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-602849/6/MS

Datum:
Linz, 28. Februar 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des S W, D, N, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 6. Dezember 2018, GZ: VerkR96-4899-2017, wegen Übertretungen der Straßenverkehrsordnung (StVO) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insoweit stattgegeben als die in Spruchpunkt 1 des Straferkenntnisses festgesetzte Geldstrafe auf 70 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 24 Stunden herabgesetzt wird und Spruchabschnitt 2 aufgehoben und das diesbezügliche Strafverfahren eingestellt wird.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten.

III. Die Kosten für das Verfahren vor der belangten Behörde belaufen sich auf 10 Euro.

IV. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden (im Folgenden: belangte Behörde) gerichtet an Herrn S W (im Folgenden: Beschwerdeführer) vom 6. Dezember 2018, GZ: VerkR96-4899-2017, wurde wie folgt abgesprochen:

„1. Sie haben am 28.03.2017 um 13.22 Uhr mit dem PKW (Audi A4, schwarz) mit dem amtlichen Kennzeichen x im Gemeindegebiet von Ohlsdorf auf der A1 Westautobahn in Fahrtrichtung Wien bei StrKm. 220,823 die auf Autobahnen zulässige Höchstgeschwindigkeit von 130 km/h um 31 km/h überschritten. Die in Betracht kommende Messtoleranz wurde bereits zu ihren Gunsten abgezogen.
2. Sie haben am 28.03.2017 gegen 13.24 Uhr mit dem PKW (Audi A4, schwarz) mit dem amtlichen Kennzeichen x im Gemeindegebiet von Ohlsdorf auf der A1 Westautobahn in Fahrtrichtung Wien bei StrKm. 216,000 einem Einsatzfahrzeug, welches sich im Einsatz befand (mit eingeschaltetem Folgetonhorn und Blaulicht), nicht Platz gemacht.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:
1. §§ 20 Abs. 2 iVm 99 Abs. 2d Straßenverkehrsordnung (StVO) 1960 idgF
2. §§ 26 Abs. 5 iVm 99 Abs. 3 lit. a Straßenverkehrsordnung (StVO) 1960 idgF

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen werden über Sie folgende Strafen verhängt:

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	Gemäß
1. 110,00 Euro	50 Stunden	-	§ 99 Abs. 2d StVO
2. 80,00 Euro	37 Stunden	-	§ 99 Abs. 3 lit. a StVO

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) in der zur Tatzeit geltenden Fassung zu zahlen: 21,00 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 211,00 Euro.“

Begründend führt die belangte Behörde Folgendes aus:

„Der Anzeige der Autobahnpolizeiinspektion Seewalchen (GZ: VStV/917100171257/001/2017) vom 04.04.2017 ist zu entnehmen, dass Sie am 28.03.2017 um 13.22 Uhr als Lenker des PKW (Audi A4, schwarz) mit dem amtlichen Kennzeichen x im Gemeindegebiet von Ohlsdorf auf der A1 Westautobahn in Fahrtrichtung Wien bei StrKm. 220,823 die auf Autobahnen zulässige Höchstgeschwindigkeit von 130 km/h um 31 km/h überschritten haben. Die in Betracht kommende Messtoleranz wurde bereits zu Ihren Gunsten abgezogen. Des Weiteren haben Sie am 28.03.2017 gegen 13.24 Uhr mit dem PKW (Audi A4, schwarz) mit dem amtlichen Kennzeichen x im Gemeindegebiet von Ohlsdorf auf der A1 Westautobahn in Fahrtrichtung Wien bei Str.Km. 216,000 einem Einsatzfahrzeug, welches sich im Einsatz befand (mit eingeschaltetem Folgetonhorn und Blaulicht), nicht Platz gemacht
Auf Grund dieser Anzeige wurden Ihnen mit Strafverfügung vom 06.04.2017 die im Spruch genannten Verwaltungsübertretungen angelastet.

