

TE UVS Tirol 2004/04/20 2004/26/049- 1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 20.04.2004

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol entscheidet durch sein Mitglied Mag. Franz Schett über die Berufung von Herrn J. M., M., vertreten durch Herrn Rechtsanwalt Dr. B. H., I., gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kufstein vom 10.03.2004, ZI VK-11393-2003, betreffend eine Übertretung nach dem Kraftfahrzeuggesetz 1967 (KFG 1967), wie folgt:

I.

Gemäß § 66 Abs 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) in Verbindung mit §§ 24, 51, 51c und 51e Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) wird die Berufung mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses folgende Änderungen vorgenommen werden:

1. Bei der als erwiesen angenommenen Tat (§ 44a Z 1 VStG) hat es nunmehr wie folgt zu lauten:

?Sie haben am 19.05.2003 um 10.35 Uhr das Sattelkraftfahrzeug mit den Kennzeichen XY und XY auf der A13 Brennerautobahn bei Straßenkilometer 34,200 gelenkt, ohne sich vor Inbetriebnahme des Fahrzeuges in zumutbarer Weise davon überzeugt zu haben, dass die Summe der Gesamtgewichte nicht mehr als 40.000 kg beträgt. Durch die Beladung wurde das ? bei dem in einem EU-Mitgliedsstaat zugelassenen Kraftfahrzeug ? erlaubte Gesamtgewicht von 40.000 kg um 1.350 kg überschritten.?

2. Bei den durch die Tat verletzten Verwaltungsvorschriften (§ 44a Z 2 VStG) wird die Wort- und Ziffernfolge ?§ 101 Abs 1 lit a und? gestrichen.

II.

Nach § 64 Abs 1 und 2 VStG hat der Berufungswerber einen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von 20 Prozent der verhängten Geldstrafe, das sind Euro 28,00, zu bezahlen.

Text

Mit dem nunmehr angefochtenen Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kufstein vom 10.03.2004, ZI VK-11393-2003, wurde Herrn J. M., M., folgender Sachverhalt zur Last gelegt:

?Tatzeit: 19.05.2003 um 10.35 Uhr

Tatort: Gries am Brenner, A 13 Brennerautobahn bei km 34,20, in Fahrtrichtung Italien

Fahrzeug: Sattel-KFZ, XY/XY

1. Sie haben als Lenker das Fahrzeug in Betrieb genommen und sich vor Fahrtantritt nicht in zumutbarer Weise davon überzeugt, dass die Summe der Gesamtgewichte sowie die Summe der Achslasten nicht mehr als 38.000 kg, im Vor- u Nachlaufverkehr mit kranbaren Sattelanhängern 39.000 kg und mit Containern und Wechselaufbauten 42.000 kg beträgt. Durch die Beladung wurde das erlaubte Gesamtgewicht von 40.000 kg um 1.350 kg überschritten. Bei in einem EU-Mitgliedstaat zugelassenen KFZ ist die Masse um 5 vH, gerundet auf volle tausend kg, zu erhöhen (40 t).?

Dadurch habe der Beschuldigte eine Verwaltungsübertretung nach § 102 Abs 1 KFG iVm § 101 Abs 1 lit a und § 4 Abs 7a KFG begangen. Über diesen wurde daher gemäß § 134 Abs 1 KFG eine Geldstrafe in Höhe von Euro 140,00, Ersatzfreiheitsstrafe 36 Stunden, verhängt.

Dagegen hat Herr J. M., rechtsfreundlich vertreten durch Dr. B. H., Rechtsanwalt in I., fristgerecht Berufung an den Unabhängigen Verwaltungssenat in Tirol erhoben und darin ausgeführt wie folgt:

?! Zum Sachverhalt:

Das Fahrzeug wurde nicht durch den Fahrer selbst, sondern durch den Verloader des Sägewerkes T. H. GmbH beladen. Diese Ladung wurde vom Absender im Sinne der auch vom Verwaltungsgerichtshof anerkannten Arbeitsteilung (siehe hierzu VwGH GZI 90/19/0099, Dat 19901008) verwogen. Dem Fahrer wurde vor Fahrtantritt vom Verloader des Absenders, der die Beladung des gegenständlichen Sattelkraftfahrzeuges durchführte, mitgeteilt, dass das Fahrzeug entsprechend den Unterlagen beladen ist und das Ladegewicht nicht höher als 24.000 kg ist bzw das Gewicht für 41,027 m³ dem Ladegewicht entspricht, so wie im Frachtbrief eingetragen steht. Der Beschuldigte kontrollierte vor Fahrtantritt das beladene Fahrzeug und konnte keine Anzeichen einer allfälligen Überladung feststellen.

Der Fahrer hatte keinen Grund, an der Richtigkeit der Angaben des Verladers zu zweifeln. Der Absender hätte wohl eher ein wirtschaftliches Interesse daran, ein höheres Ladegewicht im Frachtbrief anzugeben, als ein geringeres, da er in diesem Fall auch eine größere Liefermenge in Rechnung stellen könnte. Dass der Verloader bewusst ein geringeres Ladegewicht im Frachtbrief einträgt, ist aus vorgenannten Gründen auszuschließen.

Im Zuge der späteren Kontrolle wurde festgestellt, dass das höchstzulässige Gesamtgewicht um 1.350 kg überschritten sein soll. Der Beschuldigte hat sich vergewissert, dass durch die Beladung das höchstzulässige Gesamtgewicht des Fahrzeuges nicht überschritten worden ist.

Es war dem Beschuldigten jedoch nicht möglich, eine Gesamtverwiegung vorzunehmen. Der Beschuldigte verfügt über die fachlichen Kenntnisse und er bediente sich zusätzlich einer fachkundigen Person, nämlich des Verladers. Der verantwortliche Belader hat ihm das Gewicht der Ladung und die richtige Platzierung bestätigt. Ein Verschulden des Beschuldigten ist daher auszuschließen.

Auch hat der Beschuldigte nach erfolgter Ladung überprüft, ob sich am Fahrzeug bei der Bereifung bzw am Fahrwerk Anzeichen einer allfälligen Überschreitung ergeben würden. Es haben aber diesbezüglich keine Auffälligkeiten bestanden. Auch im Fahrverhalten konnten keine Anzeichen einer Überladung festgestellt werden, weshalb der Transport schließlich durchgeführt worden ist. Aus all diesen Gründen kann diese Überschreitung des Gesamtgewichtes nicht dem Fahrer angelastet werden. Bei einem Fahrzeug, welches insgesamt mit 40 Tonnen fahren darf und technisch für ein weit höheres Gewicht ausgelegt ist, lässt sich eine Überschreitung von lediglich 1.350 kg nicht erkennen.

