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-400267/2/MS

Datum:
Linz, 24. August 2017

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des R.M., X, M., gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 19. Juni 2017, GZ: VerkR96-23583-2016/MH, wegen Übertretung gemäß § 20 Abs. 1 iVm §§ 10 Abs. 1 und 11 Abs. 1 BStMG

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insoweit Folge gegeben, als die Geldstrafe auf 150 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 17 Stunden herabgesetzt wird.

II. Die Kosten für das Verfahren vor der belangten Behörde betragen nunmehr 15 Euro.

III. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

IV. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) vom 19. Juni 2017, GZ: VerkR96-23853-2016/MH, wurde über Herrn R.M. (im Folgenden: Beschwerdeführer) wegen der Verwaltungsübertretung gemäß § 20 Abs. 1 iVm §§ 10 Abs. 1 und 11 Abs. 1 BStMG eine Geldstrafe von 300 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 34 Stunden) verhängt, da dieser am 29. April 2016 um 8.31 Uhr das Kraftfahrzeug mit dem Kennzeichen X in der Gemeinde A., Autobahn F., Richtungsfahrbahn W./A., A1 bei km x, Abschnitt T.-A., auf dem mautpflichtigen Straßennetz gelenkt hat, ohne die zeitabhängige Maut ordnungsgemäß entrichtet zu haben, obwohl die Benützung von Mautstrecken mit einspurigen Kraftfahrzeugen und mit mehrspurigen Kraftfahrzeugen, deren höchstes zulässiges Gesamtgeweicht nicht mehr als 3,5 Tonnen beträgt, der zeitabhängigen Maut unterliegt, welche vor der Benützung von Mautstrecken durch Anbringen einer Mautvignette am Fahrzeug zu entrichten ist. Die Vignette wurde nicht ordnungsgemäß iSd Teiles A, Pkt. 7.1 der Mautordnung, Version 44 unbeschädigt an der Windschutzscheibe angebracht, da festgestellt wurde, dass die Vignette Beschädigungen aufwies. Bei der angebrachten Vignette wies der Buchstabe „B“ Beschädigungen auf.

Begründende führte die belangte Behörde Folgendes aus:
„I. Aufgrund der Anzeige der Asfinag vom 08.06.2016 wurde Ihnen mit Strafverfügung vom 08.07.2016 eine Übertretung der § § 10 Abs. 1 und 11 Abs. 1 Bundesstraßen-Mautgesetz (BStMG) zur Last gelegt.

Gegen die Strafverfügung der hs. Verwaltungsbehörde vom 08.7.2016 haben Sie mit E-mail vom 18.08.2016 innerhalb offener Frist Einspruch erhoben und diese wie folgt begründet: Die Ersatzmautforderung wäre fristgerecht überwiesen worden. Als Beilage haben Sie der hs. Behörde den Überweisungsbeleg übermittelt. Ihren Angaben zufolge wurde der einbezahlte Betrag in Höhe von 120,00 Euro nicht rückgebucht

In der diesbezüglich eingeholten Stellungnahme der Asfinag vom 02.09.2016 wird der Anzeigeninhalt bestätigt und wird weiters ausgeführt, dass der Beschuldigte insgesamt drei Delikte verursacht hat. Die Ersatzmautforderung vom 05.07.2016 (Rechnungsnummer: x, Tatzeitpunkt: 12.05.2016) wurde, wie auch am Kontoauszug ersichtlich, fristgerecht bezahlt. Die Ersatzmautforderung mit der Rechnungsnummer: x (Tatzeitpunkt: 29.04.2016), auf die sich die Anzeige bezieht, wurde dem Beschuldigten am 13.05.2016 eingeschrieben zugesandt. Am 25.05.2016 wurde dieses Schreiben mit dem Postvermerk „Empfänger verzogen" retourniert. Gleichzeitig wurde seitens der Asfinag festgehalten, dass der
Zulassungsbesitzer/Beschuldigte/Lenker gemäß § 19 Abs. 6 BStMG keinerlei subjektives Recht auf Übermittlung einer Ersatzmautforderung hat.

