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-602040/19/Bi

Datum:
Linz, 27. 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. Bissenberger über die Beschwerde des Herrn J P, vertreten durch Frau RAin Mag. P G, vom 3. August 2017 gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 6. Juli 2017, BHVBVerk-2017-227906/6-Pl, VerkR96-8003-2017, wegen Übertretungen der StVO 1960 nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 19. Oktober 2017 und 21. November 2017

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe, dass im Spruch des Straferkenntnisses in allen drei Punkten die Lenkzeit auf „ca 19.00 Uhr“ geändert und im Punkt 3) die Wortfolge „Verkehrsunfall mit Sachschaden“ ergänzt wird, als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat Beiträge zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 1) 40 Euro, 2) 320 Euro und 3) 20 Euro zu leisten.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.:

1. Mit dem oben bezeichneten, laut Rückschein am 13. Juli 2017 zugestellten Straferkenntnis wurden über den Beschuldigten wegen Verwaltungsübertretungen gemäß 1) §§ 4 Abs 1 lit.c iVm 99 Abs 2 lit.a StVO 1960, 2) §§ 99 Abs 1 lit.b iVm 5 Abs 2 2. Satz StVO 1960 und 3) §§ 4 Abs 5 iVm 99 Abs 3 lit.b StVO 1960 Geldstrafen von 1) 200 Euro, 2) 1600 Euro und 3) 100 Euro und für den Fall der Uneinbringlichkeit Ersatzfreiheitsstrafen von 1) 108 Stunden, 2) 14 Tage und 3) 48 Stunden verhängt sowie ihm gemäß § 64 Abs 1 VStG Verfahrenskostenbeiträge von gesamt 190 Euro auferlegt. Zugrundegelegt wurde laut Schuldspruch,
1) er sei am 2. Mai 2017, 20.05 Uhr, in der Gemeinde Timelkam, Ortsgebiet Pichlwang, A-straße x, mit dem Pkw, Kz. x (PL), mit einem Verkehrsunfall in ursächlichem Zusammenhang gestanden und habe an der Sachverhaltsfeststellung nicht mitgewirkt, da er es durch Verlassen der Unfallstelle unmöglich gemacht habe, seine körperliche und geistige Verfassung zum Unfallzeitpunkt festzustellen,
2) er habe (sich) am 2. Mai 2017 um 20.57 Uhr in 4850 Pichlwang, A-straße x, nach Aufforderung eines besonders geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Organes der Straßenaufsicht geweigert, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, obwohl er im Verdacht gestanden sei, dass sein Verhalten als Lenker des Pkw, Kz. x (PL), am 2. Mai 2017, 20.05 Uhr, in der Gemeinde Timelkam, Ortsgebiet Pichlwang, A-straße x, mit einem Verkehrsunfall in ursächlichem Zusammenhang gestanden sei.
3) er sei am 2. Mai 2017, 20.05 Uhr, in der Gemeinde Timelkam, Ortsgebiet Pichlwang, A-straße x, mit einem Verkehrsunfall in ursächlichem Zusammenhang gestanden und habe nicht ohne unnötigen Aufschub die nächste Polizeidienststelle verständigt.

2. Dagegen hat der Beschwerdeführer (in Folge: Bf) fristgerecht Beschwerde gemäß § 7 VwGVG iVm Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG eingebracht, die von der belangten Behörde ohne Beschwerdevorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vorgelegt wurde, das darüber gemäß Art 131 B-VG zu entscheiden hat. Am 19. Oktober 2017 und am 21. November 2017 wurde eine öffentliche mündliche Verhandlung in Anwesenheit des Bf (sowie der Dolmetscherin Mag. H L), seiner Rechtsvertreterin RAin Mag. P G, LL.M., der Vertreterin der belangten Behörde U P und der Zeugen P P (P), S G (G), J D (D), C S (S), RI P D (RI D) und Meldungslegerin BI M S (Ml) durchgeführt. Dem beantragten Zeugen R G konnte die Ladung an der vom Bf angegebenen Adresse nicht zugestellt werden; auf seine Einvernahme wurde verzichtet. Auf die mündliche Verkündung des Erkenntnisses wurde verzichtet.

3. Der Bf macht im Wesentlichen geltend, die belangte Behörde stütze ihre Entscheidung, wonach er einen Verkehrsunfall mit Sachschaden verursacht habe, auf die Anzeige der Ml, die den angeblichen Verkehrsunfall nicht wahrgenommen habe, und aus dem Ergebnis des Beweisverfahrens gehe auch nicht hervor, wer unmittelbare Wahrnehmungen dazu gemacht habe. Auch wer den Unfall um 20.00 Uhr telefonisch angezeigt habe, ergebe sich nicht. Die belangte Behörde stelle allein aus dem Bericht einer Person, die einen Verkehrsunfall mit Sachschaden vom Hörensagen wahrgenommen habe, fest, dass sich am 2. Mai 2017 kurz nach 20.05 Uhr tatsächlich ein solcher unter seiner Beteiligung in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand ereignet habe. Außerdem habe sich laut dem angenommenen Sachverhalt der Vorfall an der Adresse A-straße x ereignet, während die Ml angegeben habe, zum Unfall sei es beim Haus A-straße x hinter der Bäckerei T. gekommen.
Tatsächlich sei er zum Zeitpunkt des Lenkens nicht unter Alkoholeinfluss gestanden und beruhe der Tatvorwurf allein auf einer bloßen Vermutung einer Alkoholbeeinträchtigung. Er habe den Alkotest nicht verweigert, die Amtshandlung sei durch die Beamtinnen beendet worden. Die Anweisungen ihm gegenüber seien in deutscher Sprache erfolgt, obwohl er der Sprache nicht hinreichend mächtig sei und einen Dolmetscher benötigt hätte. Aus der Aussage der Ml gehe hervor, dass die Anweisung, ordentlich hineinzublasen, von einem ungenannten Zeugen übersetzt worden sei; auch gehe nicht hervor, wer noch dabei anwesend gewesen sei, da die Ml nur von Kollegen spreche. Er habe sich nie geweigert, die Versuche durchzuführen und ihm sei nicht vorwerfbar, dass es zu keinem Ergebnis gekommen sei. Er sei der Verpflichtung zur Durchführung von Testversuchen so lange nachgekommen, bis die Beamten die Maßnahme selbst für beendet erklärt hätten.
Die belangte Behörde habe sich nicht mit seinen Argumenten zu Ort, Zeit und Wageninsassen, die er als Zeugen namhaft gemacht habe, auseinandergesetzt. Beantragt wurde außer seiner eigenen dazu die Einvernahme der Zeugen P und R G(beide mit polnischer Adresse) samt Dolmetscher, weil er und die Zeugen der deutschen Sprache nicht mächtig seien.
Nicht berücksichtigt worden sei, dass das Einparken um 19.00 Uhr stattgefunden habe und er erst nach der Rückkehr Alkohol zu sich genommen habe. Er sei im Fahrzeug nicht allein gewesen, sondern in Begleitung der oben genannten zwei Zeugen. Die Beweiswürdigung sei ebenso mangelhaft wie die rechtliche Beurteilung des Sachverhalts unrichtig sei. Die Voraussetzungen des § 4 Abs 1 lit.c und des § 4 Abs 4 StVO lägen nicht vor und von einer Verweigerung des Alkotests könne keine Rede sein.
Die Geldstrafen seien im Verhältnis zum Unrechtsgehalt der Tat überproportional hoch, zumal die belangte Behörde selbst die Geringfügigkeit des Sachschadens und seine bisherige Unbescholtenheit betone und keine Erschwerungsgründe vorlägen.
Beantragt wird die ersatzlose Aufhebung des Straferkenntnisses und Einstellung des Verfahrens, in eventu Herabsetzung der Strafen.

4. Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt der belangten Behörde sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, bei der beide Parteien (unter Beiziehung einer Dolmetscherin für die polnische Sprache) gehört und die oben angeführten Zeugen unter ausdrücklichem Hinweis auf die Wahrheitspflicht des § 288 StGB einvernommen wurden.

Folgender Sachverhalt ist entscheidungswesentlich:
Am 2. Mai 2017 gegen 19.00 Uhr befanden sich vor dem Gästehaus in Pichlwang, A-straße x, in dem auf der der Straße abgewandten Seite bei der Baufirma S beschäftigte österreichische Mitarbeiter und straßenseitig polnische Beschäftigte untergebracht waren, Personen vor dem Haus, ua der Zeuge S; andere befanden sich in ihren Zimmern, so der Zeuge G und der als Polier beschäftigte Zeuge D.
Der Bf, polnischer Staatsbürger und seit 6 Jahren in Österreich, derzeit als Schweißer, beschäftigt, hat nach seinen Aussagen die Arbeit auf der Baustelle in Regau an diesem Tag gegen 18.00 Uhr beendet und danach war er noch in Vöcklabruck einkaufen.
Nach den Ergebnissen des Beweisverfahrens lenkte der Bf gegen 19.00 Uhr den auf ihn zugelassenen Pkw mit dem polnischen Kennzeichen X, einen weißen BMW 520d, von der A-straße kommend in Richtung des an der Rückseite des Hauses A-straße x befindlichen Parkplatzes, wobei der Zeuge P Beifahrer war. Unbestritten ist, dass der Bf mit dem Pkw beim Rückwärtsfahren gegen den dort geparkten weißen VW Caddy der S Bau GesmbH Linz mit dem Kennzeichen x lenkte, wobei der Pkw des Bf mit der rechten hinteren Stoßstangenecke gegen die rechte vordere Stoßstangenecke des rückwärts eingeparkten Caddy stieß. Der Bf und der Zeuge P bemerkten den Anstoß. Der Bf fuhr nach vorne und parkte etwas weiter vorne ein, beide stiegen aus und gingen, laut Aussagen des Zeugen S ohne den Caddy näher anzuschauen oder auf einen eventuellen Unfallschaden zu untersuchen, laut Aussagen des Bf und des Zeugen P nach der Feststellung, dass „nichts passiert“ sei, in Richtung Haus, wo sie von dort stehenden Personen auf den Anstoß angesprochen wurden.

Der Zeuge S bestätigte in der Verhandlung, ihm sei sofort die offensichtliche Alkoholisierung des Lenkers aufgefallen, insbesondere an dessen Gang – der Bf erklärte in der Verhandlung, er gehe seit einer Operation an den Beinen vor 8 Jahren immer so. S bestätigte auch, dass der Beifahrer, der Zeuge P, stehengeblieben sei, während der Bf ins Haus gegangen sei, ohne sich um eventuelle Folgen des Anstoßes oder die Anrede durch die dort befindlichen Personen zu kümmern. P habe, angesprochen auf die offensichtliche Alkoholisierung des Bf, zu verstehen gegeben, er habe ohnehin selbst fahren wollen, aber der Bf habe ihn nicht lassen. Laut dem Zeugen S, der beide Fahrzeuge nach dem Vorfall auf Schäden besichtigte, waren an der schwarzen Kunststoffstoßstange des Caddy Kratzer zu sehen, am Pkw des Bf befanden sich

schwarze Schleifspuren. Er betonte in der Verhandlung, er habe gesehen, dass der Caddy beim Anstoß gewackelt habe und die Schäden hätten von der beobachteten Anstoßstelle her zusammengepasst, wenngleich er naturgemäß keine Aussage darüber machen konnte, ob beide Schäden beim ggst Anstoß entstanden sind.

Der Zeuge G befand sich in seinem auf den Parkplatz hinausgehenden Zimmer und hörte beim offenen Fenster den Anstoß als Knall; als er aufsprang und zum Fenster lief, sah er den Pkw des Bf beim Einparken. Nach seinen Aussagen stiegen zwei Personen aus. Der Bf sei seines Erachtens „nicht normal“ gewesen, er sei ihm komisch vorgekommen, wobei er Alkoholisierung vermutete. Er verließ das Zimmer und ging vor das Haus, wo der Bf und der Beifahrer von den dort stehenden Personen angesprochen wurden. Ihm fielen am Bf Alkoholgeruch („Fahne“) und sein Gehen auf; beim Aussteigen aus dem Pkw sei er fast herausgefallen. G besichtigte die beiden Fahrzeuge selbst nicht auf Schäden. Er ging in der Verhandlung davon aus, dass man die Angelegenheit ohne Polizei regeln hätte können, aber der Bf sei einfach davongegangen und habe nichts gesagt, sodass der Polier, der Zeuge D, geholt worden sei. Der Beifahrer habe auf die Frage, warum nicht er gefahren sei, darauf verwiesen, es sei das Auto des Bf. Zur Uhrzeit des Anstoßes gab er an, das Fernseh-Hauptabendprogramm sei noch nicht gelaufen.

Der Zeuge D bekam nach eigenen Angaben den Vorfall von den vor dem Haus stehenden Personen geschildert. Da er beim Firmenfahrzeug eine leichte Delle rechts vorne im Stoßstangenbereich sah, wollte er mit beiden reden, aber nur der Beifahrer blieb stehen. Er ersuchte dann, den im Haus verschwundenen Lenker zurückzuholen. Als dann auch noch der Beifahrer ins Haus ging, entschloss er sich, die Polizei zu verständigen.

Der seit 10 Jahren in Österreich beschäftigte und gut deutsch sprechende Zeuge P gab an, nach Arbeitsende in Regau um ca 18.00 Uhr hätten sie in Vöcklabruck noch eingekauft und der Bf sei mit seinem Privatauto gefahren. Zur Uhrzeit ihres Eintreffens in Pichlwang konnte der Zeuge P nichts sagen, weil er keine Uhr trage. Beim Einparken hätte der Bf einen anderen Pkw hörbar „ein bisschen gestreift“. Sie seien beide ausgestiegen und hätten festgestellt, dass „nichts passiert war“. Vor dem Haus seien Leute gestanden und hätten geraucht. Sie seien dann hinaufgegangen – der Bf nach ihm – und im parkplatzabgewandt befindlichen Zimmer habe ein Kollege Wodka mit Cola angeboten. Sie hätten etwas getrunken und dann sei er in die Gemeinschaftsküche gegangen und danach duschen; er habe von der Polizei gehört, die aber nach ihm nicht gefragt habe.

