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-602309/7/KLe

Datum:
Linz, 9. April 2018

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Lederer über die Beschwerde des Y E C vertreten durch Rechtsanwälte T-P § H, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Freistadt vom 28.12.2017 GZ: VerkR96-1605-2017, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und die Geldstrafe auf 150 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 48 Stunden ermäßigt. Im Übrigen wird die Beschwerde abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Die Kosten für das Verfahren vor der Behörde betragen 15 Euro.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Freistadt, (im Folgenden: belangte Behörde) vom 28.12.2017, GZ: VerkR96-1605-2017, wurde nachstehender Spruch erlassen:

„Sie haben die im Ortsgebiet zulässige Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h um 55 km/h überschritten. Die in Betracht kommende Messtoleranz wurde bereits zu ihren Gunsten abgezogen.
Tatort: Pasching, Landesstraße-Ortsgebiet, Wagram, L 1390 bei Straßenkilometer 10.210
Tatzeit: 30.03.2017, 17.46 Uhr
Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift verletzt: § 20 Abs. 2 StVO
Fahrzeug: Kennzeichen x, PKW, x

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	gemäß
365,00 Euro	144 Stunden	§ 99 Abs. 2 lit. e StVO

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:
36,50 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe, mindestens jedoch 10,00 Euro (ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100,00 Euro);
Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten) beträgt daher 401,50 Euro.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Gegen dieses Straferkenntnis richtet sich die rechtzeitig eingebrachte Beschwerde, in der Folgendes ausgeführt wurde:

„1.) Sachverhalt:
Dem Beschuldigten wurde mittels Strafverfügung vom 7.4.2017, zugestellt am 10.4.2017, mit der GZ VerkR96-1605-2017, vorgeworfen, dass er im Ortsgebiet die zulässige Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h um 55 km/h überschritten hätte. Demnach wurde dem Beschuldigten laut Strafverfügung eine Strafe von EUR 365,00 verhängt.
Der Beschuldigte erhob dagegen fristgerecht den Einspruch und ersucht um Übermittlung des gesamten Aktes sowie um Einräumung einer Frist zur Rechtfertigung. Nach der Übermittlung des Aktes erhob die Rechtsvertretung des Beschuldigten fristgerecht eine Stellungnahme und Rechtfertigung vom 14.7.2017. Nach dieser Stellungnahme und Rechtfertigung hat die Behörde auch weitere Beweisergebnisse eingeholt und dem Beschuldigtenvertreter übermittelt. Auch aufgrund dieser neuerlichen Beweisergebnisse erfolgte eine Stellungnahme und Rechtfertigung durch die Beschuldigtenvertretung am 20.9.2017.
Aus dieser Stellungnahme und Rechtsfertigung ergibt sich klar und deutlich, dass das Verwaltungsstrafverfahren umgehend einzustellen gewesen wäre. Es wurde keinerlei Beweis erbracht, dass der Beschuldigte die eingehaltene und ihm vorgeworfene Geschwindigkeit gefahren ist. Jedenfalls zeigt sich aber auch ohne Stellungnahme und Rechtfertigung, dass das gegenständliche Straferkenntnis zu Unrecht erfolgte, da wesentliche Tatbestandsmerkmale im Spruch fehlen und daher schon allein aus diesem Grund das Straferkenntnis rechtswidrig ist.