Am 19.04.2017 erhoben Sie per E-Mail gegen diese Strafverfügung Einspruch und begründeten diesen wie folgt: Sie wären der Meinung, dass die Messung nicht richtig stattgefunden haben kann, da relativ viel Verkehr war. Sie wären sich sicher, nicht so schnell gefahren zu sein. Woher könnten sie wissen, dass nicht ein anderes Auto gemessen wurde? Es gäbe strenge Richtlinien für das Messen mittels Radarpistole und Sie denken, dass diese nicht eingehalten werden konnten. Weiters führten Sie aus, dass Sie auf Grund des starken Verkehrsaufkommens auf der rechten Spur dem Einsatzfahrzeug nicht Platz machen konnten, da Sie durch ein Dazwischendrängen sich selbst und andere Verkehrsteilnehmer in Gefahr gebracht hätten. Das Folgetonhorn wäre nicht zu hören gewesen und auch wenn, hätten Sie nicht rechts ranfahren können. Außerdem drückten Sie Ihren Unmut über den amtshandelnden Beamten aus.

Im Rahmen des Ermittlungsverfahrens wurde der Meldungsleger zu einer Zeugeneinvernahme an die hiesige Abteilung geladen. Dieser gab am 30.08.2017 unter Hinweis auf die Wahrheitspflicht nachstehendes zu Protokoll: Die Lasermessung wurde ordnungsgemäß nach den Richtlinien der Bedienungsanleitung durchgeführt. Das Gerät wurde korrekt eingeschaltet, die Zielerfassungskontrolle und die Nuller-Messung wurden ordnungsgemäß durchgeführt. Ich begann mit der Messung, der PKW mit dem Kennzeichen x wurde auf der Überholspur wahrgenommen. Es wurde eindeutig der PKW x gemessen, es war kein weiteres Fahrzeug auf der Überholspur im unmittelbaren Messbereich unterwegs. Ich stand in der Pannenbucht ca. auf Höhe des Str.Km. 220,549, eine Verwechslung des PKW ist zweifelsfrei ausgeschlossen. Der PKW setzte seine Fahrt auf der Überholspur mit sichtlich stark überhöhter Geschwindigkeit fort. In weiterer Folge fuhr ich dem PKW mit dem Dienst-Motorrad mittels Blaulicht und Folgetonhorn einsatzmäßig nach. Erst bei Km. 216,500 konnte ich auf den PKW aufschließen. Dort musste er verkehrsbedingt seinen PKW abbremsen, da weitere Fahrzeuge vor ihm waren. Andere Fahrzeuge konnten problemlos auf den rechten Fahrstreifen wechseln, Herr W setzte jedoch seinen Überholvorgang reaktionslos fort und reihte sich erst bei Km. 214,300 auf den rechten Fahrstreifen ein. In weiterer Folge wurde Herr W mittels Handzeichen aufgefordert, dem Dienst-Motorrad zu folgen. Die Anhaltung und Amtshandlung fanden anschließend am Rasthausparkplatz Lindach, im Bereich der BP- Tankstelle statt. Dort wurde die Lenker- und Fahrzeugkontrolle durchgeführt. Herr W teilte im Zuge der Amtshandlung mit, dass seiner Meinung nach die Messung nicht stimmen könne, da er maximal 150 km/h gefahren ist. Hinsichtlich des Überholvorganges teilte er mit, dass er zuerst seinen Überholvorgang abschließen müsse, bevor er sich auf den rechten Fahrstreifen einreiht. Ich halte somit meine Anzeigeerstattung vollinhaltlich aufrecht.

Mit der Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 10. Oktober 2017 wurde Ihnen diese Zeugeneinvernahme vom 30.08.2017 samt Eichschein und Messprotokoll zur Kenntnis gebracht und Ihnen die Möglichkeit zur Vorsprache bzw. Abgabe einer Stellungnahme innerhalb von 2 Wochen eingeräumt. Gleichzeitig wurde Ihnen angekündigt, dass der Bescheid auf der Grundlage des Ergebnisses der Beweisaufnahme erlassen wird, soweit nicht Ihre Stellungnahme anderes erfordert. Außerdem wurden Sie aufgefordert, Ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten bekanntzugeben.

