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-800541/2/SSt/Rd

Datum:
Linz, 23. Juli 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin MMag. Dr. Steidl-Sebestyen über die Beschwerde des A__ gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 9. Oktober 2023, GZ: BHLL-923100068893/23, wegen einer Verwaltungsübertretung nach dem Güterbeförderungsgesetz - GütbefG

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern teilweise stattgegeben, als der im angefochtenen Straferkenntnis ausgesprochene Verfallsausspruch aufgehoben wird. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen und das angefochtene Straferkenntnis mit der Maßgabe bestätigt, dass im Spruch
   - nach dem Wort „Verantwortlicher“ die Wortfolge „gemäß § 9 Abs. 1 VStG“ einzufügen ist
   - nach „D__ “ die Wortfolge „als Unternehmer“ einzufügen ist und
   - anstelle von „auf der Fahrt von Serbien nach Österreich“ zu lauten hat „auf der von Serbien ausgehendenden, die EU am 14.6.2023 einreisenden Fahrt via Deutschland nach Österreich“
   - die Fundstelle des Güterbeförderungsgesetzes zu lauten hat „BGBl. Nr. 593/1995 idF BGBl. I Nr. 18/2022“

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in Höhe von 264,18 Euro 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:

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) vom 9. Oktober 2023, GZ: BHLL/923100068893/23, wurde über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe von 1.320 Euro sowie für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwei Tagen und 7 Stunden, wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 23 Abs. 1 Z 3 iVm § 7 GütbefG, BGBl. Nr. 593/1995 idgF iZm § 23 Abs. 1 und 4 erster Satz GütbefG 1995, verhängt.

Nachstehender Tatvorwurf wurde dem Beschwerdeführer im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses zur Last gelegt:

„Datum/Zeit: 10.07.2023, 17:15 Uhr
Ort: E__, F__, Rastplatz G__
Betroffenes Fahrzeug: Kennzeichen: aaa

Sie haben als Verantwortlicher des Beförderungsunternehmens J__ in Serbien, H__, nicht dafür Sorge getragen, dass die Bestimmungen des Güterbeförderungsgesetzes 1995 (GütbefG) eingehalten wurden. Das Fahrzeug wurde zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort von I__ gelenkt, wobei festgestellt wurde, dass das gegenständliche KFZ zur gewerbsmäßigen Beförderung von Gütern verwendet wurde, obwohl außer österreichischen Güterbeförderungsunternehmern die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen von Orten, die außerhalb des Bundesgebietes liegen, in das Bundesgebiet oder durch das Bundesgebiet hindurch, oder von innerhalb des Bundesgebietes liegenden Orten in das Ausland nur Unternehmern gestattet ist, die nach den im Staat des Standortes ihres Unternehmens geltenden Vorschriften zur Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen befugt sind und Inhaber einer der folgenden Berechtigungen sind: Gemeinschaftslizenz gemäß der Verordnung (EG) Nr. 1072/2009, oder einer Genehmigung auf Grund der Resolution des Rates der Europäischen Konferenz der Verkehrsminister (CEMT) vom 14. Juni 1973, oder einer Bewilligung des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie für den Verkehr nach, durch oder aus Österreich, oder auf Grund zwischenstaatlicher Abkommen vergebene Genehmigung des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie.
Das KFZ war auf der Fahrt von Serbien nach Österreich und zu diversen Belade- und Entladeorten innerhalb der EU, ohne den Niederlassungsstaat Serbien zu durchfahren. Aus diesem Grund wäre für die gegenständliche Güterbeförderung eine Fahrtengenehmigung erforderlich gewesen.

Weiters wurde verfügt, dass „die vorläufig eingehobene Sicherheitsleistung von 1.453 Euro (Block Nr. 108532, Fortl. Zl. 16 und Block Nr. 108530, Fortl. Zl. 11) für verfallen erklärt wird“.

