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-601578/12/Sch/EP

Datum:
Linz, 24. März 2017

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 Dr. Schön über die Beschwerde des B H, vertreten durch RA Dr. M L, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Freistadt vom 12. September 2016, VerkR96-3023-2015, wegen Übertretung der Eisenbahnkreuzungsverordnung 2012 (EisbKrV 2012) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung und Verkündung der Entscheidung am 1. März 2017

zu Recht e r k a n n t :

I. Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Gemäß § 52 Abs. 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 16 Euro (20 % der verhängten Geldstrafe) zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine Revision des Beschwerdeführers an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig; für die belangte Behörde und die revisionslegitimierte Formalpartei 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

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Freistadt (im Folgenden: belangte Behörde) vom 12. September 2016, VerkR96-3023-2015, wurde über den Beschwerdeführer B H (in der Folge: Bf) wegen eines Verstoßes gegen § 99 Abs. 1 Z 1 Eisenbahnkreuzungsverordnung 2012 gemäß § 162 Abs. 3 Eisenbahngesetz 1957 eine Geldstrafe in der Höhe von 80 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 16 Stunden) verhängt. Zudem wurde ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in der Höhe von 10 Euro (10 % der Strafe, mindestens jedoch 10 Euro) vorgeschrieben.

Dem Bf wurde vorgeworfen, vor einer durch eine Lichtzeichenanlage gesicherten näher umschriebenen Eisenbahnkreuzung bei Aufleuchten des roten Lichtes am 12. Dezember 2015, 10:09 Uhr, nicht angehalten zu haben, obwohl er das Rotlicht bei der Annäherung wahrgenommen habe.

Die Begehung der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung sei aufgrund der von der Rotlichtüberwachungskamera aufgenommenen Lichtbilder zweifelsfrei erwiesen. Auf den Fotos sei eindeutig erkennbar, dass der Bf trotz Rotlichts nicht vor der Eisenbahnkreuzung angehalten habe und sich mit dem von ihm gelenkten Kraftfahrzeug bereits hinter der Anbringungsvorrichtung des Rotlichts befunden habe. Der Tatbestand des Nichtanhaltens vor der Eisenbahnkreuzung sei daher erfüllt. Der Bf habe zumindest fahrlässig gehandelt.

Strafmildernde bzw. straferschwerende Umstände lägen nicht vor. Die Strafhöhe erscheine angemessen, um den Bf zukünftig von der Begehung gleichartiger Delikte abzuhalten.

I.2. Mit Schreiben vom 15. September 2016, eingelangt am 16. September 2016, erhob der Bf fristgerecht Beschwerde und beantragte die ersatzlose Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses.

Er brachte vor, die belangte Behörde habe im Spruch der Strafverfügung vom 4. Jänner 2016 lediglich ausgeführt, dass der Bf an der Eisenbahnkreuzung nicht angehalten habe. Sie habe es jedoch verabsäumt, ihm vorzuwerfen, er habe das Rotlicht auch wahrgenommen. Demnach habe keine Strafe verhängt werden dürfen. Die mit der Aufforderung zur Rechtfertigung vom 14. Juli 2016 erfolgte Änderung des Tatvorwurfs sei unzulässig gewesen.

Am 12. Februar 2016 sei der Bf von der belangten Behörde aufgefordert worden, seinen Einspruch vom 14. Jänner 2016 zu begründen, widrigenfalls davon auszugehen sei, dass er der ergangenen Strafverfügung nichts entgegenzubringen hätte. Diese Vorgehensweise sei gesetzlich nicht gedeckt, da

der Parteiwille im ordentlichen Verfahren nicht bloß anhand einer Begründung eines Einspruches zu ergründen sei.

Auf den Lichtbildern sei lediglich ersichtlich, dass der Bf trotz Aufleuchtens des Warnlichts nicht vor der Haltelinie angehalten habe. Dass der Bf nicht vor der gegenständlichen Eisenbahnkreuzung angehalten habe, ergebe sich aus den Fotos nicht. Der Bf habe sein Fahrzeug vor dem Kreuzungsbereich zum Stillstand gebracht und das Passieren des Zuges abgewartet. Erst dann habe er die Kreuzung übersetzt. Zu diesem Zeitpunkt habe kein Rotlicht mehr aufgeleuchtet. Die Behörde habe zudem zu Unrecht § 99 Abs. 1 Z 1 Eisenbahn-kreuzungsverordnung 2012 anstatt § 38 Abs. 5 StVO angewendet.