Der Bf gab in der Verhandlung (unter Mitwirkung der Dolmetscherin) an, er und der Beifahrer P hätten an beiden Fahrzeugen keinen Schaden gesehen und seien in ihre Zimmer gegangen, nachdem er unten noch eine Flasche Bier getrunken gehabt habe. Im Zimmer habe er nach dem Duschen und Essen mit P ein Bier

getrunken und auch noch Wodka mit Cola, das sie selbst zusammengemischt hätten. Im Schrank in seinem Zimmer bewahre er Wodka auf, es könne sein, dass eine leere Bierflasche heraußen gestanden sei. Als er schon schlafen gehen wollte, habe er eine Polizistin rufen gehört, wo der Herr sei, der den weißen BMW fahre. Er sei dann hinuntergegangen und mit der Polizistin zum Pkw, um die verlangten Papiere zu holen. Die habe sie mitgenommen und etwa 30 Minuten lang überprüft. Von einem Schaden am Caddy sei nie die Rede gewesen; ihm sei gesagt worden, auch die Polizei habe keinen solchen gefunden. Er sei dann zu einem Alkotest aufgefordert worden und schließlich seien 4 Polizisten, zwei Frauen und zwei Männer, anwesend gewesen. Er habe einen im Kofferraum des Polizeifahrzeuges befindlichen Alkomat mit einem 5 m langen Schlauch ca 15 Minuten lang beblasen, aber herausgekommen sei nichts, der Alkomat habe nur gepiepst. Ständig sei ihm gesagt worden, er solle noch blasen, er habe gar keine Luft mehr gehabt. Er habe bisher nur kleine Geräte gesehen, die man in die Hand nehme, aber noch nie so ein großes Gerät. Eine Displayanzeige oder einen Messstreifen habe er nie gesehen und auch nicht unterschrieben. Es sei ein altes Gerät gewesen. Er sei auch gefragt worden, ob er Asthma habe. R G sei beim Alkotest dabeigestanden und habe probieren wollen, ob das Gerät in Ordnung sei, was die Polizistin verhindert habe. Sie habe schließlich gesagt, das reiche schon. Auf seine Äußerung, sie könne sein Blut untersuchen, wenn sie ihm nicht glaube, habe sie gesagt, er solle alleine ins Spital fahren. Sie habe ihm die Dokumente zurückgegeben. Er könne nicht ausschließen, dass irgendjemand ohne ihm in seinem Zimmer gewesen sei.

Laut Verkehrsunfall-Anzeige wurde die Polizei-Bezirksleitstelle um 20.08 Uhr verständigt, worauf die Ml und RI D zum Haus A-straße x fuhren – die Angabe der Hausnummer x bei der Einvernahme der Ml stellte sich als Schreibfehler heraus. Laut Ml trafen die beiden Beamtinnen um ca 20.30 Uhr dort ein, es war bereits dämmrig. Laut Anzeige wies der Caddy eine Beschädigung an der linken vorderen Stoßstange auf – diese Angabe stammte von RI D, die in der Verhandlung nicht mehr sagen konnte, wie der Caddy eingeparkt war; sie gab in der Verhandlung an, sie habe einen Schaden am Caddy definitiv festgestellt, konnte sich aber nicht mehr konkret daran erinnern. Fotos seien bei Parkschäden nicht vorgesehen, außerdem sei es bereits so dunkel gewesen, dass die Bildqualität zweifelhaft gewesen wäre.
Die Ml besichtigte die Fahrzeuge nicht näher sondern suchte den Lenker des BMW. Zunächst hieß es, der schlafe schon; als sie schon hinaufgehen wollte, um den Bf abzuholen, kam er ihr entgegen. Beim Gespräch mit ihm hatte die Ml nach ihren Aussagen den Eindruck, dass dieser jedes Wort verstanden habe. Der Bf händigte ihr die in seinem Pkw befindlichen Papiere aus und bestätigte, diesen gelenkt zu haben. Er gab an, er sei da angefahren und habe das später melden wollen; später habe er einen Anstoß abgestritten. Ein vor dem Haus befindlicher Zeuge habe ihr gegenüber definitiv bestätigt, dass der Bf den Pkw gelenkt habe. Da die Ml am Bf eine extreme Fahne, rote Augen und einen torkelnden Gang feststellte, forderte sie ihn – wegen des von Zeugen geschilderten Unfalls und aufgrund der

offensichtlichen Alkoholbeeinträchtigung – zum Alkotest auf, worauf er sofort angab, nach dem Lenken „ein paar Bier“ getrunken zu haben. Die Ml forderte eine zweite Streife an, die den Alkomat mitbrachte.

RI D besichtigte aufgrund der Angaben des Bf, nach dem Lenken Bier getrunken zu haben, mit einem weiteren Beamten das Zimmer des Bf, um dort nach Anzeichen für einen späteren Alkoholkonsum zu suchen; nach ihrer Schilderung suche sie grundsätzlich nur sichtbar im Raum befindliche Gegenstände, schaue aber nicht in Kästen hinein – der Bf bewahrt nach eigenen Worten Wodka im Kasten auf. RI D fand im Zimmer des Bf eine leere Bierflasche.

Der Alkomattest mit dem Bf wurde von der Ml beim Kofferraum des Polizeifahrzeuges stehend durchgeführt, wobei die Ml nach eigenen Angaben in der Verhandlung den Bf darauf aufmerksam machte, dass das Gerät so zu beblasen sei, dass die bei Dräger-Geräten vorne zu sehende Sternchen-Reihe zur Gänze aufleuchtet. Der Bf hat bei den darauffolgenden insgesamt 7 Blasversuchen nur kurz hineingeblasen und dann die Luft angesaugt, sodass am Display jedes Mal sofort eine Fehlermeldung erschien.

Der Original-Messstreifen existiert nach den Ausführungen der Vertreterin der belangten Behörde nicht mehr, da er in den elektronischen Akt eingescannt und dann weggeworfen wird. Einzelheiten (wie zB die innerhalb einer bestimmten Zeit eingeblasene Luftmenge) des dem Landesverwaltungsgericht OÖ vorliegenden, aus dem elektronischen Verfahrensakt ausgedruckten Messstreifens sind nicht lesbar.
Ersichtlich ist, dass der Alkomattest laut Messstreifen um 20.51 Uhr begonnen und um 20.58 Uhr beendet wurde. Sämtliche um 20.51 Uhr, 20.52 Uhr, 20.53 Uhr, 20.54 Uhr, 20.55 Uhr, 20.56 Uhr und 20.57 Uhr durchgeführten Blasversuche waren Fehlversuche wegen zu kleinem Blasvolumen oder unkorrekter Atmung.

