

# RS UVS Oberösterreich 2000/07/17 VwSen-110117/4/KI/Rd

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.07.2000

## Rechtssatz

Aufgrund der Erhebungen der belangten Behörde, der Begründung des angefochtenen Straferkenntnisses sowie den Ausführungen in der Berufung steht fest, dass der Bw als Lenker eines Kraftfahrzeuges mit ungarischem Kennzeichen eine gewerbsmäßige Beförderung von Gütern aus Deutschland nach Österreich mit dem Zielort in Ungarn, am 2.6.1999 durchgeführt hat, wobei er bei dieser Fahrt nur eine Fahrten-Bewilligung für den grenzüberschreitenden Straßengüterverkehr Österreich-Ungarn des BM für Wissenschaft und Verkehr mit Gültigkeit bis 31.1.2000 mitgeführt hat. Diese Fahrten-Bewilligung galt jedoch nur für den Grenzzonenverkehr. Weiters steht fest, dass im Verfahren erster Instanz eine Wartepplatzreservierung für die rollende Landstraße von Wels nach Sopron, gebucht am 1.6.1999, für den 2.6.1999, beigebracht wurde.

Gemäß § 7 Abs.1 des Güterbeförderungsgesetzes 1995 ist die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen von Orten, die außerhalb des Bundesgebietes liegen, in das Bundesgebiet oder durch das Bundesgebiet hindurch, oder von innerhalb des Bundesgebietes liegenden Orten in das Ausland außer Inhabern von Konzessionen nach § 2 auch Unternehmern gestattet, die nach den im Staat des Standortes ihres Unternehmens geltenden Vorschriften zur Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen befugt sind und eine Bewilligung des BM für öffentliche Wirtschaft und Verkehr für den Verkehr nach, durch oder aus Österreich erhalten haben; eine Bewilligung ist jedoch nicht erforderlich, wenn eine anders lautende Anordnung nach Abs.6 ergangen ist oder wenn eine Vereinbarung gemäß § 8 besteht.

Gemäß § 7 Abs.3 GütbefG sind Nachweise über die Erteilung der Bewilligung nach Abs.1 bei jeder Güterbeförderung über die Grenze mitzuführen und den Aufsichtsorganen (§ 21) auf Verlangen vorzuweisen.

Gemäß § 7 Abs.6 GütbefG kann der BM für öffentliche Wirtschaft und Verkehr anordnen, dass die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern nach, durch oder aus Österreich durch ausländische Unternehmer ohne die in Abs.1 vorgeschriebene Bewilligung gestattet ist, wenn und insoweit der betreffende ausländische Staat in dieser Hinsicht Gegenseitigkeit einräumt oder wenn wirtschaftliche Interessen Österreichs dies rechtfertigen.

ISd vorzitierten Bestimmung wurde die Kombifreistellungs-Verordnung, BGBl. II Nr. 399/1997, erlassen. Gemäß § 2 Abs.1 dieser Verordnung bedarf im Rahmen des grenzüberschreitenden kombinierten Verkehrs die Beförderung von Gütern im Vorlaufverkehr oder im Nachlaufverkehr nach, aus oder in Österreich keiner Bewilligung gemäß § 7 Abs.1 GütbefG, sofern sie mit einem Kraftfahrzeug durchgeführt wird, das in einem EWR-Staat zum Verkehr zugelassen ist.

Der grenzüberschreitende kombinierte Verkehr mit einem Kraftfahrzeug, das in einem Mitgliedstaat der CMT, der nicht dem EWR angehört, zugelassen ist, ist von den in Abs.1 genannten Bewilligungen befreit, wenn dieser Staat

1) die Anforderungen der in Anlage 1 enthaltenen CMT-Resolution CMT/CM (94)10 für den Zugang zum Beruf des Güterkraftverkehrsunternehmers erfüllt und

2) entweder

a) Österreich und der betreffende Staat die Anwendbarkeit der in Anlage 2 enthaltenen CMT-Resolution CMT/CM (97) 22 auf Basis der Gegenseitigkeit erklärt haben, oder

b) die Anwendbarkeit der CMT-Resolution CMT/CM (97) 22 in bilateralen Vereinbarungen festgelegt wird.