Das Straferkenntnis wird daher zur Gänze wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit angefochten und auch wegen Gleichheitswidrigkeit.
2.) Zunächst aber zur Zuständigkeit und Rechtzeitigkeit der gegenständlichen Beschwerde. Gem. § 7 VwGVG beträgt die Beschwerdefrist 4 Wochen. Das Straferkenntnis der BH Freistadt vom 28.12.2017 wurde am 29.12.2017 zugestellt. Die Beschwerdefrist beginnt daher ab 29.12.2017 zu laufen. Da die Beschwerde am 25.1.2017 eingebracht wurde, ist sie somit rechtzeitig erfolgt. Die Beschwerde ist daher rechtzeitig. Die Beschwerde ist auch zulässig, da das Verwaltungsgericht zuständig ist.
3.) Das Straferkenntnis wird daher zur Gänze sowohl wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit als auch wegen Gleichheitswidrigkeit und Mangelhaftigkeit des Verfahrens angefochten.
a) Das Straferkenntnis bzw. der Bescheid ist das Ergebnis eines unzureichenden Ermittlungsverfahrens. Die BH Freistadt hat wesentliche Ausführungen seitens der Rechtsvertretung im Einspruch bzw. in den Stellungnahmen gar nicht berücksichtigt. Es liegt daher eine Mangelhaftigkeit des Verfahrens vor. Gem. § 58 Abs 2 AVG sind Straferkenntnisse/Bescheide zu begründen, wenn dem Standpunkt der Partei nicht Rechnung getragen wird.
Im vorliegenden Fall wurde das angefochtene Straferkenntnis nur mangelhaft bzw. nur kurz und einseitig begründet. Vor allem wird bekrittelt, dass kein Ermittlungsverfahren seitens der BH Freistadt bezüglich der weiteren abgegebenen Stellungnahme vom 20.9.2017 durchgeführt wurde. Trotz dieser eben erwähnten Stellungnahme wurde diese nicht berücksichtigt und wurden die dortigen Anträge nicht bearbeitet.
Beweis: - Stellungnahme bzw. Rechtfertigung vom 20.9.2017 (Beilage ./1)
b) Der Beschuldigte bestreitet nämlich, dass er die Geschwindigkeit angeblich um 55 km/h überschritten hätte. Es wurde daher beantragt, dass die Behörde vom Polizisten seine handschriftlichen Mitschriften bzw. eben Aufzeichnungen anfordert. Aus dem Messprotokoll ergibt sich nämlich, dass der einschreitende Beamte am 30.3.2017 20 Fahrzeuge gemessen hat. Der Polizist müsste daher über handschriftliche Mitschriften verfügen. Wie hat er sich ansonsten die ganzen Sachen gemerkt? Hat er sich hier nicht die Kennzeichen aufgeschrieben und die jeweilige Geschwindigkeit? Die Eintragungen in das Messprotokoll wurden mittels Computer im Nachhinein gemacht. Das heißt, der Polizist muss hier handschriftliche Mitschriften haben, ansonsten es nicht glaubwürdig wäre, dass er sich alles merkt - sprich Kfz-Kennzeichen, gefahrene Geschwindigkeit, Name, Anhaltung der Fahrzeuge etc. Es wurde daher die Behörde ersucht, auch diese handschriftlichen Mitschriften anzufordern, sodass überprüft werden kann, ob die Eintragungen im Protokoll auch den handschriftlichen Mitschriften entsprechen. Der Beschuldigte ist der festen Meinung, dass er max. 70 bis 80 km/h gefahren ist. Es kann ja durchaus sein, dass hier Schreibfehler vorliegt und ist es daher nicht verständlich, warum diese handschriftlichen Mitschriften und Beweise nicht übermittelt werden.
Welcher Beweis liegt eigentlich vor, dass der Beschuldigte angeblich 109 km/h gefahren ist bzw. eine gemessene Geschwindigkeit von 109 km/h gegeben war? Ist dies die Aussage des Polizisten oder gibt es hier nachprüfbare Unterlagen, aus denen dies ersichtlich ist? Ist es nicht auch plausibel und möglich, dass sich der Polizist verschaut hat? Wieso weiß der Polizist bei seiner Einvernahme noch genau, dass er bei der Messung 120,3 Meter entfernt war? Woraus ergibt sich das?
Gerade bei so vielen Messungen und Aufzeichnungen kann es durchaus leicht zu Verwechslungen und Schreib- und Lesefehlern kommen.
Es wird daher auch jetzt nochmals in der Beschwerde ersucht, diese Unterlagen zu übermitteln, um dies alles überprüfen zu können bzw. wird beantragt, diese Urkunden

