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-602303/8/SE

Datum:
Linz, 25. Jänner 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Ellmer über die Beschwerde H M, X, X, nunmehr vertreten durch Dr. C A, P.LL.M., X, X, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 14. Dezember 2017, GZ: VerkR96-2888-2017, wegen Übertretungen der Straßenverkehrsordnung 1960 nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 12. November 2018

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben, das angefochtene Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 14. Dezember 2017, GZ: VerkR96-2888-2017, behoben und das diesbezügliche Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Der Beschwerdeführer hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens noch für das verwaltungsbehördliche Verfahren zu leisten.

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.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung (kurz: belangte Behörde) vom 14. Dezember 2017, GZ: VerkR96-2888-2017, wurde H M, X, X (kurz: Beschwerdeführer), belangt, weil er am 1. August 2017 zwischen 19:30 und 19:50 Uhr, in der Gemeinde X, Landesstraße Freiland, X, km X, ein Fahrzeug überholt hat, obwohl nicht genügend Platz für ein gefahrloses Überholen vorhanden war sowie beim Überholen eines Fahrzeuges keinen der Verkehrssicherheit und der Fahrgeschwindigkeit entsprechenden seitlichen Abstand vom überholten Fahrzeug eingehalten hat. Dadurch wurden § 16 Abs. 1 lit. a StVO 1960 und § 15 Abs. 4 StVO 1960 in Verbindung mit § 99 Abs. 3 lit. a StVO 1960 verletzt. Es wurden Geldstrafen in Höhe von 70 und 40 Euro sowie Ersatzfreiheitsstrafen im Falle der Uneinbringlichkeit von 32 Stunden und 19 Stunden verhängt.

Diese Entscheidung wurde im Wesentlichen damit begründet, dass die Angaben des Zeugen der Wahrheit entsprechen und dieser in der Lage sei, die Situation, bezogen auf den Sachverhalt, entsprechend zu beurteilen. Die Verteidigungsrechte des Beschwerdeführers seien nicht beeinträchtigt gewesen und es habe keine Gefahr der Doppelbestrafung bestanden. Die verhängten Geldstrafen seien tat- und schuldangemessen.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob der nunmehr rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführer innerhalb offener Frist mit Schriftsatz vom 17. Jänner 2018 das Rechtsmittel der Beschwerde, mit welcher das Straferkenntnis in vollem Umfang bekämpft und die Aufhebung beantragt wird.

In der Beschwerde wird zusammenfassend ausgeführt, dass die belangte Behörde keine Feststellungen zu den wesentlichen Tatbestandsmerkmalen, wie z.B. Geschwindigkeiten, Abstände, vorhandener Platz, getroffen habe. Sie habe keine Ermittlungen hinsichtlich der näheren Örtlichkeit durchgeführt. Die Schilderungen des Anzeigers würden nicht den Gegebenheiten entsprechen.
Der angeführte Tatzeitraum von 19:30 bis 19:50 Uhr entspreche nicht dem Gebot der hinreichenden Konkretisierung. Bei einer durchschnittlichen Geschwindigkeit von 70 km/h würden in 20 Minuten 23,33 km und bei einer durchschnittlichen Geschwindigkeit von 80 km/h bereits 26,67 km zurückgelegt werden. Der Anzeiger sei nicht glaubwürdig, da er bei der Anzeige konkret 19:40 Uhr als Tatzeitpunkt angab, hingegen auf Vorhalt, dass der Beschwerdeführer um 19:40 Uhr bereits im Raum X, gewesen sei, er eine Zeitspanne von 20 Minuten nannte.
Bei Straßenkilometer x sei eine Leitschiene angebracht. Das Bankett sei ca. einen halben Meter breit. Bei einem Befahren des Banketts, insbesondere im Zuge einer Auslenkbewegung nach rechts, bei relativ hoher Geschwindigkeit, hätte es zumindest zu einer Streifung der Leitschiene und somit zu Schäden am Pkw des Anzeigers kommen müssen. Ferner lege insofern ein Denkfehler vor, als unter Berücksichtigung der Angaben des Anzeigers (gezwungen zum Auslenken auf das

Bankett, Seitenabstand zwischen den Fahrzeugen drei Spiegelbereiten) der Beschwerdeführer im Hinblick auf den Geschwindigkeitsüberhang seines Fahrzeuges, der Reaktionszeit des Anzeigers und der Zeitdauer des Auslenkmanövers das Fahrzeug des Anzeigers touchiert bzw. zumindest gestreift haben müsste. Dies sei aber nicht der Fall gewesen.

I.3. Die belangte Behörde legte mit Schreiben vom 30. Jänner 2018 die Beschwerde gemeinsam mit dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat am 12. November 2018 eine mündliche Verhandlung durchgeführt. Es waren alle Parteien anwesend. Der Anzeiger, P A (in der Folge: Zeuge 1) und seine Ehegattin, S A (in der Folge: Zeugin 2) wurden als Zeugen befragt.

