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-603779/2/MZ/KJO

Datum:
Linz, 30. Juni 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Zeinhofer über die Beschwerde des E P, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. J P, x, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Braunau vom 03.06.2020, GZ: BHBR/919040044816/19, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG eingestellt.

II. 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. Verfahrenshergang

I.1. Mit Straferkenntnis vom 03.06.2020, GZ: BHBR/919040044816/19, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Braunau (im Folgenden: belangte Behörde) wegen einer Übertretung der Straßenverkehrsordnung eine Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe über den Beschwerdeführer und sprach diesbezüglich wie folgt ab:

„1. Datum/Zeit: 26.10.2019, 10:23 Uhr
Ort: x, A 8, StrKM x, Fahrtrichtung x
Betroffenes Fahrzeug: PKW, Kennzeichen: x

Sie haben im angeführten Bereich, welcher außerhalb des Ortsgebiets liegt, die durch Straßenverkehrszeichen in diesem Bereich kundgemachte zulässige Höchstgeschwindigkeit von 60 km/h um 52 km/h überschritten. Die in Betracht kommende Messtoleranz wurde bereits zu Ihren Gunsten abgezogen.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

1. § 52 lit. a Zif. 10 a StVO

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird (werden) über Sie folgende Strafe(n) vehängt:

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Freiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe von	Gemäß
1. € 220,00	3 Tage(n) 18 Stunde(n) 0 Minute(n)		§ 99 Abs 2e StVO

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen:
€ 22,00 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe, jedoch mindestens € 10,00 für jedes Delikt (je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich € 100,00 angerechnet).

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher € 242,00“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

I.2. Gegen das Straferkenntnis erhob der Beschwerdeführer mit anwaltlichem Schreiben vom 08.06.2020 Beschwerde und begründetet dies im Wesentlichen damit, dass die verfahrensgegenständliche Geschwindigkeitsbeschränkung zum Zeitpunkt der Durchfahrt (noch) nicht aktiviert gewesen sei und bemängelte, dass die belangte Behörde keine Feststellungen darüber getroffen hat, dass der Zeitpunkt der Aktivierung der Geschwindigkeitsbeschränkung und der Tatzeitpunkt ident seien. Weiters führt der Beschwerdeführer aus, dass als Tatort der Standort

des Radargerätes genannt wurde, dies sei jedoch nicht der exakte Tatort weshalb im Straferkenntnis auch ein falscher Tatort angeführt sei. Der Beschwerdeführer gibt weiters an, dass der Vorfallstag der Nationalfeiertag gewesen sei an welchem gemäß 42 Abs 1 StVO ein absolutes Fahrverbot für LKWs bestünde und er aus diesem Grund auch nicht mit einer Geschwindigkeitsbeschränkung zur Ausleitung von Lastkraftwagen rechnen musste weshalb ihn auch kein Verschulden treffe.
Abschließend führt der Beschwerdeführer aus, dass die Verkehrsbeschränkung nicht ordnungsgemäß kundgemacht sei, da sich in den Verwaltungsakten kein entsprechender Aktenvermerk (§16 AVG) der Bezirkshauptmannschaft Grieskirchen oder der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn zu finden sei.

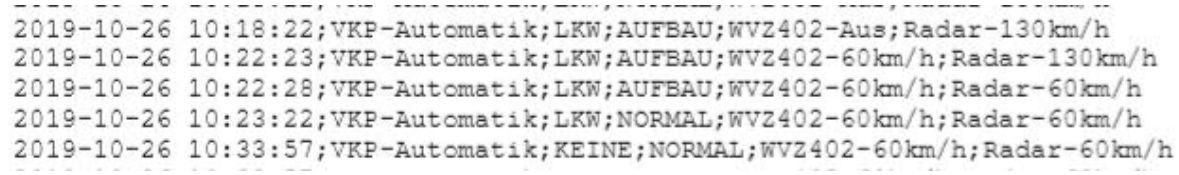
I.3. Mit Schreiben vom 16.06.2020 und unter Beifügung des Verfahrensaktes legte die belangte Behörde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die gegenständliche Beschwerde vor, ohne von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung Gebrauch gemacht zu haben.
Mit der Aktenvorlage ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm Art. 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt sowie in die Beschwerde. Eine öffentliche mündliche Verhandlung konnte unterbleiben, weil bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben ist.

II.2. Nachstehender entscheidungsrelevanter Sachverhalt steht fest:
Der Beschwerdeführer lenkte am 26.10.2019 um 10:23 Uhr das Fahrzeug, PKW, mit dem amtlichen Kennzeichen x auf der Innkreisautobahn A 8 bei Strkm. x in Fahrtrichtung x mit einer Geschwindigkeit von 118 km/h (Anzeige, Foto).
Im genannten Bereich fand zu diesem Zeitpunkt eine sogenannte LKW-Ausleitung statt. Zu diesem Zweck waren auf der am Ort vorhandenen Überkopfanlage Ausleitungsschilder für LKW über 2,5 t sowie zwischen den beiden Fahrspuren ein Straßenverkehrszeichen gemäß § 52 lit. a Z 10a StVO mit der Zahl 60 geschaltet. (Anzeige)

