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-603483/10/FP

Datum:
Linz, 4. August 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von K F, geb. x, vertreten durch Ing. Mag. K H, Rechtsanwalt in 4020 Linz, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 25. November 2019, GZ: VerkR96-188-2019, wegen einer Übertretung des KFG, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird im Punkt der Strafe dahingehend Folge gegeben, dass die verhängte Strafe auf 400 Euro (80 Stunden Ersatzfreiheitsstrafe) herabgesetzt wird. Im Übrigen (Punkt der Schuld) wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Beitrag zu den Kosten des behördlichen Strafverfahrens reduziert sich auf 40 Euro.

III. Der Antrag „vorweg ein Normenprüfungsverfahren durch den VfGH einzuleiten [...]“ wird als unzulässig zurückgewiesen.

IV. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit dem im Rubrum genannten Straferkenntnis verhängte die belangte Behörde eine Geldstrafe von 2.000 Euro (16 Tage Ersatzfreiheitsstrafe) über den Beschwerdeführer (Bf) und warf ihm zusammengefasst vor, er habe am 25. Dezember 2018 um 15:30 Uhr in Ansfelden auf der A7 bei StrKm x einen PKW mit dem Kennzeichen x gelenkt, an welchem ein sogenannter „Radar- oder Laserblocker“ der Marke Stinger angebracht gewesen sei, obwohl Geräte oder Gegenstände, mit denen technische Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung beeinflusst oder gestört werden könnten, weder an Fahrzeugen angebracht, noch in solchen mitgeführt werden dürften.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit Schriftsatz vom 23. Dezember 2019 rechtzeitig Beschwerde, in der er auf das Wesentliche zusammengefasst darstellte, dass es sich bei dem Gerät nicht um einen „Radar- oder Laserblocker“ gehandelt habe, sondern um einen bloßen Radarwarner. Die Frontsensoren seien lediglich Empfänger gewesen und sei die Funktion „Laser-Shield“ nicht installiert gewesen. Der grundsätzlich zum Senden taugliche Fiber-Sensor sei selbst mit geeigneter Software nicht geeignet gewesen, die verwendete Laserpistole zu stören, da dieser zur Ansteuerung von Zutrittsberechtigungs- bzw. Zufahrtsberechtigungssystemen nach der Seite strahlt.

Der Bf rügte überdies einen Spruchmangel und beantragte ein Normprüfungsverfahren beim VfGH einzuleiten.

Die Strafe sei überhöht.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 8. Jänner 2020 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.
Das Verwaltungsgericht hat am 23. Juli 2020 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, zu welcher der Bf und sein Rechtsanwalt erschienen sind, sowie der meldungslegende Polizeibeamte ausgesagt hat. Weiters wurde vom Amtssachverständigen ein Gutachten erstattet.

Der Bf legte Lichtbilder der bei der belangten Behörde aufliegenden Komponenten des gegenständlichen Geräts vor.

II.1. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Am 25. Dezember 2018 um 15:30 Uhr lenkte der Bf den auf ihn zugelassenen PKW mit dem Kennzeichen x in Ansfelden auf der A7 bei StrKm x. [Anzeige, ömV]
Im Fahrzeug war ein Gerät der Marke Stinger, Type Card, eingebaut.

Dieses Gerät war bereits eingebaut, als der Bf das Fahrzeug als Gebrauchtwagen kaufte. Dem Bf wurde bei Erwerb des ggst. Fahrzeuges bei einem Fachbetrieb gesagt, dass die Funktion „Laser-Shield“ – es ist dies jene Funktion, die Lasermessgeräte stört, via Software deaktiviert worden sei. Das sog. Frontlasermodul, das geeignet ist Laserstrahlen von Laserpistolen, mit denen Fahrzeuge im ankommenden Verkehr gemessen werden, zu stören, dürfte ebenso ausgebaut worden sein. Es war am Tattag nicht mehr vorhanden. Eingebaut waren zwei Laserempfänger, sowie ein Seitenlasermodul der Type „Fiber“ (Sendeeinheit) mit welchem in Österreich derzeit nicht im Einsatz stehende Geschwindigkeitsmessgeräte zur Seitenmessung, wie sie in Italien und Deutschland zum Einsatz kommen, gestört werden können.
Vorhanden waren überdies die Basiseinheit (USB-Interface = Kartenslot), die die Steuereinheit beinhaltende Karte und der USB-Hub (USB-Anschluss-/Verteilerkasten.

Singer Card Geräte wie dieses sind bei entsprechender Hardware- und Softwarekonfiguration grundsätzlich geeignet, Messungen mit Lasergeschwindigkeitsmessgeräten durch Blockieren des Laserstrahls zu unterbinden. [Gerichtsbekannter Umstand, vgl. LVwG 21. April 2020, LVwG-603632/2/FP; 11. März 2020, LVwG-603567/4/WP; 18. Februar 2020, LVwG-603115/8/Bi, etc. und insb. VwGH 17. Juni 2019, Ra 2019/02/0069; Anzeige; Angaben des Bf in der Beschwerde ASV]

Es bedarf dazu einer entsprechenden Software, die durch Entnahme des Steuergerätes (Card) aus dem Fahrzeug und Anschluss an einen Computer installiert werden kann.

