

# TE Lvwg Erkenntnis 2020/8/11 LVwG- 2020/13/0979-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.08.2020

## Entscheidungsdatum

11.08.2020

## Index

90/03 Sonstiges Verkehrsrecht

40/01 Verwaltungsverfahren

## Norm

GGBG 1998 §37 Abs2 Z1

GGBG 1998 §7 Abs1

GGBG 1998 §7 Abs3 Z3

VStG §9 Abs1

VStG §9 Abs4

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seine Richterin Maga Dr.in Strele über die Beschwerde des AA vertreten durch BB, Rechtsanwälte, in Z, Adresse 1, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 30.04.2020, ZI \*\*\*, betreffend Verwaltungsübertretungen nach der Gefahrgutbeförderungsgesetz (GGBG)

zu Recht:

1. Der Beschwerde wird Folge gegeben, das Straferkenntnis der belangten Behördebeheben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.
2. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

I. Tatvorwurf, Beschwerdevorbringen und Beweisaufnahme:

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Beschwerdeführer spruchgemäß nachfolgender Sachverhalt zur Last gelegt:

„Sie haben folgende Verwaltungsübertretung begangen:

Tatzeit: 08.08.2019, 14:21 Uhr

Tatort: X, Adresse 2

Beförderungseinheit: LKW \*\*\*

Befördertes Gut: UN 3481 Lithium-Ionen-Batterien, mit Ausrüstungen verpackt, 9, II, E, 1 Kiste 2 KG

Sie haben es als Verantwortlicher im Sinne des § 9 VStG 1991 der CC zu verantworten, dass von der genannten Firma als Absender ein gefährliches Gut versendet und es im Rahmen des § 7 Abs 1 GGBG unterlassen, dafür zu sorgen, dass nur Verpackungen, Großverpackungen und IBC verwendet werden, die für die Beförderung der betreffenden Güter zugelassen und geeignet sind.

1) die angebrachten Gefahrenzettel wurden durch Adressaufkleber und Verpackungsband teilweise überdeckt.

Einstufungen gemäß § 15a GGBG unter Beachtung des Mängelkatalog: Gefahrenkategorie II

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 37 Abs 2 Z 1 GGBG i.V.m. § 7 Abs 1 GGBG i.V.m. § 7 Abs 3 Z 3 GGBG i.V.m. Teil 5 ADR, Absatz 1.4.2.1.1 lit. c ADR

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe (€):

80,00

Gemäß:

§ 37 Abs 2 Z 1 GGBG

Ersatzfreiheitsstrafe:

12 Stunden

Im Falle der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe tritt an deren Stelle die Ersatzfreiheitsstrafe.“

Gegen dieses Straferkenntnis brachte der Beschwerdeführer durch seine ausgewiesenen Rechtsvertreter fristgerecht nachfolgende Beschwerde ein:

„Beschwerde

an das Landesverwaltungsgericht Tirol.

Das bekämpfte Straferkenntnis wird in seinem gesamten Umfang angefochten.

## 2. Zuständigkeit und Zulässigkeit

Der bekämpfte Bescheid wurde von der zuständigen Verwaltungsbehörde, gem. § 35 GGBG der Bezirksverwaltungsbehörde, in Vollziehung mittelbare Bundesverwaltung erlassen. Das Landesverwaltungsgericht ist daher gem. Art 130 Abs 1 Z 1 iVm Art 131 Abs 1 B-VG sowie § 3 VwGVG zuständig. Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Bescheid in seinen subjektiven Rechten verletzt und daher gem. Art 132 Abs 1 Z 1 B-VG beschwerdelegitimiert.

## 3. Sachverhalt

Mit Verfahrensordnung vom 07.10.2019 wurde die CC m.b.H. von der Bezirkshauptmannschaft W aufgefordert, einen Verantwortlichen nach § 9 VStG bekannt zu geben. Anschließend erhielt der Beschwerdeführer eine auf 14.01.2020 datierte Strafverfügung der BH Y, welche ihm vorwarf, dass er es unterlassen habe, im Rahmen des § 7 Abs 1 GGBG dafür zu sorgen, dass nur Verpackungen, Großverpackungen und IBC verwendet werden, die für die Förderung der betreffenden Güter zugelassen und geeignet sind. Dies dadurch, dass die angebrachten Gefahrenzettel durch Adressaufkleber und Verpackungsband teilweise überdeckt gewesen seien. Gegen dieses Straferkenntnis hat der Beschwerdeführer am 21.01.2020 Einspruch erhoben und um Aktübermittlung ersucht. Die BH Y hat nach Aktübermittlung eine 14-tägige Frist zur Stellungnahme eingeräumt. Diese Stellungnahme wurde fristgerecht eingebracht, wobei die BH Y aber dennoch am 30.04.2020 ohne weitere Ermittlungsschritte das angefochtene Straferkenntnis erlassen hat.