vorzulegen und diese Fragen zu beantworten. Die Behörde ist hierbei verpflichtet, die Beweise beizuschaffen.
c) Unabhängig davon ist allerdings das Verwaltungsstrafverfahren sowieso gleich einzustellen.
Aus der Strafverfolgung und auch aus dem Straferkenntnis ergibt sich nämlich klar, dass gegenständlich die Behörde ein wesentliches Tatbestandsmerkmal nicht im Spruch aufgenommen hat. Das Straferkenntnis ist nicht ausreichend im Sinn des § 44a VStG konkretisiert worden. Der Spruch ist nicht ordnungsgemäß verfasst worden.
Unter Punkt 1. der Strafverfügung als auch im Straferkenntnis fehlt nämlich der Tatvorwurf, und zwar die Bezeichnung ‚als Lenker'. Das Verfahren ist daher aufgrund der Verfolgungsverjährung einzustellen. Die Behörde müsste nämlich Folgendes schreiben: ‚Sie haben als Lenker die erlaubte Höchstgeschwindigkeit... , - so ist es auch im Gesetz formuliert und so lauten auch die Entscheidungen des VwGH.
Diesbezüglich wird vor allem auf die Entscheidung des VwGH vom 14.11.1989, 88/04/0049 samt Vorjudikatur hingewiesen. Dort heißt es klar und deutlich, dass eine Verfolgungshandlung auch den Vorwurf zu umfassen hat, in welcher Eigenschaft - hier: als Lenker eines Kfz - der Betroffene gehandelt hat. Dies fehlt aber hier. Man weiß nicht, was hier dem Beschuldigten konkret in welcher Eigenschaft vorgeworfen wird. Dem Beschuldigten wurde daher innerhalb der Frist für die Verfolgungsverjährung nichts zur Last gelegt, die Übertretung ‚als Lenker' begangen zu haben.
Da mittlerweile Verfolgungsverjährung eingetreten ist, ist dem gegenständlichen Einspruch bzw. der nunmehrigen Beschwerde Folge zu geben und das Verwaltungsstrafverfahren umgehend einzustellen.
Vor kurzem erging auch eine Entscheidung des LVwG. Auch das LVwG befasste sich genau mit diesem Thema zu Punkt 1. in der Entscheidung LVwG-600392/6/Kof/KR/SA/CG vom 27.8.2014. Das LVwG hat die Strafverfolgung genau unter diesem Punkt aufgehoben, da dies Bezeichnung ‚als Lenker' fehlte.
Das Verfahren ist daher einzustellen.
- Auszug Entscheidung des LVwG vom 27.8.2014 (Beilage .12)
- Judikatur des VwGH
Diese qualifizierte Verletzung von Rechtsvorschriften bzw. auch von Verfahrensvorschriften führt jedenfalls auch zur Gleichheitswidrigkeit des Bescheides/Straferkenntnisses (vgl. VfSlg 9005; 12.570).
3.) Der Beschwerdeführer stellt daher aus den oben angeführten Gründen die
Anträge, die Beschwerdebehörde möge
das angefochtene Straferkenntnis der BH Freistadt vom 28.12.2017, zugestellt am 29.12.2017, mit der GZ VerkR96-1605-2017, ersatzlos aufheben und das Verfahren einstellen.
in eventu:
a) das angefochtene Straferkenntnis der BH Freistadt vom 28.12.2017, zugestellt am 29.12.2017, mit der GZ VerkR96-1605-20175 nach Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung (wenn sie dies für nötig erachtet) ersatzlos aufheben und das Verfahren einstellen.
b) Jedenfalls der belangten Behörde den Ersatz der gesamten Kosten auch einschließlich der Kosten dieser Beschwerde auferlegen bzw. zum Ersatz der Kosten verpflichten." [Hervorhebungen nicht übernommen]

Die belangte Behörde hat die Beschwerdeschrift unter Anschluss des bezughabenden Verwaltungsaktes mit Vorlageschreiben vom 1.2.2018 dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Akteneinsichtnahme und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung. An dieser nahmen der Beschwerdeführer, dessen rechtsfreundlicher Vertreter, der Zeuge KI P und der Vertreter der belangten Behörde teil.

Folgender Sachverhalt steht fest:
Der Beschwerdeführer lenkte am 30.03.2017, 17.46 Uhr in Pasching, Landesstraße-Ortsgebiet, Wagram, L 1390 bei Straßenkilometer 10.210 den PKW mit dem Kennzeichen x mit einer Geschwindigkeit von 105 km/h (unter Berücksichtigung der Messtoleranz). Die zulässige Höchstgeschwindigkeit betrug zum fraglichen Zeitpunkt im gegenständlichen Straßenabschnitt 50 km/h (Ortsgebiet).

