

RS UVS Oberösterreich 1998/09/17 VwSen-105547/13/Fra/Ka

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.09.1998

Rechtssatz

Der Bw bringt vor, bereits bei erster Sichtmöglichkeit (von der dort befindlichen leichten Fahrbahnkuppe, welche er überfuhr) das Einsatzfahrzeug der Meldungsleger erkannt und wahrgenommen zu haben, daß dort entsprechende Geschwindigkeitsmessungen vorgenommen werden. Zu diesem Zeitpunkt habe er sich noch weit außerhalb des zulässigen Meßbereiches befunden. Er habe daher wegen dieser durchgeführten und für ihn erkennbaren Geschwindigkeitsmessung ganz bewußt seine Geschwindigkeit beibehalten und sei er eben mit einer Geschwindigkeit von glaublich ca. 140 bis 145 km/h unterwegs gewesen. Diese Geschwindigkeit habe auch sein Beifahrer wahrgenommen. Die Tatsache der von weitem erkennbaren Geschwindigkeitsmessungen durch den Meldungsleger sei zwischen ihm und dem Beifahrer ein konkretes Gesprächsthema gewesen und habe er deshalb auf die Geschwindigkeit geachtet. Wenn die erste Instanz vermeint, diese Erinnerung an eine derartige Geschwindigkeit sei nicht glaubwürdig, weil in der Anzeigetextierung angegeben wurde, man könne sich nicht erinnern, wie schnell beim Standort der Beamten gefahren wurde, so sei hiezu auszuführen, daß eben bereits bei erster Sicht diese obig genannte Geschwindigkeit von ihm eingehalten wurde und es zu keiner wesentlichen Geschwindigkeitsveränderung bis zum angeblichen Meßpunkt gekommen sei. Die Formulierung bei der Anhaltung sei dahingehend zu verstehen, daß er eben auf Höhe des Meßpunktes nicht auf den Tacho gesehen habe und daher dazu keine konkreten Angaben machen habe können. Für ihn und den Beifahrer sei aber vollkommen klar, daß es keine höhere Geschwindigkeit, als die genannten 140 bis 145 km/h gewesen sei. Warum dies in die Anzeigetextierung nicht einfließ, sei ihm nicht erklärlich. Bereits aus diesem Grunde sei die ergänzende Einvernahme der Meldungsleger zu diesem Beweisthema erforderlich. Bei der anschließenden Anhaltung sei vom Meldungsleger die Frage gestellt worden, wie schnell denn sein Fahrzeug "gehe" und seien die Papiere gefordert worden. Er habe darauf verwiesen, daß es egal ist, welche höchstzulässige bauartbedingte Geschwindigkeit das Fahrzeug (konkret ein Audi A4) aufweise, sondern daß es doch wohl wesentlicher sei, welche Messung man gemacht habe. Dabei sei ihm vorgehalten worden, er sei 186 km/h schnell gefahren. In der Anzeigetextierung scheint nunmehr eine Geschwindigkeitsangabe laut Meßdisplay von 182 km/h auf. Ihm sei dabei aufgefallen, daß vom zweiten Gendarmeriebeamten - welcher nicht die Perlustrierung und Beamtsbehandlung vornahm - die Verhaltensweise des intervenierenden Gendarmeriebeamten belächelt und von diesem offensichtlich der gesamte Vorfall als lustig empfunden wurde. Die Tatsache, daß die Amtshandlung offensichtlich nicht mit der erforderlichen Aufmerksamkeit - und sohin offensichtlich auch der Meßvorgang - durchgeführt worden sei, ergebe sich auch daraus, daß in der Anzeigetextierung darauf verwiesen wurde, daß sich G (richtig geschrieben G) C (richtig geschrieben C) ebenfalls im Fahrzeug befunden hätte. Dies sei unrichtig. Neben ihm habe sich im Fahrzeug der Beifahrer S dessen zeugenschaftliche Einvernahme ja auch beantragt wurde, welche jedoch unterblieb. Wie aus der Anzeigetextierung weiters zu entnehmen ist, sei er auch wegen Verletzung des Bundesstraßenfinanzierungsgesetzes beanstandet worden. Die hiezu ergangene Anzeige bzw vorgeschriebene Geldstrafe sei von ihm - da von ihm dieses Delikt tatsächlich gesetzt wurde - bereits längstens ohne Beanstandung