Der Bf wusste darum, dass ein solches Gerät in seinem Fahrzeug eingebaut war. Dieses gab in Annäherung an Geschwindigkeitsmessgeräte immer wieder Töne ab, die der Bf durch Drücken eines Knopfes im unter Bereich des Armaturenbretts quittieren konnte. Der Bf glaubte, dass das Gerät durch die Deinstallation der Software für die Funktion „Laser-Shield“ in Österreich legal sei und nur vor Geschwindigkeitsmessungen warnen konnte. [Angaben Bf]

Der Bf verfügt über ein Einkommen von ca. 2.000 Euro, 12 x jährlich, hat kein Vermögen, keine Schulden und keine Unterhaltspflichten. [Angaben Bf]

II.3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem abgeführten Beweisverfahren, insbesondere den in Klammern angegebenen Beweismitteln.

Vorauszuschicken ist, dass der Bf in der öffentlichen mündlichen Verhandlung einen äußerst glaubwürdigen und wahrheitsverbundenen Eindruck machte. Das

Gericht hatte den Eindruck, dass der Bf offen seine Wahrnehmungen schilderte und wirkte seine Aussage nicht eingelernt oder abgesprochen. Seine Darstellung, er sei beim Kauf des KFZ darauf aufmerksam gemacht worden, dass ein Laserblocker in das Fahrzeug eingebaut sei und ihm sei aber gesagt worden, die Laserblockfunktion sei softwaremäßig deaktiviert worden ist glaubwürdig und vor dem Hintergrund des Fehlens eines Lasersenders in der Front des Fahrzeuges auch nachvollziehbar. Aufgrund der vom Bf-Vertreter bei der belangten Behörde angefertigten Lichtbilder, die zwei Sensoren mit einer kleinen Kugel zeigen, weiters des Fehlens eines USB-B-Steckers im Verteiler-Hub und des Umstandes, dass die Polizisten in ihrer Lichtbildbeilage lediglich zwei Sensoren in der Fahrzeugfront markiert haben, geht das Gericht davon aus, dass im Fahrzeug tatsächlich kein Frontsender zur Störung von Lasermessgeräten mehr eingebaut war. Der Amtssachverständige hat auch angegeben, dass bei größeren Fahrzeugen, wie dem Vorliegenden üblicherweise zwei Empfänger verbaut werden. Die Annahme des meldungslegenden Polizeibeamten, es sei am Foto ein roter Rahmen ersichtlich (dieser würde nach dem ASV auf einen Stör-Sender hindeuten) ist nach Ansicht des Gerichts nicht verifizierbar, weil auf dem angesprochen Foto, tatsächlich nichts – nicht einmal ein Sensor – erkennbar ist. Der punktförmige rosa Schatten lässt viel eher auf eine Licht-Reflexion schließen, nicht jedoch auf einen roten Rahmen. Der Umstand, dass bei der Anhaltung festgestellt werden konnte, dass 4 von 5 Steckplätzen des Verteiler-Hubs belegt waren und 4 Geräte, das Karteninterface, 2 Empfänger und ein Seitensender vorhanden waren, lässt den Schluss des Fehlens des Fronsenders in Zusammenschau mit dem Umstand, dass die Polizei vorne nur zwei Bauteile wahrgenommen hat, ausreichend sicher erscheinen.
Die beantragte Beischaffung des ausgebauten Geräts erübrigt sich insofern, als das Gericht dem Vorbringen, es seien in Längsrichtung nur zwei Empfangssensoren, nicht aber ein Störsensor eingebaut gewesen, sohin folgt.

Im Kennzeichenrahmen war jedoch ein Seitensender der Type „Fiber“ eingebaut der nach den Angaben des ASV und Kenntnissen des Gerichtes grundsätzlich geeignet ist, Seitenmessgeräte zu stören. Diese sind gerichtsbekannt vornehmlich in Deutschland und Italien im Einsatz. Soweit ersichtlich werden solche Geräte derzeit in Österreich nicht verwendet.

Was die Software betrifft, hat der Bf angegeben, dass jene Software, die das Blocken von Laserstrahlen ermöglich („Laser-Shield“) nicht installiert gewesen sei. Diesbezüglich liegen keine gesicherten Beweise vor, jedoch ist die Kenntnis dieses Umstandes, wie auszuführen sein wird, für den Ausgang des Verfahrens nicht maßgeblich.

