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

Geschäftszeichen:
LVwG-602337/10/KH

Datum:
Linz, 17. Juli 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Hörzing über die Beschwerde des Mag. F. P., gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 23. Jänner 2018, GZ: VerkR96-1988-2017, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung (StVO) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 12. Juni 2018

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 10 Euro zu leisten.

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. 1. Mit Straferkenntnis vom 23. Jänner 2018, GZ: VerkR96-1988-2017, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Perg (im Folgenden: belangte Behörde) über Mag. F. P. (im Folgenden: Beschwerdeführer – Bf), eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von 30 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 13 Stunden), da ihm vorgeworfen wurde, am 13. Juni 2017 um 15:11 Uhr auf der Straße Nr. L 1424 bei km 13.570 (L-straße) in der Gemeinde Perg die im Ortsgebiet zulässige Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h um 11 km/h überschritten zu haben, wobei die in Betracht kommende Messtoleranz bereits zugunsten des Bf abgezogen wurde. Dadurch habe er § 20 Abs. 2 StVO iVm § 99 Abs. 3 lit. a) leg. cit. verletzt.

2. Dagegen erhob der Bf binnen offener Frist Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich und brachte vor, dass der Standort des Messgerätes weit tiefer gelegen sei als er selbst mit seinem Fahrzeug und eine Messung bei steil abfallendem Winkel verzerrt und somit ungültig werde. Der Bf hinterfragte die diesbezüglichen technischen Anordnungen und wollte wissen, ob die Radarkamera dafür ausgestattet sei, den Höhenunterschied zu berücksichtigen. Er beantragte diesbezüglich einen Lokalaugenschein. Weiters hinterfragte er, wer diese Kontrollen anordne und nach welchen Gesichtspunkten die Kontrollpunkte ausgewählt werden, ob es Willkür der einzelnen Beamten oder des Postenkommandanten sei bzw. welche diesbezüglichen Vorschriften bestünden.

3. Die belangte Behörde übermittelte die Beschwerde gemeinsam mit dem Bezug habenden Verwaltungsakt an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Dieses entscheidet durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

4. In der vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich am 12. Juni 2018 durchgeführten mündlichen Verhandlung waren der Bf, der geladene verkehrstechnische Amtssachverständige Ing. R. H. sowie der Polizist, welcher die Messung durchgeführt hat, A. M., anwesend. Die belangte Behörde hatte ihr Erscheinen aufgrund einer Terminkollision telefonisch entschuldigt.

4.1. Der zeugenschaftlich einvernommene Messbeamte gab in der mündlichen Verhandlung an, dass der Geschwindigkeitswert, der gemessen wurde, zu seinem subjektiven Eindruck gepasst und damit übereingestimmt hat. Auf die Frage, ob knapp vor oder nach dem Auto des Bf noch andere Fahrzeuge gefahren sind, gab der Zeuge an, dass nicht viel Verkehrsaufkommen geherrscht hat, dass das Fahrzeug des Bf eindeutig wahrnehmbar war und dass jedenfalls nicht unmittelbar vor oder nach dem Fahrzeug des Bf andere Fahrzeuge gefahren sind. Auf die Frage, welche Position er bei der Messung hatte, gab der Zeuge an, dass er in Fahrtrichtung Zentrum Perg gestanden ist und es sich bei dem Fahrzeug um ein

heckmessendes Fahrzeug gehandelt hat. Er selbst konnte den Verkehr stadteinwärts durch den Rückspiegel und stadtauswärts durch die Windschutzscheibe beobachten. Das Fahrzeug war bei der Messung parallel zur Straße aufgestellt.

4.2. Zur Frage des Bf, wie man dazu komme, dass an bestimmten Stellen eine Geschwindigkeitsüberwachung durchgeführt wird und an anderen Stellen nicht, hielten der Amtssachverständige sowie der Zeuge übereinstimmend fest, dass die Messpunkte nicht vom Polizisten, der das Radargerät vor Ort bedient, festgestellt werden, sondern dass es diesbezüglich Besprechungen mit der Landesverkehrsabteilung und mit der Abteilung Verkehr beim Amt der Oö. Landesregierung gibt, wo diverse Rahmenbedingungen berücksichtigt werden - dazu gehören z.B. Unfallhäufungsstellen, Anrainerbeschwerden oder Durchschnittsgeschwindigkeitsmessungen über einige Tage oder Wochen, wo festgestellt wird, dass die von der Bezirkshauptmannschaft verordnete Geschwindigkeit nicht eingehalten wird. Diese Punkte werden festgelegt und es finden dort in der Folge seitens der Landesverkehrsabteilung Oberösterreich entsprechende Messungen statt. Bei der Polizei werden sodann intern Messkataloge erstellt, laufend aktualisiert und im Computer evident gehalten.
Zur Frage, wo Radargeräte aufgestellt werden dürfen, hielt der Amtssachverständige fest, dass dies auf öffentlichem Grund sein darf und auch auf Privatgrund, wenn das Einverständnis des Grundeigentümers vorliegt.