bezahlt und erledigt worden. Wenn er tatsächlich die ihm vorgeworfene Geschwindigkeit eingehalten hätte, hätte er auch diese Geschwindigkeitsüberschreitung durch Zahlung einer Erledigung zugeführt. Aus all diesen Gründen wäre die Einvernahme des Beifahrers S, im Sinne der Beweiswürdigung entscheidungswesentlich gewesen. Da diese Einvernahme unterblieb, leide die angefochtene Entscheidung an einer Verfahrensmangelhaftigkeit. Der Einwand, daß Tatort bei km 35.347,7 und nicht bei km

34.793 gelegen wäre, bleibt weiterhin aufrecht. Die Verwaltungsstrafbehörde erster Instanz gehe davon aus, daß die Messung im herannahenden Verkehr erfolgte. Dem widerspricht aber, daß die Anhaltung des Bw nicht auf Höhe des Meßstandpunktes erfolgte. Normalerweise erfolge die Anhaltung von gemessenen Fahrzeugen, welche im herannahenden Verkehr sind, auf Höhe des Meßpunktes. Im konkreten Fall ist laut Anzeigetextierung die Anhaltung aber erst bei km 43,750 erfolgt. Es liege demnach ganz offensichtlich eine Messung des abfließenden Verkehrs vor, da ansonsten keine Notwendigkeit bestanden hätte, eine Anhaltung mit vorerst aufgenommener Nachfahrt durchzuführen. Die in diesem Zusammenhang unterbliebene Einvernahme der Meldungsleger (sowohl GI P als auch Insp C) sei sohin wesentlich. Im Lichte all dieser Ausführungen bleibe daher der Einwand einer Fehlmessung ausdrücklich aufrecht und wäre daher dem Antrag auf Beiziehung eines technischen Sachverständigen zum Beweise für das Vorliegen der Fehlmessung Relevanz zugekommen. Auch dieser Beweisantrag blieb unerledigt. Im konkreten Fall sei zu bezweifeln, daß eine ordnungsgemäße "Anvisierung" vorgelegen ist, ansonsten sei diese Geschwindigkeitsdifferenz zur tatsächlich eingehaltenen Geschwindigkeit nicht erklärbar. In diesem Sinne wäre der beantragten Beschaffung der Betriebsanleitung des konkret in Verwendung gestandenen Verkehrsgeschwindigkeitsmeßgerätes ebenfalls wesentlich gewesen. Das angefochtene Straferkenntnis sei aber auch deshalb mit Rechtswidrigkeit behaftet, da im konkreten Fall auf Basis eines technischen Gerätes (Laserverkehrsgeschwindigkeitsmesser) und der mit diesem Gerät durchgeführten Messung bzw aufgrund des von diesem Meßgerät ausgeworfenen Ergebnisses eine Bestrafung vorgenommen wurde. Gemäß der anzuwendenden EU-Richtlinien wäre die Notifizierung der Verordnung bzw der Verkehrsgeschwindigkeitsmeßgeräte der Type LT120.20 TS/KM-E des Herstellers Lasertechnology Inc.USA erforderlich. Eine derartige Notifizierung der technischen Geräte wäre beispielsweise auch bei einem Alkomaten, Radarmeßgerät und sämtlichen anderen technischen Geräten, welche Basis eines Strafbescheides sind, notwendig. Im konkreten Fall ist diese erforderliche Notifizierung des technischen Gerätes/der zulassenden Verordnung aber nicht gegeben. Es sei daher von einem rechtswidrigen Bescheid auszugehen, da mit einem unzulässigen Gerät eine Messung vorgenommen wurde und dieses Meßergebnis Basis der Bestrafung ist. Der Zweck dieser Norm ist darin gelegen, daß es zu einer innereuropäischen (EU-internen) Normierung und Vereinheitlichung von derartigen technischen Meßgeräten kommt, damit für die verschiedenen Gerätehersteller (die Wirtschaft) für ganz Europa einheitliche Markt- und Wettbewerbsvoraussetzungen gelten und es zu keiner gleichheitswidrigen Behandlung dieser Produzenten (Gerätehersteller) kommt.