I.2. Dagegen wurde vom Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde eingebracht und darin Nachstehendes ausgeführt:

„[…] In Ihrem Schreiben vom 09.10.2023 wird angegeben, dass der Transport von Waren aus Österreich in EU-Länder mit einem Fahrzeug mit dem Kennzeichen PK, dessen Gesamtzulassungsmasse 3,5 Tonnen nicht überschreitet, ohne Transportgenehmigung durchgeführt wurde, und dass diese Art des Transports nur möglich ist, wenn das Fahrzeug das Land des Fahrzeugregistrations (Serbien) auf übliche Weise durchquert.
I. Das Fahrzeug mit dem Kennzeichen aaa ist in der Republik Serbien registriert, die kein Mitglied der Europäischen Union ist. Daher benötigt dieses Fahrzeug keine Gemeinschaftslizenz.

II. Des Weiteren definiert das CEMT-Abkommen die Liberalisierung des Transports von Fahrzeugen mit einer Gesamtzulassungsmasse von nicht mehr als 3,5 Tonnen. Neben der Republik Serbien ist auch die Republik Österreich Unterzeichner des CEMT-Abkommens und hat keine Vorbehalte gegen diese Liberalisierung! […]

III. Im Protokoll des Treffens der Gemischten Kommission für den Straßenverkehr zwischen den Delegationen der Republik Österreich und der Republik Serbien im Oktober 2016, Absatz 5, Absatz 3 und 4 ist folgendes festgelegt:
‚Die serbische Seite hat die Frage des Transports von Fahrzeugen, deren maximale zulässige Masse 3,5 Tonnen nicht überschreitet, erneut aufgeworfen und festgestellt, dass sie von der Genehmigungsregelung ausgenommen sind. Die österreichische Seite hat bestätigt, dass solche internationalen Transporte von Fahrzeugen, deren maximale zulässige Masse 3,5 Tonnen nicht überschreitet, ohne Genehmigung durchgeführt werden‘ […]

IV. Die österreichischen Kontrollorgane gaben in ihrem Schreiben an, dass das Fahrzeug Kabotage durchführte, was nicht korrekt ist!
Es gibt den Begriff Kabotage, der klar besagt, dass es ohne eine spezielle Genehmigung für jeden verboten ist. Kabotage bezieht sich auf den Transport zwischen zwei Orten im selben Land. Es ist sogar speziell für Transportunternehmen aus EU-Mitgliedstaaten geregelt. Es bezieht sich jedoch auf den Transport zwischen Punkt A in einem Land und Punkt B in einem anderen Land (auch wenn beide innerhalb der EU liegen), was keine Kabotage ist! […]

IV. Die österreichischen Kontrollorgane beziehen sich bereits im nächsten Absatz ihres Schreibens auf den grenzüberschreitenden Verkehr und behaupten, dass der grenzüberschreitende Verkehr mit Fahrzeugen bis zu 3,5 Tonnen von Genehmigungen befreit ist, nur wenn das Heimatland durchquert wird. Dies ist ebenfalls nicht korrekt, da wir bereits in Abschnitt II. erklärt haben, dass jede Form des Transports (außer Kabotage) gemäß dem CEMT-Abkommen von Genehmigungen befreit ist.
Fazit:
Leider vermischen die österreichischen Kontrollorgane die Begriffe Kabotage und internationalen grenzüberschreitenden Verkehr. Sie ignorieren auch das Vorhandensein von Ausnahmen im CEMT-Abkommen und im Protokoll zwischen Delegationen Österreichs und Serbiens und fügen eigenmächtig spezielle Bedingungen für die Befreiung vom Genehmigungssystem hinzu. Basierend auf den vorgelegten Beweisen und allem Gesagten behaupten wir, dass die verhängte Geldstrafe nicht im Einklang mit den ihm Rahmen des Multilateralen CEMT-Abkommen und des Protokolls der serbisch-österreichischen Gemischten Kommission definierten Liberalisierungen steht, da das Fahrzeug mit dem

