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-601713/9/MZ/Bb**

Datum: **Linz, 26. Juni 2017**

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Zeinhofer über die Beschwerde des G R, vom 28. Dezember 2016, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 6. Dezember 2016, GZ: BHVBVerk-2016-332819/25-Ber, in der Fassung des Berichtigungsbescheides vom 9. Dezember 2016, GZ: BHVBVerk-2016-332819/26-Br, betreffend Übertretungen der Verordnungen (EG) Nr. 165/2014 und 561/2006 (Spruchpunkte 13 bis 15), nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 9. Mai 2017,

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in Höhe von 170 Euro zu leisten.

III. 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. Die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck (im Folgenden: belangte Behörde) hat mit Straferkenntnis vom 6. Dezember 2016, GZ: BHVBVerk-2016-332819/25-Ber, in der Fassung des Berichtigungsbescheides vom 9. Dezember 2016, GZ: BHVBVerk-2016-332819/26-Br, G R (Beschwerdeführer - im Folgenden: Bf) unter Spruchpunkt 13) bis 15) wie folgt schuldig erkannt (auszugsweise Wiedergabe):

„Sie haben als FahrerIn des angeführten Kraftfahrzeuges, welches zur Güterbeförderung im Straßenverkehr eingesetzt ist und dessen höchst zulässiges Gesamtgewicht einschließlich Anhänger oder Sattelanhänger 3.5 t übersteigt folgende Übertretungen begangen. Es wurde festgestellt, dass Sie

13) es, obwohl Sie sich als Fahrer am 6.5., 7.5., 9.5., 11.5., 12.5., 13.5., 16.5., 19.5., 23.5.16, zu Nachtzeit nicht im Fahrzeug aufgehalten haben und daher nicht in der Lage waren, das in das Fahrzeug eingebaute Gerät (analoger Fahrtschreiber) zu betätigen, unterlassen haben, die in Absatz 5, Buchstabe b Ziffern ii, iii und iv genannten Zeiträume von Hand, durch automatische Aufzeichnung oder auf andere Weise lesbar und ohne Beschmutzung des Schaublattes einzutragen. Es wurde unterlassen, die tägl. und wöchent. Ruhezeit aufzuzeichnen. Dies stellt anhand des Anhanges III der Richtlinie 2006/22/EG i.d.g.F. einen schweren Verstoß dar,

14) nach einer Lenkdauer von 4,5 Stunden keine ununterbrochene Fahrtunterbrechung von mindestens 45 Minuten eingelegt haben, obwohl eine solche einzulegen ist, sofern der Fahrer keine Ruhezeit nimmt. Diese Unterbrechung kann durch eine Unterbrechung von mindestens 15 Minuten, gefolgt von einer Unterbrechung von mindestens 30 Minuten, ersetzt werden, die in die Lenkzeit so einzufügen sind, dass die Bestimmungen des Absatz 1 eingehalten werden.
   - Am 06.05. wurde in einer Lenkzeit von 07.10 Uhr bis 18.15 Uhr, das sind 6 Stunden nur 20 Minuten Lenkpause eingehalten. Die Überschreitung der ununterbrochenen Lenkzeit betrug somit unter 1 Stunde 30 Minuten und stellt dies daher anhand des Anhanges III der Richtlinie 2006/22/EG, in der Fassung der Richtlinie 2009/5/EG, ABl. Nr. L29, einen schwerwiegenden Verstoß dar.
   - Am 19.05. wurde in einer Lenkzeit von 06.20 Uhr bis 17.10 Uhr, das sind 6 Stunden – Minuten nur 25 Minuten Lenkpause eingehalten. Die Überschreitung der ununterbrochenen Lenkzeit betrug somit 1 Stunde 30 Minuten und stellt dies anhand des Anhanges III der Richtlinie 2006/22/EG, in der Fassung der Richtlinie 2009/5/EG, ABI. Nr. L29, einen schwerwiegenden Verstoß dar.