Diese Stellungnahme wurde Ihnen mit Schreiben vom 13.09.2016 zur Kenntnis gebracht und wurde Ihnen die Möglichkeit eingeräumt, sich zum Ergebnis der Beweisaufnahme zu äußern.

In Ihrer Stellungnahme vom 01.10.2016 geben Sie an, Ihr Fahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen X am 29.08.2013 auf Ihren Wohnsitz in M., X, gemeldet zu haben. Ihr Verschulden sei somit ausgeschlossen.

II. Aufgrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens steht folgender Sachverhalt fest:
Sie haben am 29.04.2016 um 08:31 Uhr das KFZ mit dem amtl. Kennzeichen X (KFZ mit einem höchst zulässigen Gesamtgewicht von nicht mehr als 3,5 Tonnen) in der Gemeinde A., Richtung: Richtungsfahrbahn: W./A., A1 bei km x, Abschnitt T.-A., auf dem mautpflichtigen Straßennetz gelenkt, ohne die zeitabhängige Maut ordnungsgemäß entrichtet zu haben.
Die Vignette wurde nicht ordnungsgemäß iSd Teiles A, Pkt. 7.1 der Mautordnung, Version 44 unbeschädigt an der Windschutzscheibe angebracht, da festgestellt wurde, dass die Vignette Beschädigungen aufwies. Bei der angebrachten Vignette wies der Buchstabe „B" Beschädigungen auf.

Dass das in Rede stehende Fahrzeug zum Tatzeitpunkt von Ihnen gelenkt wurde, haben Sie im Rahmen des durchgeführten Ermittlungsverfahrens nicht bestritten, weshalb Ihre Lenkereigenschaft als erwiesen anzusehen ist.

III. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den Angaben in der Anzeige bzw. in der Stellungnahme der Asfinag vom 02.09.2016 und insbesondere aus den vorliegenden Beweisbildern, an deren Richtigkeit die Behörde keinen Anlass zu Zweifeln hatte.

IV. Rechtliche Grundlagen:
[...]

V. Die Behörde hat Folgendes erwogen:
Wie bereits ausgeführt, ist die Vignette für mehrspurige Fahrzeuge gemäß der Mautordnung nach vollständigem Ablösen von der Trägerfolie unbeschädigt und direkt so auf die Innenseite der Windschutzscheibe anzukleben, dass sie von außen gut sieht- und kontrollierbar. Bei Nichtbeachtung der Anbringungsvorschriften wird der Tatbestand der Mautprellerei (siehe Punkt 10 der Mautordnung) verwirklicht.

Auf den vorliegenden Lichtbildern ist ersichtlich, dass die Mautvignette beschädigt und somit nicht ordnungsgemäß angebracht war.
Die Anmeldung Ihres neuen Wohnsitzes wurde am 29.08.2013 durchgeführt. Die Ersatzmautforderung der Asfinag wurde jedoch an ihre alte Anschrift gesendet und konnte somit nicht beglichen werden. Wie bereits angeführt besteht kein subjektives Recht des Lenkers und des Zulassungsbesitzers auf mündliche oder schriftliche Aufforderung zur Zahlung einer Ersatzmaut (§ 19 Abs. 6 BStMG).

Da die vorgeschriebene Maut somit nicht durch ordnungsgemäße Anbringung einer der Fahrzeugkategorie entsprechenden gültigen Vignette vor der Benützung des mautpflichtigen Straßennetzes entrichtet wurde, haben Sie den objektiven Tatbestand zweifelsfrei verwirklicht. Die Tat wurde darüber hinaus nicht durch Zahlung der Ersatzmaut straflos.