Der Umstand, dass der Meldungsleger den Bf kurze Zeit nicht messen konnte, kann auch auf eine Fehlmessung zurückzuführen sein, etwa wenn der Laserstrahl auf den Kühlergrill getroffen ist (vgl. LVwG Oö. 17. Dezember 2019, LVwG-602843/9/FP). Eine nicht erfolgreiche Messung ist insofern zwar ein Indiz für das

Vorhandensein eines Laserblockers, vor dem Hintergrund des Fehlens eines Störsenders im Frontbereich des ggst. Fahrzeuges scheint im vorliegenden Fall allerdings eine Fehlmessung wahrscheinlich.

III. Rechtliche Beurteilung

III.1. Rechtsgrundlagen

a) § 98a Kraftfahrgesetz 1967 (KFG 1967, BGBl. Nr. 267/1967 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 9/2017) lautet:

„Radar- oder Laserblocker

§ 98a. (1) Geräte oder Gegenstände, mit denen technische Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung beeinflusst oder gestört werden können, dürfen weder an Kraftfahrzeugen angebracht noch in solchen mitgeführt werden.

(2) Verstöße gegen Abs. 1 sind sowohl dem Lenker als auch dem Zulassungsbesitzer des Fahrzeugs anzulasten, es sei denn der Lenker hat diese Geräte ohne Wissen des Zulassungsbesitzers im Fahrzeug mitgeführt oder in diesem angebracht.

(3) Werden die in Abs. 1 beschriebenen Geräte oder Gegenstände an oder in Fahrzeugen entdeckt, so sind die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes oder der Straßenaufsicht berechtigt, Zwangsmaßnahmen zur Verhinderung der Weiterfahrt zu setzen, bis diese Geräte oder Gegenstände ausgebaut sind. Diese Geräte oder Gegenstände sind für verfallen zu erklären.“

b) § 134 Abs 1 Kraftfahrgesetz 1967 (KFG 1967, BGBl. Nr. 267/1967 idF BGBl. I Nr. 9/2017) lautet:

„§ 134. Strafbestimmungen

(1) Wer diesem Bundesgesetz, den auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen, Bescheiden oder sonstigen Anordnungen, den Artikeln 5 bis 9 und 10 Abs. 4 und 5 der Verordnung (EG) Nr. 561/2006, der Verordnung (EU) Nr. 165/2014 oder den Artikeln 5 bis 8 und 10 des Europäischen Übereinkommens über die Arbeit des im internationalen Straßenverkehr beschäftigten Fahrpersonals (AETR), BGBl. Nr. 518/1975 in der Fassung BGBl. Nr. 203/1993, zuwiderhandelt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 5 000 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen. Bei der Einbringung von Fahrzeugen in das Bundesgebiet sind solche Zuwiderhandlungen auch strafbar, wenn sie auf dem Wege von einer österreichischen Grenzabfertigungsstelle, die auf ausländischem Gebiet liegt, zur Staatsgrenze begangen werden. Wurde der Täter wegen der gleichen Zuwiderhandlung bereits einmal bestraft, so kann an Stelle der Geldstrafe eine Freiheitsstrafe bis zu sechs Wochen verhängt werden. Wurde der Täter wegen der gleichen Zuwiderhandlung bereits zweimal bestraft, so können die Geldstrafe und die Freiheitsstrafe auch nebeneinander verhängt werden. Die Verhängung einer Freiheitsstrafe ist in diesen Fällen aber nur zulässig, wenn es ihrer bedarf, um den Täter von weiteren Verwaltungsübertretungen der gleichen Art abzuhalten. Auch der Versuch einer solchen Zuwiderhandlung ist strafbar.“

III.2. Objektiver Tatbestand

III.2.1. Nach dem Wortlaut des § 98a Abs 1 KFG dürfen Geräte oder Gegenstände, mit denen technische Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung beeinflusst oder gestört werden können, an Kraftfahrzeugen weder angebracht noch in solchen mitgeführt werden.

Der Verwaltungsgerichtshof sprach hiezu kürzlich wie folgt aus:
„Nach dem eindeutigen Wortlaut des § 98a Abs. 1 KFG 1967 ist maßgeblich, dass Geräte oder Gegenstände, welche geeignet sind, technische Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung (idR Geschwindigkeitsmessgeräte; vgl. ErläutRV 1359 BlgNR 25. GP 7) zu beeinflussen oder zu stören, an Kfz angebracht oder in solchen mitgeführt werden (argum.: "beeinflusst oder gestört werden können"). Ob das Gerät oder der Gegenstand tatsächlich in Betrieb genommen wurde bzw. ob es tatsächlich zu einer Beeinflussung oder Störung von technischen Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung gekommen ist, ist für die Erfüllung des Tatbestands hingegen nicht ausschlaggebend. Vielmehr reicht nach dem klaren Gesetzeswortlaut bereits die bloße Eignung des im Kfz angebrachten oder mitgeführten Geräts oder Gegenstands zur Störung oder Beeinflussung von technischen Verkehrsüberwachungseinrichtungen.“ (VwGH 17. Juni 2019, Ra 2019/02/0069)

