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-603760/7/KH

Datum:
Linz, 5. August 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Hörzing über die Beschwerde des M S, vertreten durch Dr. S H Dr. T H RAe, S x, x V, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich, PK Wels, vom 24. April 2020, GZ: VStV/919301987734/2019, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung (StVO) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 22. Juli 2020

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als die Höhe der verhängten Verwaltungsstrafe auf 180 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 3 Tage 11 Stunden) herabgesetzt wird. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 36 Euro zu leisten. Der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens verringert sich auf 18 Euro.

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. Verfahrensgang:

1. Mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich, PK Wels, (im Folgenden: belangte Behörde) vom 24. April 2020, GZ: VStV/919301987734/2019, wurde über M S (im Folgenden: Beschwerdeführer – Bf) eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von 220 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 3 Tage 21 Stunden) verhängt, da ihm vorgeworfen wurde, am 10. November 2019 um 14:02 Uhr in x B auf der S S x, ggü. W a B, Fahrtrichtung O, den PKW mit dem Kennzeichen x gelenkt und die im Ortsgebiet zulässige Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h um 37 km/h überschritten zu haben, wobei die in Betracht kommende Messtoleranz bereits abgezogen wurde. Er habe dadurch gegen § 20 Abs. 2 iVm § 99 Abs. 2d Straßenverkehrsordnung (StVO) verstoßen.

2. In seiner binnen offener Frist erhobenen Beschwerde brachte der Bf vor, dass er diese Strecke sehr oft fährt und am Beginn des Ortsgebiets von W den Tempomat aktiviert und die Geschwindigkeit auf 53 km/h eingestellt und mit dieser Einstellung unverändert bis zur Ampel gefahren ist. Es sei völlig lebensfremd, anzunehmen, dass der Bf trotz ausdrücklicher Wahrnehmung von Geschwindigkeitsmessungen sein Fahrzeug beschleunigen würde. Die Messung einer Geschwindigkeit von 90 km/h sei daher ausgeschlossen. Beantragt wird die ersatzlose Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses und Einstellung des Strafverfahrens, in eventu die Verhängung einer Ermahnung, in eventu die Aufhebung des Straferkenntnisses und Zurückverweisung an die belangte Behörde.

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

4. Im Rahmen des Ermittlungsverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht wurde am 22. Juli 2020 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt. Zu dieser erschien der Bf im Beisein seiner Rechtsvertreterin RA Mag. B L, weiters erschien der als Zeuge geladene Insp. T, PI W. Die belangte Behörde hatte sich entschuldigt. Weiters nahm der geladene kraftfahrtechnische Amtssachverständige Dipl.-HTL-Ing. R H an der Verhandlung teil.

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

Der Bf lenkte am 10. November 2019 um 14:02 Uhr in x B auf der S S x, im Bereich des Lokals „W a B“ in Fahrtrichtung O, den PKW mit dem Kennzeichen x. In diesem Bereich (Ortsgebiet) beträgt die zulässige Höchstgeschwindigkeit 50 km/h.

Insp. T, PI W, führte zu dieser Zeit mit einem Kollegen Geschwindigkeitsmessungen mit einem Lasermessgerät, Marke TruSpeed, Identifikationsnummer 3058, Datum der Eichung: 11. April 2019, durch. Bei dieser Messung wurde festgestellt, dass der Bf zur erwähnten Tatzeit am erwähnten Tatort die zulässige Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h um 37 km/h überschritt, wobei die in Betracht kommende Messtoleranz bereits abgezogen wurde.

Die Entfernung des Messbeamten vom gemessenen Fahrzeug des Bf betrug zur Tatzeit 63,4 m. Der Messbeamte visierte das Kennzeichen am Heck des vom Bf gelenkten Fahrzeugs an und konnte dieses aufgrund der vierfachen Vergrößerung deutlich ablesen. Während der Messung befand sich kein anderes Fahrzeug im Messstrahl, sodass ein diesbezügliches Versehen, dass die Geschwindigkeit eines anderen Fahrzeuges als jenes vom Bf gelenkten gemessen wurde, auszuschließen ist.

Die Inbetriebnahme des Lasermessgeräts durch den Messbeamten und die Messung selbst wurden aus Sicht des kraftfahrtechnischen Amtssachverständigen als korrekt eingestuft. Es fanden sich keine Anhaltspunkte, die darauf schließen ließen, dass die Messung nicht korrekt durchgeführt worden ist oder dass die Messwertbildung nicht korrekt zustande gekommen ist.