Gemäß § 3 der Verordnung hat der Lenker einen entsprechenden Nachweis mitzuführen und auf Verlangen den im § 9 Abs.1 GütbefG genannten Organen vorzuweisen, aus dem hervorgeht, dass die Beförderung im kombinierten Verkehr durchgeführt wird. Als Nachweis gilt: 1) ein vollständig ausgefüllter CIM/UIRR-Frachtbrief, ÖKOMBI-Auslieferschein, Intercontainer Übergabeschein, CIM-Frachtbrief oder SAT-Frachtbrief. Gemäß § 23 Abs.1 GütbefG, begeht eine Verwaltungsübertretung, die mit einer Geldstrafe bis zu 100.000 S zu ahnden ist, wer

3) Beförderungen gemäß §§ 7 bis 9 ohne die hierfür erforderliche Bewilligung durchführt oder Gebote oder Verbote von zwischenstaatlichen Vereinbarungen nicht einhält;

6) andere als die in Z1 bis 5 genannten Gebote oder Verbote dieses Bundesgesetzes oder aufgrund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen nicht einhält.

Gemäß § 23 Abs.2 GütbefG hat bei Verwaltungsübertretungen gemäß Abs.1 Z1, 2, 5 und 6 sowie bei Verwaltungsübertretungen gemäß § 366 Abs.1 Z1 GewO 1994 die Geldstrafe mindestens 5.000 S zu betragen. Bei Verwaltungsübertretungen gemäß Abs.1 Z3 und 7 bis 9 hat die Geldstrafe mindestens 20.000 S zu betragen.

4.3. Aufgrund der vorzitierten Bestimmungen steht fest, dass der Bw eine Bewilligung gemäß § 7 Abs.1 GütbefG für seine Güterbeförderung gebraucht hätte und einen Nachweis einer solchen Bewilligung nicht mitgeführt hat. Eine Bewilligungsfreiheit iSd Kombifreistellungs-Verordnung liegt nicht vor, weil das vom Bw gelenkte Fahrzeug nicht in einem EWR-Staat zum Verkehr zugelassen ist (§ 2 Abs.1 der Verordnung) und zwar in einem Mitgliedsstaat der CMT, der nicht dem EWR angehört, zugelassen ist, aber eine Erklärung der Gegenseitigkeit bzw eine bilaterale Vereinbarung zwischen Österreich und Ungarn gemäß § 2 Abs.2 Z2 der zit. Verordnung nicht vorliegt.

Die Berufungsausführungen, dass für Mitglieder der CMT eine bilaterale Vereinbarung nicht vorliegen muss, sind bereits im Grunde des Wortlautes des § 2 Abs.2 der Kombifreistellungs-Verordnung unzutreffend, weil dieser Befreiungstatbestand (unter der Bedingung einer Gegenseitigkeitserklärung oder einer bilateralen Vereinbarung) nur für CMT-Mitgliedsstaaten gilt. Besagte Gesetzesstelle fordert daher geradezu für die Befreiung eine Gegenseitigkeitserklärung oder eine bilaterale Vereinbarung. Weder das eine noch das andere ist aber vorhanden.

Darüber hinaus ist dem Bw aber auch vorzuwerfen, dass nach § 3 der Kombifreistellungs-Verordnung die Nachweise für die Beförderung im kombinierten Verkehr mitzuführen und vorzuweisen sind. Auch dies hat der Bw nicht befolgt. Eine diesbezügliche Verwaltungsübertretung wurde ihm aber nicht von der belangten Behörde zur Last gelegt.

Es liegt daher keine Befreiung von der Bewilligungspflicht vor. Der Bw als Lenker ist daher seiner Pflicht, die Nachweise für die entsprechende Bewilligung des Bundesministers mitzuführen, nicht nachgekommen. Dies wurde ihm sowohl in der Aufforderung zur Rechtfertigung als erster Verfolgungshandlung als auch im nunmehr angefochtenen Straferkenntnis vorgeworfen. Dieser Vorwurf ist im Grunde der obigen Ausführungen berechtigt. Es hat daher der Bw die zur Last gelegte Tat begangen.

Die Behauptung, dass nur der Unternehmer strafbar sei, ist im Grunde es § 7 Abs.3 GütbefG unzutreffend, weil das Mitführen eines Nachweises bei der Güterbeförderung nur jener verantworten kann, der die Güterbeförderung tatsächlich durchführt, also der Lenker.