Zwischen Aufnahme des ersten und zweiten Fotos durch die Rotlichtüberwachungskamera seien zwei Sekunden vergangen. Dennoch sei aus beiden Lichtbildern gleichermaßen ersichtlich, dass das Rotlicht zum Zeitpunkt der Aufnahme 30,92 Sekunden geleuchtet habe. Das sei ein starkes Indiz dahingehend, dass die Rotlichtüberwachungsanlage zum Vorfallszeitpunkt nicht einwandfrei funktioniert habe.

I.3. Die belangte Behörde legte die Beschwerde unter Anschluss des Verwaltungsstrafaktes mit Vorlageschreiben vom 6. Oktober 2016, eingelangt am 10. Oktober 2016, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

I.4. Am 1. März 2017 wurde eine mündliche Verhandlung durchgeführt, an welcher der Bf, dessen rechtsfreundlicher Vertreter RA Dr. M L und als technischer Amtssachverständiger TOAR Dipl.-HTL-Ing. R H teilnahmen. Die belangte Behörde war entschuldigt nicht vertreten.

I.5. Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt, Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 1. März 2017 und das Gutachten des Amtssachverständigen.

II. Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens steht folgender Sachverhalt fest:

Am 12. Dezember 2015 lenkte der Bf einen LKW der Marke VW, Handelsbezeichnung Golf CityVan TDI, mit dem behördlichen Kennzeichen x in der Gemeinde K auf der x von der Ortschaft L aus kommend in Richtung Eisenbahnkreuzung mit der Summerauerbahn. Um 10:09 Uhr hielt er nicht vor der genannten Eisenbahnkreuzung an, obwohl er das Aufleuchten des Rotlichts bei der Annäherung deutlich wahrnahm. Er überquerte sowohl die Haltelinie als auch die Gleise bei Rotlicht. Die Fahrgeschwindigkeit betrug bei Passieren der

Lichtzeichenanlage knapp 10 km/h, wobei die Bremslichter aufleuchteten. Zu diesem Zeitpunkt war das Rotlicht bereits 30,9 Sekunden aktiv. Wie lange es insgesamt aufleuchtete, kann nicht festgestellt werden. Die Lichtzeichenanlage ist bei der Annäherung gut erkennbar. Die Rotlichtüberwachungsanlage funktionierte zum Vorfallszeitpunkt einwandfrei.

III. Zur Beweiswürdigung:

Die Feststellungen zu Tatzeit und Tatort stützen sich auf die Anzeige der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 29. Dezember 2015. Dass sich der Bf von der Ortschaft L aus kommend der gegenständlichen Eisenbahnkreuzung näherte, ergibt sich aus seinen Angaben in der mündlichen Verhandlung.

Dass der Bf nicht vor der Eisenbahnkreuzung anhielt, ergibt sich aus den von der Rotlichtüberwachungskamera aufgenommenen Lichtbildern. Zudem wurde vom Bf nie bestritten, die Haltelinie trotz Rotlichts überfahren und die Ampelanlage passiert zu haben.

Bei dem Vorbringen des Bf, er habe noch vor den Gleisen angehalten und die Fahrt erst nach Erlöschen des Lichtzeichens fortgesetzt, handelt es sich aus Sicht des erkennenden Gerichts um eine lebensfremde Schutzbehauptung. Wie in der mündlichen Verhandlung erörtert wurde, ist auf dem zweiten Foto deutlich zu erkennen, dass sich die Vorderräder des Fahrzeuges bereits auf dem helleren Bereich des Asphalts befanden, also auf dem Asphalt des Schienenkörpers. Laut Ausführungen des Amtssachverständigen beträgt die Breite der hellen Asphaltfläche etwa drei Meter. Der vordere Fahrzeugüberhang beläuft sich auf etwa 80 cm. Daraus ergibt sich ein Abstand von der Vorderkante des KFZ bis zur ersten Schiene von lediglich etwa zwei Metern. Da ein Eisenbahnwaggon nach den Angaben des Sachverständigen in der Regel eine Breite von etwa drei Metern aufweist und die Normalspur bei Eisenbahnen 1.435 mm beträgt, verbliebe zwischen dem vorderen Ende des Fahrzeuges und einem etwaig vorbeifahrenden Schienenfahrzeug nur noch ein Abstand von etwa 1,5 Metern. Bei realistischer Betrachtung ist davon auszugehen, dass der Bf so knapp vor den Schienen nicht mehr angehalten hat, sondern nach Betätigung der Bremse und einem Kontrollblick die Fahrt über die Gleise fortgesetzt hat. Dass die Bremslichter aufleuchteten, ist den Fotos zu entnehmen und wurde in der mündlichen Verhandlung dargelegt.