Laut Ml wurde der Bf aufgefordert, weiter zu blasen, bis die Sternchen-Reihe voll sei. Ein männlicher Beamter nahm auch ein Mundstück führte damit dem Bf eine ordnungsgemäße Beblasung vor und auch ein Kollege des Bf kam und übersetzte offenbar, was er genau tun müsse. Der Bf änderte sein Verhalten aber nicht, es passierte immer wieder dasselbe. Der Bf brachte keine medizinische Unmöglichkeit eines ordnungsgemäßen Alkotests vor, er sagte nichts, dass er Raucher wäre noch dass er eine Krankheit habe. Er hustete auch nicht auffällig. Als die Ml den Alkomattest nach 7 ergebnislosen Versuchen schließlich abbrach, wollte sich der Bf Blut abnehmen lassen, worauf ihm gesagt wurde, er könne ins Krankenhaus fahren und den Bluttest selber machen lassen, für die Polizei gebe es keinen Grund für eine Blutuntersuchung. Die Ml betonte, nach ihrem Eindruck habe der Bf alles von diesem Gespräch verstanden. Sie habe ihm eine Anzeige angekündigt und die Papiere wieder ausgefolgt.

Der Bf schilderte in der Verhandlung die Atemluftalkoholuntersuchung im Wesentlichen ähnlich, nämlich dass er ständig aufgefordert wurde, weiter zu blasen, aber dass nichts herausgekommen sei und die Polizistin den Test schließlich beendet habe, ohne seinem Wunsch nach einer Blutuntersuchung nachzukommen. Der Bf hat das Nichtzustandekommen eines gültigen Alkotestergebnisses darauf geschoben, es sei ein altes Gerät, der Schlauch 5 m lang gewesen und er habe keine Luft mehr gehabt.

RI D konnte sich in der Verhandlung erinnern, mit dem Bf gesprochen zu haben, als sie ihm zeigte, wie er den Alkomat beblasen solle. Er habe die Luft immer angesaugt anstatt hineinzublasen, was klarerweise zu Fehlversuchen geführt habe. Die Ml habe ihm erklärt, wie er ein gültiges Messergebnis erziele, und auch ein Kollege des Bf habe ihm etwas gesagt.
Die Ml betonte in der Verhandlung, es gebe ein vordringliches Interesse am Zustandekommen gültiger Atemluftuntersuchungen, weil mit einer Verweigerung des Alkotests niemandem geholfen sei; daher sei es zu den insgesamt 7 Blasversuchen gekommen, obwohl es eine Dienstanweisung gebe, den Test in solchen Fälle nach 4 erfolglosen Versuchen zu beenden.

Beweiswürdigend ist aus der Sicht des Landesverwaltungsgerichtes zu sagen, dass die Aussagen der beiden Polizeibeamtinnen ebenso wie die der Zeugen S, G, D und teilweise auch P als glaubwürdig zu qualifizieren waren. Dass der Bf und der Zeuge P den Anstoß bemerkt haben, steht nach ihren eigenen Angaben außer Zweifel. S, der als einziger Zeuge den Anstoß selbst gesehen hat, betonte glaubhaft, die beiden hätten den Schaden am Caddy nicht angesehen sondern seien gleich Richtung Haus gegangen. Diesbezüglich sind die Aussagen des Zeugen P und des Bf, sie hätten festgestellt, dass „nichts passiert“ sei, zweifelhaft, weil keiner näher ausgeführt hat, wie sie das festgestellt haben wollen. Zusammenfassend ist davon auszugehen, dass der Bf als Lenker des Unfallfahrzeuges ins Haus ging. Weder S noch G haben einen Alkoholkonsum des Bf gesehen.

Als Schaden am Caddy wurde vom Zeugen G eine Delle festgestellt, S hat Kratzer in der schwarzen Kunststoffstoßstange und – dazu passend – schwarze Schleifspuren am Pkw des Bf gesehen, wobei die Schäden mit den Anstoßstellen laut dem vom Zeugen S geschilderten Unfallhergang, nämlich beim Caddy rechts vorne und beim Pkw des Bf rechts hinten, übereinstimmten. RI D konnte zu den in der Anzeige vermerkten und laut Ml von ihr nach Besichtigung des Caddy festgestellten Schäden nichts mehr sagen. Übereinstimmend wurde ausgesagt, dass es sich um einen eher leichten Anstoß handelte, weil der Bf beim Rückwärtsfahren nicht schnell war.

Hinsichtlich der Atemluftalkoholuntersuchung ist zu sagen, dass die Aussagen der beiden für solche Amtshandlungen geschulten Beamtinnen über die Verhaltensweise des Bf bei den Blasversuchen glaubhaft sind und auch die 7

Fehlversuche zu erklären vermögen. Hier war davon auszugehen, dass sowohl die Ml als auch RI D dem Bf die verlangte Vorgangsweise erklärten, ein mit der zweiten Streife gekommener Beamter dem Bf sogar unter Benützung eines Mundstücks eine ordnungsgemäße Beblasung demonstrierte und ihm auch noch ein Kollege auf Polnisch etwas erklärte. Wenn der Bf bereits 6 Jahre in Österreich arbeitet, ist davon auszugehen, dass er jedenfalls in der Lage gewesen wäre, sofort zu sagen, wenn er die von ihm verlangte Vorgangsweise bei der Absolvierung eines Alkomattests nicht verstanden hat. Auch wenn er noch nie ein Atemluft-alkoholuntersuchungsgerät dieser Bauart gesehen hat, hat er nach eigenen Angaben verstanden, dass er „weiter hineinblasen“ solle – die Ml hat diese Aufforderungen mit dem Verlauf der aufleuchtenden Sternchen-Reihe lebensnah geschildert – und dass er gefragt wurde, ob er Asthma hat – von einer die Durchführbarkeit eines Alkomattests aus medizinischen Gründen in Zweifel ziehenden Erkrankung war nie die Rede. Niemand hat zu ihm gesagt, dass er Luft ansaugen solle.
Der Bf hat bei seiner Einvernahme am 19. Oktober 2017 teilweise auch definitiv übertrieben bzw gelogen, nämlich beim „5 m langen Schlauch“ – Dräger-Geräte haben einen Schlauch, der etwa einen halben Meter lang ist und einen Alkotest ohne größere Atemanstrengung ermöglicht. Er hat auch abgestritten, dass ihm ein Beamter die ordnungsgemäße Beblasung mit einem Mundstück demonstriert hat – diese Demonstration haben nicht nur beide Beamtinnen sondern auch die Zeugen G und D definitiv glaubwürdig bestätigt. Auf die Einvernahme des Zeugen G, der laut Bf beim Alkotest dabei war, wurde wegen dessen Nichterreichbarkeit verzichtet.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:
Zu den Vorwürfen gemäß §§ 4 Abs 1 lit.c iVm 99 Abs 2 lit.a StVO 1960 und §§ 4 Abs 5 iVm 99 Abs 3 lit.b StVO 1960:
Gemäß § 4 Abs 1 lit.c StVO 1960 haben alle Personen, deren Verhalten am Unfallsort mit einem Verkehrsunfall in ursächlichem Zusammenhang steht, an der Feststellung des Sachverhaltes mitzuwirken.
Gemäß § 4 Abs 5 StVO 1960 haben, wenn bei einem Verkehrsunfall nur Sachschaden entstanden ist, die im Abs 1 genannten Personen die nächste Polizeidienststelle vom Verkehrsunfall ohne unnötigen Aufschub zu verständigen. Eine solche Verständigung darf jedoch unterbleiben, wenn die im Abs 1 genannten Personen oder jene, in deren Vermögen der Schaden eingetreten ist, einander ihren Namen und ihre Anschrift nachgewiesen haben.