Hinsichtlich des Verschuldens ist festzustellen, dass es sich bei der gegenständlichen Verwaltungsübertretung um ein bloßes Ungehorsamsdelikt handelt und für die Strafbarkeit Fahrlässigkeit genügt

Sie hätten daher glaubhaft machen müssen, dass Sie an der Verletzung der Mautpflicht kein Verschulden trifft, weil Ihnen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschrift unmöglich war. Sie hätten initiativ alles darzutun gehabt, was für Ihre Entlastung spricht.
Insbesondere hätten Sie glaubhaft machen müssen, dass Sie alle Maßnahmen getroffen haben, um unter den gegebenen Umständen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschrift zu gewährleisten. Die Glaubhaftmachung hat in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch das Beibringen von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die "Glaubhaftmachung" nicht.

Sie haben im Verfahren keine Umstände vorgebracht, die Ihr Verschulden an der Verletzung der gegenständlichen Verwaltungsvorschrift ausschließen würden. Da die Vignette im gegenständlichen Fall beschädigt an der Windschutzscheibe angebracht wurde, ist von (zumindest) fahrlässigem Handeln auszugehen.

Somit ist auch die subjektive Tatseite als erfüllt anzusehen.

Ein Irrtum Ihrerseits als Schuldausschließungsgrund liegt ebenfalls nicht vor, da die vorschriftsmäßige Anbringung der Vignette, d.h. das ordnungsgemäße Aufkleben der Vignette auf die Windschutzscheibe, bei jedem mautpflichtigen Kraftfahrzeug gesetzlich festgelegt ist und sich zudem auf der Rückseite der Vignette auch entsprechende Anweisungen bezüglich der korrekten Anbringung befinden. Darauf findet sich auch der Hinweis, dass einmal abgelöste Vignetten ungültig sind.

Bezüglich der Strafbemessung ist festzustellen, dass schon aus der Höhe des für diese Verwaltungsübertretung vorgesehenen Strafrahmens (Geldstrafe iHv € 300,00 bis € 3.000,00) ersichtlich ist, dass das Benützen einer mautpflichtigen Bundesstraße ohne ordnungsgemäße Entrichtung der zeitabhängigen Maut, einen hohen Unrechtsgehalt aufweist.

Somit wurde die gesetzlich vorgesehene Mindeststrafe verhängt. Gemäß § 20 VStG kann die Mindeststrafe unterschritten werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen.

Strafmildernd war Ihre bisherige Unbescholtenheit im hs. Verwaltungsbereich zu werten. Straferschwerende Umstände waren nicht bekannt.

Nach Ansicht der Behörde lagen die Voraussetzungen für eine Minderung des Strafbetrages unter Anwendung des § 20 VStG nicht vor, da beträchtlich überwiegende Milderungsgründe im Sinne des § 20 VStG nicht ersichtlich sind und von Ihnen auch nicht vorgebracht wurden.
Zur Bemessung der Strafhöhe wird weiters angemerkt, dass bei Verhängung der gesetzlich vorgesehenen Mindeststrafe die konkreten Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten ohne Relevanz sind (VwGH 31.10.1990, 90/02/0103).

VI. Im Ergebnis steht für die Behörde aufgrund des vorliegenden Ermittlungsergebnisses zweifelsfrei als erwiesen fest, dass Sie im konkreten Fall die Ihnen angelastete Verwaltungsübertretung begangen haben und ihnen die Tat in objektiver und - da keinerlei Entschuldigungsgründe ersichtlich sind - auch in subjektiver Hinsicht zuzurechnen ist. Die gegen Sie verhängte Strafe erscheint als tat- und schuldangemessen und geeignet, Sie in Hinkunft von gleichartigen Verwaltungsübertretungen abzuhalten."

Gegen dieses Straferkenntnis, das dem Beschwerdeführer am 20. Juli 2017 eigenhändig zugestellt worden ist, hat dieser mit E-Mail-Eingabe vom 13. August 2017 rechtzeitig Beschwerde erhoben und Folgendes ausgeführt:
„Wie bereits von Ihnen in Ihrem Schreiben erwähnt, wurde die Ersatzmautforderung 29.04.2016 welche mir eingeschrieben zugesendet wurde, mit dem Vermerk „Empfänger verzogen" wieder retourniert.

Insgesamt wurden von mir laut Ihrem Schreiben drei Delikte begangen.

Kurioserweise wurde die nächste Ersatzmautforderung an meine richtige Adresse gesendet.

