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-603617/2/SE/GSc**

Datum: **Linz, 7. Mai 2020**

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. Ellmer über die Beschwerde von J L O G, vertreten durch Dr. T G, Rechtsanwalt, x, x, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 12. Februar 2020, GZ: VStV/919301337185/2019, betreffend die Abänderung einer rechtskräftigen Strafverfügung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 100 Euro zu leisten.

III. 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.1. Mit rechtskräftiger Strafverfügung der Landespolizeidirektion Oberösterreich (in der Folge: belangte Behörde) vom 21. August 2019, GZ: VStV/919301337185/2019, wurde über J L O G (in der Folge: Beschwerdeführer) wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 99 Abs. 2e in Verbindung mit § 52 lit. a Z 10a Straßenverkehrsordnung 1960 (in der Folge: StVO 1960) eine Geldstrafe in Höhe von 500 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 8 Tagen und 21 Stunden verhängt.

Darin wurde dem Beschwerdeführer zusammengefasst vorgeworfen, dass er am 4. August 2019 an einem näher genannten Tatort, welcher im Ortsgebiet liege, die durch Straßenverkehrszeichen kundgemachte zulässige Höchstgeschwindigkeit von 70 km/h um 46 km/h überschritten hat.

Der Beschwerdeführer hat die Geldstrafe bereits gezahlt.

I.2. Mit Eingabe vom 4. November 2019 begehrte der Beschwerdeführer in rechtsfreundlicher Vertretung eine Überprüfung und Abänderung der rechtskräftigen Strafverfügung im Sinne des § 52a VStG, zumal der Tatort entgegen des Tatvorwurfs nicht im Ortsgebiet liege.

I.3. Auf Nachfrage durch die belangte Behörde teilte die anzeigelegende Polizeiinspektion Wels – Neustadt in ihrer Stellungnahme vom 16. November 2019 mit, dass in der Anzeige irrtümlich die Straßenart „Freilandstraße – Ortsgebiet" im betreffenden Dropdownfeld ausgewählt wurde. Der Tatort liegt tatsächlich außerhalb des Ortsgebiets.

I.4. Auf Ersuchen durch die belangte Behörde wurde von der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen mit Schreiben vom 11. Februar 2020 bekanntgegeben, dass der Beschwerdeführer unbescholten ist.

I.5. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 12. Februar 2020, GZ: VStV/919301337185/2019, wurde die rechtskräftige Strafverfügung gemäß § 52a VStG dahingehend abgeändert, dass

- im Spruch der Nebensatz „welcher im Ortsgebiet liegt" geändert wird auf „welcher außerhalb des Ortsgebietes liegt"
- die Strafbestimmung auf „§ 99 Abs. 2d StVO" geändert wird.

Im Hinblick auf die unverändert gebliebene Strafhöhe wurde ausgeführt, dass die verhängte Geldstrafe dem Unrechtsgehalt der Tat und der Schwere der Übertretung entspreche. Dabei seien auch das Ausmaß des Verschuldens (Über-

schreitung um 46 km/h) sowie generalpräventive Überlegungen (hohe Überschreitungen oft als Ursache für schwere Verkehrsunfälle) berücksichtigt worden. Unter Darlegung des bisherigen Verfahrenslaufes sowie bezugnehmend darauf, dass dem Standpunkt des Beschwerdeführers durch die Abänderung vollinhaltlich Rechnung getragen worden sei, wurde von einer weiteren Begründung gemäß § 58 Abs. 2 AVG abgesehen. Zudem stehe dem Beschwerdeführer gemäß § 68 Abs. 7 AVG ohnehin kein Rechtsanspruch auf Abänderung einer rechtskräftigen Strafverfügung zu.

I.6. Gegen diesen Bescheid hat der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 13. März 2020 rechtzeitig Beschwerde erhoben und beantragte eine zusätzliche Abänderung, nämlich die Herabsetzung der verhängten Geldstrafe auf eine Höhe von maximal 200 Euro. Begründend führte er im Wesentlichen aus, dass der Unrechtsgehalt der nunmehrigen Tatbegehung außerhalb des Ortsgebiets – im Vergleich zu jener im Ortsgebiet – anders zu werten und bei der Strafbemessung entsprechend zu berücksichtigen sei. Dies ergebe sich bereits aus der Anwendung einer anderen Strafbestimmung (§ 99 Abs. 2d StVO 1960), die eine geringere Mindeststrafe normiere. Der bloße Verweis der belangten Behörde auf allgemeine Strafbemessungskriterien sei unzureichend.

I.7. Mit Schreiben vom 18. März 2020 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt zugehörigem Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verfahrensakt und das Beschwerdevorbringen.

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, da sich der entscheidungsrelevante Sachverhalt bereits aus dem vorliegenden Verfahrensakt eindeutig ergibt. Überdies wurde die Durchführung einer solchen von den Parteien nicht beantragt.