Kennzeichen aaa die Voraussetzungen für die Liberalisierung erfüllt, da seine Gesamtzulassungsmasse nicht mehr als 3,5 Tonnen beträgt. Wir behaupten auch entschieden, dass keine Kabotage, sondern internationaler grenzüberschreitender Transport durchgeführt wurde, und fordern nachdrücklich, dass die verhängte Geldstrafe für das Unternehmen und den Fahrer aufgehoben und das bezahlte Geld an das Unternehmen und den Fahrer zurückgegeben wird. […]“

I.3. Die belangte Behörde hat die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Akteneinsicht. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 1 Z 3 VwGVG abgesehen werden, weil in der Beschwerde nur eine unrichtige rechtliche Beurteilung behauptet wurde und keine Partei die Durchführung einer Verhandlung beantragt hat.

II.2. Es steht folgender entscheidungswesentliche S A C H V E R H A L T fest:

Der Beschwerdeführer ist Inhaber und somit Verantwortlicher iSd § 9 Abs. 1 VStG der J__ mit dem Sitz in Serbien H__.

Am 10. Juli 2023 um 17:15 Uhr wurde der Lastkraftwagen mit dem serbischen Kennzeichen aaa auf der A1 Westautobahn am Parkplatz G__ (A1) durch Organe des Zollamtes Österreich, Zollstelle Linz, einer Kontrolle unterzogen. Gelenkt wurde der Lastkraftwagen, mit einem höchstzulässigen Gesamtgewicht von 3,5 t (lt. Zulassungsschein), durch den Lenker I__ (Staatsbürgerschaft: Serbien und Arbeitnehmer des Unternehmens).

Laut Reisedokument des Lenkers ist dieser am 14. Juni 2023 in die EU eingereist.

Vom Lenker wurden im Zuge der Kontrolle am 10.7.2023 drei Frachtbriefe den Kontrollbeamten ausgehändigt, und zwar mit einem

- Beladeort in K__) am 6. Juli 2023 und dem Entladeort V__ (PT),
- Beladeort L__) am 10. Juli 2023 und dem Entladeort C__ (ES), und
- Beladeort in M__) am 10. Juli 2023 und dem Entladeort: N__ (PT).

Darüber hinaus wurden weitere Frachtdokumente für den Monat Juni 2023 mitgeführt, die Be- und Entladungen in EU-Mitgliedsstaaten dokumentieren.
Darunter befindet sich auch ein Frachtbrief vom 13. Juni 2023; der eine Beladung in Serbien und eine Entladung in Tschechien dokumentiert. Eine Transitierung des

Niederlassungsstaates (Serbien) bis am 10. Juli 2023 hat auf verkehrsüblichem Wege nachweislich nicht stattgefunden und wurde vom Beschwerdeführer auch nicht behauptet.

Es wurde keine Berechtigung iSd Güterbeförderungsgesetzes mitgeführt, insbesondere lag auch keine Fahrtengenehmigung iSd § 7 Abs. 1 GütbefG für den gegenständlichen gewerbsmäßigen grenzüberschreitenden Güterverkehr vor.

II.3. Diese Feststellungen ergeben sich aus dem vorgelegten Behördenakt, insbesondere aus den Frachtdokumenten (Frachtbrief vom 13. Juni 2023: Transport von Serbien nach Tschechien) sowie des Reisedokumentes des Lenkers (Stempelung des Einreisetages am 14. Juni 2023 in den EU-Raum).

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Rechtsgrundlagen:

Gemäß § 1 Abs. 1 Z 3 Güterbeförderungsgesetz – GütbefG, BGBl. Nr. 593/1995 idF BGBl. I Nr. 18/2022, gilt dieses Bundesgesetz für die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern im grenzüberschreitenden Güterverkehr ausschließlich mit Kraftfahrzeugen des Straßenverkehrs oder solchen mit Anhängern, bei denen die Summe der höchsten zulässigen Gesamtgewichte insgesamt zwischen 2.500 kg und 3.500 kg liegt, durch Beförderungsunternehmen.

