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-601670/12/SE/Bb

Datum:
Linz, 4. April 2017

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Ellmer über die Beschwerde von E H, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. H P, vom 7. Dezember 2016 gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 7. November 2016, GZ VerkR96-3553-2016, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960 – StVO, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 6. März 2017,

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe, dass die verhängte Geldstrafe auf 150 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 36 Stunden herabgesetzt wird, als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Kostenbeitrag für das Verfahren vor der belangten Behörde ermäßigt sich auf 15 Euro.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision des Beschwerdeführers an den Verwaltungsgerichtshof nicht zulässig; für die belangte Behörde und die revisionslegitimierte Formalpartei ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof 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 Gmunden (im Folgenden: belangte Behörde) vom 7. November 2016, GZ VerkR96-3553-2016, wurde E H (Beschwerdeführer - im Folgenden: Bf) wie folgt schuldig erkannt (auszugsweise Wiedergabe):

„Sie haben am 10.8.2015 zwischen 15.50 und 17.15 Uhr in der Gemeinde Bad Goisern, am Hallstättersee auf der Salzkammergut Straße B 145, Strkm. 70,825 +138, als Lenker des Lastkraftfahrzeuges x, welches ein höchst zulässiges Gesamtgewicht von über 3,5 Tonnen aufweist, das deutlich sichtbar aufgestellte Verbotszeichen ´Fahrverbot für Lastkraftfahrzeuge mit einem höchst zulässigen Gesamtgewicht von über 3,5 Tonnen, ausgenommen Ziel- und Quellverkehr` nicht beachtet."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Die belangte Behörde erblickte hierin eine Übertretung des § 52 lit. a Z 7 StVO 1960 iVm der Verordnung vom 23. März 2011, GZ Verkr10-80-2011 und verhängte gemäß § 99 Abs. 3 lit. a StVO 1960 eine Geldstrafe in Höhe von 200 Euro, ersatzweise eine Freiheitsstrafe in der Dauer von 48 Stunden. Weiters wurde dem Bf gemäß § 64 VStG ein Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von 20 Euro auferlegt.

Begründet wurde die Entscheidung im Wesentlichen mit der Anzeige des Vereins L Salzkammergut vom 5. Februar 2016 und dem Umstand, dass der Bf im gesamten behördlichen Verfahren keine Angaben zur vorgeworfenen Tat gemacht hat. Im Zuge der Strafbemessung wurden die persönlichen Verhältnisse des Bf entsprechend berücksichtigt und mildernd seine bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit gewertet.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis, zugestellt am 11. November 2016, erhob der Bf in rechtsfreundlicher Vertretung fristgerecht das Rechtsmittel der Beschwerde.

Im Rechtsmittelschriftsatz wird das Lenken des Sattelzugfahrzeuges innerhalb des normierten Fahrverbotes nicht bestritten, jedoch macht der Bf mit weitwendigen Ausführungen geltend, dass die Behörde keine Verurteilung hätte vornehmen dürfen, da der die Anzeige erstattende Verein zur verkehrspolizeilichen Überwachung nicht berechtigt sei und sich daher behördliche Tätigkeiten nicht anmaßen könne. Durch die Datenerfassung und die Weiterleitung an die Behörde ohne sein Wissen sei das Recht auf Geheimhaltung personenbezogener Daten verletzt worden.

Der Bf vermeint auch, dass das von ihm gelenkte Sattelzugfahrzeug nicht unter die Bestimmung des § 52 lit. a Z 7a StVO 1960 falle.

Zur Strafhöhe führt er an, dass er als unbescholten einzustufen sei und keine erschwerenden Umstände vorliegen, weshalb unter Bezugnahme auf seine getätigten Ausführungen die verhängte Geldstrafe als zu hoch anzusehen sei.

Der Bf beantragte die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, die Stattgabe der Beschwerde und die Aufhebung des Straferkenntnisses sowie die Verfahrenseinstellung, in eventu die Strafe tat- und schuldangemessen herabzusetzen.

I.3. Die belangte Behörde hat die Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Vorlageschreiben vom 12. Dezember 2016 unter Anschluss des Verwaltungsstrafaktes mit der GZ VerkR96-3553-2016 zur Entscheidung vorgelegt, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

Mit der Aktenvorlage wurde die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung begründet (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm Art. 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.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde zur Entscheidung übermittelten Verfahrensakt und das Beschwerdevorbringen.

Weiters wurde die bezughabende Verordnung der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 23. März 2011, GZ Verkr10-80-2011 beigeschafft, in diese Einsicht genommen und am 6. März 2017 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, an der der Bf sowie dessen Rechtsvertreter und zwei Vertreter der belangten Behörde teilnahmen und zum Sachverhalt gehört und befragt wurden. Als Zeuge wurde ein Vertreter des Vereins L , vernommen.