Am 25.10.2017 kamen Sie persönlich an die hiesige Abteilung und gaben zu Protokoll, dass Sie die Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 10.10.2017 erhalten haben. Sie erheben Ihren Einspruch vom 19.04.2017 zu Ihrer abschließenden Stellungnahme, dies entspräche den Tatsachen und dem wäre nicht mehr hinzuzufügen.

Rechtlich gilt Folgendes:

§ 20 Abs. 2 StVO sagt aus, dass der Lenker eines Fahrzeuges, 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 darf.
Gemäß § 99 Abs. 2d StVO begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 70 bis 2.180 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von 24 Stunden bis zu sechs Wochen zu bestrafen, wer die zulässige Höchstgeschwindigkeit um mehr als 30 km/h überschreitet.
§ 26 Abs. 5 StVO: Alle Straßenbenützer haben einem herannahenden Einsatzfahrzeug Platz zu machen. Kein Lenker eines anderen Fahrzeuges darf unmittelbar hinter einem Einsatzfahrzeug nachfahren oder, außer um ihm Platz zu machen, vor ihm in eine Kreuzung einfahren.
Gemäß § 99 Abs. 3 lit. a StVO 1960 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 726,- Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen zu bestrafen, 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.
Von der Behörde wurde Folgendes erwogen:
Gemäß VwGH-Erkenntnis vom 28.09.1988, Zl. 88/02/0007 muss es den zur Wahrnehmung der Vorgänge des öffentlichen Straßenverkehrs bestellten und geschulten Organen der Sicherheitswache zugebilligt werden, dass sie in der Lage sind, Verkehrssituationen richtig zu erkennen und wiederzugeben bzw. mit Sicherheit über Folgendes Feststellungen treffen und verlässliche Angaben darüber machen zu können: Normale oder ungewöhnliche Geschwindigkeit, Kennzeichennummer, Wagentyp, Wagenfarbe, Vorgänge im Straßenverkehr im Allgemeinen, Art, Beschaffenheit Insassen und Lenkers eines KFZ (siehe VwGH- Erkenntnis vom 30.03.1979, Zl. 1839/77).
Die Geschwindigkeitsüberschreitung wurde mittels eines Lasermessgerätes vom Typ TrueSpeed mit der Nummer 3173 festgestellt. Gemäß ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes stellt eine Radarmessung grundsätzlich ein geeignetes Beweismittel zur Feststellung einer von einem Fahrzeug eingehaltenen Geschwindigkeit dar (Hinweis E 16.12.1987, 87/02/0155).
Die Angaben in der Anzeige der Autobahnpolizeiinspektion Seewalchen vom 04.04.2017 in Zusammenhang mit dem Ergebnis des durchgeführten Ermittlungsverfahrens, insbesondere die Zeugeneinvernahme des amtshandelnden Beamten, ergeben ein in sich schlüssiges und widerspruchsfreies Bild der Tatbegehung und es bestehen keine Zweifel am Wahrheitsgehalt dieser Angaben.
Aufgrund des vorliegenden Sachverhalts kommt die Behörde daher ohne Zweifel zu dem Schluss, dass Sie die im Spruch angeführten Verwaltungsübertretungen in objektiver Weise zu verantworten haben.
Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Beschuldigte alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch Beibringen von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die ‚Glaubhaftmachung' nicht.
Die in Ihrem Einspruch vorgebrachten und zur abschließenden Stellungnahme erhobenen Gründe werden als Schutzbehauptung gewertet, allerdings räumten Sie eine gefahrene