Gemäß § 7 Abs. 1 GütbefG ist die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen von Orten, die außerhalb des Bundesgebietes liegen, in das Bundesgebiet oder durch das Bundesgebiet hindurch, oder von innerhalb des Bundesgebietes liegenden Orten in das Ausland außer Inhabern von Konzessionen nach § 2 auch Unternehmern gestattet, die nach den im Staat des Standortes ihres Unternehmens geltenden Vorschriften zur Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen befugt sind und Inhaber einer der folgenden Berechtigungen sind:
1. Gemeinschaftslizenz gemäß der Verordnung (EG) Nr. 1072/09,
2. Genehmigung aufgrund der Resolution des Rates der Europäischen Konferenz der Verkehrsminister (CEMT) vom 14. Juni 1973,
3. Bewilligung der Bundesministerin/des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie für den Verkehr nach, durch oder aus Österreich,
4. aufgrund zwischenstaatlicher Abkommen vergebene Genehmigung der Bundesministerin/des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie.

Eine solche Berechtigung ist jedoch nicht erforderlich, wenn eine anders lautende Anordnung nach Abs. 4 ergangen ist.
Gemäß § 23 Abs.1 Z 3 GütbefG begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit einer Geldstrafe bis zu 7.267 Euro zu ahnden ist, wer als Unternehmer Beförderungen

gemäß §§ 7 bis 9 ohne die hiefür erforderliche Berechtigung durchführt oder Gebote oder Verbote von zwischenstaatlichen Vereinbarungen nicht einhält.

Gemäß § 23 Abs. 4 Satz 2 GütbefG hat bei einer Verwaltungsübertretung gemäß Abs. 1 Z 3 die Geldstrafe mindestens 1.453 Euro zu betragen.

III.2. Im Grunde des erwiesenen Sachverhaltes steht fest, dass der Beschwerdeführer als Inhaber des Beförderungsunternehmens J__ mit dem Sitz in Serbien, H__, sohin als Unternehmer am 10. Juli 2023 um 17:15 Uhr auf der Westautobahn A1, O__, mit dem Kraftfahrzeug aaa, durch den Lenker I__ eine gewerbsmäßige grenzüberschreitende Güterbeförderung durchgeführt hat. Diese Fahrt hat der Beschwerdeführer als nach außen hin vertretungsbefugter Verantwortlicher des in der Rechtsform einer juristischen Person geführten Unternehmens (Rechtsform doo) gemäß § 9 Abs. 1 VStG zu verantworten.

III.2.1. Aufgrund der vorgelegten Frachtbriefe haben nach der am 14. Juni 2023 erfolgten Einreise in den EU-Raum mehrere Beladungen in Österreich, konkret am 6. Juli in P__ und am 10. Juli in Seitenstetten und Karlstein stattgefunden und waren Entladungen in Spanien und Portugal vorgesehen. Die letztmalige Transitierung Serbiens erfolgte laut Frachtdokumenten am 13. Juni 2023. Im Zeitraum vom 14. Juni bis 10. Juli 2023 wurde der Heimatstaat des Beförderungsunternehmens nicht mehr verkehrsüblich transitiert; vielmehr wurden im genannten Zeitraum – ebenfalls belegt durch Frachtdokumente – diverse Be- und Entladungen innerhalb des europäischen Raumes durchgeführt.