Für den Fahrer bestand außer der Berechnung des Gesamtgewichtes nur die Möglichkeit, sich bei der fachkundigen Person, nämlich des Verladers, nach dem tatsächlichen Gewicht der Beladung zu erkundigen. Da für den Fahrer keine weitere zumutbare Möglichkeit bestand, das tatsächliche Gewicht festzustellen, kann ihm diese Übertretung nach §

102 Abs 1 KFG nicht angelastet werden. Da das im Rahmen des Zumutbaren vorgenommene ?Überzeugen? zu dem Ergebnis führte, dass das Kraftfahrzeug den hierfür in Betracht kommenden Vorschriften der Beladung entspricht, konnte der Lenker das Fahrzeug in Betrieb nehmen.

Sowohl die Unmöglichkeit, die Ladung abzuwiegen, als auch der Umstand, dass die Verladung durch ein Verladeorgan durchgeführt worden ist, schließen das Verschulden des Lenkers bei der vorliegenden Überladung aus.

II. Zumutbarkeit nach § 102 KFG:

§ 102 Abs 1 KFG erlegt dem Kraftfahrzeuglenker verschiedene Verpflichtungen auf ?soweit diese zumutbar? sind. Wenn diese Zumutbarkeitsgrenze überschritten wird, trifft den Lenker kein Verschulden im Sinne des § 5 VStG. § 101 Abs 1 lit a KFG normiert die Haftung des Anordnungsbefugten, wenn für die Beladung eines Kraftfahrzeuges oder Anhängers eine von der Person des Lenkers oder des Zulassungsbesitzers verschiedene Person zuständig ist. Auch wenn durch diesen Anordnungsbefugten der Lenker seiner Verpflichtung nach § 102 KFG nicht enthoben wird, kommt diesem Umstand doch verwaltungsstrafrechtlich entlastende Bedeutung zu (VwGH 16.1.1985, 83/03/0141 ZVR 1986/71).

Dem Beschuldigten ist kein Verschulden im Sinne des § 5 VStG anzulasten.

Bei Bestrafung eines Lenkers wegen Übertretung durch Überladung ist zu prüfen, ob dem Lenker eine Überprüfung der Beladung technisch möglich war, da nur dann ein Verschulden des Lenkers im Sinne des § 5 VStG vorliegen kann. In solchen Fällen trifft den Lenker dann kein Verschulden, wenn sich der Beschuldigte, soweit ihm dies zumutbar ist, davon überzeugt hat, dass das Fahrzeug und die Beladung den in Betracht kommenden Vorschriften entsprechen.

Hier ist auszuführen, dass sich der Beschuldigte im konkreten Fall sehr wohl vor Fahrtantritt vom Zustand des Fahrzeuges und der Beladung überzeugt hat, soweit es ihm möglich und zumutbar war. Wie bereits ausgeführt, hat er sämtliche ihm zur Verfügung stehenden Unterlagen penibel geprüft. Weiters bediente er sich des Verladers, somit fachkundigen Personen, der ihm ebenfalls bestätigt hatte, dass die aufgeladene Ladung den Gewichten des Frachtbriefes entsprach. Zudem hat er sämtliche Reifen und Federn auf Unregelmäßigkeiten geprüft. Es bestanden keinerlei Auffälligkeiten. Auch hatten die Reifen keine größeren Ausbuchtungen als bei ordnungsgemäßer Beladung.

Ebenso konnten im Fahrverhalten keine Anzeichen einer Überladung festgestellt werden, weshalb der Transport schließlich durchgeführt wurde. Außerdem war es dem Fahrer nicht zumutbar, einen enormen Umweg auf sich zu nehmen, um eine andere geeichte und behördlich anerkannte Waage anzufahren, um das tatsächliche Gewicht dort feststellen zu lassen. Zudem bestand für den Beschuldigten keine Veranlassung, an der Richtigkeit der Aussage des Verladers und an den einzelnen Gewichten der Ladung zu zweifeln.

Da für den Fahrer keine zumutbare Möglichkeit bestand, das Gewicht auf eine andere Art festzustellen, kann ihm diese Übertretung nach § 102 Abs 1 KFG nicht angelastet werden.

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 beeidete 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.

2. Im gegenständlichen Fall ist eine 0-Verwiegung nicht dokumentiert. Wenn aber die einzelnen 0-Verwiegungen vor der jeweiligen Verwiegung der LKW nicht dokumentiert werden, kann nicht ausgeschlossen werden, dass eine derartige 0-Verwiegung unmittelbar vor dem Tatvorgang nicht stattgefunden hat. Laut Stellungnahme des Bundeseichamtes könnte dies zu einer Verfälschung des Ergebnisses führen. Wie groß dieser Betrag sein kann, kann im Nachhinein nicht gesagt werden, auch wenn das Eichamt ausgeführt hat, dass es in der Regel nicht mehr als einige Ziffernschritte (bei dieser Waage 50 kg) sein würden.

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol kam aufgrund dieses Sachverhaltes zur Rechtsansicht, dass das Verwaltungsstrafverfahren im Zweifel einzustellen sei, da eine ordnungsgemäße Verwiegung nicht sichergestellt ist (siehe hierzu Berufungserkenntnis des UVS in Tirol vom 10. 03. 2003, uvs-2002/16/141-5).

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

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.

Die Einhaltung dieser Bestimmungen ist nur dann gewährleistet, wenn die Verwiegung von ausreichend geschultem Personal durchgeführt wird, das sämtliche Bestimmungen kennt und auch weiß, diese Bestimmungen in die Praxis umzusetzen.

In diesem Sinne erachtet es zum Beispiel das Bundesamt für Eich- und Vermessungswesen in Tirol für notwendig, Wiegeorgane zu schulen, um die rechtmäßige Verwendung des Messgerätes zu sichern. Inhalt dieser Schulungen sind die wichtigsten Bestimmungen des Mass- und Eichgesetzes, der dazu erlassenen Verordnungen wie auch die Vermittlung praktischer Kenntnisse.

Beweis: Teilnahmebescheinigung eines Beamten vom 14. Mai 2001

Die Verwendung einer derartigen Waage kann also nur dann zu einem für die Behörde verwertbaren Ergebnis führen, wenn die Einhaltung sämtlicher Bestimmungen des Gerätes durch geschultes Personal gewährleistet ist.

Die Vorlage eines Schulungsnachweises des amtshandelnden Organs über die Verwendung der gegenständlichen Waage wird daher ausdrücklich beantragt!

Es wird weiters beantragt, sämtliche Unterlagen der verwendeten Waage, wie

-

Betriebstagebuch,

-

Benutzungsprotokoll

-

Ausbildungsnachweis des Meldungslegers über die Handhabung der gegenständlichen Waage

vorzulegen und den Wiegemeister zur gegenständlichen Verwiegung zu befragen.