Hingegen richtet sich die Pflicht zur Beschaffung der Bewilligung gemäß § 7 Abs.1 GütbefG nur an den Unternehmer. Ein diesbezüglicher Vorwurf wurde aber dem Bw als Lenker ohnehin nicht gemacht.

Während § 7 Abs.1 GütbefG Unternehmern die gewerbsmäßige Beförderung von Gütern mit einer Bewilligung des BM gestattet, ordnet § 7 Abs.3 GütbefG an, dass der Nachweis über die Erteilung der Bewilligung nach Abs.1 bei jeder Güterbeförderung über die Grenze mitzuführen ist. Indem sowohl in der Aufforderung zur Rechtfertigung als auch im Spruch des Straferkenntnisses nicht eine Beförderung gemäß § 7 GütbefG ohne die hierfür erforderliche Bewilligung vorgeworfen wurde, was eine Verwaltungsübertretung nach § 23 Abs.1 Z3 GütbefG darstellt, sondern dass die Bewilligung (also der Nachweis über die Erteilung der Bewilligung) nicht bei der Güterbeförderung über die Grenze mitgeführt wurde, stellt dies eine Verwaltungsübertretung nach § 23 Abs.1 Z6 GütbefG ("andere als die in Z1 bis 5

genannten Gebote oder Verbote dieses Bundesgesetzes") dar. Es war daher gemäß § 66 Abs.4 AVG der Oö. Verwaltungssenat gehalten, die rechtliche Beurteilung der Tat diesbezüglich abzuändern und daher die Übertretungsnorm entsprechend im Spruch zu korrigieren. Zum Verschulden hat bereits die belangte Behörde auf die Verletzung der gebotenen Sorgfaltspflicht, sich vor Fahrtantritt zu versichern, ob alle nötigen Unterlagen vorhanden sind und mitgeführt werden, hingewiesen. Die diesbezüglichen Ausführungen werden vollinhaltlich bestätigt. Von einem die Schuld ausschließenden Entschuldigungsgrund (Rechtsirrtum) war hingegen nicht auszugehen, weil dieser Irrtum nicht unverschuldet ist. Nach der ständigen Judikatur des VwGH kann jedenfalls davon ausgegangen werden, dass jeder die seinen Beruf betreffenden Berufsausübungsvorschriften kennt, oder bei Unkenntnis sich die entsprechende Kenntnis, zB durch Rückfrage bei der zuständigen Behörde, beschafft. Ein diesbezügliches Vorbringen fehlt. Es war daher vom Verschulden des Bw auszugehen. Daher war das Straferkenntnis hinsichtlich der Schuld - unter Abänderung der rechtlichen Beurteilung - zu bestätigen.

Im Hinblick auf die verhängte Strafe ist aber eine Herabsetzung insofern erforderlich, als für die nunmehr in richtiger rechtlicher Beurteilung begangene Verwaltungsübertretung nicht eine Mindeststrafe von 20.000 S, sondern vielmehr von 5.000 S gemäß § 23 Abs.2 GütbefG vorgesehen ist. Eine weitere Herabsetzung unter Anwendung des § 20 VStG, war jedoch nicht vorzunehmen, zumal ein Überwiegen der Milderungsgründe nicht vorlag. Die belangte Behörde hat zu Recht Unbescholtenheit als mildernd gewertet. Weitere Milderungsgründe, insbesondere der vom Bw angeführte Rechtsirrtum, lagen nicht vor. Darüber hinaus war aber auch nicht von einem geringfügigen Verschulden gemäß § 21 VStG auszugehen. Es sind nämlich die hierfür vom VwGH vorgegebenen Voraussetzungen, dass das tatbildmäßige Verhalten hinter dem in der betreffenden Strafdrohung typisierten Unrechts- und Schuldgehalt erheblich zurückbleibt, nicht erfüllt. Sonstige zu berücksichtigende Strafbemessungsgründe wurden vom Bw nicht geltend gemacht und kamen nicht hervor. Es war daher die nunmehr verhängte Geldstrafe tat- und schuldangemessen und erforderlich, um den Bw von einer weiteren Tatbegehung abzuhalten. Entsprechend musste auch die festgesetzte Ersatzfreiheitsstrafe ermäßigt werden.

