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

Geschäftszeichen:
LVwG-400304/5/MS

Datum:
Linz, 17. Juli 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des C L, vertreten durch F H & P Rechtsanwälte GmbH, H.straße, S, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 27. März 2018, GZ: VerkR96-5650-2015, wegen Übertretung des Bundesstraßen-Mautgesetzes (BStMG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 27. Juni 2018

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insoweit stattgegeben als die Geldstrafe auf 150 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 16 Stunden herabgesetzt wird.

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

III. Die Kosten für das Verfahren vor der belangten Behörde werden mit 15 Euro festgesetzt.

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 Schärding (im Folgenden: belangte Behörde) vom 27. März 2018, GZ: VerkR96-5650-2015, wurde über Herrn C L (im Folgenden: Beschwerdeführer) eine Geldstrafe von 300 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 33 Stunden) wegen der Verwaltungsübertretung gemäß §§ 6, 7, Abs. 1 und 8 BStMG vorgeschrieben und ihm folgende Verwaltungsübertretung zur Last gelegt:

„Sie haben zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort ein mehrspuriges Kraftfahrzeug mit einem höchsten zulässigen Gesamtgewicht von mehr als 3,5 Tonnen auf dem mautpflichtigen Straßennetz gelenkt, ohne die fahrleistungsabhängige Maut ordnungsgemäß entrichtet zu haben, obwohl die Benützung des mautpflichtigen Straßennetzes mit mehrspurigen Kraftfahrzeugen, deren höchstes zulässiges Gesamtgewicht mehr als 3,5 Tonnen beträgt, der fahrleistungsabhängigen Maut unterliegt. Es wurde festgestellt, dass ein für die elektronische Entrichtung der fahrleistungsabhängigen Maut zwingend vorgeschriebenes Fahrzeuggerät nicht ordnungsgemäß angebracht war und dadurch die fahrleistungsabhängige Maut nicht ordnungsgemäß entrichtet wurde.

Tatort: Gemeinde St. Marienkirchen bei Schärding, A 8 Innkreis Autobahn bei Strkm 70,050, Richtungsfahrbahn Staatsgrenze Suben.
Tatzeit: 22.09.2015, 11:06 Uhr.
Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§§ 6, 7 Abs. 1 und 8 BStMG, BGBl. I Nr. 109/2002 idF BGBl. I Nr. 99/2013

Fahrzeug: Kennzeichen x, LKW, Mercedes Actros“

Begründend wurde nach Darstellung der anzuwendenden Rechtsgrundlagen und des Verfahrensganges Folgendes ausgeführt:

„Unbestritten haben Sie am 22.09.2015 um 11:06 Uhr den LKW, einen Marke Mercedes Actros, mit dem deutschen Kennzeichen X, sohin ein mehrspuriges KFZ mit einem höchsten zulässigen Gesamtgewicht von mehr als 3,5 Tonnen, im Gemeindegebiet St. Marienkirchen bei Schärding auf der A 8 Innkreis Autobahn bei Strkm 70,050 in Fahrtrichtung Staatsgrenze Suben gelenkt. Diese KFZ unterliegt der fahrleistungsabhängigen Maut. Das für die elektronische Entrichtung der fahrleistungsabhängigen Maut zwingend vorgeschriebene Fahrzeuggerät war nicht ordnungsgemäß angebracht, zumal die GO-Box auf dem Armaturenbrett lag. Dadurch wurde die fahrleistungsabhängige Maut nicht ordnungsgemäß entrichtet. Eine Nachzahlung entsprechend der damals gültigen Mautordnung (Version 41 - Gültig mit 01.01.2015) ist nicht erfolgt. Eine Ersatzmaut wurde nicht bezahlt.

Die Übertretung wurde somit jedenfalls in objektiver Hinsicht verwirklicht.

Bestritten wurde vielmehr das Verschulden am Zustandekommen der Übertretung, sohin die Verwirklichung der Übertretung in subjektiver Hinsicht.
Der Gesetzgeber hat in § 8 Abs. 2 BStMG 2002 jene Sorgfaltspflichten des Lenkers eines entsprechenden Lastkraftwagens explizit zum Ausdruck gebracht, die im Zusammenhang

