

# TE UVS Tirol 2005/02/10 2004/28/010-3

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 10.02.2005

## Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol entscheidet durch sein Mitglied Mag. Bettina Weißgatterer über die Berufung des Herrn M. W. E., XY, A., vertreten durch Herrn Rechtsanwalt Dr. B. H., XY-Straße, I., gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 24.03.2004, ZI VK-9904-2003, nach durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung, wie folgt:

Gemäß § 66 Abs 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) in Verbindung mit § 24 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG hat der Berufungswerber einen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in Höhe von 20 Prozent der verhängten Strafe, das sind Euro 40,00, zu bezahlen.

## Text

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 24.03.2004, ZI VK-9904-2003, wurde dem Berufungswerber spruchgemäß nachstehender Sachverhalt vorgeworfen:

"Tatzeit: 25.11.2003 um 15.15 Uhr

Tatort: Gries a.B., auf der A13 Brennerautobahn, auf Höhe Strkm 34,2

(Brenner-Einreise)

Fahrzeug: Sattelkraftfahrzeug, XY und XY

Sie haben als Zulassungsbesitzer nicht dafür Sorge getragen, dass das oben genannte Fahrzeug und seine Beladung - unbeschadet allfälliger Ausnahmegenehmigungen oder Ausnahmebewilligungen - den Vorschriften dieses Bundesgesetzes und der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen entspricht. Das genannte Fahrzeug wurde von Herrn M. Z. gelenkt, obwohl das tatsächliche Gesamtgewicht 41.100 kg betragen hat und somit die Summe der Gesamtgewichte (bei einem in einem EU-Mitgliedstaat zugelassenen KFZ der betreffenden Art) von 40.000 kg um 1.100 kg überschritten wurde.

Der Beschuldigte hat dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 103 Abs 1 Z 1 KFG iVm § 4 Abs 7a KFG"

Über den Berufungswerber wurde gemäß 134 Abs 1 KFG eine Geldstrafe in der Höhe von Euro 200,00, im Uneinbringlichkeitsfalle eine Ersatzfreiheitsstrafe von 2 Tagen, verhängt.

Gegen dieses Straferkenntnis brachte der Berufungswerber fristgerecht das Rechtsmittel der Berufung ein und brachte in dieser sowie in der Berufungsergänzung vom 25.05.2004 vor wie folgt:

"I. Zum Sachverhalt:

Schulungs- und Kontrollsystem:

Im Betrieb des Beschuldigten ist ein umfangreiches Schulungs- und Kontrollsystem mit den entsprechenden Sanktionen eingeführt. Auch der betroffene Fahrer hat dieses Schulungsprogramm durchlaufen und kannte die entsprechenden Sanktionen bei Nichteinhaltung der Vorschriften.

Im Unternehmen des Beschuldigten werden alle Mitarbeiter, insbesondere LKW-Fahrer, vor Aufnahme der Ihnen zugewiesenen Arbeiten eingehend geschult und auf ihre Aufgabenbereiche vorbereitet.

Nach der Einstellung des LKW-Fahrers finden nachfolgend laufend Schulungen und Kontrollen statt. Auch der Fahrer, der die verfahrensgegenständliche Fahrt durchgeführt hat, wurde auf die Bestimmungen eindringlich hingewiesen und entsprechend unterrichtet.

Der Beschuldigte kommt seiner gesetzlichen Verpflichtung dadurch nach, dass er sämtliche Fahrer des Unternehmens entsprechend schult und kontrolliert.

Es finden in weiterer Folge betriebsintern laufend Fortbildungskurse statt. Wenn im Rahmen des betriebsinternen Kontrollsystems ein Fehler, bzw Verstöße gegen Rechtsvorschriften auffallen, werden diese je nach Qualität individuell bearbeitet und abgestellt, oder bei allgemeinem Interesse auch zum Anlass genommen sämtliche Fahrer im Rahmen der Schulung oder von Informationssendungen aufzuklären.

Werden Verstöße festgestellt, so drohen dem Fahrer folgende Sanktionen:

Ermahnung bei erstem Vergehen

Entzug des eigenen Fahrzeuges bei zweitem Vergehen

Reduzierter Einsatz im Wechselbetrieb bei weiterem Vergehen

Kündigung, bzw Entlassung bei weiterem Vergehen

Wenn ein Fahrer mehr als sechs Monate unbeanstandet blieb, beginnt der Sanktionenkatalog wiederum mit Ermahnung.

Im Betrieb des Beschuldigten erfolgen regelmäßig Nachschulungen, um den Wissensstand aufzufrischen und auf den aktuellen Stand zu bringen. Diese Schulungen umfassen sowohl rechtliche, als auch technische Belange.

Besonderes Augenmerk wird neben den güterbeförderungsrechtlichen Bestimmungen auch auf die Ladung und Ladungssicherung gelegt. Die Belehrung beinhaltet auch, welche Erfahrungswerte hinsichtlich des Gewichtes des von ihm aufzunehmenden Ladegutes und hinsichtlich der Gewichtsunterschiede bei verschiedenen Zustandsformen des betreffenden Ladegutes in Rechnung zu stellen sind. Mit dieser Belehrung versucht der Beschuldigte dem strengen Erfordernis, welches von der Rechtsprechung bezüglich des Kontrollsystems entwickelt wurde, gerecht zu werden (vgl VwGH 19. 06.1979, 2328/78 ZVR 1980/146)

Die Fahrer wissen auf Grund dieser Schulungen über die einschlägigen Bestimmungen Bescheid. Auch wissen sie, dass diese Bestimmungen für sie zwingend einzuhalten sind. Sie wissen auch, dass sie bei Nichteinhaltung mit einer innerbetrieblichen Sanktion zu rechnen haben.

