OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen: LVwG-602229/11/Bi

Datum: Linz, 16. Februar 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bissenberger über die Beschwerde des Herrn D F, U x, x L, vertreten durch Herrn RA Dr. K-D S, S x, x G, vom 22. Dezember 2017 gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion OÖ vom 28. November 2017, VStV/917301111113/2017, wegen Übertretung der StVO 1960 nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 14. Februar 2018

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern teilweise Folge gegeben, als das Straferkenntnis im Schuldspruch bestätigt wird, die Geldstrafe aber auf 160 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 65 Stunden herabgesetzt werden. Der Beitrag zu den Verfahrenskosten der belangten Behörde ermäßigt sich auf 16 Euro.

II. Ein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens entfällt.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.:

1. Mit dem oben bezeichneten, am 1. Dezember 2017 zugestellten Straferkenntnis wurde über den Beschuldigten wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß §§ 20 Abs 2 iVm 99 Abs 2d StVO 1960 eine Geldstrafe von 180 Euro und für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 75 Stunden verhängt sowie ihm gemäß § 64 Abs 1 VStG ein Verfahrenskostenbeitrag von 18 Euro auferlegt. Zugrundegelegt wurde laut Schuldspruch, er habe am 7. Juni 2017 um 10.35 Uhr in B, Lx Strkm x, als Lenker des Kraftfahrzeuges L-x die im Ortsgebiet zulässige Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h um 38 km/h überschritten. Die Überschreitung sei mit einem Messgerät festgestellt und die in Betracht kommende Messtoleranz bereits zu seinen Gunsten abgezogen worden.

2. Dagegen hat der Beschwerdeführer (in Folge: Bf) fristgerecht Beschwerde gemäß § 7 VwGVG iVm Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG eingebracht, die von der belangten Behörde ohne Beschwerdevorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vorgelegt wurde, das darüber gemäß Art 131 B-VG zu entscheiden hat. Am 14. Februar 2017 wurde eine öffentliche mündliche Verhandlung in Anwesenheit des Rechtsvertreters des Bf, des Zeugen KI J M (KI M) und des kfztechnischen Amtssachverständigen Dipl.HTL-Ing, R H (SV) durchgeführt. Der Bf und die Vertreterin der belangten Behörde waren entschuldigt. Auf e mündliche Verkündung des Erkenntnisses wurde verzichtet.

3. Der Bf macht im Wesentlichen geltend, das Messprotokoll sei unzureichend ausgefüllt und enthalte nicht einmal eine Bezeichnung des verwendeten Lasermessgerätes. Außerdem könne die Reihenfolge der Handhabung nach den Bestimmungen für die Verwendung bei straßenaufsichtsbehördlichen Kontrollen nicht entnommen werden. Die Messung habe laut Messprotokoll gleichzeitig mit der vorzunehmenden Testprozedur begonnen. Der genaue Standort des Messbeamten fehle, „km 6,81“ sage zu wenig aus. Die angebliche Geschwindigkeitsüberschreitung bei km 6,645 sei für die ordentliche Messung zu gering und daher liege für die angelastete Geschwindigkeitsüberschreitung kein Nachweis vor. Die belangte Behörde hätte auch die Verwendungsbestimmungen beischaffen müssen. Der Messbeamte hätte genauer befragt werden müssen. Beantragt wird die Aufhebung des Straferkenntnisses.

4. Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt der belangten Behörde, Beischaffung der der bei km 6,645 der L1232 erlaubten Höchstgeschwindigkeit zugrundeliegenden Verordnung sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am Ort der Messung, bei der der Rechtsvertreter des Bf gehört, die Ausführungen der belangten Behörde in der Begründung des in Beschwerde gezogenen Straferkenntnisses berücksichtigt,

der Messbeamte unter Hinweis auf die Wahrheitspflichte des § 288 StGB einvernommen und dazu ein verkehrstechnisches Gutachten des AmtsSV eingeholt wurde.