4.3. Auf die Frage, was die Besonderheit an dem Ort war, an dem gegenständlich gemessen wurde, gab der Zeuge an, dass die Fahrbahn an dieser Stelle relativ schmal ist, dort noch das Ortsgebiet verordnet ist und es bergab geht. Durch das Gefälle erreichen Autos, die bergab fahren, oft schnelle Geschwindigkeiten und es kann bei größeren Breiten von Fahrzeugen zu gefährlichen Situationen kommen.

4.4. Befragt zum Aufstellort des Messgerätes bzw. betreffend das dort befindliche Gefälle gab der Zeuge an, dass am Aufstellort ein leichtes Gefälle herrschte, wobei dieses weiter oben auf der Straße noch höher war.

4.5. Betreffend den in der mündlichen Verhandlung vorgelegten Eichschein mit der Nummer 1643 gab der Zeuge zur Frage an, ob es klar ist, dass dieses Messgerät eindeutig bei der Messung verwendet wurde und dem Fahrzeug zuordenbar ist, dass dies deshalb klar ist, da das Messgerät nur in dem einen Fahrzeug eingebaut ist und nicht in andere Fahrzeuge transferiert wird, es somit eine Einheit mit dem Fahrzeug bildet. Dieses Fahrzeug wurde auch laut Protokoll am Tattag verwendet.

4.6. Der verkehrstechnische Amtssachverständige hatte eine Auswertung des gegenständlichen Radarfotos bezüglich der Aufstellungsgenauigkeit durchgeführt, aus der sich ein Winkelfehler von 1,92 Grad ergeben hat, der sich im gegenständlichen Fall zum Nachteil des Bf auswirkt, wobei die vom Radar

gemessene Geschwindigkeit von 66 km/h um 1 km/h auf 65 km/h zu korrigieren ist (Rechenwert: 0,9 km/h). Zur Frage des Bf, ob die Messung bei Gefälle einen Ausschlag auf das Messergebnis gibt, hielt er fest, dass es eine minimale Beeinflussung des Messwertes gibt, der im Nachkommabereich liegt. Da 5 km/h abgezogen werden, spielt dies in der Praxis jedoch keine Rolle. Entsprechend den Eich- und Verwendungsbestimmungen ist es zulässig, im Gefälle Radarmessungen durchzuführen. Im Hinblick auf die augenscheinlichen Beobachtungen des Zeugen im Rahmen der Messung (aufmerksamer Messbetrieb des Beamten) und unter Berücksichtigung des Messfehlers, der sich zum Nachteil des Bf ausgewirkt hat, war nach Angaben des verkehrstechnischen Amtssachverständigen aus technischer Sicht eine Fahrgeschwindigkeit von 60 km/h vorzuhalten.

II. Aus Sicht des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

1. Der Bf lenkte am 13. Juni 2017 um 15:11 Uhr das Fahrzeug mit dem Kennzeichen PE in der Gemeinde Perg auf der Straße Nr. L 1424 bei km 13.570. Er überschritt dort die im Ortsgebiet zulässige Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h um 10 km/h.

2. Der im Rahmen der Messung ermittelte Geschwindigkeitswert hat mit dem subjektiven Eindruck des Messbeamten übereingestimmt. Bei der Messung herrschte nicht viel Verkehrsaufkommen, das Fahrzeug des Bf war eindeutig wahrnehmbar und es sind jedenfalls nicht unmittelbar vor oder nach dem Fahrzeug des Bf andere Fahrzeuge gefahren. Der Messbeamte stand in Fahrtrichtung Zentrum, wobei es sich um ein heckmessendes Fahrzeug gehandelt hat. Er selbst konnte den Verkehr stadteinwärts durch den Rückspiegel und stadtauswärts durch die Windschutzscheibe beobachten. Das Fahrzeug war bei der Messung parallel zur Straße aufgestellt. Das gegenständliche Messgerät war fix in dem verwendeten Fahrzeug eingebaut und es wurde der diesbezügliche Eichschein im Rahmen der mündlichen Verhandlung vorgelegt.