II.2. Daraus ergibt sich folgender für die Entscheidung wesentliche Sachverhalt:

Auf der B 145 (Salzkammergut Straße) besteht zwischen Strkm 70,825 + 138 (St. Agatha) und km 76,600 + 172 (Bereich Landesgrenze) in beiden Fahrtrichtungen ein durch Verordnung der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 23. März 2011, GZ Verkr10-80-2011, angeordnetes und entsprechend kundgemachtes Fahrverbot für Lastkraftfahrzeuge mit einem höchstzulässigen Gesamtgewicht von mehr als 3,5 t mit Ausnahmen für Fahrten im Ziel- und Quellverkehr.

Am 10. August 2015 zwischen 15.50 und 17.15 Uhr lenkte der Bf das Sattelzugfahrzeug mit dem Kennzeichen X mit einem höchstzulässigen

Gesamtgewicht von mehr als 3,5 t im Bereich dieses Fahrverbotes auf der B 145 bei km 70,825 + 138, Gemeinde Bad Goisern, Ortschaftsbereich St. Agatha, obwohl diese Fahrt von den Ausnahmen des Fahrverbotes nicht erfasst war. Sowohl der Ausgangspunkt seiner Fahrt (R – Firmensitz) als auch sein Fahrtziel (St. M am G – Wohnort) befanden sich außerhalb des Ausnahmebereiches des Fahrverbotes.

Der Bf verfügt über ein monatliches Einkommen in Höhe von 1.500 Euro, besitzt kein Vermögen und hat keine Sorgepflichten. Er ist verwaltungsstrafrechtlich bislang unbescholten.

II.3. Der dargestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorliegenden Verwaltungsakt und als Ergebnis der öffentlichen mündlichen Verhandlung. Der Bf verantwortete sich vor dem Landesverwaltungsgericht im Wesentlichen inhaltsgleich wie im Rechtsmittelschriftsatz. Er stellt die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes nicht in Abrede, macht aber erneut geltend, dass sich der anzeigelegende Verein zu Unrecht Verkehrsüberwachungsmaßnahmen anmaße. Erstmals im Verfahren bezweifelt er auch die ordnungsgemäße Kundmachung der dem Fahrverbot zugrundeliegenden Verordnung.

III. Aus rechtlicher Sicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Die maßgeblichen Rechtsnormen für das konkrete Verwaltungsstrafverfahren lauten:

Gemäß § 52 lit. a Z 7a StVO 1960 zeigt das Vorschriftszeichen "Fahrverbot für Lastkraftfahrzeuge“ an, dass das Fahren mit Lastkraftfahrzeugen verboten ist. Eine Gewichtsangabe bedeutet, dass das Verbot nur für ein Lastkraftfahrzeug gilt, wenn das höchste zulässige Gesamtgewicht des Lastkraftfahrzeuges oder das höchste zulässige Gesamtgewicht eines mitgeführten Anhängers das im Zeichen angegebene Gewicht überschreitet.

Gemäß § 1 der Verordnung der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 23. März 2011, GZ Verkr10-80-2011, ist das Befahren der Salzkammergut Straße B 145 zwischen Strkm 70,825 + 138 (St. Agatha) und 76,600 + 172 (Bereich Landesgrenze) in beiden Fahrtrichtungen mit Lastkraftfahrzeugen mit einem höchst zulässigen Gesamtgewicht von mehr als 3,5 t verboten.

Von diesem normierten Fahrverbot sind nach § 3 Abs. 1 der Verordnung Fahrten im Ziel- und Quellverkehr in folgenden Gemeinden ausgenommen:

a) Oberösterreich: Bad Goisern, Bad Ischl, Ebensee, Gosau, Hallstatt, Obertraun, St. Wolfgang, Steinbach a. A., Traunkirchen.

b) Salzburg: Abtenau, Annaberg, St. Gilgen, Strobl, Rußbach, Fuschl, Hof, Ebenau, Faistenau und Hintersee.
c) Steiermark: Altaussee, Bad Aussee, Bad Mitterndorf, Grundlsee, Pichl-Kainisch, Pürgg-Trautenfels, Tauplitz.

Gemäß § 99 Abs. 3 lit. a StVO 1960 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 726 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, zu bestrafen, wer als Lenker eines Fahrzeuges, [...] gegen die Vorschriften dieses Bundesgesetzes oder der aufgrund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen verstößt und das Verhalten nicht nach den Abs. 1, 1a, 1b, 2, 2a, 2b, 2c, 2d, 2e oder 4 zu bestrafen ist.

