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-606545/2/FP

Datum:
Linz, 31. Juli 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl aus Anlass der Beschwerde von Mag. A__, geb. tt.mm.jjjj, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 7. Februar 2024, GZ: BHGM/923070091497/23, wegen einer Übertretung der StVO

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG eingestellt.

II. Die beschwerdeführende Partei hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens, noch zu jenen des behördlichen Verwaltungsstrafverfahrens 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.1. Mit dem im Rubrum genannten Straferkenntnis, wurde der Beschwerdeführerin (im Folgenden: Bf) zur Last gelegt, sie habe zu einer bestimmten Zeit, an einem bestimmten Ort in B__, „Sie haben als Fußgänger den vorhandenen Gehsteig nicht benützt, obwohl Ihnen dies zumutbar war.“.

Die belangte Behörde verhängte eine Strafe von 60 Euro (1 Tag 3 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe) und sprach aus, dass die Bf 10 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu bezahlen habe.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob die Bf mit Schreiben vom 20. Februar 2024 Beschwerde.

I.3. Mit Schreiben vom 27. Februar 2024 legte die belangte Behörde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt zur Entscheidung vor. Auf die Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung wurde verzichtet.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsakt der belangten Behörde samt Beschwerde. Eine öffentliche mündliche Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 2 VwGVG entfallen, weil bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass das mit Beschwerde angefochtene Straferkenntnis aufzuheben ist.

II.2. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Die Bf nahm am 23. Juni 2023 an einer Kundgebung Teil im Rahmen welcher sich die Bf auf die Fahrbahn der Nibelungenbrücke in B__ setzte. Bei Auflösung der Versammlung durch die Polizei um 16:41 Uhr blieb die Bf bis 16:48 Uhr auf der Fahrbahn sitzen und musste von der Exekutive weggetragen werden.
[Anzeige]

Die wesentlichen Teile des Spruchs des angefochtenen Straferkenntnisses lauten:

„1. Datum/Zeit: 23.06.2023, 16:41 Uhr – 23.06.2023, 16:48 Uhr
Ort: B__, C__, Fahrtrichtung D__

Sie haben als Fußgänger den vorhandenen Gehsteig nicht benützt, obwohl Ihnen dies zumutbar war.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
1. § 76 Abs. 1 Straßenverkehrsordnung 1960 - StVO. 1960, BGBl. Nr. 159/1960 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2020

Wegen dieser (diesen) Verwaltungsübertretung(en) wird (werden) über Sie folgende Strafe(n) verhängt:

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	Gemäß
1. € 60,00	1 Tage(n) 3 Stunde(n) 0 Minute(n)		§ 99 Abs. 3 lit. a Straßenverkehrsordnung 1960 - StVO 1960, BGBl. Nr. 159/1960 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 154/2021

[...]“

II.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem Verwaltungsakt der belangten Behörde, insbesondere der Anzeige und dem angefochtenen Straferkenntnis.

III. Rechtsgrundlagen

§ 76 Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO 1960), BGBl Nr. 159/1960 idF BGBl I Nr. 122/2022) lautet:

„VIII. ABSCHNITT
Fußgängerverkehr.
§ 76 Fußverkehr

(1) Fußgänger haben, auch wenn sie Kinderwagen oder Rollstühle schieben oder ziehen, auf Gehsteigen oder Gehwegen zu gehen, sofern dies zumutbar ist; beim Betreten der Fahrbahn ist auf den übrigen Verkehr achtzugeben. Sind Gehsteige oder Gehwege nicht vorhanden, so haben Fußgänger das Straßenbankett und, wenn auch dieses fehlt, den äußersten Fahrbahnrand zu benützen; hiebei haben sie auf Freilandstraßen, außer im Falle der Unzumutbarkeit, auf dem linken Straßenbankett (auf dem linken Fahrbahnrand) zu gehen. Benützer von selbstfahrenden Rollstühlen dürfen Gehsteige, Gehwege und Fußgängerzonen in Schrittgeschwindigkeit befahren.
[...]

(5) Ist ein Schutzweg vorhanden oder nicht mehr als 25 m entfernt, ist dieser zum Überqueren der Fahrbahn zu benutzen; dies gilt nicht, wenn es die Verkehrslage zweifellos zulässt und der Fahrzeugverkehr nicht behindert wird.
[...]“

IV. Rechtliche Beurteilung

IV.1. § 76 StVO regelt – wie seiner Überschrift zu entnehmen ist – den Fußgängerverkehr.
Die Erfüllung des objektiven Tatbestandes setzt daher voraus, dass die Bf den ihr zur Last gelegten Sachverhalt als Fußgänger verwirklicht hat.