Dem Bf wurde im in Beschwerde gezogenen Straferkenntnis zur Last gelegt, am 2. Mai 2017 um 20.05 Uhr in der Gemeinde Timelkam, Ortsgebiet Pichlwang, A-straße x, als Lenker des Pkw, Kz. X, mit einem Verkehrsunfall in ursächlichem Zusammenhang gestanden zu sein und nicht an der Sachverhaltsfeststellung mitgewirkt zu haben, da er es durch Verlassen der Unfallstelle unmöglich gemacht habe, seine körperliche und geistige Verfassung zum Unfallzeitpunkt festzustellen,

und auch nicht ohne unnötigen Aufschub die nächste Polizeidienststelle verständigt zu haben.
Der Unfallort, nämlich der hinter dem Haus A-straße x befindliche Parkplatz, steht fest, zumal sich die Hausnummer x in der mit der Ml aufgenommenen Niederschrift vor der belangten Behörde am 21. Juni 2017 als Schreibfehler herausgestellt hat; die Beschreibung „hinter der Bäckerei T." ist richtig.

Zur Unfallzeit ist zu sagen, dass laut Verkehrsunfall-Anzeige die telefonische Verständigung der Polizei-Bezirksleitstelle um 20.08 Uhr erfolgte und als Unfallzeit 20.05 Uhr angeführt ist. Dazu hat aber das Beweisverfahren eindeutig ergeben, dass sich der Anstoß früher ereignet hat, nämlich zwischen 18.45 Uhr und 19.00 Uhr, wie auch der Bf angedeutet hat. Nach den unbedenklichen Aussagen des Zeugen S, der um etwa 18.00 Uhr in die Unterkunft kam, hat sich der Vorfall „sicher eine Stunde danach" ereignet. Die im Spruch vorgenommene Korrektur „ca 19.00 Uhr" war auf der Grundlage der §§ 44a Z 1 iVm 31 Abs 1 VStG zulässig, wobei auch nicht die Gefahr einer Doppelbestrafung besteht.

Zum Tatbestandsmerkmal des Zustandekommens eines „Verkehrsunfalls mit Sachschaden" ist zu sagen, dass als Verkehrsunfall jedes plötzliche, mit dem Straßenverkehr ursächlich zusammenhängende Ereignis anzusehen ist, welches sich auf Straßen mit öffentlichem Verkehr zuträgt und einen Personen- oder Sachschaden zur Folge hat (vgl VwGH 5.5.2017, Ra 2016/02/0036; mit Hinweis auf E 20.4.2016, Ra 2016/02/0069, mwN).
Anhaltspunkte dafür, dass es sich beim in Rede stehenden Parkplatz nicht um eine Straße mit öffentlichem Verkehr iSd § 1 Abs 1 StVO 1960 handelt, bestehen nicht.

Voraussetzung für die Pflichten nach § 4 Abs 1 StVO und die Meldepflicht nach § 4 Abs 5 StVO ist nach ständiger Rechtsprechung als objektives Tatbildmerkmal der Eintritt eines Sachschadens und in subjektiver Hinsicht das Wissen von dem Eintritt eines derartigen Schadens, wobei der Tatbestand schon dann gegeben ist, wenn dem Täter objektive Umstände zu Bewusstsein gekommen sind oder bei gehöriger Aufmerksamkeit zu Bewusstsein hätten kommen müssen, aus denen er die Möglichkeit eines Verkehrsunfalles mit einer Sachbeschädigung zu erkennen vermochte. Ob die am Caddy festgestellten Schäden von diesem Anstoß stammen, war zu diesem Zeitpunkt irrelevant, weil auch der Bf das nicht ausschließen konnte und daher seinen Unfall-Lenkerpflichten nachzukommen gehabt hätte.

Das Beweisverfahren hat dazu zweifelsfrei ergeben, dass sich der Bf in keiner Weise vergewissert hat, dass beim von ihm bemerkten Anstoß am Caddy kein Schaden entstanden ist; er ist sofort Richtung Haus gegangen.

Die Zeugin RI D hat einen in der Verhandlung nicht mehr erinnerlichen Schaden am Caddy festgestellt; der Zeuge G sprach von einer leichten Delle, wobei aber unklar ist, ob er diese selbst gesehen oder geschildert bekommen hat. Der Zeuge

S hat glaubhaft Kratzer in der Kunststoffstoßstange und – dazu passend – schwarze Schleifspuren am Pkw des Bf wahrgenommen, wobei die Anstoßstellen mit dem von ihm beobachteten Unfallhergang übereingestimmt haben.

Geltend gemacht wurde in der Verhandlung, es lägen keine Fotos vor, daher sei vom Nichtbestehen eines Sachschadens auszugehen. Im Übrigen seien Kratzer im Kunststoff leicht zu entfernen, daher läge kein Schaden vor.

Ein geringfügiger Sachschaden löst die Pflichten nach § 4 Abs 1 und Abs 5 StVO aus (VwGH 25.9.1991, 90/02/0217).
Nach der hg. Judikatur stellen geringfügige Spuren, deren Folgen ohne Kostenaufwand beseitigt werden können oder vom Betroffenen gar nicht als Beschädigung aufgefasst werden, keinen Sachschaden dar (vgl OGH 30.1.1992, 7 Ob 33/91).
Beschmutzung oder Gummiabrieb ohne Lackschaden oder bleibende Verformung der Karosserie sind keine Sachschäden (vgl VwGH 20.1.1984, 82/02/0022).
Zur Frage, ob die Abschürfung am Gummigriff des Mopeds einen Schaden darstellt, hat der VwGH auf seine Judikatur verwiesen, wonach wohl nicht die bloße Beschmutzung oder eine wegwischbare Kontaktspur einen solchen Schaden darstellen, aber jeder wenn auch nur leichte Lackschaden. Eine Abschürfung an einem Gummigriff muss einem leichten Lackschaden gleichgestellt werden (vgl VwGH 20.4.1989, 85/18/0146).