Ein wesentlicher Teil der Schulungen bei LKW-Fahrern ist die Wissensvermittlung der Bestimmungen des Güterbeförderungsgesetzes. Die LKW-Fahrer werden auch dahingehend informiert, dass Verstöße gegen diese gesetzlichen Bestimmungen mit Strafe bedroht sind und werden daher angehalten, diese gesetzlichen Bestimmungen strikt einzuhalten.

Der VwGH hat vergleichbar in seiner Entscheidung vom 14.01.1993, ZI91/19/0275 folgendes festgestellt: "...weil in der Regel eine unmittelbare Kontrolle der Einhaltung von Arbeitszeitvorschriften durch Lenker seitens des Arbeitgebers nicht zumutbar ist, kommt der Verpflichtung des Arbeitgebers, ein dem konkreten Betrieb entsprechendes Kontrollsystem einzurichten und darüber hinaus alle sonstigen im konkreten Betrieb möglichen und zumutbaren Maßnahmen zu treffen, die erforderlich sind, um die Einhaltung der Arbeitszeit sicherzustellen, wozu es zum Beispiel gehört, die Arbeitsbedingungen und Entlohnungsmethoden so zu gestalten, dass sie keinen Anreiz zur Verletzung der Arbeitszeitvorschriften darstellen, besondere Bedeutung zu."

Angewendet auf den verfahrensgegenständlichen Sachverhalt bedeutet diese Entscheidung, dass der Unternehmer ein Schulungs- und Kontrollsystem einzurichten hat, welches die Einhaltung der transportrechtlichen Bestimmungen versucht sicherzustellen.

Innerbetrieblich festgestellte Vergehen werden sanktioniert. Die Sanktionen reichen von einer Ermahnung bis zur Entlassung. Der Beschuldigte unternimmt alles ihm Zumutbare, um Verstöße gegen die Güterbeförderungsvorschriften durch einen Lenker hintan zu halten.

Der Beschuldigte wäre nur für den Fall zur Verantwortung zu ziehen, wenn ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift ein Verschulden treffen würde. Wie bereits ausgeführt, hat der Beschuldigte ein funktionierendes Schulungs- und Kontrollsystem mit Sanktionen in seinem Betrieb installiert.

Für eine verwaltungsstrafrechtliche Verurteilung ist ein Verschulden im Sinne des § 5 VStG erforderlich, somit muss der Beschuldigte zumindest fahrlässig handeln. Da jedoch ein fahrlässiges Handeln auszuschließen ist, kann der Beschuldigte nicht nach diesen Bestimmungen bestraft werden.

Da das VStG den Begriff der Fahrlässigkeit nicht näher definiert, ist auf die Definition in § 6 StGB zurückzugreifen. Demnach handelt fahrlässig, wer die Sorgfalt außer Acht lässt, zu der er nach den Umständen verpflichtet und nach seinen geistigen und körperlichen Verhältnissen befähigt ist und die ihm zuzumuten ist, und deshalb nicht erkennt, dass er einen Sachverhalt verwirklichen könnte, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht.

Für eine Bestrafung muss der Beschuldigte zumindest fahrlässig handeln. Da ein fahrlässiges Handeln auszuschließen ist, kann der Beschuldigte auch nicht nach diesen Bestimmungen bestraft werden.

Beweis: Einvernahme des Lenkers

## II. Unrichtige Sachverhaltsermittlung:

Das Fahrzeug wurde bereits längere Zeit vor der Anhaltung in unbeladenem Zustand an den Fahrer übergeben. Im Zeitpunkt der Übergabe des Fahrzeuges mit dem amtlichen Kennzeichen XY und XY an den Fahrer haben diese sämtlichen gesetzlichen Bestimmungen entsprochen.

Über die einschlägigen Bestimmungen betreffend den Gütertransport ist der Fahrer Herr M. Z. eingehend geschult.

An Hand des gegenständlichen Ladeauftrages hätte es nicht zu einer Überladung kommen können. Das Ladungsgewicht hat die Nutzlast des Fahrzeuges nicht überschritten.

Sämtliche Fahrten werden vom Firmensitz aus disponiert. So weiß man an Hand der Ladeaufträge, welche Gütermengen zu transportieren sind. Dementsprechend werden diesen Ladungen die geeigneten Fahrzeuge zugewiesen. Nicht nur der Fahrzeugtyp, sondern auch die technischen Merkmale sind für eine Zuteilung ausschlaggebend. So befinden sich im Fuhrpark des Beschuldigten Sattelkraftfahrzeuge mit unterschiedlichen Eigengewichten und unterschiedlichen Nutzlasten. Bei Auftragserteilung wurde dem Beschuldigten mitgeteilt, dass die Ladung ein Gesamtgewicht von unter 26.000 kg aufweist. Aus diesem Grunde hat er die gegenständlichen Fahrzeuge für diesen Transport eingesetzt.

Dass das zulässige Gesamtgewicht von 40.000 kg überschritten worden sein soll, obwohl dies laut Unterlagen nicht möglich ist, wird bestritten.

An Hand des gegenständlichen Ladeauftrages hätte es nicht zu einer Überladung kommen können. Das Ladungsgewicht hat die Nutzlast des Fahrzeuges nicht überschritten.

