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-400148/8/BMa/TK**

Datum:
**Linz, 13. Februar 2017**

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seine Richterin Mag.[a] Bergmayr-Mann über die Beschwerde des H.G., vertreten durch G. Rechtsanwälte OG, L., gegen den Bescheid des Magistrats der Landeshauptstadt Linz vom 18. Dezember 2015, AS/PB – 1404606, wegen Übertretung des Oö. Parkgebührengesetzes (Oö. PGG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 3. Februar 2017

zu Recht e r k a n n t :

**I. Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird der Beschwerde Folge gegeben, der angefochtene Bescheid aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) iVm § 38 VwGVG eingestellt.**

**II. Gemäß § 52 Abs. 9 VwGVG und § 66 VStG iVm § 38 VwGVG hat der Beschwerdeführer weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens beim Landesverwaltungsgericht noch einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens vor der belangten Behörde zu leisten.**

**III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig.**

**E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e**

zu I.

1.1. Mit dem in der Präambel angeführten Bescheid wurde der Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) wie folgt schuldig erkannt und bestraft [Hervorhebungen nicht übernommen]:

„Sie haben am 26.08.2014 von 16:44 bis 16:59 Uhr in L., x das mehrspurige Kraftfahrzeug, C., mit dem polizeilichen Kennzeichen x in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone ohne gültigen Parkschein abgestellt. Sie sind der Verpflichtung zur Entrichtung der Parkgebühr nicht nachgekommen.

II. Verletzte Verwaltungsvorschriften in der gültigen Fassung:

§§ 2 Abs.1 und 6 Abs.1 lit.a Oö.Parkgebührengesetz 1988
§§ 1, 2, 3, 5 und 6 Parkgebührenverordnung der Landeshauptstadt Linz 1989

III. Strafausspruch

Es wird Ihnen eine Geldstrafe von € 30,-, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 27 Stunden vorgeschrieben.

Rechtsgrundlagen i.d.g.F.:
§ 6 Abs.1 lit. a Oö. Parkgebührengesetz, LGBI.Nr. 28/1988 §§ 16 und 19 Verwaltungsstrafgesetz (VStG); BGBl.Nr. 52/1991

IV. Kostenentscheidung
Als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens haben Sie € 10,-- Verfahrenskosten (10 % der verhängten Strafe, mindestens € 10,-) zu leisten.

Rechtsgrundlage i.d.g.F.:
§ 64 Verwaltungsstrafgesetz (VStG), BGBl.Nr. 52/1991
Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Verfahrenskosten) beträgt
€ 40,--.

Sie erreichen uns mit den Verkehrsmitteln der Linz AG Linien, Straßenbahnlinie 1, 2 bzw. 3 oder Buslinie 33 sowie 38, jeweils Haltestelle Rudolfstraße.

V. Zahlungsfrist:
Wird keine Beschwerde erhoben, ist der Gesamtbetrag (Strafe/Verfahrenskosten) in der Höhe von € 40,--, innerhalb zwei Wochen mit dem Zahlschein einzuzahlen. Sonst müsste die zwangsweise Einbringung veranlasst werden."

1.2. Mit der rechtzeitig eingebrachten Beschwerde vom 4. Jänner 2016, die dem LVwG Oö. am 18. Jänner 2016 gemeinsam mit dem Bezug habenden Verwaltungsakt vorgelegt wurde, wurde u.a. die Durchführung einer mündlichen Verhandlung und Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens beantragt.

2.1. Das LVwG entscheidet gemäß § 2 VwGVG durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

2.2. Das LVwG Oö. hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verfahrensakt der belangten Behörde und am 3. Februar 2017 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, zu der der Bf in rechtsfreundlicher Vertretung und eine Vertreterin der belangten Behörde gekommen sind. Als Zeuge wurde B.G. einvernommen.

3. Das LVwG Oö. hat erwogen:

3.1. Folgender rechtlich relevanter Sachverhalt wird festgestellt:

Am 26. August 2014 wurde das mehrspurige Kraftfahrzeug C. mit dem polizeilichen Kennzeichen X von 16.44 bis 16.59 Uhr in der X vor dem Haus Nr. x abgestellt. In diesem Bereich befindet sich eine gebührenpflichtige Kurzparkzone und es war kein gültiger Parkschein vorhanden. Gegen die gegen H.G. erlassene Strafverfügung vom 10. Dezember 2014 wurde rechtzeitig der Einspruch vom 29. Dezember 2014 eingebracht, mit dem lediglich die Einleitung des ordentlichen Verfahrens beantragt wurde. Innerhalb offener Frist erfolgte weder eine Reaktion des Bf auf die Aufforderung zur Rechtfertigung vom 11. Februar 2015 noch auf die Bekanntgabe des Verfahrensergebnisses vom 28. Mai 2015, mit dem ihm neuerlich Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb einer Frist von 14 Tagen eingeräumt wurde. Erst in der Beschwerde vom 4. Jänner 2016 gegen das nunmehr bekämpfte Straferkenntnis vom 12. Dezember 2015 wurde vorgebracht, dass das Fahrzeug nicht von H.G. sondern von B.G. abgestellt worden sei.
Von der belangten Behörde wurde nach Erhebung des Einspruchs das Verwaltungsstrafverfahren gegen den Bf geführt, ohne Auskünfte darüber verlangt zu haben, wer das Kraftfahrzeug vor dem Abstellen auf dem gebührenpflichtigen Parkplatz gelenkt und es dort abgestellt hat.
Das Kraftfahrzeug mit dem Kennzeichen X wurde von B.G. am 26. August 2014 gelenkt und von 16.44 bis 16.59 Uhr in L. in der X vor dem Haus Nr. x abgestellt.

