

## → In Kürze

Ein Rahmenbeschluss über die gegenseitige Vollstreckung von Geldstrafen in Europa wirft zahlreiche – auch verfassungsrechtliche – Fragen auf und scheint wenig praxisgerecht zu sein. Die Verfahrensvorschriften vieler Staaten benachteiligen im Ausland wohnende Personen erheblich. Ohne ausdrücklich verankertes Recht auf ein „fair trial“ muss die innerstaatliche Umsetzung des Rahmenbeschlusses abgelehnt werden.

## → Zum Thema

## Über die Autoren:

Dr. Hugo Hauptfleisch ist Hauptabteilungsleiter der Rechtsdienste des ÖAMTC in Wien.  
E-Mail: hugo.hauptfleisch@oearmtc.at

Mag. Ursula Zelenka ist Juristin in den Rechtsdiensten des ÖAMTC in Wien. E-Mail: ursula.zelenka@oearmtc.at  
Kontakt: ÖAMTC-Rechtsdienste, Schuberting 1-3, A-1010 Wien, Tel: (01) 71199/1245, Internet: www.oearmtc.at/Recht

## Literatur:

Eine Zusammenfassung des 5. ADAC/BAST-Symposiums „Sicher fahren in Europa“ ist in DAR 2004, 175 f zu finden. Sämtliche Referate dieser Tagung sind in einem Tagungsband seitens der BAST in deren Schriftenreihe veröffentlicht.

Zelenka, Führerscheingesetz, Mautrecht und Kfz-Versicherungsrecht, Verkehrsrecht Bd III (Stand 1. 9. 2003);  
Neidhart, Bußgeld im Ausland<sup>2</sup> (2004). Der von einem erfahrenen ADAC-Juristen verfasste Ratgeber gibt betroffenen Kraftfahrern und Juristen in übersichtlicher Form Antwort auf Fragen der Verfolgung von Verkehrsverstößen in 10 wichtigen europäischen Reiseländern. Siehe auch Buchbesprechung in diesem Heft.

## Links:

<http://www.bast.de>



# Rechtsprechung

## → Entziehung der Lenkberechtigung bei drastischer Geschwindigkeitsüberschreitung verfassungskonform

Art 7 und 140 B-VG, § 26 Abs 1, 3 und 7 FSG  
Es ist sachlich unbedenklich, dass der Gesetzgeber die (vorübergehende) Entziehung der Lenkberechtigung an den Tatbestand einer drastischen Geschwindigkeitsüberschreitung oder an den Tatbestand des Lenkens eines Fahrzeugs in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand knüpft, ohne der Behörde noch einen Ermessens- und Beurteil-

lungsspielraum einzuräumen. Auch ist es nicht unsachlich, dass die Behörde verpflichtet ist, vor dem Ausspruch der Entziehung den Abschluss des Strafverfahrens in erster Instanz abzuwarten, sodass der Zeitpunkt der Tatbegehung und der Zeitpunkt der Entziehung auseinanderklaffen können.

ZVR 2004/91

Art 7 und  
140 B-VG;  
§ 26 Abs 1, 3  
und 7 FSG

VfGH 10. 6. 2003,  
G 360/02,  
G 372/02

## Sachverhalt:

I.1. Mit auf Art 140 B-VG gestützten Anträgen begehrt der UVS OÖ die Aufhebung folgender Gesetzesstellen wegen Verfassungswidrigkeit:

1.1. In dem zu G 360/02 protokollierten Antrag:

„§ 26 Abs 3 sowie die Wortgruppe ‚3 und‘ in § 26 Abs 7 FSG idF BGBl I 2002/81, in eventum

die Wortfolge ‚oder außerhalb des Ortsgebiets um mehr als 50 km/h überschritten‘ in § 7 Abs 3 Z 4 FSG“.

1.2. In dem zu G 372/02 protokollierten Antrag:

„in § 26 Abs 1 FSG im zweiten Halbsatz die Wortfolge ‚für die Dauer von einem Monat‘, in eventum die Wortfolge ‚bis 1b‘ in § 7 Abs 3 Z 1 FSG“.