Der Bw führt sodann aus seiner Sicht für ihn zutreffende Milderungsgründe an und stellt abschließend den Antrag an den Oö. Verwaltungssenat auf ersatzlose Behebung des Bescheides und Einstellung des Verfahrens, dies nach Durchführung einer mündlichen Berufungsverhandlung, sowie auf Abführung der bisher unerledigt gebliebenen Beweisanträge, in eventu Aussprache einer Ermahnung im Sinne des § 21 VStG, in eventu Aussprache einer milden Bestrafung im Sinne des § 20 VStG.

Entgegen der Behauptung des Bw erfolgte im konkreten Falle die Messung im herannahenden Verkehr. Der Meßstandort der Gendarmeriebeamten war bei AKm 35,070. Die Meßstrecke zwischen dem Beamten und dem gemessenen Kraftfahrzeug betrug 277,7 m, dies entspricht einem Meßort von AKm 34,792,3 oder aufgerundet 34,793. Der Einwand des Bw, daß der Tatort bei km 35,347,7 und nicht bei km.34,793 gelegen wäre ist somit unzutreffend. Auf die diesbezüglich zutreffende Ausführung im angefochtenen Straferkenntnis wird verwiesen. Die ggst. Geschwindigkeitsmessung erfolgte dergestalt, daß das Meßorgan Insp. H das Meßgerät am Dienstkraftfahrzeug, welches am Pannestreifen abgestellt war, hinter der leicht geöffneten Fahrertür stehend am Rahmen dieser Tür aufgelegt hatte und den ankommenden Verkehr gemessen hat. Er zielte auf die vordere Kennzeichentafel des gemessenen Fahrzeuges. Die gemessene Geschwindigkeit betrug 182 km/h, abzüglich der Verkehrsfehlergrenze von 3 % des Meßwertes 176,5 km/h. Es kam zu keiner Fehlmessung. Das gemessene Fahrzeug wurde nicht überholt und überholte auch kein anderes Fahrzeug. Es befand sich neben dem gemessenen Fahrzeug kein weiteres Fahrzeug. Nach der Messung stieg er in das Dienstkraftfahrzeug ein, übergab das Meßgerät seinem Kollegen GI P, der am Beifahrersitz saß und fuhr dem Bw nach. Der Fahrzeuglenker wurde von Insp. P, mit einer Anhaltekele, die dieser aus