Nachforschungen haben aber gezeigt, dass ein Verschulden durch mich ausgeschlossen ist.

Dies wurde durch die BH Ried bestätigt.

Mit dem bloßen Argument, es stehe mir kein Recht auf die Übermittlung einer Ersatzmautforderung zu, gebe ich mich daher nicht zufrieden."

Mit Schreiben vom 17. August 2017 legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich unter Anschluss des Verfahrensaktes zur Entscheidung vor. Von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung wurde kein Gebrauch gemacht.
Damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II. Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt, aus dem sich folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt ableiten ließ:
Der Beschwerdeführer lenkte am 29. April 2016 den Pkw mit dem Kennzeichen X in der Gemeinde A., Autobahn F., Richtungsfahrbahn W./A., A1 bei km x, Abschnitt T.-A.
Beim ggst. Pkw handelt es sich um ein mehrspuriges Kraftfahrzeug, dessen höchstes zulässiges Gesamtgewicht 3,5 Tonnen nicht übersteigt.

Die an der Windschutzscheibe des ggst. Fahrzeuges angebrachte Vignette wies eine Beschädigung am Buchstaben „B“ auf.

Die A1 ist eine mautpflichtige Strecke.

Dem Beschwerdeführer wurden von der ASFINAG insgesamt drei Ersatzmautforderungen übermittelt und zwar für folgende Tatzeitpunkte: 12. Mai 2016 (Rechnungsnummer x), 29. April 2016 (Rechnungsnummer x) und vom 7. Mai 2016 (Rechnungsnummer x).

Die Ersatzmautforderung vom 13. Mai 2016 (Rechnungsnummer x) und jene vom 19. Mai 2016 (Rechnungsnummer x) wurden an die Adresse X, A., zugestellt und wurden mit dem Vermerk „Empfänger verzogen“ an die ASGINAG retourniert.

Die dritte Ersatzmautforderung vom 5. Juli 2016 wurde dem Beschwerdeführer an die Adresse X, Z., zugestellt und von diesem die Ersatzmaut beglichen.

Der Beschwerdeführer hat das Fahrzeug „Personenkraftwagen, S., O., Fahrgestellnummer x am 29. August 2013 mit der Adresse X, Z., angemeldet. Mit selber Adresse wurde das Fahrzeug Lastkraftwagen, Volkswagen, VW, C., Fahrgestellnummer x, angemeldet.

Dass der Beschwerdeführer am oben angeführten Tatort und zur oben angeführten Tatzeit das oben angeführte Kraftfahrzeug mit beschädigter Vignette gelenkt hat, ergibt sich aus der Anzeige der ASFINAG vom 8. Juni 2016, GZ: 770152016042908310718§ sowie den im Akt einliegenden Lichtbildern und wurde vom Beschwerdeführer die Verwaltungsübertretung dem Grund nach nicht bestritten.

Dass es sich bei der A1 um eine mautpflichtige Strecke handelt ergibt sich aus Punkt 2.1. der Mautordnung.

Dass dem Beschwerdeführer insgesamt drei Ersatzmautaufforderungen übermittelt wurden ergibt sich aus der von der belangten Behörde eingeholten Stellungnahme der ASFINAG vom 2. September 2016 und den dieser beiliegenden Ersatzmautaufforderungen.
Dass der Beschwerdeführer die Ersatzmautaufforderung vom 5. Juli 2016 zugestellt wurde und die Ersatzmaut beglichen wurde ergibt sich aus der Stellungnahme der ASFINAG vom 2. September 2016 sowie aus der E-Mail des Beschwerdeführers vom 18. August 2016 (Einspruch gegen die Strafverfügung) und der dort angeschlossenen Zahlungsbestätigung.

Dass die beiden anderen Ersatzmautforderungen an die nicht aktuelle Adresse übermittelt wurden, ergibt sich ebenfalls aus der Stellungnahme der ASFINAG.