II.2. Der unter I. festgestellte Sachverhalt blieb unbestritten und ergibt sich schlüssig und widerspruchsfrei aus den oben angeführten Beweisen.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat über die Beschwerde erwogen:

III.1. Anzuwendende Rechtslage:

III.1.1. Die maßgeblichen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO 1960), BGBl Nr. 159/1960, in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung, lauten auszugsweise:

„§ 99. Strafbestimmungen.

[…]

(2d) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe von 70 bis 2180 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von 24 Stunden bis zu sechs Wochen, zu bestrafen, wer die zulässige Höchstgeschwindigkeit um mehr als 30 km/h überschreitet.

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

[…]"

III.1.2. Die maßgebliche Bestimmung des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 (VStG), BGBl. Nr. 52/1991 (WV), i.d.g.F., lautet:

„Abänderung und Aufhebung von Amts wegen

§ 52a. (1) Von Amts wegen können der Beschwerde beim Verwaltungsgericht nicht mehr unterliegende Bescheide, durch die das Gesetz zum Nachteil des Bestraften offenkundig verletzt worden ist, sowohl von der Behörde als auch in Ausübung des Aufsichtsrechtes von der sachlich in Betracht kommenden Oberbehörde aufgehoben oder abgeändert werden. § 68 Abs. 7 AVG gilt sinngemäß.

(2) Die Folgen der Bestrafung sind wiedergutzumachen. Soweit dies nicht möglich ist, ist gemäß dem Strafrechtlichen Entschädigungsgesetz 2005 (StEG 2005), BGBl. I Nr. 125/2004, zu entschädigen. Die Ersatzpflicht trifft jenen Rechtsträger, in dessen Namen die Behörde in der Angelegenheit gehandelt hat."

III.1.3. Die maßgebliche Bestimmung des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51/1991 (WV), i.d.g.F., lautet:

„§ 68. […] (7) Auf die Ausübung des der Behörde gemäß den Abs. 2 bis 4 [in casu: gemäß § 52a Abs. 1 VStG] zustehenden Abänderungs- und Behebungsrechts steht niemandem ein Anspruch zu. Mutwillige Aufsichtsbeschwerden und Abänderungsanträge sind nach § 35 zu ahnden."

III.2. Vorweg ist festzuhalten, dass sich die Beschwerde nur gegen die Strafhöhe, nicht jedoch gegen den Schuldspruch richtet.

Als Voraussetzung für die amtswegige Abänderung eines rechtskräftigen Strafbescheids verlangt § 52a VStG das Vorliegen einer offenkundigen Gesetzesverletzung zum Nachteil des Bestraften. Darunter sind klare, eindeutige Rechtsfehler zu verstehen, die jedoch nicht besonders schwerwiegender Auswirkungen

auf die Rechtssphäre des Verurteilten bedürfen. Im Sinne dieser Definition erfasst die Bestimmung des § 52a VStG ein weites Spektrum an (offenkundigen) Gesetzesverletzungen. Dazu gehören neben den, für die Abgrenzung von Strafbarkeit/Straflosigkeit oder auch bloß für die Strafbemessung relevanten Umständen sogar solche, die sich (gar) nicht auf die Bestrafung auswirken: Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hat der Einzelne ein Recht darauf, dass der Spruch die richtige verletzte Verwaltungsvorschrift sowie die zutreffende Strafnorm benennt. Demnach stellt die Anführung von unrichtigen Bestimmungen im Sinne des § 44a Z 2 und 3 VStG eine offenkundige Verletzung des Gesetzes zum Nachteil des Bestraften dar (VwGH 27. Jänner 1999, 97/04/0070).

Im gegenständlichen Fall wurde in der rechtskräftigen Strafverfügung der Bestrafung irrtümlich die Tatsache zugrunde gelegt, dass der Tatort im Ortsgebiet liege. Dieser in der Tatumschreibung liegende und für die Heranziehung der – hinsichtlich des tatsächlichen Sachverhalts – unzutreffenden Strafnorm (§ 99 Abs. 2e StVO 1960) relevante Umstand stellt im Sinne der obigen Judikatur eine offenkundige Gesetzesverletzung zum Nachteil des Beschwerdeführers dar, weshalb die zwecks Änderung der Tatumschreibung (außerhalb des Ortsgebiets) und der anzuwendenden Strafnorm (§ 99 Abs. 2d StVO 1960) erfolgte amtswegige Korrektur gemäß § 52a VStG zulässig war.

Soweit die Behörde auf Grundlage des § 52a den Tatvorwurf abändern möchte, ist auch dazu Parteiengehör einzuräumen (vgl. VwGH 28. Februar 2011, 2010/17/0252, mwN). In casu wurde dem Beschwerdeführer zur Abänderung des Tatvorwurfs kein rechtliches Gehör gewährt, zumal eine Übermittlung der Stellungnahme der anzeigenlegenden Polizeiinspektion, mit der Möglichkeit zur Äußerung binnen einer festzusetzenden Frist, nicht erfolgte. Der Inhalt der Stellungnahme wurde jedoch im angefochtenen Bescheid wörtlich zitiert und gilt der Verfahrensfehler angesichts des dazu in der Beschwerde erstatteten Vorbringens im hg. Verfahren als geheilt.