Hintergrund der vorliegenden Entscheidung war, dass die sogenannte Stinger-Card im Handschuhfach des Fahrzeuges lag.
Es stellte sich in diesem Verfahren insofern die Frage, ob das Gerät (Laserblocker) betriebsbereit war und stellte der VwGH klar, dass eine Strafbarkeit jedenfalls schon dann gegeben ist, wenn die „bloße Eignung des im Kfz angebrachten oder mitgeführten Geräts oder Gegenstands zur Störung oder Beeinflussung von technischen Verkehrsüberwachungseinrichtungen“ gegeben ist.
Aus dem Gesetzeswortlaut ergibt sich indes, dass das Gerät für eine Strafbarkeit nur mitgeführt werden muss, also (noch) nicht eingebaut sein muss, woraus sich zwingend ergibt, dass sich das Gerät schon im noch nicht betriebsbereiten, nicht angeschlossenen Zustand nicht im Fahrzeug befinden darf. Daraus ergibt sich aber, dass es auf eine konkrete Funktionsfähigkeit nicht ankommen kann, sondern die abstrakte Eignung der Gerätschaft ausreicht.

Auch im vorliegenden Verfahren ist wesentliche Rechtsfrage, ob durch das Mitführen des im Fahrzeug des Bf vorhandenen Geräts, mit dessen Funktionsumfang, eine Erfüllung des objektiven Tatbestands des § 89a KFG gegeben war, also ob es die Eignung besaß, Geräte zur Geschwindigkeitsmessung beeinflussen oder stören, und bereits dann von einem „Können“ im Sinne der dargestellten Bestimmung gesprochen werden kann, wenn ein Gerät vorhanden ist, das (1) zwar ein Lasersender zur Störung aufweist, dieser allerdings in Österreich faktisch nicht zum Einsatz kommen kann, weil in Österreich zum Tatzeitpunkt keine Seitenlasermessgeräte eingesetzt werden, und (2) das Gerät zum Tatzeitpunkt nicht über jene Softwarekonfiguration verfügte, die erforderlich ist um Laserstrahlen zu blocken („Laser-Shield“)

Aus der dargestellten Entscheidung des VwGH ist nach Ansicht des Verwaltungsgerichtes zu schließen, dass schon die abstrakte Eignung eines Gerätes zum Stören oder Beeinflussen von Geschwindigkeitsmessgeräten zur Erfüllung des gesetzlichen Tatbestandes ausreicht und steht diese Ansicht in Einklang mit dem Wortlaut des Gesetzes, der bereits das bloße Mitführen solcher Geräte verbietet, ausdrücklich also auch Geräte umfasst, die nicht im Fahrzeug eingebaut oder in Betrieb genommen sind, und in diesem Zustand Geschwindigkeitsmessgeräte faktisch noch nicht beeinflussen können. Wenn aber der Gesetzgeber das bloße Mitführen noch nicht betriebsfähiger Geräte umfasst sehen will, muss davon ausgegangen werden, dass auch Geräte, die grundsätzlich betriebsbereit (weil bereits eingebaut) sind, auf denen aber zu einem bestimmten Zeitpunkt keine Software installiert ist, die zum Stören von Geschwindigkeitsmessgeräten erforderlich ist, als geeignet im Sinne der Judikatur des VwGH anzusehen sind. Wenn selbst nicht eingebaute Geräte vom Tatbestand umfasst sind, kann es nicht darauf ankommen, dass durch Softwareeinstellungen oder auch die Neuinstallation von Software kurzfristig gewisse grundsätzlich vorhandene Funktionen ausgesetzt werden können, weil der volle Funktionsumfang des Gerätes vergleichsweise einfach hergestellt werden kann, indem – nach dem Vorbringen des Bf selbst – durch Anschluss an einen Computer und Installation der Software, die die Funktion „Laser-Shield“ installiert wird.

Auch aus dem Umstand, dass jenes Modul, das Lasermessungen von vorne unterbindet, nicht eingebaut war, ist für den Bf nichts gewonnen, als am Fahrzeug ein Seitensender angebracht war, der Lasermessungen mit seitlich angebrachten Lasermessgeräten (bspw. in Leitplanken) beeinflussen kann. Dass solche Geräte derzeit in Österreich nicht im Einsatz zu sein scheinen und solche Sensoren auf ausländische Messverfahren abzielen, ändert dabei nichts an ihrer grundsätzlichen Eignung zur Störung und Beeinflussung von Geschwindigkeitsmessgeräten. Nur auf diesen Umstand stellt das Gesetz ab.

Das im Fahrzeug des Bf eingebaute Gerät war insofern eines, mit welchem technische Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung beeinflusst oder gestört werden können.