Es war für den Beschuldigten nicht vorhersehbar, dass es bei diesem Transport zu einer Überladung kommen könne.

Zudem wurde das Fahrzeug nicht durch den Fahrer selbst, sondern durch einen Verlader beladen. Diese Ladung wurde vom Absender im Sinne der auch vom Verwaltungsgerichtshof anerkannten Arbeitsteilung (siehe hierzu VwGH GZ 190/19/0099, Dat 19901008) verwogen. Dem Fahrer wurde vor Fahrtantritt vom Verlader des Absenders, der die Beladung der gegenständlichen Kraftfahrzeuge durchführte, mitgeteilt, dass beide Fahrzeuge entsprechend den Unterlagen beladen sind und das Ladegewicht nicht höher ist, als im Frachtbrief eingetragen.

Der Fahrer überprüfte nach erfolgter Beladung, ob sich am Fahrzeug, bei der Bereifung bzw am Fahrwerk Anzeichen einer allfälligen Überladung ergeben würden. Es haben aber diesbezüglich keinerlei Auffälligkeiten bestanden. Auch im Fahrverhalten konnten keine Anzeichen einer Überladung festgestellt werden, weshalb der Transport schließlich durchgeführt worden ist.

Es war dem Fahrer jedoch nicht möglich, eine Gesamtverwiegung vorzunehmen. Sowohl die Unmöglichkeit, die Ladung abzuwiegen, als auch die, deren Gewicht so exakt zu schätzen, schließen das Verschulden des Lenkers bei der vorliegenden behaupteten Überladung aus, weil der Fahrer über die fachlichen Kenntnisse verfügt und er sich zusätzlich einer fachkundigen Person bedient hat, nämlich des Verladers. Dieser hat ihm auch das Gewicht der Ladung bestätigt. Der Fahrer bediente sich somit im Sinne der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (94/03/0222) einer fachkundigen Person. Der Fahrer wurde weiters geschult und vor Antritt der gegenständlichen Fahrt dahingehend angewiesen, vom Verlader eine Verwiegungsbescheinigung für die aufgenommene Ladung zu erwirken und die Beladung überdies persönlich zu beaufsichtigen.

Aus all diesen Gründen kann diese Überschreitung nicht dem Beschuldigten angelastet werden. Bei einem Fahrzeug, welches insgesamt mit 40 t fahren darf und technisch für ein weit höheres Gewicht ausgelegt ist, ließ sich eine Überschreitung von lediglich 2,75 Prozent für den Fahrer nicht erkennen.

In einem Verfahren vor dem UVS Tirol, Zahl uvs-2002/16/118-1 holte der Unabhängige Verwaltungssenat zur Frage, ob es einem Lenker möglich ist, eine Überladung von 2.200 kg bei einem höchstzulässigen Gesamtgewicht von 40.000 kg zu bemerken, ein Gutachten ein. Der Amtsachverständige Ing. R. R. kam in seinem Gutachten vom 4. September 2002 zu dem Schluss, dass es einem Lenker nicht möglich ist, eine Überladung in dieser Größenordnung zu bemerken. In diesem Verfahren führte der Unabhängige Verwaltungssenat in der Begründung der Entscheidung vom 01.10.2002 aus, dass ein Verschulden des Fahrers dann nicht erkennbar ist, wenn einerseits auf Grund der Frachtpapiere und der Ladung nicht mit einer Überladung zu rechnen ist, und andererseits eine Überladung auch optisch nicht erkennbar ist.

### III. Mangelhafte Bescheidbegründung:

1.

Das angefochtene Straferkenntnis enthält keine Ausführungen dazu, wie die Verwiegung stattgefunden haben soll, welche Messmethode angewandt worden sind und wie der Anzeigenleger bei der Messung im Einzelnen vorgegangen ist.

Beweispflichtig dafür, dass der vorgeworfene Tatbestand erfüllt wurde, ist die Behörde. Ihrer Beweispflicht ist die Behörde bisher nicht nachgekommen. Die Rechtmäßigkeit der Verwiegung wird ausdrücklich bestritten.

Entsprechend dem Maß- und Eichgesetz sind die bei der Eichung zulässigen Abweichungen von der Richtigkeit (Eichfehlergrenzen) und die im eichpflichtigen Verkehr zulässigen Abweichungen von der Richtigkeit (Verkehrsfehlergrenzen) zu berücksichtigen bzw. in Abzug vom Messergebnis zu bringen.

Bei einer öffentlichen Waage ist auch ein Wiegemeister zur Durchführung der Verwiegung vorgesehen. Dieser ist für die laufende Eichung und Wartung der Waage zuständig. Insbesondere ist er verantwortlich, für die laufende Tarierung der Waage. Eine derartige Waage, ist den äußeren Witterungsverhältnissen ausgesetzt. Durch Nässe oder durch hohe Luftfeuchtigkeit wird das Messergebnis erheblich verfälscht. Aus diesem Grund ist eine laufende Kontrolle und Nachjustierung der Waage erforderlich.

