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-606058/10/RK/SEL

Datum: Linz, 26. April 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Kapsammer über die Beschwerde des A__, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. B__, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 12.05.2023, GZ: BHVB/921170090166/21, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung und des Führerscheingesetzes, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 20.12.2023,

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als dem Beschwerdeführer zu Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses eine Überschreitung der Fahrgeschwindigkeit um 80 km/h vorgeworfen wird und die diesbezüglich verhängte Geldstrafe auf 1 000 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 8 Tage und 9 Stunden) herabgesetzt wird.

II. Hinsichtlich Spruchpunkte 1. und 3. des angefochtenen Straferkenntnisses wird die diesbezüglich lediglich auf die Strafhöhe eingeschränkte Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

III. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 150 Euro zu leisten.

Die behördlichen Verfahrenskosten reduzieren sich auf 180 Euro.

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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck (in der Folge: belangte Behörde) vom 12.05.2023, GZ: BHVB/921170090166/21, wurde dem Beschwerdeführer (in der Folge: Bf) vorgeworfen, er habe am 23.10.2021 um 23:20 Uhr in C__, D-Strasse, Kontrollort - Zufahrt Gewerbegebiet E__, von F__ kommend in Richtung G__, den PKW mit dem Kennzeichen aaa (A) mit einem Alkoholgehalt der Atemluft von 0,39 mg/l gelenkt, obwohl das Lenken von Kraftfahrzeugen nur erlaubt ist, wenn der Alkoholgehalt der Atemluft weniger als 0.25 mg/l beträgt (Spruchpunkt 1.).
Ferner habe er am 23.10.2021 um 23:17 Uhr in H__, I-Strasse 7,4, Beschränkung 80 km/h [...], von F__ kommend in Richtung G__, den angeführten PKW gelenkt und somit außerhalb eines Ortsgebietes, die durch Straßenverkehrszeichen in diesem Bereich kundgemachte zulässige Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h um 85 km/h überschritten, wobei die in Betracht kommende Messtoleranz bereits zu seinen Gunsten abgezogen worden wäre (Spruchpunkt 2.).
Auch habe er am 23.10.2021 um 23:22 Uhr in C__, D-Strasse, Kontrollort - Zufahrt Gewerbegebiet E__, von F__ kommend in Richtung G__, als Lenker des oben angeführten Pkw den Führerschein nicht mitgeführt (Spruchpunkt 3.).

Über den Bf wurde zu Spruchpunkt 1. wegen Verwaltungsübertretung nach § 37a FSG iVm § 14 Abs. 8 FSG gemäß § 37a FSG 1997 eine Geldstrafe in Höhe von 700 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 7 Tage), zu Spruchpunkt 2. wegen Verwaltungsübertretung nach § 52 lit a Z 10a StVO 1960 gemäß § 99 Abs. 2e StVO eine Geldstrafe in Höhe von 1.130 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 9 Tage, 1 Stunde) und zu Spruchpunkt 3. wegen Verwaltungsübertretung nach § 37 Abs. 1 iVm Abs. 2a FSG iVm § 14 Abs. 1 Z 1 FSG gemäß § 37 Abs. 1 iVm Abs. 2a FSG 1997 eine Geldstrafe in Höhe von 40 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 18 Stunden) verhängt.

I.2. Dagegen brachte der Bf mit Schreiben vom 12.06.2023 durch seine rechtsfreundliche Vertretung rechtzeitig Beschwerde ein, in welcher der Bf das Vorliegen von Verfahrensmängeln, insbesondere im Zusammenhang mit der Feststellung des Sachverhalts, vorbrachte. Der Bf beantragte neben der Durchführung einer mündlichen Verhandlung die ersatzlose Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses und die Einstellung des Verwaltungsstrafverfahrens, in eventu die Abänderung des angefochtenen Straferkenntnisses und Herabsetzung der verhängten Strafe, in eventu die Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses und die Zurückverweisung der Angelegenheit an die belangte Behörde zur neuerlichen Entscheidung.

I.3. Mit Schreiben vom 15.06.2023 legte die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich den Verwaltungsakt samt Beschwerde zur Entscheidung vor, ohne von der Möglichkeit einer Beschwerdevorentscheidung Gebrauch gemacht zu haben. Dieses entscheidet durch seinen nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter (§ 2 VwGVG).

I.4. Am 20.12.2023 wurde eine mündliche Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht durchgeführt, bei der der Rechtsvertreter des Bf, eine Vertreterin der belangten Behörde und ein Amtssachverständiger für Verkehrstechnik (im Folgenden: ASV) anwesend waren. Im Rahmen der Verhandlung wurden die Sach- und Rechtslage ausführlich erörtert, die Zeugen J__ und K__ vernommen, sowie vom ASV gutachterliche Ausführungen zu einer Reihe von Beweisfragen erstattet. Die Anwesenden konnten in der mündlichen Verhandlung jeweils ihre Standpunkte ausführlich darlegen sowie an der Ermittlung des relevanten Sachverhalts, insbesondere durch Befragung der Zeugen und des beigezogenen ASV, mitwirken.