mit der Einhaltung der Mautpflicht bei Benützung mautpflichtiger Straßen im Falle der Verwendung von Geräten zur elektronischen Entrichtung der Maut einzuhalten sind. Diese Pflichten fallen in den Bereich der objektiven Sorgfaltspflicht, die von einem besonnenen und einsichtigen Menschen zur Einhaltung der in Frage stehenden Rechtsvorschrift zu wahren ist, will sich diese Person nicht dem Vorwurf fahrlässigen Handelns aussetzen. Da § 20 Abs. 2 BStMG 2002 betreffend die Art des Verschuldens nichts vorschreibt, genügt aber gemäß § 5 Abs. 1 erster Satz VStG 1991 fahrlässiges Handeln (VwGH vom 28.11.2006, 2005/06/0156).
Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgen eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Gegenständlich brachten Sie vor, dass sich die GO-Box von der Windschutzscheibe gelöst hätte und Sie unverzüglich die nächste GO-Vertriebsstelle in Suben aufgesucht hätten. Ebendort hätten Sie die GO-Box von der Mitarbeiterin überprüfen lassen, ob eine Fehlbuchung erfolgt sei. Diese vermeinte angeblich, dass alles in Ordnung sei. Sie seien somit Ihrer Kontroll- und Überprüfungspflicht nachgekommen. Mit diesem Vorbringen vermögen Sie aber unter Hinweis auf die zuvor genannte Judikatur nicht zu überzeugen.
Laut des Einzelleistungsnachweises haben Sie 11 Mautportale durchfahren, wobei mit Ausnahme von einem Portal keine ordnungsgemäßen Abbuchungen infolge Falschmontage der GO-Box -diese lag auf dem Armaturenbrett - erfolgte. Folglich gab die GO-Box entweder 4 Signaltöne oder keinen Signalton beim Durchfahren der (10) Mautportale von sich. Richtigerweise schlossen Sie auch aufgrund dessen auf eine fehlende Entrichtung der Mautbeträge und suchten deshalb auch die GO-Vertriebsstelle Suben auf. Ebendort erhielten Sie auch einen Ausdruck, worauf die Vermerke ‚Bitte bringen Sie Ihr Fahrzeuggerät richtig an' und ‚Wir haben festgestellt, dass Ihre GO-Box nicht korrekt montiert war. Um Ersatzmautaufforderungen zu vermeiden, stellen Sie bitte die korrekte Montage sicher - siehe Abbildung:' angebracht waren. Es musste Ihnen also bewusst sein, dass keine ordnungsgemäße Entrichtung der Maut erfolgt ist. Die von Ihnen behauptete Aussage der Mitarbeiterin der GO-Vertriebsstelle lässt sich damit nicht in Einklang bringen. Aber selbst wenn diese Aussage von der Mitarbeiterin so getätigt worden sein sollte, wäre anhand des übergebenen Ausdrucks diese offenkundig widersprüchlich gewesen und durften Sie auf diese Aussage somit nicht vertrauen. Vielmehr wäre es in Ihrer Verpflichtung gelegen, sich durch Einholung einer Transaktionsauskunft bei der GO-Vertriebsstelle (Suben) bzw. Auskunft vom ASFINAG Service Center Gewissheit zu verschaffen. Dieser Sorgfaltsmaßstab kann für einen KFZ-Lenker nicht als überspannt betrachtet werden.

Sie durften auch nicht darauf vertrauen, dass seitens der ASFINAG eine Nachverrechnung - aufgrund des Post-pay Verfahrens - im Sinne Punkt 7.3 i.V.m. Punkt 8.2.4.3.3 der Mautordnung (Version 41) erfolgt, da die Voraussetzungen dafür nicht gegeben waren, zumal die GO-Box nicht ordnungsgemäß montiert war.

Umstände, welche Ihr Verschulden an der Verletzung der gegenständlichen Verwaltungsvorschrift ausschließen würden, sind von Ihnen somit im Verfahren nicht wirksam vorgebracht worden und haben sich auch sonst nicht ergeben.
Sie haben daher die Übertretung auch in subjektiver Hinsicht verwirklicht.

Zur Strafbemessung:
Im Verwaltungsvorstrafenregister der BH Schärding sind gegen Sie keine Vorstrafen evident. Verwaltungsstrafrechtlich gelten Sie daher als unbescholten und stellt dies einen Milderungsgrund dar. Erschwerungsgründe vermochte die Behörde keine zu finden.

Gegenständlich wurde die gesetzliche Mindeststrafe gemäß § 20 Abs. 2 BStMG 2002 in der Höhe von 300 Euro verhängt. Aus diesem Grund erübrigen sich weitere Ausführungen zur Strafbemessung, da bekanntermaßen gesetzliche Mindeststrafen, wie der Name schon sagt, in Strafbescheiden grundsätzlich nicht unterschritten werden dürfen. Ausgenommen wäre nur ein Anwendungsfall des § 20 VStG 1991, hier müssen allerdings die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen. Davon kann gegenständlich keinesfalls die Rede sein. Der bloße Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit rechtfertigt noch nicht die Anwendung der erwähnten Bestimmung.
Die vorgeschriebenen Kosten sind in der zitierten Gesetzesstelle begründet."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Gegen dieses Straferkenntnis, das dem Beschwerdeführer am 5. April 2018 zu Handen seines Rechtsvertreters zugestellt worden ist, wurde mit Eingabe vom 2. Mai 2018 (Poststempel selben Datums) rechtzeitig Beschwerde erhoben und beantragt, eine mündliche Verhandlung durchzuführen und den angefochtenen Bescheid dahingehend abzuändern, dass das Verwaltungsstrafverfahren gegen den Beschwerdeführer eingestellt wird.

Begründend wurde Folgendes ausgeführt:
„Im angefochtenen Bescheid wird dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe ‚zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort ein mehrspuriges Kraftfahrzeug mit einem höchsten zulässigen Gesamtgewicht von mehr als 3,5 Tonnen auf dem mautpflichtigen Straßennetz gelenkt, ohne die fahrleistungsabhängige Maut ordnungsgemäß entrichtet zu haben, obwohl die Benützung des mautpflichtigen Straßennetzes mit mehrspurigen Kraftfahrzeugen, deren höchstes zulässiges Gesamtgewicht mehr als 3,5 Tonnen beträgt, der fahrleistungsabhängigen Maut unterliegt. Es wurde festgestellt, dass ein für die elektronische Entrichtung der fahr-leistungsabhängigen Maut zwingend vorgeschriebenes Fahrzeuggerät nicht ordnungsgemäß angebracht war und dadurch die fahrleistungsabhängige Maut nicht ordnungsgemäß entrichtet wurde.'