2. Die BReg hat auf ihre im Verfahren zu G 203/02, G 233/02 ua abgegebene Äußerung verwiesen, insb auf deren Punkt F, wonach diese Äußerung „auch für alle laufenden sowie für alle künftigen sachverhaltsähnlichen, mit [dem Verfahren G 203/02 ua] verbundenen Verfahren zur Prüfung derselben Gesetzesbestimmung“ gelte.

Der VfGH hat die Anträge abgewiesen.

## Aus den Entscheidungsgründen:

## II.1. Zur Zulässigkeit:

Der VfGH hat mit Erk v 14. 3. 2003, G 203/02 ua über Anträge des VwGH auf Aufhebung näher bezeichneter Wortfolgen der §§ 7 und 26 FSG BGBl I 1997/120 idF BGBl I 1998/2 bzw BGBl I 1998/94 entschieden. Die Rechtskraft des in einem Verfahren nach Art 140 B-VG gefällten Erk setzt nicht nur Identität der Bedenken, sondern auch Identität der Norm voraus (VfSlg 14301/1995, mwN). Die angef. Gesetzesstellen sind mit jenen, die im Erk v 14. 3. 2003 behandelt wurden, schon deshalb nicht identisch, weil die §§ 7 und 26 FSG mit den vorliegenden Anträgen in jener Fassung angefochten werden, die sie durch die 5. FSGNov BGBl I 2002/81 erhalten haben.

Der UVS hat die angef. Bestimmungen bei der Entscheidung über die bei ihm anhängigen Ber anzuwenden; da dem Antrag auch sonst kein Prozesshindernis entgegensteht, ist er zulässig.

2. In der Sache: →

**[Bedenken des UVS]**

2.1.1. Der UVS erhebt verfassungsrechtliche Bedenken im Hinblick auf die Sachlichkeit der angef. Bestimmung (Art 7 B-VG).

In dem zu G 360/02 protokollierten Antrag bringt er dazu vor, dass dem G die Vermutung zugrundeliege, dass mit Geschwindigkeitsüberschreitungen vielfach erhebliche Gefahren einhergehen. An bestimmten (etwa verkehrsleeren, gut ausgebauten und übersichtlichen) Straßenstellen treffe diese Vermutung jedoch nicht zu. Nach der Erfahrung des antragstellenden (Mitglieds des) UVS seien dies vor allem jene Straßenstellen, die von der Exekutive häufig für Geschwindigkeitsmessungen ausgewählt werden. Der „Tatunwert“ einer auf einer solchen Straßenstelle begangenen Geschwindigkeitsüberschreitung reduziere sich häufig auf den bloßen „Ungehorsamstatbestand“. Eine darauf gestützte Entziehung der Lenkberechtigung bringe eine Ungleichbehandlung mit sich. Der Gesetzgeber habe eine „undifferenzierte Betrachtung des sich vielschichtig darstellenden Phänomens einer bestimmten Fahrgeschwindigkeit“ angeordnet. Eine „konkrete Beurteilung des Einzelfalls“ werde damit ex lege ausgeschlossen. Dies lasse erhebliche Zweifel entstehen, ob die angefochtenen Vorschriften mit dem den Gesetzgeber bindenden Gleichheitssatz vereinbar seien.

Der UVS bringt weiters vor, dass gem § 7 Abs 1 und 3 FSG eine Entziehung der Lenkberechtigung wegen Verkehrsunzuverlässigkeit nur dann zu erfolgen habe, wenn „auf Grund erwiesener bestimmter Tatsachen und ihrer Wertung ... angenommen werden muss, dass die betreffende Person wegen ihrer Sinnesart beim Lenken von Kfz die Verkehrssicherheit gefährden wird“. Für die Wertung der in § 7 Abs 3 FSG angeführten Tatsachen seien gem § 7 Abs 5 FSG deren Verwerflichkeit, die Gefährlichkeit der Verhältnisse, unter denen sie begangen wurden, die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit maßgebend. Daher sei es differenziert zu sehen, unter welchen Bedingungen der Fahrzeuglenker eine bestimmte Geschwindigkeit gewählt habe. Der Gesetzgeber habe durch die in § 26 Abs 3 FSG angeordnete Rechtsfolge der zweiwöchigen Entziehung eine „antizipierte Wertung“ vorgenommen und eine „starre“ administrative Rechtsfolge angeordnet, die in Konflikt mit dem Sachlichkeitsgebot stehe.