Das Landesverwaltungsgericht OÖ vertritt die Auffassung, dass Kratzer in einer Kunststoffstoßstange keinen wegwischbaren Kontaktspuren, die ohne Kostenaufwand entfernt werden können, gleichzuhalten sind. Solche Kratzer sind Kunststoffabschabungen, die nicht zu entfernen, sondern nur mit entsprechendem Material ausgebessert werden können, damit sie nicht auffallen. Sie mindern zweifellos den Wiederverkaufswert des Fahrzeuges. Damit liegt sehr wohl ein, wenn auch leichter Sachschaden vor, der die Verpflichtungen des § 4 StVO für den Bf ausgelöst hat.

§ 4 Abs 5 StVO verlangt, wenn bei einem Verkehrsunfall nur Sachschaden entstanden ist, dass die Unfallverursacher die nächste Polizeidienststelle vom Verkehrsunfall ohne unnötigen Aufschub zu verständigen haben. Nur der Nachweis von Name und Anschrift zwischen diesen Personen würde die Meldepflicht ersetzen.
Der Bf hat sich weder mit den Personen vor dem Haus noch mit dem dazugeholten Zeugen D (als Polier Vertreter der Zulassungsbesitzerin des Firmenfahrzeuges), gegenüber dem ein Identitätsnachweis möglich gewesen wäre, in irgendeiner Weise auseinandergesetzt, wobei aber keine Verpflichtung zu einem Nachweis von Name und Anschrift dem Geschädigten gegenüber besteht. In diesem Fall wäre daher eine Unfallmeldung gegenüber der nächsten Polizeidienststelle ohne unnötigen Aufschub erforderlich gewesen, die der Bf auch nicht vorgenommen hat.

Die im § 4 Abs 1 lit.c StVO ausgesprochene Verpflichtung, an der Feststellung des Sachverhalts mitzuwirken, trifft alle Personen, deren Verhalten am Unfallort mit einem Verkehrsunfall in ursächlichem Zusammenhang steht. Sie dient offenkundig dem Zweck, den Organen der öffentlichen Sicherheit die Aufnahme des Tatbestandes zu erleichtern und zu gewährleisten, dass die Behörde ein der Wirklichkeit entsprechendes Bild des Unfallherganges, seiner Ursachen und Folgen gewinnt (vgl VwGH 30.9.1998, 97/02/0543; 20.4.2001, 99/02/0176; ua).
Nach der Rechtsprechung des VwGH (vgl E 15.5.1990, 89/02/0164; 20.10.1999, 99/03/0252; ua) besteht eine Mitwirkungspflicht iSd § 4 Abs 1 lit c StVO immer dann, wenn es zu einer amtlichen Aufnahme des Tatbestandes kommt oder zu kommen hat. Dies ist immer der Fall, wenn es sich um einen Unfall handelt, bezüglich dessen eine Verständigungspflicht iSd § 4 Abs 2 StVO besteht (Hinweis E 22.4.1998, 97/03/0353, 0367); darüber hinaus aber auch dann, wenn ein am Unfall Beteiligter die Intervention eines Organes des öffentlichen Sicherheitsdienstes verlangt oder wenn ein am Unfallort etwa zufällig anwesendes Sicherheitsorgan aus eigenem Antrieb eine Tatbestandsaufnahme vornimmt oder deren Vornahme veranlasst. Die Verpflichtung zur Mitwirkung an der Feststellung des Sachverhaltes reicht nur soweit, als es zur Feststellung von Sachverhalts-elementen, insbesondere zur Sicherung von Spuren am Unfallsort oder sonstiger konkreter Beweismittel, aber auch zur Person des beteiligten Fahrzeuglenkers erforderlich ist, so etwa, ob er zur Lenkung des am Verkehrsunfall beteiligten Fahrzeuges berechtigt war oder ob er äußerlich den Anschein erweckt, dass er sich geistig oder körperlich in einem zur Lenkung eines Kfz geeigneten Zustand befindet (Hinweis E 28.1.1985, 85/18/008).

Der Bf hat sich nach dem Unfall sofort ins Haus begeben, wo er von der Polizei zunächst einmal dem Namen nach ausgeforscht und zum Erscheinen bewegt werden musste. Er hat in der Zwischenzeit außerdem nach eigenen und den Angaben des Zeugen P letztlich unbekannte Mengen Alkohol zu sich genommen, sodass sein nach den Aussagen der Zeugen G und S schon nach dem Aussteigen aus dem Pkw im Sinne einer Alkoholisierung auffälliger Zustand – den der Zeuge P indirekt bestätigt hat, indem er andeutete, er habe ohnehin selbst fahren wollen, aber der Bf habe das abgelehnt – nicht mehr eindeutig festzustellen gewesen wäre.

Der Bf hat daher beide ihm zur Last gelegte Tatbestände – in Abänderung der Lenk- bzw Unfallzeit und im Punkt 3) des Straferkenntnisses unter Ergänzung der Wortfolge „Verkehrsunfall mit Sachschaden“ – erfüllt und, da ihm die Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens im Sinne des § 5 Abs 1 VStG nicht gelungen ist, sein Verhalten in beiden Punkten des Straferkenntnisses jeweils als Verwaltungsübertretung zu verantworten.

Zur Strafbemessung ist zu sagen, dass der Strafrahmen des § 99 Abs 2 lit.a StVO 1960 von 36 Euro bis 2180 Euro Geldstrafe, für den Fall der Uneinbringlichkeit von

24 Stunden bis sechs Wochen Ersatzfreiheitsstrafe, und der Strafrahmen des § 99 Abs 3 lit.a StVO 1960 bis 726 Euro Geldstrafe, für den Fall der Uneinbringlichkeit bis zwei Wochen Ersatzfreiheitsstrafe reicht.

Der Bf ist bislang unbescholten, wobei auch der leichte Sachschaden von der belangten Behörde – zutreffend – als mildernd gewertet und keine straferschwerenden Umstände gefunden wurden. Zugrundgelegt wurde ein geschätztes Einkommen von 1400 Euro netto monatlich, dem der Bf nichts entgegengesetzt hat.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ kann nicht finden, dass die belangte Behörde mit der Verhängung der angeführten Strafen den ihr bei der Strafbemessung zukommenden Ermessensspielraum in irgendeiner Weise überschritten hätte. Beide Strafen wurden gemäß den Kriterien des § 19 VStG bemessen, liegen im untersten Bereich des jeweiligen gesetzlichen Strafrahmens und die Ersatzfreiheitsstrafen sind im Verhältnis zu den Geldstrafen angemessen.
Ansatzpunkte für eine Strafherabsetzung finden sich nicht und wurden auch nicht konkret geltend gemacht.
Die Voraussetzungen für den Ausspruch einer Ermahnung nach § 45 Abs 1 Z 4 und letzter Satz VStG liegen ebenso wie die des § 20 VStG für eine Unterschreitung der Mindeststrafe im Punkt 1) des Straferkenntnisses nicht vor. Das Verschulden ist nicht als gering zu qualifizieren und von einem erheblichen Überwiegen von Strafmilderungsgründen kann beim 1970 geborenen Bf keine Rede sein.