In seinem Erkenntnis vom 29. Mai 1998, GZ: 95/02/0438 (VwSlg. 14905 A/1998) legte der Verwaltungsgerichtshof Folgendes dar:

„[…] Wie der Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 29. April 1970, Slg. Nr. 7832 (nur auszugsweise Wiedergabe) ausgeführt hat, fehlt in der StVO eine Begriffsbestimmung, wer Fußgänger ist. Es wird als Fußgänger jener anzusehen sein, der den Weg zu Fuß zurücklegt, sich also lediglich auf seinen Füßen fortbewegt, losgelöst von jeder Verbindung mit anderen Fortbewegungsmitteln irgendwelcher Art. Ferner hat der Verwaltungsgerichtshof in diesem Zusammenhang festgehalten, daß ein Lenker, der seinen Kraftwagen anhält, diesen verläßt, sich aber unmittelbar - ohne den Weg zu Fuß fortzusetzen - bei diesem aufhält, in der Regel dann auch als Lenker im weiteren Sinne des Wortes bleibt und daher auch noch nicht den für den Fußgängerverkehr geltenden Bestimmungen der StVO unterliegt. […]“

In seiner Entscheidung vom 24. März 1982, 3162/80 hielt der Verwaltungsgerichtshof Folgendes fest:

„Gemäß § 76 Abs. 1 StVO haben Fußgänger auf Gehsteigen oder Gehwegen zu gehen; sie dürfen nicht überraschend die Fahrbahn betreten. Sind Gehsteige oder Gehwege nicht vorhanden, so haben Fußgänger das Straßenbankett und, wenn auch dieses fehlt, den äußersten Fahrbahnrand zu benützen; hiebei haben sie auf Freilandstraßen, außer im Falle der Unzumutbarkeit, auf dem linken Straßenbankett (auf dem linken Fahrbahnrand) zu gehen.
Diese Bestimmung regelt, wo die Fußgänger zu gehen haben und daß sie nicht überraschend die Fahrbahn betreten dürfen. Von dieser Bestimmung ist hingegen das Verhalten einer Person, die sich auf die Fahrbahn legt, um - wie die belangte Behörde annahm - auf die ungeklärten Besitzverhältnisse am Straßengrund aufmerksam zu machen, nicht erfaßt, ganz abgesehen davon, daß das Liegen auf der Straße dem Gehen auf der Straße, dessen Regelung der Gegenstand des § 76 Abs. 1 StVO ist, nicht gleichzuhalten ist.
Wer sich auf die Straße legt, um dadurch einen bestimmten Zweck zu erreichen, ist aus diesem Grunde nicht ‚Fußgänger‘ im Sinne dieser Bestimmung. Entgegen der Ansicht der belangten Behörde verlor der Beschwerdeführer durch die ‚Unterbrechung seiner Fortbewegung‘ seine Eigenschaft als Fußgänger. Wer sich bewußt auf die Straße legt, um - wie im Beschwerdefall - den Verkehr in einer bestimmten Absicht zu behindern, benützt die Straße nicht mehr zum Gehen, sondern zu einem verkehrsfremden Zweck. Hiebei macht es keinen Unterschied, ob sich der solcherart die Straße Benützende zu Fuß oder mit einem Fahrzeug zu der Stelle begibt, an der er sich letztlich zum Zwecke der Verkehrsbehinderung auf die Straße legt. Entscheidend ist vielmehr die Absicht und der Zweck dieses Handelns. In diesen Fällen benützt der Betreffende die Straße nicht mehr als

Lenker eines Fahrzeuges oder als Fußgänger, sondern losgelöst von dieser Eigenschaft als einer, dem es darum geht, durch sein Verhalten (Liegen auf der Straße) die Straße zu einem verkehrsfremden Zweck zu mißbrauchen."

Ein solches Verhalten, so der Verwaltungsgerichtshof weiter, „verwirklicht den Tatbestand des § 99 Abs 3 lit d StVO, demzufolge jede Benützung einer Straße zu verkehrsfremden Zwecken ohne Bewilligung verboten ist, sofern das Gesetz für ein solches Verhalten nicht einen eigenen Straftatbestand vorsieht."
(vgl. hierzu kürzlich LVwG Salzburg 15. März 2016, LVwG-4/2447/6-2016, 6. April 2016, 405-4/111/1/5-2016)

Es kann in diesem Zusammenhang auch auf die Entscheidung des OGH vom 12. April 1988, 8Ob81/87, verwiesen werden in welcher er Folgendes ausgeführt hat:

„Daraus läßt sich die allgemeine Schlußfolgerung ableiten, daß die Fußgängereigenschaft solchen Personen nicht zukommt, die sich nicht primär um ihrer Fortbewegung willen, sondern vor allem zur Erreichung eines anderen von der Rechtsordnung ausdrücklich gebilligten oder zumindest tolerierten Zweckes auf der Fahrbahn aufhalten (Dittrich-Stolzlechner aaO § 76 Rz 8)."

