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-680056/12/ZO/KA

Datum:
Linz, 24. Jänner 2023

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seinen Richter Mag. Zöbl über die Beschwerde des F D, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. L B, wegen der behaupteten Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt durch ein der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck zurechenbares Organ am 16. Juni 2022,
folgenden

B E S C H L U S S

I. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

II. Der Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wird abgewiesen.

III. Der Antrag auf Kostenersatz wird abgewiesen.

IV. Gegen diesen Beschluss ist keine ordentliche Revision zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I. und II.

1. Der Beschwerdeführer (Bf) hat mit Schreiben vom 27.7.2022 eine Maßnahmenbeschwerde eingebracht. Zum Sachverhalt führte der Bf aus, dass er am 16.6.2022 von der belangten Behörde im Zuge einer Schwerpunktkontrolle um 11.30 Uhr aus dem Verkehr gezogen worden sei. Infolge dessen habe die Behörde in Ausübung ihrer Befehls- und Zwangsgewalt eine Messung der Lautstärke durchgeführt. Die Messung der Lautstärke sei in verschiedenen Betriebszuständen des Motors durchgeführt worden, die Messung im sogenannten „Sport Plus Modus“ sei jedoch nach den Angaben des Fahrzeugherstellers unzulässig.

In rechtlicher Hinsicht führte der Bf aus, dass die Voraussetzungen des § 58 Abs. 1 2. Satz KFG nicht erfüllt gewesen seien. Der Bf habe den „Sport Plus Modus“, welcher zu einer Erhöhung des Lärms führt, nicht im Straßenverkehr angewendet. Bei der Messung im sogenannten „Comfort Modus“ wäre es zu keiner Überschreitung des gesetzlich zugelassenen Lärmpegels gekommen und das Fahrzeug habe sich in einem ordnungsgemäßen Zustand befunden. Die Abnahme des Kennzeichens sowie des Zulassungsscheines stelle keinesfalls ein erforderliches oder gar das gelindeste Mittel dar. Der Bf sei auf sein Fahrzeug angewiesen, die Benutzung sei ihm jedoch bis auf Weiteres untersagt worden. Diese Untersagung sei auf eine unrichtige Lärmmessung durch die Behörde zurückzuführen.

Der Bf beantragte daher den angefochtenen Akt unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für rechtswidrig zu erklären, die Zuerkennung des Aufwandersatzes, die Aufhebung des Bescheides und Zurückverweisung der Sache zur neuerlichen Entscheidung an die Behörde sowie die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung.

2. Die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck hat auf Aufforderung durch das LVwG OÖ die Akten des Verfahrens vorgelegt und zum Beschwerdevorbringen zusammengefasst wie folgt Stellung genommen:

Bei einer Messung durch Organe der Polizeiinspektion Frankenmarkt des zulässigen Nahfeldpegels des PKW, BMW M3 mit dem Kennzeichen x mit einem geeichten Messgerät sei eine Überschreitung des zulässigen Lärmpegels um 18,5 dBA festgestellt worden. Laut Information der Abteilung Verkehr sei die Messung im lautestmöglichen Modus zulässig und so durchzuführen. Die Polizeibeamten hätten dem Bf die Kennzeichentafeln und den Zulassungsschein gegen Bestätigung abgenommen und der belangten Behörde übermittelt.

3. Der anwaltlich vertretene Bf wurde mit Schreiben des LVwG OÖ vom 4.8.2022 um Konkretisierung gebeten, gegen welche konkrete Amtshandlung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt sich seine Maßnahmenbeschwerde richtet. Bezüglich seines Antrages auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung wurde er um Darlegung jener Umstände gebeten, welche aus seiner Sicht die Anwendung des § 22 Abs. 1 VwGVG rechtfertigen.

