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
DVR: 4011090

Geschäftszeichen: LVwG-602103/15/DM

Datum: Linz, 23. November 2017

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Manzenreiter über die Beschwerde des Mag. G W, vertreten durch Gx G K L S B Rechtsanwälte OG, M, L, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 2.8.2017, GZ: VerkR96-371-2016, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 8.11.2017

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird hinsichtlich Spruchpunkt 2) stattgegeben und Spruchpunkt 2) des angefochtenen Straferkenntnisses daher aufgehoben. Hinsichtlich Spruchpunkt 1) des angefochtenen Straferkenntnisses wird die Beschwerde mit der Maßgabe abgewiesen, dass die Worte „behindert und“ gestrichen werden.

II. Der Beschwerdeführer hat hinsichtlich Spruchpunkt 2) keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Hinsichtlich Spruchpunkt 1) hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 16 Euro zu leisten. Die behördlichen Verfahrenskosten reduzieren sich auf 10 Euro.

III. Gegen dieses Erkenntnis 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. Die Bezirkshauptmannschaft Perg (im Folgenden: belangte Behörde) warf Mag. G W (Beschwerdeführer – in der Folge: Bf) im Straferkenntnis vom 2.8.2017, GZ: VerkR96-371-2016, vor, er habe am 30.10.2015 um 15:20 Uhr in der Gemeinde Steyregg, Bundesstraße – Freilandstraße, B3 in Fahrtrichtung Linz, Plesching 1a, kurz nach der Firma L, ein Fahrzeug überholt, wodurch andere Straßenbenützer behindert und gefährdet wurden. Der Bf habe dadurch § 16 Abs. 1 lit. a StVO verletzt. Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde über den Bf gemäß § 99 Abs. 3 lit. a StVO eine Geldstrafe idHv 80 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 48 Stunden verhängt (Spruchpunkt 1). Es wurde ihm weiters vorgeworfen, er habe zur selben Tatzeit am selben Tatort ein Fahrzeug überholt, obwohl nicht genügend Platz für ein gefahrloses Überholen vorhanden war. Der Bf habe dadurch § 16 Abs. 1 lit. a StVO verletzt. Wegen dieser Verwaltungsübertretung wurde über den Bf gemäß § 99 Abs. 3 lit. a StVO eine Geldstrafe idHv 80 Euro, im Falle der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 48 Stunden verhängt (Spruchpunkt 2). Weiters wurde er zur Zahlung eines Verfahrenskostenbeitrages idHv 16 Euro verpflichtet.

2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf in rechtsfreundlicher Vertretung rechtzeitig Beschwerde und begründete diese im Wesentlichen damit, dass die angefochtene Entscheidung an Begründungsmängeln leide und die Beweiswürdigung unschlüssig sei. Der Bf begehrt die Stattgebung der Beschwerde und die Verfahrenseinstellung, in eventu die Aufhebung des Straferkenntnisses und Zurückverweisung der Sache zur neuerlichen Entscheidung an die Unterinstanz. Jedenfalls möge eine mündliche Verhandlung anberaumt werden.

3. Mit Schreiben vom 5.9.2017 legte die belangte Behörde die Beschwerde unter Anschluss des Verwaltungsstrafaktes ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

II. Beweiswürdigung und maßgeblicher Sachverhalt:

1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der belangten Behörde zur Entscheidung übermittelten Verwaltungsakt samt der Schriftsätze des Bf sowie der Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 8.11.2017. Bei dieser Verhandlung waren der Rechtsvertreter des Bf sowie zwei Vertreterinnen der belangten Behörde anwesend. Befragt wurden die zwei Zeugen, die am 30.10.2015 vom Bf überholt worden sind. Daraus ergibt sich der verfahrensrelevante Sachverhalt.

2. Folgender Sachverhalt steht fest:

Der Bf lenkte am 30.10.2015 um 15:20 Uhr sein Fahrzeug PKW Lexus IS300h weiß mit dem amtlichen Kennzeichen PE-x in der Gemeinde Steyregg auf der Landesstraße B3 in Fahrtrichtung Linz und überholte im Straßenabschnitt bei der Adresse P x, im Bereich der Firma L, ein Fahrzeug trotz Gegenverkehr. Durch dieses Überholmanöver musste die Lenkerin des überholten PKW stark abbremsen und ihr Fahrzeug nach rechts verreißen, um einen Verkehrsunfall zu verhindern.

3. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich schlüssig und widerspruchsfrei aus dem vorliegenden Verwaltungsakt und dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung. Die beiden Zeugen, das sind die Fahrerin und der Beifahrer des überholten Autos, schilderten sehr glaubwürdig und detailgenau den Überholvorgang. Sie gaben genau wider, dass durch den Überholvorgang des Bf eine äußerst brenzlige Situation verursacht wurde, da es beinahe zu einer Kollision mit dem Gegenverkehr gekommen wäre, wenn die Zeugin (Fahrerin des überholten Autos) nicht stark abgebremst und ihr Fahrzeug nach rechts verrissen hätte. Dies gaben übereinstimmend sowohl die Zeugin als auch der Zeuge sowohl im Rahmen der Einvernahme vor der belangten Behörde im März bzw. Mai 2016 als auch im Rahmen ihrer Einvernahme bei der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht an. Der Bf bestätigt im Rahmen seiner Aussage vor der belangten Behörde, dass er zur Tatzeit am angegebenen Ort unterwegs gewesen ist. Im Übrigen hat er jedoch keine konkreten Angaben zum ihm vorgeworfenen Überholvorgang gemacht und somit nicht an der Ermittlung des Sachverhalts mitgewirkt.

Es gibt keinen Anhaltspunkt dafür, dass die Zeugen den Bf wahrheitswidrig belastet hätte und sich gleichzeitig durch falsche Angaben einer strafgerichtlichen Verfolgung auszusetzen geneigt gewesen wären, nur um einen Verkehrsteilnehmer wegen einer Übertretung der StVO zur Anzeige zu bringen. Für das erkennende Gericht ist kein Grund erkennbar, weshalb die Zeugen die Umstände des Überholmanövers nicht so geschildert haben könnten, wie sie sich auch tatsächlich zugetragen haben.

III. Rechtliche Beurteilung

1. Gemäß § 16 Abs. 1 lit. a StVO darf der Lenker eines Fahrzeuges nicht überholen, wenn andere Straßenbenützer, insbesondere entgegenkommende, gefährdet oder behindert werden könnten oder wenn nicht genügend Platz für ein gefahrloses Überholen vorhanden ist.

Gemäß § 99 Abs. 3 lit. a StVO begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe bis zu 726 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, zu bestrafen, wer als Lenker eines Fahrzeuges, [...] gegen die Vorschriften dieses Bundesgesetzes [...] verstößt und das Verhalten nicht nach den Abs. 1, 1a, 1b, 2, 2a, 2b, 2c, 2d, 2e oder 4 zu bestrafen ist.

2. Der nach § 99 Abs. 3 lit. a StVO iVm § 16 Abs. 1 lit. a StVO strafbare Tatbestand besteht darin, dass der Lenker eines Fahrzeuges einen Überholvorgang ungeachtet dessen, dass andere Straßenbenützer gefährdet oder behindert werden könnten, durchführt, d.h. mit dem Überholen beginnt oder dieses nicht abbricht, solange dies noch möglich ist (vgl. VwGH 30.5.2001, 99/11/0221; 10.5.1993, 93/02/0003).

Der Bf hat dadurch, dass er ein Überholmanöver trotz unmittelbar nahendem Gegenverkehr begonnen und durchgeführt hat, andere Straßenbenützer, konkret insbesondere die Zeugen im überholten Fahrzeug, gefährdet.

Diese Handlung des Bf erfüllt den objektiven Tatbestand des § 16 Abs. 1 lit. a StVO.

3. Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine 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.

§ 5 Abs. 1 Satz 2 VStG ordnet der Sache nach an, dass bei fahrlässigen Ungehorsamsdelikten der Verstoß gegen den entsprechenden verwaltungsstrafrechtlichen Rechtsbefehl grundsätzlich Fahrlässigkeit indiziert; der Täter muss diesfalls glaubhaft machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (*Lewisch* in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG2 § 5, Stand 1. Mai 2017, rdb.at).

Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Zur Entkräftung der gesetzlichen Vermutung seines fahrlässigen Handelns hätte der Bf initiativ alles darzulegen gehabt, was für seine Entlastung spricht. Der Bf brachte jedoch keine substantiierten Argumente vor, welche mangelndes Verschulden seinerseits hätten rechtfertigen können, weshalb somit gemäß § 5 Abs. 1 VStG iVm § 38 VwGVG von fahrlässigem Verhalten auszugehen ist. Der Bf hat sein tatbildliches Verhalten auch subjektiv zu verantworten. Es ist kein Grund ersichtlich, warum der Bf bei Beginn der Durchführung seines Überholmanövers

trotz Gegenverkehr nicht erkennen konnte, dass er dadurch andere Straßenbenützer gefährden kann (vgl. VwGH 20.3.1996, 94/03/0103).

5. Strafbemessung:

5.1. Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung 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 des Bescheides soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

Gemäß § 19 Abs. 1 VStG iVm § 38 VwGVG 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 iVm § 38 VwGVG sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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 Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

§ 99 Abs. 3 lit. a StVO sieht für die vom Bf begangene Verwaltungsübertretung eine Geldstrafe bis zu 726 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit eine Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, vor. Eine Mindeststrafe ist nicht vorgesehen.