Die Feststellung, dass der Bf das Rotlicht bei Passieren der Lichtzeichenanlage wahrnahm, wurde im Laufe des Verfahrens nicht bestritten. Zudem wurde durch den Amtssachverständigen in der mündlichen Verhandlung überzeugend dargelegt, dass die Lichtzeichenanlage bei der Annäherung gut erkennbar ist.

Davon kann erst recht dann ausgegangen werden, wenn das rote Signallicht aufleuchtet.

Die Feststellungen zur Fahrgeschwindigkeit und zur Dauer des aufleuchtenden Rotlichts gründen auf dem schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten des Amtssachverständigen.

Es besteht kein Grund, daran zu zweifeln, dass die Rotlichtüberwachungskamera einwandfrei funktionierte. Das Vorbringen des Bf, eine exakt gleiche Zeitangabe auf den beiden aufgenommenen Fotos sei ein Indiz für einen Defekt der Anlage, wurde durch den Sachverständigen entkräftet. Er führte glaubhaft aus, dass auf Lichtbildern, die hintereinander von Rotlichtüberwachungskameras aufgenommen werden, grundsätzlich immer dieselbe Zeit hinsichtlich der Dauer des bereits aufleuchtenden Rotlichts – nicht bezüglich der Uhrzeit – angezeigt wird. Dies ist also kein Hinweis auf einen Defekt, sondern der übliche Vorgang.

IV. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat zu Recht erkannt:

IV.1. Aus Art. 130 Abs. 1 Z 1, 131 Abs. 1 B-VG und § 3 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwGVG) ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichts. Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG i. V. m. § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG – BGBl I Nr. 33/2013 idgF.) das Verwaltungsgericht über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG in der Sache selbst zu entscheiden.

Gemäß § 38 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG in Verwaltungsstrafsachen die Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG, BGBl.Nr. 52/1991, mit Ausnahme des 5. Abschnittes des II. Teiles, und jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 99 Abs. 1 Z 1 Eisenbahnkreuzungsverordnung 2012 (EisbKrV 2012, BGBl II Nr. 216/2012 idgF.) haben die Straßenbenützer bei der Annäherung an die Eisenbahnkreuzung anzuhalten, wenn sie wahrnehmen, dass das gelbe Licht oder das rote Licht oder das rot blinkende Licht leuchtet.

Wie festgestellt, hat der Bf trotz des von ihm wahrgenommenen Rotlichts nicht vor der Eisenbahnkreuzung angehalten und damit den Tatbestand des § 99 Abs. 1 Z 1 EisbKrV 2012 in objektiver Hinsicht erfüllt. Es ist rechtlich irrelevant, ob der Bf bei Rotlicht lediglich die Lichtzeichenanlage passiert hat oder auch die Gleise überquert hat. Selbst wenn man seinem Vorbringen, er habe noch vor den Schienen angehalten, Glauben schenkte, würde dies an der rechtlichen Beurteilung des Sachverhalts nichts ändern. Sowohl in Zusammenschau mit § 99 Abs. 3 EisbKrV als auch aus dem Telos der Bestimmung ist abzuleiten, dass das Anhalten noch vor der Lichtzeichenanlage zu erfolgen hat. Jede andere Interpretation würde die Ampelanlage überflüssig machen, da die Lichtzeichen bei einem Stehenbleiben nach der Anlage nicht gesehen und somit auch nicht befolgt werden könnten.

IV.2. Für die Verwirklichung der subjektiven Tatseite des § 99 Abs. 1 Z 1 EisbKrV genügt gemäß § 5 Abs. 1 letzter Satz VStG fahrlässiges Verhalten. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebots dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Bf nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Dies ist dem Bf mit seinem Vorbringen nicht gelungen. Umstände, welche das Verschulden des Bf ausschließen würden, sind im Verfahren nicht hervorgekommen. Der Bf hat daher sein objektiv rechtswidriges Verhalten auch subjektiv zu verantworten.

