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-400307/24/MS

Datum:
Linz, 28. Jänner 2019

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde der H L-J, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. Dr. F S, W, W, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf vom 8. Mai 2018, GZ: VerkR96-318-2018, betreffend die Übertretung des Bundesstraßen-Mautgesetzes (BStMG) nach Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben, das bekämpfte Straferkenntnis behoben und das Strafverfahren eingestellt.

II. Die Beschwerdeführerin hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens 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. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf (in der Folge: belangte Behörde) wurde über Frau H L-J wegen der Verwaltungsübertretung nach § 20 Abs. 2 iVm §§ 6 und 7 Abs. 1 BStMG eine Geldstrafe von 150 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 60 Stunden) verhängt und ihr folgende Verwaltungsübertretung zur Last gelegt:

„Sie haben am 13.08.2017 um 8.17 Uhr das Kraftfahrzeug über 3,5 t mit dem Kennzeichen x im Gemeindegebiet von Spital am Pyhrn, auf der A 9 Pyhrnautobahn bei km 50,806 Richtung Knoten Voralpenkreuz gelenkt, ohne die fahrleistungsabhängige Maut ordnungsgemäß entrichtet zu haben, obwohl die Benutzung des mautpflichtigen Straßennetzes mit mehrspurigen Fahrzeugen, deren höchstes zulässiges Gesamtgewicht mehr als 3,5 Tonnen beträgt, der fahrleistungsabhängigen Maut unterliegt.

Es wurde festgestellt, dass die GO-Box gesperrt war und die Nachzahlung nicht ordnungsgemäß erfolgte, wodurch die fahrleistungsabhängige Maut nicht ordnungsgemäß entrichtet wurde.“

Gleichzeitig wurde ein Kostenbeitrag von 15 Euro vorgeschrieben.

Begründend stützt sich die belangte Behörde insbesondere auf die Anzeige der ASFINAG vom 4. Jänner 2018, GZ: 6853218, und deren Stellungnahme vom 4. April 2018 und nimmt die der Beschwerdeführerin vorgeworfenen Verwaltungsübertretung als erwiesen an.

Gegen dieses Straferkenntnis, das der Beschwerdeführerin zu Handen ihres Rechtsvertreters am 9. Mai 2018 zugestellt worden ist, hat diese mit Eingabe ihres Rechtsvertreters vom 6. Juni 2018 rechtzeitig Beschwerde erhoben und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung sowie die Behebung des ggst. Straferkenntnisses samt Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens, in eventu die Aufhebung des Straferkenntnisses und die Zurückverweisung an die belangte Behörde beantragt.

Begründend wurde Folgendes ausgeführt:

„An einer allfälligen Mautverkürzung trifft die Beschwerdeführerin keinerlei Verschulden.

Am 07.05.2017 ist die Beschwerdeführerin über den Grenzübergang Suben mit dem verfahrensgegenständlichen Kraftfahrzeug nach Österreich eingereist. Dort hat sie sich zur Verkaufsstelle der ASFINAG MAUT SERVICE GMBH begeben. Zwei dort anwesende Mitarbeiterinnen der genannten Gesellschaft haben die Daten laut dem von der Beschwerdeführerin vorgelegten Fahrzeugschein in das System eingegeben. Diese beiden Mitarbeiterinnen berücksichtigten zu Recht, dass das Kraftfahrzeug selbst EURO-Norm 3 erfüllt, allerdings nachträglich ein zusätzlich von der Beschwerdeführerin eingebauter Rußpartikelfilter, der im Fahrzeugschein ausgewiesen ist, berücksichtigt werden muss und daher das Kraftfahrzeug der Beschuldigten richtigerweise nach EURO-Norm 4 zu beurteilen

ist. Die in Deutschland übliche Fahrzeugplakette an der Windschutzscheibe weist ebenso die EURO-Norm 4 aus.

Die entsprechend eingestellte GO-Box wurde der Beschwerdeführerin ausgehändigt und von ihr ordnungsgemäß im Fahrzeug angebracht.

