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-400652/11/MS/Hue

Datum:
Linz, 6. April 2023

# IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des E W, vertreten durch Rechtsanwalt DDr. H S, Adresse, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Freistadt vom 21. Oktober 2022, GZ: BHFR/922060003618/22, wegen Übertretung des Bundesstraßen-Mautgesetzes (BStMG)

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Strafverfahren eingestellt.

II. Die beschwerdeführende Partei hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens noch zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Freistadt (im Folgenden: belangte Behörde) vom 21. Oktober 2022, GZ: BHFR/922060003618/22, wurde über Herrn E W (im Folgenden: Beschwerdeführer) wegen der Übertretung der §§ 6 und 7 Abs. 1 BStMG eine Geldstrafe von 300 Euro, im Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 33 Stunden verhängt und ihm folgende Verwaltungsübertretung zur Last gelegt:

| | |
|---|---|
| „Datum/Zeit: | 05.01.2022, 14:19 Uhr |
| Ort: | Gemeindegebiet Unterweitersdorf, S10 (Mühlviertler Schnellstraße), StrKm 2,539, Abschnitt Unterweitersdorf/ Neumarkt – Freistadt Nord |
| Betroffenes Fahrzeug: | Kraftfahrzeug über 3,5 t, Kennzeichen: x (A) |
| Funktion: | Lenker/in |

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 das Fahrzeuggerät gesperrt war und die Nachzahlung nicht ordnungsgemäß erfolgte, wodurch die fahrleistungsabhängige Maut nicht ordnungsgemäß entrichtet wurde.“

Gegen dieses Straferkenntnis, welches dem Beschwerdeführer zu Handen seines Vertreters am 25. Oktober 2022 mittels Übernahme zugestellt worden ist, richtet sich die mit Schreiben vom 21. November 2022 rechtzeitig eingebrachte Beschwerde, in der die ersatzlose Aufhebung des angefochtenen Bescheides, in eventu nach Bezahlung der Ersatzmaut, in eventu das Absehen von einer Strafe nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung beantragt werden.

Begründend wird im Wesentlichen ausgeführt, dass die erforderlichen Unterlagen für die Einstufung in die EURO-Emissionsklasse bereits bei Übernahme der GO-Box der ASFINAG-Vertriebsstelle übergeben worden seien. Zudem habe das ASFINAG-Kontrollorgan anlässlich einer Anhaltung am 17. Jänner 2022 versichert, dass mit Bezahlung eines geforderten Betrages und die Einsichtnahme in die Dokumente alles in Ordnung wäre. Die Ersatzmautforderung sei wegen einer fehlerhaften Postleitzahl dem Zulassungsbesitzer nicht zugegangen.

Mit Schreiben vom 22. November 2022 und unter Beifügung des Bezug habenden Verfahrensaktes legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

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. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt und dem Schriftverkehr mit der ASFINAG, aus denen sich der entscheidungsrelevante Sachverhalt zweifelsfrei ergab.

Es liegt folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt vor:
Der Beschwerdeführer lenkte am 05. Jänner 2022, 14:19 Uhr, auf der Mühlviertler Schnellstraße S10, StrKm 2,539, Abschnitt Unterweitersdorf/Neumarkt – Freistadt Nord, das Kraftfahrzeug mit einem höchsten zulässigen Gesamtgewicht von mehr als 3,5 Tonnen und dem Kennzeichen x (A), ohne die fahrleistungsabhängige Maut ordnungsgemäß entrichtet zu haben. Die GO-Box war gesperrt, wobei auch eine Nachzahlung der geschuldeten Maut nicht ordnungsgemäß erfolgte. Die Sperre der GO-Box und die Nichtentrichtung der Maut wurde durch viermalige Signaltöne bei jeder Durchfahrt durch ein Mautportal angezeigt.

Mit Einschreibebrief vom 10. Jänner 2022, Nummer x, wurde von der ASFINAG an die Zulassungsbesitzerin des gegenständlichen LKW ein Ersatzmautangebot über 240 Euro abgeschickt, welches mit dem Postvermerk „falsche PLZ“ an die ASFINAG retourniert wurde. Die Anschrift der Zulassungsbesitzerin wurde von der ASFINAG der Zulassungsevidenz entnommen.

In weiterer Folge erfolgte eine Anzeige der ASFINAG an die belangte Behörde.

Dass der Beschwerdeführer zur fraglichen Zeit das mautpflichtige Straßennetz am fraglichen Ort befahren hat mit einem Fahrzeug, dessen höchstes zulässiges Gesamtgewicht mehr als 3,5 Tonnen beträgt, wurde in der Beschwerde nicht in Abrede gestellt.