Zur Begründung ihrer Entscheidung führt die belangte Behörde lediglich aus, dass laut Anzeige der ASFINAG vom 30.09.2015 am 22.09.2015 um 11:06 Uhr der LKW mit dem deutschen Kennzeichen X, sohin ein mehrspuriges KFZ mit einem höchsten zulässigen Gesamtgewicht von mehr als 3,5 Tonnen, im Gemeindegebiet St. Marienkirchen bei Schärding auf der A8 Innkreis Autobahn bei Strkm 70,050 in Fahrtrichtung Staatsgrenze Suben gelenkt worden sei.
Bei diesem der fahrleistungsabhängigen Maut unterliegenden KFZ sei festgestellt worden, dass ein für die elektronische Entrichtung der fahrleistungsabhängigen Maut zwingend vorgeschriebenes Fahrzeuggerät nicht ordnungsgemäß angebracht gewesen sei und dadurch die fahrleistungsabhängige Maut nicht ordnungsgemäß entrichtet worden sei.

Diese Übertretung sei am 28.09.2015 um 08:48 Uhr festgestellt worden, wobei der damalige Lenker gemäß § 19 Abs. 2 BStMG 2002 zur Zahlung der Ersatzmaut aufgefordert worden sei. Dieser Aufforderung sei nicht entsprochen worden, weshalb Anzeige an die Behörde erstattet worden sei.

Unbestritten sei, dass der Beschwerdeführer den LKW gelenkt habe. Dieses Fahrzeug würde der fahrleistungsabhängigen Maut unterliegen. Das für die elektronische Entrichtung der fahrleistungsabhängigen Maut zwingend vorgeschriebene Fahrzeuggerät sei nicht ordnungsgemäß angebracht worden, zumal die GO-Box auf dem Armaturenbrett gelegen sei. Dadurch sei die fahrleistungsabhängige Maut nicht ordnungsgemäß entrichtet worden. Eine Nachzahlung entsprechend der damals gültigen Mautordnung (Version 41 - gültig mit 01.01.2015) sei nicht erfolgt. Eine Ersatzmaut sei nicht bezahlt worden.

Die Übertretung sei somit jedenfalls in objektiver Hinsicht verwirklicht worden.

Laut dem Einzelleistungsnachweis habe der Beschwerdeführer 11 Mautportale durchfahren, wobei mit Ausnahme von einem Portal keine ordnungsgemäßen Abbuchungen infolge Falschmontage der GO-Box - diese lag auf dem Armaturenbrett - erfolgt seien. Folglich habe die GO-Box entweder vier Signaltöne oder keinen Signalton beim Durchfahren der (10) Mautportale von sich gegeben. Richtigerweise habe der Beschwerdeführer auch aufgrund dessen auf eine fehlende Entrichtung der Mautbeträge geschlossen und habe deshalb auch die GO Vertriebsstelle Suben aufgesucht. Eben dort habe der Beschwerdeführer auch einen Ausdruck, worauf die Vermerke ‚Bitte bringen Sie Ihr Fahrzeuggerät richtig an' und ‚Wir haben festgestellt, dass Ihre GO-Box nicht korrekt montiert war. Um Ersatzmautaufforderungen zu vermeiden, stellen Sie bitte die korrekte Montage sicher - siehe Abbildung:' angebracht gewesen seien.

Es müsste dem Beschwerdeführer also bewusst gewesen sein, dass keine ordnungsgemäße Entrichtung der Maut erfolgt sei. Die vom Beschwerdeführer behauptete Aussage der Mitarbeiterin der GO-Vertriebsstelle lasse sich damit nicht in Einklang bringen. Aber selbst wenn diese Aussage von der Mitarbeiterin so getätigt worden sein sollte, wäre anhand des übergebenen Ausdrucks diese offenkundig widersprüchlich gewesen und habe der Beschwerdeführer auf diese Aussage somit nicht vertrauen dürfen.

Vielmehr sei es in seiner Verpflichtung gelegen, sich durch Einholung einer Transaktionsauskunft bei der GO-Vertriebsstelle (Suben) bzw. Auskunft vom ASFINAG Servicecenter Gewissheit zu verschaffen. Dieser Sorgfaltsmaßstab könne für einen KFZ-Lenker nicht als überspannt betrachtet werden.

Der Beschwerdeführer habe auch nicht darauf vertrauen dürfen, dass seitens der ASFINAG eine Nachverrechnung - aufgrund des Post-pay Verfahrens - im Sinne Punkt 7.3 iVm Punkt 8.2.4.3.3 der Mautordnung (Version 41) erfolge, da die Voraussetzungen dafür nicht gegeben gewesen seien, zumal die GO-Box nicht ordnungsgemäß montiert gewesen sei.

Umstände, welche das Verschulden des Beschwerdeführers an der Verletzung der gegenständlichen Verwaltungsvorschrift ausschließen würden, seien vom Beschwerdeführer somit im Verfahren nicht wirksam vorgebracht worden und hätten sich auch sonst nicht ergeben.