dem Dienstkraftfahrzeug hielt, angehalten, wobei am Autobahnparkplatz nach der Autobahnausfahrt Haag/H. die anschließende Amtshandlung von GI P durchgeführt wurde. Der gemessene Geschwindigkeitswert befand sich noch am Display des Gerätes. Der Bw konnte sich nach Vorhalt der gemessenen Geschwindigkeit nicht daran erinnern, wo er gemessen wurde. Er fragte den amts handelnden Gendarmeriebeamten mehrmals, wo gemessen wurde. Es ist daher davon auszugehen, daß er das am Pannestreifen stehende Dienstkraftfahrzeug, an dem er vorbeigefahren ist, nicht bewußt als solches wahrgenommen hat. Der Einwand des Bw, daß er auf Höhe des Meßpunktes nicht auf den Tacho gesehen habe und sowohl für ihn als auch für den Beifahrer vollkommen klar gewesen sei, daß es keine höhere Geschwindigkeit als die genannten 140 bis 145 km/h gewesen sein könne, geht daher völlig ins Leere, abgesehen davon, daß auch bei einer Geschwindigkeit von 140 bis 145 km/h der ihm zur Last gelegte Tatbestand erfüllt wäre. Aufgrund der oa zeugenschaftlichen Aussagen der Meldungsleger, weiters aufgrund des bereits von der Erstinstanz eingeholten und dem Bw zur Kenntnis gebrachten Eichscheinnes, wonach das ggst. Gerät gemäß § 56 Abs.4 des Maß- und Eichgesetzes (MEG) vom 5.7.1950, BGBl. Nr.152/1950, zuletzt geändert durch BGBl. Nr.636/1994, am 10.11.1995 geeicht wurde und die gesetzliche Nacheichfrist nach § 15 Z3 lit.b und § 16 MEG am 31.12.1998 abläuft, sowie aufgrund des ebenfalls von der Erstinstanz eingeholten Meßprotokolles ist als erwiesen festzustellen, daß es im konkreten Fall zu einer einwandfreien und korrekten Geschwindigkeitsmessung gekommen ist. Wenn der Bw meint, daß das Meßorgan Insp. H sein Fahrzeug nicht richtig anvisiert habe und der Meßstrahl ein hinter ihm fahrendes Fahrzeug getroffen und gemessen hat, ist dies lediglich eine durch nichts untermauerte Vermutung, auf die nicht näher einzugehen ist. Der Oö. Verwaltungssenat verweist in diesem Zusammenhang auf das Erkenntnis des VwGH vom 16.3.1994, Zl.93/03/0317, wonach ebenso wie bei der Radarmessung auch einem mit der Geschwindigkeitsmessung mittels eines Laser-Verkehrsgeschwindigkeitsmessers betrauten Beamten aufgrund seiner Schulung die ordnungsgemäße Verwendung des Gerätes zuzumuten ist. Konkrete Fehler des Gerätes hat der Bw nicht behauptet. Der Einwand einer Fehlmessung und der Beweis Antrag auf Beiziehung eines technischen Sachverständigen zum Beweise für das Vorliegen einer Fehlmessung ist ein Erkundungsbeweis, zu deren Aufnahme die Behörde nicht verpflichtet ist. Dasselbe trifft auf die beantragte Einvernahme des Beifahrers S zu, weil der Bw völlig offen läßt, welche konkreten Umstände dieser für die Unrichtigkeit der behaupteten Messung aufzeigen sollte. Es waren daher keine weiteren Beweise mehr aufzunehmen. Die Richtigkeit der Messung ist erwiesen. Zur behaupteten Rechtswidrigkeit des angefochtenen Straferkenntnisses wegen "mangelnder Notifizierung der Verordnung bzw der Verkehrsgeschwindigkeitsmeßgeräte der Type LTI20.20 TS/KM-E" wurde erwogen: Die Richtlinie 83/89/EWG statuiert für die Mitgliedsstaaten die Pflicht "technische Vorschriften" im Sinne des Art.1 der Richtlinie, also im wesentlichen Produktvorschriften, im Entwurfstadium der Europäischen Kommission zu notifizieren. Es sind daher Entwürfe von Gesetzen, Verordnungen udgl., welche solche Produktvorschriften generell verbindlich machen, der Europäischen Kommission mitzuteilen. Die Kommission hat sodann drei Monate Zeit, eine allfällige Stellungnahme dahingehend abzugeben, daß die notifizierte Produktvorschrift ein nicht gerechtfertigtes Hindernis für den freien Warenverkehr darstellt; dieselbe Möglichkeit zur Stellungnahme wird auch den anderen Mitgliedsstaaten eingeräumt. Der notifizierende Mitgliedsstaat hat die eingelangten Stellungnahmen soweit wie möglich zu berücksichtigen; tut er dies nicht - wovon die Kommission jedenfalls Kenntnis erlangt, weil auch der beschlossene Rechtsakt zu notifizieren ist -, kann die Europäische Kommission ein Vertragsverletzungsverfahren wegen Verstoßes gegen die Warenverkehrsfreiheit (in der Regel auf Art.30 iVm Art.36 EGVG gestützt) einleiten. Dieses Notifikationsverfahren betrifft nur jene mitgliedstaatlichen Produktvorschriften, die im nicht harmonisierten Bereich erlassen werden sollen; also dort, wo noch keine abschließende Regelung durch gemeinschaftliches Sekundärrecht (Richtlinien, Verordnungen) vorliegt und der Mitgliedsstaat somit überhaupt noch Normsetzungskompetenz besitzt. Nachdem diese verbliebene Normsetzungskompetenz der Mitgliedsstaaten jedoch insoweit beschränkt ist, als sie dem primären Gemeinschaftsrecht (hier: Warenverkehrsfreiheit) entsprechen muß, dient die Richtlinie 83/189 dazu, eine Überprüfung der Primärrechtskompatibilität des mitgliedstaatlichen Entwurfes zu ermöglichen und daher ungerechtfertigte Handelsbeschränkungen noch vor ihrem Entstehen zu verhindern (und gerade nicht, wie der Bw ausführt, um eine "Normierung" oder "Vereinheitlichung" herbeizuführen).