Dass der Zulassungsbesitzerin des Fahrzeuges mit dem Kennzeichen x eine Ersatzmautforderung geschickt wurde, ergibt sich aus der im Akt einliegenden Ersatzmautforderung vom 10. Jänner 2022. Dass diese mit dem Vermerk „falsche PLZ“ an die ASFINAG retourniert wurde und deshalb nicht bezahlt worden war, ergibt aus dem Beschwerdevorbringen und der ASFINAG-Stellungnahme vom 20. Jänner 2023.

Im Zuge des Ermittlungsverfahrens im Beschwerdeverfahren eruierte das Landesverwaltungsgericht, dass in der Zulassungsevidenz die Postleitzahl der Adresse der Zulassungsbesitzerin des gegenständlichen Kfz unrichtig erfasst worden ist.

Das Landesverwaltungsgericht teilte dem Beschwerdeführer daraufhin mit Schreiben vom 10. März 2023 mit, dass weiterhin die Möglichkeit zur Begleichung der Ersatzmautforderung bis zum Abschluss des anhängigen Verwaltungsstrafverfahrens besteht.

Mit Schreiben des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers vom 17. März 2023 wurde dem Landesverwaltungsgericht in Kopie ein Überweisungsbeleg vom Vortag über die Einzahlung der Ersatzmaut übermittelt. Mit Mail vom 20. März 2023 bestätigte die ASFINAG den Zahlungseingang der Ersatzmaut zum gegenständlichen Delikt.

Gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG konnte von der Durchführung einer Verhandlung abgesehen werden, da bereits aus der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 6 Bundesstraßen-Mautgesetz 2002 (BStMG), BGBl. Nr. 109/2002 idF BGBl. I Nr. 155/2021, unterliegt die Benützung von Mautstrecken mit mehrspurigen Kraftfahrzeugen, deren höchstes zulässiges Gesamtgewicht mehr als 3,5 Tonnen beträgt, der fahrleistungsabhängigen Maut.

Nach § 7 Abs. 1 BStMG ist die Maut durch Einsatz zugelassener Geräte zur elektronischen Entrichtung der Maut im Wege der Abbuchung von Mautguthaben oder der zugelassenen Verrechnung im Nachhinein zu entrichten. Es ist dafür Sorge zu tragen, dass die Kraftfahrzeuglenker ihre Fahrzeuge vor der Benützung von Mautstrecken mit diesen Geräten ausstatten können.

Gemäß Punkt 2.12.3 der Mautordnung („Pflichten der Kraftfahrzeuglenker“ und „Signaltöne der TC-OBU“) bedeuten vier kurze Signaltöne, dass die Maut nicht ordnungsgemäß entrichtet wurde. In diesem Fall ist der Kunde verpflichtet, gemäß Punkt 2.11 innerhalb von 5 Stunden und 100 Kilometer eine GO-Vertriebsstelle aufzusuchen und die nicht ordnungsgemäß entrichteten Mautabschnitte nachzuentrichten.

§ 20 Abs. 2 BStMG besagt, dass Kraftfahrzeuglenker, die Mautstrecken benützen, ohne die nach § 6 geschuldete fahrleistungsabhängige Maut ordnungsgemäß zu

entrichten, eine Verwaltungsübertretung begehen und mit Geldstrafe von 300 bis 3.000 Euro zu bestrafen sind.
Taten gemäß Abs. 1 bis 3 werden straflos, wenn der Mautschuldner nach Maßgabe des § 19 Abs. 2 bis 5 der Aufforderung zur Zahlung der in der Mautordnung festgesetzten Ersatzmaut entspricht (Abs. 5).

Gemäß § 19 Abs. 4 BStMG ist die ASFINAG befugt, den Zulassungsbesitzer schriftlich zur Zahlung einer Ersatzmaut aufzufordern, wenn es bei einer Verwaltungsübertretung gemäß § 20 sowie § 32 Abs. 1 zweiter Satz zu keiner Betretung kommt, sofern der Verdacht auf automatischer Überwachung oder dienstlicher Wahrnehmung eines Mautaufsichtsorgans beruht. Die Aufforderung hat eine Identifikationsnummer und eine Kontonummer zu enthalten. Ihr wird entsprochen, wenn die Ersatzmaut binnen vier Wochen ab Ausfertigung der Aufforderung dem angegebenen Konto gutgeschrieben wird und der Überweisungsauftrag die automationsunterstützt lesbare, vollständige und richtige Identifikationsnummer enthält.

Im verfahrensgegenständlichen Fall hat der Beschwerdeführer am 05. Jänner 2022, 14:19 Uhr, auf der Mühlviertler Schnellstraße S10, StrKm 2,539, Abschnitt Unterweitersdorf/Neumarkt – Freistadt Nord, das Kraftfahrzeug mit einem höchsten zulässigen Gesamtgewicht von mehr als 3,5 Tonnen und dem Kennzeichen x (A) gelenkt, ohne die fahrleistungsabhängige Maut ordnungsgemäß entrichtet zu haben. Die GO-Box war gesperrt, wobei auch eine Nachzahlung der geschuldeten Maut nicht ordnungsgemäß erfolgte. Die Sperre der GO-Box und die Nichtentrichtung der Maut wurde durch viermalige Signaltöne bei jeder Durchfahrt durch ein Mautportal angezeigt. Der Beschwerdeführer erfüllt damit grundsätzlich den objektiven Tatbestand des § 20 Abs. 2 BStMG, sofern nicht der Strafaufhebungsgrund des § 20 Abs. 5 BStMG gegeben ist.