4. Die Behörde zitiert unter der Rubrik "Begründung" § 2 Abs 1 KFG, wonach Gegenstände, die zur vollständigen Ausstattung des Fahrzeuges gehören, sowie Treibstoff, Öl, Fett, Akkumulatorenwasser usw, ferner die zum Betrieb des Fahrzeuges oder seiner Einrichtungen dienenden und mit dem Fahrzeug fest verbundenen Gegenständen nicht als Ladung bezeichnet werden dürfen.

Diese Ausführung zielt ins Leere:

Zum einen wurde vom Beschuldigten nicht behauptet, dass er bei der Berechnung des Gesamtgewichtes die oben genannten Gegenstände zur Ladung einberechnet hat. Zum anderen ermöglicht bzw erleichtert es gerade diese Bestimmung das Gesamtgewicht eines Fahrzeuges zu errechnen, da diese Gegenstände nicht einzeln verwogen und addiert werden müssen, sondern im Eigengewicht des Fahrzeuges Berücksichtigung finden.

Eine genaue Bestimmung des Gesamtgewichtes mittels Berechnung der Positionen, ie Fahrzeuge plus Ladung, ist daher möglich.

5. 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 VwGH 18.05.1981, 81/12/0027). So wurden vom Beschuldigten in den Stellungnahmen vom 23.10.2003 bzw 02.02.2004 berechnete Zweifel an der Verwiegung dargelegt. Von der Behörde wurde dieses Vorbringen schlicht ignoriert. In der Begründung zum Straferkenntnis führt sie aus, dass keine Gründe, wonach die Messung fehlerhaft hätte sein können, zu Tage getreten wären und belegt dies mit der Vorlage des Wiegescheines. Dabei übersieht die Behörde, dass es für die Rechtmäßigkeit und somit für die Verwertbarkeit einer Verwiegung darauf ankommt, dass das Messgerät entsprechend den Verwendungs- bzw Zulassungsanforderungen verwendet wird. Diesbezüglich hat es aber die Behörde unterlassen ein Ermittlungsverfahren durchzuführen. Schon der Umstand, dass gegenständliche Verwiegung nicht von einer geschulten Person durchgeführt wurde, begründet erhebliche Zweifel an der ordnungsgemäßen Durchführung der Verwiegung. Dass der Meldungsleger unter Dienstleid steht und daher verpflichtet ist wahrheitsgetreu und emotionslos den tatsächlichen Sachverhalt wiederzugeben kann nicht verhindern, dass er mangels Schulung nicht über das Wissen und die Fähigkeit verfügt, die Verwiegung ordnungsgemäß durchzuführen und somit den tatsächlichen Sachverhalt festzustellen.

Dementsprechend kann nicht davon ausgegangen werden, dass der Meldungsleger den tatsächlich vorliegenden Sachverhalt wiedergegeben hat.

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, 85/0310111, 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 E1, 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 erst festzustellenden 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.

IV. 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. Gerade diesem Erfordernis entspricht der bisherige Vorhalt nicht.

1) Dem Beschuldigten wird eine Übertretung gemäß §§ 102 (1) iVm 4

(7a) Kraftfahrzeuggesetz zur Last gelegt. Die erkennende Behörde geht somit davon aus, dass die Zitierung des § 102 Abs 1 iVm § 4 Abs 7a KFG 1967 zur Präzisierung der übertretenen Norm ausreiche. Dies ist jedoch nicht der Fall. Wie der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 04. Juli 1997, ZI. 97/03/0030, treffend festgestellt hat, ist es unbedingt erforderlich, um dem Konkretisierungsgebot zu entsprechen, im Falle einer Überladung eines Schwerfahrzeuges dem Beschuldigten nicht nur eine Übertretung nach § 102 Abs 1 KFG iVm § 4 Abs 7a KFG vorzuwerfen, sondern auch nach § 101 Abs 1 lit a KFG.

Die Behörde hätte daher, um dem Erfordernis des § 44a Z 2 VStG zu entsprechen, auch die entsprechende Norm aus dem X. Abschnitt des KFG 1967 (hier in Frage kommend § 101 Abs 1 lit a) nennen müssen (vgl. ua die hg Erkenntnisse vom 27. Mai 1992, ZI 92/02/0093, und vom 16. März 1994, ZI 93/03/0249 sowie ZI 93/03/0254).

2) Vor Antritt der Fahrt überprüfte der Beschuldigte gewissenhaft den technischen Zustand des Fahrzeuges. Er machte einen Rundgang um das Fahrzeug und überprüfte dabei genauestens sämtliche technischen Einrichtungen. Zu diesem Zeitpunkt entsprach das Fahrzeug sämtlichen Erfordernissen der Verkehrs- und Betriebssicherheit. Der Beschuldigte ist durch die Überprüfung des Fahrzeugzustandes bei Inbetriebnahme seinen gesetzlichen Verpflichtungen im erforderlichen Ausmaß nachgekommen.

Nach § 102 Abs 1 KFG darf der Kraftfahrzeuglenker ein Kraftfahrzeug erst in Betrieb nehmen, wenn er sich davon überzeugt hat, dass das von ihm zu lenkende Kraftfahrzeug sämtlichen in Betracht kommenden Vorschriften entspricht. Diese Gesetzesbestimmung verpflichtet somit den Kraftfahrer, das Fahrzeug vor Fahrtantritt einer Überprüfung zu unterziehen.

Nachdem diese Verpflichtung vor Fahrtantritt besteht, kann ein allfälliger Verstoß gegen diese Prüfpflicht nicht am Ort der Kontrolle, sondern nur am Ort des Fahrtantrittes begangen werden. Somit ist der Tatort nicht der Ort der Kontrolle, wie im gegenständlichen Verfahren von der Behörde behauptet, sondern jener Ort, wo der Beschuldigte die Fahrt antrat.

Aus diesem Grunde ist es auch unerlässlich, dass die Behörde feststellt, wo die Fahrt angetreten wurde, um den Tatort richtig zu bezeichnen.

Im gegenständlichen Falle fehlt jedes Beweisergebnis und jede Feststellung zum wesentlichen Tatbestandsmerkmal, wo der Beschuldigte seine Fahrt angetreten hat.

Die Bestrafung eines Lenkers kann nur erfolgen, wenn nachgewiesen wird, wo er die Fahrt angetreten hat, und dass er dies tat, ohne sich vorher zu überzeugen, dass sich das Fahrzeug in betriebs- und verkehrssicherem Zustand befindet und auch sonst den Vorschriften entspricht. (VwGH 20.03.1963, 1203/62 ZVR 1963/334)

V. Verjährung :

1) Nach § 31 Abs 1 VStG ist die Verfolgung einer Person unzulässig, wenn gegen sie binnen der Verjährungsfrist von der Behörde keine taugliche Verfolgungshandlung (§ 32 Abs 2 und 3) vorgenommen worden ist.