## 4. Mangelnde Ermittlungstätigkeit der Behörde

Gern. § 24 VStG iVm § 37 AVG ist es Zweck des Ermittlungsverfahrens, den für die Erledigung einer Verwaltungssache maßgebenden Sachverhalt festzustellen und den Parteien Gelegenheit zur Geltendmachung ihrer Rechte und rechtlichen Interessen zu geben. Die „Feststellung“ des maßgebenden Sachverhalts erstreckt sich auf die Ermittlung

aller unter diesen Gesichtspunkt in Betracht kommenden Tatsachen und deren Erhärtung durch Beweise. Sachverhaltsfeststellung durch ein ordnungsgemäß durchgeführtes Ermittlungsverfahren ist unerlässliche Voraussetzung für die mängelfreie Erledigung einer Verwaltungsangelegenheit (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG § 37 Rz4).

Gem. § 45 Abs 3 AVG ist den Parteien Gelegenheit zu geben, vom Ergebnis der Beweisaufnahme Kenntnis und dazu Stellung zu nehmen. Die Norm soll gewährleisten, dass dem Bescheid keine der Partei unbekanntes Tatsachen und Beweismittel zu Grunde gelegt werden (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG §45Rz27). Dem Parteigehör unterliegt nicht nur eine von der Behörde getroffene Auswahl jener Ergebnisse des Beweisverfahrens, welche die Behörde zur Untermauerung der von ihr getroffenen Tatsachenfeststellungen für erforderlich hält, sondern der gesamte Inhalt der als Basis für die Entscheidung herangezogenen Ergebnisse der Beweisaufnahme. Dazu gehören etwa Urkunden und der Inhalt von Zeugenaussagen und Sachverständigengutachten (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG § 45 Rz28). Die Partei hat nach ständiger Rechtsprechung des VwGH das Recht, jene Tatsachen zu erfahren, die von der Behörde als offenkundig behandelt werden und daher zwar nicht als Ergebnisse des Beweis-, aber doch des Ermittlungsverfahrens anzusehen sind. Es genügt demnach für ein mängelfreies Verfahren nicht, dass die Tatsachen nur bei der Behörde notorisch sind (vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG § 45 Rz 29).

Auf den UN 3481 Lithium-Ionen-Batterien wurde die gern. §7Absl,§ 3 Z 3 GGBG iVm Kapitel 5 ADR vorgeschriebene Kennzeichnung entsprechend angebracht. Der Gefahrenzettel wurde am Gefahrgut angebracht und wurde eine nach Punkt 1.4.2.1.1 lit c) ADR geeignete Verpackung verwendet.

Gem. Kapitel 5.2, Punkt 5.2.1.2. sind alle in dem Kapitel 5.2. vorgeschriebenen Kennzeichen gut sichtbar und lesbar anzubringen. Einen Beweis, dass die angebrachte und in den ADR vorgeschriebene Kennzeichnung des Gefahrgutes nicht entsprechend sichtbar und lesbar gewesen sei, erbringt die Behörde nicht. Der für den Beschwerdeführer einzusehende Verwaltungsstrafakt enthält dazu keinerlei Beweismittel. Die Behörde selbst kann daher gar nicht beurteilen, ob der angebrachte Gefahrenzettel tatsächlich durch Adressaufkleber und Verpackungsband teilweise überdeckt und somit nicht gut lesbar war. Der Verweis im Straferkenntnis auf angebliche Lichtbilder, die von der LPD angefertigt worden seien, reicht als Begründung für die Verwaltungsstrafe nicht aus, da es sich bei den genannten Lichtbildern um Beweismitteln handelt, die dem Beschwerdeführer nicht bekannt sind und zu denen er sich auch mangels Vorlage durch die Behörde trotz Monierung in der Stellungnahme nicht äußern konnte. Der Sachverhalt bedürfte in dem zur Erfüllung des Tatbestandes wesentlichsten Punkt der Ergänzung.

Zu beachten ist, dass das Verwaltungsgericht nicht den Anschein erwecken darf, zugleich Anklage - und richterliche Funktion auszuüben (Erkenntnis EGMR v. 20.9.2016, 926/08 sowie Erkenntnisse des deutschen Bundesverfassungsgerichts vom 4.12.2019, 2 BVR 1258/19 und 6.2.2020, 2 BVR 1719/19).