I.5. Vom Rechtsvertreter des Bf wurde in der mündlichen Verhandlung das Beschwerdebegehren auf Nachfrage durch den Verhandlungsleiter dahingehend eingeschränkt, dass sich die Beschwerde hinsichtlich der Spruchpunkte 1. und 3. lediglich gegen die von der belangten Behörde verhängte Strafhöhe und nur hinsichtlich Spruchpunkt 2. sowohl gegen den Schuld, als auch den Strafausspruch richte.

II. Sachverhalt:

II.1. Vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich wird folgender Sachverhalt als erwiesen angenommen:

II.2. Der Bf lenkte am 23.10.2021 um 23:17 Uhr den Pkw mit dem Kennzeichen aaa (A) auf der B 154 in H__, von F__ kommend in Richtung G__. Im Rahmen einer Nachfahrt mit einem Dienstfahrzeug wurde vom Meldungsleger im Bereich bei Str.km 7,4 eine Überschreitung der durch Straßenverkehrszeichen kundgemachten zulässigen Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h um 85 km/h gemessen, wobei die in Betracht kommende Messtoleranz bereits zu Gunsten des Bf abgezogen wurde.

II.3. Die Nachfahrt mit gleichbleibendem Abstand wurde vom Meldungsleger im Bereich der Beschränkung der erlaubten Höchstgeschwindigkeit auf 80 km/h bei Str.km 8,0 aufgenommen und endete bei Str.km 5,6. Die gesamte Nachfahrstrecke entsprach sohin einer Distanz von 2400 m und wies bei Str.km 7,4 eine Länge von 600 m auf.

II.4. Die Messung der vom Meldungsleger wahrgenommenen Geschwindigkeit von 180 km/h erfolgte durch Ablesen vom nicht geeichten Tachometer des Dienstfahrzeuges. Im Zuge einer am 27.10.2021 auf selber Strecke mit demselben Dienstfahrzeug durchgeführten Referenzmessung, anhand des Geschwindigkeits-messgeräts TruSpeed Nr. 4752, mit gültiger Eichung (Nr. E21-0274/10) des Bundesamts für Eich- und Vermessungswesen vom 23.03.2021 und einer Nacheichfrist bis 31.12.2024, wurde bei einer Fahrtgeschwindigkeit von 170 km/h laut Tachometer eine Geschwindigkeit von 165 km/h gemessen.

Das verkehrstechnische Gutachten des ASV hat ergeben, dass beim verwendeten Geschwindigkeitsmessgerät TruSpeed eine Toleranz von 3 %, im Ergebnis für den Bf begünstigend, abzuziehen war. Ausgehend von der Referenzmessung sei bei einer Anzeigegeschwindigkeit von 180 km/h am Tachometer des Streifenwagens von einer tatsächlichen Geschwindigkeit von 168 km/h auszugehen.

Unter Berücksichtigung der Unsicherheit sowie divergierender Angaben zum tatsächlichen Nachfahrabstand, hat der ASV seinen verkehrstechnischen Berechnungen eine Reduzierung des Nachfahrabstandes im Laufe der Nachfahrt um die Hälfte, von 200 m auf 100 m, zugrunde gelegt. Daraus ergibt sich eine vorzuhaltende Fahrgeschwindigkeit von abgerundet 160 km/h.

II.5. Nach Abzug der zu berücksichtigenden Toleranz hat der Bf sohin in H__, auf der B 154, von F__ kommend in Richtung G__, bei Str.km 7,4 die in diesem Bereich zulässige Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h um 80 km/h überschritten (Spruchpunkt 2.).

II.6. Das Lenken des gegenständlichen Kraftfahrzeuges zum Tatzeitpunkt am Tatort wurde vom Bf nicht bestritten.

II.7. Der Bf weist zwei nicht einschlägige verwaltungsrechtliche Vorstrafen aus dem Jahr 2018 auf, die im Entscheidungszeitpunkt bereits getilgt waren und sohin im Verwaltungsstrafverfahren nicht berücksichtigt werden. Er verfügt nach eigenen Angaben über ein monatliches Einkommen in der Höhe von 1 500 Euro, besitzt kein wesentliches Vermögen, hat keine nennenswerten Sorgepflichten und finanzielle Verpflichtungen aus einem aushaftenden Kredit iHv 13 000 Euro.

II.8. Gegen die Schuldsprüche zu den Spruchpunkten 1. und 3. des angefochtenen Straferkenntnisses wurde, wie unter I.5. dargelegt, keine Beschwerde erhoben, weshalb die diesbezüglichen Tatvorwürfe sohin in Rechtskraft erwachsen sind.