Geschwindigkeit von maximal 150 km/h ein. Das Folgetonhorn haben Sie nicht gehört. Laut gängiger Rechtsprechung ist es für die Qualifikation als Einsatzfahrzeug erforderlich, dass blaues Licht oder Folgetonhorn tatsächlich verwendet werden (vgl. OGH vom 20.12.1988, 2Ob157/88), wobei die Verwendung eines dieser beiden Signale bereits genügt.
Mit Ihren Eingaben, die auch den Unmut über den anzeigenden Beamten beinhalten, haben Sie zwar eine Geschwindigkeitsübertretung eingeräumt, die vorgebrachten Gründe lassen jedoch an Ihrem Verschulden keine Zweifel offen. Die geforderte Glaubhaftmachung im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG ist Ihnen somit nicht gelungen und ist seitens der Behörde daher auch davon auszugehen, dass Sie die subjektive Tatseite erfüllt haben.
Grundlage für die Strafbemessung ist gemäß § 19 Abs. 1 VStG stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat. Im ordentlichen Verfahren sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.
Geschwindigkeitsübertretungen stellen grundsätzlich eine gravierende Gefährdung der allgemeinen Verkehrssicherheit dar und es zieht ein derartiges Verhalten oftmals Verkehrsunfälle mit gravierenden Folgen (Sach- und Personenschäden) nach sich. Derartigen Übertretungen liegt daher ein erheblicher Unrechtsgehalt zu Grunde. Um die Allgemeinheit entsprechend darauf zu sensibilisieren, ist grundsätzlich aus generalpräventiven Gründen eine entsprechend strenge Bestrafung geboten. Ebenso sind spezialpräventive Überlegungen dahingehend anzustellen, den Beschuldigten durch die Bestrafung vor der Begehung weiterer gleichartiger Übertretungen abzuhalten.
Als Strafmilderungsgründe wurden Ihre bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit und die verhältnismäßig lange Verfahrensdauer gewertet, Straferschwernisgründe waren aus dem Akt nicht ersichtlich.
Ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten konnten mangels Bekanntgabe nicht erhoben werden und wurden deshalb - wie im Schreiben vom 10.10.2017 angekündigt - geschätzt.
Die gegen Sie verhängten Strafen erscheinen als tat- und schuldangemessen sowie geeignet, Sie in Hinkunft von gleichartigen Verwaltungsübertretungen abzuhalten.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Gegen dieses Straferkenntnis, das dem Beschwerdeführer am 13. Dezember 2018 mittels Hinterlegung zugestellt worden ist, hat dieser mit Eingabe vom 30. Dezember 2018 (eingelangt bei der belangten Behörde am 3. Jänner 2019) rechtzeitig Beschwerde erhoben.

Begründend wurde Folgendes ausgeführt:
„Dass ich zu schnell gefahren bin habe ich nie bestritten. Ich bleibe auch dabei das die Messung nicht richtig durchgeführt werden konnte weil viel Verkehr war. Laut Aussage des

Polizisten das ich verkehrsbedingt abbremsen musste, sagt ja auch aus das viel Verkehr war.
Die Behauptung dass ich dem Polizeifahrzeug nicht Platz gemacht habe ist eine Frechheit. Wie schon bei meinem letzten Einspruch gesagt, konnte ich nicht rechts ranfahren! Ich fahre nicht auf die rechte Fahrspur wenn ich mich oder andere Verkehrsteilnehmer in Gefahr bringe. Wenn der Polizist da etwas anderes behauptet dann kann meine Frau welche im Auto saß gerne bezeugen das es nicht möglich war auf den rechten Fahrstreifen zu wechseln. Sobald dies möglich war habe ich das auch gemacht. Aus welchem Grund hätte ich das nicht machen sollen? Es gibt absolut keinen Grund dafür.
Das Folgetonhorn habe ich nicht gehört. Wenn man auf der Autobahn fährt und auch noch Musik hört (was ja nicht verboten ist), dann hört NIEMAND das Folgetonhorn! Alleine durch die Fahrtgeräusche ist es schon laut im Auto.
Ich habe das Einsatzfahrzeug aber gesehen und wie gesagt bin ich auch als es möglich war auf die rechte Seite gefahren.
Ich möchte aber jetzt doch eine Beschwerde bzw. Anzeige gegen den Beamten wegen unsachgemäßer Vorgehensweise machen. Ich bin mir sicher dass es ihm nicht zusteht mich einen Wahnsinnigen zu nennen und mit mir zu schreien."