Dass der Beschwerdeführer bei der Anmeldung des S. O. im August 2013 bereits die auch jetzt noch aktuelle Adresse verwendet hat ergibt sich aus der KFZ-Zentralregisterauskunft, die im behördlichen Akt einliegt. Eben aus einer solchen ergeben sich die Anmeldetaten für den Volkswagen im Mai 2016.

Von der Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 3 Ziffer 3 VwGVG abgesehen werden, da im angefochtenen Bescheid eine 500 Euro nicht übersteigende Strafe verhängt wurde und keine der Parteien die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

Eingangs ist festzuhalten, dass in der vorliegenden Beschwerde ein ausdrücklicher Beschwerdeantrag, wie in § 9 VwGVG gefordert und wie in der Rechtsmittel-belehrung des bekämpften Straferkenntnisse hingewiesen, nicht enthalten ist. Aus den Beschwerdeausführungen ist jedoch klar erkennbar, dass es dem Beschwerdeführer darum geht, für die ihm vorgeworfene Verwaltungsübertretung nicht bestraft zu werden.

Gemäß § 10 Abs 1 Bundesstraßen-Mautgesetz 2002 (BStMG) unterliegt die Benützung von Mautstrecken mit einspurigen Kraftfahrzeugen und mit mehrspurigen Kraftfahrzeugen, deren höchstes zulässiges Gesamtgewicht nicht mehr als 3,5 Tonnen beträgt, der zeitabhängigen Maut.

Gemäß § 11 Abs 1 BStMG ist die zeitabhängige Maut vor der Benützung von Mautstrecken durch Anbringen einer Mautvignette zu entrichten.

Punkt 7.1 der Mautordnung in der zum vorgeworfenen Tatzeitpunkt geltenden Version 44 besagt u.a., dass auf jedem mautpflichtigen Kraftfahrzeug vor Benützung des mautpflichtigen Straßennetzes eine gültige, der jeweiligen Fahrzeugkategorie entsprechende Vignette ordnungsgemäß (unbeschädigt) anzubringen ist.

Punkt 10.3.1.3. erster Satz der Mautordnung Version 44 lautet wie folgt: Wird die nicht ordnungsgemäße Entrichtung der Maut durch automatische Überwachung festgestellt, ohne dass es zu einer Betretung des Kraftfahrzeuglenkers kommt, kann dem/einem der Zulassungsbesitzer eine schriftliche Aufforderung zur Zahlung der Ersatzmaut übermittelt werden.

Gemäß § 20 Abs 1 BStMG ("Mautprellerei") begehen Kraftfahrzeuglenker, die Mautstrecken benützen, ohne die nach § 10 geschuldete zeitabhängige Maut

ordnungsgemäß entrichtet zu haben, eine Verwaltungsübertretung und sind mit Geldstrafe von 300 Euro bis zu 3.000 Euro zu bestrafen.

Gemäß § 20 Abs 5 BStMG werden Taten gemäß Abs 1 bis 3 straflos, wenn der Mautschuldner nach Maßgabe des § 19 Abs 2 bis 5 der Aufforderung zur Zahlung der in der Mautordnung festgesetzten Ersatzmaut entspricht.

§ 19 Abs 1 BStMG ("Ersatzmaut") bestimmt, dass in der Mautordnung für den Fall der nicht ordnungsgemäßen Entrichtung der Maut eine Ersatzmaut festzusetzen ist, die den Betrag von 250 Euro einschließlich Umsatzsteuer nicht übersteigen darf.

Kommt es bei einer Verwaltungsübertretung gemäß § 20 zu keiner Betretung, so ist die ASFINAG gemäß Abs 4 ermächtigt, im Falle einer Verwaltungsübertretung gemäß § 20 Abs 1 den Zulassungsbesitzer schriftlich zur Zahlung einer Ersatzmaut aufzufordern, sofern der Verdacht auf automatischer Überwachung beruht. Die Aufforderung hat eine Identifikationsnummer und eine Kontonummer zu enthalten. Ihr wird entsprochen, wenn die Ersatzmaut binnen vier Wochen ab Ausfertigung der Aufforderung dem angegebenen Konto gutgeschrieben wird und der Überweisungsauftrag die automationsunterstützt lesbare, vollständige und richtige Identifikationsnummer enthält.
Subjektive Rechte des Lenkers und des Zulassungsbesitzers auf mündliche oder schriftliche Aufforderungen zur Zahlung einer Ersatzmaut bestehen gemäß Abs 6 nicht.