Folgender Sachverhalt ist entscheidungswesentlich:
KI M begann am 7. Juni 2017 um 10.30 Uhr nach Durchführung der für die Verwendung des Lasermessgerätes TruSpeed vorgeschriebenen Einstiegstests bei seinem Standort bei km x der Br Straße Lx – dort befindet sich im Ortsgebiet O aus Richtung M kommend rechts eine Hauseinfahrt – mit den Lasermessungen. Er verwendete dazu das einzige auf seiner Dienststelle, der PI Krenglbach, vorhandene Lasermessgerät TruSpeed Id.Nr. 5042, das laut Eichschein zuletzt vorher am 6. August 2015 mit Nacheichfrist bis 31. Dezember 2017 vom Bundesamt für Eich- und Vermessungswesen geeicht worden war.

Der Bf fuhr am 7. Juni 2016 um 10. 35 Uhr mit dem Motorrad Piaggio/Vespa x, Kz. L-x, aus Richtung M kommend durch das Ortsgebiet O und wurde bei km x von KI M mit einer Geschwindigkeit von 91 km/h gemessen. Eine Anhaltung erfolgte nicht.

KI M schilderte in der Verhandlung an Ort und Stelle die genaue Durchführung der vor Messbeginn durchzuführenden Tests und bestätigte, der Motorradlenker sei an ihm vorbeigefahren und dann noch schneller geworden, wobei er ihn von hinten durch Anvisieren der hinteren Kennzeichentafel gemessen habe und die von ihm gemessene Geschwindigkeit mit der vom Motorrad eingehaltenen nach seinem Dafürhalten übereingestimmt habe; der Messwert sei für ihn bei Einschätzung der tatsächlichen Geschwindigkeit realistisch gewesen. Der Ml hat die Angaben für die Anzeigenerstattung – Datum, Uhrzeit, Kennzeichen, Geschwindigkeit und Messentfernung – auf einem Zettel mitgeschrieben und betont, er habe sich das Kennzeichen des Motorrades beim Vorbeifahren eingeprägt, zumal es auch nicht schwierig zu merken sei. Da sich bei den vor Messbeginn durchzuführenden Tests keinerlei Unstimmigkeiten ergeben hätten, gehe er von einer einwandfreien Funktionstüchtigkeit und -genauigkeit des verwendeten Lasermessgerätes aus.
Die Darlegungen des Messbeamten waren ohne jeden Zweifel glaubwürdig, auch wenn am Lasereinsatz- und Messprotokoll die genaue Bezeichnung des verwendeten Lasermessgerätes fehlte. Da bei der Dienststelle des Messbeamten ohnehin nur ein einziges Lasermessgerät vorhanden ist, bestehen dahingehend keinerlei Zweifel und ist der Eichschein auch dem am 7. Juni 2017 verwendeten Gerät zuzuordnen.

Die Angaben aus dem von KI M ausgefüllten Lasereinsatzverzeichnis und Messprotokoll wurden beim Ortsaugenschein genau nachvollzogen und vom SV gutachterlich festgestellt, dass sowohl die vor Messbeginn durchzuführenden Tests als auch die Lasermessung einwandfrei durchgeführt wurden und die gemessene Geschwindigkeit als Grundlage für den Tatvorwurf heranziehbar sei.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:
Gemäß § 99 Abs 2d StVO begeht eine Verwaltungsübertretung und ist zu bestrafen, wer die zulässige Höchstgeschwindigkeit um mehr als 30 km/h überschreitet.
Gemäß § 20 Abs 2 StVO darf der Lenker eines Fahrzeugen, sofern die Behörde nicht gemäß § 43 eine geringere Höchstgeschwindigkeit erlässt oder eine höhere Geschwindigkeit erlaubt, im Ortsgebiet nicht schneller als 50 km/h, auf Autobahnen nicht schneller als 130 km/h und auf den übrigen Freilandstraßen nicht schneller als 100 km/h fahren.

Mit Verordnung der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 29. Juni 1995, VerkR0203/41/1993 EI/FR, wurde die x B Straße von km x bis km x in beiden Fahrtrichtungen zum Ortsgebiet „O“ erklärt.
Die beiden Ortstafeln sind ordnungsgemäß kundgemacht. Damit beträgt die erlaubte Höchstgeschwindigkeit im genannten Bereich 50 km/h.