3. Nach Auswertung durch den verkehrstechnischen Amtssachverständigen ergab sich ein vorhaltbarer Geschwindigkeitswert von 60 km/h. Das bestehende Gefälle hatte keine Auswirkungen auf das Messergebnis, u.a. aus diesem Grund wurden ohnedies 5 km/h vom tatsächlich gemessenen Wert abgezogen. Entsprechend den Eich- und Verwendungsbestimmungen ist es zulässig, im Gefälle Radarmessungen durchzuführen.

III. Beweiswürdigung:

1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den mit der Beschwerde übermittelten Verwaltungsakt sowie Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 12. Juni 2018.

2. Die Aussagen des Zeugen M. betreffend die konkret durchgeführte Messung waren schlüssig und nachvollziehbar und ließen keinen Zweifel an deren Wahrheitsgehalt offen. Auch seine diesbezügliche Aussage betreffend die Auswahl der Messorte war schlüssig und stimmte mit den Angaben des verkehrstechnischen Amtssachverständigen überein. Weiters bestanden keine Zweifel an seinen Angaben, dass das gegenständliche Messgerät in dem bei der Messung verwendeten Fahrzeug fix eingebaut war und im Rahmen der Messung verwendet wurde. Diesbezüglich sah das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich keine weitere Veranlassung, eine Bestätigung zu dieser im Rahmen der zeugenschaftlichen Einvernahme getätigten Aussage des GI M. einzuholen.

3. Vom Amtssachverständigen wurde im Rahmen seiner fachlichen Stellungnahme festgehalten, dass die durchgeführte Geschwindigkeitsmessung im technischen Sinn korrekt war und im Rahmen des aufmerksamen Messbetriebs erfolgt ist. Auch das Vorbringen des Bf, dass ein Gefälle das Messergebnis beeinflussen würde, wurde durch die schlüssigen und nachvollziehbaren Angaben des Amtssachverständigen ausgeräumt. Er verwies insbesondere auch darauf, dass es auch entsprechend den Eich- und Verwendungsbestimmungen zulässig ist, Radarmessungen im Gefälle durchzuführen, wobei sich dieses lediglich im Nachkommabereich auf die Messung auswirkt und dies durch die ohnehin bei jeder Messung abgezogene Messtoleranz berücksichtigt wird.
Aufgrund der bestehenden technischen Möglichkeiten für den Amtssachverständigen, die Korrektheit der Geschwindigkeitsmessung im Nachhinein durch Berechnungen festzustellen, ergab sich auch keine Notwendigkeit zur Durchführung eines Lokalaugenscheins.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. <u>Rechtliche Grundlagen:</u>

Die gegenständlich relevanten Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO 1960) lauten wie folgt:

„§ 20. Fahrgeschwindigkeit

[...] (2) Sofern die Behörde nicht gemäß § 43 eine geringere Höchstgeschwindigkeit erlässt oder eine höhere Geschwindigkeit erlaubt, 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.

§ 99. Strafbestimmungen

[...] (3) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe bis zu 726 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, zu bestrafen,
a) wer als Lenker eines Fahrzeuges, als Fußgänger, als Reiter oder als Treiber oder Führer von Vieh gegen die Vorschriften dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen verstößt und das Verhalten nicht nach den Abs. 1, 1a, 1b, 2, 2a, 2b, 2c, 2d, 2e oder 4 zu bestrafen ist, [...]“

2. Rechtliche Beurteilung:

2.1. Wie im Rahmen der Beweiswürdigung erwähnt, bestehen keine Zweifel daran, dass der Bf am angegebenen Tatort zur angegebenen Tatzeit die im Ortsgebiet zulässige Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h überschritten hat. Im Rahmen der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich wurde zwar festgestellt, dass die dem Bf vorhaltbare Geschwindigkeit um 1 km/h unter jener im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses erwähnten Geschwindigkeit liegt, dies wird im Vergleich zur Gesamthöhe der vorhaltbaren Geschwindigkeitsüberschreitung (10 km/h anstatt 11 km/h) jedoch als vernachlässigbar anzusehen sein. Somit ist festzuhalten, dass der objektive Tatbestand der dem Bf im Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses vorgeworfenen Verwaltungsstraftat als erfüllt anzusehen ist.

