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-602232/2/SE

Datum: Linz, 24. August 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Ellmer über die Beschwerde von R T, vertreten durch X & X Rechtsanwälte, X, X, vom 22. Dezember 2017 gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 7. Dezember 2017, GZ: VStV/917301802944/2017, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960

zu Recht:

I. Es wird festgestellt, dass der Schuldspruch des behördlichen Straferkenntnisses der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 7. Dezember 2017, GZ: VStV/917301802944/2017, wegen Einschränkung der Beschwerde auf die Strafhöhe in Rechtskraft erwachsen ist.

Der Beschwerde wird insofern stattgegeben, als die verhängte Geldstrafe auf 600 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 5 Tage herabgesetzt werden.

II. Die Beschwerdeführerin hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Kostenbeitrag des behördlichen Verfahrens reduziert sich auf 60 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.1. Die Landespolizeidirektion Oberösterreich (in der Folge: die belangte Behörde) hat mit Straferkenntnis vom 7. Dezember 2017, GZ: VStV/917301802944/2017, über R T, X, X, wegen Übertretung von § 5 Abs. 1 Straßenverkehrsordnung 1960 eine Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe verhängt.

Der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses lautet wie folgt (auszugsweise Wiedergabe ohne Hervorhebungen):

„Sie haben am 21.11.2017 um 21:44 Uhr in X, X, stadtauswärts das Fahrzeug mit dem Kennzeichen X in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt. Der Test am geeichten Alkomaten ergab einen Alkoholblutgehalt der Atemluft von 0,40 mg/l.

Der Beschuldigte hat dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 5 Abs. 1 StVO

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird (werden) über Sie folgende Strafe(n) verhängt:

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	gemäß
€ 800	7 Tage(n)	§ 99 Abs. 1b StVO

[…]

Ferner hat der Beschuldigte gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG zu zahlen:
80 Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% für jede einzelne verhängte Strafe, jedoch mindestens 10 Euro für jedes Delikt (je ein Tag Freiheitsstrafe wird gleich € 100 angerechnet).“

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob R T, vertreten durch X & X Rechtsanwälte, X, X, (in der Folge: die Beschwerdeführerin) innerhalb offener Frist Beschwerde und gab an, dass sie ihr Fehlverhalten eingestehe. Jedoch übersteige die ihr vorgeschriebene Strafe ihr monatliches Gesamteinkommen und sei deshalb existenzbedrohend. Es liege lediglich ein sorgloses Verhalten vor, da die überwiegende Ursache der Alkoholisierung, vor allem im Hinblick auf die geringe Menge, die die Beschwerdeführerin konsumiert hat, auf die Medikamenteneinnahme zurückzuführen sei. Zwar sei der Beschwerdeführerin vorzuwerfen, dass sie sich nicht über die Wirkung des Medikaments informierte, doch vorsätzliches Verhalten sei nicht gegeben. Sie habe das Fahrzeug nicht bewusst in einem alkoholisierten Zustand in Betrieb genommen. Andere Verkehrsteilnehmer seien nicht gefährdet worden und es seien auch keinerlei nachteilige Folgen aus dem Vorfall eingetreten. Daher würden die Voraussetzungen für eine außerordentliche Milderung der Strafe gemäß § 20 VStG erfüllt sein.

Die Beschwerdeführerin beantragte, das angefochtene Straferkenntnis aufzuheben und mit einer Ermahnung des Auslagen zu finden in eventu die verhängte Strafe gemäß § 20 VStG außerordentlich zu mildern.

I.3. Die belangte Behörde hat die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Schreiben vom 28. Dezember 2018, eingelangt am 2. Jänner 2018, zur Entscheidung vorgelegt. Es ist somit die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich gemäß Art. 130 abs. 1 Z 1 B-VG in Verbindung mit § 3 VwGVG gegeben. Gemäß Art. 135 Abs. 1 1. Satz B-VG in Verbindung mit § 2 VwGvG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verfahrensakt und das Beschwerdevorbringen.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, da sich der entscheidungsrelevante Sachverhalt bereits aus dem vorliegenden Verfahrensakt und dem Beschwerdevorbringen eindeutig ergibt. Überdies wurde von den Parteien die Durchführung einer mündlichen Verhandlung auch nicht beantragt.

II.2. Der entscheidungsrelevante Sachverhalt ergibt sich aus den oben angeführten Beweisen und blieb im Wesentlichen unbestritten.

Die Beschwerdeführerin richtet ihre Beschwerde ausschließlich gegen das Ausmaß der verhängten Strafe.

In verwaltungsstrafrechtlicher Hinsicht war die Beschwerdeführerin, den Vorfall-zeitpunkt betreffend, gänzlich unbescholten.

Die Beschwerdeführerin bezieht lediglich eine monatliche Mindestpension in der Höhe von 638,47 Euro sowie monatliche Unterhaltsbeiträge in der Höhe von 210 Euro.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erhoben:

III.1. Anzuwendende Rechtslage:

Die maßgeblichen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung 1960 – StVO 1960, BGBl. Nr. 159/1960 in der im Tatzeitpunkt geltenden Fassung lauten:

„§ 5. Besondere Sicherungsmaßnahmen gegen Beeinträchtigung durch Alkohol.