15) am 25.05.2016 das Fahrzeug gelenkt haben, obwohl bei diesem Fahrzeug ein nicht ordnungsgemäß funktionierendes analoges Kontrollgerät eingebaut war. Das Kontrollgerät wurde zum letzten Mal am 13.05.2014 überprüft. Dies stellt anhand des Anhanges III der Richtlinie 2006/22/EG i.d.g.F. einen schwerwiegenden Verstoß dar.

Tatort: Gemeinde Tumeltsham, Ottenbach, Gemeindestraße 1, Richtung Kreuzung Ried im Innkreis.
Tatzeit: 25.05.2016, 13:20 Uhr.
Fahrzeug: Kennzeichen x, LKW, Steyr, weiß."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Die belangte Behörde erblickte hierin zu 13) eine Übertretung des Art. 34 Abs. 3 EG-VO 165/2014, zu 14) eine Übertretung des Art. 7 EG-VO 561/2006 und zu Spruchpunkt 15) eine Übertretung des Art. 32 Abs. 1 EG-VO 165/2014 und verhängte gemäß § 134 Abs. 1b KFG zu 13) und 15) eine Geldstrafe in Höhe von jeweils 300 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe je 120 Stunden) und zu 14) eine Geldstrafe von 250 (Ersatzfreiheitsstrafe 96 Stunden). Weiters wurde dem Bf gemäß § 64 VStG ein Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von insgesamt 85 Euro auferlegt.

Begründet wurde die Entscheidung im Wesentlichen mit der dienstlichen Wahrnehmung eines Exekutivorgans im Zuge einer Schwerverkehrskontrolle und dem Geständnis des Bf bei der Anhaltung. Im Zuge der Strafbemessung wurden die persönlichen Verhältnisse des Bf berücksichtigt und strafmildernd keine Umstände gewertet.

II. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf rechtzeitig mit Schreiben vom 28. Dezember 2016 das Rechtsmittel der Beschwerde.

Im Rechtsmittelschriftsatz macht der Bf geltend, dass es sich ausschließlich um private Arbeiten und private Fahrten gehandelt habe, weshalb er nicht gezwungen gewesen sei, die Ruhezeiten einzuhalten. Außerdem habe ihm der Besitzer des Fahrzeuges versichert, dass eine Überprüfung des Kontrollgerätes erfolgt sei.

III.a) Die belangte Behörde hat die Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich unter Anschluss des Verwaltungsstrafaktes mit der GZ: BHVBVerk-2016-332819 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 den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

b) Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der belangten Behörde zur Entscheidung übermittelten Verfahrensakt und die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 9. Mai 2017. Zu dieser Verhandlung ist eine Vertreterin der Behörde erschienen, der Bf hat trotz ordnungsgemäßer Ladung an der Verhandlung nicht teilgenommen.

Die mündliche Verhandlung fand daher in Abwesenheit des Bf statt, wobei dessen Nichterscheinen zur Verhandlung gemäß § 45 Abs. 2 VwGVG deren Durchführung nicht entgegenstand.

Es fällt dem Bf zur Last, wenn er von der ihm durch die ordnungsgemäße Ladung zur Verhandlung gebotenen Gelegenheit zur Kenntnisnahme der Beweisergebnisse und Stellungnahme dazu durch sein Nichterscheinen keinen Gebrauch macht (VwGH 16. Oktober 2009, 2008/02/0391, 3. September 2003, 2001/03/0178 uvm.).

c) Folgender Sachverhalt wird festgestellt:

Der Bf lenkte am 25. Mai 2016 um 13.20 Uhr in der Gemeinde Tumeltsham in Ottenbach auf der Ottenbach Gemeindestraße Richtung Kreuzung Ried im Innkreis den Lkw mit dem amtlichen Kennzeichen x, welcher zur Güterbeförderung im Straßenverkehr eingesetzt ist und dessen zulässiges Gesamtgewicht einschließlich Sattelanhänger 3,5 t übersteigt.