Die Übertretung soll am 19.05.2003 begangen worden sein. Mit 19.11.2003 ist mittlerweile Verfolgungsverjährung eingetreten. Eine Sanierung des Tatvorwurfes durch eine Richtigstellung der

-

übertretenen Norm durch Hinzufügen von iVm § 101 Abs 1 lit a KFG

-

des Tatortes und

-

der Tatzeit

ist wegen zwischenzeitlich eingetretener Verfolgungsverjährung nicht mehr möglich.

2) Im gegenständlichen Straferkenntnis wird dem Beschuldigten nun zum ersten Mal zum Vorhalt gemacht, er habe § 101 Abs 1 lit a KFG verletzt.

Dieser Austausch des Strafvorwurfes gegen die Beschuldigte ist unzulässig, da er außerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist erfolgte. Diesbezüglich ist der Strafanspruch der Behörde gegenüber dem Beschuldigten jedenfalls verwirkt.

VI. Anwendung des § 21 Abs 1 VStG:

Der Beschuldigte hat eine Gewichtsüberschreitung von 3,375 Prozent vom Gesamtgewicht zu verantworten, wobei die Erkennbarkeit der Überladung zweifelsfrei für keinen Fahrer gegeben ist. 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 Kriteriums 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 wird im Hinblick auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die Strafe in eine Ermahnung umzuwandeln sein.?

Der Berufungswerber hat daher die Aufhebung des Straferkenntnisses und die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens beantragt.

Die Berufungsbehörde hat wie folgt erwogen:

Die im gegenständlichen Fall maßgeblichen Bestimmungen des Kraftfahrgesetzes 1967, BGBl I 267/1967, in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung BGBl I Nr 132/2002, lauten wie folgt:

§ 4

....

(7a) Bei Kraftwagen mit Anhängern darf 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 Wechselaufbauten 42 000 kg nicht überschreiten. Bei in einem EU-Mitgliedstaat zugelassenen Kraftfahrzeug sind die im ersten Satz genannten Gewichte um 5 vH, gerundet auf volle tausend Kilogramm, zu erhöhen. Der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie kann auch mit anderen Staaten vereinbaren, dass die im zweiten Satz angeführte

Regelung auch für in diesen Staaten zugelassene Kraftfahrzeuge gilt, sofern ein Verkehrsabkommen der EU mit diesen Staaten eine solche Maßnahme aus Gründen der Nichtdiskriminierung erforderlich macht und sofern Gegenseitigkeit gewährleistet ist. Die größte Länge von Kraftwagen mit Anhängern darf 18,75 m, von Sattelkraftfahrzeugen jedoch 16,5 m nicht überschreiten.

§ 101

(1) Die Beladung von Kraftfahrzeugen und Anhängern ist unbeschadet der Bestimmungen der Abs 2 und 5 nur zulässig, wenn

a) das höchste zulässige Gesamtgewicht, die höchsten zulässigen Achslasten und die größte Breite des Fahrzeuges sowie die Summe der höchsten zulässigen Gesamtgewichte eines Kraftfahrzeuges mit Anhänger, bei Sattelkraftfahrzeugen abzüglich der größeren der höchsten zulässigen Sattellasten beider Fahrzeuge, wenn diese gleich sind, einer dieser Sattellasten, durch die Beladung nicht überschritten werden,

....

§ 102

(1) Der Kraftfahrzeuglenker darf ein Kraftfahrzeug erst in Betrieb nehmen, wenn er sich, soweit dies zumutbar ist, davon überzeugt hat, dass das von ihm zu lenkende Kraftfahrzeug und ein mit diesem zu ziehender Anhänger sowie deren Beladung den hierfür in Betracht kommenden Vorschriften entsprechen;....

§ 134

(1) Wer diesem Bundesgesetz, den auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen, Bescheiden oder sonstigen Anordnungen, den Artikeln 5 bis 9 der Verordnung (EWG) Nr 3820/85 über die Harmonisierung bestimmter Sozialvorschriften im Straßenverkehr, ABI Nr L 370 vom 31. Dezember 1985, S 1 sowie der Verordnung (EWG) Nr 3821/85 über das Kontrollgerät im Straßenverkehr ABI Nr L 370 vom 31. Dezember 1985, S 8, geändert durch Verordnung (EWG) Nr 3572/90, ABI Nr L 353 vom 17. Dezember 1990, S 12, zuwiderhandelt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 2.180,00 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit Arrest bis zu sechs Wochen zu bestrafen. Bei der Einbringung von Fahrzeugen in das Bundesgebiet sind solche Zuwiderhandlungen auch strafbar, wenn sie auf dem Wege von einer österreichischen Grenzabfertigungsstelle, die auf ausländischem Gebiet liegt, zur Staatsgrenze begangen werden. Wurde der Täter wegen der gleichen Zuwiderhandlung bereits einmal bestraft, so kann an Stelle der Geldstrafe Arrest bis zu sechs Wochen verhängt werden. Wurde der Täter wegen der gleichen Zuwiderhandlung bereits zweimal bestraft, so können Geld- und Arreststrafen auch nebeneinander verhängt werden. Die Verhängung einer Arreststrafe ist in diesen Fällen aber nur zulässig, wenn es ihrer bedarf, um den Täter von weiteren Verwaltungsübertretungen der gleichen Art abzuhalten. Auch der Versuch einer solchen Zuwiderhandlung ist strafbar.?

Weiters beachtlich sind nachstehende Bestimmungen des Verwaltungsstrafgesetzes 1991, BGBl Nr 52, zuletzt geändert durch das Gesetz BGBl I Nr 117/2002:

§ 5

(1) Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt 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.

....

§ 19

(1) Grundlage für die Bemessung der Strafe ist 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.

(2) 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 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.

§ 21

(1) Die Behörde kann ohne weiteres Verfahren 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, sofern dies erforderlich ist, um den Beschuldigten von weiteren strafbaren Handlungen gleicher Art abzuhalten.

....?

