

AUSSENSTELLE WIENER NEUSTADT

Geschäftszahl:

**LVwG-S-1358/002-2021**

Wr. Neustadt, am 08. November 2021

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich fasst durch Mag. Allraun als Einzelrichter in der Beschwerdesache des Herrn A, \*\*\*, \*\*\* gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Neunkirchen vom 14.05.2021, Zl. \*\*\*, betreffend Bestrafung wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung (StVO), gemäß Art. 139 Abs. 1 Z 1 B-VG den

## **BESCHLUSS**

Gemäß Art. 139 Abs. 1 Z 1 B-VG wird an den Verfassungsgerichtshof der Antrag gestellt, er möge

- erkennen, dass die Verordnung des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie (nunmehr: Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie) vom 06. November 2006, GZ. BMVIT-138.002/0033-II/ST5/2006, hinsichtlich Punkt A) 3., gesetzwidrig kundgemacht und daher aufzuheben ist, in eventuelle
- feststellen, dass die Verordnung des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie (nunmehr: Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie) vom 06. November 2006, GZ. BMVIT-138.002/0033-II/ST5/2006, hinsichtlich Punkt A) 3., am 29.12.2020 von 15:14 Uhr bis 15:45 Uhr nicht rechtmäßig kundgemacht und daher gesetzwidrig war.

## **Begründung:**

### **1. Antragsbefugnis des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich:**

Gemäß Art. 89 Abs. 2 iVm Art. 135 Abs. 4 iVm Art. 139 Abs. 1 B-VG ist das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich verpflichtet, einen Antrag auf Aufhebung einer Verordnung beim Verfassungsgerichtshof zu stellen, wenn es gegen die Anwendung einer Verordnung aus dem Grund der Gesetzwidrigkeit Bedenken hat.

### **2. Sachverhalt:**

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Neunkirchen vom 14.05.2021, Zl. \*\*\*, wurde Herr A wegen einer Übertretung nach § 52 lit. a Z 10a StVO BGBl. Nr. 159/1960 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 37/2019, § 99 Abs.3 lit.a StVO 1960 BGBl. Nr. 159/1960 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2013, für schuldig erkannt und wurde über ihn eine Geldstrafe in der Höhe von € 50,- (Ersatzfreiheitsstrafe: 23 Stunden) verhängt.

Der Tatvorwurf lautet, dass Herr A am 29.12.2020, 15:38 Uhr – 15:42 Uhr, im Gemeindegebiet von Grimmenstein, auf der Autobahn A2 nächst Straßenkilometer 067,090, Messtrecke von km 73,05 bis 67,09, Fahrtrichtung Wien (Section Control, Freiland), mit dem PKW mit dem Kennzeichen \*\*\*, die auf Grund des angebrachten Vorschriftszeichens „Geschwindigkeitsbeschränkung“ erlaubte Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h überschritten hat. 91 km/h gefahrene Geschwindigkeit nach Abzug von 3 km/h Messtoleranz

Dieser Bescheid wurde am 18.05.2021 zugestellt.

Dagegen hat Herr A mit Schreiben vom 09.06.2021 Beschwerde erhoben.

In dieser Beschwerde wird unter anderem vorgebracht, dass die gegenständliche Verordnung nicht ordnungsgemäß kundgemacht worden sei.

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat die B GmbH mit Schreiben vom 23.09.2021 unter anderem um Mitteilung ersucht, bei welchen Straßenkilometern die Verkehrsbeeinflussungsanlagen im gegenständlichen Bereich errichtet sind und ob

dort jeweils der Beginn und das Ende der Geschwindigkeitsbeschränkung zur Tatzeit kundgemacht waren. Weiters wurde ersucht bekannt zu geben, ob auch das Ende der Geschwindigkeitsbeschränkung auf 80km/h mittels Verkehrszeichen an beiden Seiten der Fahrbahn kundgemacht wird und gegebenenfalls, bei welchem Straßenkilometer diese Verkehrszeichen errichtet sind.

Die B GmbH hat mit Schreiben vom 30.09.2021 unter anderem mitgeteilt, dass die Nässehaltung mit 80 km/h am 29.12.2020 von 15:14 bis 15:45 angezeigt worden sei.

Der Beginn der Geschwindigkeitsbeschränkung der Section Control Anlage sei bei Km 073,610 durch eine Überkopfanzeige (AQ\_A02\_2\_073,610) und die Aufhebung beidseitig bei Km 066,860 (AQ\_A02\_2\_066,860) angezeigt worden.