Zum Vorwurf gemäß §§ 99 Abs 1 lit.b iVm 5 Abs 2 2. Satz StVO 1960:
Gemäß § 99 Abs 1 lit.b StVO 1960 begeht ua eine Verwaltungsübertretung und ist zu bestrafen, wer sich bei Vorliegen der in § 5 bezeichneten Voraussetzungen weigert, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen.
Gemäß § 5 Abs 2 2. Satz StVO 1960 sind Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und – soweit es sich nicht um Organe der Bundespolizei handelt – von der Behörde hierzu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht (außerdem) berechtigt, die Atemluft von Personen, 2. bei denen der Verdacht besteht, dass ihr Verhalten am Unfallsort mit einem Verkehrsunfall in ursächlichem Zusammenhang steht, auf Alkoholgehalt zu untersuchen. Wer zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat sich dieser zu unterziehen.

Nach der Rechtsprechung des VwGH (vgl E 23.3.2012, 2011/02/0244) ist für die Annahme des hier maßgeblichen Verdachtes einer Alkoholisierung bereits das Vorliegen eines einzigen Alkoholisierungsmerkmales ausreichend (vgl. E 28.4.2004, 2003/03/0252). Es kommt für die Zulässigkeit einer Aufforderung zu einer Untersuchung der Atemluft nicht darauf an, ob sich ein Atemalkohol-messgerät zum Zeitpunkt der Aufforderung vor Ort befindet oder erst ein Polizeifahrzeug mit Alkomat zum Anhalteort beordert werden muss, um die Messung durchzuführen. Es ist demnach keine Voraussetzung für die Zulässigkeit

einer Aufforderung gemäß § 5 Abs 2 StVO, dass sich zum Zeitpunkt der Aufforderung ein Alkomat vor Ort befindet (vgl. E 27.2.2009, 2008/02/0400).

Nach den Ergebnissen des Beweisverfahrens bestand zum Zeitpunkt der Aufforderung für die Ml in Bezug auf den Bf der Verdacht, dass sein Verhalten am Unfallort mit einem Verkehrsunfall in ursächlichem Zusammenhang gestanden ist, wobei er auch auffällige Alkoholisierungssymptome aufwies, nämlich extremer Alkoholgeruch der Atemluft und einen torkelnder Gang, und erklärte, er habe nach dem Lenken des Pkw mehrere Bier getrunken.

Die Aufforderung zur Atemluftalkoholuntersuchung mittels Alkomat war daher zulässig und der Bf verpflichtet, eine solche ordnungsgemäß durchzuführen mit dem Ziel, ein verwertbares Messergebnis zu erlangen, um Rückschlüsse auf seinen körperlichen Zustand beim Lenken des Fahrzeuges ziehen zu können. Zu diesem Zweck wurde ihm von der Ml die Durchführung einer solchen Atemluft-untersuchung erklärt, indem sie ihn darauf hinwies, seine Atemluft über das Mundstück und den Schlauch in das Gerät zu blasen, bis die Sternchen-Reihe zur Gänze aufleuchtet. Dem Bf wurden sowohl von der Ml als auch von RI D ständig gesagt, er solle blasen – von Luftansaugen war nie die Rede – und ihm wurde von einem der beiden Polizisten mit einem Mundstück gezeigt, wie er hineinzublasen hat. Ihm wurden 7 Blasversuche eingeräumt, von denen keiner auch nur ein verwertbares Ergebnis erbrachte. Abgesehen davon, dass bei 7 Blasversuchen in gewissem Maß auch eine persönliche Erfahrung eintreten könnte, zumal bei Beginn des Einblasens von Luft in den Alkomat ein Sternchen nach dem anderen aufleuchtet, sodass der Fortschritt auch für den Probanden sichtbar wird, hat der Bf nach den Aussagen beider Polizistinnen immer nur kurz hineingeblasen und dann die Luft angesaugt. Für die im Hinblick auf die Handhabung des Alkomat geschulten Beamtinnen war dieser Vorgang an der Mundstellung erkennbar, sodass ihre Aussagen diesbezüglich absolut glaubwürdig sind.

Der Bf hat den Vorgang so geschildert, dass ihm ständig gesagt worden sei, er solle „noch blasen und noch blasen“. Er habe 15 Minuten lang geblasen und das Gerät habe nur gepiepst. Von einer Erkrankung des Bf war weder bei der Amtshandlung noch in der Verhandlung die Rede und als Erklärung für das Nichtzustandekommen eines gültigen Messergebnisses hatte der Bf nur, dass es wohl ein altes Gerät gewesen sei, wenngleich er selbst einräumte, bisher nur kleine Geräte zu kennen und noch nie so ein großes Gerät gesehen zu haben. Dass der Bf die Erklärungen der Ml und von RI D bzw die Demonstration des Polizisten von der Durchführung eines ordnungsgemäßen Alkomattests mangels Kenntnis der deutschen Sprache nicht verstanden hätte, ist unwahrscheinlich, zumal er zum einen bereits 6 Jahre in Österreich arbeitet und keiner der Zeugen den Eindruck hatte, er würde eine Erklärung nicht verstehen, was er bei der Amtshandlung auch nie eingewendet hat. Dass der Bf nicht erkannt hätte, worauf es den Polizeibeamtinnen bei der Amtshandlung ankam und was genau von ihm verlangt

wurde, ist aus der Sicht des Landesverwaltungsgerichtes OÖ ausgeschlossen, auch wenn bei der Verhandlung eine Dolmetscherin anwesend war und die Rechtsvertreterin des Bf ebenfalls Deutsch und Polnisch sprach, sodass er hier automatisch in die polnische Sprache verfiel.

Nach der Judikatur des VwGH (vgl E 24.4.2014, 2012/02/0134; ua) hat der Aufgeforderte so lange an der Durchführung des Alkomattests mitzuwirken, bis eine gültige Messung seiner Atemluftalkoholkonzentration zustande gekommen ist, und darf die Durchführung weiterer Blasversuche nicht verweigern (vgl E 25.6.203/03/0060).
Als Weigerung, sich dem Atemalkoholtest zu unterziehen, gilt auch ein Verhalten des Probanden, das das Zustandekommen des vorgesehenen Tests verhindert. Das Ende der Amtshandlung wird von den amtshandelnden Personen bestimmt und nicht vom Betroffenen (vgl E 25.9.1991, 91/02/00028).
Einem geschulten Organ der Straßenaufsicht kann eine einwandfreie Beurteilung der Frage, wieso bei der Atemluftuntersuchung kein brauchbares Ergebnis zustande gekommen ist, zugemutet werden (vgl E 27.1.2006, 2005/02/0321).
Zwar ist nach ständiger Rechtsprechung des VwGH eine Verweigerung der Atemluftuntersuchung dann gegeben, wenn mehrere Versuche zu keiner gültigen Messung geführt haben und das Zustandekommen eines entsprechenden Messergebnisses durch das Verhalten des Probanden verhindert wurde (vgl E 26.4.2002, 99/02/0212), weshalb der die Atemluftuntersuchung durchführende Beamte bei Vorliegen eines entsprechenden Verhaltens des Probanden jedenfalls nicht verhalten gewesen wäre, mehr als vier Versuche (vgl E 11.10.2000, 2000/03/0083) zuzulassen, da diese zu ungültigen Messergebnissen geführt haben.