III. Beweiswürdigung

III.1. Dieser Sachverhalt ergibt sich aus dem vorliegenden Verwaltungsakt, den Ausführungen des Bf und den Ausführungen des ASV insbesondere im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung am 20.12.2023.

Die Aussagen der Zeugen in der mündlichen Verhandlung und die darauf aufbauenden fachlichen Ausführungen des ASV waren glaubhaft, nachvollziehbar und schlüssig. Sie waren sohin der Entscheidung zugrunde zu legen. Der Bf ist der verkehrstechnischen Stellungnahme des ASV nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten. Daraus ergibt sich ein für die Entscheidung hinlänglich geklärter Sachverhalt.

III.2. Nach ständiger Rsp des VwGH stellt das Nachfahren mit dem Dienstfahrzeug und das Ablesen des damit ausgestatteten Tachometers grundsätzlich ein taugliches und zulässiges Beweismittel zur Feststellung einer von einem Fahrzeug eingehaltenen Fahrgeschwindigkeit dar. Voraussetzung hiefür ist jedoch, dass das Nachfahren über eine Strecke und über eine Zeitspanne erfolgt, die lange genug sind, um die Einhaltung etwa derselben Geschwindigkeit - wie der des beobachteten Fahrzeuges - prüfen und sodann das Ablesen der eigenen Geschwindigkeit ermöglichen zu können (vgl. VwGH 13.10.2023, Ra 2023/02/0191; VwGH 17.01.2022, Ra 2021/02/0248; VwGH 12.7.1995, 95/03/0171). Eine Beobachtungsstrecke von ca. 100 m wird dabei für ausreichend erachtet (vgl. VwGH 12.07.1995, 95/03/0171; 18.09.1991, Zl. 91/03/0061). Es entspricht auch der ständigen hg. Rechtsprechung, dass die Tatsache, dass das Polizeifahrzeug den Abstand zum angezeigten Fahrzeug „mehrmals verringert“ hat, gerade nicht hindert, dass ein gleichbleibender Abstand auf einer Strecke von 100 m eingehalten wird (vgl. VwGH 13.10.2023, Ra 2023/02/0191; VwGH 29.8.1990, 90/02/0058).

III.3. Die festgestellte Geschwindigkeitsübertretung wurde von den in der mündlichen Verhandlung einvernommenen Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes wahrgenommen bzw. im Rahmen einer Nachfahrt und der Ablesung der Geschwindigkeit am nicht geeichten Tachometer des Dienstfahrzeuges gemessen, wobei aufgrund des vom verkehrstechnischen ASV erstatteten Gutachtens anhand der Angaben der amtshandelnden Polizeibeamten in der mündlichen Verhandlung unter Berücksichtigung aller Toleranzen im Sinn des Bf eine tatsächliche Fahrgeschwindigkeit von 160 km/h als gesichert anzunehmen ist.

In Bezug auf das Vorbringen des Bf hinsichtlich abweichender Angaben der beiden Zeugen zur am Tachometer des Dienstfahrzeuges abgelesenen Nachfahrgeschwindigkeit sowie des eingehaltenen Nachfahrabstandes, ist für das

erkennende Gericht zum einen die Aussage der Zeugin J__ in der mündlichen Verhandlung nachvollziehbar, dass es sich um eine Nachfahrt bei Nacht und mit außerordentlich hoher Geschwindigkeit gehandelt hat, bei der sie eine angespannte Körperhaltung im Fahrzeug eingenommen hätte. In einer solchen Situation erscheint es lebensnahe, dass die Zeugin, die am Beifahrersitz im Fahrzeug saß, den Tachometer des Dienstfahrzeuges sowie die gefahrene Geschwindigkeit nicht durchgehend im Blick hatte, zumal sie gleichzeitig bemüht war, das vom Bf gelenkte Fahrzeug im Auge zu behalten und dessen Kennzeichen zu erkennen. Zum anderen wurde im Hinblick auf die unterschiedlichen Angaben zum eingehaltenen Nachfahrabstand (100 m bzw. 150 bis 200 m), den Berechnungen des ASV zufolge im für den Bf günstigeren Sinne, eine Verringerung des Abstandes von 200 m auf 100 m zugrunde gelegt.