Diese Begründung hält einer näheren Überprüfung zweifelsohne nicht stand. Der angefochtene Bescheid ist sowohl materiell als auch verfahrensrechtlich verfehlt.

1. In verfahrensrechtlicher Hinsicht ist folgendes festzuhalten:
1.1.
Gemäß § 24 VStG 1991 gelten auch im Verwaltungsstrafverfahren die Vorschriften des AVG, sofern sie durch den letzten Satz des § 24 VStG nicht ausdrücklich ausgenommen sind. Gemäß § 58 Abs. 2 AVG sind Bescheide dann zu begründen, wenn dem Standpunkt der Partei (hier also des Beschwerdeführern) nicht voll inhaltlich Rechnung getragen wurde.

Gemäß § 60 AVG sind in der Begründung die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens, die bei der Beweiswürdigung maßgebenden Erwägungen und die darauf gestützte Beurteilung der Rechtsfrage klar und übersichtlich zusammenzufassen (vgl. z.B. VwSlg 12.392 A/1987). Nach gesicherter Judikatur und herrschender Lehre ist die Pflicht zur Begründung eines der wichtigsten Erfordernisse eines rechtsstaatlichen Verfahrens. Jede strittige Sach- und Rechtsfrage von Relevanz soll in der Begründung eines Bescheides ausreichend beantwortet sein. Die Begründung eines Bescheides hat Klarheit über die tatsächlichen Annahmen der Behörden und ihre rechtlichen Erwägungen zu schaffen (vgl VwSlgNF 7909 A; VwGH 19.5.1994, ZI 90/07/0121). Eine Begründung, die sich auf die Wiedergabe eines gesetzlichen Tatbestandes beschränkt, aber die Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nicht im einzelnen darlegt und der daher sich nicht entnehmen lässt, aufgrund welcher Sachverhaltsannahmen die Behörde zu ihrer Erkenntnis gelangt ist, ist unzulänglich.

Schon diese Ausführungen zeigen, dass der angefochtene Bescheid den verfahrensrechtlichen Mindesterfordernissen nicht gerecht wird. Die belangte Behörde hat sich in der Begründung des angefochtenen Bescheides darauf beschränkt, ihren Rechtsstandpunkt darzulegen, der im Übrigen im Gesetz keine Deckung findet.

Der Beschwerdeführer übersieht nicht, dass sich die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid mit rechtlichen Erwägungen auseinandergesetzt hat. Er verweist jedoch darauf, dass dem gesamten Bescheid keine konkrete Sachverhaltsfeststellung für die entscheidungswesentlichen Fragen zu entnehmen ist.

Insbesondere hat die Behörde erster Instanz keine Feststellungen dahingehend getroffen, ob und inwieweit der Beschwerdeführer davon ausging und ausgehen konnte, dass er die Maut ordnungsgemäß entrichtet habe.

Hätte die belangte Behörde entsprechende Feststellungen getroffen, wäre sie ohne weiteres zur Erkenntnis gelangt, dass kein strafbares Verhalten des Beschwerdeführers vorlag.

1.2.
Gemäß § 40 Abs 1 VStG ist dem Beschwerdeführer ausreichend Gelegenheit zu geben, sich zu rechtfertigen. Diese Verpflichtung der Behörde ergänzt den Grundsatz des Parteiengehörs gemäß den §§ 37 und 45 Abs 3 AVG (die beide gemäß § 24 VStG auch im Verwaltungsstrafverfahren anzuwenden sind). § 40 VStG stellt den Grundsatz des rechtlichen Gehörs an die Spitze der Bestimmungen über das ordentliche Verwaltungsstrafverfahren: Es darf keine Strafe verhängt werden, ohne dass der

Beschwerdeführer Gelegenheit zur Rechtfertigung hatte (vgl. Art. 6 EMRK). Der Verwaltungsgerichtshof sieht es als Grundpfeiler jedes Strafverfahrens an, dass ein Straferkenntnis nur auf Tatsachen und Beweismittel gestützt werden darf, die dem Beschwerdeführer vorgehalten wurden und zu denen er sich äußern konnte (vgl. VwSlg 14.804 A/1927).

Daneben gilt auch im Verwaltungsstrafverfahren der Grundsatz der materiellen Wahrheit. Gemäß § 24 Abs. 2 VStG wäre die belangte Behörde verpflichtet gewesen, die der Entlastung des Beschwerdeführers dienlichen Umstände in gleicher Weise zu berücksichtigen, wie die belastenden. Der Grundsatz der materiellen Wahrheit bezieht sich gleichermaßen auf die objektive wie auch auf die subjektive Tatseite (vgl. Walter/Kolonovits/Muzak/Stöger, Verwaltungsverfahrensrecht, 9. Auflage (2011) Rz. 826). Die belangte Behörde hätte demnach den objektiven Sachverhalt festzustellen gehabt (vgl. Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze II, 2. Auflage (2000), § 25 Anmerkung 6) und Rechtfertigungs-, Schuld-, Strafausschließungs- und Milderungsgründe ebenso zu untersuchen wie strafbegründende Umstände und Erschwerungsgründe.