Der Beschwerdeführer führte im Wesentlichen aus, dass er an der konkreten Stelle ein Überholmanöver durchgeführt habe. Er sei ca. 100 km/h gefahren und zumindest zu Beginn des Überholmanövers hätte es keinen Gegenverkehr gegeben. Drei Fahrzeuge seien nie nebeneinander gewesen. Erst später habe er bemerkt, dass ein Fahrzeug relativ knapp hinter ihm fuhr. Der Grund dafür sei ihm damals nicht ersichtlich gewesen. In der Folge sei er von diesem Fahrzeug überholt worden. Es sei ihm das eigenartige Fahrverhalten (wiederholtes Abbremsen) aufgefallen. Er habe um 19:36 Uhr ein Foto dieses Fahrzeuges gemacht. Im Nachhinein sei ihm bewusst gewesen, dass dies Zeuge 1 gewesen sein musste.

Zeuge 1 ersuchte zu Beginn der Befragung um kurze Erinnerungshilfe, da er öfter Anzeigen erstattet. Er sei mit seiner jetzigen Ehegattin und ihrem Kind von A in Richtung R mit einer Geschwindigkeit von 100 km/h gefahren. Die Strecke sei sehr einsichtig, aber der Beschwerdeführer habe trotz Gegenverkehr überholt. Zeuge 1 habe stark abgebremst und sei, wie auch der Gegenverkehr, rechts ausgewichen, sodass der Beschwerdeführer mit seinem Fahrzeug zwischen ihnen durchfahren konnte. Der Abstand zwischen seinem Fahrzeug und dem des Beschwerdeführers sei beim Überholmanöver etwa eine Armlänge gewesen. Zeuge 1 hätte auf die Fensterscheibe des Fahrzeuges des Beschwerdeführers klopfen können. In der Folge sei er dem Beschwerdeführer nachgefahren und habe versucht, ihn anzuhalten. Er habe Zeichen mit der Hand gegeben und kurz die Bremse betätigt. Seine Ehegattin hätte sich im Auto umgedreht und auch Zeichen gegeben. Sie habe das Fahrzeug des Beschwerdeführers auch fotografiert. In der Folge sei er zur nächsten Polizeidienststelle gefahren und habe Anzeige erstattet.

Zeugin 2 gab zusammenfassend an, dass der Beschwerdeführer trotz Gegenverkehr überholt habe. Wenn ihr Ehegatte nicht rechts auf das Bankett ausgewichen wäre, wäre es vermutlich zu einer Kollision des Beschwerdeführers mit dem Gegenverkehr gekommen. Sie könne sich nicht mehr daran erinnern, ob

alle drei Fahrzeuge beim Überholmanöver nebeneinander fuhren. Jedenfalls sei das Fahrzeug des Beschwerdeführers ganz knapp neben ihrem Fahrzeug gewesen. An die Uhrzeit könne sie sich nicht mehr erinnern. In der Folge habe ihr Ehegatte den Beschwerdeführer überholt und ihm Zeichen gegeben, damit er anhält. Sie selbst habe keine Zeichen gegeben. Sie wisse nicht mehr, ob sie ein Foto vom Fahrzeug des Beschwerdeführers machte. Sie könne sich auch nicht mehr daran erinnern, wie viele Fahrzeuge vor ihnen gefahren sind. Sie vermutete, dass ihnen drei Fahrzeuge entgegengekommen seien, für die es alle knapp gewesen sei. Die Anzeige sei noch am gleichen Tag erfolgt.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verfahrensakt, das Beschwerdevorbringen und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung.

II.2. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt gilt als erwiesen:

Am 1. August 2017 überholte der Beschwerdeführer mit seinem Fahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen X, in der Gemeinde X, Landesstraße Freiland, X, km x, das Fahrzeug des Zeugen 1. Es handelt sich um eine übersichtliche Freilandstraße mit einer Fahrbahnbreite von 8,5 m.

Es kann nicht festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer am 1. August 2017 das Fahrzeug des Zeugen 1 überholt hat, obwohl nicht genügend Platz für ein gefahrloses Überholen vorhanden war sowie keinen der Verkehrssicherheit und der Fahrgeschwindigkeit entsprechenden seitlichen Abstand vom überholten Fahrzeug eingehalten hat.

II.3. Zeuge 2 gab am 3. August 2017 im Zuge der Anzeigenerstattung an, dass der Beschwerdeführer bei Gegenverkehr überholt hätte und er deshalb nach rechts auf das Bankett ausweichen hätte müssen.
Bei der Zeugeneinvernahme bei der belangten Behörde am 7. November 2017, also drei Monate später, gab er erstmals an, dass während des Überholmanövers des Beschwerdeführers drei Fahrzeuge nebeneinander gefahren seien. Die entgegenkommenden Fahrzeuge hätten mit Lichthupe auf das gefährliche Überholmanöver aufmerksam gemacht. Er habe sein Fahrzeug rechts auf das Bankett gelenkt, um einen Frontalzusammenstoß zu verhindern. Der Abstand zwischen seinem Fahrzeug und dem des Beschwerdeführers habe ca. drei Außenspiegelbreiten betragen.
In der mündlichen Verhandlung hat Zeuge 1 erstmals ausgesagt, dass auch das entgegenkommende Fahrzeug ganz nach rechts ausweichen hätte müssen.