III.2.2. Spruchmangel

Ein Spruchmangel liegt nicht vor, weil die Begriffe Laserblocker oder Radarblocker keine wesentlichen Tatbestandselemente des § 98a Abs 1 KFG sind, sondern damit im Ergebnis nur die Geräteart in Verbindung mit der Type bezeichnet und konkretisiert wurde. Vielmehr geht es darum, ob im Fahrzeug ein Gerät oder Gegenstand angebracht war oder mitgeführt wurde, der technische Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung beeinflussen oder stören kann und hat die belangte Behörde dem Bf nachvollziehbar vorgeworfen, dass ein Gerät der Marke Stinger

am Fahrzeug angebracht war. Eine den Bf in die Gefahr der Doppelbestrafung bringende Undeutlichkeit liegt insofern nicht vor.

III.2.3. Objektive Sorgfaltswidrigkeit

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 15. April 2019, Ra 2018/02/0076, Folgendes dargelegt:

„Schon der klare Wortlaut des § 102 Abs. 1 KFG umfasst ohne Einschränkung alle für das Lenken von Kraftfahrzeugen in Betracht kommende Vorschriften, denen das zu lenkende Kraftfahrzeug zu entsprechen und wovon sich der Kraftfahrzeuglenker vor Inbetriebnahme zu überzeugen hat. In diesem Sinne wurde in der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes etwa auch das Anbringen der Kennzeichentafeln unter § 102 Abs. 1 KFG subsumiert (vgl. die in Grundtner/Pürstl, KFG10 (2016) § 102 E 26 zitierte hg. Judikatur).“

Dies hat in vergleichbarer Weise für den Zulassungsbesitzer zu gelten, der gemäß § 103 Abs 1 Z 1 KFG dafür zu sorgen hat, dass das Fahrzeug (der Kraftwagen mit Anhänger) und seine Beladung – unbeschadet allfälliger Ausnahmegenehmigungen oder -bewilligungen – den Vorschriften des KFG und der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen entspricht.

Unterlässt es der Bf als Lenker oder Zulassungsbesitzer, die Anordnungen des Gesetzes zu befolgen und sich davon zu überzeugen, dass sein KFZ den gesetzlichen Bestimmungen entspricht, handelt er schon im Bereich des objektiven Tatbestandes sorgfaltswidrig, weil er vom zu erwartenden Handeln eines einsichtigen und besonnenen Menschen aus seinem Verkehrskreis, ausgestattet mit dessen Sonderwissen (Maßfigur) abweicht, weil sich dieser in der konkreten Situation anders verhalten hätte. Die Maßfigur hätte ausgestattet mit dem Sonderwissen des Bf, der darum wusste, dass ein grundsätzlich verbotenes Gerät in seinem Fahrzeug eingebaut ist, das vom Verkäufer vermeintlich adaptiert wurde, um es „zu legalisieren“ an geeigneter Stelle, etwa bei der Behörde nachgefragt, was zu tun ist um Rechtssicherheit zu haben.

III.2.4. Der Bf hat den objektiven Tatbestand des § 98a Abs 1 KFG iVm § 134 Abs 1 KFG insofern in objektiver Hinsicht erfüllt.

III.3. Subjektive Zurechenbarkeit:

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden 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.

§ 5 Abs 1 S 2 VStG ordnet der Sache nach an, dass bei fahrlässigen Ungehorsamsdelikten der Verstoß gegen den entsprechenden verwaltungsstrafrechtlichen Rechtsbefehl grundsätzlich Fahrlässigkeit indiziert; der Täter muss diesfalls glaubhaft machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift „kein Verschulden trifft“ (*Lewisch* in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG § 5 Rz 5).

Gegenständlich handelt es sich um ein sogenanntes Ungehorsamsdelikt im Sinne des § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG.

Zur Entkräftung der gesetzlichen Vermutung ihres fahrlässigen Handelns hätte der Bf im Sinne der stRsp des Verwaltungsgerichtshofs initiativ alles darzulegen gehabt, was für seine Entlastung spricht.

Der Bf bestritt insgesamt die Eignung des Geräts technische Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung zu beeinflussen oder zu stören und stellte weiter dar, er habe angenommen, es handle sich lediglich um einen Radarwarner.
Damit beruft sich der Bf im Ergebnis auf einen Tatsachenirrtum, weil er diesfalls über die das Tatbild erfüllende Sachlage dahin irrte, dass er glaubte im Fahrzeug ein Gerät mitzuführen, mit dem das gesetzliche Tatbild nicht erfüllt werden kann, weil es sich um ein legales Gerät handelt.

Dieser Irrtum ist dem Bf als Lenker und Zulassungsbesitzer allerdings vorwerfbar, als der Bf gemäß § 102 Abs 1 und § 103 Abs 1 Z 1 KFG verpflichtet war, sich vom rechtmäßigen Zustand seines KFZ zu überzeugen. Der Umstand, dass er vom Verkäufer seines Fahrzeuges eine unrichtige Rechtsauskunft erhalten hat, kann den Bf dabei nicht entlasten, weil nach der Judikatur des VwGH nur unrichtige Auskünfte der zuständige Behörde entlastend wirken (vgl. VwGH 1. Oktober 2019 Ra 2019/17/0078). Gerade aufgrund des Umstandes, dass der Bf wusste, dass ein Gerät in sein Fahrzeug eingebaut ist, das bei entsprechender Programmierung verboten Funktionen aufweist, hätte den Bf bewegen müssen, sich bei der Behörde oder an sonstiger kompetenter Stelle zu erkundigen.