Das von KI M verwendete Lasergeschwindigkeitsmessgerät TruSpeed Id. Nr. 5042 wurde zuletzt vor der ggst Lasermessung am 6. August 2015 ordnungsgemäß geeicht, wobei gemäß § 15 Z 1 lit.b MEG die Nacheichfrist drei Jahre beträgt und gemäß § 16 leg.cit. mit dem der letzten Eichung folgenden Kalenderjahr beginnt, dh die Nacheichfrist endet am 31. Dezember 2018.

Die ggst Lasermessung des laut Lenkerauskunft vom 29. Juli 2017 vom Bf gelenkten Motorrades wurde in der Verhandlung vom Messbeamten schlüssig und nachvollziehbar dargelegt und war nach den ebenso nachvollziehbaren Ausführungen des SV ordnungsgemäß durchgeführt worden. Der Messwert von 91 km/h war daher nach Abzug der vorgeschriebenen Toleranzen von 3 km/h bei Geschwindigkeiten unter 100 km/h mit 88 km/h tatsächlich gefahrener Geschwindigkeit dem Tatvorwurf zugrundezulegen.

Die Verwendungsbestimmungen für Lasermessgeräte TruSpeed waren deshalb nicht zur Verhandlung beizuschaffen, weil diese nur beim Gerätehersteller Laser Technology Inc., USA, käuflich zu erwerben sind und daher nicht weitergegeben werden. Dem AmtsSV stehen die Verwendungsbestimmungen zur Verfügung.

Auf der Grundlage des Beweisverfahrens besteht für das Landesverwaltungsgericht OÖ kein Zweifel, dass der Bf durch Einhaltung einer Geschwindigkeit von 88 km/h im angeführten Ortsgebiet den ihm zur Last gelegten Tatbestand erfüllt und, da ihm die Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens im Sinne des § 5 Abs 1 VStG nicht gelungen ist, sein Verhalten als Verwaltungsübertretung zu verantworten hat.
Da bei einer Geschwindigkeitsüberschreitung um 38 km/h nicht mehr von geringem Verschulden ausgegangen werden kann, weil einem Motorradlenker das

Passieren einer gut sichtbar kundgemachten Ortstafel auffallen muss, war eine Anwendung des § 45 Abs 1 Z 4 und letzter Satz VStG ausgeschlossen.

Zur Strafbemessung ist zu sagen, dass der Strafrahmen des § 99 Abs 2d StVO 2016 von 70 bis 2180 Euro Geldstrafe, für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit von 24 Stunden bis zu sechs Wochen Ersatzfreiheitsstrafe, reicht.

Mildernd war kein Umstand, erschwerend eine Vormerkung des Bf bei der belangten Behörde vom 5. Jänner 2017 wegen § 52 lit a Z 10a StVO 1960.
Die Anwendung der Bestimmungen des § 20 VStG war ausgeschlossen, weil kein beträchtliches Überwiegen von Milderungsgründen über Erschwerungsgründe vorliegt.

Der Beschwerde ist aber auf der Grundlage des § 49 Abs 2 letzter Satz VStG („In dem auf Grund des Einspruchs ergehenden Straferkenntnis darf keine höhere Strafe verhängt werden als in der Strafverfügung.“) teilweise Folge zu geben:
Mit Strafverfügung der Bezirkshauptmannschaft Wels-Land vom 12. Juni 2017, VerkR96-9024-2017, wurde über den Bf wegen der ggst Übertretung eine Geldstrafe von 160 Euro, für den Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 65 Stunden verhängt. Im Straferkenntnis der nunmehr belangten Behörde wurde schließlich eine Geldstrafe von 180 Euro bei 3 Tagen und 3 Stunden, das sind 75 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe festgesetzt. Die Verhängung einer über die in der Strafverfügung festgesetzte Strafe hinausgehenden Strafe war damit rechtswidrig und ermäßigte sich auch der 10%ige Beitrag zu den Verfahrenskosten der belangten Behörde demgemäß.

Damit war spruchgemäß zu entscheiden.

Zu II.:

Gemäß § 52 Abs 8 VwGVG entfällt die Vorschreibung eines Kostenbeitrages zum Beschwerdeverfahren.

Zu III.:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben 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 kann.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Bissenberger