Das gleiche Bedenken hegt der UVS auch in dem zu G 372/02 protokollierten Antrag betreffend die Entziehung der Lenkberechtigung gem § 26 Abs 1 FSG nach erstmaliger Begehung einer Verwaltungsübertretung gem § 99 Abs 1b StVO (Lenken eines Kfz in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand). Auch diese Regelung erachtet der UVS als gleichheitswidrig, weil es unsachlich sei, dass „der Behörde kein auf den Einzelfall bezogener Wertungsspielraum mehr geöffnet“ sei.

**[Sachlichkeit des Gesetzes]**

2.1.2. Dem Vorbringen ist zu entgegnen, dass der VfGH zur Vorgängerregelung der Bestimmung betreffend die befristete Entziehung der Lenkberechtigung wegen „exzessiver“ Geschwindigkeitsüberschreitungen bereits im Erk VfSlg 15431/1999 ausgesprochen hat, dass es aus verfassungsrechtlicher Sicht nicht bedenklich sei, wenn der Gesetzgeber aufgrund des beschriebenen Verhaltens

eine fixe Entziehungsdauer anordnet und dadurch die eigenständige Wertung der Kraftfahrbehörde ausschließt. Er hat dazu näher ausgeführt:

„3. Soweit der Bf die Rsp des VfGH zu § 66 Abs 2 lit i KFG als widersprüchlich zu § 66 Abs 1 leg cit erachtet, weil eine eigenständige Wertung durch die Kraftfahrbehörde wegen der vom Gesetzgeber selbst vorgenommenen Wertung nicht mehr erforderlich sei, ist dem Folgendes entgegenzuhalten:

Der VfGH erachtet die vom VfGH in ständiger, mit Erk 1. 10. 1996, 96/11/0197, beginnender Rsp vertretene Auffassung, dass der Entziehung der Lenkberechtigung wegen Vorliegens einer bestimmten Tatsache iSd § 66 Abs 2 lit i KFG und der Bemessung der Entziehungszeit gem § 73 Abs 3 dritter Satz KFG, idF BGBl 1995/162, eine vom Gesetzgeber selbst getroffene Wertung eines derartigen strafbaren Verhaltens unter dem Gesichtspunkt seiner Relevanz für die Verkehrszuverlässigkeit des Lenkberechtigten und der zur Wiedererlangung der Verkehrszuverlässigkeit zu setzenden Maßnahme zugrundeliegt, weshalb eine davon abweichende eigenständige Wertung iSd § 66 Abs 3 KFG einer unter § 66 Abs 2 lit i KFG fallenden Geschwindigkeitsüberschreitung durch die Kraftfahrbehörde grundsätzlich ausgeschlossen ist, unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten für vertretbar.

...

Der Bestimmung des § 66 Abs 2 lit i KFG liegt eine Wertung des Gesetzgebers zugrunde, nämlich dass exzessive Geschwindigkeitsüberschreitungen als verwerflich und gefährlich anzusehen sind. Der Gesetzgeber hat daher auch die Maßnahme der vorübergehenden Entziehung der Lenkberechtigung an schwere – exzessive – Geschwindigkeitsüberschreitungen geknüpft, die zusätzlich – zum Schutz des Kfz-Lenkens – mit einem technischen Hilfsmittel festgestellt worden sein müssen. Eine davon abweichende eigenständige Wertung durch die Kraftfahrbehörde widerspräche der Intention des Gesetzgebers, drastische Geschwindigkeitsüberschreitungen als eine der Hauptunfallursachen wirksam zu verhindern.“

Diese Rsp ist sinngemäß auf die Entziehung der Lenkberechtigung wegen Lenkens eines Fahrzeugs in durch Alkohol beeinträchtigtem Zustand (bzw wegen Überschreitung eines bestimmten Grads der Alkoholisierung oder wegen der Verweigerung der Kontrolle des Alkoholisierungsgrades) übertragbar. Der VfGH sieht sich durch den nunmehrigen Antrag nicht veranlasst, von dieser Rsp abzugehen.