Angesichts der dargestellten Judikatur des VwGH in Bezug auf die Pflicht, sich von der Gesetzeskonformität seines Fahrzeuges zu überzeugen, kann sich der Bf vom Fahrlässigkeitsvorwurf auch subjektiv nicht entlasten, weil er seiner Überprüfungspflicht nicht nachgekommen ist.

Damit ist dem Bf nicht gelungen, iSd § 5 Abs 1 VStG glaubhaft zu machen, dass sie an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

III.4. Strafbemessung

III.4.1. Die Bemessung der Strafe erfolgt im Verwaltungsstrafverfahren innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens (vorliegend jeweils bis zu 5.000 Euro). Innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens hat die Behörde Ermessen. Die Behörde muss ihre Strafbemessung nachvollziehbar begründen, also Erwägungen darstellen, um der Partei und den Gerichten die Nachprüfung zu ermöglichen (vgl. VwGH 17. Oktober 2008, 2005/12/0102).
Bei der Strafbemessung sind objektive Kriterien (Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat; Abs 1) und subjektive Kriterien (Erschwerungs- und Milderungsgründe, Einkommens- und Vermögensverhältnisse, allfällige Sorgepflichten; Abs 2) zu berücksichtigen.
(vgl. *Weilguni*, in Lewisch/Pfister/Weilguni, VStG § 19, RZ 1-3, rdb.at).

Der Bf ist nach Informationen aus dem Internet selbstständige Sicherheitsfachkraft und Einzelunternehmer. Woraus die belangte Behörde ableitet, dass der Bf ein Einkommen von 5.000 Euro im Monat hat, begründet sie nicht und erscheint diese Schätzung überzogen. Der Bf gab in der öffentlichen mündlichen Verhandlung an, 2.000 Euro zu verdienen. Dies erscheint dem Gericht nachvollziehbar.

Der Bf ist unbescholten. Unbescholtenheit ist ein wesentlicher Milderungsgrund. Überdies hat der Bf im Verfahren durch seine Aussage wesentlich zur Wahrheitsfindung beigetragen. Er hat offen und ehrlich die Umstände geschildert. Ohne die Darstellung des Bf, dass das Gerät Töne von sich gegeben hat und ohne die Vorlage von Fotos des bei der belangten Behörde aufliegenden Laserblocker-Gerätes, wäre eine Klärung, dass das Gerät betriebsfähig war nur erschwert möglich gewesen. Auch dieser Umstand wirkt mildernd.

Wie bereits in der Beweiswürdigung dargelegt, geht das Gericht tatsächlich davon aus, dass der Bf auf die Angaben des Autohändlers vertraut hat, es handle sich vorliegend um ein legal gemachtes Gerät. Die Einschätzung erweist sich angesichts der noch fehlenden Judikatur der Höchstgerichte als nicht einfach und ist es für das Gericht auch nachvollziehbar, dass man den Angaben eines Fachbetriebes traut. Es ist auch anzunehmen, dass dieser die Situation unrichtig einschätzte.

Aus den weiter oben dargestellten Gründen musste der Bf also darum wissen, dass das in seinem Fahrzeug eingebaute Gerät ein Laserblocker war. Der Bf ist seiner Pflicht, sein Fahrzeug auf die Übereinstimmung mit dem KFG zu überprüfen, nicht nachgekommen. Gerade vor dem Hintergrund, dass der Bf darum wusste, dass ein Gerät in sein Fahrzeug eingebaut ist, das bis zur Deinstallation einer bestimmten Software in der Lage war, Lasermessungen zu unterbinden, hätte er sich an kompetenter Stelle (belangte Behörde) erkundigen müssen, ob es sich bei vorliegendem Gerät um ein Legales handelt. Allerdings ist es für das Gericht

nachvollziehbar, dass der Bf der Auskunft eines Fachunternehmens hohe Glaubwürdigkeit bemaß. Vor diesem Hintergrund liegt Verschulden im unteren Bereich der Fahrlässigkeit, aber nicht nur geringes Verschulden vor.

Obwohl die belangte Behörde dem Bf keinen Vorsatz anlastet, verhängt sie eine Strafe von 2.000 Euro, sohin 40 % der möglichen Höchststrafe von 5.000 Euro.

Diese Strafe ist angesichts der Milderungsgründe, seinem deutlich niedrigeren Einkommen als von der Behörde angenommen und angesichts des Verschuldens im unteren Bereich bei Weitem überhöht.