§ 48 des Maß- und Eichgesetzes lautet wörtlich wie folgt:

Messgeräte dürfen im eichpflichtigen Verkehr nicht mehr verwendet werden oder bereitgehalten werden, wenn

a)

die gesetzliche Nacheichfrist abgelaufen ist,

b)

einer der vorgeschriebenen Stempel verletzt, beseitigt oder entwertet ist,

c) vorgeschriebene Bezeichnungen eigenmächtig geändert oder unzulässige

Bezeichnungen, Maßgrößen, Einteilungen, Hervorhebungen, Aufschriften oder dergleichen hinzugefügt worden sind,

d) Änderungen, Ergänzungen oder Instandsetzungen vorgenommen wurden, die Einfluss auf die messtechnischen Eigenschaften des Gerätes haben können oder seinen Verwendungsbereich erweitern,

e) Auch bei noch gültigem Eichstempel oder Konformitätszeichen nach § 18 Z 5 leicht zu erkennen ist, dass das Messgerät unrichtig geworden ist oder sonst der Zulassung nicht mehr entspricht.

(2) Ein Messgerät, dessen Eichung ungültig geworden ist, gilt als ungeeicht.

Ob diese Bestimmungen des Maß- und Eichgesetzes bei der gegenständlichen Verwiegung überhaupt beachtet worden sind, konnte an Hand der Aktenlage nicht festgestellt werden. Auch konnte nicht nachvollzogen werden, wie die tatsächliche Gewichtsfeststellung durchgeführt worden ist!

Es handelt sich bei der gegenständlichen Waage um eine sog. nichtselbsttätige Waage, wobei durch das Land Tirol gemäß § 97 Abs 2 StVO beidete Personen bestellt und als sog. Wiegemeister ausgebildet werden. Diese haben sicherzustellen, dass bei auftretenden Fehlern die Nulltarierung überprüft und justiert wird. Die Waage geht nach einer Verwiegung wieder auf eine Ausgangsposition zurück. Der Wiegemeister kontrolliert und registriert, ob auch tatsächlich Null aufscheint. Diese Kontrolle hat nach jeder Verwiegung stattzufinden und ist es unzulässig, sich auf die Zuverlässigkeit der Waage und die Routine der Beamten zu verlassen.

Gemäß § 44 MEG gilt ein geeichtes Messgerät nur bei Einhaltung der entsprechenden Zulassungsanforderungen und Verwendungsbestimmungen als geeicht.

Die Rechtmäßigkeit der Verwiegung kann deshalb nicht alleine durch die Vorlage eines Eichscheines der verwendeten Waage begründet werden.

Damit sowohl der Beschuldigte als auch die Behörde die Unrechtmäßigkeit der Verwiegung ausschließen kann, ist es unbedingt erforderlich dass die Einhaltung der Zulassungsanforderungen und der Verwendungsbestimmungen überprüft werden kann.

Es muss zwar einem geschulten Straßenaufsichtsorgan zugebilligt werden, eine Gewichtsüberschreitung feststellen zu können, im konkreten Fall irrte jedoch der Meldungsleger trotz Schulung über die technische Ausstattung der verwendeten Waage.

So gab der Meldungsleger in seiner Stellungnahme vom 02.03.2004 an, dass bei der Waage die "Nullmessung" automatisch stattfindet.

Eine Nullmessung findet aber nicht automatisch statt.

Beweis: Einholung einer Stellungnahme des Herstellers der Waage. Sofern nun der Meldungsleger glaubt, dass Punkt 2.1 der Verwendungsbestimmungen automatisch eingehalten werden, kann ihm trotz seiner Schulung nicht zugebilligt werden, eine Gewichtsüberschreitung ordnungsgemäß feststellen zu können.

Von jemanden, der die wesentlichen technischen Eigenschaften eines Gerätes nicht kennt, kann nicht erwartet werden, dass er das Gerät auch ordnungsgemäß verwendet!

Unmittelbar vor der gegenständlichen Verwiegung waren bereits mehrere Fahrzeuge verwogen worden. Aufgrund des Schneefalls am Tag der Anhaltung lagerte sich dadurch Schnee, der von den Fahrzeugen herabfiel, auf der Wiegefläche ab. Da nun vor der Verwiegung des Fahrzeuges des Beschuldigten keine Nullverwiegung durchgeführt worden ist, wurden folglich diese Schneemassen unberechtigter Weise mitverwogen.

Die Verwiegung war daher unrechtmäßig und das Ergebnis der Verwiegung falsch.

Beweis: Betriebstagebuch

Benutzungsprotokoll

Verwiegeprotokoll

Einvernahme des Meldungslegers

2.

Es wurde im gegenständlichen Fall unterlassen, in beide Richtungen zu ermitteln, also nicht nur um den Beschuldigten zu belasten, sondern auch um ihn zu entlasten.

Die Behörde hat daher gegen Verfahrensbestimmungen verstoßen und verletzte das Parteiengehör des Beschuldigten auf das Größte.

Die Begründung eines Bescheides hat Klarheit über die tatsächlichen Annahmen der Behörde und ihre rechtlichen Erwägungen zu schaffen (VwGH 14.11.1947, Slg 206 A). Weiters muss aus der Begründung hervorgehen, ob die Behörde die Grundlage ihrer Entscheidung in einem einwandfreien Verfahren gewonnen hat und ob die von der Behörde gezogenen Schlüsse dem Gesetz folgerichtigen Denkens entsprechen (VwGH 06.03.1978, 1211/77 ua).

Dass im gegenständlichen Verfahren das Ermittlungsverfahren mangelhaft war ist offensichtlich, da die erkennende Behörde auf die schriftliche Stellungnahme keinen Bezug nimmt.

