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-603623/6/KH**

Datum: **Linz,25. Juni 2020**

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. Hörzing über die Beschwerde des M V P, x, x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 26. Februar 2020, GZ: BHUU/919160009648/19, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung (StVO) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 15. Juni 2020

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insoweit stattgegeben, als die verhängte Verwaltungsstrafe auf 100 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 46 Stunden) herabgesetzt wird. Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens beträgt 10 Euro.

III. 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:

1. Mit Straferkenntnis vom 26. Februar 2020, GZ: BHUU/919160009648/19, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung (im Folgenden: belangte Behörde) eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von 160 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 2 Tage 17 Stunden) über M V P (im Folgenden: Beschwerdeführer – Bf), da ihm vorgeworfen wurde, am 22. November 2019 um 15:28 Uhr in x, B3 bei Strkm x mit dem Fahrzeug mit dem Kennzeichen x die durch Straßenverkehrszeichen in diesem Bereich kundgemachte zulässige Höchstgeschwindigkeit von 70 km/h um 36 km/h überschritten zu haben, wobei die in Betracht kommende Messtoleranz bereits abgezogen worden war.

2. In seiner binnen offener Frist erhobenen Beschwerde brachte der Bf vor, dass er die Geschwindigkeitsüberschreitung nur begangen habe, um einen Unfall zu verhindern. Er habe sich auf dem Fahrstreifen Richtung x eingeordnet, wobei dort zwei Fahrstreifen vorhanden sind, der rechte zum Abbiegen Richtung x über die x Brücke dient und der linke geradeaus Richtung x führt. Vor dem Bf sei am rechten Fahrstreifen ein schwarzer Audi mit Perger Kennzeichen gefahren, der sich zum Rechtsabbiegen auf seiner Spur befunden habe. Als der Bf auf halber Höhe dieses PKW war, an dem er links vorbeifahren wollte, habe dieser auf seine Fahrspur wechseln wollen. Da auch Fahrzeuge hinter ihm gefahren seien, habe er keine Notbremsung machen können, so habe er sich entschlossen, hupend nach vorne vorbeizukommen, um einen Unfall mit ihm oder sogar mit mehreren Fahrzeugen zu vermeiden. Auf den Tacho habe er dabei nicht geschaut, er habe nur bei ihm unbeschädigt vorbeikommen wollen und dann im Spiegel gesehen, dass er wieder auf die rechte Fahrspur gefahren sei. Unmittelbar nachher habe er hinter der Lärmschutzwand das Polizeiauto stehen gesehen, das sogar die Lichthupe gegeben habe, da die Polizisten ja den Vorfall gesehen haben müssten. Ihm sei klar, dass er durch dieses Manöver schneller gefahren sei, aber er sehe nicht ein, dass er aus so einer Situation, in der er sogar einen Unfall vermeiden habe können, als Bestrafter hervorgehen solle.

3. Die belangte Behörde übermittelte die Beschwerde mit dem Bezug habenden Verwaltungsakt an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Dieses entscheidet durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

4. Im Rahmen des Ermittlungsverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht wurde am 15. Jun 2020 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, zu welcher der Bf, der geladene kraftfahrttechnische Amtssachverständige Dipl.-HTL-Ing. R H sowie Frau D H als Vertreterin der belangten Behörde erschienen sind.

II. Aus Sicht des Landesverwaltungsgericht des steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

1. Der Bf lenkte am 22. November 2019 um 15:28 Uhr das Fahrzeug mit dem Kennzeichen x auf der B3 in x bei Strkm x in Fahrtrichtung Linz. Dabei überschritt er die in diesem Bereich kundgemachte zulässige Höchstgeschwindigkeit von 70 km/h um 36 km/h, wobei die in Betracht kommende Messtoleranz bereits abgezogen wurde.

2. Die Geschwindigkeitsüberschreitung wurde von Polizeibeamten der PI Steyregg mit einem Lasermessgerät der Type LTI TrueSpeed (Nr.: x, letzte Eichung: 25. Juni 2018) festgestellt und wurde vom Bf weder im Behörden-, noch im Beschwerdeverfahren bestritten.