III.4.2. Die Bestimmung des § 98a KFG bezweckt es, die Kontrollierbarkeit von Geschwindigkeitsbeschränkung mittels technischer Systeme (Radar-, Laserboxen, Laserpistolen) sicherzustellen. Diese Systeme sind für die Sicherheit im Straßenverkehr von großer Bedeutung, da sie die Verfolgung und Bestrafung von Temposündern sicherstellen und nur diese bewirken können, dass derartige Straftaten eingedämmt und hintangehalten werden können. Auf Österreichs Straßen verunglücken jährlich viele Menschen tödlich, viele weitere werden verletzt. Eine der Hauptursachen dieser tödlichen Verkehrsunfälle ist eine nicht angepasste Fahrgeschwindigkeit. Regelungen zur Beschränkung der Fahrgeschwindigkeit dienen daher in besonderem Maße dem Schutz der Gesundheit und des Lebens der Verkehrsteilnehmer. Die Verkehrsüberwachung durch Exekutivorgane, insbesondere jene durch technische Einrichtungen zur Feststellung der Fahrgeschwindigkeit, verfolgt den Zweck, die Verkehrssicherheit zu erhöhen, Verkehrsunfälle hintanzuhalten und damit das Leben und die Gesundheit der Verkehrsteilnehmer zu schützen. Werden dabei Übertretungen festgestellt, sind diese von den Verwaltungsbehörden verwaltungsstrafrechtlich zu ahnden, wobei der verwaltungsstrafrechtlichen Sanktion spezial- und generalpräventiver Charakter zukommt. Im Übrigen knüpfen an die Feststellung von Geschwindigkeitsüberschreitungen administrativrechtliche Regelungen im Hinblick auf die Verkehrszuverlässigkeit (vgl insbesondere § 7 FSG) an, die – abhängig von Ausmaß der Überschreitung und Anzahl der Übertretungen – zum Entzug der Lenkberechtigung und weiteren Maßnahmen führen können.
Diese (administrativrechtlichen) Maßnahmen dienen ebenso der Verkehrssicherheit, indem verkehrsunzuverlässige Lenker von der Teilnahme am Straßenverkehr ausgeschlossen werden. Auch diese Überlegungen sind bei der Bewertung der Bedeutung und der Beeinträchtigung des geschützten Rechtsguts zu berücksichtigen. (vgl. LVwG Oö. 17. Oktober 2018, LVwG-602655/3/WP)

Laser- und Radarblocker verhindern oder erschweren solche Kontrollen und ermöglichen es, Geschwindigkeitsbeschränkungen bewusst missachten zu können. Nur diesem Zweck dienen solche Geräte und werden sie idR zielgerichtet in Fahrzeuge eingebaut und verwendet, um die der Verkehrssicherheit dienenden

Maßnahmen zu behindern und zu stören. Die vorliegende Bestimmung dient daher in hohem Maße der Verkehrssicherheit und ist für sie von hoher Bedeutung.

Das Vorhandensein von Radar- und Laserblockern in Fahrzeugen ist insofern von beträchtlichem Unwert und bedarf es insbesondere aus generalpräventiven Erwägungen empfindlicher Strafen, um den Einsatz solcher Geräte hintanzuhalten.

III.4.3. § 134 Abs 1 KFG sieht keine Mindeststrafe vor, die Maximalstrafdrohung beträgt 5.000 Euro. Ausgehend von der besonderen Bedeutung des verletzten Rechtsgutes sind die bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit und die weiteren dargestellten Milderungsgründe zu Gunsten des Bf zu werten. Im konkreten Fall kommt allerdings auch general- und spezialpräventiven Überlegungen besondere Bedeutung zu (vgl dazu VwGH 18. Oktober1989, 88/03/0123 und 24. November 2008, 2006/05/0113).

Die Verhängung einer spürbaren Geldstrafe soll den Bf davon abhalten, weitere einschlägige Verwaltungsübertretungen zu begehen und aus generalpräventiven Erwägungen eine deutliche abschreckende Wirkung entfalten.

III.4.4. Dennoch findet sich kein Ansatz für die von der belangten Behörde verhängte, übermäßig hohe Strafe. Gegenüber einem fahrlässigen Ersttäter den Strafrahmen im Ausmaß von 40 % auszuschöpfen, erachtet das Gericht als unbillig.

Angesichts der Milderungsgründe und der im unteren Bereich angesiedelten Fahrlässigkeit erachtet das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich in diesem besonderen Einzelfall eine Geldstrafe im Ausmaß von 8 % der Höchststrafe, sohin 400 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 80 Stunden, als tat- und schuldangemessen.
Die Strafe wird ausreichen, den Bf von weiteren gleichartigen Taten abzuhalten.

Eine Ermahnung kommt angesichts der Hochwertigkeit des unter Punkt III.4.2. dargestellten Rechtsguts nicht in Betracht.

III.5. Vor diesem Hintergrund ist der Beschwerde im Punkt der Strafe Folge zu geben und die Strafe auf ein tat- und schuldangemessenes Maß herabzusetzen, im Übrigen aber abzuweisen.