Die beiden Zeugen gaben sowohl im Zuge ihrer Einvernahmen vom 5.10.2022 (K__) und 30.11.2022 (J__), als auch in der mündlichen Verhandlung übereinstimmend an, dass sie ab dem Bereich der Beschränkung der erlaubten Höchstgeschwindigkeit auf 80 km/h einen konstanten Abstand zum Fahrzeug des Bf einhalten konnten. Bis zu einem Überholvorgang nach Str.km 5,6 habe sich kein anderes Fahrzeug zwischen dem Dienstfahrzeug der Zeugen und dem PKW des Bf befunden. Bereits in der Anzeige vom 24.10.2021 wurde diese 80 km/h Beschränkung als Beginn der Nachfahrt mit gleichbleibendem Abstand angeführt. Nach Einsichtnahme in Orthofotos des Digitalen Oberösterreichischen Raum-Informations-Systems (DORIS) bzw in Bilddaten von Google Maps ist ersichtlich, dass sich das Verkehrszeichen zur Beschränkung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit auf 80 km/h auf der B 154 in Fahrtrichtung G__ etwa 70 m vor Str.km 8,0 befindet. Die Zeugin J__ führte in der mündlichen Verhandlung aus, dass die Dauer der Nachfahrt mit etwa gleichbleibendem Abstand ca. eine Minute betrug, was bei einer Geschwindigkeit von 160 km/h etwa einer Strecke von 2 600 m entspricht. Die Länge der Nachfahrstrecke konnte sohin von Str.km 8,0 bis zum Bereich des Überholvorganges bei Str.km 5,6 mit einer Distanz von 2 400 m bemessen werden. Die Länge der Nachfahrstrecke bis zum vorgeworfenen Tatort bei Str.km 7,4 beträgt damit 600 m, welche jedenfalls zur Feststellung der vom Bf eingehaltenen Fahrgeschwindigkeit ausreichend war.

III.4. Der nicht geeichte Tachometer des Dienstfahrzeuges wurde mithilfe des Geschwindigkeitsmessgeräts TruSpeed Nr. 4752 überprüft; dessen gültige Eichung des Bundesamts für Eich- und Vermessungswesen vom 23.03.2021 konnte dem eingeholten Eichschein (Nr. E21-0274/10) entnommen werden.

III.5. Ferner entspricht es nach der Rsp des VwGH der Erfahrung, dass in zeitlich geringerem Abstand zur Tat gemachte Sachverhaltsangaben des Beschuldigten eine höhere Glaubwürdigkeit aufweisen als spätere, sollten auch erstere belastend, letztere hingegen entlastend sein (VwGH 16.11.1988, ZI. 88/02/0145 mit Hinweis auf die E vom 5.6.1987, 87/18/0022). Wie der Anzeige

(GZ: PAD/21/01969491/002/VStV) zu entnehmen ist, hat der Bf im Zuge seiner Anhaltung zunächst nicht bestritten, die zulässige Höchstgeschwindigkeit im vorgeworfenen Ausmaß überschritten zu haben, indem er lediglich angab, *„einfach schnell nach Hause gewollt zu haben“*. Erst im weiteren Verlauf des Verfahrens, beginnend mit der Rechtfertigung vom 22.04.2022, bestritt der Bf die ihm vorgeworfene Geschwindigkeitsübertretung. Aber weder das bloße Bestreiten der Geschwindigkeitsübertretung noch das Vorbringen über vermeintliche Widersprüche in den Aussagen der an der Amtshandlung beteiligten Polizisten konnten die Schilderungen der beiden in der mündlichen Verhandlung einvernommenen Zeugen über ihre Wahrnehmungen glaubwürdig entkräften bzw. widerlegen.

Weiters wird auf das VwGH-Erkenntnis vom 28.09.1988, ZI. 88/02/0007 verwiesen, wonach es den zur Wahrnehmung der Vorgänge des öffentlichen Straßenverkehrs bestellten und geschulten Organen der Sicherheitswache zugebilligt werden muss, dass sie in der Lage sind, Verkehrssituationen richtig zu erkennen und wiederzugeben bzw. mit Sicherheit über Folgendes Feststellungen treffen und verlässliche Angaben darüber machen zu können: Normale oder ungewöhnliche Geschwindigkeit, Kennzeichennummer, Wagentyp, Wagenfarbe, Vorgänge im Straßenverkehr im Allgemeinen, Art, Beschaffenheit, Insassen und Lenkers eines KFZ (vgl VwGH 30.03.1979, ZI. 1839/77).

Im Sinne dieses VwGH-Erkenntnisses muss es einem Polizeibeamten daher zugebilligt werden, dass er anlässlich einer Nachfahrt einen annähernd gleichbleibenden Abstand einhalten und die Geschwindigkeit vom Tachometer des Dienstwagens ablesen kann.

Das Nachfahren mit dem Dienstfahrzeug und das Ablesen des damit ausgestatteten Tachometers stellt – wie bereits festgehalten – grundsätzlich ein taugliches und zulässiges Beweismittel zur Feststellung einer von einem Fahrzeug eingehaltenen Fahrgeschwindigkeit dar (VwGH vom 03.09.2003, 2001/03/0172, Hinweis E 1986/07/03 86/02/0044); dies insbesondere dann, wenn es sich um eine beträchtliche Überschreitung handelt, bzw. mögliche Tachometer-Abweichungen zugunsten des Beschuldigten berücksichtigt werden (VwGH-Erkenntnis vom 28.06.1989, ZI. 89/02/0047).