Bereits im behördlichen Verfahren war seitens des Beschwerdeführers unbestritten geblieben, dass zum Tatzeitpunkt auf dem gegenständlichen Kfz keine gültige Vignette angebracht war. Der Beschwerdeführer hat somit das ihm vorgeworfene Delikt in objektiver Hinsicht verwirklicht.

Gemäß § 5 Abs 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. § 5 Abs 1 S 2 VStG ordnet der Sache nach an, dass bei fahrlässigen Ungehorsamsdelikten der Verstoß gegen den entsprechenden verwaltungsstrafrechtlichen Rechtsbefehl grundsätzlich Fahrlässigkeit indiziert; der Täter muss diesfalls glaubhaft machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift „kein Verschulden trifft" *(Lewisch* in *Lewisch/Fister/Weilguni,* VStG § 5 Rz 5).

Bei der Bestimmung des § 20 Abs 1 BStMG handelt es sich um ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG. Der Beschwerdeführer gab in seinen Einspruch gegen die Strafverfügung an, er habe den Betrag (gemeint wohl: die Ersatzmaut) rechtzeitig überwiesen und übermittelte gleichzeitig auch die Zahlungsbestätigung. Der Betrag sei ihm auch nicht rückübermittelt worden. Dies vermag ihn zwar nicht auf subjektiver Ebene

zu entschuldigen, stellt jedoch gegebenenfalls einen Strafaufhebungsgrund dar (vgl. jüngst VwGH 8.9.2014, Ra 2014/06/0016).

Wie im Ermittlungsverfahren festgestellt wurde, liegen insgesamt 3 Verstöße gegen das BStMG vor und versuchte die ASFINAG dem Beschwerdeführer für jeden einzelnen Verstoß ein Ersatzmautangebot mit eingeschriebenem Brief zuzustellen. Für die in diesem Verfahren ggst. Verwaltungsübertretung vom 29. April 2016 wurde dem Beschwerdeführer mit Schreiben der ASFNAG vom 13. Mai 2016 eine Ersatzmautaufforderung – Ersatzmaut per Einschreiben an die Adresse X, A., zugestellt. Da der Beschwerdeführer jedoch verzogen war, wurde dieses Schreiben jedoch am 25. Mai 2016 mit dem Vermerk „Empfänger verzogen" an die ASFINAG retourniert. Ein weiterer Zustellversuch wurde nicht unternommen, sondern Anzeige gegen den Beschwerdeführer erstattet. Im Zuge des von der belangten Behörde eingeleiteten Strafverfahrens hat der Beschwerdeführer durch die Übermittlung der Aufforderung zur Rechtfertigung (zugestellt am 22. September 2016), der eine Stellungnahme der ASFINAG angeschlossen war, in der u.a. alle drei Ersatzmautforderungen Gegenstand waren, vom missglückten Zustellversuch erfahren.

Seit der Novelle BGBl I Nr. 26/2006 ist in § 19 Abs 6 BStMG ausdrücklich geregelt, dass ein Lenker oder Zulassungsbesitzer keine subjektiven Rechte auf mündliche oder schriftliche Aufforderungen zur Zahlung einer Ersatzmaut geltend machen kann. Dementsprechend ist (im Vergleich zur Rechtslage vor der Novelle BGBl I Nr. 26/2006) die ASFINAG nunmehr auch nicht mehr verpflichtet (arg: § 19 Abs 4 BStMG idF BGBl I Nr. 19/2002: „hat aufzufordern"), sondern ermächtigt, den Zulassungsbesitzer schriftlich zur Zahlung einer Ersatzmaut aufzufordern.