2.2.1. Die Bedenken des UVS gründen sich weiters darauf, dass es aufgrund der in § 26 Abs 7 FSG vorgesehenen Verpflichtung der Behörde, vor Ausspruch der Entziehung der Lenkberechtigung den Abschluss des Strafverfahrens in erster Instanz abzuwarten, zu einem „Bruch mit dem System der Entziehung der Lenkberechtigung“ und damit zu Unsachlichkeiten komme. Die Dauer des Verwaltungsstrafverfahrens sei nicht absehbar, was dazu führe, dass „eine fiktive zweiwöchige Unzuverlässigkeit“ offenkundig nur mehr als Zusatzstrafe [angesehen werden könne]. Es sei nicht vertretbar, dass ein Mensch „innerhalb eines nicht determinierbaren Zeitraums von ein bis zwei Monaten [gemeint damit

wohl: die Dauer des Strafverfahrens erster Instanz] zwei Wochen nicht verkehrszuverlässig sein sollte“.

2.2.2. Zu diesem Vorbringen ist der UVS auf das Erk 14. 3. 2003, G 203/02 ua, zu verweisen, in dem der VfGH das vom VwGH als gleichheitswidrig erachtete

„Auseinanderklaffen“ zwischen dem Zeitpunkt der Tatbegehung und dem Zeitpunkt der Entziehung als mit dem Gleichheitssatz vereinbar angesehen hat.

3. Die Anträge waren daher abzuweisen.

### Praxistipp:

Mit diesem Erk bestätigt der VfGH seine Rsp hinsichtlich der Entziehung der Lenkberechtigung und sieht § 26 FSG als sachlich gerechtfertigt an. Begründung dafür ist der Zweck der Entziehung als administrative Sicherungsmaßnahme und nicht als Strafe. Dies entspricht nicht nur der Rsp des VfGH (vgl etwa VfGH 26. 2. 1999, ZVR 1999/104), sondern auch der des EGMR (vgl EGMR *Escoubet* 28. 10. 1999, ÖJZ 2000/11). Den verfassungsgesetzlich eingeräumten Spielraum verletzt der Gesetzgeber – nach Ansicht des VfGH – auch dann nicht, wenn diese Sicherungsmaßnahme erst nach Abschluss des Strafverfahrens gesetzt wird.

Fraglich bleibt jene Sachverhaltsvariante, bei der dem Lenker der Führerschein vorläufig abgenommen (§ 39 FSG) und ein Entziehungsverfahren eingeleitet wird; dieses aber aufgrund eines Strafverfahrens (§ 26 Abs 7 FSG) nicht abgeschlossen werden darf. In einem solchen Fall wäre es wegen des Lenkverbots gem § 39 Abs 5 FSG denkbar, dass statt einer Entziehung von 2 bis 6 Wochen bei Verzögerungen im Strafverfahren das Lenkverbot unsachlich lange besteht.

Dr. Konrad Lachmayer  
Institut für Staats- und Verwaltungsrecht,  
Universität Wien



## → Verbotene Doppelbestrafung bei Verkehrsunfall im alkoholisierten Zustand

§ 363 a StPO; Art 4 Abs 1 7. ZPMRK; §§ 81 Z 2, 88 Abs 3 StGB; § 5 Abs 1 StVO

→ Die Rechtsansicht des EGMR, derzufolge eine strafgerichtliche Verurteilung wegen alkoholqualifizierter Körperverletzung nach § 88 Abs 3 (§ 81 Abs 1 Z 2) StGB auch dann konventionswidrig iSd Art 4 7. ZPMRK ist, wenn das vorangegangene verwaltungsbeh Straferk (wegen Lenkens eines PKW in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand – § 5 Abs 1 StVO) dem seinerzeit im § 99 Abs 6 lit c StVO normierten – inzwischen als verfassungswidrig beseitigten – Doppelbestrafungsverbot entsprach, ist bei der E über die Erneuerung zu Grunde zu legen. Ein idS recte ergangenes (und damit auch

nicht mehr vernichtbares) Straferk der Verwaltungsbeh entfaltet eine den Teilaspekt der Alkoholisierung erfassende Sperrwirkung. Die Voraussetzungen für die Erneuerung des Strafverfahrens (§ 363 a StPO) liegen daher vor.