Trotzdem hat die belangte Behörde nach Erhalt der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 07.03.2018 keinerlei Ermittlungstätigkeiten unternommen. Sie hat den Beschwerdeführer aber auch nicht darüber informiert, dass sie nicht daran denke, auf sein Vorbringen einzugehen und/oder den von ihn gestellten Beweisanträgen nachzukommen. Auch aus diesem Grund ist das erstinstanzliche Verfahren mangelhaft geblieben.

1.3.
Gemäß § 44 a VStG hat der Spruch - wenn er nicht auf Einstellung lautet - zumindest zu enthalten:
1.) die als erwiesen angenommene Tat,
2.) die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist,
3.) die verhängte Strafe und die angewendete Gesetzesbestimmung,
4.) den etwaigen Ausspruch über privatrechtliche Ansprüche und
5.) im Falle eines Straferkenntnisses, die Entscheidung über die Kosten.

Demnach ist also im Spruch die als erwiesen angenommene Tat zu konkretisieren, eine Umschreibung des Tatbildes in der Begründung allein widerspricht der zwingenden Norm gemäß § 44 a VStG. Wesentlich bei der Bezeichnung der Tat ist die Angabe der Tatzeit, des Tatortes sowie des wesentlichen Inhaltes des Tatgeschehens, ansonsten ist keine ausreichende Konkretisierung gegeben (VwGH, Erkenntnis vom 27.4.2011, 2010/08/0091). Es muss also die als erwiesen angenommene Tat im Spruch eines Straferkenntnisses so eindeutig umschrieben sein, dass kein Zweifel darüber besteht, wofür der Täter bestraft worden ist. Der Spruch muss dazu geeignet sein, den Beschwerdeführer rechtlich davor zu schützen, wegen desselben Verhaltens noch einmal zur Verantwortung gezogen zu werden.

Krass im Gegensatz zu dieser gesetzlichen Bestimmung und der zitierten Judikatur ist der Spruch nicht ausreichend bestimmt.

1.4.
Die mangelnde Objektivität und die Oberflächlichkeit der belangten Behörde zeigt sich aber auch bei der Strafbemessung:

Die belangte Behörde begründet ihre Strafbemessung damit, dass in dem Verwaltungsvorstrafenregister der BH Schärding gegen den Beschwerdeführer keine Vorstrafen evident seien. Verwaltungsstrafrechtlich würde er daher als unbescholten gelten und stelle dies einen Milderungsgrund dar. Erschwerungsgründe habe die Behörde keine zu finden vermocht.

Gegenständlich sei die gesetzliche Mindeststrafe gemäß § 20 Abs. 2 BStMG 2002 in der Höhe von € 300,00 verhängt worden. Aus diesem Grund würden sich weitere Ausführungen zur Strafbemessung erübrigen, da bekanntermaßen gesetzliche Mindeststrafen, wie der Name schon sage, in Strafbescheiden grundsätzlich nicht unterschritten werden dürfen. Ausgenommen sei nur ein Anwendungsfall des §20 VStG 1991, hier müssten allerdings die Milderungsgründe, die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen. Davon könne gegenständlich keinesfalls die Rede sein. Der bloße Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit rechtfertige noch nicht die Anwendung der erwähnten Bestimmung.

Dabei handelt es sich um inhaltsleere Floskeln, die dem Kriterium einer rechtsstaatlichen Begründung nicht genüge tun können. Die belangte Behörde ist offensichtlich nicht in der Lage darzulegen, welche spezial- oder generalpräventiven Gründe eine Bestrafung des Beschwerdeführers notwendig machen.

2. Aber auch bei einer materiellrechtlichen Beurteilung zeigt sich der angefochtene Bescheid als rechtswidrig. Dies aus folgenden Gründen:

2.1.
Die belangte Behörde geht ohne nähere Begründung von einem zumindestens fahrlässigen Verhalten aus. Dies ist nicht einsichtig. Der Beschwerdeführer hat die gebotene Sorgfalt eingehalten. Er konnte aufgrund der ihm gegebenen bzw. vorliegenden Informationen davon ausgehen, dass er sämtliche Sorgfaltspflichten einhalten würde.

Zum Beweis hiefür wird die Einvernahme des Beschwerdeführers selbst beantragt.

2.2.
Der Beschwerdeführer bringt neuerlich vor, dass er, als er aufgrund eines akustischen Piep-Signales bemerkt hatte, dass die GO-Box heruntergefallen war, unverzüglich zum ASFINAG Terminal in Suben fuhr. Die Abbuchung war um 11:06 Uhr fehlgeschlagen, um 11:16 Uhr war der Beschwerdeführer bereits beim ASFINAG Terminal in Suben. Der Beschwerdeführer erkundigte sich dort bei der Mitarbeiterin der ASFINAG, ob eine Fehlbuchung erfolgt sei, was diese verneinte und ihn den bereits vorgelegten Ausdruck sowie zwei neue Klebestreifen zur Befestigung der GO-Box aushändigte. Auf diesem Ausdruck war ausdrücklich angeführt:

‚Wir haben festgestellt, dass Ihre GO-Box nicht korrekt montiert war. Um Ersatzmautforderungen zu vermeiden, stellen Sie bitte die korrekte Montage sicher.‘

Aufgrund des Wortlautes dieses Ausdruckes sowie der mündlich erteilten Information der Mitarbeiter der ASFINAG hatte der Beschwerdeführer keinerlei Veranlassung zu vermuten, dass es zu keiner Abbuchung gekommen war. Der Beschwerdeführer ist daher jedenfalls seinen Verpflichtungen gemäß der Mautordnung nachgekommen.