Die Geschwindigkeitsmessung erfolgte mit dem geeichten Laser-Verkehrsgeschwindigkeitsmessgerät TruSpeed Seriennummer x. Laut Eichschein des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen vom 4.9.2014 wurde das Gerät am 4.9.2014 auf der Grundlage der Eichvorschriften für Verkehrsgeschwindigkeitsmessgeräte und der erteilten Zulassung unter Anschluss an die österreichischen Normale des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen gültig geeicht und die gesetzliche Nacheichfrist des Gerätes mit 31.12.2017 festgesetzt. Für das verwendete Messgerät lag im fraglichen Tatzeitpunkt daher eine gültige Eichung vor.

Ein geeichtes Laser-Verkehrsgeschwindigkeitsmesser ist ein taugliches Mittel zur Feststellung einer von einem Fahrzeug eingehaltenen Geschwindigkeit.

Den zur Wahrnehmung der Vorgänge des öffentlichen Straßenverkehrs, insbes. zur Überwachung der Einhaltung der verkehrspolizeilichen Vorschriften bestellten und geschulten Polizeibeamten wird zugebilligt, dass sie sich über die Vorgänge des öffentlichen Straßenverkehrs ein richtiges Urteil bilden können.

Einem mit der Geschwindigkeitsmessung mittels eines Laser-Verkehrsgeschwindigkeitsmessers betrauten Beamten ist aufgrund seiner Schulung die ordnungsgemäße Verwendung des Gerätes zuzumuten (VwGH 28.06.2001, 99/11/0261).

Der amtshandelnde Polizeibeamte hat bei der mündlichen Verhandlung einen sehr glaubwürdigen und kompetenten Eindruck hinterlassen, den Ablauf der Amtshandlung ausführlich geschildert und bei der Einvernahme in keiner Weise den Anschein erweckt, den Beschwerdeführer in irgendeiner Art und Weise

ungerechtfertigt belasten zu wollen. Der Polizeibeamte führt seit über 20 Jahren regelmäßig Lasermessungen durch. Er hat sich im gegenständlichen Fall entsprechend der Bedienungsanleitung und den Verwendungsbestimmungen des Laser-Verkehrsgeschwindigkeitsmessgerät TruSpeed verhalten.

Im gegenständlichen Fall hat die Entfernung zwischen dem Standort des Polizeibeamten einerseits und dem gemessenen – vom Beschwerdeführer gelenkten – PKW andererseits 120,3 m betragen.

Eine Messung ist jedenfalls möglich, wenn zwischen dem Messgerät einerseits und dem Messobjekt andererseits die Entfernung mindestens 9 m beträgt, bei einer Entfernung von 556 m ist eine Messung ebenfalls noch möglich (VwGH vom 16.03.1994, 93/03/0317).

Die vom amtshandelnden Polizeibeamten im vorliegenden Fall vorgenommene Messung in einer Entfernung von 120,3 m war dadurch jedenfalls rechtmäßig.

Der Polizeibeamte hat beim vom Beschwerdeführer gelenkten Fahrzeug eine Geschwindigkeit von 109 km/h gemessen. Nach Abzug von 3 % (VwGH vom 02.03.1994, 93/03/0238) verbleibt somit ein vorwerfbarer Wert von 105 km/h. Im relevanten Messbereich befand sich kein weiteres Fahrzeug.

Der Polizeibeamte führte weiters in der öffentlichen mündlichen Verhandlung aus, dass er sich 100%ig sicher sei, keinen Übertragungsfehler hinsichtlich der Geschwindigkeit gemacht zu haben, weder beim Notieren ins Notizbuch, noch bei der Übertragung in die Anzeige. Am verfahrensgegenständlichen Tag machte er nur diese eine Anzeige. Nach Anhaltung des Beschwerdeführers hielt er ihm die gemessene Geschwindigkeit vor und nahm seine Daten auf. Darüber machte er sich Notizen in seinem Notizbuch. Dem Antrag auf Vorlage des Notizbuches war als reiner Erkundungsbeweis nicht zu entsprechen. Nach Angaben des Polizeibeamten gab der Beschwerdeführer bei der Amtshandlung zu, zu schnell unterwegs gewesen zu sein. Der Beschwerdeführer sagte, „er hätte geglaubt, dass es sich nicht mehr um das Ortsgebiet handelt“.