III.6. Zusammenfassend sieht das erkennende Gericht keinerlei Veranlassung, an den glaubwürdigen und unbedenklichen Aussagen der beiden unter Wahrheitspflicht stehenden zeugenschaftlich einvernommenen Polizeibeamten zu zweifeln, zumal diese wohl kaum das Risiko einer falschen Aussage, auf deren strafrechtliche und dienstrechtliche Folgen die Zeugen anlässlich ihrer Einvernahme hingewiesen wurden, auf sich nehmen würden, während der Bf als Beschuldigter einer solchen Wahrheitspflicht nicht unterliegt und sich in jede Richtung verantworten kann. Die Schilderungen über ihre Wahrnehmungen im

Rahmen der Nachfahrt konnten daher den Ausführungen des Amtssachverständigen für Verkehr, wie unter II.4. angeführt, zugrunde gelegt werden.

Im Ergebnis gelangt das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich daher zur Überzeugung, dass dem Bf hinsichtlich des Tatvorwurfes zu Spruchpunkt 2. eine gefahrene Geschwindigkeit von 160 km/h vorzuwerfen ist.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

IV.1. Die maßgeblichen Bestimmungen der StVO 1960, StF: BGBl. Nr. 159/1960, in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung lauten wie folgt:

„§ 52. Die Vorschriftszeichen

Die Vorschriftszeichen sind

a) Verbots- oder Beschränkungszeichen,

b) Gebotszeichen oder

c) Vorrangzeichen.

a) Verbots- oder Beschränkungszeichen

[...]

10a. “GESCHWINDIGKEITSBESCHRÄNKUNG (ERLAUBTE HÖCHSTGESCHWINDIGKEIT)“



Dieses Zeichen 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.

§ 99 Strafbestimmungen

[...]

(2e) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe von 300 bis 5000 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.“

IV.2. Die maßgeblichen Bestimmungen des FSG, StF: BGBl. I Nr. 120/1997, in der zum Tatzeitpunkt geltenden Fassung lauten wie folgt:

"Pflichten des Kraftfahrzeuglenkers

§ 14.

(1) Jeder Lenker eines Kraftfahrzeuges hat unbeschadet der Bestimmungen des § 15a und des § 102 Abs. 5 KFG 1967 auf Fahrten mitzuführen

1. den für das von ihm gelenkte Kraftfahrzeug vorgeschriebenen Führerschein, Heeresführerschein oder Heeresmopedausweis,

[…]

(8) Ein Kraftfahrzeug darf nur in Betrieb genommen oder gelenkt werden, wenn beim Lenker der Alkoholgehalt des Blutes weniger als 0,5 g/l (0,5 Promille) oder der Alkoholgehalt der Atemluft weniger als 0,25 mg/l beträgt. Bestimmungen, die für den betreffenden Lenker geringere Alkoholgrenzwerte festsetzen, bleiben unberührt.

Strafausmaß

§ 37.

(1) Wer diesem Bundesgesetz, den auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen, Bescheiden oder sonstigen Anordnungen zuwiderhandelt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist, sofern in den folgenden Absätzen nichts anderes bestimmt ist, mit einer Geldstrafe von 36 Euro bis zu 2 180 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen. Zuwiderhandlungen gegen Bestimmungen nach diesem Bundesgesetz, die einen bestimmten Alkoholgrenzwert zum Lenken oder Inbetriebnehmen von Kraftfahrzeugen festlegen, sind unbeschadet des Abs. 3 Z 3 jedoch nur dann zu bestrafen, wenn keine Übertretung der StVO 1960 oder des § 37a vorliegt. Dies gilt auch für Zuwiderhandlungen, die auf dem Wege von einer österreichischen Grenzabfertigungsstelle, die auf ausländischem Gebiet liegt, zur Staatsgrenze begangen werden. Auch der Versuch einer solchen Zuwiderhandlung ist strafbar.

[…]

(2a) Eine Geldstrafe von mindestens 20 Euro ist zu verhängen für das Lenken eines Kraftfahrzeuges entgegen der Bestimmungen des § 14 Abs. 1 und 4 und des § 17a Abs. 1 letzter Satz.

§ 37a.

Wer entgegen der Bestimmung des § 14 Abs. 8 ein Kraftfahrzeug in Betrieb nimmt oder lenkt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist, sofern nicht auch ein Verstoß gegen § 99 Abs. 1 bis 1b StVO 1960 vorliegt, mit einer Geldstrafe von 300 Euro bis 3700 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen. Bei der Strafbemessung sind auch der Grad der Alkoholisierung und die Häufigkeit der Verstöße zu berücksichtigen."