2.2. Zur subjektiven Tatseite ist auszuführen, dass gemäß § 5 Abs. 1 VStG 1991, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten ausreicht. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Gebot 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. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Bf initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch das Beibringen von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die „Glaubhaftmachung“ nicht.

Der Bf hat in seiner Beschwerde bzw. in der mündlichen Verhandlung die Korrektheit der Radarmessung angezweifelt und hinterfragt, wie die Messorte festgelegt werden bzw. mehrfach betont, dass für ihn nicht nachvollziehbar sei, warum der gegenständliche Messpunkt, an dem seine Geschwindigkeit gemessen wurde, an dieser Stelle gewählt wurde. Zu diesen Vorbringen erfolgten schlüssige

Stellungnahmen des verkehrstechnischen Amtssachverständigen, die hinsichtlich jener Punkte, zu denen der Zeuge befragt wurde, mit dessen Aussagen übereinstimmten (Kriterien zur Bestimmung des Messortes). Darüber hinaus hat der Bf keinerlei substantiierte Argumente vorgebracht, die eine Fahrlässigkeit seinerseits ausschließen würden. Somit ist jedenfalls von einer Fahrlässigkeit seitens des Bf auszugehen.

2.3. Zur Strafbemessung ist auszuführen, dass im Verwaltungsstrafverfahren die Strafbemessung im Rahmen der gesetzlich vorgegebenen Strafdrohungen erfolgt, wobei innerhalb dieses gesetzlichen Strafrahmens die Strafbehörden eine Ermessensentscheidung zu treffen haben. Die Ermessensausübung der Strafbehörden wird durch § 19 VStG determiniert (VwGH 12.12.2001, 2001/03/0027). Die Behörde ist verpflichtet, die Strafbemessung in nachvollziehbarer Weise zu begründen, d.h. die bei der Ermessensausübung maßgebenden Umstände und Erwägungen insoweit darzulegen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und die Nachprüfbarkeit durch den Verwaltungsgerichtshof erforderlich ist (VwGH 17.10.2008, 2005/12/0102).

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 §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Der im Rahmen der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich festgestellte vorhaltbare Geschwindigkeitswert, welcher nunmehr 1 km/h (tatsächlich 0,9 km/h) unter dem im angefochtenen Straferkenntnis vorgehaltenen Wert liegt (10 km/h statt 11 km/h), ist – wie bereits in den Ausführungen zum objektiven Tatbestand erwähnt – insbesondere unter Berücksichtigung des im untersten Bereich des vorgesehenen Strafrahmens liegenden Strafbetrages als vernachlässigbar anzusehen.
Die vom Bf hinsichtlich seines Einkommens vorgelegten Nachweise wurden bereits von der belangten Behörde im Rahmen der Strafbemessung berücksichtigt und es ist dazu festzuhalten, dass die Höhe der verhängten Strafe mit 30 Euro im untersten Bereich des gesetzlich vorgesehenen Strafrahmens liegt und darüber hinaus auf Antrag eine Zahlung des Strafbetrages in Raten gewährt werden kann. Somit war das angefochtene Straferkenntnis vollinhaltlich zu bestätigen.

2.4. Der Ausspruch betreffend den Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens ist in § 52 Abs. 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) begründet.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist für die belangte Behörde und die revisionsberechtigte Formalpartei 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 des Verwaltungsgerichtshofes. 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. Es waren vorliegend vor allem sachverhaltsbezogene Fragen zu klären bzw. die Korrektheit der durchgeführten Geschwindigkeitsmessung zu überprüfen. Hinsichtlich bestehender Rechtsfragen ist das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nicht von der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen.

Für den Bf ist nach der Bestimmung des § 25a Abs. 4 VwGG keine Revision zulässig. Nach dieser Bestimmung ist eine Revision wegen Verletzung in Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, wenn in einer Verwaltungsstrafsache – wie gegenständlich – eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte sowie im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 Euro verhängt wurde.

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. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde ist eine Eingabengebühr von 240 Euro zu entrichten.

Da für den vorliegenden Fall gemäß § 25a Abs. 4 VwGG eine Revision nur wegen Verletzung in subjektiven Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) ausgeschlossen ist,

steht der belangten Behörde und der revisionslegitimierten Formalpartei die außerordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof offen, die beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen ist.

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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Hörzing