Die verfahrensgegenständliche Fahrt ist demnach als sogenannter Drittlandverkehr zu qualifizieren (kein bilateraler Verkehr weil Österreich und Serbien nicht ausschließlich Ausgangs- und Endpunkte sind; kein Transitverkehr weil in Österreich Beladungen stattgefunden haben). Für diese wäre eine Fahrtengenehmigung iSd § 7 Abs. 1 GütbefG erforderlich gewesen:

Hierzu ist vorweg festzuhalten, dass auf Basis eines provisorischen Abkommens zwischen Österreich und Serbien Kontingente für den grenzüberschreitenden Straßengüterverkehr festgelegt und Kontingentgenehmigungen vom BM für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie entsprechend ausgegeben werden. Selbst Leerfahrten unterliegen der Genehmigungspflicht. Solche Kontingentgenehmigungen können sein: Standardgenehmigungen, Locogenehmigungen oder Wechselgenehmigungen, Transitgenehmigungen, Drittlandgenehmigungen, Belohnungsgenehmigungen. Einzelgenehmigungen gelten, sofern in den Genehmigungen nicht mehrere Fahrten gestattet sind, grundsätzlich für eine Hin- und Rückfahrt.

Der Beschwerdeführer verfügte über keine dieser Kontingentgenehmigungen bzw. Einzelgenehmigungen bei der gegenständlichen grenzüberschreitenden gewerbsmäßigen Güterbeförderung.

III.2.2. Vor diesem Hintergrund führt der Beschwerdeführer länderspezifische Ausnahmegründe für den durchgeführten „Drittlandverkehr“ (konkret: Ausnahme für Fahrzeuge bis einschließlich 3,5 Tonnen; hier: zulässiges Gesamtgewicht lt. Zulassungsschein 3,5 t) ins Treffen. Diese Ausnahmegründe kann der Beschwerdeführer jedoch nicht für sich beanspruchen:

- In der Liberalisierung des CEMT-Abkommens (ua. Anlage betreffend Serbien) ist festgehalten, dass eine Genehmigungspflicht nur für Kraftfahrzeuge gilt, welche das Gesamtgewicht von 3,5 übersteigen (siehe Punkt 1. Der Ausnahmen von der Genehmigungspflicht im Drittlandverkehr).
- Gemäß der provisorisch anwendbaren Vereinbarung zwischen der Republik Österreich und der Regierung der Republik Serbien über die grenzüberschreitende Beförderung von Gütern auf der Straße und im Kombinierten Verkehr vom 10. November 2010, gelten gewerbliche Transporte mit Fahrzeugen bis 3,5 t höchstzulässigem Gesamtgewicht als genehmigungsfrei, jedoch nur dann, wenn der Heimatstaat bei diesen Transporten verkehrsüblich transitiert wird.

Eine Anwendung und Auslegung einer Vereinbarung kommt nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nur für Beförderungen in Frage, die nach diesen Vereinbarungen auch zulässig wären. (vgl. VwGH 20.7.2004, 2002/03/0209). Hierzu legt das CEMT-Abkommen fest, dass im Falle der Geltung einer Ausnahme für den Drittlandverkehr nur die Genehmigungspflicht entfällt. „*Die Verpflichtung den Heimatstaat zu durchfahren, wird dadurch nicht berührt.*“. Dadurch dass der Heimatstaat Serbien – wie im angefochtenen Straferkenntnis vorgeworfen - aber nicht durchfahren wurde, lag somit kein zulässiger Drittlandverkehr im Sinne dieser Ausnahme vor.

Gleich hat es sich nach Ansicht des erkennenden Gerichtes mit länderspezifischen Ausnahmen, welche aus bilateralen Abkommen herrühren (etwa der provisorisch anwendbaren Vereinbarung zwischen der Republik Österreich und der Regierung der Republik Serbien über die grenzüberschreitenden Beförderung von Gütern auf der Straße und im kombinierten Verkehr), zu verhalten.
Die Anwendung bilateraler Abkommen setzt voraus, dass durch die in Rede stehende Fahrt beide Vertragsparteien auch tatsächlich berührt werden. Da die gegenständliche Fahrt aber gerade nicht von / nach / durch Serbien führte (weil Serbien - wie vorgeworfen –nicht durchfahren wurde), ist auch dieses Abkommen nicht anwendbar. Das vom Beschwerdeführer ins Treffen geführte Protokoll der Gemischten Kommission ist ebenso nur auf einen Fall im Anwendungsbereich des Abkommens anzuwenden.