IV.3. Das Verbots- oder Beschränkungszeichen gemäß § 52 lit. a Z 10a StVO zeigt an, dass das Überschreiten der Fahrgeschwindigkeit, die als Stundenkilometeranzahl im Zeichen angegeben ist, ab dem Standort des Zeichens verboten ist.

Für das erkennende Gericht ist zweifellos festgestellt, dass der Bf die Geschwindigkeitsübertretung bzgl. Spruchpunkt 2. zu verantworten hat. Die Angaben des Meldungslegers und das schlüssige Gutachten des Amtssachverständigen für Verkehrstechnik haben in der Zusammenschau ergeben, dass der Bf den Tatbestand des § 99 Abs. 2e StVO verwirklicht hat, da er am Tatort, der außerhalb des Ortsgebiets liegt, die dort erlaubte Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h um mehr als 50 km/h, nämlich um 80 km/h, überschritten hat. Demnach ist der objektive Tatbestand der Geschwindigkeitsüberschreitung als erfüllt anzusehen. Die Messtoleranz wurde zu Gunsten des Bf in Abzug gebracht.
Die von der belangten Behörde vorgehaltene Überschreitung war aufgrund der Feststellungen des Amtssachverständigen entsprechend geringfügig zu korrigieren.

IV.4. Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, soweit die Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht 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 (sog „Ungehorsamsdelikt“).

Die gegenständliche Verwaltungsübertretung nach § 52 lit. a Z 10a StVO 1960 iVm § 99 Abs. 2e leg. cit. Stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Es genügt daher fahrlässige Tatbegehung. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Beschuldigte initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht (vgl VwGH 23.12.1991, 88/17/0010 mwN). Der Bf hat zur subjektiven Tatseite nichts vorgebracht bzw glaubwürdig dargelegt, was geeignet wäre sein Verschulden grundlegend in Zweifel zu ziehen. Vielmehr ist, im Hinblick auf die Aussage des Bf, er habe schnell nach Hause gewollt, von bedingtem Vorsatz auszugehen.

IV.5. Gemäß § 38 VwGVG iVm § 19 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 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 Verwaltungsstrafrechts sind die §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Bei der Strafzumessung handelt es sich laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung der Entscheidung so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist. § 19 Abs. 1 VStG enthält somit jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafbemessung sind. Darüber hinaus normiert Abs. 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer subjektiver Umstände.

IV.6. Zu Spruchpunkt 2. des angefochtenen Straferkenntnisses:

Die Einhaltung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit ist eine wesentliche Bedingung zur Gewährleistung der Sicherheit im Straßenverkehr und sind überhöhte Geschwindigkeiten immer wieder die Ursache für schwere und schwerste Verkehrsunfälle. Es gilt daher, alle Gefahren im Straßenverkehr zu vermeiden, die eine überhöhte Geschwindigkeit mit sich bringen. Der Bf hat die zulässige Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h um 80 km/h überschritten. Von einer derart massiven Geschwindigkeitsüberschreitung geht ein erhebliches Gefahrenpotenzial aus. Der Unrechtgehalt der Tat war also beträchtlich und ist das durch die in Rede stehende Verwaltungsübertretung geschützte Rechtsgut, nämlich die Gesundheit von Menschen, ist als hochwertig zu bewerten.

Gemäß § 99 Abs. 2e StVO liegt der Strafrahmen für die Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit außerhalb des Ortsgebietes um mehr als 50 km/h zwischen 300 Euro und 5 000 Euro.

Im konkreten Sachverhalt ist dazu Folgendes festzustellen:
Im Zuge der Strafbemessung wurde von der belangten Behörde die Unbescholtenheit des Bf als mildernd gewertet. Straferschwerend wurde von der belangten Behörde die erhöhte Geschwindigkeit, das rücksichtslose Fahren sowie der hohe Alkoholisierungsgrad gewertet. Im Hinblick auf die Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Bf ist die belangte Behörde von einem monatlichen Nettoeinkommen in der Höhe von 1 500 Euro, keinen Sorgepflichten und keinem nennenswerten Vermögen ausgegangen. Im gegenständlichen Straferkenntnis findet sich keine Auskunft dazu, inwieweit die vom Bf vorgebrachten finanziellen Verpflichtungen aus einem aushaftenden Kredit iHv 13 000 Euro von der belangten Behörde berücksichtigt wurden.

