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-603792/5/KH

Datum:
Linz, 5. August 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Hörzing über die Beschwerde des K S, S x, x W, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 12. Mai 2020, GZ: BHLL/919100112705/19, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung (StVO) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 22. Juli 2020

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insoweit stattgegeben, als die Höhe der verhängten Verwaltungsstrafe auf 100 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 1 Tag 22 Stunden) herabgesetzt wird. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens verringert sich auf 10 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 vom 12. Mai 2020, GZ: BHLL/919100112705/19, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) über K S (im Folgenden: Beschwerdeführer – Bf) eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von 120 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 1 Tag 23 Stunden), weil ihm vorgeworfen wurde, am 27. Juli 2019 um 12:00 Uhr in A auf der Autobahn x bei StrKm x in Fahrtrichtung W als Lenker des Fahrzeugs mit dem Kennzeichen x die im angeführten Bereich durch Straßenverkehrszeichen kundgemachte zulässige Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h um 33 km/h überschritten zu haben, wobei bereits die in Betracht kommende Messtoleranz abgezogen worden war. Er habe dadurch § 52 lit. a Z. 10a iVm § 99 Abs. 2d Straßenverkehrsordnung (StVO) verletzt.

2. In seiner binnen offener Frist erhobenen Beschwerde brachte der Bf insbesondere vor, dass das gegenständliche Messgerät nach der Messung die Geschwindigkeit des gemessenen Objekts errechnet und erst danach das Foto auslöst. Dieses Verfahren könne zu unrichtigen bzw. ungenauen Ergebnissen führen, weil ein anderes, nebenher fahrendes schnelleres Auto die Messung auslösen könne, jedoch das langsamer fahrende Fahrzeug auf der Nebenspur fotografiert werde. So könne es in seinem Fall sein, dass die Messung vor dem auf dem Foto ersichtlichen Überkopfanzeiger durchgeführt wurde, wo er möglicherweise ein höheres Tempo als 80 km/h gefahren sei. Nach dem Tatvorwurf hätte er laut Tacho ca. 130 km/h fahren müssen, wobei er sich absolut sicher sei, dass er auf keinen Fall so schnell gefahren sei. Er habe die Überprüfung der Messergebnisse anhand der Rohmessdaten beantragt, die von der belangten Behörde jedoch nicht durchgeführt wurde. Der Beschwerdeführer legte der Beschwerde einen Artikel der Homepage www.blitzergutachten.de über das Messgerät PoliScan bei, in welchem ausgeführt wird, dass das Gerät zu Fehlmessungen neigt.

3. Die belangte Behörde legte die Beschwerde mit dem Bezug habenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor. 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 erschienen der Bf und der geladene kraftfahrtechnische Amtssachverständige Dipl.-HTL-Ing. R H. Die belangte Behörde hatte sich entschuldigt. Der Bf legte nochmals den Artikel betreffend das Messgerät PoliScan sowie einen weiteren Artikel über eine Entscheidung des deutschen Amtsgerichtes

Tiergarten vor, welches einen Autofahrer vom Vorwurf der Geschwindigkeitsüberschreitung freigesprochen hatte, nachdem das bei der Messung verwendete Geschwindigkeitsmessgerät keine Rohmessdaten gespeichert hatte.

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

Der Bf lenkte am 27. Juli 2019 um 12:00 Uhr in A auf der Autobahn x bei StrKm x in Fahrtrichtung W das Fahrzeug mit dem Kennzeichen x und überschritt dort die durch Straßenverkehrszeichen kundgemachte zulässige Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h um 33 km/h, wobei bereits die in Betracht kommende Messtoleranz abgezogen worden war.

Die Fahrgeschwindigkeit wurde mit dem Messgerät PoliScan FM1 gemessen, das gültig geeicht war. Bei der Messung wird die Geschwindigkeit sämtlicher Fahrzeuge über einen Laserstrahlfächer, die von diesem erfasst werden, gemessen. Für jedes Fahrzeug werden Geschwindigkeit und Entfernung zum Messgerät ermittelt, wodurch es möglich ist, nebeneinander fahrende Fahrzeuge zu detektieren, da diese Fahrzeuge zum Messgerät einen unterschiedlichen Abstand haben. Für ein detektiertes Fahrzeug werden über den Laserstrahl die Entfernung und die Änderung der Entfernung gemessen, sodass daraus eine Durchschnittsgeschwindigkeit ermittelt wird. Nachdem der Messwert gebildet wird, wird entsprechend der aktuellen Fotoauslösezeit, die bei 1/100 bis 4/100-Sekunden liegt, ein Auswerterahmen eingeblendet. Wenn die Vorausberechnung des Auswerterahmens aufgrund der vorher festgestellten Messgeschwindigkeit korrekt ist, in diesem Fall entsprechend der Auswertevorschrift, müssen ein Teil des Kennzeichens oder ein Teil des Rades oder beide im Auswerterahmen enthalten sein, so ist die vorher festgestellte Geschwindigkeit dem im Auswerterahmen befindlichen Fahrzeug zuzuordnen. Aus dem Rohdatensatz kann man die Berechnung des Auswerterahmens und die Fahrgeschwindigkeit, somit den Abstand des Fahrzeuges vom Messgerät im Detail noch einmal nachvollziehen, dieser stand dem Sachverständigen gegenständlich nicht zur Verfügung. Allerdings beruht der Auswerterahmen auf diesem Rohdatensatz und ist auf keinen anderen Datensätzen aufgebaut.