Die Berufungsbehörde ist von nachstehendem Sachverhalt ausgegangen. Herr M. J., geb. am XY, wohnhaft in M., hat das mit Holz beladene Sattelkraftfahrzeug mit den Kennzeichen XY (Sattelzugfahrzeug) und XY (Sattelanhänger) am 19.05.2003 um 10.35 Uhr auf der A13 Brennerautobahn bei Strkm 34.200 in Fahrtrichtung Italien gelenkt, wobei das Gesamtgewicht des Fahrzeuges 41.350 kg betragen hat. Das Gesamtgewicht des Sattelkraftfahrzeuges samt Ladung wurde mittels der in Gries am Brenner befindlichen nichtselbsttätigen Waage (Brenner Ausreise) durch Beamte der Verkehrsabteilung-Außenstelle Schönberg i St ermittelt. Die Waage war zum Zeitpunkt der Verwiegung ordnungsgemäß geeicht. Die Beladung ist durch einen Verloader der Sägewerk T. H. GmbH erfolgt. Herr M. hat sich vor der Inbetriebnahme vom Verloader die Einhaltung der Gewichtsbestimmungen bestätigen lassen und dies auch anhand des Frachtbriefes überprüft. Ebenfalls hat er überprüft, ob die Reifen und Federn des Fahrzeuges Auffälligkeiten, die auf eine Überladung schließen lassen, aufweisen. Eine Verwiegung vor Ort ist nicht erfolgt.

Die Sachverhaltsfeststellungen ergeben sich, was den Tatort, die Tatzeit, das Fahrzeug und die Person des Lenkers anlangt, aus der Anzeige der Verkehrsabteilung Tirol-Außenstelle Schönberg i St vom 19.05.2003, GZ A1/0000003872/01/2003. Für die Behörde hat sich keine Veranlassung ergeben, die Richtigkeit dieser Feststellungen in Zweifel zu ziehen. Zunächst ist es dem Meldungsleger als Organ der Straßenaufsicht zuzubilligen, dass er verwaltungsstrafrechtlich relevante Sachverhalte richtig und vollständig wahrzunehmen und wiederzugeben vermag. Es wäre auch unerfindlich, welche Umstände den Meldungsleger veranlasst haben sollten, den Berufungswerber in derart konkreter Weise falsch zu beschuldigen, zumal er im Falle bewusst unrichtiger Anzeigenerstattung mit massiven disziplinarischen und auch strafrechtlichen Folgen rechnen müsste.

Die Feststellungen bezüglich des Gesamtgewichtes ergeben sich ebenfalls aufgrund der vorangeführten 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. Der Berufungswerber hat keine konkreten Tatsachen aufgezeigt, die Zweifel an der Richtigkeit des Wiegevorganges erwecken könnten.

Die übrigen Feststellungen ergeben sich aus den Angaben des Berufungswerbers.

In rechtlicher Hinsicht ergibt sich Folgendes:

Zum Schuldspruch:

Der Berufungswerber bringt zunächst vor, dass er vor Fahrtantritt die ihm zumutbare Überprüfung des Fahrzeuges und der Ladung vorgenommen habe. Das Fahrzeug sei nicht von ihm selbst, sondern durch den Verloader des Sägewerkes T. H. GmbH beladen worden. Von diesem habe er sich bestätigen lassen, dass das Ladegewicht nicht höher als 24.000 kg sei bzw das Gewicht für 41,027 m³ dem im Frachtbrief eingetragenen Ladegewicht entspreche. Er, der Berufungswerber, habe vor Fahrtantritt außerdem das beladene Fahrzeug kontrolliert und dabei keine Anzeichen einer Überladung festgestellt. Weder bei der Bereifung noch am Fahrwerk hätten sich Auffälligkeiten ergeben und habe auch am Fahrverhalten eine Überladung nicht festgestellt werden können. Die Möglichkeit, eine Gesamtverwiegung durchzuführen, habe für ihn nicht bestanden. Er verfüge über die erforderlichen fachlichen Kenntnisse und habe er sich zudem einer fachkundigen Person, nämlich des Verloaders, bedient, welcher ihm das Gewicht der Ladung bestätigt habe. Das im Rahmen des Zumutbaren vorgenommene ?Überzeugen? habe zu dem Ergebnis geführt, dass das Kraftfahrzeug den hierfür in Betracht kommenden Vorschriften der Beladung entspricht, weshalb er das Fahrzeug habe in Betrieb nehmen können.

Diese Ausführungen, womit der Berufungswerber aufzeigen will, dass er die in § 102 Abs 1 KFG geforderte zumutbare Überprüfung vorgenommen hat, können nicht überzeugen.

Wie der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung ausführt, hat sich ein mit Holztransporten befasster Kraftfahrer mit Rücksicht darauf, dass Holz großen Gewichtsschwankungen unterliegt und auf Grund der modernen Ausrüstung der Fahrzeuge oft das Erkennen einer Überladung optisch kaum möglich ist, die für eine zuverlässige Feststellung einer allfälligen Überladung des Kraftfahrzeuges erforderlichen fachlichen Kenntnisse selbst zu verschaffen oder sich der Mitwirkung einer fachkundigen Person zu bedienen und, falls keine Möglichkeit zu einer genauen Gewichtskontrolle beim Aufladen besteht, im Zweifel nur eine solche Menge an Holz zu laden, dass auch unter Annahme des höchsten Gewichtes pro Festmeter das höchste zulässige Gesamtgewicht nicht überschritten wird (vgl VwGH 11.06. 1986, ZI 86/03/0015, und die dort zitierte hg Judikatur). Die Prüfung der Frachtbriefe bzw der darin aufscheinenden Gewichtsangaben ist nicht ausreichend. Wie nämlich der Verwaltungsgerichtshof weiters ausführt, muss einem mit Holztransporten befassten Kraftfahrer bekannt sein, dass aufgrund der Gewichtsschwankungen bei Holz die Angaben im Frachtbrief über das tatsächliche Gewicht der Ladung im Zeitpunkt des Transportes keine verlässliche Aussage zu treffen vermögen (vgl VwGH 11.03.1996, ZI 96/03/0232 ua).

Im Lichte dieser Rechtsprechung hat es nach Ansicht der Berufungsbehörde nicht ausgereicht, wenn der Berufungswerber eine Prüfung der Gewichtsangaben anhand der Frachtpapiere vorgenommen und er sich vom Verloader die Richtigkeit derselben bzw die Einhaltung der Gewichtsbestimmungen hat bestätigen lassen, bzw er das Fahrzeug daraufhin untersucht hat, ob allfällige, auf eine Überladung hinweisende Auffälligkeiten bestehen. Der Berufungswerber hätte vielmehr die Gewichtsschwankungen, denen Holz unterliegt, berücksichtigen müssen und mangels Möglichkeit zur Verwiegen vor Ort eine Beladung nur in jenem Ausmaß gestatten dürfen, dass den gesetzlichen Gewichtsbeschränkungen auch unter Annahme des höchstmöglichen Gewichtes des Ladegutes jedenfalls entsprochen wird. Zu diesem Zweck hätte er sich jene fachlichen Kenntnisse verschaffen müssen, die ihm eine diesbezügliche Beurteilung ermöglichen. Dass er diese Fähigkeiten entgegen seiner Behauptung nicht besessen hat und auch der Verloader zu einer entsprechenden Beurteilung nicht fähig war, zeigt bereits das Ausmaß der festgestellten Gewichtsüberschreitung.