III.2.3. Da keine Kabotage verfahrensgegenständlich ist, war auf das darauf gerichtete Vorbringen des Beschwerdeführers (welcher ebenso eine Kabotage verneint) nicht weiter einzugehen.

III.2.4. Zusammenfassend hätte der Beschwerdeführer, um in den Genuss des Entfalls der Genehmigungspflicht zu kommen, seinen Heimatstaat durchfahren müssen.
Da dies von ihm unterlassen wurde, war keine Anwendbarkeit der Ausnahmebestimmung gegeben und wäre daher für die verfahrensgegenständliche Fahrt eine Fahrtenbewilligung iSd § 7 Abs. 1 GütbefG erforderlich gewesen. Da diese nicht mitgeführt wurde, hat der Beschwerdeführer den objektiven Tatbestand der ihm vorgeworfenen Verwaltungsübertretung erfüllt.
III.3. Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. 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.

Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung gehört zu den Ungehorsamsdelikten und reicht daher fahrlässige Tatbegehung, die vermutet wird, für eine Strafbarkeit aus. Eine Entlastung ist dem Beschwerdeführer hingegen nicht gelungen; ein entsprechendes entlastendes Vorbringen hat der Beschwerdeführer nicht gemacht.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Beschwerdeführer initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch Beibringung von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die Glaubhaftmachung nicht aus. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hängt es im Einzelfall, ob der Unternehmer dann persönlich von der verwaltungsstrafrechtlichen Verantwortung befreit ist, davon ab, ob er den Nachweis zu erbringen vermag, dass er Maßnahmen getroffen hat, die unter den vorhersehbaren Verhältnissen die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften mit gutem Grund erwarten lassen.

Der Beschwerdeführer wäre aufgrund der Novellierung der Verordnung (EG) Nr. 1072/2009 idF Verordnung (EU) Nr. 2020/1055, gehalten gewesen, bei geeigneten Stellen entsprechende Erkundigungen bezüglich ihn treffende Änderungen einzuholen, dass solche Erkundigungen eingeholt wurden, wurden vom Beschwerdeführer nicht behauptet und unter Beweis gestellt. Es lag somit ein Verschulden des Beschwerdeführers vor.

III.4. 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.
Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind 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 Verwaltungsstrafrechts sind die §§ 32 bis 35 des 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, 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.

Von der belangten Behörde wurde im angefochtenen Straferkenntnis über den Beschwerdeführer eine Geldstrafe von 1.320 Euro bei einem Strafrahmen von 1.453 Euro bis 7.267 Euro verhängt. Es wurde somit die gesetzliche Mindeststrafe unter Anwendung des § 20 VStG geringfügig unterschritten, ohne dies näher zu begründen. Eine mehrmalige Anwendung des § 20 VStG ist im Gesetz nicht vorgesehen. Es wurden weder strafmildernde noch straferschwerende Umstände durch die belangte Behörde festgestellt. Mangels Angaben zu den persönlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers ist die belangte Behörde von durchschnittlichen Verhältnissen ausgegangen und hat diese Schätzung ihrer Strafbemessung zugrunde gelegt. Gegenteilige Angaben zu den persönlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers wurden in der Beschwerde nicht vorgebracht, sodass das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich diese vorgenommene Schätzung auch seiner Strafbemessung zugrunde legen konnte. Weil die gesetzliche Mindeststrafe bereits unterschritten wurde, war die verhängte Geldstrafe im Hinblick auf den Unrechts- und Schuldgehalt der Tat gerechtfertigt und zu bestätigen.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Fall der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine

Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten.
Durch die vom Beschwerdeführer begangene Verwaltungsübertretung kam es zu einer Wettbewerbsverzerrung, zumal er sich einen wirtschaftlichen Vorteil gegenüber den anderen Gewerbetreibenden aneignete. Durch die Durchführung einer gewerbsmäßigen grenzüberschreitenden Güterbeförderung ohne entsprechende Genehmigung ist eine effektive Überwachung, wie viele Lkw im Gütertransport nach, durch oder aus Österreich fahren nicht möglich oder wesentlich erschwert. Überdies wird dadurch ein Wettbewerbsvorteil gegenüber jenen Beförderungsunternehmen erwirkt, die sich an die gesetzlichen Bestimmungen des Güterbeförderungsgesetzes halten und sich somit gesetzeskonform verhalten. Von einem Verstoß in bloß geringer Intensität gegen das strafrechtlich geschützte Rechtsgut kann somit nicht die Rede sein. Die kumulativen Anwendungsvoraussetzungen zur Erteilung einer Ermahnung oder zur Einstellung des Verfahrens liegen somit nicht vor.

IV. Zur Spruchkorrektur:

Ergeht ein Straferkenntnis gegen den Beschuldigten infolge seiner Stellung gemäß § 9 VStG, so hat der Spruch diesen Umstand zum Ausdruck zu bringen, wobei das Unterbleiben der Zitierung des § 9 VStG nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofe für sich genommen keine Rechtswidrigkeit darstellt (vgl. zuletzt VwGH 24.5.2016, Ra 2016/03/0028).

Der Beschuldigte hat nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ein Recht darauf, dass ihm die verletzte Verwaltungsvorschrift richtig und vollständig vorgehalten wird, weshalb diese zu präzisieren und der Spruch dementsprechend zu ergänzen war (vgl. ua. VwGH 27.3.2020, Ra 2018/17/0168; VwGH 17.12.2021, Ra 2019/17/0033; VwGH 4.3.2022, Ra 2020/02/0242).

Dem Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses ist zwar eine wörtliche Umschreibung eines Fehlverhaltens zu entnehmen, unterblieben ist jedoch die korrekte Nennung der anzuwendenden geltenden Fassung der verletzten Rechtsvorschriften. Zudem war der Spruch im Hinblick auf die durchgeführte Fahrt, wie sie dem Beschwerdeführer bereits im Behördenverfahren und in der Begründung des Straferkenntnisses auf Basis der CMR-Frachtbriefe vorgeworfen wurde, zulässigerweise zu präzisieren.

V. Zum Verfallsausspruch:

Gemäß § 24 GütbefG kann als vorläufige Sicherheit im Sinne des § 37a VStG bei Verdacht einer Übertretung der Vorschriften über den grenzüberschreitenden Güterverkehr mit Kraftfahrzeugen (§§ 7 bis 9) oder einer Zuwiderhandlung gemäß § 23 Abs. 1 Z 3, 6 sowie Z 8 bis 10 ein Betrag von 1.453 Euro festgesetzt werden. Bei Verdacht einer Übertretung des Unternehmers gilt dabei der Lenker als Vertreter des Unternehmens, falls nicht dieser selbst oder ein von ihm bestellter Vertreter bei den Amtshandlungen anwesend ist.

Gemäß § 37a Abs. 5 VStG wird die vorläufige Sicherheit frei, wenn das Verfahren eingestellt wird oder die gegen den Beschuldigten verhängte Strafe vollzogen ist oder wenn nicht binnen zwölf Monaten gemäß § 37 Abs.5 VStG der Verfall ausgesprochen wird.

Gemäß § 37 Abs.5 VStG ist die Sicherheit für verfallen zu erklären, sobald feststeht, dass die Strafverfolgung oder die Strafvollstreckung nicht möglich ist. § 17 ist sinngemäß anzuwenden.

Dies bedeutet, dass die vorläufige Sicherheit nur dann für verfallen erklärt werden kann, wenn sich die Strafverfolgung des Beschwerdeführers oder der Vollzug der Strafe als unmöglich erweist, also etwa, wenn dem Beschwerdeführer keine Ladung zugestellt werden kann (vgl. *Hauer-Leukauf*, Handbuch des österr. Verwaltungsverfahrens, 6. Auflage, S. 1494, Anm.8).