Die Behörde genügt ihrer Begründungspflicht gemäß § 60 AVG dann jedenfalls nicht, wenn im Verwaltungsverfahren

vom Beschuldigten Argumente vorgebracht werden, von denen nicht von vorne herein erkennbar ist, dass sie unzutreffend sind oder an der Sache vorbeigehen, und die Behörde im Bescheid auf diese Argumente nicht eingeht bzw diese nicht würdigt (vgl Verwaltungsgerichtshof 18.05.1981, 81/12/0027).

So wurde vom Beschuldigten in der Stellungnahme vom 19.02.2004 vorgebracht, dass Fahrer, überwacht, dh sowohl kontrolliert wie auch gegebenenfalls sanktioniert, werden.

Von der Behörde wurde dieses Vorbringen schlicht ignoriert. In der Begründung zum Straferkenntnis führt sie aus, dass "bloße Dienstanweisungen" nicht ausreichen würden um ihn von seiner Sorgfaltspflicht zu befreien sondern dass die Einhaltung der Dienstanweisungen auch überprüft werden müsse. Dadurch verneint die Behörde, dass im Betrieb des Beschuldigten eine Überwachung durchgeführt wird. Eine Begründung seitens der Behörde darüber, wie sie zur Ansicht gelangte, dass die Fahrer nicht kontrolliert bzw sanktioniert werden, fehlt.

Gemäß § 58 Abs 2 und § 60 AVG sind Bescheide zu begründen. Das innere Ausmaß der Begründung wird durch das von der Rechtsordnung anerkannte Rechtsschutzinteresse der Partei bestimmt (VwGH 26.06.1959 Slg 5.007 A, 05. 03. 1982, 81/08/0016 ua).

Die Bescheidbegründung hat auf jede strittige Sach- und Rechtsfrage von Relevanz einzugehen (VwGH 25.10.1994, 94/14/0016). Die Behörde hat in der Begründung die Gedankenvorgänge und Eindrücke aufzudecken, die dafür maßgebend waren, dass sie das eine Beweismittel dem anderen vorgezogen und eine Tatsache für wahr oder unwahr gehalten hat (VwGH 15.01.1986, 85/03/0111, 25.02.1987, 86/03/0222, 09.05.1990, 89/03/0100 ua, alle Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens, 5. Auflage, § 58 Abs 2 EI, 2).

Bei der Beweiswürdigung kann vom freien Ermessen der Verwaltungsbehörde keine Rede sein. Freies Ermessen käme nur dann in Betracht, wenn es sich darum handelt, aufgrund eines bereits festgestellten Sachverhaltes nach Maßgabe von Ermessungsbestimmungen eine Entscheidung zu treffen, während die freie Beweiswürdigung eine ganz andere Verfahrensstufe, und zwar die Beurteilung der Beweismittel für einen erstfestzustellenden Sachverhalt betrifft (VwGH 21.02.1975 Slg 8769 A).

Das Verfahren selbst wurde nicht ordnungsgemäß durchgeführt. Das behördliche Ermittlungsverfahren ist ein Inquisitionsverfahren, das heißt, dass Richter und Ermittler in einer Person vereint sind. Das Verwaltungsstrafverfahren kennt keine Trennung zwischen anklagendem und entscheidendem Organ. Die zuständige Behörde hat daher sowohl den staatlichen Verfolgungsanspruch geltend zu machen als auch über den Strafanspruch zu entscheiden. Allerdings ist die Behörde nach § 25 Abs 2 VStG verpflichtet, die der Entlastung des Beschuldigten dienenden Umstände in gleicher Weise zu berücksichtigen wie die belastenden. Die Behörde hat im laufenden Verfahren die Pflicht, die erforderlichen Ermittlungen anzustellen.

Diese Verfahrensart verlangt von der Behörde somit, dass in beide Richtungen ermittelt wird, also nicht nur um den Beschuldigten zu belasten, sondern auch um ihn zu entlasten. Daher wäre es von der erkennenden Behörde notwendig gewesen, die vom Beschuldigten vorgebrachten konkreten Tatsachen und dafür angebotenen Beweisen zu bestätigen oder zu widerlegen. Die erkennende Behörde jedoch hat keinen einzigen diesbezüglichen Verfahrensschritt gesetzt, der zur Entlastung des Beschuldigten führen könnte.

Die Behörde ist verpflichtet, für die Durchführung aller zur Klarstellung des Sachverhaltes erforderlichen Beweise zu sorgen und auf das Parteivorbringen, soweit es für die Feststellung des Sachverhaltes von Bedeutung sein kann, einzugehen. Sie kann sich daher nicht über erhebliche Behauptungen und Beweisanträge ohne Ermittlungen und Begründungen hinwegsetzen (VwGH 11.06.1968, 189/68, 27.06.1980, 3073/79).

Ein Verstoß gegen dieses Inquisitionsprinzip stellt eine Verletzung des verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechtes auf ein faires Strafverfahren dar.

Es ist zwar nicht die Aufgabe der Behörde, ein abstraktes Modell eines den Anforderungen entsprechenden Kontrollsystems zu entwerfen, die Behörde hätte aber vielmehr das vom Beschuldigten installierte Schulungs- und Kontrollsystem auf seine Tauglichkeit überprüfen müssen (vgl. VwGH 19.11.1990, 90/19/0413). Dies hat die Behörde aber unterlassen.