3. Der Bf fuhr im Bereich des Tatortes auf der linken Fahrspur in Fahrtrichtung Linz. In dem Straßenbereich, in welchem sich keine Mittellinie mehr befindet und nur noch eine breite Fahrspur vorhanden ist, welche sich in Richtung Linz verengt, musste der Bf einem Fahrzeug, das vor ihm fuhr und auf seine Fahrspur wechseln wollte, ausweichen. Als er auf halber Höhe des Fahrzeugs war und dieses das Fahrmanöver in seine Richtung einleitete, hupte er und beschleunigte sein Fahrzeug, um das andere Fahrzeug zu überholen, um aus seiner Sicht einen Unfall zu vermeiden. Der Bf begründete das Manöver u.a. damit, dass hinter ihm Autos fuhren, wobei in der mündlichen Verhandlung nicht mehr festgestellt werden konnte, wie viele es waren und wie weit sich diese hinter dem Fahrzeug des Bf befanden. Es konnte auch nicht festgestellt werden, dass sie nicht den erforderlichen Sicherheitsabstand zum Fahrzeug des Bf eingehalten hätten.
An welcher Stelle der Straße sich der Bf befand, als das andere Fahrzeug auf seine Seite wechselte, konnte nicht mehr genau festgestellt werden. Vorerst gab er unter Vorhalt eines Orthofotos des Straßenbereichs an, dass dies unmittelbar vor der x gewesen sei, wobei die angegebene Stelle vom kraftfahrtechnischen Amtssachverständigen in der Folge entsprechend verortet wurde.
Der Amtssachverständige berechnete sodann unter Zugrundelegung der ihm von der Fa. BMW zur Verfügung gestellten technischen Daten hinsichtlich der Beschleunigung des vom Bf gelenkten Fahrzeugs den Weg, den der Bf bis zur Stelle, wo die Lasermessung durchgeführt wurde, die eine Fahrtgeschwindigkeit von 106 km/h ergeben hat, zurückgelegt haben muss, wenn er in dem Bereich, wo das Fahrzeug auf seine Seite gewechselt ist, noch die dort erlaubten 70 km/h gefahren ist - dies sind etwa 80 m. Rechnet man diese vom Messort zurück, hätte der Bf bereits in der 70 km/h-Beschränkung schneller als 70 km/h fahren müssen, um bei diesem Beschleunigungsweg am Messort 106 km/h zu erreichen. Nach Durchführung dieser Berechnung gab der Bf an, dass er sich nicht mehr genau

erinnern könne, an welcher Stelle der Straße das andere Fahrzeug auf seine Seite herübergefahren ist.

4. Im Fall, dass man einem Fahrzeug, das sich noch nicht auf gleicher Höhe oder mit einer Teilüberdeckung zum daneben fahrenden Fahrzeug befindet, aufgrund einer Fahrbewegung desselben in Richtung des eigenen Fahrzeugs ausweichen muss, stellt das Beschleunigen und Überholen dieses Fahrzeugs eine sehr riskante Abwehrmaßnahme dar. Wenn das zu überholende Fahrzeug auch noch beschleunigt, steigt dadurch die Unfallgefahr exponentiell. Aus technischer Sicht wäre, wenn einem die Fahrspur verkürzt wird und man sich noch nicht auf gleicher Höhe oder mit einer Teilüberdeckung zum daneben fahrenden Fahrzeug befindet, der korrekte bzw. zu erwartende Vorgang, dass man eine Bremsung einleitet, da jedes Fahrzeug im Zuge der Bremsung weit stärker verzögert als es beschleunigt werden kann – somit ist die Effizienz einer Geschwindigkeitsreduktion viel höher jene einer Beschleunigung.

III. Beweiswürdigung:

1. Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den mit der Beschwerde vorgelegten Behördenaktes sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 15. Juni 2020.

2. Das Ergebnis der mittels Lasermessgerätes durchgeführten Geschwindigkeitsmessung wurde vom Bf weder im Behörden- noch im Beschwerdeverfahren angezweifelt. Es ist davon auszugehen, dass die Messung korrekt ausgeführt wurde und der Bf die ihm vorgeworfene Geschwindigkeitsüberschreitung zur Tatzeit am Tatort tatsächlich verwirklicht hat.

