Ausrichtungszeichen in Außenverpackungen eingesetzt wurden. Eine Innenverpackung mit dem gefährlichen Stoff UN1263 (LQ) wurde in der Außenverpackung liegend und somit nicht in Übereinstimmung mit dem in Unterabschnitt 5.2.1.9 beschriebenen Ausrichtungszeichen befördert.

Unterabschnitt 4.1.1.5 ADR
Abschnitt 3.4.1 lit. d ADR
Absatz 1.4.2.2.1 lit. c ADR

Einstufung gem. § 15a GGBG unter Beachtung des Mängelkatalog: Gefahrenkategorie I

Der Beschuldigte hat dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 37 Abs. 2 Ziffer 8 i. V.m. § 7 Abs.1 und § 13 Abs.1 a Ziffer 3 GGBG

§ 37 Abs. 2 Ziffer 8 i. V.m. § 7 Abs. 1 und § 13 Abs. 1a Ziffer 3 GGBG

§ 37 Abs. 2 Ziffer 8 i. V.m. § 7 Abs. 1 und § 13 Abs. 1a Ziffer 3 GGBG

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

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	Gemäß
€110,00	2 Tage(n) 4 Stunde(n) 0 Minute(n)		§ 37 Abs. 2 lit b GGBG
€110,00	2 Tage(n) 4 Stunde(n) 0 Minute(n)		§ 37 Abs. 2 lit b GGBG
€750,00	14 Tage(n) 0 Stunde(n) 0 Minute(n)		§ 37 Abs. 2 lit b GGBG

Weitere Verfügungen (zB Verfallsausspruch, Anrechnung von Vorhaft):

Ferner hat der Beschuldigte gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen:

€ 97,00 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).“

2. In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde führte der Beschwerdeführer zusammengefasst Folgendes aus:

Die gegenständliche Beförderung sei ordnungsgemäß organisiert und durchgeführt worden. Zu dem von der Behörde vorgeworfenen Gefahrgut *UN 1263 (LQ)* sei anzuführen, dass dieses den Bestimmungen des 1.1.3.6 ADR bezüglich Freistellungen unterliege. Zu dieser Bestimmung seien seit 1.1.2015 Änderungen in Kraft getreten und die Behörde hätte aufgrund der Art und Menge des Gefahrgutes eine allfällige Freistellung prüfen müssen. Die Bestimmungen des Kapitels 5.3 ADR seien nicht anzuwenden gewesen.

Die Einstufung in die Gefahrenkategorien I und II sei nicht nachvollziehbar, auch diesbezüglich habe die Behörde sämtliche Ermittlungen unterlassen. Auch die Anwendung der Strafnorm des § 37 Abs. 2 lit. a GGBG sei rechtswidrig, es sei die lit. b dieser Bestimmung anzuwenden gewesen, weil die behaupteten Verstöße in die Gefahrenkategorie III fallen würden.

Der Fahrer habe die Ladung so übernommen, wie sie verpackt gewesen sei. Die Überprüfung des Inhaltes der Verpackung sei weder für den Fahrer noch für den Beförderer geboten. Die Behörde habe nicht nachgewiesen, weshalb bei sechs 1-Liter-Dosen eine Ladungssicherung notwendig gewesen sei, diese sei wegen der Mindermenge nicht notwendig.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land hat die Beschwerde ohne Beschwerdevorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt. Damit ergab sich dessen Zuständigkeit, wobei es durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden hat (§ 2 VwGVG).

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt. Bereits aus diesem ergibt sich, dass das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben ist, weshalb gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG die öffentliche mündliche Verhandlung entfällt.

4.1. Folgender Sachverhalt steht fest:

Herr A lenkte am 29.4.2015 um 11.38 Uhr den Lkw mit dem Kennzeichen x in Steyr auf der B 122 bei Km 28,800. Er wurde von GrInsp. D zu einer Verkehrskontrolle angehalten, wobei festgestellt wurde, dass er u.a. folgendes Gefahrgut transportierte: sechs 1-Liter-Dosen UN 1263 FARBZUBEHÖRSTOFFE 3, III, (D/E). Bei der Kontrolle stellte der Polizeibeamte fest, dass diese in einer offenen Schachtel ungesichert auf einer Palette standen, wobei eine Dose umgefallen war. Zulassungsbesitzer dieses LKW ist die R Logistik GmbH, welche ihn an die R Transporte KG vermietet hatte. Diese war Beförderer der angeführten Gefahrgüter, der Beschwerdeführer ist Verantwortlicher Beauftragter dieses Unternehmens für die Einhaltung des ADR.