→ Im erneuerten Verfahren ist die Erfüllung des Tatbestandes des § 88 Abs 1 StGB – ohne Annahme der Qualifikation des § 81 Z 2 (§ 88 Abs 3) StGB – zu prüfen, wenn sich das Straferk der Verwaltungsbeh nur auf das Lenken eines Kfz in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand, nicht jedoch auf die Verletzung eines anderen Verkehrsteilnehmers bezieht. Bei der Beurteilung des Verschuldensgrades ist die Alkoholisierung auszuklammern.

ZVR 2004/92

§ 363 a StPO;  
Art 4 Abs 1  
7. ZPMRK;  
§§ 81 Z 2, 88  
Abs 3 StGB;  
§ 5 Abs 1 StVO

OGH 21. 8. 2003,  
15 Os 154/02  
(LG Ried i. l.  
2. 6. 1997,  
10 Bl 38/97;  
BG Mattighofen  
30. 1. 1997, U 190/  
95)

### Sachverhalt:

#### [Straferk der Verwaltungsbeh]

Mit (in Rk erwachsenem) Straferk v 19. 10. 1995, VerkR 96-10869-1995-Kb, verhängte die BH B über Walter F wegen der Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs 1 StVO gem § 99 Abs 1 lit a StVO eine Geldstrafe von S 14.000,- und wegen jener nach § 20 Abs 2 StVO gem § 99 Abs 3 lit a StVO eine solche von S 500,-, weil er am 21. 5. 1995 um 14.35 Uhr seinen PKW Kennzeichen . . . auf der H-Gemeindestr in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt und die auf Freilandstraßen erlaubte Höchstgeschwindigkeit von 100 km/h um 20 km/h überschritten hatte.

#### [Nachfolgende U der Strafgerichte]

Mit U des BG Mattighofen v wurde Walter F (im zweiten Rechtsgang) des Vergehens (richtig: der Vergehen) der fahrlässigen Körperverletzung nach § 88 Abs 1 und Abs 3 (§ 81 Z 2) StGB schuldig erkannt und zu einer unbedingten Geldstrafe von 100 Tagessätzen à S 80,- verurteilt.

Danach hat er am 21. 5. 1995 als Lenker seines PKW mit dem Kennzeichen . . . auf der H-Gemeindestr bei

km 1,610 dadurch, dass er infolge mangelnder Aufmerksamkeit und überhöhter Geschwindigkeit auf die linke Fahrbahnhälfte geriet und dort mit dem von Hildegard D gelenkten PKW kollidierte, wobei Hildegard D eine Hüft- und Kopfprellung, Herta M ein Hämatom an der linken Brust und Martin F eine Schädelprellung mit Bluterguss am Scheitelbein erlitten, die Genannten fahrlässig am Körper verletzt, nachdem er sich vor der Tat, wenn auch nur fahrlässig, in einen die Zurechnungsfähigkeit nicht ausschließenden Rauschzustand versetzt hat, obwohl er vorhersehen konnte, dass ihm eine Tätigkeit, nämlich das Lenken eines Kfz, bevorstehe, deren Vornahme in diesem Zustand eine Gefahr für das Leben, die Gesundheit oder die körperliche Sicherheit eines anderen herbeizuführen oder zu vergrößern geeignet sei.

Der von Walter F dagegen erhobenen Ber wegen Nichtigkeit (§ 468 Abs 1 Z 4 iVm § 281 Abs 1 Z 9 lit b StPO), Schuld und Strafe gab das LG Ried im Innkreis mit U v 2. 6. 1997, 10 Bl 38/97 mit der – für das Erneuerungsverfahren relevanten – Begründung keine Folge, dass nur die zusätzliche Abstrafung durch die Verwaltungsbeh wegen § 5 Abs 1 StVO konventionswidrig sei, hingegen das Straferk der BH B v 19. 10. 1995 keine