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-603739/12/FP

Datum:
Linz, 21. Jänner 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von P P, geb. x, T x, x V, vertreten durch Ing. Mag. K H, Rechtsanwalt, S x, x L gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 11. April 2020, GZ: VerkR96-19466-2018, wegen einer Übertretung des KFG, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

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

II. Der Beschwerdeführer hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens, noch zu jenen des behördlichen Verwaltungsstrafverfahrens zu leisten.

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

IV. 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 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, dass in dem von ihm gelenkten KFZ – für ihn erkennbar – ein Laserblocker 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. Die belangte Behörde begründete mit den Angaben des meldungslegenden Polizeibeamten, wonach dieser am ggst. Fahrzeug im Gegensatz zu davor gemessenen Fahrzeugen keine Messung habe durchführen können.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit anwaltlichem Schriftsatz vom 7. Jänner 2019 Beschwerde, in welcher er auf das Wesentliche zusammengefasst darstellte, dass es sich bei vorliegendem Gerät nicht um einen Laserblocker, sondern um einen zugelassenen Parksensor handle, der auch zur Warnung vor Lasermessungen verwendet werden könne.
Der Bf beantragte die Aufhebung des Straferkenntnisses, in eventu die Herabsetzung der Strafe.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde mit Schreiben vom 22. Mai 2020 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt und öffentliche mündliche Verhandlung am 8. September 2020, in welcher der meldungslegende Polizeibeamte vernommen wurde und der Amtssachverständige Ing. J L ein Gutachten erstattete, sowie am 13. Jänner 2021, in welcher der Bf selbst zu Wort kam.

II.2. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Der Bf lenkte am 13. Juli 2018 um 13:17 Uhr ein KFZ mit dem Kennzeichen x auf der A 1 bei A (Str. Km x). Der Zeuge RI D P (Meldungsleger) führte auf der Autobahn Lasermessungen durch. Der Meldungsleger versuchte das Fahrzeug des Bf mit einer Laserpistole zu messen, was misslang. Er fuhr dem Bf deshalb nach und hielt ihn im Bereich der Raststation A an. Es kann nicht festgestellt werden, ob die Laserpistole einen Fehlercode auswarf oder wie sie sonst reagierte.
Bei der Untersuchung des KFZ durch den Meldungsleger wurde festgestellt, dass ein Gerät der Marke AL, Type Priority im Fahrzeug eingebaut war.
[Anzeige, PV, Zeuge P]

Es ist gerichtsbekannt, dass derartige Geräte – zumindest in der Vergangenheit – oftmals eine Laserblockfunktion aufwiesen und hardwareseitig idR die technischen Voraussetzungen für das Stören von Lasergeschwindigkeitsmessgeräten aufweisen.
[Gerichtsbekannte Umstände]

Geräte der Marke AL wie das vorliegende sind auch geeignet als Laserwarner zu fungieren und werden vom Hersteller als Laserwarner oder Laserblocker voreingestellt. In Österreich sind auch Geräte im Einsatz, die als Laserblocker funktionieren. Es waren hardwareseitig alle Komponenten vorhanden, die für das Blocken eines Laserstrahls erforderlich sind.
Es kann nicht festgestellt werden, wie das verfahrensgegenständliche Gerät softwareseitig programmiert war. Die Software des Gerätes kann mit Hilfe eines Computers von einer Werkstätte programmiert werden.
[ASV]

Die Fehlmessung mit der Laserpistole kann auch andere Ursachen als eine Störung durch einen im gemessenen Fahrzeug eingebauten Laserblocker haben, etwa, wenn das gewünschte Ziel keine entsprechende Reflexion zur verwendeten Laserpistole erbringt oder ein anderes in dieselbe Richtung fahrendes Fahrzeug einen Laserblocker eingebaut hat. Auch das nicht exakte Treffen des Ziels kann zu einer Fehlmessung führen. Aus technischer Sicht kann im vorliegenden Fall nicht gesagt werden, dass im Fahrzeug eine aktive Laserblockanlage eingebaut war.
[ASV]

Es kann nicht festgestellt werden, dass mit dem vorgefundenen Gerät im Tatzeitpunkt technische Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung beeinflusst oder gestört werden konnten.
[genannte Beweismittel]

II.3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt gründet auf dem abgeführten Beweisverfahren, insbesondere den Angaben des Amtssachverständigen.
Vorauszuschicken ist, dass die Angaben des Meldungslegers in der öffentlichen mündlichen Verhandlung nicht ergiebig waren und sich dieser an die Umstände nicht mehr erinnern konnte. Insofern sind die Angaben des Meldungslegers in Bezug auf die Messung auch seinem allgemeinen Erfahrungsschatz zuzuordnen, nicht aber dem konkreten Vorfall. Der Meldungsleger konnte keine Angaben zum Verkehrsaufkommen machen, jedoch ist davon auszugehen dass dieses an einem Freitag zur Mittagszeit an einer der am stärksten befahrenen Routen in Oberösterreich auch aufgrund des Berufsverkehrs beträchtlich war, was Fehler bei der Messung naturgemäß begünstigt.