#### V. Anwendung des § 21 Abs VStG:

Gemäß § 21 VStG kann die Behörde von der Verhängung einer Strafe absehen, wenn das Verschulden des Beschuldigten geringfügig ist und die Folgen der Übertretung unbedeutend sind. Sie kann den Beschuldigten jedoch gleichzeitig unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid ermahnen. Trotz der Verwendung des Wortes "kann" ermächtigt diese Vorschrift die Behörde nicht zur Ermessensübung. Sie ist vielmehr als eine Anordnung zu verstehen, die die Behörde im Rahmen gesetzlicher Gebundenheit ermächtigt, bei Zutreffen der im ersten Satz angeführten weiteren Kriterien mit einer Ermahnung vorzugehen. Für die Annahme, dass der Behörde in Fällen, in denen die tatbestandsbezogenen Voraussetzungen für die Anwendung des § 21 Abs 1 VStG erfüllt sind, eine Wahlmöglichkeit zwischen einem Strafausspruch und dem Absehen von einer Strafe offen stehe, bleibt bei gebotener verfassungskonformer Auslegung kein Raum (VwGH 28.10.1980, ZI 86/18/0109). Der Beschuldigte hat, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen, einen Anspruch darauf, dass von dieser Bestimmung Gebrauch gemacht wird.

Im gegenständlichen Fall liegen die Voraussetzungen des § 21 Abs 1 VStG vor und wäre im Hinblick auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes von der Verhängung einer Geldstrafe abzusehen und eine Ermahnung als tat- und schuldangemessen auszusprechen.

#### Berufungsergänzung

In umseitig bezeichneter Rechtssache ergänzt der Beschuldigte die Berufung gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 24.03.2004, Zahl VK-9904-2003, durch seinen ausgewiesenen

Rechtsvertreter wie folgt:

#### VI. Konkretisierungsgebot:

Entsprechend dem Konkretisierungsgebot des § 44a VStG ist die Tat in sämtlichen Tatumständen genau zu beschreiben.

Danach ist es rechtlich geboten, die Tat hinsichtlich des Täters, der Tatumstände, des Tatortes und auch der Tatzeit so genau zu umschreiben, dass die Zuordnung des Tatverhaltens zur Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist, in Ansehung aller Tatbestandsmerkmale ermöglicht wird und die Identität der Tat und des Täters unverwechselbar feststeht.

#### Tatort und Tatzeit:

Bei einer Übertretung wie der gegenständlichen ist jener Ort der Tatort, an dem der Beschuldigte als Zulassungsbesitzer handeln hätte sollen (vgl. UVS Vorarlberg vom 10.06.2002, ZI 1-0162/02/E3; UVS Burgenland vom 25.06.2002, ZI E 038/02/2002.030/002). Dies ist der Sitz des Unternehmens. Im gegenständlichen Fall ist dies die Firma E. Transport, mit Sitz in A-A. HNr XY. Von dort aus hätte der Beschuldigte als Zulassungsbesitzer die notwendigen Maßnahmen treffen müssen.



Gemäß Erkenntnis des VWGH vom 27.05.1999, ZI97/02/0016, liegt der Tatort dort, wo die Dispositionen und Anweisungen zur Vermeidung der Verstöße gegen die Verwaltungsvorschriften hätten gesetzt werden müssen.

Die Verfolgungsverjährungsfrist wird nur dann unterbrochen, wenn dem Täter der Tatort spruchgemäß vorgehalten wird. In der Strafverfügung vom 29.12.2003 und im angefochtenen Straferkenntnis wird als Tatort Gries a. Brenner, A 13 bei Strkm 34,2 angeführt. Der Sitz der Fa. E. Transporte wurde nicht angeführt.

Auch hinsichtlich der Tatzeit ist der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses unrichtig. Der Beschuldigte hat das gegenständliche Fahrzeug nicht, wie im Spruch des Straferkenntnisses angeführt, am 25.11.2003 um 15.15 Uhr dem Fahrer M. Z. zum Lenken überlassen.

Diese von der Behörde angegebene Tatzeit ist denkunmöglich, da zu diesem Zeitpunkt die Kontrolle stattfand, ohne dass der Beschuldigte anwesend gewesen wäre. Die Übergabe des Fahrzeuges hat bereits vor der Anhaltung stattgefunden.

Die Übertretung soll am 25.11.2003 begangen worden sein. Mit 25.05.2004 ist mittlerweile Verfolgungsverjährung eingetreten.

Eine Sanierung des Tatvorwurfes durch eine Richtigstellung der Tatumschreibung und des Tatortes ist wegen zwischenzeitlich eingetretener Verfolgungsverjährung nicht mehr möglich. Auch aus diesen Gründen wird gestellt der

#### Antrag

1.) Die Bezirkshauptmannschaft Schwaz möge gemäß § 64 a AVG mittels Berufungsvorentscheidung im Verwaltungsstrafverfahren, ZI VK-9904-2003, der Berufung Folge geben, das angefochtene Straferkenntnis vom 24. 03. 2004 aufheben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 VStG einstellen, in eventu gemäß § 21 VStG von einer Bestrafung absehen.

in eventu:

2.) Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol wolle in Stattgebung dieser Berufung das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 24.03.2004, ZI VK-9904-2003, aufheben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 VStG einstellen."

Der Unabhängige Verwaltungssenat hat in der gegenständlichen Angelegenheit erwogen wie folgt:

Beweis wurde aufgenommen in die Einsichtnahme des gesamten erstinstanzlichen Aktes sowie die dagegen erhobene Berufung und in die Berufungsergänzung aufgrund der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung vom 13.10.2004 sowie Einsichtnahme in den Firmenbuchauszug und die Auskünfte aus dem Gewereregister der Bezirkshauptmannschaft Schwaz.

