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-602712/8/KH/JW

Datum:
Linz, 17. April 2019

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. Hörzing über die Beschwerde der M E, A, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen vom 6. September 2018, GZ: VerkR96-6779-2018, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung (StVO), nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 5. Dezember 2018

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die Beschwerdeführerin hat einen Kostenbeitrag zum Beschwerdeverfahren in der Höhe von 10 Euro (= 20 % der Geldstrafe) zu bezahlen.

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

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Die Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen (im Folgenden: belangte Behörde) hat über die nunmehrige Beschwerdeführerin (Bf) das in der Präambel zitierte Straferkenntnis – auszugsweise – wie folgt erlassen:

„Sie haben die im Ortsgebiet zulässige Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h um 11 km/h überschritten. Die in Betracht kommende Messtoleranz wurde bereits zu Ihren Gunsten abgezogen.

Tatort: Gemeinde Peuerbach, Landesstraße Ortsgebiet, Nr. 1200 bei km 2.380 in Fahrtrichtung Pötting, Bruck an der Aschach.
Tatzeit: 12.12.2017, 12:32 Uhr.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 20 Abs. 2 StVO

Fahrzeug:
Kennzeichen x, PKW,

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	gemäß
50,00 Euro	21 Stunden	§ 99 Abs. 3 lit. a StVO

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:
10,00 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe, mindestens jedoch 10,00 Euro (ein Tag Ersatzfreiheitsstrafe gleich 100,00 Euro);

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 60,00 Euro.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

2. Gegen dieses Straferkenntnis hat die Bf innerhalb offener Frist Beschwerde erhoben, wobei sie insbesondere vorbrachte, dass unklar sei, welche Einstellung bei der Geschwindigkeitsmessung tatsächlich gewählt wurde, dass nicht beantwortet worden sei, wann der Messbeamte zum letzten Mal geschult worden sei und das Kalibrierungsfoto keineswegs eindeutig sei. In die Beschwerde ist ein Foto, das einen Ausschnitt eines nicht erkennbaren Messgeräts mit Drehknöpfen zeigt, kopiert.

3. Hierüber hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständigen Richterin (Art. 135 Abs. 1 1. Satz B-VG) erwogen:

4. Am 5. Dezember 2018 wurde am Landesverwaltungsgericht Oberösterreich eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, an welcher eine Vertreterin der belangten Behörde, der Zeuge und Meldungsleger, Gruppeninspektor K. K. und der technische Amtssachverständige Ing. R. H. teilgenommen haben. Die Bf ist zur Verhandlung trotz rechtzeitiger und ordnungsgemäßer Ladung unentschuldigt nicht erschienen.

II. Aus Sicht des Landesverwaltungsgerichts steht folgender Sachverhalt fest:

1. Die Bf lenkte am 12. Dezember 2017 um 12:32 Uhr in der Gemeinde Peuerbach, Landesstraße Ortsgebiet, Nr. 1200 bei km 2.380 in Fahrtrichtung Pötting, Bruck an der Aschach, das Fahrzeug mit dem Kennzeichen x. Sie überschritt zur Tatzeit am Tatort die im Ortsgebiet höchst zulässige Geschwindigkeit von 50 km/h um 11 km/h, wobei die in Betracht kommende Messtoleranz bereits abgezogen wurde.

2. Die fotogrammetrische Auswertung durch den verkehrstechnischen Amtssachverständigen hat ergeben, dass die Aufstellung des Radargerätes so erfolgt ist, dass die Fahrgeschwindigkeit des gemessenen Autos etwas niedriger ist als die tatsächliche Fahrgeschwindigkeit. Es handelt sich dabei um eine Geschwindigkeitsdifferenz von 0,85 km/h. Die Messung bzw. die Aufstellung des Radargerätes wurde daher im gegenständlichen Fall zu Gunsten der Bf durchgeführt. Der Messwert berücksichtigt alle Toleranzen im Sinne der Bf und die Geschwindigkeit wurde korrekt gemessen.

3. Der dem Gerät zuzuordnende Eichschein liegt im Behördenakt ein und wurde der Bf bereits von der belangten Behörde im Rahmen des Verwaltungsstrafverfahrens übermittelt.

4. Zu dem von der Bf erwähnten „Kalibrierungsfoto“ ist festzuhalten, dass das tatsächliche Kalibrierungsfoto der Bf am 12. Juli 2018 von der belangten Behörde übermittelt wurde. Bei dem Lichtbild in der Beschwerde handelt es sich nicht um ein Kalibrierungsfoto, sondern um die Rückseite eines nicht näher zuordenbaren Messgerätes.

III. Beweiswürdigung:

1. Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Behördenakt und Durchführung einer mündlichen Verhandlung, zu der die Bf unentschuldigt nicht erschienen ist.

2. Der zeugenschaftlich einvernommene Messbeamte hat in der mündlichen Verhandlung einen glaubwürdigen und kompetenten Eindruck hinterlassen, den Ablauf der Amtshandlung ausführlich und detailliert geschildert und in keiner Weise bei der Einvernahme den Anschein erweckt, die Bf in irgendeiner Art und Weise ungerechtfertigt belasten zu wollen.