Betreffend die Verordnung wurde auf das BMK verwiesen, da Verordnungen nicht weitergegeben werden dürfen.

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat mit Schreiben vom 30.09.2021 das Bundesministerium für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie unter Hinweis auf den gegenständlichen Tatort ersucht, die der Geschwindigkeitsbeschränkung auf 80km/h im Fall von nasser Fahrbahn zugrundeliegende Verordnung, welche mittels Verkehrsbeeinflussungsanlage kundgemacht wird, zu übermitteln.

Das Bundesministerium hat mit Schreiben vom 19.10.2021 die Verordnung des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie (nunmehr: Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie) vom 06. November 2006, GZ. BMVIT-138.002/0033-II/ST5/2006, übermittelt und gleichzeitig dazu ausgeführt, dass angezweifelt werde, dass diese Verordnung der gegenständlichen Geschwindigkeitsbeschränkung zugrunde liegen würde, da die Section-Control der Überwachung der Einhaltung von baustellenbedingten Geschwindigkeitsbeschränkungen diene. In diesem Bereich hätten umfangreiche Generalsanierungsmaßnahmen stattgefunden.

Mit Schreiben des Landesverwaltungsgerichts Niederösterreich vom 20.10.2021 wurde daher die im Beschwerdeverfahren belangte Behörde aufgefordert bekannt zu geben, welche Verordnung der gegenständlichen Geschwindigkeitsbeschränkung zur Tatzeit am Tatort zu Grunde lag, wo und wie deren Anfang und Ende konkret kundgemacht wurden und um Übermittlung dieser Verordnung samt Verordnungsakt, sollte der Geschwindigkeitsbeschränkung nicht die Verordnung des BMVIT vom 06. November 2006 (im genannten Schreiben irrtümlich mit 24.10.2006 bezeichnet), GZ BMVIT-138.002/0033-II/ST5/2006 zugrunde liegen.

Sollte zur Überwachung eine andere als die mit Verordnung des BMVIT vom 16.07.2007, BGBl. II Nr. 169/2007, verordnete Messstrecke festgelegt worden sein, werde um Übermittlung der entsprechenden Verordnung binnen der genannten Frist ersucht.

Die Bezirkshauptmannschaft Neunkirchen hat mit Schreiben vom 25.10.2021 unter anderem sinngemäß mitgeteilt, dass der gegenständlichen Geschwindigkeitsbeschränkung zur Tatzeit die nunmehr angefochtene Verordnung zugrunde lag.

### **3. Angefochtene Verordnung:**

Die Verordnung des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie (nunmehr: Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie) vom 06. November 2006, GZ. BMVIT-138.002/0033-II/ST5/2006, lautet in ihrem Punkt A) 3. wie folgt:

„Auf Grund § 43 Abs. 1 StVO 1960, BGBl. Nr. 159, in der derzeit gültigen Fassung, wird verordnet:

A) Aus Gründen der Sicherheit des Verkehrs, insbesondere zur Hintanhaltung von Unfallgefahren, wird auf der Richtungsfahrbahn Wien der A 2 Südautobahn **für den Fall von nasser Fahrbahn oder von Schneelage oder Eisbildung:**

1. ...
2. ...

3. im Bereich von km 73,595 bis km 66,790 die erlaubte Höchstgeschwindigkeit auf 80 km/h beschränkt.

Diese Verordnung ist gemäß § 44 StVO 1960 durch die entsprechenden Straßenverkehrszeichen kundzumachen, wobei die Kundmachung für den Bereich von km 73,595 bis km 66,790 auf Grundlage des vorgelegten Lageplans „A 2 Südautobahn Bereich Wechsel – Wechselverkehrszeichenanlage Section Control - Planzeichen ST2-VI-811 Einlage Nr. 1“ (gez. C Ges.m.b.H, GZL \*\*\*) zu erfolgen hat. Dieser Plan bildet einen integrierenden Bestandteil dieser Verordnung.

#### **4. Präjudizialität der angefochtenen Verordnung:**

Mit der gegenständlich angefochtenen, auf Grundlage des § 43 Abs. 1 StVO 1960, BGBl. Nr. 159, erlassenen Verordnung, wurde für den Fall von nasser Fahrbahn oder von Schneelage oder Eisbildung auf der Richtungsfahrbahn Wien der A 2 Südautobahn im Bereich von km 73,595 bis km 66,790 die erlaubte Höchstgeschwindigkeit auf 80 km/h beschränkt.