III. Beweiswürdigung:

1. Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den mit der Beschwerde übermittelten Behördenakt sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 22. Juli 2020.

2. Der Bf brachte vor, dass er in diesem Straßenbereich den Tempomat immer auf 53 km/h einstellt und mit dieser Einstellung unverändert bis zur ersten Ampel fährt, was er auch zur Tatzeit getan habe. Er brachte in der mündlichen Verhandlung vor, dass er sich völlig sicher sei, dass er nicht 90 km/h gefahren sei und dass ein Irrtum des Messbeamten vorliegen müsse. Auch wurde in der Verhandlung moniert, dass der Zeuge selbst wenig konkrete Erinnerungen an die Messung hatte und zumeist nur generelle Vorgangsweisen schilderte.

3. Hiezu ist auszuführen, dass die Tatsache, dass sich der Zeuge, der unter Wahrheitspflicht stand, nicht mehr detailliert an eine am 10. November 2019, somit vor mehr als acht Monaten durchgeführte Geschwindigkeitsmessung

erinnern konnte, nicht ungewöhnlich und durchaus nachvollziehbar scheint. Insbesondere lagen bei der konkreten Geschwindigkeitsmessung abgesehen von der festgestellten Geschwindigkeitsüberschreitung keine Auffälligkeiten vor. Auch ist keine Nachfahrt erfolgt bzw. wurde deshalb kein persönlicher Kontakt zum Bf hergestellt. Der Zeuge und sein Kollege wurden bereits im Behördenverfahren zur durchgeführten Messung befragt und die Angaben des Zeugen in der mündlichen Verhandlung wichen nicht von jenen in der Befragung durch die belangte Behörde ab.

4. Zur Frage, ob ein Irrtum bei der Messung vorgelegen sein könnte, zB die Messung der Geschwindigkeit eines anderen Fahrzeugs oder ein anderer Messfehler, führte der kraftfahrtechnische Amtssachverständige nach der Befragung des Zeugen aus, dass nach dessen Angaben aus technischer Sicht keine Hinweise auf eine Verwechslung mit einem anderen Fahrzeug oder auf andere Fehler beim Zustandekommen des Messergebnisses vorliegen. Vor allem auch die Tatsache, dass die Entfernung zum gemessenen Fahrzeug nur 63,4 m betrug und das Objektiv des verwendeten Lasermessgeräts eine vierfache Vergrößerung aufweist, macht nach den Ausführungen des Sachverständigen ein Ablesen des Kennzeichens leicht möglich. Die Kürze der Messzeit (0,2-0,3 Sekunden) macht auch die Möglichkeit, dass während der Messung ein anderes Fahrzeug durch den Messstrahl gefahren ist und so ein falsches Messergebnis zustande gekommen wäre, äußerst unwahrscheinlich. Auch hat der Zeuge glaubwürdig ausgeführt, dass er für den Fall, dass er hinsichtlich des korrekten Zustandekommens einer Messung unsicher ist, die Messung entweder wiederholt oder abbricht und es zu keiner Anzeige kommt. Es liegen keine Anhaltspunkte dafür vor, dass seine Vorgangsweise im vorliegenden Fall von seinen Schilderungen abwich.

5. Demgegenüber unterliegt der Beschwerdeführer nicht der Wahrheitspflicht und es ist davon auszugehen, dass jemand, der ein Rechtsmittel erhebt, an einem für ihn positiven Verfahrensausgang interessiert ist. Der Bf wirkte in der mündlichen Verhandlung grundsätzlich nicht unglaubwürdig, allerdings ist das Vorbringen, dass er nicht schneller als die erlaubte Geschwindigkeit gefahren ist, weil er auf dieser Strecke den Tempomat immer auf 53 km/h eingestellt hat und sich erinnert, dass es auch an diesem Tag so war, aufgrund der Tatsache, dass er die Strecke sehr oft fährt, nicht gänzlich nachvollziehbar, da das oftmaligen Passieren einer Strecke normalerweise nicht dazu führt, dass man sich besser an die an einem konkreten Tag gefahrene Geschwindigkeit erinnern kann. Noch dazu hatte der Bf in der mündlichen Verhandlung angegeben, dass an dieser Stelle öfters Geschwindigkeitsmessungen durchgeführt werden, was die Wahrscheinlichkeit der konkreten Erinnerung an die gegenständliche Messung ebenso nicht erhöht. Darüber hinaus besteht bei aktiviertem Tempomat die Möglichkeit, durch Betätigen des Bremspedals die Geschwindigkeit zu verringern, aber auch durch Betätigen des Gaspedals eine höhere Fahrtgeschwindigkeit zu erreichen, zB um noch rasch eine grün blinkende Ampel zu passieren.