Der Bf verkennt völlig die Rechtslage, wenn er meint, von einer Verweigerung der Atemalkoholuntersuchung sei deshalb nicht auszugehen, weil er ohnehin 7 Blasversuche unternommen habe, die aber wegen des verwendeten alten Gerätes zu keinem Ergebnis geführt hätten. Der Verpflichtung des zur Atemluftalkohol-untersuchung Aufgeforderten – vgl letzter Satz des § 5 Abs 2 StVO: „Wer zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat sich dieser zu unterziehen.“ – umfasst nicht bloß halbherzige Blasversuche, sondern die tatsächliche Erzielung von jedenfalls zwei verwertbaren Messergebnissen, von denen das für ihn günstigere für eine Beurteilung seines körperlichen Zustandes im Hinblick auf eine eventuelle Beeinträchtigung durch Alkohol herangezogen wird.

Nach der Rechtsprechung des VwGH (vgl E 25.9.2017, Ra 2017/02/0135) sind eine wesentliche Voraussetzung für die Verbringung des Probanden zu einem Arzt zum Zwecke der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes nach § 5 Abs 4a in Verbindung mit Abs 6 StVO Gründe, die in der Person des Probanden gelegen sind und die eine Untersuchung nach § 5 Abs 2 StVO unmöglich machen (VwGH 18.6.2007, 2007/02/0170; 16.2.2007, 2006/02/0092). Sowohl die Erläuterungen

als auch die Rechtsprechung stellen als wesentliche Voraussetzung für die Verbringung des Probanden zu einem Arzt darauf ab, dass eine Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt aus "medizinischen Gründen", die in der Person des Probanden gelegen sein müssen, nicht möglich ist. Möglich ist die Untersuchung immer dann, wenn keine gesundheitlichen Gründe dem entgegenstehen, dass der Proband durch Blasen in den Alkomaten ein korrektes Ergebnis zu erzielen vermag. War der Proband aus gesundheitlichen (physischen oder psychischen) Gründen nicht in der Lage, hinsichtlich Blasvolumen, Blaszeit oder Atmung so auszuatmen, dass der Alkomat ein korrektes Ergebnis anzeigt, war die Untersuchung gemäß Abs 2 aus in der Person des Probanden gelegenen Gründen nicht möglich. Umso mehr gilt dies, wenn das Beblasen des Alkomaten – etwa wegen schwerer Verletzungen oder Bewusstlosigkeit – gar nicht möglich ist.
Es kommt demnach bei der vom Verwaltungsgericht herangezogenen Bestimmung des § 5 Abs 4a StVO als Voraussetzung für die Vorführung zur Blutabnahme nicht darauf an, dass bei einem Alkotest das Ergebnis verfälscht sein könnte, sondern allein darauf, dass der Proband in der Lage ist, den Alkomaten ordnungsgemäß zu beblasen, dass somit die Durchführung des Alkotests "aus gesundheitlichen Gründen" möglich war.
Für dieses Verständnis spricht auch die in den Erläuterungen wegen des notwendigen Eingriffes in die körperliche Integrität des Probanden zum Ausdruck kommende Subsidiarität der Blutuntersuchung. Die Blutuntersuchung soll eben nur dort zum Zug kommen, wo die Durchführung eines Alkotests faktisch nicht möglich ist. Allein die Vermutung, das Ergebnis des Alkotests könnte durch vor der Betretung vom Probanden verwendete Substanzen verfälscht werden, reicht für die Anordnung der Blutuntersuchung nicht aus.

Dem Ansinnen des Bf, die Ml möge eine Blutabnahme veranlassen, wenn sie ihm nicht glaube – da kein Messergebnis zustande kam, stellte sich die Frage der Richtigkeit eines Messergebnisses logischerweise nicht – war daher nicht zu entsprechen, zumal weder gesundheitliche Mängel behauptet wurden noch keine Anzeichen für solche bestanden haben. Die Ml hat den Bf auch richtig belehrt, dass er sich aus eigenem Antrieb Blut abnehmen lassen kann, um das Nichtvorliegen einer Alkoholisierung zu beweisen. Ein für den Bf günstiges Blutalkoholergebnis hätte unter Umständen Auswirkungen auf das Lenkverbot gehabt, auch wenn der Bf damit die Qualifizierung seines Verhaltens als Verweigerung der Atemalkoholuntersuchung nicht abwenden hätte können.

Im Ergebnis gelangt das Landesverwaltungsgericht OÖ auch im Punkt 2) des Straferkenntnisses zur Überzeugung, dass der Bf den ihm zur Last gelegten Tatbestand – mit der Maßgabe der geänderten Lenkzeit – erfüllt und, da ihm auch hier die Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens im Sinne des § 5 Abs 1 VStG nicht gelungen ist, sein Verhalten als Verwaltungsübertretung zu verantworten hat.

Zur Strafbemessung ist zu sagen, dass der Strafrahmen des § 99 Abs 1 lit.b StVO 1960 eine Geldstrafe von 1600 Euro bis 5900 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwei bis sechs Wochen vorsieht.

Auch hier ist zugrundezulegen, dass der Bf bislang unbescholten war und keine straferschwerenden Umstände vorlagen, wobei ein geschätztes Einkommen von 1400 Euro netto monatlich zu berücksichtigen ist, dem der Bf nichts entgegengesetzt hat.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ kann nicht finden, dass die belangte Behörde mit der Verhängung der gesetzlichen Mindestgeld- und Ersatzfreiheitsstrafe den ihr bei der Strafbemessung zukommenden Ermessensspielraum in irgendeiner Weise überschritten hätte.
Die Voraussetzungen für den Ausspruch einer Ermahnung nach § 45 Abs 1 Z 4 und letzter Satz VStG liegen ebenso wie die des § 20 VStG für eine Unterschreitung der Mindeststrafe im Punkt 1) des Straferkenntnisses nicht vor. Das Verschulden ist nicht als gering zu qualifizieren und von einem erheblichen Überwiegen von Strafmilderungsgründen kann beim 1970 geborenen Bf keine Rede sein.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu II.:

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 Strafverfahrens zu leisten hat. Gemäß Abs 2 ist dieser Betrag für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen.

Zu III.:

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 Rechtsprechung. 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.

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 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.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Bissenberger