Nicht zielführend ist auch der Hinweis des Berufungswerbers, die Beladung sei nicht durch ihn, sondern durch einen Verloader der Sägewerk T. GmbH erfolgt. Wie nämlich der Verwaltungsgerichtshof ausführt, enthebt § 101 Abs 1a KFG den Lenker und den Zulassungsbesitzer nicht der Verpflichtungen gemäß § 102 Abs 1 bzw § 103 Abs 1 KFG hinsichtlich der Beladung des Kraftfahrzeuges, sondern führt diese Bestimmung eine zusätzliche Verantwortlichkeit des Anordnungsbefugten ein (vgl VwGH 20.05.1998, ZI 97/03/0258 ua).

Wenn der Berufungswerber bemängelt, dass durch die Erstinstanz nicht erhoben worden sei, wie die Verwiegung stattgefunden hat, welche Messmethode angewandt worden ist und wie der Meldungsleger bei der Messung vorgegangen ist, er weiters auf die Notwendigkeit zur Berücksichtigung der Verkehrsfehlergrenzen verweist und er anzweifelt, ob im gegenständlichen Fall eine Null-Verwiegung stattgefunden hat bzw er schlussendlich die Überprüfung verlangt, ob die Zulassungsanforderungen und Verwendungsbestimmungen eingehalten worden sind und ob der Meldungsleger die fachliche Befähigung zur Durchführung der Verwiegen aufgewiesen hat, ist auch dieses Vorbringen nach Ansicht der Berufungsbehörde nicht zielführend. Die Beurteilung, ob ein Messgerät der Zulassung entspricht, wird von der zuständigen Eichbehörde bei der Eichung festgestellt. Da sich im Akt der Erstbehörde ein gültiger Eichschein für die fragliche Waage befindet, steht für die Berufungsbehörde zunächst fest, dass die verwendete Waage zum Zeitpunkt der Verwiegung geeicht war und damit auch die Zulassungsanforderungen erfüllt hat.

Bei der gegenständlichen Waage handelt es sich um eine nichtselbsttätige Waage. Laut den Verwendungsbestimmungen für nichtselbsttätige Waagen, kundgemacht im Amtsblatt für das Eichwesen Nr 3/1994, hat der Verwender unter anderem dafür zu sorgen, dass die Waage im unbelasteten Zustand Null anzeigt oder auf Null einspielt. Aus dieser Verwendungsbestimmung ergibt sich, dass beim Wiegen nur dann eine sog Null-Verwiegung durchzuführen ist, wenn die Waage im unbelasteten Zustand nicht Null anzeigt. Es ist nicht ersichtlich, dass die Waage vor der gegenständlichen Verwiegung nicht auf Null gestanden hat. Wenn der Berufungswerber allenfalls davon ausgeht, dass vor jeder neuen Messung eine Null-Verwiegung durchzuführen ist, erweist sich diese Annahme aber als verfehlt.

Es waren auch keine Erhebungen zur Durchführung des Wiegevorganges erforderlich. Wie nämlich der Verwaltungsgerichtshof mehrfach ausgesprochen hat, löst eine nicht näher konkretisierte Behauptung, der Wiegevorgang sei unrichtig oder unfachgemäß durchgeführt worden, keine Ermittlungspflicht der Behörde aus (vgl VwGH 13.11.1991, ZI 91/03/0258 ua). Der Berufungswerber hätte konkrete, gegen das Messergebnis sprechende Tatsachen ? wie etwa das Ergebnis einer Kontrollabwiegung ? ins Treffen führen oder aber konkret aufzeigen müssen, welche Verwendungsbestimmungen nicht eingehalten wurden. Dem Vorbringen, dass es für die Rechtmäßigkeit und somit Verwertbarkeit einer Verwiegung darauf ankomme, dass das Messgerät entsprechend den Verwendungsbestimmungen und Zulassungsanforderungen verwendet worden ist, ohne detaillierte Angabe, welche Verwendungsbestimmungen gegenständlich verletzt worden sind, mangelt es an der zur Erweckung begründeter Bedenken gegen die Richtigkeit des Messergebnisses notwendigen Substanz.

Wenn der Berufungswerber ausführt, dass die Verwendung der Waage nur dann zu einem verwertbaren Ergebnis führen kann, wenn die Einhaltung sämtlicher Bestimmungen des Gerätes durch geschultes Personal gewährleistet ist und er in diesem Zusammenhang auf die Bestellung von gemäß § 97 Abs 2 StVO beeideten Personen durch das Land Tirol verweist, die als sog ?Wiegemeister? ausgebildet würden, bzw er in diesem Zusammenhang weiters den Nachweis einer fachlichen Qualifikation des Meldungslegers verlangt, ist für ihn auch mit diesem Vorbringen nichts zu gewinnen. Der § 97 Abs 2 erster Satz StVO bestimmt lediglich, dass Organe der Straßenaufsicht, ausgenommen Organe der Bundesgendarmerie, der Bundes- oder einer Gemeindegendarmeriewache oder Zollorgane, auf ihre Dienstpflichten zu vereidigen und mit einem Dienstabzeichen auszustatten sind. Die Bezugnahme auf diese Bestimmung im vorliegenden Zusammenhang ist daher unverständlich. Außerdem wurde die gegenständliche Verwiegung von Organen der Verkehrsabteilung, also von Gendarmeriebeamten, durchgeführt, weshalb sich der Hinweis auf § 97 Abs 2 StVO auch aus diesem Grund als verfehlt erweist. Dass das Bundesamt für Eich- und Vermessungswesen ? wie vom Berufungswerber behauptet - Schulungen für Gendarmeriebeamte über das Maß- und Eichgesetz durchführt, heißt nicht, dass ein Beamter ohne eine derartige Schulung keine Verwiegungen vornehmen darf. Wenn der Berufungswerber die Beibringung eines ?Schulungsnachweises? verlangt, ist zunächst nicht erkennbar, welches Schriftstück er damit meint. Vorschriften, die die Ausstellung einer solchen ?Urkunde? regeln, sind der Berufungsbehörde nicht bekannt. Der Berufungswerber hat aber auch kein Tatsachenvorbringen erstattet, welches Zweifel an der Befähigung des Meldungslegers zur ordnungsgemäßen Durchführung der gegenständlichen Verwiegung aufzeigen könnten. Nach Ansicht der Berufungsbehörde ist davon auszugehen, dass ein mit Durchführung von Gewichtskontrollen befasstes Organ der Straßenaufsicht grundsätzlich befähigt ist, Verwiegungen ordnungsgemäß durchzuführen.