3. Zum genauen Ort, wo das Manöver stattgefunden hat, machte der Bf widersprüchliche Angaben, da er vorerst davon sprach, dass dies „unmittelbar vor der x" gewesen sei. Nach der Berechnung des Beschleunigungswegs durch den Amtssachverständigen in der mündlichen Verhandlung, welcher zur Folge gehabt hätte, dass der Bf bereits in der 70km/h-Beschränkung schneller als 70 km/h fahren hätte müssen, gab er an, dass der Ort, wo das Fahrzeug auf seine Seite wechseln wollte, auch weiter in Richtung x gewesen sein könnte, wobei seine Angaben um 25-30 m differierten. Diesbezüglich muss dem Bf zugestanden werden, dass es nicht ungewöhnlich ist, dass er keine metergenaue Erinnerung mehr an den Vorfallsort hatte, allerdings war augenscheinlich, dass er seine Angaben nach der Berechnung durch den Sachverständigen, welche eine Geschwindigkeitsüberschreitung bereits vor dem Ausweichmanöver zur Folge gehabt hätte, dahingehend geändert hat, dass er sich nicht mehr an den genauen Ort des Ausweichmanövers erinnern könne und dieses auch weiter in Richtung x gewesen sein könnte.

Zum Vorbringen des Bf, er habe nur auf diese Geschwindigkeit beschleunigt, um dem Fahrzeug, das auf seine Spur wechseln wollte und ihn augenscheinlich übersehen habe, auszuweichen und dadurch einen Unfall zu verhindern, ist auf die schlüssige und nachvollziehbare fachliche Stellungnahme des kraftfahrtechnischen Amtssachverständigen zu verweisen, dass im vorliegenden Fall das Beschleunigen und Überholen des anderen Fahrzeugs eine sehr riskante Abwehrmaßnahme darstellt und eine Bremsung sicherer und weitaus effizienter gewesen wäre.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. Rechtsgrundlagen:

Die maßgeblichen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung (StVO) lauten wie folgt:

Das in § 52 lit. a Z. 10a angeführte Verkehrszeichen "GESCHWINDIGKEITSBESCHRÄNKUNG (ERLAUBTE HÖCHSTGESCHWINDIGKEIT)" 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.

Gemäß § 99 Abs. 2d StVO begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 70 bis 2.180 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von 24 Stunden bis zu sechs Wochen, zu bestrafen, wer die zulässige Höchstgeschwindigkeit um mehr als 30 km/h überschreitet.

2. Rechtliche Beurteilung:

2.1. Zum objektiven Tatbestand der dem Bf im angefochtenen Straferkenntnis vorgeworfenen Verwaltungsstraftat ist auszuführen, dass – wie schon im Rahmen der Beweiswürdigung festgehalten – dieser die Verwirklichung der Geschwindigkeitsüberschreitung weder grundsätzlich, noch der Höhe nach angezweifelt hat. Es finden sich auch keine Anhaltspunkte dafür, dass die Geschwindigkeit von den Messbeamten nicht korrekt festgestellt worden wäre. Somit ist davon auszugehen, dass der Bf die im Bereich des Tatortes kundgemachte zulässige Höchstgeschwindigkeit von 70 km/h um 36 km/h (nach Abzug der Messtoleranz) überschritten und somit den objektiven Tatbestand der ihm vorgeworfenen Verwaltungsstraftaten verwirklicht hat.
2.2. Hinsichtlich der subjektiven Tatseite ist auszuführen, dass gemäß § 5 Abs. 1 VStG 1991, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten ausreicht. Fahrlässigkeit ist bei

Zuwiderhandeln gegen ein Gebot 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. Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat der Bf initiativ alles darzulegen, was für seine Entlastung spricht. Dies hat in erster Linie durch ein geeignetes Tatsachenvorbringen und durch das Beibringen von Beweismitteln oder die Stellung konkreter Beweisanträge zu geschehen. Bloßes Leugnen oder allgemein gehaltene Behauptungen reichen für die „Glaubhaftmachung" nicht.

Der Bf brachte vor, dass er lediglich auf die ihm vorgeworfene Geschwindigkeit beschleunigt hatte, um einen Unfall zu vermeiden, indem er dem auf seine Spur wechselnden Fahrzeug auswich. Er führte dazu weiters aus, dass eine Notbremsung nicht möglich gewesen wäre, da hinter ihm Autos gefahren sind. Er bringt somit vor, dass die ihm vorgeworfene Geschwindigkeitsüberschreitung in subjektiver Hinsicht nicht vorwerfbar sei, da er diese nur begangen habe, um einen Unfall zu verhindern.