Im Rahmen einer Kontrolle auf Höhe Ottenbach 1 stellten Straßenaufsichtsorgane der Polizeiinspektion Ried im Innkreis fest, dass es der Bf am 6., 7., 9., 11., 12., 13., 16., 19. und 23. Mai 2016 unterlassen hat, die täglichen und wöchentlichen Ruhezeiten auf den Schaublättern händisch aufzuzeichnen. Weiters wurde festgestellt, dass er am 6. Mai 2016 nach einer ununterbrochenen Lenkzeit von rund 6 Stunden eine Lenkpause von nur 20 Minuten und am 19. Mai 2016 nach einer Lenkdauer von wiederum nur 6 Stunden 25 Minuten eingelegt hat und 25. Mai 2016 den Lkw lenkte, obwohl das eingebaute Kontrollgerät letztmalig am 13. Mai 2014 überprüft worden war.

Der Bf bezieht laut eigenen Angaben in der Beschwerde Notstandshilfe und verfügt vor diesem Hintergrund über monatliche Einkünfte in Höhe von 540 Euro, er besitzt kein Vermögen, ist sorgepflichtig für ein Kind und hat Schulden, die sich auf eine Gesamthöhe von insgesamt 80.000 Euro belaufen. Zum Zeitpunkt der Tat war er verwaltungsstrafrechtlich nicht unbescholten, weist aber keine einschlägige rechtskräftige Vormerkung in Zusammenhang mit den Lenk- und Ruhezeit-vorschriften auf.

d) Der Bf ist hinsichtlich der Taten grundsätzlich geständig. Sofern er erstmals in der Beschwerde behauptet, es habe sich um private Arbeiten bzw. Privatfahrten gehandelt, sodass er zur Einhaltung der gesetzlichen Ruhezeiten nicht verpflichtet war, vermag diese Verantwortung das erkennende Gericht nicht zu überzeugen, stehen diesem Vorbringen doch seine Erstangaben entgegen. Anlässlich der Niederschrift am 25. Mai 2016 bei der Polizeiinspektion Ried gab der Bf freiwillig zu Protokoll, dass er fallweise bei der Firma „A B" als Fahrer beschäftigt sei und für diese Tätigkeit Sachzuweisungen in Form von Aushubmaterial erhalte. Der

Verantwortung des Bf, welche er letztlich nur in seiner Beschwerde zum Ausdruck brachte, konnte damit nicht gefolgt werden, da erfahrungsgemäß der Erstverantwortung eines Beschuldigten grundsätzlich höhere Glaubwürdigkeit als späteren Vorbringen zukommt (z. B. VwGH 25. Juni 1999, 99/02/0076 u.a.).

Es ist daher davon auszugehen, dass es sich bei den vorgeworfenen Fahrten jeweils um einen gewerblichen Gütertransport und um keine Privatfahrten handelte und all diese Fahrten daher in den Anwendungsbereich der Regelungen betreffend die Lenk- und Ruhezeiten fielen. Indem der Bf zur mündlichen Verhandlung unentschuldigt nicht erschienen ist, hat er sich seiner Verteidigungsrechte begeben, weitere, für seinen Standpunkt sprechende Fakten und Tatsachen vorzubringen. Es ist ihm damit letztlich nicht gelungen, seine Verantwortung als glaubhaft darzustellen und eine Entlastung hinsichtlich der Tatvorwürfe herbeizuführen.

IV. Aus rechtlicher Sicht ist dazu anzuführen:

a) Gemäß Art. 7 der Verordnung (EG) Nr. 561/2006 hat ein Fahrer nach einer Lenkdauer von viereinhalb Stunden eine ununterbrochene Fahrtunterbrechung von wenigstens 45 Minuten einzulegen, sofern er keine Ruhezeit einlegt.
Diese Unterbrechung kann durch eine Unterbrechung von mindestens 15 Minuten, gefolgt von einer Unterbrechung von mindestens 30 Minuten, ersetzt werden, die in die Lenkzeit so einzufügen sind, dass die Bestimmungen des Absatzes 1 eingehalten werden.