Festzuhalten ist, dass die GO-Box ein batteriebetriebenes und an sich völlig geschlossenes Gerät ist. Diese samt der Befestigung mittels doppelseitigem Klebe-Klettverschluss werden von der ASFINAG geliefert. Es ist kein Grund ersichtlich, warum der Beschwerdeführer nicht auf die Auskunft der Mitarbeiterin der ASFINAG, wonach alles in Ordnung sei, vertrauen hätte dürfen. Diese Auskunft wurde ja durch die Aushändigung des vorgelegten Ausdruckes sowie zweier neuer Klebestreifen zur Befestigung der GO-Box bestätigt. Eine darüber hinausgehende Überprüfung- bzw. Informationspflicht würde tatsächlich entgegen der Ansicht der belangten Behörde eine Überspannung der Sorgfaltsanforderungen an den Normunterworfenen bedeuten.

Beweis: wie bisher.

2.3.
Weiters ist darauf zu verweisen, dass der Textierung des Straferkenntnisses nicht genau zu entnehmen ist, wofür der Beschwerdeführer bestraft wurde. Ein Tatvorwurf ist schon aus diesem Grund nicht gerechtfertigt.

Im Übrigen, selbst wenn aber die vermeintliche Verwaltungsübertretung tatbildmäßig gegeben sein sollte, was der Beschwerdeführer weiterhin bestreitet, so war ihm diese jedenfalls subjektiv nicht vorwerfbar.

Weiters wird darauf verwiesen, dass auch bei Ungehorsamsdelikten lediglich das Verschulden vermutet wird, nicht aber etwa, dass der Beschwerdeführer das Verhalten gesetzt hat oder dass dieses rechtswidrig gewesen sei. Nur in der Frage der Schuld, nicht betreffend die objektive Tatseite oder die Rechtswidrigkeit wird die Beweislast umgekehrt.

Beweis: wie bisher.

2.4.
Schließlich ist auch darauf zu verweisen, dass die Vorgangsweise der belangten Behörde bei der Strafbemessung gesetzwidrig war. Die belangte Behörde verhängt eine Geldstrafe in Höhe von € 300,00, mit einer völlig unzureichenden Begründung.

Gemäß § 19 Abs 2 VStG ist aber bei der Strafbemessung das Ausmaß des Verschuldens besonders zu berücksichtigen. Selbst wenn die - angebliche - Verwaltungsübertretung tatbildmäßig gegeben sein sollte, so liegt das Verschulden des Beschwerdeführers - wenn überhaupt - doch im untersten Bereich. Dies hat die belangte Behörde nicht ausreichend berücksichtigt.

Beweis: wie bisher.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Mit Schreiben vom 7. Mai 2018 legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde unter Beifügung des Verfahrensaktes dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor, ohne von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung Gebrauch gemacht zu haben und beantragte, unter gleichzeitiger Bekanntgabe des Verzichts auf eine mündliche Verhandlung, die Beschwerde abzuweisen.
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 sowie durch die Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung am 27. Juni 2018, zu der der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers erschienen ist. Ein Vertreter der belangten Behörde blieb der Verhandlung unter Angabe von Gründen fern.

Es steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:
Der Beschwerdeführer lenkte am 22. September 2015 das Kraftfahrzeug mit dem Kennzeichen X auf der Autobahn A 8. Bei diesem Kraftfahrzeug handelt es sich um einen LKW Mercedes Actros, ein mehrspuriges Kraftfahrzeug mit einem höchsten zulässigen Gesamtgewicht von mehr als 3,5 Tonnen.
Die erste Fehlabbuchung an diesem Tag erfolgte um 08:05 Uhr an der Mautstelle Wels-West – KN Wels und folgen an diesem Vormittag noch weitere Fehlabbuchungen bis 10:26 Uhr bei der Mautstelle Pichl/Bad Schallerbach – Meggenhofen. Sodann erfolgte um 10:38 Uhr eine Mautabbuchung an der Mautstelle Meggenhofen – Haag am Hausruck. Dieser folgte sodann die hier ggst. Fehlabbuchung um 10:46 Uhr Haag am Hausruck – Ried im Innkreis. Die Fehlabbuchungen dieses Tages sind alle mit der Anmerkung „GO-Box gesperrt – Falschmontage“ versehen. Es fand kein Wechsel der GO-Box statt.

Der Beschwerdeführer suchte am 22. September 2015 um 11:16 Uhr die Vertriebsstelle Suben auf und erhielt dort einen Ausdruck, aus dem hervorgeht, dass festgestellt worden ist, dass die GO-Box nicht korrekt montiert war und gleichzeitig ersucht wird, die GO-Box korrekt zu montieren, wobei auf eine ebenfalls im Ausdruck enthaltene Abbildung verwiesen wird, aus der die korrekte Anbringung der GO-Box ersichtlich ist. Zu diesem Zeitpunkt waren die Fehlbuchungen im Mautsystem evident.