Der Berufung kommt aus folgenden Gründen keine Berechtigung zu:

Gemäß § 103 Abs 1 Z 1 KFG hat der Zulassungsbesitzer dafür zu sorgen, dass das Fahrzeug (der Kraftwagen mit Anhänger) und seine Beladung - unbeschadet allfälliger Ausnahmegenehmigungen oder -bewilligungen - den Vorschriften dieses Bundesgesetzes und der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen entspricht.

Gemäß § 4 Abs 7a KFG darf bei Kraftwagen mit Anhängern die Summe der Gesamtgewichte sowie die Summe der Achslasten 38.000 kg im Vorlauf- und Nachlaufverkehr, mit kranbaren Sattelanhängern 39.000 kg und mit Containern und Wechsellaufbauten 42.000 kg und beim Transport von Rundholz aus dem Wald bis zum nächstgelegenen technisch

geeigneten Verladebahnhof oder Verarbeitungsbetrieb, höchstens jedoch 100 km Luftlinie, wenn beide Fahrzeuge jeweils mehr als zwei Achsen haben, 42.000 kg nicht überschreiten. Bei in einem EU-Mitgliedstaat zugelassenen Kraftfahrzeugen sind die im ersten Satz genannten Gewichte um 5 vH, gerundet auf volle tausend Kilogramm, zu erhöhen.

Im gegenständlichen Fall ergibt sich, dass die höchste Summe der Gesamtgewichte insgesamt 40.000 kg aufweisen hätte dürfen. Das Sattelzugfahrzeug und der Sattelanhänger, welcher vom Lenker Z. M. am 25.11.2003 gelenkt wurde, wurde bei der Einreise am Brenner, Gemeinde Gries a.Br., auf der A13, Strkm 34.200, kontrolliert. Hierbei wurde festgestellt, dass das höchst zulässige Gesamtgewicht des Sattelkraftfahrzeuges von 40.000 kg durch die Beladung um 1.100 kg überschritten wurde, wobei eine Verkehrsfehlergrenze von 100 kg bereits abgezogen wurde.

Der Berufungswerber ist Zulassungsbesitzer des Sattelzugfahrzeuges N3 mit dem behördlichen Kennzeichen XY und des Sattelanhängers mit dem behördlichen Kennzeichen XY.

Die Verwiegung wurde mit einer gültigen Waage seitens eines geschulten Straßenaufsichtsorganes vorgenommen und geht aus dem erstinstanzlichen Akt sowohl der Eichschein als auch die Teilnahmebestätigung des Herrn G. K. sowie der Wiegeschein vom 25.11.2003 hervor.

Zur Verwiegung ist diesbezüglich auszuführen, dass diese seitens eines geschulten Aufsichtsorganes, dem Zeugen GI G. K., durchgeführt wurde und dieser bei seiner Einvernahme zur Verfügung zu Protokoll gab, dass von ihm vor jedem Wiegevorgang genau überprüft wird, ob die Waage auf Null gestellt ist und erst dann wird von ihm der Wiegevorgang durchgeführt. Grundsätzlich ist es aber so, dass die Waage automatisch auf Null gestellt ist und dies automatisch erfolgt.

Die Feststellungen bezüglich des Gesamtgewichtes ergeben sich aus der Anzeige sowie aufgrund des im erstinstanzlichen Akt einliegenden Wiegescheines. Die gültige Eichung der Waage im Zeitpunkt der Verwiegung ist durch den seitens der Erstinstanz eingeholten Eichschein belegt.

Für die Berufungsbehörde besteht keine Veranlassung, die Richtigkeit des mittels einer geeichten Waage festgestellten Gesamtgewichtes in Zweifel zu ziehen. Einem mit Gewichtskontrollen befassten Organ der Straßenaufsicht ist grundsätzlich zuzubilligen, dass es Verwiegungen ordnungsgemäß durchführen kann. Darüber hinaus wurde der Zeuge GI G. K. über die Bestimmungen des Maß- und Eichgesetzes und Verwendungsbestimmungen für nichtselbsttätige Waagen unterwiesen (Teilnahmebescheinigung vom 14.05.2001), sodass für die Berufungsbehörde keinerlei Zweifel an der Richtigkeit der durchgeführten Verwiegung bestanden.

Den Ausführungen des Berufungswerbers, "dass aufgrund des Schneefalles am vorfallsgegenständlichen Tag und der damit verbundenen unberechtigten Mitverwiegung der Schneemassen" ist entgegenzuhalten, dass sich aus der seitens der Berufungsbehörde eingeholten hydrologischen Übersicht vom November 2003 der Landesbaudirektion Hydrographie hervorgeht, dass zwischen 20.11.2003 und 23.11.2003 ein Hochdruckeinfluss und die Zufuhr milder Luft aus Südwest, insgesamt daher sehr mildes und sonniges Wetter, herrschte. Am 23.11.2003 stiegen aufgrund des Föhns die Temperaturen sogar über 20 C. Unabhängig davon wird ausgeführt, dass die Waage, was auch vom Zeugen GI G. K. bei der Verhandlung ausgesagt wurde, überdacht und somit vor Wintereinflüssen geschützt ist. In diesem Zusammenhang wird auch festgehalten, dass sich in einem fahrenden LKW schon allein aufgrund des Fahrtwindes Schneeablagerungen von über 1.100 kg nicht ansammeln hätten können, weshalb das Vorbringen des Berufungswerbers hier ins Leere geht.