Wenn der Fahrer sich nicht im Fahrzeug aufhält und daher nicht in der Lage ist, den in das Fahrzeug eingebauten Fahrtenschreiber zu betätigen, werden gemäß Art. 34 Abs. 3 der Verordnung (EG) Nr. 165/2014 die in Absatz 5 Buchstabe b Ziffern ii, iii und iv genannten Zeiträume,

a) wenn das Fahrzeug mit einem analogen Fahrtenschreiber ausgerüstet ist, von Hand, durch automatische Aufzeichnung oder auf andere Weise lesbar und ohne Verschmutzung des Schaublatts auf dem Schaublatt eingetragen, [...]

Gemäß Art. 32 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 165/2014 sorgen das Verkehrsunternehmen und die Fahrer für das einwandfreie Funktionieren und die ordnungsgemäße Benutzung des digitalen Fahrtenschreibers sowie der Fahrerkarte. Die Verkehrsunternehmen und die Fahrer, die einen analogen Fahrtenschreiber verwenden, stellen das einwandfreie Funktionieren des Fahrtenschreibers und die ordnungsgemäße Benutzung des Schaublatts sicher.

b.1) Wie unter III.d) dargestellt ist es ist als erwiesen anzunehmen, dass der Bf bei den ihm vorgeworfenen Fahrten jeweils eine gewerbsmäßige Güterbeförderung

durchführte und diese Fahrten daher vom Anwendungsbereich der Vorschriften der Verordnungen (EG) Nr. 561/2006 bzw. (EG) Nr. 165/2014 erfasst waren. Das von ihm gelenkte Kraftfahrzeug wies ein höchst zulässiges Gesamtgewicht von mehr als 3,5 t auf. Auch wenn ihm der Fahrzeugbesitzer versichert haben sollte, eine Überprüfung des Kontrollgerätes veranlasst zu haben, kann dies den Bf nicht strafbefreiend entlasten, da nach § 32 der Verordnung (EG) Nr. 165/2014 nicht nur der Unternehmer sondern auch der Fahrer für das einwandfreie Funktionieren des Fahrtenschreibers verantwortlich ist. Die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes der angelasteten Normen steht daher fest.

b.2) Dem Bf ist es nicht gelungen darzutun, dass ihn an der Begehung der Verwaltungsübertretungen 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. Der Bf hat sein objektiv rechtswidriges Verhalten auch subjektiv zu verantworten.

c.1) 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.

Gemäß § 134 Abs. 1 KFG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 5.000 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen, wer u.a. diesem Bundesgesetz, den Art. 5 bis 9 und 10 Abs. 4 und 5 der Verordnung (EG) Nr. 561/2006, der Verordnung (EWG) Nr. 3821/85 oder den Art. 5 bis 8 und 10 des Europäischen Übereinkommens über die Arbeit des im internationalen Straßenverkehr beschäftigten Fahrpersonals (AETR), BGBl. Nr. 518/1975 in der Fassung BGBl. Nr. 203/1993, zuwiderhandelt.

Gemäß § 134 Abs. 1b KFG werden die Verstöße gegen die Verordnungen (EG) Nr. 561/2006 und (EG) Nr. 3821/85 anhand des Anhanges III der Richtlinie 2006/22/EG, in der Fassung der Richtlinie 2009/5/EG, ABl. Nr. L 29 vom 30. Jänner 2009, S 45, nach ihrer Schwere in drei Kategorien (sehr schwere Verstöße – schwere Verstöße – geringfügige Verstöße) aufgeteilt. Die Höhe der Geldstrafe

ist nach der Schwere des Verstoßes zu bemessen und hat im Falle eines schweren Verstoßes nicht weniger als 200 Euro und im Falle eines sehr schweren Verstoßes nicht weniger als 300 Euro zu betragen.

c.2) Der Bf verfügt derzeit über ein monatliches Einkommen in Höhe von 540 Euro an Notstandshilfe, besitzt kein Vermögen, hat Sorgepflichten für ein Kind und Schulden in Höhe von 80.000 Euro. Strafmildernd ist kein Umstand zu werten, auch Straferschwerungsgründe konnten in Bezug auf die konkreten Tatvorwürfe nicht festgestellt werden.