Es ist nicht Aufgabe der Verwaltungsstrafbehörden, eine abstrakte Prüfung der theoretischen und fachlichen Kenntnisse eines Straßenaufsichtorgans vorzunehmen. Ein solches Erhebungsersuchen stellt im Ergebnis einen unzulässigen Erkundungsbeweis dar. Der Berufungswerber hätte konkret aufzuzeigen müssen,

welche Fehler bei der verfahrensgegenständlichen Verwiegung unterlaufen sind. Ein derart konkretisiertes Vorbringen hat er aber nicht erstattet. Was schließlich den vom Berufungswerber erwähnten ?Wiegemeister? anlangt, ist festzuhalten, dass es sich bei der gegenständlichen Waage nicht um eine ?öffentliche Weg- und Messanstalt? handelt. Nur für diese hat aber das Gesetz vom 19. Juni 1866 über die Errichtung öffentlicher Wäg- und Messanstalten, RGBl 1866/85, die Bestellung eines Wiegemeisters vorgesehen. Schließlich ist festzuhalten, dass dieses Gesetz mit dem Ersten Bundesrechtsvereinigungsgesetz, BGBl I Nr 191/1999, mit Ablauf des 31. Dezember 1999 außer Kraft getreten ist, da es im Anhang zu diesem Bundesgesetz nicht aufgeführt worden ist.

Zur Verkehrsfehlergrenze, welche nach Ansicht des Berufungswerbers zu berücksichtigen gewesen wäre, ist zunächst festzustellen, dass für die Tatbestandsmäßigkeit einer Übertretung nach der genannten Vorschrift die Höhe der Überschreitung nicht ausschlaggebend ist (vgl VwGH vom 28.10.1998, ZI 98/03/0184). Als unrichtig gelten gemäß § 45 Abs 1 MEG geeichte Messgeräte dann, wenn die Verkehrsfehlergrenzen überschritten werden. In einem Umkehrschluss steht daher fest, dass solange diese Verkehrsfehlergrenzen nicht überschritten werden, das Messergebnis richtig ist. Für die entscheidende Behörde gibt es keinen Anhaltspunkt dafür, dass die Verkehrsfehlergrenzen überschritten wurden, weshalb auch kein Zweifel an der Richtigkeit des Messergebnisses, wie es auf dem Wiegeschein dokumentiert ist, besteht. Der Verwaltungsgerichtshof hat im Zusammenhang mit der Überprüfung des Atemalkoholgehalts festgehalten, dass die Vornahme eines Abzuges vom festgestellten Atemalkoholgehalt im Ausmaß von Fehlergrenzen (§ 39 Abs 2 Z 2 und 3 Maß- und Eichgesetz) im Gesetz nicht vorgesehen ist. Vielmehr kommt es auf die vom Gerät gemessenen und angezeigten Werte an (VwGH vom 20.12.2002, ZI 2000/02/0225). Nach Ansicht der Berufungsbehörde hat diese Rechtsprechung auch im vorliegenden Fall Relevanz. Hier wie dort ist die entscheidende Frage, ob das Ergebnis, welches mit einem geeichten Messgerät festgestellt wurde, dem Strafverfahren zu Grunde zu legen ist oder ob das Ergebnis nachträglich um einen gewissen Betrag korrigiert werden muss. Im Lichte der zitierten Judikatur steht für die Berufungsbehörde fest, dass vom gewogenen Gewicht kein Abzug vorzunehmen ist.

Zusammenfassend ist sohin festzuhalten, dass der Berufungswerber vor Inbetriebnahme des betreffenden Sattelkraftfahrzeuges der Prüfpflicht nicht im geforderten Ausmaß nachgekommen ist und das Sattelkraftfahrzeug bzw dessen Beladung nicht den gesetzlichen Bestimmungen entsprochen haben, da das Gesamtgewicht 41.350 kg betragen hat.

Der Berufungswerber hat daher den objektiven Tatbestand der ihm angelasteten Verwaltungsübertretung verwirklicht.

Was die innere Tatseite anlangt, ist zunächst festzuhalten, dass es sich bei der dem Berufungswerber angelasteten Verwaltungsübertretung um ein sog Ungehorsamsdelikt handelt. Für derartige Delikte sieht § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG vor, dass dann ohne weiteres Fahrlässigkeit anzunehmen ist, wenn der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. ?Glaubhaftmachen? bedeutet, dass die Richtigkeit einer Tatsache wahrscheinlich gemacht wird. Der Beschuldigte hat initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Er hat also ein geeignetes Tatsachenvorbringen zu erstatten und entsprechende Beweismittel vorzulegen oder konkrete Beweisanträge zu stellen. Bloßes Leugnen reicht für eine ?Glaubhaftmachung? nicht aus (VwGH 24.05.1989, 89/02/0017 ua).

Ein Verschulden wird vom Berufungswerber wiederum mit dem Hinweis verneint, dass er das Fahrzeug nicht selbst beladen habe, ihm vom Verloader bestätigt worden sei, das zulässige Gesamtgewicht werde durch die Beladung nicht überschritten, er außerdem das Gewicht anhand des Frachtbriefes genau überprüft habe und die vor Fahrtantritt durchgeführte Kontrolle des Fahrzeuges keine auf eine Überladung hinweisenden Auffälligkeiten ergeben habe. Außerdem habe er sich im Sinne der vom Verwaltungsgerichtshof anerkannten Arbeitsteilung einer qualifizierten Person, nämlich des Beladers, bedient, und habe für ihn außerdem keine Möglichkeit der Verwiegung vor Ort bestanden.

Mit diesem Vorbringen kann im Lichte der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ein fehlendes Verschulden nicht glaubhaft gemacht werden.

Weder die Unmöglichkeit, die Ladung abzuwiegen, noch die, deren Gewicht exakt zu schätzen, schließt nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes das Verschulden des Lenkers bei einer Überladung aus, weil es zumutbar ist, sich die fachlichen Kenntnisse zu verschaffen oder sich einer fachkundigen Person zu bedienen, oder aber im Zweifel nur eine geringere Menge zu laden (VwGH vom 22.02.1995, ZI 95/03/0001). Dass der Berufungswerber selbst nicht jene fachlichen Kenntnisse besessen hat, um ohne Verwiegung eine zutreffende Einschätzung des Gewichtes der Ladung vorzunehmen, ist bereits dadurch dokumentiert, dass das zulässige Gesamtgewicht überschritten war. Auch die Fachkenntnisse des Beladers haben offenkundig nicht ausgereicht, um eine gesetzmäßige Beladung sicherzustellen. Was die fachliche Qualifikation des Beladers anlangt, hat sich der Berufungswerber außerdem auf bloße Behauptungen beschränkt und diese in keinsten Weise dokumentiert. Der Hinweis, die Beladung sei nicht durch ihn selbst erfolgt, kann den Berufungswerber ebenfalls nicht entschuldigen. Wie bereits zuvor ausgeführt, wird der Lenker eines Fahrzeuges durch die gesetzliche Verankerung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit des für die Beladung Anordnungsbefugten nicht von der ihn gemäß §102 Abs 1 KFG treffenden Verpflichtung enthoben (VwGH 16.01.1985, Slg 11641 A).