III.6. Zum Antrag auf Anfechtung des § 98a KFG vor dem VfGH

Das Verwaltungsgericht erachtet die Bestimmung des § 98a KFG als mit der Verfassung in Einklang stehend. Der Verkehrsüberwachung – insbesondere der Einhaltung der zulässigen Fahrgeschwindigkeit - kommt zugunsten der Sicherheit des Straßenverkehrs besonders hohe Bedeutung zu. Alljährlich werden im

Straßenverkehr unzählige Menschen verletzt oder getötet, wobei ein Gutteil der Opfer auf Kosten zu hoher Fahrgeschwindigkeit geht. Es gibt keine sachliche Rechtfertigung dafür, Geräte auf öffentlichen Straßen zu verwenden und in Kraftfahrzeugen mitzuführen, mit denen im Ergebnis nur der Zweck verfolgt wird, vorsätzlich Geschwindigkeitsbeschränkungen ungestraft umgehen zu können. Im Umkehrschluss erachtet das Gericht die vorliegende Regelung jedenfalls als sachlich gerechtfertigt. Die Argumentationslinie des Bf zu vor Einführung des vorliegenden Verbots angeschafften Geräten, erachtet das Gericht als nicht nachvollziehbar, als eine Umrüstung in ein vollkommen legales Gerät in vorliegenden Fall gerade nicht stattgefunden hat, zumal das Seitenlasermodul, das Geschwindigkeitsmessanlagen stören kann, vorhanden war.
Es liegt im Übrigen in der Regelungskompetenz des Gesetzgebers, Gegenstände die bereits auf dem Markt waren, bevor es eine Verbotsregelung gab, zu verbieten, wenn erkannt wird, dass solche Gegenstände gesellschaftlich besonders unerwünscht sind und dieses Verbot sachlich gerechtfertigt ist. Angesichts des raschen technischen Fortschrittes liegt es in der Natur der Sache, dass unerwünschte Gegenstände erst nach ihrem Erscheinen auf dem Markt von einem Verbot erfasst werden. Darin ist keine Verletzung des Rechts auf Unverletzlichkeit des Eigentums und auch nicht des Gleichheitssatzes zu erblicken und ist ein Verbot derartiger Geräte aufgrund der Verhinderung für die Sicherheit des Straßenverkehrs unumgänglicher Kontrollmaßnahmen jedenfalls sachlich gerechtfertigt

Es besteht im Übrigen kein subjektives Recht des Bf darauf, dass das Verwaltungsgericht von seinem Anfechtungsrecht im Sinne des Art. 89 Abs 2 B-VG Gebrauch macht (VwGH 20. Oktober 2010, 2010/02/0057), weshalb der vorliegende Antrag des Bf als unzulässig zurückzuweisen ist.

III.7. Bei diesem Ergebnis ist dem Bf kein Kostenbeitrag zum verwaltungsgerichtlichen Verfahren aufzuerlegen. Die Kosten des behördlichen Verfahrens sind auf 10 % der nunmehr verhängten Strafe zu reduzieren.

III.8. Die mündliche Verkündung des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtes kam im vorliegenden Fall nicht in Betracht, weil das Gericht im Hinblick auf die fehlende Judikatur (vgl. Punkt IV.) Überlegungen anzustellen hatte, ob es sich beim vorliegenden Gerät um eines im Sinne des § 98a KFG handelte. Weiters waren beweiswürdigende Überlegungen in Bezug auf die Komponenten des Gerätes und die Glaubwürdigkeit der Darstellungen des Bf anzustellen, die nicht sofort gefasst werden konnten.

IV. Zulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist zulässig, zumal, soweit ersichtlich, bislang keine Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes zur Auslegung der Begriffsgruppe „beeinflusst oder gestört werden können“ existiert, die auf die Frage Bezug nimmt, ob das Fehlen geeigneter Software oder bestimmter Hardwarekomponenten dazu führt, dass die Eignung iSd Gesetzes nicht gegeben ist. Zumal diese Fragen in einer großen Anzahl an Verfahren thematisiert werden, liegt nach Ansicht des erkennenden Richters eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vor. Insbesondere ist nicht geklärt, ob von einem „Können“ auszugehen ist, wenn das Gerät zum Tatzeitpunkt zwar nicht über die notwendige Software verfügt, jedoch alle Hardwarekomponenten, die für ein Beeinflussen oder Stören erforderlich sind, vorhanden sind und die notwendige Software nur aufgespielt werden muss. Weiters existiert keine Judikatur zur Frage, ob von einem Können schon dann nicht auszugehen ist, wenn das Gerät zwar grundsätzlich über Hardware-Komponenten verfügt, die technische Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung beeinflussen oder stören können, jedoch nur solche, die in Österreich aktuell nicht im Einsatz sind (hier: Seitensender Fiber). Es handelt sich dabei um verallgemeinerungsfähige Fragen, die viele Verfahren betreffen.

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

Mag. Pohl