Dazu hat der Rechtsvertreter des Bf um Fristerstreckung ersucht, jedoch in weiterer Folge keine Stellungnahme mehr abgegeben. Der anwaltlich vertretene Bf wurde nochmals mit Schreiben vom 4.1.2023 darauf hingewiesen, dass die Beschwerde gemäß § 9 Abs. 1 Z 1 VwGVG die Bezeichnung der angefochtenen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt zu enthalten hat. Er wurde aufgefordert, binnen einer Woche konkret anzugeben, welche konkrete Amtshandlung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt er mit seiner Maßnahmenbeschwerde bekämpft. Er wurde darauf hingewiesen, dass seine Beschwerde gemäß § 13 Abs. 3 AVG zurückgewiesen wird, sofern er dieser Aufforderung nicht nachkommt. Dennoch langte bis zum heutigen Tag keine Stellungnahme des Bf ein.

4. Bereits aus dieser Aktenlage ergibt sich, dass die Beschwerde zurückzuweisen ist, weshalb eine öffentliche mündliche Verhandlung gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG entfällt. Es hat auch keine Partei eine Verhandlung beantragt.

5. Diesen Sachverhalt hat das LVwG OÖ rechtlich wie folgt beurteilt:

5.1. Gemäß Artikel 130 Abs. 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden
1. gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit;
2. gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit;
3. wegen Verletzung der Entscheidungspflicht durch eine Verwaltungsbehörde;
4. gegen Weisungen gemäß Artikel 81a Abs. 4.

Gemäß Artikel 132 Abs. 2 B-VG kann gegen die Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch sie in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet.

Gemäß § 9 Abs. 1 Z 1 VwGVG hat die Beschwerde die Bezeichnung des angefochtenen Bescheides oder der angefochtenen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt zu enthalten.

Gemäß § 22 Abs. 1 VwGVG haben Beschwerden gemäß Artikel 130 Abs. 1 Z 2 B-VG keine aufschiebende Wirkung. Das Verwaltungsgericht hat jedoch auf Antrag des Beschwerdeführers die aufschiebende Wirkung mit Beschluss zuzuerkennen,

wenn dem nicht zwingende öffentliche Interessen entgegenstehen und nach Abwägung der berührten öffentlichen Interessen mit dem Andauern der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für den Beschwerdeführer ein unverhältnismäßiger Nachteil verbunden wäre.

Gemäß § 13 Abs. 3 AVG ermächtigen Mängel schriftlicher Anbringen die Behörde nicht zur Zurückweisung. Die Behörde hat vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels innerhalb einer angemessenen Frist mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist zurückgewiesen wird. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gilt das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht.

5.2. Nach dem in der Beschwerde vorgebrachten Sachverhalt sei der Bf im Zuge einer Schwerpunktkontrolle „aus dem Verkehr gezogen worden“. In weiterer Folge habe die Behörde „in Ausübung ihrer Befehls- und Zwangsgewalt eine Messung der Lautstärke durchgeführt“. Der Bf machte Ausführungen dazu, dass aus seiner Sicht die Lärmmessung rechtswidrig erfolgt sei. Weiters seien dem Bf „sowohl das Kennzeichen als auch der Zulassungsschein abgenommen worden“.

Zur Zulässigkeit der Beschwerde führte der Bf aus, dass dieser „durch den erlassenen Bescheid und die Abnahme des Kennzeichens in seinen subjektiven Rechten verletzt worden sei“.

In rechtlicher Hinsicht wurde in der Beschwerde ausgeführt, dass die Abnahme der Kennzeichentafel und des Zulassungsscheines aus näher dargelegten Gründen nicht rechtmäßig gewesen sei. Die belangte Behörde habe die Messung der Lautstärke rechtswidrig vorgenommen.

Aufgrund dieses Vorbringens ist aus Sicht des LVwG OÖ nicht klar, gegen welche konkrete Amtshandlung der Polizei sich die ggst. Beschwerde richtet. Entsprechend dem Wortlaut des Vorbringens habe die Behörde in Ausübung ihrer Befehls- und Zwangsgewalt eine Messung der Lautstärke durchgeführt. Diese Formulierung sowie die Behauptung, dass „die Behörde die Messung der Lautstärke rechtswidrig vorgenommen habe“ deuten darauf hin, dass sich die Maßnahmenbeschwerde jedenfalls gegen die Durchführung der Lärmmessung richtet. Aus dem rechtlichen Vorbringen ist hingegen eher abzuleiten, dass mit der Maßnahmenbeschwerde die Abnahme der Kennzeichentafeln und des Zulassungsscheines bekämpft werden sollte (das konkrete Kennzeichen wurde in der Beschwerde gar nicht angeführt). Letztlich kann die Formulierung, dass der Bf im Zuge einer Schwerpunktkontrolle „aus dem Verkehr gezogen worden sei“ auch so verstanden werden, dass bereits die Anhaltung des Bf selbst bekämpft werden soll.