Obwohl dem Beschwerdeführer kein subjektives Recht auf Aufforderungen zur Zahlung einer Ersatzmaut zukommt, wurde seitens der ASFINAG versucht, dem Beschwerdeführer eine Aufforderung zur Zahlung einer Ersatzmaut iHv 120 Euro zuzustellen, was dem Beschwerdeführer bereits seit der Zustellung der Aufforderung zur Rechtfertigung, also seit 22. September 2016, bekannt war.
Durch den Versuch, dem Beschwerdeführer ein Ersatzmautangebot zuzustellen, hat die ASFINAG von ihrer Ermächtigung gemäß § 19 Abs 4 BStMG Gebrauch gemacht. Dass diese Zustellung misslungen ist, kann aber nicht einem Unterbleiben der Aufforderung gleichgesetzt werden, insbesondere da der Beschwerdeführer von diesem unzustellbaren Schreiben Kenntnis erlangte. Der Beschwerdeführer hätte zwar grundsätzlich kein subjektives Recht auf Aufforderung zur Zahlung der Ersatzmaut geltend machen können, da eine solche aber nachweislich die Sphäre der ASFINAG verlassen hat, konnte sich der Beschwerdeführer auf diese berufen.

Entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs bildet die Entrichtung der Ersatzmaut einen Strafaufhebungsgrund, wobei im Falle einer (rechtserheblich) mangelhaften (vgl. VwGH 8.9.2014, Ra 2014/06/0016 uHa

VwGH 5.7.2007, 2007/06/0075) Aufforderung zur Zahlung der Ersatzmaut die Frist für die Bezahlung der Ersatzmaut nicht in Gang gesetzt wird und die Ersatzmaut noch im Zuge des Strafverfahrens „fristgerecht" bezahlt werden kann.

Macht die ASFINAG von ihrer Ermächtigung gemäß § 19 Abs 4 BStMG Gebrauch, hat sie schriftlich zur Zahlung der Ersatzmaut aufzufordern. Die nachweislich versendete schriftliche Aufforderung hat den Beschwerdeführer aber aufgrund eines Wohnungswechsels nicht erreicht, was einen rechtserheblichen Mangel begründet. Dem Beschwerdeführer wäre es daher im Sinne der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs seit Kenntnis der Ersatzmautforderung (seit 22. September 2016) möglich gewesen, vor Abschluss des Verwaltungsstrafverfahrens die Zahlung der Ersatzmaut an die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land als jene Stelle, die nach der Betretung erstmals mit ihm durch Zustellung der Strafverfügung vom 4. März 2016 in Verbindung getreten ist, vorzunehmen (vgl. VwGH 8.9.2014, Ra 2014/06/0016 uHa VwGH 5.7.2007, 2007/06/0075) was eine schuldbefreiende Wirkung für den Beschwerdeführer gehabt hätte.

Eine Einzahlung der Ersatzmaut vor Abschluss des Strafverfahrens ist jedoch nicht erfolgt, sodass von einem schuldhaften Verhalten des Beschwerdeführers auszugehen ist.
In diesem Zusammenhang wird angemerkt, dass die vom Beschwerdeführer ins Treffen gebrachte bezahlte Ersatzmaut eine andere Verwaltungsübertretung betrifft, nämlich die vom 12. Mai 2016, was auch auf der Ersatzmautaufforderung in Fettschrift angeführt und daher auch leicht erkennbar ist. Diese Ersatzmautaufforderung und deren Bezahlung stehen jedoch in keinem Zusammenhang mit dem hier durchzuführenden Beschwerdeverfahren.

Zur Strafbemessung:
Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung (z.B. VwGH 28.11.1966, 1846/65), die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für

diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

§ 20 Abs. 1 BStMG stellt ein Ungehorsamsdelikt dar, dass mit dem Befahren einer mautpflichtigen Straße mit einer beschädigten Vignette als erfüllt zu betrachten ist, ohne dass es hierzu des Eintritts einer Gefahr oder eines Schadens bedarf, sodass zumindest mangels Angaben, die Gegenteiliges aussagen, von fahrlässigem Verhalten auszugehen ist.