Was die Messung selbst anbelangt, hat der Amtssachverständige ausgeführt, dass Fehlmessungen verschiedenste Ursachen haben können. Angesichts des Umstandes, dass der Meldungsleger nicht die geringsten Angaben zur Ausprägung der Fehlmessung machen konnte, also ob das Lasermessgerät eine Fehlermeldung auswarf oder – wie aus anderen Verfahren bekannt – nur einen brummenden Ton abgab, lässt sich eine andere Ursache für die Fehlmessung nicht ausschließen.
Daran ändert auch nichts, dass im Fahrzeug ein Gerät eingebaut war, das alle erforderlichen Hardwarekomponenten aufwies um Laserstrahlen zu blocken.

In seiner ganz aktuellen Entscheidung vom 13. Oktober 2020, Ra 2020/02/0063, geht der Verwaltungsgerichtshof ausführlich auf das Thema „die Eignung von Geräten, technische Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung zu beeinflussen oder zu stören“ ein. Die Hauptaussage dieses Erkenntnisses lautet: „Es kommt darauf an, dass das angebrachte Gerät die Störung aktuell verursachen kann. Es muss zwar zum Tatzeitpunkt nicht eingeschaltet gewesen sein, aber doch leicht (z.B. mit einem im Fahrzeug eingebauten Schalter) in Betrieb genommen werden können. Nicht hinreichend geeignet zur Störung ist ein Gerät hingegen dann, wenn es erst durch eine weitere nicht am Tatort und zur Tatzeit verfügbare technische Maßnahme dazu in die Lage versetzt werden muss, solche Störungen herbeizuführen.“

Gemäß der auch im Verwaltungsstrafverfahren zufolge § 24 VStG geltenden Grundsätze der Erforschung der materiellen Wahrheit und der Amtswegigkeit hat die Behörde dem Täter grundsätzlich den objektiven Tatbestand von sich aus nachzuweisen (VwGH 15. Februar 1991, 85/18/0176).

Dass die Messung vorliegend nicht erfolgreich war und im Fahrzeuginneren ein Gerät eingebaut war, das (nur) in Kombination mit einer bestimmten Softwarekonfiguration geeignet sein kann, Lasermessungen zu beeinflussen, mag die Annahme für das Vorhandensein eines Gerätes, mit dem technische Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung beeinflusst oder gestört werden können, nahe legen, jedoch kann angesichts des Fehlens jeglicher technischer Hinweise, welche Software im Gerät vorhanden war, der der belangten Behörde und dem Gericht obliegende Nachweis der Schuld des Bf schon auf objektiver Ebene nicht mit der im Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit geführt werden.

Auch die vom Meldungsleger notierten Angaben des Bf bei der Beanstandung lassen die Annahme eines diesbezüglich konkreten Zugeständnisses des Bf nicht zu, hat der Meldungsleger doch nicht die genauen Worte des Bf wiedergegeben, sondern einen Schluss gezogen (arg. „Im Verlauf der Amtshandlung gab er dies jedoch zu“). Der dem Gericht glaubwürdig erscheinende Bf hat in der Verhandlung dargelegt, dass er das vorliegende Gerät konkret als Einparkhilfe erworben hat, zumal sein Fahrzeug durch ein Missgeschick in seiner Garage beschädigt wurde und er im Internet konkret nach einem präziseren Einparkhilfesystem gesucht habe. Von einer Laserwarnfunktion habe er gewusst und nur aufgrund der Angaben

des Meldungslegers angenommen, das Gerät sei (als Radarwarner) verboten, weshalb er gesagt habe, dass er es nicht einbauen hätte sollen. Die Angaben des Bf erschienen dem Gericht nicht vordergründig gelogen, zumal der Bf vor Gericht einen glaubwürdigen Eindruck machte.
Die verkürzten und offensichtlich interpretativ (arg. „zugegeben“) zusammengefassten Angaben des Meldungslegers (es ist bei der Anhaltung zweifelsfrei mehr gesprochen worden), der keine Erinnerung an den Vorfall mehr hatte, lassen eine Feststellung zulasten des Bf – mit der im Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit – nicht zu.