Dass eine Überprüfung des Gewichtes der Ladung anhand der Frachtbriefe ein Verschulden nicht ausschließt, wurde ebenfalls bereits dargetan und wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die obstehenden Ausführungen verwiesen.

Im Ergebnis ist daher festzuhalten, dass dem Berufungswerber die Glaubhaftmachung fehlenden Verschuldens nicht gelungen ist. Dieser hat daher jedenfalls fahrlässige Tatbegehung zu verantworten.

Wenn der Berufungswerber schließlich Verfolgungsverjährung einwendet, weil erstmals im angefochtenen Straferkenntnis und somit nach Ablauf der 6-monatigen Verfolgungs-verjährungsfrist bei den übertretenen Verwaltungsvorschriften der § 101 Abs 1 lit a KFG angeführt worden sei, bzw er weiters vorbringt, dass Tatort bei der gegenständlichen Übertretung der Ort des Fahrtantritts und nicht jener der Kontrolle sei, eine entsprechende Richtigstellung im Berufungsverfahren wegen Verfolgungsverjährung aber nicht mehr erfolgen könne, verkennt er die Rechtslage.

Zunächst ist auf ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach eine Richtigstellung der verletzten Verwaltungsvorschrift auch nach Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist möglich ist, wenn dem Beschuldigten kein anderer Sachverhalt zur Last gelegt wird (vgl VwGH 22.05.1985, ZI 85/03/0081 uva). Das Vorbringen des Berufungswerbers, dass bei der ihm angelasteten Übertretung neben dem § 4 Abs 7a KFG auch der § 101 Abs 1 lit a KFG als übertretene Verwaltungsvorschrift anzuführen ist, ist aber auch rechtlich verfehlt. Es trifft zwar zu, dass der Verwaltungsgerichtshof in seiner früheren Rechtsprechung zu ähnlichen Fällen ausführte, die Behörde hätte, um dem Erfordernis des § 44a Ziff 2 VStG zu entsprechen, als die hier in Betracht kommende Norm, die vom Beschwerdeführer übertreten wurde, § 101 Abs 1 lit a KFG 1967 nennen müssen (vgl ua VwGH 16. 03 1994, ZI93/03/0254). Es ist jedoch zu beachten, dass § 4 Abs 7a KFG 1967 Regelungen hinsichtlich der ?Summe der Gesamtgewichte? bzw ?Summe der Achslasten? von Kraftwagen trifft, sich diese Bestimmung somit auf das tatsächliche Gesamtgewicht bezieht. Demgegenüber bestimmt § 101 Abs 1 lit a leg cit, dass die Beladung von Kraftfahrzeugen und Anhängern nur zulässig ist, wenn (unter anderem) das ?höchste zulässige Gesamtgewicht? bzw die ?höchsten zulässigen Achslasten? (§ 2 Abs 1 Z 33 und 35 KFG 1967) nicht überschritten werden. Es sind daher die Übertretungen dieser Bestimmungen verschiedene Delikte, und es ist von Fall zu Fall jeweils zu prüfen, welche dieser Bestimmung übertreten wurde (vgl hierzu Grundtner, Das Kraftfahrzeuggesetz 1967 Anm 33 ff zu § 4 Abs 7a KFG, S 49 f). Im angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Berufungswerber vorgeworfen, dass ?die Summe der Gesamtgewichte ?? überschritten und damit die Gesamtgewichte-Höchstgrenze im Sinne des § 4 Abs 7a KFG 1967 überschritten gewesen sei, weshalb in der Nennung ? bloß - dieser Norm als übertretene Vorschrift keine Rechtswidrigkeit erblickt werden kann (vgl VwGH 26.02.2003, ZI 2001/03/0372).

Auch was die Frage des Tatortes anlangt, kann dem Berufungswerber nicht gefolgt werden. Gemäß § 102 Abs 1 erster Satz KFG 1967 darf der Kraftfahrzeuglenker ein Kraftfahrzeug erst in Betrieb nehmen, wenn er sich, soweit dies zumutbar ist, davon überzeugt hat, dass das von ihm zu lenkende Fahrzeug und ein von diesem zu ziehender Anhänger sowie deren Beladung den hierfür in Betracht kommenden Vorschriften entsprechen. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl VwGH 28.09.1988, ZI 88/02/0055) schließt diese Regelung die Verpflichtung ein, die Inbetriebnahme und damit auch das Lenken eines Kraftfahrzeuges zu unterlassen, wenn das im Rahmen des Zumutbaren vorgenommene „Überzeugen“ zu dem Ergebnis geführt hat, dass das Kraftfahrzeug den hierfür in Betracht kommenden Vorschriften nicht entspricht. Indem der Berufungswerber daher das betreffende Sattelkraftfahrzeug am 19.05.2003 um 10.35 Uhr auf der A13 Brennerautobahn bei Strkm 34,200 mit einem Gesamtgewicht von 41.350 kg gelenkt hat, ohne sich vor der Inbetriebnahme in zumutbarer Weise davon zu überzeugen, ob das Fahrzeug bzw dessen Beladung den gesetzlichen Vorschriften entsprechen, hat er im Lichte der vorzitierten Rechtsprechung am Ort des Lenkens eine Übertretung des § 102 Abs 1 KFG gesetzt. Die Tatort- und Tatzeitbezeichnung im erstinstanzlichen Straferkenntnis ist sohin zutreffend, weshalb eine Notwendigkeit zur Richtigstellung des Tatortes bzw der Tatzeit nicht besteht und der Einwand der Verfolgungsverjährung sohin ins Leere geht.

Wenn der Berufungswerber schließlich einen Begründungsmangel geltend macht, ist er darauf hinzuweisen, dass die Berufungsbehörde nach dem gemäß § 24 VStG auch im Verwaltungsstrafverfahren anzuwendenden § 66 Abs 4 AVG berechtigt ist, ua hinsichtlich der Begründung ihre Anschauung an die Stelle jener der Unterbehörde zu setzen. Selbst wenn daher der erstinstanzliche Bescheid an einem Begründungsmangel leiden würde, ist dieser durch Eingehen auf die Argumentation des Berufungswerber

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