Mildernd wurde von der belangten Behörde die Unbescholtenheit des Beschwerdeführers gewertet, als erschwerend wurde kein Umstand gewertet. Auch im verwaltungsgerichtlichen Verfahren sind keine Umstände zu Tage getreten, die als mildernd oder erschwerend zu berücksichtigen sind.

Da die Mindeststrafe ausgesprochen wurde, wurden Ermittlungen hinsichtlich Einkommens-, Familien- und Vermögenssituation nicht angestellt.

Gemäß § 20 VStG kann die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen.
Für das beträchtliche Überwiegen der Milderungsgründe gegenüber den Erschwerungsgründen kommt es der Rsp des VwGH zufolge nicht auf die Zahl der Milderungsgründe und Erschwerungsgründe, sondern ausschließlich auf deren Bedeutung im Rahmen des konkreten Sachverhaltes an (z.B. VwSlg 13.088 A/1989). So erklärte der VwGH etwa, dass für die Gebrauchnahme der außerordentlichen Strafmilderung nach § 20 es nicht bloß auf das Vorliegen von Milderungsgründen ankommt, sondern vielmehr allein darauf, dass solche Gründe die Erschwerungsgründe erheblich überwiegen, und zwar nicht der Zahl, sondern dem Gewicht nach. Dass diese Voraussetzung zutrifft, hat die Behörde in nachvollziehbarer Weise darzutun, indem sie die jeweils zum Tragen kommenden Milderungsgründe und Erschwerungsgründe einander gegenüberstellt und darlegt, dass und weshalb das Gewicht der Milderungsgründe jenes der Erschwerungsgründe „beträchtlich überwiegt“ (VwGH 23.5.1991, 91/19/0037).

Vorliegend ist, wie bereits von der belangten Behörde im bekämpften Straferkenntnis ausgeführt, kein Umstand als erschwerend zu werten und die Unbescholtenheit des Beschwerdeführers als mildernd zu werten. Darüber hinaus ist jedoch aus zu berücksichtigen, dass die dem Beschwerdeführer zur Last gelegte Verwaltungsübertretung im April 2016 gesetzt wurde und nach vorliegender Aktenlage, zumindest seit Juni 2016, keine weiter Verwaltungsübertretung derselben Art gesetzt wurde, und somit davon auszugehen ist, dass sich der Beschwerdeführer noch doch schon über ein Jahr wohlverhalten hat. Außerdem hat der Beschwerdeführer die ihm vorgeworfene Verwaltungsübertretung nie in

Abrede gestellt. Weiters hatte der Beschwerdeführer durch den Kauf der Vignette und deren Anbringung, wenn auch mangelhaft, die zeitabhängige Maut entrichtet und damit wenigstens pekuniär die Maut nicht geprellt und ist der ASFINAG kein finanzieller Schaden entstanden, auch wenn das fehlerhafte Anbringen den Verwaltungsstraftatbestand der Mautprellerei erfüllt. Als mildernd ist, da die Aufzählung der Milderungsgründe in § 34 Abs. 1 nur demonstrativ ist, darüber hinaus auch zu werten, dass die Ersatzmautaufforderung an die vorherige Adresse des Beschwerdeführers geschickt wurde, obwohl der ASFINAG bei gebotener Aufmerksamkeit es wohl möglich gewesen wäre, die Ersatzmautforderung an die aktuelle Adresse des Beschwerdeführers zu schicken.
Daraus ergibt sich ein beträchtliches Überwiegen der Milderungsgründe und ist daher von der Möglichkeit des § 20 VStG in vollem Umfang Gebrauch zu machen, die von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe, die die Mindeststrafe darstellt, um die Hälfte zu unterschreiten, sodass die Geldstrafe auf 150 Euro herabgesetzt wird. Die Ersatzfreiheitsstrafe ist dadurch auf 17 Stunden herabzusetzen.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist.

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 auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch 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 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.

H i n w e i s e

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

Bitte erachten Sie den von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelten Zahlschein als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde einen aktualisierten Zahlschein zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Süß