3. Dass die Messung vom Messbeamten korrekt durchgeführt wurde, wurde durch die schlüssige und nachvollziehbare Stellungnahme des verkehrstechnischen Amtssachverständigen bestätigt.

IV. Aus rechtlicher Sicht ist Folgendes festzuhalten:

1. Rechtsgrundlagen:

Die maßgeblichen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung (StVO) lauten wie folgt:

§ 20 Abs. 2 StVO:

„(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 Abs. 3 lit. a StVO:

„(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. Aus dem festgestellten Sachverhalt geht klar hervor, dass die Bf zur angeführten Tatzeit am angeführten Tatort die zulässige Höchstgeschwindigkeit überschritten hat.

Zum unentschuldigten Nichterscheinen der Bf zur mündlichen Verhandlung ist auf die diesbezügliche Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs hinzuweisen - ist der Bf - trotz rechtzeitiger und ordnungsgemäßer Ladung - ohne triftigen Grund und damit unentschuldigt iSd § 45 Abs. 2 VwGVG bzw. 19 Abs. 3 AVG iVm § 17 VwGVG zur mVh nicht erschienen, erweisen sich sowohl die Durchführung der mVh, als auch die Verkündung (Fällung) des Erkenntnisses in dessen Abwesenheit als

zulässig; VwGH 18.06.2015, Ra 2015/20/0110; 18.10.2016, Ra 2016/03/0069; 15.12.2016, Ra 2016/02/0242 uva.

Zur Messung der Geschwindigkeit hat die Bf mehrere Beweisanträge gestellt, bei welchen es sich jedoch durchwegs um Erkundungsbeweise sowie um Mutmaßungen handelt. Erkundungsbeweise sind im Verwaltungsverfahren unzulässig; siehe die in Hengstschläger-Leeb, Kommentar zum AVG, RZ 16 zu § 46 AVG und Walter – Thienel, Verwaltungsverfahren, Band I, 2. Auflage, E12ff zu § 46 AVG zitierten Judikatur; VwGH 11.8.2006, 2005/02/0220; 11.8.2005, 2005/02/0193; 22.03.1999, 98/17/0178; 20.03.1991, 90/02/0203 uva.

Eine Radarmessung/Lasermessung stellt grundsätzlich ein taugliches Mittel zur Feststellung einer von einem Fahrzeug eingehaltenen Fahrgeschwindigkeit dar.
Einem mit der Radarmessung/Lasermessung betrauten Beamten ist aufgrund seiner Schulung die ordnungsgemäße Verwendung des Radargerätes/Lasergerätes zuzumuten; VwGH 08.05.2018, Ra 2018/02/0161; 23.02.2017, Ra 2017/07/0008; 31.05.2012, 2012/02/0082; 28.06.2001, 99/11/0261; 08.09.1998, 98/03/0144; 02.03.1994, 93/03/0238. Ob und wann eine Kalibrierung vorgenommen wurde, ist rechtlich unerheblich; VwGH 24.3.1993, 91/03/0348.

Zusammengefasst ist festzuhalten, dass die Bf den ihr vorgeworfenen Tatbestand in objektiver Hinsicht erfüllt hat.

2.2. Hinsichtlich der 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.

Die Bf hat die Korrektheit der Messung angezweifelt bzw. ganz generell ausgeführt, dass sie „nicht zu schnell fahre und schon gar nicht im Ortgebiet“. Die Bf hat darüber hinaus keine Argumente ins Treffen geführt, die Zweifel an zumindest fahrlässigem Verhalten ihrerseits aufkommen hätten lassen. Folglich ist festzuhalten, dass hinsichtlich der gegenständlichen Verwaltungsübertretung auch die subjektive Tatseite verwirklicht ist.

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.

Die verhängte Geldstrafe beträgt nur ca. 11 % der möglichen Höchststrafe nach § 99 Abs. 3 lit. a StVO und liegt im untersten Bereich des Strafrahmens. Es sind über die von der belangten Behörde berücksichtigen Milderungsgründe keine weiteren Milderungsgründe, aber auch keine Erschwerungsgründe hervorgekommen. Das angefochtene Straferkenntnis ist somit seinem Inhalt nach wie auch bezüglich der Höhe der verhängten Verwaltungsstrafe zu bestätigen.

2.4. Gemäß § 52 Abs. 1 und Abs. 2 VwGVG beträgt der Kostenbeitrag für das Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich 20 % der verhängten Geldstrafe, somit 10 Euro.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

V. Unzulässigkeit der 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 solchen. 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. Im gegenständlichen Fall waren insbesondere Fragen zum Sachverhalt bzw. zur Beweiswürdigung, zu deren Zweck das kraftfahrtechnische Gutachten eingeholt wurde, zu klären. Über die zu beurteilenden Rechtsfragen wurde im Sinn der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abgesprochen.

Für die 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 diese Entscheidung 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. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei 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 und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm 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; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Hörzing