Diesbezüglich ist auf die Ausführungen des kraftfahrtechnischen Amtssachverständigen in der mündlichen Verhandlung zu verweisen, dass das Beschleunigen und Überholen eines Fahrzeugs, das eine Fahrbewegung in Richtung des eigenen Fahrzeugs macht und sich noch nicht auf gleicher Höhe oder mit einer Teilüberdeckung zum eigenen Fahrzeug bewegt, eine sehr riskante Abwehrmaßnahme darstellt. Wenn das zu überholende Fahrzeug auch noch beschleunigt, steigt dadurch die Unfallgefahr exponentiell. Aus technischer Sicht wäre, wenn einem die Fahrspur verkürzt wird und man sich noch nicht auf gleicher Höhe oder mit einer Teilüberdeckung zum daneben fahrenden Fahrzeug befindet, der korrekte bzw. zu erwartende Vorgang, dass man eine Bremsung einleitet, da jedes Fahrzeug im Zuge der Bremsung weit stärker verzögert als es beschleunigt werden kann – somit ist die Effizienz einer Geschwindigkeitsreduktion viel höher jene einer Beschleunigung. Da nicht festgestellt werden konnte, dass die vom Bf angegebenen hinter ihm gefahrenen Fahrzeuge nicht den erforderlichen Sicherheitsabstand zu ihm eingehalten hätten, ist davon auszugehen, dass ein Abbremsen als Abwehrmaßnahme in diesem Fall gefahrlos möglich und die sicherere Alternative zum Beschleunigen und Überholen gewesen wäre.
Zusammenfassend ist festzuhalten, dass dem Bf im vorliegenden Fall zugestanden wird, dass er aufgrund der Fahrbewegung des anderen Fahrzeugs ein Ausweichmanöver setzen musste, allerdings stellt die von ihm gewählte Handlungsweise aus den oben erwähnten Gründen eine sehr riskante Abwehrmaßnahme dar und ist deshalb davon auszugehen, dass ihm zumindest fahrlässiges Verhalten vorzuwerfen ist. Somit ist auch der subjektive Tatbestand der dem Bf vorgeworfenen Verwaltungsstraftat als erfüllt anzusehen.

2.3. Zur Strafbemessung ist auszuführen, dass im Verwaltungsstrafverfahren die Strafbemessung im Rahmen der gesetzlich vorgegebenen Strafdrohungen erfolgt, wobei innerhalb dieses gesetzlichen Strafrahmens die Strafbehörden eine Ermessensentscheidung zu treffen haben. Die Ermessensausübung der Strafbehörden wird durch § 19 VStG determiniert (VwGH 12.12.2001, 2001/03/0027). Die Behörde ist verpflichtet, die Strafbemessung in nachvollziehbarer Weise zu begründen, d.h. die bei der Ermessensausübung maßgebenden Umstände und Erwägungen insoweit darzulegen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und die Nachprüfbarkeit durch den Verwaltungsgerichtshof erforderlich ist (VwGH 17.10.2008, 2005/12/0102).

Gemäß § 19 Abs. 1 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 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 §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Die belangte Behörde nahm bei der Strafbemessung an, dass der Bf kein relevantes Vermögen besitzt, keine Sorgepflichten hat und über ein Einkommen von 1.900 Euro monatlich verfügt. Es ist von diesen vom Bf unwidersprochenen Annahmen auszugehen.

Erschwerend wertete die belangte Behörde das Vorliegen von verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen (wobei diese nicht die StVO betreffen), Milderungsgründe wurden keine gefunden.

Im Ermittlungsverfahren vor dem Landesverwaltungsgericht kamen keine weiteren Erschwerungsgründe hervor. Mildernd wird die Tatsache gewertet, dass der Bf mit dem gegenständlichen Beschleunigungsmanöver, bei dem er die verordnete Höchstgeschwindigkeit um 36 km/h überschritten hat, den Zweck verfolgt hat, einen Unfall zu verhindern, wobei ihm jedoch dennoch fahrlässiges Verhalten vorzuwerfen ist. Die Herabsetzung der verhängten Verwaltungsstrafe auf 100 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 46 Stunden) wird im vorliegenden Fall als ausreichend und notwendig erachtet, um den Bf in Hinkunft von der Begehung derartiger Verwaltungsübertretungen abzuhalten.

2.4. Der Ausspruch über den Beitrag zu den Kosten des Beschwerde- und Verwaltungsstrafverfahrens ist in § 52 Abs. 8 und 9 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) begründet.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

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 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. Im vorliegenden Fall waren insbesondere einzelfallbezogene Fragen der Beweiswürdigung zu beurteilen.

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. 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. Hörzing