Als strafmildernd ist die lange Dauer des Verfahrens zu berücksichtigen. Zwei nach der Aktenlage aufscheinende nicht einschlägige Verwaltungsstrafvormerkungen aus dem Jahr 2018 waren zum Entscheidungszeitpunkt bereits getilgt, sohin bei der Strafbemessung nicht zu berücksichtigen und der Bf als unbescholten

anzusehen. Als subjektives Strafbemessungskriterium ist, worauf insbesondere die Aussage des Bf, er habe schnell nach Hause gewollt, schließen lässt, zumindest die Schuldform bedingter Vorsatz erschwerend zu berücksichtigen, weil zur Verwirklichung der vorgeworfenen Ungehorsamsdelikte bereits Fahrlässigkeit genügt hätte. Sonstige Straferschwerungs- oder Strafmilderungsgründe liegen nicht vor.

Im gegenständlichen Fall ist das Ausmaß der Geschwindigkeitsüberschreitung für den anzuwendenden Strafsatz (hier: § 99 Abs. 2e StVO) relevant. Gemäß der Judikatur zum Doppelverwertungsverbot dürfen Umstände, die für den Tatbestand oder den Strafsatz relevant sind, nicht noch zusätzlich als Strafzumessungsgründe berücksichtigt werden (vgl. VwGH 23.1.2019, Ra 2018/02/0284, mwN). Der Gesetzgeber selbst hat die mit einer erhöhten Geschwindigkeitsüberschreitung einhergehenden Umstände bereits durch die Gliederung der Absätze in § 99 StVO mit ihren unterschiedlichen Strafrahmen entsprechend gewichtet (VwGH 23.01.2019, Ra 2018/02/0284; 16.03.2018, Ra 2017/02/0265; 25.09.2017, Ra 2017/02/0149; 06.07.2015, Ra 2015/02/0042). Es darf dem Bf also jedenfalls nicht das gesamte Ausmaß der Überschreitung als straferschwerend zur Last gelegt werden.

Die vom Bf begangene Überschreitung der Geschwindigkeit liegt 30 km/h über dem in § 99 Abs. 2e StVO angeführten Grenzwert von „mehr als 50 km/h“. Eine besonders massive Überschreitung der strafsatzbestimmenden Geschwindigkeit, die zulässigerweise im Rahmen der Strafbemessung nach § 99 Abs. 2e StVO hätte berücksichtigt werden können, liegt nicht vor (vgl. VwGH 25.09.2017, Ra 2017/02/0149).

Ausgehend davon und unter Berücksichtigung des zusätzlichen Milderungsgrundes der überlangen Verfahrensdauer ist es gerechtfertigt und geboten, die verhängte Geldstrafe in Höhe von 1 130 Euro auf 1 000 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe von 9 Tagen und 1 Stunde auf 8 Tage und 9 Stunden herabgesetzt werden.

Eine weitere Herabsetzung kam aufgrund der Bedeutung der Verkehrssicherheit und des keinesfalls als geringfügig anzusehenden Unrechtsgehaltes der Verwaltungsübertretung nicht in Betracht. Die verhängte Geldstrafe erweist sich aus spezialpräventiver Sicht als tat- und schuldangemessen und in dieser festgesetzten Höhe auch als erforderlich, um einerseits den Bf von weiteren einschlägigen Tatbegehungen abzuhalten sowie ihn darauf hinzuweisen, dass die Beachtung und Einhaltung von verordneten Geschwindigkeitsbeschränkungen von wesentlicher Bedeutung sind und andererseits um auch einer entsprechenden generalpräventiven Wirkung Rechnung zu tragen. Das monatliche Einkommen von 1 500 Euro sowie die bestehende Rückzahlungspflicht aufgrund des aushaftenden Kredits in Verbindung mit dem Nichtbestehen von Sorgepflichten ändert diese

Beurteilung nicht. Dem Bf ist die Bezahlung der Geldstrafe im verfügten Ausmaß – ohne Einschränkung seiner Lebensführung – jedenfalls zumutbar.

IV.7. Betreffend die Spruchpunkte 1. und 3. des angefochtenen Straferkenntnisses richtet sich die Beschwerde nach diesbezüglicher Erklärung in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht lediglich gegen die Strafhöhe. Daher ist hinsichtlich der als erwiesen angenommenen Tat und der zugrunde gelegten Verwaltungsvorschriften, die durch die Tat verletzt wurden (Schuldspruch), Rechtskraft eingetreten (VwGH 27. Oktober 2014, Ra 2014/02/0053, 30. September 2014, Ra 2014/11/0052). Aufgrund der Rechtskraft des Schuldspruches ist die dem Bf vorgeworfene Verwaltungsübertretung erwiesen und daher im Beschwerdeverfahren nur zu prüfen, ob die Strafe von der belangten Behörde nach den Kriterien des § 19 VStG rechtmäßig bemessen wurde und ob allenfalls eine Herabsetzung der Geldstrafe – wie beantragt – in Betracht kommt.