6. Es ist nachvollziehbar, dass sich ein Polizist nach mehr als acht Monaten nicht mehr konkret an eine von zahlreichen an diesem Tag durchgeführten Lasermessungen erinnern kann. Es ist aber jedenfalls glaubwürdig, dass er keine Anzeige gegen den Bf erstattet hätte, wenn er sich hinsichtlich des korrekten Zustandekommens des Messergebnisses nicht sicher gewesen wäre. Es ist auch kein Grund ersichtlich, weshalb der Polizist den Bf wahrheitswidrig hätte belasten sollen. Zusammengefasst ist davon auszugehen, dass im gegenständlichen Fall kein Messfehler vorlag und der Bf am angeführten Tatort zur angeführten Tatzeit tatsächlich die zulässige Höchstgeschwindigkeit um 37 km/h überschritten hat.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. Rechtsgrundlagen:

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

§ 20 Abs. 2 StVO:
„Fahrgeschwindigkeit: 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 Fleilandstraßen nicht schneller als 100 km/h fahren."

§ 99 Abs. 2d StVO:
„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."

2. Rechtliche Beurteilung:

2.1. Zum objektiven Tatbestand der dem Bf im angefochtenen Straferkenntnis vorgeworfenen Verwaltungsstraftaten ist auszuführen, dass wie im festgestellten Sachverhalt sowie in der Beweiswürdigung dargestellt, das Landesverwaltungsgericht davon ausgeht, dass der Bf zur vorgeworfenen Tatzeit am vorgeworfenen Tatort die zulässige Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h um 37 km/h überschritten hat. Somit ist der objektive Tatbestand als verwirklicht anzusehen.

2.2. Hinsichtlich der subjektiven Tatseite ist auszuführen, dass gemäß § 5 Abs. 1 VStG fahrlässiges Verhalten genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts 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.

Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar, es genügt daher fahrlässige Tatbegehung. 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 Beibringen von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die „Glaubhaftmachung" nicht. Der Bf hat vorgebracht, dass er seinen Tempomat auf 53 km/h eingestellt hatte und zweifelte das Ergebnis der Geschwindigkeitsmessung an. Wie im gegenständlichen Ermittlungsverfahren festgestellt, ergaben sich jedoch keine Anhaltspunkte, dass das Messergebnis nicht korrekt zustande gekommen wäre oder versehentlich die Geschwindigkeit eines anderen Fahrzeugs gemessen worden wäre. Darüber hinaus wurden keine substantiierten Vorbringen erstattet. Somit ist von zumindest fahrlässigem Verhalten des Bf auszugehen.

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

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Gemäß § 19 Abs. 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten der Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die belangte Behörde nahm bei der Strafbemessung an, dass der Bf kein relevantes Vermögen und keine Sorgepflichten hat und über ein durchschnittliches Monatseinkommen verfügt. Diese Annahmen blieben vom Bf unwidersprochen, wobei er im Rahmen der mündlichen Verhandlung ausführte, dass er am Tattag seine Tochter zu einer Freundin nach W gebracht hat.

Milderungsgründe fanden sich im Verwaltungsstrafverfahren keine, erschwerend wurde eine gleichartige rechtskräftige Verwaltungsstrafvormerkungen gewertet.

Im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht sind keine weiteren Milderungs- oder Erschwerungsgründe hervorgekommen. Zu berücksichtigen sind Sorgepflichten des Bf für zumindest ein minderjähriges Kind.

Unter Abwägung sämtlicher Umstände kommt das Landesverwaltungsgericht zu dem Schluss, dass die Verhängung einer Verwaltungsstrafe in der Höhe von 180 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 3 Tage 11 Stunden) ausreichend, aber auch notwendig ist, um in general- bzw. spezialpräventiver Hinsicht wirksam zu sein.

2.4. Der Ausspruch über den Beitrag zu den Kosten des Beschwerde- bzw. Verwaltungsstrafverfahrens ist in § 52 Abs. 8 Verwaltungsgerichts-verfahrensgesetz (VwGVG) begründet.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

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 gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Im vorliegenden Verfahren waren insbesondere Fragen der Beweiswürdigung entscheidungsrelevant, welche einzelfallbezogen zu beurteilen sind.

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. Hörzing