Mit Schreiben vom 8. Jänner 2019 legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde und den Bezug habenden Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor, ohne von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung Gebrauch gemacht zu haben. Mit gleichem Schreiben wurde beantragt die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt und der Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung am 27. Februar 2019. In dieser wurde der Beschwerdeführer als Auskunftsperson befragt und CI W als Zeuge einvernommen.

Es steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:
Der Beschwerdeführer lenkte am 28. März 2017 den PKW mit dem Kennzeichen X auf der A1 Westautobahn in Fahrtrichtung Wien auf der Überholspur. Um ca. 13.22 Uhr passierte der Beschwerdeführer Strkm. 220,823 mit einer Fahrgeschwindigkeit von 161 km/h, nach Abzug der Messtoleranz.
Die zulässige Höchstgeschwindigkeit auf der A1 beträgt 130 km/h.

Am 28. März 2017 führte der Zeuge CI W auf der A1 eine Lasermessung zwischen 13.14 Uhr und 13.22 Uhr durch (Niederschrift vom 30. August 2017). Zum Einsatz gelangte dabei das Lasermessgerät TruSpeed, Nr. 3173 mit Eichdatum vom 15. September 2016. Diese Eichung verliert ihre Gültigkeit mit Ablauf des 31. Dezember 2019 (Eichschein).
Vor der Messung wurden die Zielerfassungskontrolle und die Nuller-Messung ordnungsgemäß durchgeführt. Auch die Messung selbst erfolgte nach den Richtlinien der Bedienungsanleitung (Niederschrift vom 30. August 2017).

Der Zeuge stand während der Messung in der Pannenbucht neben der A1 bei Strkm. 220,549 (Niederschrift vom 30. August 2017).

Der Zeuge nahm nach der durchgeführten Messung mit seinem Polizeimotorrad die Nachfahrt unter Einsatz von Blaulicht und sowie nach Erreichen einer Fahrgeschwindigkeit von 200 km/h auch unter Einsatz des Folgetonhorns auf und konnte bei Strkm. 216,500 auf den vom Beschwerdeführer gelenkten PKW aufschließen, nachdem der Beschwerdeführer verkehrsbedingt sein Tempo hatte drosseln müssen (Niederschrift vom 30. August 2017, Zeugenaussage in der mündlichen Verhandlung).
Der Beschwerdeführer lenkte den PKW auch während der Nachfahrt auf der Überholspur und verblieb dort auch bis zu Strkm. 214,300 und setzte während dieser Fahrt den Überholvorgang fort (Niederschrift vom 30. August 2017).
Während des Nachfahrvorganges durch den Zeugen wechselten andere Fahrzeuge von der Überholspur auf die linke Fahrspur (Niederschrift vom 30. August 2017).

Der Beschwerdeführer verfügt über ein monatliches Einkommen von 1.500 Euro, keinen Sorgepflichten und keinem Vermögen (unwidersprochen gebliebene Annahme durch die belangte Behörde in der Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme vom 10. Oktober 2017).

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich zweifelsfrei aus den in den Klammern angeführten Beweismitteln und der durchgeführten mündlichen Verhandlung.

Beweiswürdigend ist festzuhalten, dass der meldungslegende Polizeibeamte bei der Einvernahme vor dem Landesverwaltungsgericht einen sehr kompetenten Eindruck hinterlassen hat. Er hat glaubhaft und nachvollziehbar dargelegt, dass das Kraftfahrzeug mit dem Kennzeichen X das einzige Fahrzeug war, das von der Zielerfassung des Messgerätes erfasst war.
Die Durchführung der erforderlichen Gerätetests wurde auch im Messprotokoll vom 28. März 2017 eingetragen. Weiters sind darin u.a. auch der Messort (Pannenbucht bei 220,500, RFB Wien, Messentfernung 273 Meter), der Messbeginn (13.14 Uhr) und das -ende (13.22 Uhr) sowie der messende Beamte (CI W) dokumentiert. Dieser ist auf das verwendete Messgerät der Type TruSpeed entsprechend geschult und führt seit über 20 Jahren regelmäßig Lasermessungen durch.