Die Behörde leitete das Verwaltungsstrafverfahren vorerst mit einer „Aufforderung zur Rechtfertigung“ gegen den Gesellschafter der Mieterin des Lkw als Beförderer ein. Von diesem wurde mitgeteilt, dass der nunmehrige Beschwerdeführer als Verantwortlicher Beauftragter i.S.d. § 9 Abs. 2 VStG u.a. für die Einhaltung der Bestimmungen des GGBG und des ADR bestellt wurde, woraufhin die Behörde das Verfahren gegen diesen einleitete und nach Gewährung von Akteneinsicht mit dem nunmehr bekämpften Straferkenntnis abschloss. In allen behördlichen Verfolgungshandlungen sind die Tatvorwürfe gleich formuliert wie in dem in Punkt 1. dargestellten Straferkenntnis.

5. Darüber hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in rechtlicher Hinsicht Folgendes erwogen:

5.1. Gemäß § 13 Abs.1a GGBG hat der Beförderer im Rahmen des § 7 Abs.1 u.a.
.....
2. sich zu vergewissern, dass die vorgeschriebenen Unterlagen in der Beförderungseinheit mitgeführt werden;
3. sich durch eine Sichtprüfung zu vergewissern, dass die Fahrzeuge und die Ladung keine den gemäß § 2 Z. 1 in Betracht kommenden Vorschriften widersprechenden offensichtlichen Mängel, insbesondere keine Undichtheiten oder Risse aufweisen und dass keine Ausrüstungsteile fehlen;
.....
5. zu prüfen, dass die Fahrzeuge nicht überladen sind;
6. sich zu vergewissern, dass die für die Fahrzeuge vorgeschriebenen Großzettel (Placards) und Kennzeichnungen angebracht sind;
.....
Dies ist gegebenenfalls anhand der Beförderungsdokumente und der Begleitpapiere durch eine Sichtprüfung des Fahrzeuges oder des Containers und gegebenenfalls der Ladung durchzuführen.
Der Beförderer kann jedoch in den Fällen der Z. 1,2,5 und 6 auf die ihm von anderen Beteiligten zur Verfügung gestellten Informationen und Daten vertrauen.

Gemäß § 31 Abs. 1 VStG ist die Verfolgung einer Person unzulässig, wenn gegen sie binnen einer Frist von einem Jahr keine Verfolgungshandlung (§ 32 Abs. 2) vorgenommen worden ist.

Gemäß § 32 Abs.2 VStG ist eine Verfolgungshandlung jede von einer Behörde gegen eine bestimmte Person als Beschuldigten gerichtete Amtshandlung (z.B. Ladung, Vorführungsbefehl, Vernehmung, Ersuchen um Vernehmung, Auftrag zur Ausforschung, Strafverfügung), und zwar auch dann, wenn die Behörde zu dieser Amtshandlung nicht zuständig war, die Amtshandlung ihr Ziel nicht erreicht oder der Beschuldigte davon keine Kenntnis erlangt hat.

Gemäß § 44a Z. 1 VStG hat der Spruch, wenn er nicht auf Einstellung lautet, die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten.

5.2. Nach der ständigen Rechtsprechung des VwGH hat der Beschuldigte gemäß § 44a VStG das Recht, dass ihm die Tat innerhalb der Verjährungsfrist richtig und vollständig vorgehalten wird (VwGH 8.8.2008, 2008/09/0042). Die Umschreibung dieser Tat hat bereits im Spruch zu erfolgen und muss so präzise sein, dass der Beschwerdeführer nicht der Gefahr der Doppelbestrafung ausgesetzt ist und er sich entsprechend verteidigen kann (statt vieler VfSlg 11.894 A/1985). Die Tat muss somit alle Tatbestandselemente umfassen und darf keinen Zweifel daran

lassen, wofür der Täter bestraft worden ist (VwGH 23.4.2008, 2005/03/0243). Ungenauigkeiten haben nur dann keinen Einfluss auf die Rechtmäßigkeit des Strafbescheides, wenn dadurch keine Beeinträchtigung der Verteidigungsrechte des Beschuldigten und keine Gefahr der Doppelbestrafung bewirkt werden (VwSlg 15.745 A/2001).