Von zentraler Bedeutung ist in diesem Zusammenhang die Frage nach den Rechtsfolgen der Nichtnotifizierung eines notifikationspflichtigen Entwurfes. Diesbezüglich hat der EuGH in konsequenter Verfolgung seiner Rechtsprechung zur unmittelbarer Anwendbarkeit von Richtlinien (Rs.41/74 "Van Duyn") und deren Rechtsfolgen, im engeren Sinne Pflicht zur Außerachtlassung des entgegenstehenden nationalen Rechts (Rs.106/77 "Simmenthal II") in seiner Leitentscheidung in Rs.C-194/94 "CIA Security" festgehalten, daß eine nichtnotifizierte notifikationspflichtige Norm dem

Einzelnen gegenüber unanwendbar ist. Das bedeutet etwa, daß ein Händler oder Importeur nicht unter Verweis auf eine nationale Produktvorschrift, die nicht notifiziert wurde, am Vertrieb seines zwar der Vorschrift des Herkunftslandes, nicht jedoch dieser nationalen Norm entsprechenden Erzeugnisses gehindert werden kann. Zum konkreten Fall ist festzustellen, daß aufgrund der oa Rechtslage auf Gemeinschaftsebene für den Bw und seine Argumentation nichts zu gewinnen ist. Zunächst ist festzuhalten, daß nicht, wie der Bw ausführt "das Gerät" als solches zu notifizieren gewesen wäre - wie auch ? -, sondern allenfalls jene innerstaatliche Norm, die die Anforderungen an den Geschwindigkeitsmesser niederlegt. Selbst wenn die auf Geschwindigkeitsmesser anwendbaren nationalen Bestimmungen nicht notifiziert wurden, stellt dies - wie der EuGH jüngst klargestellt hat - "zwar einen Verfahrensfehler bei ihrem Erlaß dar, sodaß sie nicht anwendbar sind, soweit sie die Verwendung oder den Vertrieb eines mit diesen Vorschriften nicht konformen Produktes behindern; aber diese Unterlassung hat nicht zur Folge, daß jede Verwendung eines Produktes rechtswidrig ist, das mit den nicht mitgeteilten Vorschriften konform ist."

(Rs.C-226/97 "Lemmens" vom 16.6.1998). In diesem Urteil, dem ein im übrigen praktisch parallel gelagerter Sachverhalt zugrundelag, ist der EuGH zu folgendem Schluß gelangt: "Die Mißachtung der in Artikel 8 der Richtlinie 83/89/EWG des Rates vom 28.3.1983 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der Normen und technischen Vorschriften festgelegten Verpflichtung, eine technische Vorschrift für Alkoholmeter mitzuteilen, hat nicht zur Folge, daß einem Angeklagten, dem Trunkenheit am Steuer vorgeworfen wird, der mit einem nach dieser Vorschrift zugelassenen Alkometer gewonnene Beweis nicht entgegengehalten werden kann." Diese Feststellung stellt außer Streit, daß ein Straferkenntnis aufgrund einer mit einem Geschwindigkeitsmesser festgestellte Geschwindigkeitsüberschreitung auch dann nicht mit Rechtswidrigkeit behaftet ist, wenn die technischen Vorschriften, welchen das Gerät entspricht, (EG)plichtwidrig nicht als Entwurf notifiziert wurden. Das angefochtene Straferkenntnis war daher in der Schuldfrage zu bestätigen.

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/uvs/index.html>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at