Auf dem vom Bf beigebrachten Artikel der Homepage www.blitzergutachten.de wurden insbesondere Gerichtsurteile aus den Jahren 2012 und 2014 zitiert, welche sich auf Geräte mit einer anderen Software bezogen, die mit der in Österreich beim Gerät PoliScan FM1 verwendeten nicht vergleichbar ist.

Die Messung ist korrekt erfolgt und die gemessene Geschwindigkeit dem gegenständlichen Fahrzeug eindeutig zuzuordnen.

III. Beweiswürdigung:

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

2. Die Feststellungen zur Geschwindigkeitsmessung bzw. zum Messgerät folgen aus der schlüssigen und nachvollziehbaren Stellungnahme des kraftfahrtechnischen Amtssachverständigen. Dieser hat eindeutig festgestellt, dass es keine Anhaltspunkte dafür gibt, dass die gegenständliche Geschwindigkeitsmessung nicht korrekt zustande gekommen ist. Insbesondere hat er schlüssig ausgeführt, dass der auf dem vorliegenden Foto eingeblendete Auswerterahmen auf den der Messung zugrunde liegenden Rohmessdaten basiert und aus diesen errechnet wird. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, dass das gegenständliche Messgerät zu Fehlmessungen neige, wurde vom Sachverständigen insofern entkräftet, als er einräumte, dass dies vor 8 bis 10 Jahren mit der ursprünglichen Software tatsächlich der Fall war und das Gerät deshalb in Österreich nicht verwendet wurde. Das gegenständliche Messgerät weist jedoch eine neue Software auf, bei welcher aufgrund einer starken Verkürzung der Auslösezeit die erwähnten Fehlmessungen nicht mehr vorkommen.

3. Zum Vorbringen des Beschwerdeführers, dass es der Fall sein könnte, dass ein anderes, auf einer Fahrspur neben ihm fahrendes Fahrzeug gemessen und sein Fahrzeug fotografiert worden sei, führte der kraftfahrtechnische Amtssachverständige schlüssig aus, dass das gegenständliche Messgerät imstande sei, mehrere nebeneinanderfahrende Fahrzeuge gleichzeitig zu messen, da es nicht nur die Geschwindigkeit, sondern auch deren Tiefenabstand vom Messgerät misst und so die Geschwindigkeit jedes einzelnen Fahrzeugs korrekt zugeordnet werden kann.

4. Der Bf bestand auf die Auswertung der Rohmessdaten, welche weder der Behörde, noch dem Landesverwaltungsgericht zur Verfügung stehen und argumentierte damit, dass er sich sicher sei, dass er nicht zu schnell gefahren sei. Es besteht jedoch aus Sicht des Landesverwaltungsgerichts keine Notwendigkeit zur Anforderung dieser Daten, da sich nach der schlüssigen fachlichen Stellungnahme des kraftfahrtechnischen Amtssachverständigen keinerlei Hinweise darauf ergeben, dass die gegenständliche Geschwindigkeitsmessung nicht korrekt zustande gekommen ist. Das diesbezügliche Vorbringen des Beschwerdeführers beschränkte sich auf seinen subjektiven Eindruck, dass er nicht so schnell gefahren sei.
Die Feststellungen zur gültigen Eichung des Messgerätes beruhen auf dem im Behördenakt einliegenden und dem Beschwerdeführer bekannten Eichschein.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist folgendes festzuhalten:

1. Rechtsgrundlagen:

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

Das in § 52 lit. a Z. 10a angeführte Verkehrszeichen "GESCHWINDIGKEITSBESCHRÄNKUNG (ERLAUBTE HÖCHSTGESCHWINDIGKEIT)" zeigt an, dass das Überschreiten der Fahrgeschwindigkeit, die als Stundenkilometeranzahl im Zeichen angegeben ist, ab dem Standort des Zeichens verboten ist. Ob und in welcher Entfernung es vor schienengleichen Eisenbahnübergängen anzubringen ist, ergibt sich aus den eisenbahnrechtlichen Vorschriften.

Gemäß § 99 Abs. 2d StVO begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 70 bis 2.180 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 Verwaltungsstraftat 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 80 km/h um 33 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 sehr oft auf dieser Strecke fahre und sich deshalb sicher sei, dass er die Geschwindigkeit nicht überschritten habe. Wie im gegenständlichen Ermittlungsverfahren festgestellt, ergaben sich jedoch keine Anhaltspunkte, dass das Messergebnis nicht korrekt zustande gekommen wäre oder 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 Monatseinkommen von 1.600 Euro verfügt. Diese Annahmen blieben vom Bf unwidersprochen.

Milderungs- oder Erschwerungsgründe wurden von der belangten Behörde nicht erwähnt, wobei im Akt keine Anhaltspunkte ersichtlich sind, die gegen eine verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Bf sprechen. Weitere Milderungs- oder Erschwerungsgründe sind im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht nicht hervorgekommen.

Unter Abwägung sämtlicher Umstände kommt das Landesverwaltungsgericht insbesondere unter Berücksichtigung, dass der Bf verwaltungsstrafrechtlich unbescholten ist, zu dem Schluss, dass die Verhängung einer Verwaltungsstrafe in der Höhe von 100 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 1 Tag 22 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