Unabhängig davon, dass auf die Abänderung eines Bescheids gemäß § 52a Abs. 1 VStG iVm § 68 Abs. 7 AVG kein Rechtsanspruch besteht, können nach tatsächlich erfolgter Erlassung eines solchen Abänderungsbescheids dagegen alle in Betracht kommenden Rechtsmittel ergriffen werden (VwGH 28. Juni 1989, 89/03/0045). Für die Beschwerde an das Verwaltungsgericht gibt es dabei keinerlei inhaltliche Anfechtungsbeschränkungen (vgl. *Lewisch* in *Lewisch/Fister/Weilguni*, VStG[2] § 52a [Stand 1. Mai 2017, rdb.at] Rz 7), weshalb auch die Strafbemessung eines – bloß den Spruch einer Strafverfügung korrigierenden – Abänderungsbescheids releviert werden kann.

Dazu ist vorweg auszuführen, dass es sich bei der Strafbemessung um eine Ermessensentscheidung handelt, die nach den vom Gesetzgeber in § 19 VStG

festgelegten Kriterien vorzunehmen ist. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist daher zu prüfen, ob die belangte Behörde von dem ihr eingeräumten Ermessen im Sinn des Gesetzes Gebrauch gemacht hat, das heißt, ob die verhängte Strafe unter Bedachtnahme auf die Strafbemessungsgründe vertretbar erscheint (vgl. VwGH 20. Mai 2019, Ra 2018/08/0031, mwN).

Zur Strafhöhe ist festzuhalten, dass gemäß § 19 Abs. 1 VStG die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat die Grundlage einer jeden Strafbemessung bilden. Darüber hinaus sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46 VStG) gemäß § 19 Abs. 2 VStG die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander abzuwägen, wobei auf das Ausmaß des Verschuldens besonders Bedacht zu nehmen ist.

Durch die gegenständliche Tat werden die in ihrer Bedeutung wesentlichen strafrechtlich geschützten Rechtsgüter der Sicherheit und Gesundheit von Menschen erheblich beeinträchtigt, da die Überschreitung einer zulässigen Höchstgeschwindigkeit von 70 km/h um 46 km/h, sohin um mehr als die Hälfte, geeignet ist, schwere Verkehrsunfälle mit schwerwiegenden Folgen für Leben und Gesundheit von Menschen zu verursachen.

Von der belangten Behörde festgestellt und mildernd gewertet wurde die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschwerdeführers.

Abgesehen davon ist auf das Ausmaß des Verschuldens besonders Bedacht zu nehmen. Dieses ist zwar nur eines von mehreren Kriterien, stellt jedoch der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zufolge eine wesentliche Komponente für die Strafbemessung dar (VwGH 23. März 1998, 97/17/0201). Insofern ist das Verschulden des Beschwerdeführers angesichts der massiven, ein bloßes Versehen ausschließenden Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit als erheblich zu werten.

Vor dem Hintergrund des Strafrahmens des § 99 Abs. 2d StVO 1960, der eine Geldstrafe von mindestens 70 Euro bis zu 2.180 Euro vorsieht, erscheint die Strafbemessung der belangten Behörde vertretbar, wonach die verhängte Strafe in der Höhe von 500 Euro (sowie die Ersatzfreiheitsstrafe in der Höhe von 8 Tagen und 21 Stunden) angesichts des Ausmaßes des (erheblichen) Verschuldens, der generalpräventiven Überlegungen sowie der Schwere der Tat (wesentliche Bedeutung der erheblich beeinträchtigten strafrechtlich geschützten Rechtsgüter) tat- und schuldangemessen ist.

Dass die geänderte Tatbegehung außerhalb des Ortsgebiets und die niedrigere Mindeststrafe des § 99d StVO 1960 (70 statt 150 Euro; jedoch dieselbe Höchststrafe) angesichts des zu ahndenden Unrechtsgehalts zu keiner Reduzierung der

verhängten Strafe führte, lässt eine Rechtswidrigkeit der, unter Bedachtnahme auf die wesentlichen Strafzumessungsgründe ausreichend begründeten, Ermessensentscheidung der belangten Behörde nicht erkennen.

Im Ergebnis ist sohin spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Kosten

Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. § 52 Abs. 2 VwGVG normiert, dass dieser Beitrag mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro, zu bemessen ist. Es sind dem Beschwerdeführer daher 100 Euro als Verfahrenskostenbeitrag vorzuschreiben.

V. 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 Entscheidung von der 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. Die Lösung der gegenständlichen Rechtsfragen erfolgte unter Heranziehung der ständigen (einheitlichen) Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

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. Ellmer