Unbestritten ist ein Lasermessgerät dieser Type ein absolut taugliches Mittel zur Feststellung der Fahrgeschwindigkeit eines Fahrzeuges. Einem damit betrauten Beamten ist aufgrund seiner Schulung die ordnungsgemäße Verwendung des Gerätes zuzumuten (vgl. ständige Rechtsprechung des VwGH – z.B. 28. Juni 2001, 99/11/0261 uvm).
Der meldungslegende Polizeibeamte nahm die Messung, bei welcher eine Fahrgeschwindigkeit von 167 km/h ermittelt wurde, in einer – nach den Verwendungs-

bestimmungen zulässigen – Entfernung von 273 m in Fahrtrichtung Wien vor. Nach Abzug einer Messtoleranz verbleibt somit ein vorwerfbarer Wert von 161 km/h.

Laut Eichschein des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen vom 15. September 2016, Nr. 3173, wurde das Messgerät am 15. September 2016 geeicht und läuft die Nacheichfrist am 31. Dezember 2019 ab. Für das verwendete Messgerät lag daher zum Zeitpunkt der Messung nachweislich eine gültige Eichung vor.

Kann aufgrund des Eichscheines davon ausgegangen werden, dass das verwendete Geschwindigkeitsmessgerät vorschriftsmäßig geeicht war, kann die Messung als zuverlässig angesehen werden und darauf die Feststellung gründen, dass der Lenker eines Fahrzeuges zu einem bestimmten Zeitpunkt die zulässige Höchstgeschwindigkeit überschritten hat (VwGH 7. März 2016, Ra 2016/02/0037; 18. November 2011, 2008/02/0334 ua.).

Anhaltspunkte dafür, dass die Geschwindigkeitsmessung aufgrund technischer Mängel oder sonstiger Fehler nicht korrekt gewesen wäre, finden sich nicht. Der Beschwerdeführer hat zwar in der Beschwerde den Tatvorwurf im festgestellten Ausmaß bestritten, konkrete Einwände gegen die Richtigkeit der Messung hat er jedoch nicht erhoben, sondern nur gemutmaßt die Messung könne aufgrund des vielen Verkehrs nicht richtig sein. Dass das vom Beschwerdeführer gelenkte Kraftfahrzeug einer Lasermessung unterzogen wurde, steht aufgrund der Ausführungen des Zeugen zweifelsfrei fest. Andere konkrete Vorbringen gegen die Richtigkeit der Lasermessung wurden nicht vorgebracht.

Gestützt auf die Aussage des als Zeugen vernommenen Polizeibeamten, welcher mit der Handhabung des Lasermessgerätes befasst war, und die zitierte Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes kann das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich von der ordnungsgemäßen Bedienung des Gerätes und von der Korrektheit der Geschwindigkeitsmessung ausgehen.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

zu 1.:

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.

Nach dem Ergebnis des Beweisverfahrens steht fest, dass der Beschwerdeführer zur Tatzeit und am Tatort eine tatsächliche Geschwindigkeit von 161 km/h

eingehalten und dadurch die auf Autobahnen zulässige Höchstgeschwindigkeit von 130 km/h um 31 km/h überschritten hat.

Umstände, die Zweifel am Verschulden des Beschwerdeführers aufkommen lassen würden, sind nicht hervorgetreten. Es ist ihm mit seiner Verantwortung nicht gelungen mangelndes Verschulden darzutun. Gemäß § 5 Abs. 1 VStG iVm § 38 VwGVG ist dem Beschwerdeführer zumindest fahrlässiges Verhalten anzulasten und ihm die vorgeworfene Verwaltungsübertretung daher auch in subjektiver Hinsicht zuzurechnen. Es ist kein Grund ersichtlich, warum es dem Beschwerdeführer nicht möglich gewesen sein soll, die zulässige Höchstgeschwindigkeit im Ortsgebiet entsprechend zu beachten. Von einem geprüften Kraftfahrzeuglenker muss verlangt werden, dass er bei Aufwendung der im Straßenverkehr erforderlichen Sorgfalt und Aufmerksamkeit in der Lage ist, durch Straßenverkehrszeichen kundgemachte Verbote und Beschränkungen entsprechend wahrzunehmen und zu beachten. Der Beschwerdeführer hat sein objektiv rechtswidriges Verhalten auch subjektiv zu verantworten.