Wenngleich der Wortlaut des § 76 StVO zur Tatzeit nicht mehr völlig gleichlautend zu jenem ist, der dieser höchstgerichtlichen Rechtsprechung zu Grunde liegt, so ist der Wesensgehalt und Schutzzweck dieser Norm nach wie vor ident. Die zitierte höchstgerichtliche Rechtsprechung ist deshalb auch auf die hier einschlägige Rechtslage anzuwenden.

IV.2. Im hier zu beurteilenden Einzelfall hat die Bf im Zuge einer Aktion von Umweltaktivisten die Fahrbahn am Tatort blockiert. Ihre Absicht und der Zweck ihres Handelns lag bereits beim Betreten der Fahrbahn darin, diese zu verkehrsfremden Zwecken zu verwenden. Die Bf wollte die Straße nicht als Fußgängerin zu Fortbewegungszwecken benutzen. Vielmehr wollte sie diese „blockieren". Aus diesem Grund hat sie den Tatort nicht „als Fußgänger" im Sinne des § 76 StVO betreten.

Darin ist, wie der Verwaltungsgerichtshof in seiner o.a. Entscheidung darlegt, eine Benützung der Straße zu verkehrsfremden Zwecken zu verstehen, weshalb die diesbezügliche lex specialis einschlägig gewesen wäre.

IV.3. Die Behörde hat der Bf insofern einen falschen Vorwurf gemacht. Die Bf hat die ihr vorgeworfene strafbare Handlung nicht begangen.

IV.4. Sache des Beschwerdeverfahrens

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs ist eine Präzisierung der rechtlichen Grundlage der Bestrafung (Angabe der verletzten Verwaltungsbestimmung und angewendeten Strafnorm) zulässig, wenn es nicht zu einem Austausch der Tat durch Heranziehung eines anderen als des ursprünglich der Bestrafung zu Grunde gelegten Sachverhalts kommt (vgl. VwGH 17. Februar 2016, Ra 2016/04/0006; VwGH 8. März 2017, Ra 2016/02/0226).

Eine Befugnis der Verwaltungsgerichte zur Ausdehnung des Gegenstands des Verfahrens über die Sache des Verwaltungsstrafverfahrens im Sinn des § 50 VwGVG hinaus besteht nicht. Beispielsweise stellt die Ausdehnung des Tatzeitraumes erst im Beschwerdeverfahren vor dem Verwaltungsgericht weiterhin (wie früher im Berufungsverfahren) eine unzulässige Erweiterung des Tatvorwurfs und der Sache des Verfahrens im Sinn des § 50 VwGVG dar (vgl. näher VwGH 5. November 2014, Ra 2014/09/0018).

Sache des Verwaltungsstrafverfahrens ist die dem Beschuldigten innerhalb der Verjährungsfrist zur Last gelegte Tat mit ihren wesentlichen Sachverhaltselementen unabhängig von ihrer rechtlichen Beurteilung (vgl. etwa VwGH 8. November 2000, 99/04/0115).

Zu einer Abänderung des Tatvorwurfs ist das Verwaltungsgericht unabhängig vom Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist und unabhängig davon, ob eine Verfolgung in Bezug auf einen erweiterten Tatvorwurf grundsätzlich noch möglich wäre, nicht befugt, weil dieser erweiterte Tatvorwurf jedenfalls nicht Sache des Beschwerdeverfahrens ist (vgl. instruktiv VwGH 8. März 2017, Ra 2016/02/0226 RN 10).

Vorliegend müsste das Verwaltungsgericht der Bf einen vollkommen anderen Vorwurf, nämlich die Benützung der Straße für eine Versammlung, sohin zu verkehrsfremden Zwecken, vorwerfen. Es handelt sich dabei um eine gänzlich andere Tat als jene, die die belangte Behörde der Bf vorgeworfen hat.

IV.5. Deshalb ist der verfehlte Spruch aufzuheben und das Strafverfahren gemäß § 45 Abs. 1 Z 2 VStG iVm § 38 VwGVG einzustellen.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist für die belangte Behörde und die revisionsberechtigte Formalpartei unzulässig, da keine Rechtsfrage zu lösen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen (vgl. die zitierte Rechtsprechung des VwGH zur Fußgänger-

eigenschaft). Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu bezeichnen.

Für den Beschwerdeführer ist nach der Bestimmung des § 25a Abs. 4 VwGG keine Revision zulässig. Nach dieser Bestimmung ist eine Revision wegen Verletzung in Rechten (Art 133 Abs 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, wenn in einer Verwaltungsstrafsache – wie gegenständlich – eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte sowie im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 Euro verhängt wurde.

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

Mag. Pohl