Am 08.05.2017 wurden der genannten Gesellschaft die entsprechenden Daten per Mail übermittelt. Mit Schreiben vom 11.05.2017 teilte die ASFINAG MAUT SERVICE GMBH mit, dass sie das Fahrzeug der Beschwerdeführerin (wohl irrtümlich) auf EURO-Emissionsklasse 3 eingeordnet habe. Dass irgendeine Tätigkeit seitens der Beschwerdeführerin notwendig werden würde beinhaltete dieses Schreiben nicht. Am 24.05.2017 um 10 Uhr 37 beschwerte sich die Beschwerdeführerin telefonisch bei der ASFINAG MAUT SERVICE GMBH und wurde sie von einer offenbar inkompetenten Sachbearbeiterin abgewimmelt. Dass hier seitens der Beschwerdeführerin irgendetwas zu unternehmen wäre wurde ihr jedoch wiederum nicht mitgeteilt. Dies hat die Beschwerdeführerin auch nicht in Erstaunen versetzt, als ja die Gebühren ohnehin von ihrer Kreditkarte abgebucht wurden und daher aus zumindest ihrer Sicht kein Anlass für irgendein weiteres Einschreiten bestehe. Es wäre der ASFINAG MAUT SERVICE GMBH frei gestanden, allenfalls auch Gebühren nach EURO-Norm 3 einzuheben.

Die Behauptung, dass die GO-Box der Beschwerdeführerin vier Mal gepiepst und damit einen Handlungsbedarf angezeigt hätte, kann seitens der Beschwerdeführerin nicht bestätigt werden. Weder sie, noch ihr Beifahrer, der Zeuge G J, haben derartiges wahrgenommen. Dies kann natürlich auch daran liegen, dass im Auto der Beschwerdeführerin normalerweise durchgehend Radio (Verkehrsfunk) gehört wird und ihr Ehemann an Tinnitus erkrankt ist. Jedenfalls hat die Beschwerdeführerin nicht mitbekommen, dass die ASFINAG MAUT SERVICE GMBH die GO-Box, wie oben dargestellt zu Unrecht, gesperrt hat.

Die Beschwerdeführerin trifft daher kein oder nur ein sehr untergeordnetes Verschulden, sodass im schlimmsten Fall eine Vorgangsweise im Sinne von § 45 Abs. 1 Z. 4 VStG, unter Erteilung einer Ermahnung angezeigt gewesen wäre.

Beantragt wird die Einvernahme der Beschwerdeführerin und des Zeugen G J, Pensionist, per Adresse der Beschwerdeführerin.“

Mit Schreiben vom 11. Juni 2018 legte die belangte Behörde unter Beifügung des Verfahrensaktes die Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor, ohne von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung Gebrauch gemacht zu haben und beantragte unter Bekanntgabe eines Verzichts auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung die Abweisung der Beschwerde.

II. Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt und der Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 9. Jänner 2019, zu der die Beschwerdeführerin selbst und ihr

Rechtsvertreter erschienen sind. Eine Vertreterin der belangten Behörde blieb der Verhandlung unter Angabe von Gründen fern. Der Ehemann der Beschwerdeführerin wurde als Zeuge einvernommen.
Die Beschwerdeführerin gab in der Befragung an, es sei nicht richtig, dass sie das Fahrzeug zum Tatzeitpunkt gelenkt habe, sondern habe dies ihr Mann getan, der auch sonst immer das Fahrzeug lenke.
Der Zeuge sagte in seiner Befragung im Wesentlichen aus, er habe das Wohnmobil zum fraglichen Zeitpunkt gelenkt, so wie er das immer mache.

Unstrittig ist, dass die Beschwerdeführerin mit ihrem Ehemann mit dem Wohnmobil zum Tatzeitpunkt am vorgeworfenen Tatort unterwegs war. Ebenso dass in Suben eine GO-Box erworben worden war und dort die Euro-Emissionsklasse 4 hinterlegt war. Beim Kauf dieser GO-Box wurde die an der Verkaufsstelle arbeitende Kraft im Besonderen auf den im Fahrzeug verbauten Partikelfilter hingewiesen, wodurch in Deutschland das Fahrzeug in die Abgasklasse 4 fällt.
Nicht in Abrede gestellt wird auch, dass die ASFINAG mit Schreiben vom 11. Mai 2018 mit der Beschwerdeführerin Kontakt aufgenommen hat, jedoch wird hierzu angegeben, dass dieses Schreiben die Beschwerdeführerin aufgrund ihres Urlaubes erst später erreicht hatte, da Freunde des Ehepaares die Zulassungsbescheinigung via deren E-Mail-Adresse an die ASFINAG übermittelt hätten und das zitierte Schreiben wieder an diese E-Mail-Adresse übermittelt worden sei und wäre dieses Schreiben erst zeitversetzt an die Beschwerdeführerin weitergeleitet worden.