zu 2.:
Gemäß § 26 Abs. 5 StVO haben alle Straßenbenützer einem herannahenden Einsatzfahrzeug Platz zu machen. Kein Lenker eines anderen Fahrzeuges darf unmittelbar hinter einem Einsatzfahrzeug nachfahren oder, außer um ihm Platz zu machen, vor ihm in eine Kreuzung einfahren.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes besteht das Platzmachen im Sinne dieser Gesetzesstelle in der Regel in einem Anhalten oder, falls nach der Verkehrslage erforderlich, in einem Rechtsheranfahren; dieses Gebot kann allerdings nur dann in Betracht kommen, wenn nach dem vorhersehbaren Fortbewegungsweg des Einsatzfahrzeuges die anderen Verkehrsteilnehmer für den bevorzugten Straßenbenützer ein Hindernis bilden könnten (VwGH 19.11.2004, 2002/02/0068).

Im gegenständlichen Fall wurde dem Beschwerdeführer während des gesamten Verwaltungsstrafverfahrens vorgeworfen, er habe dem Einsatzfahrzeug nicht Platz gemacht. Damit wurden ausschließlich die Worte des Tatbestandes des § 26 Abs. 5 StVO verwendet.

Gemäß § 44a Z 1 VStG hat der Spruch, wenn er nicht auf Einstellung lautet, die als erwiesen angenommene Tat zu enthalten. Die Vorschrift des § 44a Z 1 VStG ist dann entsprochen, wenn
a) im Spruch des Straferkenntnisses dem Beschuldigten die Tat in so konkretisierter Umschreibung vorgeworfen ist, dass er (im ordentlichen Verwaltungsstrafverfahren, gegebenenfalls auch in einem Wiederaufnahmeverfahren) in die Lage versetzt wird, auf den konkreten

Tatvorwurf bezogene Beweise anzubieten, um eben diesen Tatvorwurf zu widerlegen und
b) der Spruch geeignet ist, dem Beschuldigten rechtlich davor zu schützen wegen desselben Vorhalts nochmals zur Verantwortung gezogen zu werden (VwGH 1. 7. 2010, 2008/09/0149).

Nach diesen, aber auch nur nach diesen Gesichtspunkten ist in jedem konkreten Fall insbesondere auch zu beurteilen, ob die im Spruch eines Straferkenntnisses enthaltene Identifizierung der Tat dem § 44a Z 1 VStG genügt oder nicht genügt, mithin ob die erfolgte Umschreibung der Tat im konkreten Fall das Straferkenntnis als rechtmäßig oder als rechtswidrig erscheinen lässt. Das an die Umschreibung der Tat zu stellende Genauigkeitserfordernis wird daher nicht nur von Delikt zu Delikt, sondern auch nach den jeweils gegebenen Begleitumständen in jedem einzelnen Fall ein verschiedenes, weil an den oben wieder gegebenen Rechtsschutzüberlegungen zu messendes Erfordernis sein (vgl. VwGH 18.05.2016, Ra 2015/17/0029 mwN). Insbesondere sind im Spruch die wesentlichen Tathandlungen konkret auszuführen und nicht mit den Worten des Tatbestandes (vgl. etwa VwGH 26.5.1992, 88/05/0263).