3.2. Beweiswürdigend wird ausgeführt, dass sich der festgestellte Sachverhalt aus dem vorgelegten Behördenakt, den ergänzenden Ermittlungen des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich und der Aussage des Zeugen B.G. in der mündlichen Verhandlung am 3. Februar 2017, die mit jener des Bf übereinstimmt, ergibt. In der mündlichen Verhandlung hat B.G. glaubwürdig unter Wahrheitspflicht geschildert, sich das Auto des Bf zur Vornahme eines Transportes an diesem Tag ausgeliehen zu haben.

3.3. In rechtlicher Hinsicht hat das LVwG Oö. erwogen:

3.3.1. Rechtsgrundlagen:

Gemäß § 1 Abs. 1 Oö. Parkgebührengesetz werden die Gemeinden nach Maßgabe dieses Gesetzes ermächtigt, durch Beschluss des Gemeinderates eine Abgabe (Parkgebühr) für das Abstellen von mehrspurigen Kraftfahrzeugen in Kurzparkzonen für die nach den straßenpolizeilichen Vorschriften zulässige Parkdauer auszuschreiben.

Gemäß § 2 Abs. 1 Oö. Parkgebührengesetz ist der Lenker zur Entrichtung der Parkgebühr verpflichtet.
Nach § 2 Abs. 2 leg.cit. können die Abgabenbehörde und jene Behörde, die zur Ahndung einer Verwaltungsübertretung nach § 6 zuständig ist, Auskünfte darüber verlangen, wer ein nach dem Kennzeichen bestimmtes mehrspuriges Kraftfahrzeug zuletzt vor einem bestimmten Zeitpunkt gelenkt und in einer gebührenpflichtigen Kurzparkzone oder auf einem gebührenpflichtigen Parkplatz abgestellt hat. ...

Gemäß § 3 Abs. 1 Linzer Parkgebührenverordnung, gleichlautend wie § 2 Abs. 1 Oö. Parkgebührengesetz, ist zur Entrichtung der Parkgebühr der Lenker verpflichtet.

Gemäß § 5 Abs. 1 Linzer Parkgebührenverordnung ist die Parkgebühr bei Beginn des Abstellens fällig.

Gemäß § 6 Linzer Parkgebührenverordnung begeht eine Verwaltungsübertretung gemäß Oö. Parkgebührengesetz, wer den Bestimmungen dieser Verordnung zuwiderhandelt, und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde gemäß § 6 Oö. Parkgebührengesetz mit einer Geldstrafe bis zu € 220,- zu bestrafen.

Gemäß § 6 Abs. 1 Oö. Parkgebührengesetz begeht eine Verwaltungsübertretung und ist von der Bezirksverwaltungsbehörde mit einer Geldstrafe bis zu € 220,- zu bestrafen, wer (lit. a) durch Handlungen oder Unterlassungen die Parkgebühr hinterzieht oder verkürzt bzw. zu hinterziehen oder zu verkürzen versucht oder (lit. b) den Geboten des § 2 Abs. 2 oder den Geboten oder Verboten der auf Grund dieses Landesgesetzes erlassenen Verordnungen zuwiderhandelt.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, u.a. wenn die dem Beschuldigten zur Last gelegte Tat nicht begangen wurde.

3.3.2. Wie sich aus den Feststellungen ergibt, wurde das Kfz mit dem Kennzeichen X nicht vom Bf, sondern von B.G. zur inkriminierten Tatzeit vor dem

Haus X Nr. x abgestellt. Der Bf hat damit die ihm angelastete Verwaltungsübertretung nicht begangen, der Beschwerde war stattzugeben, das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 1 VStG iVm § 38 VwGVG einzustellen.

Die belangte Behörde verweist aber darauf, den Bf hätte eine Mitwirkungspflicht im Verfahren getroffen, so hätte er bereits im erstinstanzlichen Verfahren angeben müssen, dass nicht er der Lenker des Fahrzeugs war, und er hätte den Lenker benennen müssen.
Dem ist entgegen zu halten, dass der EGMR in seinem Urteil K. gegen Österreich (Nr. 13201/05 vom 18. März 2010) zum Recht des Bf zum Schweigen unter anderem ausgeführt hat: „Das Ziehen von Schlüssen in einer Situation, die nicht eindeutig einer Erklärung des Bf bedurfte, und ohne dass ausreichende Verfahrensgarantien angewendet wurden, verletzt das Recht des Bf zu schweigen und die Unschuldsvermutung." Die Beweiswürdigung, es könne aus dem bloßen Schweigen des Bf, der auch nicht in einer Verhandlung befragt wurde, geschlossen werden, dass er das Kfz abgestellt habe, ist angesichts der Judikatur des EGMR nicht nachvollziehbar.
Denn die belangte Behörde hätte in diesem Fall die Möglichkeit gehabt, durch ein Auskunftsverlangen gemäß § 2 Abs. 2 Oö. PGG den wahren Lenker ausfindig zu machen und ein Verfahren gegen diesen zu führen. Dass sie dies unterlassen hat, kann dem Rechtsmittelwerber nicht zur Last gelegt werden.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

zu II.
Bei diesem Verfahrensergebnis hat der Bf gemäß § 52 Abs. 9 VwGVG und § 66 Abs. 1 VStG iVm § 38 VwGVG weder einen Kostenbeitrag für das Verfahren vor dem LVwG Oö. noch einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens vor der belangten Behörde zu tragen.

zu 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. Insbesondere weicht die gegenständliche Entscheidung von der als einheitlich zu beurteilenden Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht ab.

## 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.

## H i n w e i s e

1. Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

2. Bitte erachten Sie den von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelten Zahlschein als hinfällig.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag.[a] Bergmayr-Mann