5.2. Der Bf verfügt laut der unwidersprochen gebliebenen Schätzung der belangten Behörde über monatliche Einkünfte in Höhe von ca. 1.600 Euro, besitzt kein Vermögen und hat keine Sorgepflichten. Strafmildernd wurde von der Behörde zu Unrecht „die vorliegende Fahrlässigkeit“ gewertet, straferschwerend wurde zu Recht die einschlägige Verwaltungsvorstrafe (siehe LVwG-602058/9/DM vom 23.11.2017) festgestellt, die jedoch nicht in die Ermittlung der Strafhöhe eingeflossen ist.

Zweck der Vorschrift des § 16 Abs.1 lit. a StVO ist es, schwere Verkehrsunfälle zu verhindern. Diesem Interesse hat der Bf in einem nicht unerheblichen Ausmaß zuwidergehandelt, da er trotz Gegenverkehr ein Überholmanöver durchführte und dabei andere Straßenbenützer gefährdet hat.

Vor diesem Hintergrund kann das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich nicht finden, dass die belangte Behörde den ihr bei der Strafbemessung zustehenden Ermessensspielraum überschritten hätte. Die verhängte Geldstrafe in Höhe von 80 Euro erweist sich aus spezialpräventiver Sicht vielmehr nicht tat- und schuldangemessen, weil die festgesetzte Höhe zu niedrig angesetzt ist, um den einschlägig verwaltungsstrafrechtlich vorbestraften Bf von weiteren einschlägigen Tatbegehungen abzuhalten. Jedoch ist es dem Landesverwaltungsgericht gemäß § 42 VwGVG verwehrt, eine höhere Strafe als im angefochtenen Bescheid zu verhängen

6. Der Spruchpunkt 1) des angefochtenen Straferkenntnisses war zu korrigieren, da „behindern“ und „gefährden“ in § 16 Abs. 1 lit. a StVO jeweils eigene Tatbilder darstellen und im Beschwerdefall eine Gefährdung vorlag.

Der Spruchpunkt 2) war aufzuheben, da dieses Tatbild in Spruchpunkt 1) inkludiert ist und sich aus der Anzeige vom 19.11.2015 nicht ergibt, inwiefern zusätzlich zum Tatbild „gefährden“ das Tatbild „nicht genügend Platz für ein gefahrloses Überholen vorhanden ist“ gegeben gewesen wäre.

Zum Tatort wird ausgeführt, dass dieser im angefochtenen Straferkenntnis konkret genug eingegrenzt wurde. Die Angabe bezieht sich auf die Aussage der Zeugen im Zuge der Anzeige bei der Polizei unmittelbar nach dem Vorfall. Auch wenn die Zeugen im Zuge der mündlichen Verhandlung aussagten, das Überholmanöver ereignete sich kurz vor der Firma L und nicht – wie im angefochtenen Straferkenntnis ausgeführt – kurz nach der Firma L, so ändert dies am konkreten Tatvorwurf nichts, weil sich ein Überholvorgang über mehrere 100 Meter abspielt und durch die Angabe der Firma L im Straferkenntnis auch feststeht, dass sich der konkrete Überholvorgang dort ereignete. Es besteht keine Gefahr der Doppelbestrafung für den Bf und hat dieser auch nicht behauptet, dass er für diese Tat ein weiteres Mal bestraft worden wäre.

7. 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. In diesem Sinne war dem Bf für das Beschwerdeverfahren bezüglich Spruchpunkt 1) daher ein Betrag in der Höhe von 16 Euro vorzuschreiben. Der Kosten des Verfahrens vor der belangten Behörde waren auf 10 Euro zu reduzieren.

Gemäß § 52 Abs. 8 leg.cit. sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Bf nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben wird. Hinsichtlich Spruchpunkt 2) entfielen daher die Kosten für das Beschwerdeverfahren und die Kosten für das Verfahren vor der belangten Behörde.

Es war spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Zulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist für die belangte Behörde und die revisionsberechtigte Formalpartei 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 solchen. 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.

Für den Bf ist nach der Bestimmung des § 25a Abs. 4 VwGG keine Revision zulässig. Nach dieser Bestimmung ist eine Revision wegen Verletzung in Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, wenn in einer Verwaltungsstrafsache – wie gegenständlich – eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte sowie im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 Euro verhängt wurde.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde ist eine Eingabengebühr von 240 Euro zu entrichten.

Da für den vorliegenden Fall gemäß § 25a Abs. 4 VwGG eine Revision nur wegen Verletzung in subjektiven Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) ausgeschlossen ist, steht der belangten Behörde und der revisionslegitimierten Formalpartei die außerordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof offen, die beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen 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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Manzenreiter