Es ist daher nicht mit Sicherheit erkennbar, welchen dieser Teilaspekte (allenfalls auch mehrere oder alle) der polizeilichen Amtshandlung der Bf bekämpfen wollte, weshalb er vorerst formlos und in weiterer Folge unter Hinweis auf § 13 Abs. 3 AVG und Androhung der Zurückweisung seiner Beschwerde um entsprechende Konkretisierung gebeten wurde. Die genaue Bezeichnung der angefochtenen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt im Sinne des § 9 Abs. 1 Z 1 VwGVG ist bereits deshalb erforderlich, weil damit der Prozessgegenstand klargestellt und gegenüber allfälligen sonstigen Handlungen abgegrenzt wird. Die verschiedenen (Teil-)Handlungen des polizeilichen Einschreitens können sich in vielen Fällen auf jeweils andere rechtliche Grundlagen stützen, weshalb eine genaue Darlegung, welche konkrete Handlung bekämpft wird, unumgänglich ist. Es kommt auch immer wieder vor, dass einzelne Aspekte einer polizeilichen Amtshandlung zwar rechtmäßig, andere Aspekte der gleichen Amtshandlung jedoch rechtswidrig sind (so kann zB die Festnahme einer Person gemäß § 35 VStG rechtmäßig sein, die weitere Anhaltung dieser Person jedoch aus anderen Gründen rechtswidrig werden). Auch aus diesem Grund ist die genaue Umschreibung der bekämpften Maßnahmen (und damit der Prozessgegenstand) rechtlich unbedingt geboten. Dies ist auch im Hinblick auf die allenfalls zu treffende Kostenentscheidung notwendig.

Da der anwaltlich vertretene Bf trotz Aufforderung nicht darlegte, gegen welche konkrete Handlung der Polizeiorgane sich seine Maßnahmenbeschwerde richtet und er dies trotz Hinweis auf § 13 Abs. 3 AVG innerhalb der eingeräumten Frist auch nicht konkretisierte, musste seine Beschwerde zurückgewiesen werden.

Nur der Vollständigkeit halber ist auszuführen, dass die Ausführungen des Bf, er sei „durch den erlassenen Bescheid in seinen Rechten verletzt worden“ sowie der (wohl nur eventualiter) gestellte Antrag, den Bescheid aufzuheben und die Sache an die Behörde zurückzuverweisen, das gesamte Vorbringen noch unklarer erscheinen lassen.

Zu II.

Der Bf hat weder in seiner Beschwerde noch auf Aufforderung dargelegt, welcher unverhältnismäßige Nachteil mit dem Andauern der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt für ihn verbunden wäre, sodass die in § 22 Abs. 1 VwGVG vorgesehene Interessenabwägung im Ergebnis nicht möglich war. Es war daher auch dem Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung keine Folge zu geben.

Zu III.

Gemäß § 35 Abs. 1 VwGVG hat die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt

obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei.

Wenn die Beschwerde zurückgewiesen oder abgewiesen wird oder vom Bf vor der Entscheidung durch das Verwaltungsgericht zurückgezogen wird, dann ist gemäß § 35 Abs. 3 VwGVG die Behörde die obsiegende und der Bf die unterlegene Partei.

Im konkreten Fall ist daher der Bf als unterlegene Partei anzusehen, weshalb sein Antrag auf Aufwandersatz abzuweisen war.

Zu 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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 13 Abs. 3 AVG sowie zum notwendigen Inhalt einer Beschwerde ab, noch fehlt es an einer solchen. 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

Mag. Zöbl