Weil die verhängte Geldstrafe herabgesetzt wurde, ermäßigt sich auch der Verfahrenskostenbeitrag zum Verfahren erster Instanz. Weil aber die Berufung zumindest teilweise Erfolg hatte, war ein Verfahrenskostenbeitrag zum Verfahren vor dem Oö. Verwaltungssenat nicht vorzuschreiben.

Verfallsausspruch:

Gemäß § 24 GütbefG kann als vorläufige Sicherheit iSd§ 37a VStG bei Verdacht einer Übertretung der Vorschriften über den grenzüberschreitenden Güterverkehr mit Kraftfahrzeugen (§§ 7 bis 9) oder einer Zuwiderhandlung gemäß § 23 Abs.1 Z3 sowie 7 bis 9 ein Betrag von 20.000 S festgesetzt werden. Gemäß § 37a Abs.5 VStG wird die vorläufige Sicherheit frei, wenn das Verfahren eingestellt wird oder die gegen den Beschuldigten verhängte Strafe vollzogen ist, wenn nicht binnen drei Monaten gemäß § 37 Abs.5 der Verfall ausgesprochen wird.

Gemäß § 37 Abs.5 VStG kann die Sicherheit für verfallen erklärt werden, sobald sich die Strafverfolgung des Beschuldigten oder der Vollzug der Strafe als unmöglich erweist. § 17 ist sinngemäß anzuwenden.

Dies bedeutet, dass die vorläufige Sicherheit nur dann für verfallen erklärt werden kann, wenn sich die Strafverfolgung des Bw oder der Vollzug der Strafe als unmöglich erweist, also etwa, wenn dem Bw keine Ladung zugestellt werden kann (vgl. Hauer-Leukauf, Handbuch des österr. Verwaltungsverfahrens, 5. Auflage, S. 948, Anm.8).

Entgegen der Bescheidbegründung der belangten Behörde weist aber bloß die Tatsache, dass ein Beschuldigter den Wohnsitz im Ausland hat, nicht nach, dass die Strafverfolgung sowie der Vollzug der Strafe unmöglich sind. Vielmehr ist erst aufgrund eines Verfahrensschrittes der belangten Behörde tatsächlich nachzuweisen, dass die Strafverfolgung bzw der Strafvollzug nicht möglich ist, so zB durch eine erfolglose Zustellung, Ladung udgl. Im Gegensatz zur Bestimmung des § 37a Abs.2 Z2 VStG über die Einhebung einer vorläufigen Sicherheit, wonach die Strafverfolgung "offenbar unmöglich oder wesentlich erschwert sein wird" - danach ist eine Prognose, dass ein Wohnsitz im Ausland die Strafverfolgung in Österreich wesentlich erschwert, berechtigt -, verlangt aber der Verfall als endgültige Entscheidung den Nachweis der Unmöglichkeit der Strafverfolgung bzw des Strafvollzuges (arg. "als unmöglich erweist" in § 37 Abs.5 VStG). Eine Prognose der Behörde reicht für einen Verfallsbescheid nicht aus (vgl. Erk. des Oö. Verwaltungssenates vom 5.9.1997, VwSen-110078/2/KI/Rd, vom 28.1.1999, VwSen-230700/2/Gf/Km, VwSen-110085/3/KI/Rd vom 12.7.1999 ua).

Insbesondere wird die Behörde aber darauf hingewiesen, dass sie einen Auftrag zur Namhaftmachung eines

Zustellbevollmächtigten nach § 10 Zustellgesetz erteilt hat, und somit - nach dem Sinn und Zweck der vorgenannten Regelung - eine Strafverfolgung ermöglicht wird.

Die obigen Erwägungen gelten ebenso für die Strafvollstreckung, deren Erfolglosigkeit ebenfalls nachgewiesen werden muss, bevor ein Verfallsbescheid erlassen werden darf (§ 37 Abs.5 VStG "oder der Vollzug der Strafe als unmöglich erweist").

Im Grunde des § 37 Abs.5 VStG ist daher der Verfallsausspruch rechtswidrig ergangen und war daher aufzuheben.

**Schlagworte**

Freistellung, Kombinationsverkehr, Mitführen eines Nachweises

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

© 2024 JUSLINE

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

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