Die bloße Tatsache, dass ein Beschuldigter den Wohnsitz im Ausland hat, weist nicht nach, dass die Strafverfolgung sowie der Vollzug der Strafe unmöglich ist (vgl. VfSlg. 3154/1957, 7060/1973). Vielmehr ist erst aufgrund eines Verfahrensschrittes der belangten Behörde tatsächlich nachzuweisen, dass die Strafverfolgung bzw. der Strafvollzug nicht möglich ist, so z.B. durch eine erfolglose Zustellung, keine Bekanntgabe des nach außen vertretungsbefugten Verantwortlichen des Unternehmens (VwGH vom 23.11.2009, 2009/03/0052) udgl. Im Gegensatz zur Bestimmung des § 37a Abs. 1 Z 2 VStG über die Einhebung einer vorläufigen Sicherheit, wonach die Strafverfolgung oder die Strafvollstreckung erheblich erschwert sein könnte – danach ist eine Prognose, dass ein Wohnsitz im Ausland die Strafverfolgung in Österreich wesentlich erschwert, berechtigt -, verlangt aber der Verfall als endgültige Entscheidung den Nachweis der Unmöglichkeit der Strafverfolgung bzw. des Strafvollzuges (arg. "nicht möglich ist" in § 37 Abs. 5 VStG). Eine Prognose der Behörde reicht für einen Verfallsbescheid nicht aus.

Im angefochtenen Straferkenntnis wurde die gemäß § 37a Abs. 1 VStG eingehobene vorläufige Sicherheit nach § 37 Abs. 5 VStG für verfallen erklärt. Das Straferkenntnis enthält diesbezüglich keine Begründung.

Auf Basis der vorliegenden Verfahrensergebnisse ist auch nicht ersichtlich, dass die Voraussetzungen des § 37 Abs. 5 VStG vorliegen würden:
Mit Schreiben vom 14. Juli 2023 wurde dem Unternehmen die Durchführung eines Verwaltungsstrafverfahrens angezeigt und gleichzeitig um Bekanntgabe des zur Vertretung nach außen berufenen Verantwortlichen ersucht wurde. Weiters enthielt das Schreiben den Hinweis, dass, falls dem Ersuchen nicht nachgekommen werde, der selbständige Verfall der eingehobenen Sicherheitsleistung (von 1.453 Euro) ausgesprochen werden müsse. Mit Eingabe vom 4. August 2023 deklarierte sich der nunmehrige Beschwerdeführer als zur Vertretung nach außen berufener Verantwortlicher. Des Weiteren rechtfertigte sich der Beschwerdeführer fristgerecht anlässlich der Aufforderung zur Rechtfertigung. Die Zustellungen an den Beschwerdeführer waren bisher möglich. Insbesondere steht zum derzeitigen Zeitpunkt nicht fest, dass die Strafverfolgung oder die Strafvollstreckung nicht möglich wäre (vgl. VwGH 27.3.2017, Ra 2015/02/0165). Der Beschwerde ist daher insoweit teilweise stattzugeben.

VI. Zur Kostenentscheidung:

In jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, ist auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat, wobei dieser Beitrag für das Beschwerdeverfahren mit 20% der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro, zu bemessen ist (§ 52 Abs. 1 und Abs. 2 VwGVG).

Da die Beschwerde betreffend die Verhängung der Verwaltungsstrafe dem Grunde und der Höhe nach als unbegründet abzuweisen ist und das Straferkenntnis (nach Maßgabe einer Spruchkonkretisierung) bestätigt wird, hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens in spruchgemäßer Höhe zu leisten.

Es ist daher spruchgemäß zu entscheiden.

VII. 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 des Verwaltungsgerichtshofes. Weiter ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls

liegen 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

MMag. Dr. Steidl-Sebestyen