Wie unter 2. dargestellt, wurde Herr A mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Neunkirchen vom 14.05.2021, Zl. \*\*\*, eine Überschreitung der, laut dieser Verordnung geltenden höchsten zulässigen Geschwindigkeit von 80km/h, und damit eine Verwaltungsübertretung nach § 52 lit. a Z 10a StVO, § 99 Abs. 3 lit. a StVO vorgeworfen.

Gegen Herr A wurde deshalb gemäß § 99 Abs. 3 lit. a StVO eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von € 50,- (Ersatzfreiheitsstrafe: 23 Stunden) verhängt.

Gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit.

Aufgrund der Beschwerde des Herrn A gegen oben genannten Strafbescheid der Bezirkshauptmannschaft Neunkirchen ist das Landesverwaltungsgericht NÖ zur Entscheidung darüber zuständig.

Die gegenständlich angefochtene Verordnung bildet insofern die Grundlage der Herrn A angelasteten Verwaltungsübertretung, da ohne diese Verordnung am Tatort eine verordnete Geschwindigkeit von 100km/h gegolten hätte und keine Verwaltungsübertretung vorliegen würde.

Das Landesverwaltungsgericht hat somit die angefochtene Verordnung bei der Prüfung der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Strafbescheides anzuwenden und hätte eine Aufhebung dieser Verordnung bzw. die Feststellung der Gesetzwidrigkeit der Verordnung zum Tatzeitpunkt auch die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und die Einstellung des gegen Herrn A geführten Verwaltungsstrafverfahrens zur Folge.

Zur Überprüfung der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides ist somit die Gesetzmäßigkeit der gegenständlichen Verordnung eine Vorfrage für die Entscheidung durch das Landesverwaltungsgericht NÖ.

Aufgrund der ständigen Judikatur des VfGH seit dem Erkenntnis vom 28. Juni 2017, V4/2017, haben auch Gerichte gesetzwidrig kundgemachte Verordnungen gemäß Art 139 B-VG anzuwenden und diese, wenn sie Bedenken gegen ihre rechtmäßige Kundmachung haben, vor dem Verfassungsgerichtshof anzufechten. Bis zur Aufhebung durch den Verfassungsgerichtshof sind sie für jedermann verbindlich (VfGH 14.3.2018, V114/2017).

#### **5. Bedenken des Landesverwaltungsgerichts Niederösterreich:**

Gemäß § 44 Abs. 1, erster Satz Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO) sind die im § 43 bezeichneten Verordnungen, sofern sich aus den folgenden Absätzen nichts Anderes ergibt, durch Straßenverkehrszeichen oder Bodenmarkierungen kundzumachen und treten mit deren Anbringung in Kraft.

§ 44a StVO bestimmt:

„(1) Wenn auf Grund von Verkehrsbeobachtungen, Verkehrszählungen oder Verkehrserfahrungen aus Anlaß vorhersehbarer Ereignisse oder Umstände Verkehrsverhältnisse zu erwarten sind, für deren Bewältigung besondere Verkehrsmaßnahmen (Verkehrsverbote, Verkehrsbeschränkungen,

Verkehrserleichterungen) notwendig sind, hat die Behörde diese unter Bedachtnahme auf die Sicherheit, Leichtigkeit und Flüssigkeit des sich bewegenden und die Ordnung des ruhenden Verkehrs durch Verordnung zu bestimmen.

(2) Die Verordnung nach Abs. 1 hat zu enthalten:

- a) Die Bestimmung der Strecke, auf der die Verkehrsmaßnahmen wirksam werden sollen,
- b) die Festsetzung der Zeiten, in denen die Verkehrsmaßnahmen wirksam werden sollen,
- c) die Voraussetzungen, unter denen die Verkehrsmaßnahmen wirksam werden sollen,
- d) die in Betracht kommenden Verkehrsmaßnahmen, wie Geschwindigkeitsbeschränkungen, Fahrverbote, Einfahrtverbote, Beschränkungen für Halten und Parken, Einbahnregelungen, Ausnahmen von bestehenden Verkehrsverboten oder Verkehrsbeschränkungen u. dgl.