Zu Spruchpunkt 1.:

Gemäß § 14 Abs 8 FSG darf ein Kraftfahrzeug nur gelenkt werden, wenn der Alkoholgehalt der Atemluft des Lenkers weniger als 0,25 mg/l beträgt. Dementsprechend ist im Bereich zwischen 0,25 mg/l und 0,39 mg/l an Alkoholgehalt der Atemluft eine Bestrafung nach § 37a FSG vorzunehmen, wobei diese Bestimmung ausdrücklich anordnet, bei der Strafbemessung auch den Grad der Alkoholisierung zu berücksichtigen (vgl. VwGH 05.12.2014, Ro 2014/02/0101) sowie die Häufigkeit der Verstöße.

Legt man den beim Bf gemessenen Alkoholgehalt der Atemluft von 0,39 mg/l dem von der Bestimmung des § 37a FSG erfassten Bereich - von 0,25 mg/l bis 0,39 mg/l an Alkoholgehalt der Atemluft - zugrunde, so kann nicht von einer lediglich geringfügigen Überschreitung des erlaubten Alkoholgehaltes in der Atemluft gesprochen werden, da der beim Bf gemessene Wert den diesbezüglich obersten Bereich darstellt.

Ausgehend von einem Strafrahmen von 300 Euro bis 3 700 Euro schöpft die Behörde diesen durch die Verhängung einer Strafe von 700 Euro zu rund 19 % aus.

Unter Berücksichtigung dieser Umstände sowie unter Hinweis auf den Schutz der Verkehrssicherheit, insbesondere dahingehend, dass das Lenken von Kraftfahrzeugen unter Alkoholeinfluss kein Bagatelldelikt darstellt, sondern gerade alkoholisierte Lenker häufig Verkehrsunfälle mit gravierenden Folgen verursachen, erscheint dem erkennenden Gericht die Verhängung einer Geldstrafe in Höhe von 700 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 7 Tage) notwendig und unter Berücksichtigung der Einkommens- und Vermögensverhältnisse des Bf (Einkommen von 1 500 Euro netto; keine Sorgepflichten; Kreditverbindlichkeit in Höhe von 13 000 Euro)

angemessen, um den Bf in Hinkunft von ähnlichen Verwaltungsübertretungen abzuhalten und wird sohin als tat- und schuldangemessen bewertet.

Eine Herabsetzung der Strafe betreffend Spruchpunkt 1. kam aufgrund der Bedeutung der Verkehrssicherheit und des keinesfalls als geringfügig anzusehenden Unrechtsgehaltes der Verwaltungsübertretung nicht in Betracht.

Zu Spruchpunkt 3.:

Die Verpflichtung, den Führerschein bzw. Zulassungsschein beim Lenken mitzuführen, dient insbesondere der Gewährleistung dafür, dass die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes oder die Straßenaufsicht möglichst rasch über die Person des einer Verwaltungsübertretung Verdächtigen und das dabei verwendete Fahrzeug genaue Kenntnis erlangen.

Gemäß § 37 Abs. 1 iVm. Abs. 2 FSG beträgt der Strafrahmen für die vorgeworfene Verwaltungsübertretung zwischen 20 Euro und 2 180 Euro, die Ersatzfreiheitsstrafe im Falle der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe bis zu sechs Wochen.

Die verhängte Strafe von 40 Euro hinsichtlich des nicht mitgeführten Führerscheines bewegt sich zwar geringfügig über der gesetzlichen Mindeststrafe, beträgt aber weniger als 1,9 % der möglichen Höchststrafe. Der belangten Behörde kann diesbezüglich keine Überschreitung ihres Ermessensspielraumes vorgeworfen werden.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich kommt daher auch diesbezüglich zu der Ansicht, dass die von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe tat- und schuldangemessen und aus spezialpräventiver Sicht erforderlich ist, um den Bf von weiteren einschlägigen Tatbegehungen abzuhalten und ihn dazu zu bewegen, in Hinkunft die Einhaltung führerscheinrechtlicher Vorschriften entsprechend einzuhalten. Eine Herabsetzung der verhängten Strafe kam somit nicht in Betracht.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV.8. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Verfahrens zu leisten hat. Dieser Beitrag ist Abs. 2 leg. cit. zufolge für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen.

Nach § 52 Abs. 8 VwGVG hat der Bf keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben worden ist.

In diesem Sinne war dem Bf für das Beschwerdeverfahren daher ein Betrag in der Höhe von insgesamt 150 Euro vorzuschreiben.

Der Beitrag zu den Kosten des behördlichen Verwaltungsstrafverfahrens war wegen der Herabsetzung des in Spruchpunkt 2. des Straferkenntnisses der belangten Behörde verhängten Strafmaßes gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG entsprechend zu reduzieren.

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.

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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt ist. 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. Kapsammer