Auch hinsichtlich des in der mündlichen Verhandlung neu vorgebrachten Argumentes, dass der Beschwerdeführer bei einer Geschwindigkeit von 105 km/h nicht binnen 120,3 m zum Stillstand gekommen wäre und er deshalb nicht so schnell wie ihm vorgeworfen werde gefahren sein konnte, ist zu entgegnen, dass der Beschwerdeführer selbst angibt, dass er bei Ansichtigwerden des Polizeibeamten „gleich am Tacho gesehen“, und „heruntergebremst“ hatte. Dass er auf dem Tacho vor dem Bremsvorgang 80 km/h gesehen hatte, ist als reine Schutzbehauptung zu werten. Da der Beschwerdeführer, nach dem er den Polizeibeamten gesehen hatte, wohl stark gebremst haben wird, ist es jedenfalls möglich auf einer Strecke von 120,3 m das Fahrzeug zum Stillstand zu bringen.

Dem Polizeibeamten war auch keine „Vollbremsung“ erinnerlich. Die vom Beschwerdeführervertreter ins Treffen geführt „Schablone“, auf der Bremswege und Reaktionswege je nach Geschwindigkeit angeführt waren, zeigte bei 100 km/h einen Reaktionsweg von 30 m und einen Bremsweg von 70 m. Es ist davon auszugehen, dass diese Verzögerung eine normale Betriebsbremsung zum Gegenstand hat. Da der Beschwerdeführer im Bewusstsein, dass er im Ortsgebiet zu schnell zur Kundschaft unterwegs war, sicherlich stärker als bei einer reinen Betriebsbremsung gebremst hat, ist der Anhalteweg jedenfalls zu bewältigen. Im Übrigen hat der Beschwerdeführer den Anhalteweg bewältigt, da der Polizeibeamte eine Kontrolle durchführen konnte. Den diesbezüglichen Angaben des Beschwerdeführers ist nicht zu folgen.

Von einem geschulten Polizeibeamten ist zu erwarten, dass dieser über die in Ausübung des Dienstes gemachten Wahrnehmungen richtige Angaben macht. Dazu kommt, dass der Meldungsleger im Falle einer falschen Zeugenaussage besonderen dienstrechtlichen und strafrechtlichen Sanktionen ausgesetzt ist; demgegenüber treffen den Beschwerdeführer als Beschuldigten keine derartigen Pflichten bzw. Sanktionen.

Somit steht fest, dass der Beschwerdeführer – zur Tatzeit und am Tatort – eine Geschwindigkeit von 105 km/h eingehalten und dadurch die im Ortsgebiet zulässige Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h um 55 km/h überschritten hat. Die Angaben des Beschwerdeführers, dass er „nur“ ca. 80 km/h fuhr, sind als Schutzbehauptung zu werten und ändern nichts am gültig zustande gekommenen Messergebnis.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat in rechtlicher Hinsicht Folgendes erwogen:

Gemäß § 20 Abs. 2 StVO darf der Lenker eines Fahrzeuges 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, sofern die Behörde nicht gemäß § 43 eine geringere Höchstgeschwindigkeit erlässt oder eine höhere Geschwindigkeit erlaubt.

§ 99 Abs. 2e StVO lautet:
Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe von 150 bis 2180 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von 48 Stunden bis zu sechs Wochen, zu bestrafen, wer die jeweils zulässige Höchstgeschwindigkeit im Ortsgebiet um mehr als 40 km/h oder außerhalb des Ortsgebiets um mehr als 50 km/h überschreitet.

Der Beschwerdeführer hat die zulässige Höchstgeschwindigkeit im Ortsgebiet um mehr als 40 km/h überschritten, da er statt erlaubten 50 km/h 105 km/h fuhr.