IV.3. Entgegen dem Vorbringen des Bf war die Änderung des in der Strafverfügung angeführten Tatvorwurfs durch das Schreiben der BH Freistadt vom 14. Juli 2016 nicht unzulässig. Zwar hat der Beschuldigte ein subjektives Recht, dass ihm die als erwiesen angenommene Tat richtig und vollständig vorgehalten wird und dass eine Strafe nur für jene Tat verhängt wird, auf die sich die – das Strafverfahren einleitende – erste Verfolgungshandlung bezogen hat (vgl. Fister in *Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG § 44a VStG, Rz 2 m. w. N.); Ungenauigkeiten bei der Konkretisierung der Tat haben jedoch nur dann Einfluss auf die Rechtmäßigkeit des Strafbescheides, wenn dadurch eine Beeinträchtigung der Verteidigungsrechte des Beschuldigten und eine Gefahr der Doppelbestrafung bewirkt wird (vgl. VwGH 18.12.2015, Ra 2015/02/0172). Im Hinblick darauf erscheinen im konkreten Fall Tatort, Tatzeit und der wesentliche Inhalt des Tatgeschehens ausreichend konkretisiert. In der Ergänzung des Tatvorwurfs ist keine Auswechslung der Tat zu erkennen. Dazu kommt, dass die Ergänzung des Tatvorwurfs ohnehin vor Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist des § 31 Abs. 1 VStG vorgenommen wurde und somit zulässig war (vgl. VwGH 26.04.2007, 2003/03/0173; VwGH 24.06.1983, 83/02/0035, RS-Nr. 2; VwGH 21.01.1998, 97/03/0244). Die konkrete Ergänzung des Tatvorwurfs war zudem geboten (LVwG OÖ vom 22. Jänner 2016, LVwG-601149/2/Sch/CG).

IV.4. Dem Vorbringen des Bf, die Vorgehensweise der belangten Behörde im Zusammenhang mit der Aufforderung zur Begründung des Einspruchs vom 12. Februar 2016 sei gesetzlich nicht gedeckt gewesen, kann nicht gefolgt werden. Gemäß § 39 Abs. 2 AVG hat die Behörde von Amts wegen vorzugehen und den Gang des Ermittlungsverfahrens zu bestimmen. Aus dem eben erwähnten Schreiben vom 12. Februar 2016 ergibt sich nicht, dass die belangte Behörde bei Unterbleiben einer Begründung ihrer Verpflichtung zur Durchführung eines ordentlichen Verfahrens gemäß § 49 Abs. 2 VStG und zur Ermittlung des entscheidungswesentlichen Sachverhalts nicht nachgekommen wäre.

IV.5. Dem Bf wird auch in seinem Vorbringen, es sei richtigerweise nicht § 99 Abs. 1 Z 1 EisbKrV sondern § 38 Abs. 5 StVO anzuwenden gewesen, nicht gefolgt. § 6 StVO 1960 schließt die Anwendung dieses Gesetzes auf Eisenbahnkreuzungen aus.

IV.6. Zur Strafbemessung:
Gemäß § 162 Abs. 3 Eisenbahngesetz 1957 (EisbG 1957) sind Zuwiderhandlungen gegen die auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Vorschriften über das Verhalten bei Annäherung an schienengleiche Eisenbahnübergänge und bei Übersetzung solcher Übergänge sowie über die Beachtung der den schienengleichen Eisenbahnübergang sichernden Verkehrszeichen mit einer Geldstrafe bis zu EUR 726,-- zu bestrafen.

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 Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches 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, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung der Entscheidung soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

Die gesetzliche Höchststrafe für die gegenständliche Übertretung beträgt gemäß § 162 Abs. 3 EisbG 1957 726 Euro. Eine Mindeststrafe ist nicht vorgesehen.

Straferschwerungs- bzw. Strafmilderungsgründe lagen nicht vor. Der Strafbemessung wurden ein monatliches Einkommen von 1.400 Euro, kein relevantes Vermögen sowie die Sorgepflicht für vier Kinder zu Grunde gelegt.

Die von der belangten Behörde festgesetzte Geldstrafe in der Höhe von 80 Euro bewegt sich im unteren Bereich des Strafrahmens und erscheint unter Berücksichtigung der Einkommens-, Familien- und Vermögensverhältnisse des Bf schuld- und tatangemessen. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich sieht sich nicht veranlasst, von der Strafbemessung der belangten Behörde abzugehen.

IV.7. Die Entscheidung über den Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren ist in den zitierten gesetzlichen Bestimmungen begründet.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist für die belangte Behörde und die revisionsberechtigte Formalpartei 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.

Gemäß § 25a Abs. 4 Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG) ist für den Bf eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig.

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. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine

bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde ist eine Eingabegebühr von EUR 240,-- zu entrichten.

Da für den vorliegenden Fall gemäß § 25a Abs. 4 VwGG eine Revision nur wegen Verletzung in subjektiven Rechten (Art 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) ausgeschlossen ist, steht der belangten Behörde und der revisionslegitimierten Formalpartei die außerordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof offen, die beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen ist.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Schön