Nach der Rechtsprechung des VwGH stellt die Entrichtung der in der Mautordnung festgesetzten Ersatzmaut einen Strafaufhebungsgrund dar. Das bedeutet, dass ein Lenker [...] mit der Benützung des mautpflichtigen Straßennetzes ohne ordnungsgemäße Entrichtung der Maut das strafbare Verhalten bereits verwirklicht hat, bei Bezahlung der Ersatzmaut entfällt die Strafbarkeit aber (nachträglich) wieder.

Wie im Ermittlungsverfahren festgestellt wurde, versuchte die ASFINAG der Zulassungsbesitzerin ein Ersatzmautangebot mit eingeschriebenem Brief vom 10.01.2022 zuzustellen. Aufgrund eines Erfassungsfehlers in der Zulassungsevidenz bei der Adresse der Zulassungsbesitzerin wurde dieses Schreiben mit dem Postvermerk „falsche PLZ“ an die ASFINAG retourniert. Ein weiterer Zustellversuch wurde nicht unternommen, sondern Anzeige gegen den Beschwerdeführer erstattet.

Weder der Beschwerdeführer noch die Zulassungsbesitzerin hat nach der Bestimmung des § 19 Abs. 6 BStMG ein subjektives Recht darauf, dass ihnen die ASFINAG eine mündliche oder schriftliche Aufforderung zur Zahlung einer Ersatzmaut unterbreitet. Der VwGH hat diesbezüglich ausgesprochen, dass eine Tat nicht straflos wird, wenn die in § 20 Abs 5. BStMG angeführten Beträge nicht entrichtet werden, mag auch die Aufforderung aus welchen Gründen immer unterblieben sein. Das Unterbleiben einer Aufforderung gemäß § 19 BStMG hat lediglich die Folge, dass die Frist für die Bezahlung der Ersatzmaut nicht in Gang gesetzt wird, womit die Möglichkeit besteht, gegebenenfalls die Ersatzmaut noch im Zuge des Strafverfahrens "fristgerecht" zu bezahlen, um damit die Straflosigkeit im Sinne des § 20 Abs. 5 BStMG zu bewirken (VwGH 25. Jänner 2018, Ra 2016/06/0025; 12. Oktober 2020, Ra 2018/06/0167; 15. Dezember 2021, Ra 2020/06/0152; 28. April 2022, Ra 2019/06/0174).

Gleiches gilt nach der Rechtsprechung des VwGH für den Fall, dass die Aufforderung zur Bezahlung der Ersatzmaut nicht rechtswirksam zugestellt wurde. Erfolgt keine rechtswirksame Zustellung der Aufforderung zur Bezahlung der Ersatzmaut, so hat der jeweilige Fahrzeuglenker die Möglichkeit, die Ersatzmaut bis zum Abschluss des Verfahrens zu entrichten. Es liefe ansonsten auf eine verfassungswidrige Ungleichbehandlung der Fälle hinaus, in denen einem Fahrzeuglenker keine Aufforderung zur Entrichtung der Ersatzmaut wirksam zugestellt wird, würde jenen Lenkern, bei denen immerhin der Versuch der Zustellung unternommen wurde, das Recht abgesprochen, in gleicher Weise wie die anderen Lenker bis zum Abschluss des Verfahrens die Ersatzmaut zu entrichten (vgl. zum Ganzen VwGH 20. Dezember 2021, Ra 2020/06/0134, mit Verweis auf VwGH 12. Oktober 2020, Ra 2018/06/0167).

Das Ersatzmautangebot konnte aufgrund eines Fehlers in der Zulassungsevidenz nicht rechtswirksam zugestellt werden. Dieser Erfassungsfehler in der Evidenz begründet einen rechtserheblichen Mangel, welcher dem Beschwerdeführer oder der Zulassungsbesitzerin zudem nicht zuzurechnen ist. Dem Beschwerdeführer war es deshalb im Sinne der zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs möglich, vor Abschluss des Verwaltungsstrafverfahrens die Zahlung der Ersatzmaut vorzunehmen.

Die am 16. März 2023 und damit vor Abschluss des Verwaltungsstrafverfahrens erfolgte vollständige Zahlung des Ersatzmautbetrages wirkt für den Beschwerdeführer schuldbefreiend, weshalb das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Strafverfahren einzustellen war. Bei diesem Ergebnis erübrigt sich ein Eingehen auf das weitere Beschwerdevorbringen.

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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt 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. 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