Nach Ansicht der Berufungsbehörde besteht kein wirksames Schulungs- und Kontrollsystem, zumal die Erteilung von Dienstanweisungen alleine (insbesondere durch Belehrung und Androhung von diestrechtlichen Konsequenzen gegenüber den Fahrern) der Sorgspflicht des Zulassungsbesitzers nach § 103 Abs 1 Z 1 KFG nicht Genüge getan war. Es

kommt nämlich darauf an, dass die Überladung von vorne herein vermieden wird. Insbesondere obliegt es dem Zulassungsbesitzer zur Glaubhaftmachung des mangelnden Verschuldens gemäß § 5 Abs 1 VStG von sich aus konkret darzutun, welche Maßnahmen getroffen wurden und der hier auferlegten Verpflichtung nachzukommen, was der Berufungswerber jedoch alleine mit einem Sanktionskatalog nicht zu rechtfertigen vermochte. Nach der einschlägigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes wäre der Berufungswerber dann nicht zur Verantwortung zu ziehen, wenn er im Betrieb ein wirksames Kontrollsystem eingerichtet hätte, welchem zufolge er und den vorhersehbaren Verhältnissen mit gutem Grund die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften erwarten konnte (VwGH 27.01.1995, ZI 94/02/0422). Nur ein solches durch den Beschuldigten eingerichtetes Kontrollsystem hätte daher exkulperierende Wirkung (VwGH 18.11.2003, ZI 2001/03/0322).

Den Einwendungen des Berufungswerbers, dass "anhand des gegenständlichen Ladeauftrages es nicht zu einer Überladung hätte kommen können und die Verladung selbst seitens eines Verladers vorgenommen wurde", ist entgegenzuhalten, dass der Lenker, insofern keine Möglichkeit zu einer genauen Gewichtskontrolle beim Aufladen besteht, um eine Überladung auszuschließen, sich weder auf die Angaben im Frachtbrief noch auf Bestätigungen des Verladers verlassen hätte dürfen. Vielmehr hätte der Lenker im Zweifel nur eine geringere Menge zu laden gehabt (VwGH 28.10.1998, ZI 98/03/0184; 22.05.1995, ZI 95/03/0001).

Hinsichtlich der Ausführungen des Berufungswerbers zum Tatort und zu der Tatzeit wird zum zitierten Erkenntnis des VwGH vom 27.05.1999, ZI 97/02/0016, ausgeführt, dass es sich bei dieser Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes nicht um Überladungen handelt. Der Verwaltungsgerichtshof hat mehrfach bereits ausgesprochen, dass Tatort einer Übertretung nach § 103 Abs 1 Z 1 nicht der Standort (§ 40 Abs 1 KFG) des Fahrzeuges ist. Gerade die unterlassenen Versorgungshandlungen werden keineswegs regelmäßig von diesem Ort aus zu treffen sein, weil die verpönte Überladung durchaus erst später zustande kommen kann. Damit wäre aber auch eine zielführende Verfolgung der in Rede stehenden Tat oft mit unüberwindlichen, den staatlichen Strafanspruch beseitigenden Schwierigkeiten verbunden, was gerade auch durch den Umstand untermauert wird, dass die damit verbundene Tatzeit in vielen Fällen nicht festgestellt werden könnte (VwGH 08.09.1995, ZI 95/02/0238, 0240; 24.01.1997, ZI 96/02/0489). Der Berufungswerber bringt darüber hinaus Verfolgungsverjährung vor, wobei diesem entgegengehalten werden kann, dass sowohl Tatort als auch Tatzeit ausreichend konkretisiert waren.

Sämtlichen Einwendungen des Berufungswerbers kann daher nicht gefolgt werden und hat dieser das Vergehen sowohl in subjektiver als auch in objektiver Hinsicht zu vertreten.

Nach § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat.

Nach § 19 Abs 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren 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 Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Hinsichtlich der Strafbemessung ist auszuführen, dass die einschlägige Strafbestimmung Geldstrafen bis zur Höhe von Euro 726,00 vorsieht. Der Berufungswerber ist mehrfach strafvorgemerkt, weshalb die verhängte Strafe keinesfalls als überhöht anzusehen ist. Diese entsprechen jeweils dem Schuld- und Unrechtsgehalt der Taten, wobei von fahrlässiger Begehung ausgegangen wird.

Hinsichtlich den Einkommensverhältnissen war von durchschnittlichen Gegebenheiten auszugehen, zumal trotz Befragung anlässlich der öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung diesbezüglich seitens des Rechtsvertreters keine Angaben gemacht werden konnten. Die Geldstrafe ist daher schuld- und tatangemessen.

Die Voraussetzungen des § 20 VStG liegen bei der Gesamtbetrachtung aller Umstände des zur Last gelegten Verhaltens nicht vor. Für die Anwendung des § 21 Abs 1 VStG fand sich kein Raum, zumal nicht davon gesprochen werden kann, dass das Verschulden des Berufungswerbers geringfügig im Sinne dieser Gesetzesbestimmung gewesen wäre und die Folgen der Übertretung unbedeutend waren.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

#### **Schlagworte**

Den, Ausführungen, Berufungswerbers, dass, aufgrund, des, Schneefalls, am, vorfallsgegenständlichen, Tag, der, damit, verbundenen, unberechtigten, Mitverwiegung, Schneemassen, ist, entgegenzuhalten, dass, sich, aus, eingeholten, hydrologischen, Übersicht, Hochdruckeinfluss, Zufuhr, milder, Luft, aus Südwest, herrschte

**Quelle:** Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/uvs/index.html>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)