III.2. Der Bf befuhr zur Tatzeit am 10. August 2015 mit dem Sattelzugfahrzeug, Kennzeichen X, welches ein höchst zulässiges Gesamtgewicht von über 3,5 t aufweist, die B 145 bei Strkm 70,825 + 138, obwohl für diese Straßenstrecke entsprechend der Verordnung der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 23. März 2011, GZ Verkr10-80-2011, ein Fahrverbot für Lastkraftfahrzeuge mit einem höchstzulässigen Gesamtgewicht von mehr als 3,5 t mit Ausnahmen für Fahrten im Ziel- und Quellverkehr besteht und er nicht unter die Ausnahmen des Fahrverbotes fiel. Weder der Ausgangspunkt (R) noch das Ziel der Fahrt des Bf (St. M am G) befanden sich innerhalb des örtlichen Bereiches des vom Fahrverbot ausgenommenen Verkehrs (vgl. § 3 der Verordnung). Dass die Ausnahmebestimmungen der zitierten Verordnung auf ihn zugetroffen hätten, hat der Bf nie behauptet.

Das Fahrverbot für Lastkraftfahrzeuge im Sinne des § 52 lit. a Z 7a StVO 1960 umfasst nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch Sattelkraftfahrzeuge (VwGH 11. Oktober 2002, 2002/02/0095). Die Fahrverbotsverordnung gilt somit auch für das vom Bf gelenkte Sattelzugfahrzeug.

Die Verordnung ist durch die Anbringung der entsprechenden Vorschriftszeichen gemäß § 52 lit. a Z 7a StVO 1960 sowie aufgrund der Kundmachung in der amtlichen Linzer Zeitung ordnungsgemäß kundgemacht worden. Für allfällige Mängel bei deren Kundmachung besteht nach dem Verfahrensakt nicht der geringste Anhaltspunkt. Der Bf hat anlässlich der mündlichen Verhandlung zwar einen Kundmachungsmangel eingewendet, jedoch enthält sein Vorbringen keine hinreichende Konkretisierung des angeblichen Mangels, obwohl die Partei im Verwaltungsstrafverfahren jene bestimmten Tatsachen zu behaupten hat, aus denen sich der Mangel einer ordnungsgemäßen Kundmachung der Verordnung ergeben soll (VwGH 20. Juli 2001, 2000/02/0352). Der bloße Einwand, die Verordnung sei „nicht entsprechend kundgemacht worden“ ist inhaltlich nicht genügend bestimmt und vermag die Behörde (und das Verwaltungsgericht) zur

Aufnahme von weiteren Beweisen nicht zu veranlassen (VwGH 23. September 1987, 87/03/0068, uva.). Ohne konkrete Behauptungen, worin die Mangelhaftigkeit der Kundmachung der Verordnung gelegen sein sollte, ist die Behörde (und das Gericht) nicht verpflichtet, einen (unzulässigen) Erkundungsbeweis vorzunehmen (VwGH 16. Februar 2007, 2006/02/0092).

Auch mit dem Einwand, dass der anzeigende Verein nicht zur verkehrspolizeilichen Überwachung berechtigt sei, vermag der Bf eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Straferkenntnisses nicht aufzuzeigen.

Nach § 46 AVG kommt nämlich als Beweismittel alles in Betracht, was zur Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes geeignet und nach der Lage des einzelnen Falles zweckdienlich ist.

§ 46 AVG enthält somit den „Grundsatz der Unbeschränktheit der Beweismittel“ (VfGH 13. September 2013, B579/2013; VwGH 17. Oktober 2016, Ro 2015/03/0035). Es existiert – von wenigen, hier nicht relevanten Ausnahmen abgesehen – kein Beweismittel-, Beweisthemen- und Beweisverwertungsverbot (siehe die zitierte Entscheidung des VfGH 13. September 2013 sowie VwGH 22. Februar 2010, 2009/03/0145 uva.).

Selbst wenn ein Beweismittel durch eine Rechtsverletzung zustande gekommen ist, darf dies gemäß § 46 AVG zur Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes herangezogen werden (vgl. die in *Walter/Thienel,* Verwaltungsverfahrensgesetze I^2 (1998), E 102 zu § 46 AVG zitierte Judikatur).

Ein durch eine Rechtsverletzung zu Stande gekommenes Beweismittel darf nur dann nicht verwertet werden, wenn die Verwertung gesetzlich verboten ist oder im Widerspruch zu jenen Zwecken steht, denen die verletzte Rechtsvorschrift zu dienen bestimmt ist (VwGH 26. Juni 2001, 2001/04/0076).

Wie der Verwaltungsgerichtshof etwa im Erkenntnis vom 14. Juni 2005, 2004/02/0393, ausgeführt hat, hat die Behörde aufgrund der in § 25 Abs. 1 VStG verankerten Offizialmaxime sowohl bei der Einleitung als auch der Durchführung des Strafverfahrens von Amts wegen vorzugehen, wie sie aber von einer solchen Verwaltungsübertretung Kenntnis erlangt, ist gleichgültig (eigene Wahrnehmungen, Anzeige durch Polizei, Private etc.). Die Behörde ist zudem im Hinblick auf den in § 46 AVG (iVm § 24 VStG) verankerten Grundsatz der Unbeschränktheit und Gleichwertigkeit der Beweismittel auch im Verwaltungsstrafverfahren gehalten, die Anzeige einer Privatperson, deren Einvernahme als Zeugen und die von ihr vorgelegten Beweismittel (hier: Radarfoto, Urkunden) in ihre Beweiswürdigung einzubeziehen.