In Abrede gestellt wird jedoch der Umstand, dass die Beschwerdeführerin das Wohnmobil gelenkt hat, sondern soll ihr Mann der Lenker gewesen sein.
Dieser Umstand wurde erstmals in der mündlichen Verhandlung geltend gemacht. Weder im Einspruch noch in den Stellungnahmen an die Behörde noch in der Beschwerde selbst findet sich ein Hinweis darauf, dass die Beschwerdeführerin nicht die Lenkerin des Fahrzeuges gewesen sein soll. Im Gegenteil wird der Ehemann der Beschwerdeführerin als deren Beifahrer beschrieben, der aufgrund eines Tinnitus ein akustisches Signal gar nicht gehört haben kann.

Über Vorhalt, warum nicht schon im behördlichen Verfahren oder in der Beschwerde die mangelnde Lenkereigenschaft der Beschwerdeführerin vorgebracht worden war, gab die Beschwerdeführerin an, sie habe nicht darauf geachtet, dass sie als Lenkerin zur Verantwortung gezogen wird. Ihr Rechtsvertreter gab zu Protokoll, die Kontaktaufnahme sei schwierig gewesen und sei nur telefonisch erfolgt und habe er bisher nicht gewusst, dass die Beschwerdeführerin gar nicht die Lenkerin des Wohnmobiles gewesen sei. Der Zeuge stellte in Abrede, dass seine Frau das Wohnmobil gelenkt habe, da sie das nie machen würde und im Übrigen auch nicht können würde, da sie nicht in der

Lage sei mit Spiegeln zu fahren, wie das bei Fahrzeugen dieser Größenordnung erforderlich sei. Letzterer Aussage stimmte auch seine Frau zu.

In der mündlichen Verhandlung wurde beantragt, das Originalfoto beizuschaffen zum Beweis, dass die Beschwerdeführerin das Wohnmobil zum Tatzeitpunkt nicht gelenkt habe.
Diesem Antrag wurde entsprochen und zeigt das Foto (in der elektronischen Form deutlicher als in Papierform), dass das Wohnmobil nicht durch die Beschwerdeführerin gelenkt worden ist, sondern dass nach der Statur der Person hinter dem Lenkrad von einem Mann als Lenker auszugehen ist. In Kenntnis der Person der Beschwerdeführerin ist diese auf dem Beifahrersitz schemenhaft erkennbar.

Es steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:
Die Beschwerdeführerin lenkte am 13. August 2017 um 8:17 Uhr nicht das Kraftfahrzeug mit dem Kennzeichen x auf der A 9 Pyhrnautobahn bei km 50,806 in Fahrtrichtung Knoten Voralpenkreuz.

Beim Fahrzeug handelt es sich um ein mehrspuriges Kraftfahrzeug mit einem höchsten zulässigen Gesamtgewicht von 3,5 Tonnen (Wohnmobil).

Die A 9 stellte eine mautpflichtige Straße dar.

Für das ggst. Fahrzeug wurde am 7. Mai 2017 eine GO-Box erworben und die EURO-Emissionsklasse 4 hinterlegt.

Aufgrund des Zulassungsscheines wurde am 11. Mai 2017 die EURO-Emissionsklasse 3 nachgewiesen und wurde die GO-Box gesperrt.

Dass es sich bei der A 9 um ein mautpflichtiges Straßenstück handelt, ergibt sich aus der Mautordnung, Version 41, Punkt 7.2.

Der Umstand, dass das Wohnmobil zum Tatzeitpunkt nicht von der Beschwerdeführerin gelenkt worden ist, ergibt sich aus obiger Beweiswürdigung, insbesondere aus dem Foto aus der ASFINAG-Überwachungskamera.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:
Gemäß § 20 Abs. 2 BStMG begehen Kraftfahrzeuglenker, die Mautstrecken benützen, ohne die nach § 6 geschuldete fahrleistungsabhängige Maut ordnungsgemäß zu entrichten, eine Verwaltungsübertretung und sind mit Geldstrafe von 300 € bis zu 3000 € zu bestrafen.

Da wie unter II. dargestellt, die Beschwerdeführerin das Wohnmobil zum vorgeworfenen Zeitpunkt nicht gelenkt hat, ist das Strafverfahren gegen die Beschwerdeführerin gemäß § 45 Abs. 1 Z. 2 VStG einzustellen.

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

Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung 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. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Süß