(3) Verordnungen nach Abs. 1 treten mit der Anbringung oder Sichtbarmachung der ihnen entsprechenden Straßenverkehrszeichen oder Bodenmarkierungen in Kraft. Die Behörde hat die Person, Dienststelle oder Unternehmung zu bestimmen, welche die Straßenverkehrszeichen oder Bodenmarkierungen anzubringen oder sichtbar zu machen hat. Die Aufstellung oder Sichtbarmachung der Straßenverkehrszeichen oder die Anbringung der Bodenmarkierungen ist der Behörde unverzüglich zur Kenntnis zu bringen; diese hat den Zeitpunkt der erfolgten Anbringung oder Sichtbarmachung in einem Aktenvermerk (§ 16 AVG) festzuhalten.“

Der Vorschrift des § 44 Abs 1 StVO 1960 ist immanent, dass die bezüglichlichen Straßenverkehrszeichen dort angebracht sind, wo der räumliche Geltungsbereich der Verordnung beginnt und endet. Zwar ist zur Kundmachung von Verkehrsbeschränkungen keine "zentimetergenaue" Aufstellung der Verkehrszeichen erforderlich (vgl. dazu VwGH 13.2.1985, 85/18/0024; 25.1.2002, 99/02/0014; 10.10.2014, 2013/02/0276), jedoch wird dieser Vorschrift nicht Genüge getan und liegt ein Kundmachungsmangel vor, wenn der Aufstellungsort vom Ort des Beginns bzw. Endes des verordneten Geltungsbereiches einer Geschwindigkeitsbeschränkung signifikant abweicht (vgl. VfGH 14.3.2018, V114/2017 mwN). (VfGH V 13/2018)

Dies gilt auch für Verkehrsbeeinflussungssysteme. (VwGH 25. 6. 2014, 2013/07/0294 ZVR 2014/221).

Die gegenständlich angefochtene Verordnung sieht in Punkt A) 3. einen ganz konkreten räumlichen Geltungsbereich von km 73,595 bis km 66,790 auf der A2, Richtungsfahrbahn Wien vor.

Daran ändert auch der Verweis auf den zum integrierenden Bestandteil der Verordnung erklärten Lageplan nichts, wenn der sich daraus ergebende Kundmachungsort des Beginns und des Endes der Verordnung vom festgelegten räumlichen Geltungsbereich abweicht.

Bei einer anderen Sichtweise wäre die Verordnung in sich widersprüchlich und nicht hinreichend determiniert.

Laut Mitteilung der B GmbH wird der Beginn der gegenständlichen Geschwindigkeitsbeschränkung bei km 073,610 und das Ende bei km 066,860 kundgemacht.

Der Ort der Kundmachung weicht hinsichtlich des Beginns der verordneten Geschwindigkeitsbeschränkung um 15m und hinsichtlich des Endes um 70m ab.

Da der Aufstellungsort vom Ort des Beginns bzw. Endes des verordneten Geltungsbereiches signifikant abweicht, liegt aus Sicht des erkennenden Gerichts ein Kundmachungsmangel vor.

Gemäß Art. 139 Abs. 1 Z 1 und Abs. 4 iVm 135 Abs. 4 und Art. 89 Abs. 2 B-VG sieht sich das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich verpflichtet, die Feststellung der Gesetzwidrigkeit der angefochtenen Bestimmung zu beantragen.

Gemäß § 57 Abs. 3 des Verfassungsgerichtshofgesetzes 1953 (VfGG), BGBl. 85 idF BGBl. I 92/2014, dürfen nunmehr in dem beim Landesverwaltungsgericht Niederösterreich anhängigen Beschwerdeverfahren bis zur Verkündung bzw. Zustellung des Erkenntnisses des Verfassungsgerichtshofes nur solche Handlungen vorgenommen oder Anordnungen und Entscheidungen getroffen werden, die durch das Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofes nicht beeinflusst werden können oder die die Frage nicht abschließend regeln und keinen Aufschub gestatten. Dieser Zeitraum ist in die Verjährungsfristen nicht einzurechnen (vgl. § 31 Abs. 2 Z 4 VStG bzw. § 43 Abs. 2 VwGVG).



Beilagen:

- Verordnung des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie (heute: Bundesministerin für Klimaschutz, Umwelt, Energie, Mobilität, Innovation und Technologie) vom 06. November 2006, GZ. BMVIT-138.002/0033-II/ST5/2006
- Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Neunkirchen vom 14.05.2021, Zl. \*\*\*
- E-Mail der B GmbH vom 30.09.2021
- E-Mail des BMK vom 19.10.2021
- Schreiben der Bezirkshauptmannschaft Neunkirchen vom 25.10.2021 samt Beilagen