In Spruchpunkt 2. des Straferkenntnisses wurden dem Beschuldigten nur die verba legalia des § 26 Abs. 5 StVO vorgehalten. Darüber hinaus wurde aber nicht konkretisiert, in welcher Form der Beschwerdeführer dem Einsatzfahrzeug nicht Platz gemacht hat. Die wesentliche Tathandlung wurde dadurch nicht ausgeführt. Es liegt daher kein korrekter Spruch vor.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (27.02.1995, 90/10/0092; 27.02.2013, 2010/17/0206) ist die Berufungsbehörde, wenn der Spruch des Straferkenntnisses nicht den Vorschriften des § 44a Z 1 VStG entspricht, zu einer Modifizierung der Tatumschreibung berechtigt; dies allerdings nur unter der Voraussetzung, dass jenes konkrete, dem Beschuldigten durch den Strafbescheid der Berufungsbehörde zur Last gelegte Verhalten in konkretisierter Form bereits Gegenstand des Strafverfahrens erster Instanz war. Diese Rechtsauffassung trifft auch beim verwaltungsgerichtlichen Verfahren zu. Sache des Beschwerdeverfahrens ist jedenfalls die Angelegenheit, die den Inhalt des Spruchs des Bescheides gebildet hat sowie jenes Verhalten, dass dem Beschwerdeführer von der Behörde erkennbar in der gegen ihn gesetzten Verfolgungshandlung vorgeworfen wurde (vgl. Köhler in Raschauer/Wessely, VStG, Vorbemerkung zu § 51 Rz 7, mwN).

Dem Beschwerdeführer wurde im gesamten Verfahren vor der Verwaltungsbehörde nur vorgeworfen, dass er dem Einsatzfahrzeug nicht Platz gemacht hätte, eine Beschreibung der tatsächlichen Tathandlung erfolgte nicht. Da die Entscheidungsbefugnis des Verwaltungsgerichtes an die Sache vor der Verwaltungsbehörde gebunden ist und bereits vor der Verwaltungsbehörde keine

Tathandlung, sondern ausschließlich die verba legalia vorgehalten wurden, war es dem Verwaltungsgericht mangels einer konkreten Tatumschreibung durch die Verwaltungsbehörde verwehrt, hier eine Änderung des Spruchs vorzunehmen.
Es war daher das Straferkenntnis in Spruchpunkt 2. schon aus diesem Grund aufzuheben und das Strafverfahren einzustellen.

Zur Strafbemessung:
zu 1.:
Gemäß § 19 Abs. 1 VStG iVm § 38 VwGVG 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 iVm § 38 VwGVG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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.

Die Strafbestimmung des § 99 Abs. 2d StVO sieht für Geschwindigkeitsüberschreitung um mehr als 30 km/h eine Geldstrafe von 70 bis 2.180 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Freiheitsstrafe von 24 Stunden bis zu 6 Wochen, vor.

Die belangte Behörde ging bei der Strafbemessung von folgenden geschätzten und unbestritten gebliebenen persönlichen Verhältnissen des Beschwerdeführers aus: Einkommen: 1.500 Euro mtl. , Vermögen: keines, Sorgepflichten: keine.

Strafmildernd wurde die bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit und die verhältnismäßig lange Verfahrensdauer, als straferschwerend wurde kein Umstand gewertet.

Die belangte Behörde hat trotz des Vorliegens von zwei Milderungsgründen, denen kein Erschwernisgrund entgegenstand, und einer festgestellten Überschreitung von 31 km/h, wobei der Straftatbestand von mehr als 30 km/h spricht, eine Geldstrafe von 110 Euro festgesetzt und hat nicht mit der vorgesehenen Mindeststrafe das Auslangen gefunden. Weder aufgrund der Strafbemessung der belangten Behörde noch aufgrund des durchgeführten Beschwerdeverfahrens haben sich Gründe ergeben, die es rechtfertigen würden, eine höhere Geldstrafe als die vorgesehene Mindeststrafe festzusetzen, sodass die Geldstrafe und auch die Ersatzfreiheitsstrafe entsprechend herabzusetzen sind.

Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist.

IV. 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. 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. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Zu 2.:
Für den Beschwerdeführer 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 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. 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

Dr. Süß