Dies führt dazu, dass die Verwaltungsgerichte nur eine Rechtmäßigkeitskontrolle durchführen dürfen und es nicht Aufgabe des Verwaltungsgerichtes ist, zu erforschen, ob der dem Beschuldigten angelastete Tatbestand als erfüllt angesehen werden kann (OÖ LVwG v. 12.3.2020, LVwG-000384/6/GF/ROK).

Mangels entsprechender Ermittlungstätigkeit der Bezirkshauptmannschaft ist daher auch aus diesem Grund das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

#### 5. Aktenwidrigkeit

Entgegen der Ausführung der belangten Behörde hat der Beschwerdeführer nicht in seinem Einspruch, sondern in der Stellungnahme vom 26.02.2020 die auf Seite 2 des Straferkenntnisses zitierten Äußerungen zur Verwendung einer geeigneten Verpackung, Anbringung einer entsprechenden Kennzeichnung und zum Fehlen von einsehbaren Beweisen getätigt. Im Einspruch vom 21.01.2020 wurde lediglich um Übermittlung des gesamten Aktes ersucht. Entgegen der Behauptung der Behörde auf S. 3 des Straferkenntnisses („Vom Parteirecht der Stellungnahme zum Ergebnis der Beweisaufnahme gern. § 45 Abs 3 AVG hat der Beschuldigte unbegründet keinen Gebrauch gemacht,...“) hat der Beschwerdeführer am 26.02.2020 fristgerecht Stellung genommen. Hätte die Behörde die Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 26.02.2020 als solche wahrgenommen, hätte sie ein mängelfreies Ermittlungsverfahren durchgeführt und wäre zum Ergebnis gekommen, dass die entsprechenden Gefahrenzettel auf den geeigneten Verpackungen angebracht waren.

#### 6. Strafhöhe

Zur Bemessung der Strafhöhe ist auszuführen, dass die Behörde eine Abwägung der Erschwerungs- und Milderungsgründe entgegen § 19 Abs 2 VStG nicht vorgenommen hat. Nachdem unstrittig ein Gefahrenzettel angebracht war und eine nach Punkt 1.4.2.1.1 .lit c) ADR geeignete Verpackung verwendet wurde, ist die Intensität der Beeinträchtigung durch die behauptete Tat und das Verschulden des Beschwerdeführers als äußerst gering anzusehen und hätte die Behörde nach dem Grundsatz „Beraten statt strafen“ es im konkreten Fall bei einer Ermahnung gem. § 38 VwGVG iVm § 45 Abs 1 letzter Satz VStG bewenden lassen können.

7. Aus diesen Gründen stellt der Beschwerdeführer die

Anträge

1. Gem. § 44 VwGVG eine mündliche Verhandlung durchzuführen und
2. a) das angefochtene Straferkenntnis ersatzlos zu beheben und das Verfahren gem. § 38 VwGVG iVm § 45 Abs 1 VStG einzustellen in eventuelle
2. b) es aufgrund der geringen Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und der geringen Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat sowie aufgrund des geringen Verschuldens des Beschwerdeführers bei einer Ermahnung gem. § 38 VwGVG iVm § 45 Abs 1 letzter Satz VStG bewenden zu lassen, in eventuelle
2. c) die Strafhöhe auf ein tat- und schuldangemessenes Maß herabzusetzen.

Z, am 20.05.2020

AA“

Aufgrund dieser Beschwerde wurde der behördliche Verwaltungsstrafakt dem Landesverwaltungsgericht Tirol zur Entscheidung über diese Beschwerde vorgelegt.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in den behördlichen Verwaltungsstrafakt sowie in den Akt des Landesverwaltungsgerichtes Tirol.

II. Sachverhalt:

DD transportierte am 08.08.2019 um 14:21 Uhr in X, Adresse 2, als Lenker des LKWs mit dem Kennzeichen \*\*\* nachfolgendes Gefahrgut:

UN 3481 Lithium-Ionen-Batterien, mit Ausrüstungen verpackt, 9, II, E, 1 Kiste 2 kg.

Dieser LKW wurde von GI EE und RI FF einer Fahrzeug- und Lenkerkontrolle unterzogen und wurde dabei festgestellt, dass die am Gefahrgut angebrachten Gefahrenzettel durch Adressaufkleber und Verpackungsband teilweise überdeckt waren.

Absender des in Rede stehenden Gefahrguttransportes ist die CC m.b.H. in V, Adresse 3.

Handelsrechtlicher Geschäftsführer dieser Gesellschaft ist GG.