Angesichts dieser einschlägigen höchstgerichtlichen Judikatur geht das entsprechende Vorbringen des Bf ins Leere. Angemerkt wird zudem, dass der Bf das Befahren der B 145 trotz Fahrverbot nie in Abrede gestellt und den Tatvorwurf dem Grunde nach eingestanden hat. Auch das Geständnis eines Beschuldigten gehört zu den Beweismitteln, das als solches gemäß § 45 Abs. 2 AVG der freien Beweiswürdigung unterliegt (VwGH 28. September 1988, 88/02/0057).

Es steht somit die Erfüllung des objektiven Tatbestandes des § 52 lit. a Z 7a StVO 1960 zweifelsfrei fest.

Es ist dem Bf nicht gelungen darzutun, dass ihn an der Begehung der Verwaltungsübertretung kein Verschulden trifft. Mangelndes Verschulden (§ 5 Abs. 2 VStG) konnte er mit seiner Verantwortung nicht glaubhaft machen und ließ sich auch aus dem Sachverhalt nicht schließen. Gemäß § 5 Abs. 1 VStG iVm § 38 VwGVG ist daher von fahrlässigem Verhalten auszugehen und somit auch die subjektive Tatseite der Übertretung erfüllt. Der Bf hat sein objektiv rechtswidriges Verhalten auch subjektiv zu verantworten.

III.3. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG iVm § 38 VwGVG 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 iVm § 38 VwGVG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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.

Die bezughabende Strafbestimmung des § 99 Abs. 3 lit. a StVO 1960 sieht für die konkrete Übertretung eine Geldstrafe bis zu 726 Euro, im Falle deren Uneinbringlichkeit eine Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, vor.

Durch das formulierte Fahrverbot soll in der Region Salzkammergut insbesondere der Schwerverkehr verringert werden. Übertretungen dieser Verkehrs-beschränkung können daher grundsätzlich nicht als Bagatelldelikte abgetan werden.

Nach eigenen Angaben verfügt der Bf über ein monatliches Einkommen in Höhe von ca. 1.500 Euro, besitzt laut Schätzungen der belangten Behörde kein

Vermögen und hat keine Sorgepflichten. Als strafmildernd wurde seine bisherige Unbescholtenheit gewertet, straferschwerende Umstände wurden nicht festgestellt.

Der Bf zeigte sich in der mündlichen Verhandlung hinsichtlich der Verwirklichung des objektiven Tatbestandes dem Grunde nach geständig. Ausgehend davon und unter Berücksichtigung seiner bisherigen absoluten Unbescholtenheit erscheint es gerechtfertigt und geboten, die verhängte Geldstrafe auf 150 Euro herabzusetzen. Die Ersatzfreiheitsstrafe war in angemessenem Verhältnis zur nunmehrigen Geldstrafe mit 36 Stunden festzusetzen.

Diese nunmehr festgesetzte Geldstrafe erweist sich tat- und schuldangemessen und ausreichend, um den Bf künftighin zur Einhaltung dieser und ähnlicher Verkehrsbeschränkungen und Verkehrsverbote zu bewegen und von einer Wiederholungstat abzuhalten. Der Verhängung einer noch geringeren Strafe stehen insbesondere spezial- bzw. generalpräventive Grundsätze entgegen.

III.4. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Bf nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist.

Aufgrund der Reduktion der Strafe hat der Bf keine Kosten für das verwaltungsgerichtliche Verfahren zu bezahlen.

Der vom Bf zu leistende Kostenbeitrag zum behördlichen Verfahren beträgt gemäß § 64 Abs. 2 VStG 15 Euro (= 10 % der neu bemessenen Geldstrafe, mindestens jedoch 10 Euro).

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist für die belangte Behörde und die revisionsberechtigte Formalpartei unzulässig, da die Entscheidung der zitierten, soweit ersichtlich einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entspricht und an der gehörigen Kundmachung der in Rede stehenden Verordnung keine Zweifel bestehen.

Für den Bf ist nach der Bestimmung des § 25a Abs. 4 VwGG keine Revision zulässig. Nach dieser Bestimmung ist eine Revision wegen Verletzung in Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, wenn in einer Verwaltungsstrafsache – wie gegenständlich – eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte sowie im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 Euro verhängt wurde.

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 240 Euro 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.

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

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

Mag. Ellmer