(1) Wer sich in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand befindet, darf ein Fahrzeug weder lenken noch in Betrieb nehmen. Bei einem Alkoholgehalt des Blutes von 0,8 g/l (0,8 Promille) oder darüber oder bei einem Alkoholgehalt der Atemluft von 0,4 mg/l oder darüber gilt der Zustand einer Person jedenfalls als von Alkohol beeinträchtigt.

§ 99. Strafbestimmungen.

[...]
(1b) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe von 800 Euro bis 3700 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von einer bis sechs Wochen, zu bestrafen, wer in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt.“

III.2. Die gegenwärtige Beschwerde richtet sich ihrem Inhalt nach ausschließlich gegen die Höhe der verhängten Strafe. Der Schuldspruch des Straferkenntnisses ist daher in Rechtskraft erwachsen. Das Landesverwaltungsgericht hat damit lediglich über das Strafausmaß eine Beschwerdeentscheidung zu treffen und es ist ihm verwehrt, sich inhaltlich mit der Entscheidung der belangten Behörde auseinanderzusetzen. Es bleibt damit nur zu prüfen, ob die Strafe nach den Kriterien des § 19 Verwaltungsstrafgesetz – VStG rechtmäßig bemessen wurde und ob allenfalls eine Herabsetzung der Geldstrafe – wie beantragt – in Betracht kommt.

III.3. Gemäß § 19 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. 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.

III.4. Von einem geringfügigen Verschulden kann nicht ausgegangen werden, weil weder hervorgekommen noch anzunehmen ist, dass die Vermeidung der gegenständlichen Verwaltungsübertretung eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hat oder dass die Verwirklichung des Tatbestandes nur schwer hätte vermieden werden können.
Es ist allgemein bekannt, dass einerseits die Einnahme von Medikamenten und der Konsum von Alkohol Wechselwirkungen haben kann und andererseits Alkohol nur in geringem Maß zu sich genommen werden darf, weil dieser die Fahrtüchtigkeit beeinträchtigt. Die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden der

Beschwerdeführerin sind nicht als gering zu werten. Ein Absehen von der Bestrafung und Erteilung einer Ermahnung im Sinne des § 45 Abs. 1 Z 4 VStG kommt daher nicht in Betracht.

III.5. Gemäß § 20 VStG kann die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen, oder der Beschuldigte ein Jugendlicher ist. Liegen die genannten Voraussetzungen vor, das heißt, überwiegen die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich oder ist der Beschuldigte ein Jugendlicher, hat er einen Rechtsanspruch auf die Anwendung des außerordentlichen Milderungsrechtes (vgl. VwGH vom 31.1.1990, Zl. 89/03/0027). Im Rahmen der außerordentlichen Strafmilderung hat die Behörde im Fall des § 20 VStG der Strafbemessung einen Strafrahmen zu Grunde zu legen, dessen Untergrenze die Hälfte der (gesetzlichen) Mindeststrafe beträgt und ausgehend davon die Strafe innerhalb des solcherart nach unten geänderten Strafrahmens festzusetzen. Die Strafzumessung ist in das Ermessen der Behörde gestellt, das nach den Kriterien des § 19 auszuüben ist (vgl. VwGH vom 31.1.1990, Zl. 89/03/0027).

Voraussetzung für die Anwendung des § 20 VStG ist jedenfalls, dass die Strafdrohung in der Verwaltungsvorschrift eine Mindeststrafe vorsieht (zB VwGH vom 22.10.1990, Zl. 90/19/0468). Andernfalls kann im Rahmen der Strafbemessung ohnehin eine der Schwere der Tat angemessene Strafe festgesetzt werden. § 99 Abs. 1b StVO 1960 sieht eine Mindestgeldstrafe von 800 Euro und eine Mindest-Ersatzfreiheitsstrafe von einer Woche vor. Eine Anwendung des § 20 VStG ist daher grundsätzlich möglich.

Als mildernd zu werten ist die Unbescholtenheit der Beschwerdeführerin, ihr Eingeständnis und die Einsicht über ihr Fehlverhalten sowie das Ausbleiben nachteiliger Folgen. Ferner liegt der festgestellte Alkoholgehalt der Atemluft von 0,40 mg/l an der untersten Grenze des festgesetzten Wertes in § 5 Abs. 1 StVO 1960. Erschwerungsgründe liegen nicht vor.

Die Milderungsgründe überwiegen somit beträchtlich und in einem Ausmaß, dass die Unterschreitung der Mindeststrafe von 800 Euro um 200 Euro gerechtfertigt ist. Dieses Strafausmaß erscheint tat- und schuldangemessen und jedenfalls ausreichend, um die Beschwerdeführerin künftig von weiteren einschlägigen Tatbegehungen abzuhalten. Aus spezialpräventiver Sicht und dem Blickwinkel der Generalprävention steht dieser Strafzumessung nichts entgegen.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

IV. 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 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 e

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

2. Bitte erachten Sie den von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelten Zahlschein als hinfällig.

3. Sie können bei der belangten Behörde zur Begleichung der Geldstrafe um Ratenzahlung ansuchen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Ellmer