Aus den Ausleitungsprotokollen ergibt sich, dass die Ausleitung zum Tatzeitpunkt aktiviert war.



```
2019-10-26 10:18:22;VKP-Automatik;LKW;AUFBAU;WVZ402-Aus;Radar-130km/h
2019-10-26 10:22:23;VKP-Automatik;LKW;AUFBAU;WVZ402-60km/h;Radar-130km/h
2019-10-26 10:22:28;VKP-Automatik;LKW;AUFBAU;WVZ402-60km/h;Radar-60km/h
2019-10-26 10:23:22;VKP-Automatik;LKW;NORMAL;WVZ402-60km/h;Radar-60km/h
2019-10-26 10:33:57;VKP-Automatik;KEINE;NORMAL;WVZ402-60km/h;Radar-60km/h
```

Auf dem Ausleitungsprotokoll findet sich keine Überschrift, kein einem bestimmten konkreten Geschehen oder Ort zuordenbarer Hinweis, kein Erstellungsdatum (in Bezug auf die Gesamtliste) und keine Unterschrift. („Ausleitungsprotokoll“)
Darüber hinausgehende Dokumentationen existieren nicht. (Auskunft Bezirkshauptmannschaft BR und GR)

II.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem angeführten Beweisverfahren, insbesondere den in Klammern angegebenen Beweismitteln.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Rechtsgrundlagen

§ 16 AVG lautet:

„Aktenvermerke

§ 16. (1) …
(2) Der Aktenvermerk ist vom Amtsorgan unter Beisetzung des Datums zu unterschreiben; wurde der Aktenvermerk elektronisch erstellt, kann an die Stelle dieser Unterschrift ein Verfahren zum Nachweis der Identität (§ 2 Z 1 E-GovG) des Amtsorgans und der Authentizität (§ 2 Z 5 E-GovG) des Aktenvermerks treten.“

§ 97 Abs 5 StVO lautet:

„§ 97. Organe der Straßenaufsicht

(1) [...]
(5) Die Organe der Straßenaufsicht sind berechtigt, durch deutlich sichtbare oder hörbare Zeichen Fahrzeuglenker zwecks Lenker- oder Fahrzeugkontrolle, zwecks anderer, den Fahrzeuglenker oder eine beförderte Person betreffende Amtshandlungen oder zwecks Durchführung von Verkehrserhebungen (wie Verkehrszählungen u. dgl.) zum Anhalten aufzufordern. Der Fahrzeuglenker hat der Aufforderung Folge zu leisten. Bei solchen Amtshandlungen sind die Organe der Straßenaufsicht auch berechtigt, die aus Gründen der Verkehrssicherheit allenfalls notwendigen Verkehrsbeschränkungen (zB sogenannte Geschwindigkeitstrichter) anzuordnen und durch Straßenverkehrszeichen kundzumachen sowie eine allenfalls notwendige Regelung mit Lichtzeichen vorzunehmen. Art, Zeit und Dauer der angeordneten Verkehrsbeschränkungen sind in einem Aktenvermerk (§ 16 AVG) festzuhalten.“

III.2. Nach § 97 Abs 5 StVO sind Organe der Straßenaufsicht berechtigt, notwendige Verkehrsbeschränkungen anzuordnen und durch

Straßenverkehrszeichen kundzumachen, wobei Art, Zeit und Dauer der angeordneten Verkehrsbeschränkungen in einem Aktenvermerk gemäß § 16 AVG festzuhalten sind.

Im vorliegenden Fall liegt eine automatisch generierte Liste mit Daten, Terminen (Ein- und Ausschaltzeiten) und Hinweisen, die die Dauer der Schaltung eines Straßenverkehrszeichens dokumentiert (Schaltprotokoll), vor. Ein nachvollziehbarer Bezug zur Anordnung einer bestimmten Maßnahme an einem bestimmten Ort durch ein bestimmtes Organ der Straßenaufsicht ist nicht gegeben. Mangels näherer Angaben (insb. zum Ort und dem Verfasser) ist es weder der Behörde noch den Gerichten möglich, ohne weitere Informationen festzustellen, worauf sich die vorliegende Liste bezieht.

Die Tabelle trägt zudem keine Unterschrift, sodass eine Feststellung, ob sie von einem befugten Organ errichtet wurde, nicht ohne weiteres getroffen werden kann und entspricht das vorliegende Ausleitungsprotokoll auch formell nicht den Kriterien des § 16 AVG für einen Aktenvermerk. Ein solcher liegt insofern nicht vor.

Vor diesem Hintergrund ist das angefochtene Straferkenntnis zu beheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen. Eine Behandlung der weiteren Vorbringen des Beschwerdeführers kann daher unterbleiben.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig, da der Wortlaut des § 16 Abs 2 AVG über die Notwendigkeit der Unterschrift eines Aktenvermerks keinerlei Zweifel offen lässt und der Beantwortung der Frage, ob im konkreten Fall diesem Erfordernis Rechnung getragen wurde, keine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zukommt.

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. Zeinhofer