Die GO-Box lag am 22. September 2015 um 11:06 Uhr auf dem Armaturenbrett des ggst. Fahrzeuges.

Die A 8 stellt eine mautpflichtige Straße dar.
Dass der Beschwerdeführer das ggst. Fahrzeug am 22. September 2015 auf der A 8 gelenkt hat wird von diesem nicht in Abrede gestellt und ergibt sich darüber hinaus aus der im Behördenakt einliegenden Beantwortung der geforderten Lenkerauskunft. Auch in der durchgeführten mündlichen Verhandlung wurde dieser Umstand zugestanden.
Auch die Tatsache, dass zur vorgeworfenen Tatzeit keine Abbuchung der Maut erfolgte, wurde im Verfahren nicht bestritten und ergibt sich darüber hinaus aus dem im Behördenakt aufliegenden Einzelnachweis.
Ebenso unbestritten ist der Umstand, dass die GO-Box des ggst. Fahrzeuges nicht korrekt montiert war. Dass diese zumindest um 11:06 Uhr auf dem Armaturenbrett lag, ergibt sich aus dem im Behördenakt einliegenden Foto, welches seitens der ASFINAG der belangten Behörde übermittelt worden war.
Dass der Beschwerdeführer die Vertriebsstelle Suben aufgesucht hat, ergibt sich aus der vom Beschwerdeführer vorgelegten Kopie eines Ausdruckes dieser Vertriebsstelle. Aus diesem ergibt sich auch, dass die GO-Box nicht korrekt montiert war.

Dass es sich bei der A 8 um ein mautpflichtiges Straßenstück handelt, ergibt sich aus der Mautordnung, Version 41, Punkt 7.2.
Zum Antrag auf Einvernahme des Beschwerdeführers als Auskunftsperson ist festzustellen, dass vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich bereits eine mündliche Verhandlung stattgefunden hat, der der Beschwerdeführer ferngeblieben ist, was er mit beruflicher Verhinderung, wie sein Rechtsvertreter auf gesonderte Nachfrage mitteilte, begründete. Aufgrund der Tatsache, dass der relevante Sachverhalt in objektiver Hinsicht unbestritten feststand und der Beschwerdeführer anwaltlich vertreten ist, erscheint eine Einvernahme des Beschwerdeführers entbehrlich, da auch in der mündlichen Verhandlung keinerlei Vorbringen gemacht wurden, die die Einvernahme des Beschwerdeführers erforderlich erscheinen lassen.
Zum weiteren Antrag die Mitarbeiterin der Vertriebsstelle Suben, bei der sich der Beschwerdeführer erkundigt hat, als Zeugin vorzuladen, ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer nicht einmal deren Namen bekannt geben konnte und aufgrund der Tatsache, dass die dem Beschwerdeführer vorgeworfene Verwaltungsübertretung bereits beinahe 3 Jahre zurückliegt und anzunehmen ist, dass sich die betroffene Mitarbeiterin nicht mehr an den hier zu beurteilenden Vorfall erinnern können wird, von deren Einvernahme abgesehen wird.
Beide Anträge sind daher abzuweisen.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:
Aufgrund den unter II. getroffenen Feststellungen ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer am 22. September 2015 den Lkw mit dem Kennzeichen X um 11:06 Uhr auf der Autobahn A 8 im Bereich der Mautstelle Haag am Hausruck-Ried

im Innkreis gelenkt hat und bei der genannten Mautstelle eine Mautabbuchung infolge inkorrekter Montage der GO-Box eine Abbuchung der Maut unterblieben ist, womit der objektive Tatbestand als erfüllt zu betrachten ist.

Worin die nach Ansicht des Beschwerdeführers zu ungenaue Formulierung des Spruches bestanden haben soll, kann nicht nachvollzogen werden, wird doch dem Beschwerdeführer eine konkrete Tathandlung sowie Tatort und Tatzeit vorgeworfen, sodass er in die Lage versetzt wird, sich gegen den ihm zur Last gelegten Vorwurf zu wehren und besteht darüber hinaus auch keine Gefahr der Doppelbestrafung.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift nicht anderes bestimmt.
Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.
Der Beschwerdeführer bringt entschuldigend in der Beschwerde vor, er habe, nachdem er durch ein akustisches Signal gemerkt habe, dass sich die GO-Box von der Windschutzscheibe gelöst habe und herabgefallen sei, die Vertriebsstelle in Suben aufgesucht um sich zu erkundigen, ob alles in Ordnung sei. Dort habe ihm die Mitarbeiterin der Vertriebsstelle den vorgelegten Ausdruck übergeben, samt zweier Klebebänder zur korrekten Montage der GO-Box und ihm mitgeteilt, dass alles in Ordnung sei. Aufgrund dieses Umstandes habe der Beschwerdeführer kein schuldhaftes Verhalten gesetzt und sei ihm die vorgeworfene Verwaltungsübertretung subjektiv nicht vorwerfbar.
Zu diesem Vorbringen ist festzustellen, dass eine GO-Box in der Regel dann ein Signal abgibt, wenn eine Buchung durchgeführt wird, was mit einem einmaligen Piep-Ton symbolisiert wird. Erfolgt keine Buchung bleibt die GO-Box stumm. Das Vorbringen der Beschwerdeführer habe das Herabfallen der GO-Box aufgrund eines akustischen Signals derselben bemerkt, entbehrt jeder Glaubwürdigkeit. Ganz im Gegenteil deuten die vorangegangenen Fehlabbuchungen desselben Tages darauf hin, dass die GO-Box eben nicht, wie vom Beschwerdeführer behauptet, erst um 11:06 Uhr bzw. kurz davor von der Windschutzscheibe gefallen war, sondern darauf, dass die GO-Box schon geraume Zeit nicht mehr an der Windschutzscheibe an der korrekten Stelle befestigt war. Dieser Umstand ist auch geeignet die zwischendurch erfolgte korrekte Abbuchung zu erklären, da wie aus anderen ähnlichen Fällen bekannt ist, dass nur die korrekte, entsprechend der Vorgaben der Mautordnung, Anbringung dafür Sorge trägt, dass durchgehend fehlerfreie Mautabbuchungen erfolgen.
Dass der Beschwerdeführer um 11:16 Uhr die Vertriebsstelle Suben aufgesucht hat, ist aus dem Akt nachvollziehbar. Dass er dort die Auskunft bekommen haben will, es sei mit der Abbuchung alles in Ordnung, erscheint schon aufgrund des