Zeugin 2 konnte sich nur mehr daran erinnern, dass es sehr knapp war und Zeuge 1 nach rechts in Richtung Bankett ausweichen musste.

Dazu ist festzuhalten, dass die Breite der gegenständlichen Freilandstraße am Tatort 8,5 m beträgt.
Unter der Annahme, dass alle drei Fahrzeuge tatsächlich auf einer Höhe waren und einer durchschnittlichen Fahrzeugbreite von 2 m sowie der Verpflichtung des Lenkers eines überholten Fahrzeuges, am rechten Fahrbahnrand zu fahren, bliebe ohne Ausweichmanöver auf das Bankett noch jeweils mindestens 1 m Abstand des Fahrzeuges des Beschwerdeführers zum Fahrzeug des Zeugen 1 und des entgegenkommenden Fahrzeuges. Wenn wie der Zeuge behauptete, dass er auf das Bankett ausgewichen ist, vergrößert sich der Seitenabstand sogar noch.
Wenn der Abstand zwischen dem Fahrzeug des Beschwerdeführers und des Zeugen 1 tatsächlich nur drei Außenspiegel bzw. eine Armlänge (Zeuge 1 hätte auf die Scheibe klopfen können) breit gewesen wäre, wäre der Abstand zum entgegenkommenden Fahrzeug noch größer gewesen und dieses hätte nicht nach rechts ausweichen müssen.

Die Schilderungen des Zeugen 1 sind nicht schlüssig und nachvollziehbar.
Der unmittelbar nach dem Vorfall gemachten Aussage des Zeugen ist am meisten Glauben zu schenken. Dass die drei Fahrzeuge auf gleicher Höhe nebeneinander fuhren, sagte der Zeuge bei der Anzeigenerstattung nicht aus. Zeuge 1 ist auch kein geschultes Straßenaufsichtsorgan, weshalb die richtige Beurteilung der Situation bei einer Geschwindigkeit von mindestens 100 km/h und von der er auch selbst betroffen war durch den Zeugen nicht anzunehmen ist.

Insgesamt betrachtet gilt es für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich daher nicht als erwiesen, dass der Beschwerdeführer am 1. August 2017 ein Fahrzeug überholt hat, obwohl nicht genügend Platz für ein gefahrloses Überholen vorhanden war sowie keinen der Verkehrssicherheit und der Fahrgeschwindigkeit entsprechenden seitlichen Abstand vom überholten Fahrzeug eingehalten hat.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

III.1. Anzuwendende Rechtslage:

Die maßgeblichen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung 1960 – StVO 1960, BGBl. Nr. 159/1960, in der zum Tatzeitpunkt gültigen Fassung lauten wie folgt:

„§ 15. Überholen

[…]
(4) Beim Überholen ist ein der Verkehrssicherheit und der Fahrgeschwindigkeit entsprechender seitlicher Abstand vom Fahrzeug, das überholt wird, einzuhalten.
[…]

§ 16. Überholverbote

(1) Der Lenker eines Fahrzeuges darf nicht überholen:
a) wenn andere Straßenbenützer, insbesondere entgegenkommende, gefährdet oder behindert werden könnten oder wenn nicht genügend Platz für ein gefahrloses Überholen vorhanden ist,
[…]

§ 99. Strafbestimmungen

[…]
(3) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe bis zu 726 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, zu bestrafen,
a) wer als Lenker eines Fahrzeuges […] gegen die Vorschriften dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen verstößt und das Verhalten nicht nach den Abs. 1, 1a, 1b, 2, 2a, 2b, 2c, 2d, 2e oder 4 zu bestrafen ist.
[…]“

III.2. Der wesentlichen Sachverhaltsannahme der belangten Behörde, dass der Beschwerdeführer am gegenständlichen Tatort und zur gegenständlichen Tatzeit das Fahrzeug des Zeugen 1 überholt hat, obwohl nicht genügend Platz für ein gefahrloses Überholen vorhanden war sowie keinen der Verkehrssicherheit und der Fahrgeschwindigkeit entsprechenden seitlichen Abstand zu diesem Fahrzeug eingehalten hat, konnte nicht festgestellt werden und gilt somit auch nicht als erwiesen.

Es war daher der Beschwerde Folge zu geben, das gegenständlich angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen.

IV. Bei diesem Verfahrensergebnis war dem Beschwerdeführer gemäß § 52 Abs. 9 VwGVG und § 66 Abs. 1 VStG weder ein Kostenbeitrag für das Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich noch für das verwaltungsbehördliche Verfahren vorzuschreiben.

V. Unzulässigkeit 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 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.

Für den Beschwerdeführer 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 Entscheidung 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. 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. Ellmer