Die vorliegenden Indizien reichen aufgrund der aktuellen Judikatur des VwGH insofern nicht aus, den erforderlichen Nachweis für das Vorhandensein eines Gerätes iSd § 98a KFG zu führen.

III. Rechtliche Beurteilung

III.1. Rechtsgrundlagen

a) § 98a Kraftfahrgesetz 1967 (KFG 1967, BGBl. Nr. 267/1967 idF BGBl. I Nr. 9/2017; zum Tatzeitpunkt gültige Fassung) lautete:

„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.“

III.2. Objektiver Tatbestand

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.

Zu seiner schon in der Beweiswürdigung dargestellten Entscheidung vom 13. Oktober 2020, Ra 2020/02/0063 hat der Verwaltungsgerichtshof folgende Rechtssätze gebildet:

„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."

„Nach § 98a Abs. 1 KFG 1967 kommt es darauf an, dass das konkrete am Fahrzeug angebrachte oder dort mitgeführte Gerät die Beeinflussung oder Störung aktuell verursachen kann, also tatsächlich in Betrieb genommen werden kann. Dieses Gerät muss demnach im Tatzeitpunkt sämtliche Voraussetzungen erfüllen, um in diesem Zeitpunkt Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung zu beeinflussen oder zu stören. Unwesentlich ist, ob das Gerät - etwa mittels eines im Fahrzeug angebrachten Schalters - tatsächlich in Betrieb genommen worden ist. Für die Störung oder Beeinflussung einer Lasermessung (noch) nicht hinreichend geeignet ist demnach ein Gerät, das erst durch weitere nicht am Tatort und zur Tatzeit verfügbare technische Maßnahmen dazu in die Lage versetzt werden muss, solche Störungen oder Beeinflussungen herbeizuführen, also nicht ohne weiteres - etwa mittels eines im Fahrzeug angebrachten Schalters - in Betrieb genommen werden kann. Zur Beurteilung der ‚Eignung' eines Gerätes iSd § 98a KFG 1967 Feststellungen unerlässlich, wonach das konkrete im Fahrzeug verbaute Gerät ‚geeignet' ist."

„Gemäß der auch im Verwaltungsstrafverfahren zufolge § 24 VStG geltenden Grundsätze der Erforschung der materiellen Wahrheit (§ 37 AVG) und der Amtswegigkeit (§ 39 Abs 2 AVG) hat die Behörde dem Täter grundsätzlich den objektiven Tatbestand von sich aus nachzuweisen. Bestreitet der Beschuldigte, den objektiven Tatbestand eines Ungehorsamsdeliktes gesetzt zu haben, so trifft die Beweislast in dieser Hinsicht die Behörde. Zu einer Umkehr der Beweislast gemäß § 5 Abs 1 zweiter Satz VStG kommt es nur dann, wenn der objektive Tatbestand eines Ungehorsamsdeliktes feststeht, der Täter jedoch lediglich das Vorliegen eines Verschuldens in Abrede stellt." (VwGH 15. Februar 1991, GZ: 85/18/0176)

Wie in der Beweiswürdigung dargestellt kann im vorliegenden Fall nicht festgestellt werden, dass das ggst. Gerät jene Softwarekonfiguration aufwies, die erforderlich ist, um die vom VwGH nunmehr aufgestellten Kriterien für eine Beeinflussungs- oder Störungseignung in Bezug auf Einrichtungen zur Verkehrsüberwachung zu erfüllen, weil nicht festgestellt werden kann, ob es noch notwendig gewesen wäre, in einer Werkstatt, beim Importeur oder auf andere Weise eine bestimmte Software aufzuspielen oder eine solche Software bereits vorhanden war.

Aus diesem Grund kann der erforderliche Nachweis der Erfüllung des objektiven Tatbestands nicht mit der im Verwaltungsstrafverfahren erforderlichen Sicherheit geführt werden.

Das angefochtene Straferkenntnis ist deshalb aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren mangels Schuldbeweises gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG „in dubio“ einzustellen.

III.3. Gemäß § 52 Abs 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist.

III.4. 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. 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.

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.

IV. 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. Die vorliegende Entscheidung beruht im Wesentlichen auf Fragen der Beweiswürdigung die mangels Verallgemeinerungsfähigkeit keine grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die Judikatur des VwGH zur amtswegigen Ermittlungspflicht und der Beweislast der Behörde in Bezug auf den objektiven Tatbestand ist einheitlich. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

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