Vermerkes, wie der Feststellung der nicht korrekten Anbringung, nicht nachvollziehbar. Wie anders als durch eine erfolgte Fehlbuchung sollte systemimmanent festgestellt werden, dass die GO-Box nicht korrekt montiert worden ist. Dass der Beschwerdeführer selbst bereits den Verdacht der Fehlbuchung hatte, zeigt auch der Umstand, dass er zur Vertriebsstelle Suben fuhr. Selbst wenn der Beschwerdeführer die von ihm vorgebrachte Auskunft der Fehlerlosigkeit bekommen hatte, hätte er nicht der Auskunft der Mitarbeiterin ohne weiters Glauben schenken dürfen, sondern hätte, zumal die Mitarbeiterin der Vertriebsstelle nur gebrochen deutsch sprach, sich durch einen an der Vertriebsstelle geforderten Ausdruck der Transaktionskontrolle Gewissheit verschaffen müssen. Somit hat der Beschwerdeführer die ihm als Lenker eines Lkws der, der streckenabhängigen Maut unterliegt, zukommende Sorgfaltspflicht nicht Genüge getan, sodass von dessen schuldhaften Verhalten auszugehen ist. Dem Beschwerdeführer ist daher der objektive Tatbestand subjektiv vorwerfbar und hat der Beschwerdeführer somit zumindest fahrlässig gehandelt.

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. 3 BStMG stellt ein Ungehorsamsdelikt dar, das mit dem Befahren einer mautpflichtigen Straße ohne Entrichtung der Maut (hier der streckenabhängigen Maut durch Abbuchen mittels GO-Box) erfüllt ist, ohne dass es des Eintritts eines Schadens oder Erfolgs bedürfte.

Die belangte Behörde hat als strafmildernd die Unbescholtenheit des Beschwerdeführers gewertet. Als erschwerend wurde kein Umstand gewertet.

Die Einstellung des Strafverfahrens gemäß § 45 Abs. 1 Z. 4 VStG setzt voraus, dass alle dort normierten Voraussetzungen kumulativ vorliegen. Da jedoch beim Beschwerdeführer kein geringes Verschulden vorliegt, da das pönalisierte Verhalten nicht wesentlich hinter dem typisierten Unrechts- und Schuldgehalt, auch unter Berücksichtigung der fahrlässigen Begehung, zurückbleibt, kommt die Anwendung der zitierten Norm und somit die Einstellung des Strafverfahrens nicht in Betracht.

Da die belangte Behörde mit der vorgesehenen Mindeststrafe das Auslangen gefunden hat, sind weitere Ausführungen zur Strafbemessung mit Ausnahme des Anwendungsfalls des § 20 VStG unterblieben. Im Zusammenhang mit dieser Bestimmung führt die belangte Behörde aus, dass im gegenständlichen Fall die Voraussetzungen für dessen Anwendbarkeit nicht geboten sind, da neben dem Milderungsgrund der Unbescholtenheit kein weiterer Milderungsgrund vorliegt, sodass vom Überwiegen der Milderungsgründe keinesfalls ausgegangen werden kann.

Gemäß § 20 VStG kann die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen, wobei es nicht auf die Anzahl der Milderungsgründe, sondern auf deren Gewichtung ankommt.
Abweichend von den Feststellungen der belangten Behörde liegt neben dem Milderungsgrund der Unbescholtenheit auch der Milderungsgrund der langen Verfahrensdauer vor. Laut Aktenlage wurden von Dezember 2015 bis Dezember 2017 keine behördlichen Schritte im Hinblick auf einen Verfahrensfortgang gesetzt, sodass das Verfahren vor der belangten Behörde, gerechnet ab der Ausstellung der Strafverfügung vom Oktober 2015 bis März 2018 gedauert hat. Somit überwiegen die Milderungsgründe die Erschwernisgründe beträchtlich und sind daher die Voraussetzungen für die Anwendung des § 20 VStG gegeben und ist daher die ausgesprochene Strafe, wie im Spruch erfolgt, 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, sondern handelt es sich im Wesentlichen um eine Frage der Beweiswürdigung. 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