Ein Hinweis auf einen Defekt des Lasermessgerätes bzw. ein Anhaltspunkt für eine Fehlmessung und fehlerhafte Übertragung der gemessenen Geschwindigkeit in die Anzeige liegen nicht vor. Die Messung war sohin als beweiskräftig anzusehen und es war das Messergebnis der Entscheidung zugrunde zu legen. Es ist daher der objektive Tatbestand der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung nach § 20 Abs. 2 StVO erwiesen.

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift nicht anderes bestimmt. 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.

Der Beschwerdeführer machte keine Umstände geltend, aus denen geschlossen werden kann, dass ihn an den ihn vorgeworfenen Verwaltungsübertretungen kein Verschulden trifft, sodass zumindest von fahrlässiger Tatbegehung auszugehen ist.

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren 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 Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Bei der Strafzumessung handelt es sich laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (statt vieler VwGH 28.11.1966, 1846/65) innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Demgemäß obliegt es der Behörde in der Begründung ihres Bescheides die für die Ermessensausübung maßgeblichen Umstände und Erwägungen insoweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes auf seine

Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist (vgl. ua. VwSlg 8134 A/1971).

Der Beschwerdeführer ist verwaltungsstrafrechtlich unbescholten. Erschwerende Gründe liegen nicht vor.

Die belangte Behörde ging bei der Strafbemessung von einem monatlichen Einkommen des Beschwerdeführers in Höhe von ca. 1.200 Euro, keinem Vermögen und keinen Sorgepflichten aus. Der Beschwerdeführer hat dieser behördlichen Schätzung nicht widersprochen, weshalb von diesen Grundlagen auch im Beschwerdeverfahren ausgegangen werden konnte.

Tatsächlich beträgt die vorgeworfene Geschwindigkeitsüberschreitung 14 km/h mehr als von der angewendeten Strafnorm des § 99 Abs. 2e StVO („mehr als 40 km/h“) geforderte Schwelle. Eine Einbeziehung dieser über die Schwelle hinausgehende Geschwindigkeitsüberschreitung ohne hinzutretender (erschwerender) Umstände ist aufgrund des Doppelverwertungsverbotes nicht zulässig.

Die nunmehr verhängte Geldstrafe bzw. Ersatzfreiheitsstrafe entspricht der Mindeststrafe des § 99 Abs. 2e StVO.

Eine weitere Herabsetzung der Geldstrafe bzw. Ersatzfreiheitsstrafe unter Anwendung der Bestimmung des § 20 VStG (außerordentliche Strafmilderung) kommt im vorliegenden Fall nicht in Betracht, da die dafür erforderliche Voraussetzung (beträchtliches Überwiegen der Milderungsgründe gegenüber den Erschwerungsgründen) nicht vorliegen.

Hinsichtlich der, nach Auffassung des Beschwerdeführers im Spruch fehlenden Anführung des „Lenkers“, ist auszuführen, dass eine Verfolgungshandlung – soweit dies tatbildlich ist – den Vorwurf umfassen muss, in welcher Eigenschaft (zB als Zulassungsbesitzer oder als Lenker eines KFZ) der Beschuldigte gehandelt hat (VwGH 14.11.1989, 88/04/0049). Im gegenständlichen Fall handelt es sich um eine Geschwindigkeitsübertretung nach § 20 Abs. 2 StVO. Im Tatbild ist die Lenkereigenschaft nicht angeführt und somit nicht erforderlich, diese in den Tatvorwurf aufzunehmen (vgl auch das Erkenntnis des Oö. LVwG vom 19.9.2016, LVwG-601460/8/KLE). Der vom Beschwerdeführer angeführte Verweis auf das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 27.8.2014, LVwG-600392/6/Kof/KR/SA/CG geht ins Leere, da es sich hier um eine Übertretung nach dem KFG gehandelt hat und somit das Tatbild ein völlig anderes ist.

II. Die Entscheidung über die Kosten stützt sich auf § 52 Abs. 8 VwGVG.

III. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

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

H i n w e i s

Bitte erachten Sie den von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelten Zahlschein als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde einen aktualisierten Zahlschein zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Lederer