Mit Bestellungsurkunde vom 02.07.2014 wurde der Beschwerdeführer Prok. AA zum verantwortlich Beauftragten der CC m.b.H. bestellt. In dessen Zuständigkeitsbereich fällt die Einhaltung sämtlicher Vorschriften, die die gewerberechtlichen Belange der CC m.b.H. betreffen. Für alle anderen Vorschriften im laufenden Betrieb trifft den Arbeitnehmer keine Verantwortung.

Prok. AA stimmt seiner Bestellung für diesen ausgeführten Bereich zu. (Beweis: Bestellungsurkunde von 02.07.2014 im behördlichen Verwaltungsstrafakt).

III. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 9 Abs 1 VStG ist für die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften durch juristische Personen oder eingetragene Personengesellschaften, sofern die Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmen und soweit nicht verantwortliche Beauftragte (Abs 2) bestellt sind, strafrechtlich verantwortlich, wer zur Vertretung nach außen berufen ist. Nach Abs 4 dieser Bestimmung ist der räumliche oder fachliche Bereich des Unternehmens für den ein verantwortlicher Beauftragter mit dessen Zustimmung bestellt wird klar abzugrenzen.

Nach der ständigen Judikatur ist der räumliche oder sachliche Bereich des Unternehmens, für den im Sinne des § 9 VStG ein verantwortlicher Beauftragter mit dessen Zustimmung bestellt wird, „klar abzugrenzen“. Erfolgt eine solche klare Abgrenzung nicht, so liegt keine wirksame Bestellung eines verantwortlichen Beauftragten im Sinne dieser Bestimmung vor. Die Verwaltungsstrafbehörden sollen nicht in die Lage versetzt werden, Ermittlungen über den

jeweiligen Betrieb und seine Gliederung in räumlicher und sachlicher Hinsicht anstellen zu müssen. Sie sollen auch der Aufgabe enthoben sein, die Bestellung (ihren Nachweis) einer nur unter Zuhilfenahme weiterer Beweise möglichen Interpretation unterziehen zu müssen, um zu klären, welcher Inhalt einer diesbezüglich nicht eindeutigen Erklärung bezuzumessen ist. Jedenfalls soll vermieden werden, dass Zweifel am Umfang des Verantwortungsbereiches entstehen und als deren Folge die Begehung von Verwaltungsübertretungen allenfalls überhaupt ungesühnt bleibt. Bei der Auslegung einer Bestellsurkunde ist sohin ein objektiver Maßstab anzulegen. Dabei kommt es im Sinne der allgemeinen Auslegungsregeln auch nicht auf die Absicht des erklärenden, sondern auf den objektiven Erklärungswert des Empfängers an (vergleiche VwGH 20.02.2019, RA 2018/03/0121).

Nach der gegenständlichen Bestellsurkunde ist der Beschwerdeführer Prokurist

AA für die Einhaltung sämtlicher Vorschriften, die die gewerberechtlichen Belange der CC m.b.H. betreffen, zuständig. Seine Verantwortung als verantwortlicher Beauftragter ist mithin auf gewerberechtliche Belange einzugrenzen, wobei dabei die Bestimmungen des GGBG nicht erfasst sind. Somit wurde der Beschwerdeführer Prokurist AA für die Einhaltung der österreichischen Gesetze nicht ganzheitlich bestellt, sondern eben nur für die gewerberechtlichen Belange der CC m.b.H. Seine Verantwortlichkeit als verantwortlicher Beauftragter kommt daher im Beschwerdefall nicht in Betracht. Die vorliegende Übertretung des GGBG hätte somit allenfalls der handelsrechtliche Geschäftsführer zu verantworten.

Es war daher der Beschwerde Folge zu geben um wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

#### IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision

##### Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Es besteht die Möglichkeit, für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof und für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof Verfahrenshilfe zu beantragen. Verfahrenshilfe ist zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten bzw wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von der Partei noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Der Antrag auf Verfahrenshilfe ist innerhalb der oben angeführten Frist für das Beschwerdeverfahren vor dem Verfassungsgerichtshof beim Verfassungsgerichtshof und für das Revisionsverfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag an den Verwaltungsgerichtshof ist, soweit dies dem Antragsteller zumutbar ist, kurz zu begründen, warum entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes die Revision für zulässig erachtet wird.

Zudem besteht die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden können.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Mag.a Dr.in Strele

(Richterin)

#### **Schlagworte**

Absender;

verantwortlicher Beauftragter;

Bestellsurkunde;

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGTI:2020:LVwG.2020.13.0979.1

**Zuletzt aktualisiert am**

03.09.2020

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2025 JUSLINE

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

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