Das Nachschärfen der Umschreibung der Tat ist vor dem Hintergrund des Schutzzweckes des § 44a VStG begrenzt, es darf die Tat einerseits nicht ausgetauscht werden (zB VwGH 27.2.2015, 2011/17/0131) und ist andererseits ein Ergänzen bzw. Nachschärfen der Tat nur im Rahmen der Verfolgungsverjährung zulässig (zB VwGH 10.12.2008, 2004/17/0226).

5.3. Im gegenständlichen Fall wurden dem Beschwerdeführer Verstöße gegen verschiedene Bestimmungen des ADR vorgeworfen. Es fehlt jedoch die Anführung jener Handlung/Unterlassung, mit welcher er gegen eine ihn treffende Verpflichtung als Beförderer verstoßen haben soll. Aus dem Umstand, dass beim Transport ein Mangel i.S.d. ADR festgestellt wurde, ergibt sich nicht zwingend, dass der Beförderer gegen eine ihn treffende Verpflichtung verstoßen hat bzw. ist nicht klargestellt, gegen welche. Die Pflichten des Beförderers sind in § 13 Abs. 1a GGBG (und gleichlautend in Absatz 1.4.2.2.1 ADR) festgelegt. Die verschiedenen Ziffern dieser Bestimmung verpflichten den Beförderer zu unterschiedlichen Handlungen. So hat er sich z.B. in Z. 2 „zu vergewissern“, Z. 3 verlangt, dass er „sich durch eine Sichtprüfung vergewissert“, gemäß Z. 5 hat er „zu prüfen“ usw.

Für die im vorliegenden Fall festgestellten Mängel kommt § 13 Abs. 1a Z. 3 GGBG in Betracht, wonach sich der Beförderer konkret durch eine „Sichtprüfung zu vergewissern“ hat, dass die Fahrzeuge und die Ladung keine Mängel und dergleichen aufweisen. Diese Bestimmung verlangt also ausdrücklich eine Sichtprüfung, weshalb die fehlende bzw. unterlassene Sichtprüfung die eigentliche Übertretung darstellt (VwGH 23.9.2009, 2004/03/0164). Die unterlassene Sichtprüfung bildet daher ein wesentliches Tatbestandselement dieser Übertretung und muss im Spruch angeführt sein. Diese Formulierung fehlt jedoch in den dazu während des Verfahrens gesetzten Verfolgungshandlungen, weshalb Verfolgungsverjährung eingetreten ist. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass der Beförderer, wenn er die Sichtprüfung unterlässt, nur eine einzige Übertretung des § 13 Abs. 1a Z. 3 GGBG zu verantworten hat und zwar unabhängig davon, ob bzw. wie viele Mängel iS.d. ADR vorgelegen sind (VwGH 27.6.2007, 2005/03/0140). Dem Beschwerdeführer hätte daher jedenfalls nur ein Delikt vorgeworfen werden können.

Weiters ist darauf hinzuweisen, dass Art und Menge des beförderten Gefahrgutes im Straferkenntnis nicht definiert sind. Aus der Anführung der UN-Nummer kann nicht auf ein konkretes Gefahrgut geschlossen werden, weil es zu UN 1263 mehrere verschiedene Gefahrgüter gibt. Angaben zu Art und Menge der Gefahrgüter sind jedoch erforderlich, weil nur damit beurteilt werden kann, ob die in Unterabschnitt 1.1.3.6 ADR angeführten Freigrenzen überschritten werden. Auch für die Einordnung der einzelnen Verstöße in die verschiedenen Gefahrenkategorien des § 15a GGBG kommt es auf die Gefährlichkeit der einzelnen Gefahrgüter und in vielen Fällen wohl auch auf deren Menge an, weshalb auch aus diesem Grund die Gefahrgüter in einer Verfolgungshandlung konkret umschrieben sein müssen.

Die inzwischen eingetretene Verfolgungsverjährung ist von Amts wegen wahrzunehmen, weshalb der Beschwerde unabhängig vom Beschwerdevorbringen stattzugeben und das Verfahren einzustellen war.

Zu II.: Die Entscheidung über die Kosten ist in § 52 VwGVG begründet.

Zu III.:
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 zu den notwendigen Spruchbestandteilen bei Übertretungen des GGBG durch den Beförderer ab, noch fehlt es an einer solchen. 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 dieses Erkenntnis 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 Eingabegebühr von je 240.- Euro zu entrichten.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Gottfried Zöbl