Allgemein ist festzuhalten, dass bei deutlich zu langen Lenkzeiten bzw. zu kurzen Ruhezeiten und zu spät eingelegten Lenkpausen die Konzentration der Kraftfahrer stark nachlässt, weshalb es immer wieder zu gefährlichen Situationen im Straßenverkehr und auch zu Verkehrsunfällen kommt. Diese führen insbesondere wegen der Größe der beteiligten Fahrzeuge oft zu schweren Sach- und Personenschäden und darüber hinaus zu massiven Verkehrsbeeinträchtigungen auf den Straßen. Es ist daher im Interesse der Verkehrssicherheit notwendig, die Einhaltung dieser Bestimmungen durch entsprechend strenge Strafen sicherzustellen.

Wie dem Anhang III der Richtlinie 2006/22/EG in der im Tatzeitpunkt geltenden Fassung zu entnehmen ist, stellen fehlende manuelle Eintragungen auf dem Schaublatt, wenn diese vorgeschrieben sind bzw. die nicht ordnungsgemäße Funktion des Kontrollgerätes (z. B. das Kontrollgerät ist nicht ordnungsgemäß nachgeprüft, kalibriert, etc.) je einen sehr schwerwiegenden Verstoß dar.

Bei sehr schwerwiegenden Verstößen sieht der Gesetzgeber eine Strafe in der Höhe von nicht weniger als 300 Euro vor. Diese Mindestgeldstrafe wurde von der belangten Behörde in den Spruchpunkten 13) und 15) des Straferkenntnisses nicht überschritten, sodass weitere Überlegungen zur Strafbemessung daher in diesen Punkten unterbleiben konnten. Gründe für die Unterschreitung dieser Mindeststrafe sind im Beschwerdeverfahren nicht hervorgekommen.

Die dem Bf in Spruchpunkt 14) angelastete Übertretung (= Überschreitung der ununterbrochenen Lenkzeit) ist nach Anhang III der zitieren Richtlinie in beiden vorgeworfenen Fällen als schwerwiegender Verstoß anzusehen, weshalb die gesetzliche Mindeststrafe 200 Euro beträgt. In Anbetracht dessen, dass der Bf die Lenkzeit jeweils doch um annähernd 1 Stunde und 30 Minuten überschritten hat, erscheint die über den Bf verhängte Gesamtgeldstrafe in Höhe von 250 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 96 Stunden) tat- und schuldangemessen. Das Oö. Landesverwaltungsgericht kann nicht finden, dass die belangte Behörde den ihr bei der Strafbemessung zustehenden Ermessensspielraum überschritten hätte. Eine Herabsetzung der Geldstrafe kommt daher auch hier nicht in Betracht.

Insgesamt lässt sich feststellen, dass die festgesetzten Geldstrafen aus spezialpräventiver Sicht in der jeweils verhängten Höhe notwendig scheinen, um den Bf in Zukunft von derlei Übertretungen abzuhalten und um auch der Generalprävention Rechnung zu tragen. Die Geldstrafen wurden an der Untergrenze der Maximalstrafdrohung angesiedelt, sodass auch die ungünstigen wirtschaftlichen Verhältnisse des Bf eine Strafherabsetzung nicht rechtfertigen können.

d) Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Verfahrens zu leisten hat. Dieser Beitrag ist Abs. 2 leg. cit. zufolge für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen.

In diesem Sinne war dem Bf für das Beschwerdeverfahren betreffend die Spruchpunkte 13) bis 15) ein Betrag in der Höhe von insgesamt 170 Euro vorzuschreiben.

V. 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, da die Rechtslage nach den in Betracht kommenden Normen klar und eindeutig ist.

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

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

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Zeinhofer