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-602478/7/ZO/KA

Datum:
Linz, 21. Juni 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Zöbl über die Beschwerde des Herrn J R, geb. x, x L, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 28.3.2018, VerkR96-39975-2017, wegen einer Übertretung der StVO 1960 nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 12.6.2018,

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe abgewiesen, dass der Wortlaut „das Fahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen x“ durch folgende Worte „einen PKW“ ersetzt wird.

II. Der Beschwerdeführer hat für das Beschwerdeverfahren einen Kostenbeitrag in Höhe von 440 Euro zu bezahlen.

III. Gegen dieses Erkenntnis ist keine ordentliche Revision zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

1. Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land hat dem Beschwerdeführer (im Folgenden kurz: Bf) im angefochtenen Straferkenntnis vorgeworfen, dass er sich am 15.11.2017 um 22.12 Uhr in L, D x, nach Aufforderung durch ein besonders geschultes und von der Behörde hierzu ermächtigtes Organ der Straßenaufsicht geweigert habe, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, obwohl er im Verdacht stand, zuvor in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand das Fahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen x im Gemeindegebiet von L/R auf dem D bis auf Höhe des Hauses D Nr. x gelenkt zu haben.

Der Bf habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs. 2 iVm § 99 Abs.1 lit. b StVO 1960 begangen, weshalb über ihn eine Geldstrafe in Höhe von 2.200 Euro (EFS 14 Tage) verhängt wurde. Weiters wurde er zur Zahlung eines Verfahrenskostenbeitrages in Höhe von 220 Euro verpflichtet.

2. In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde führte der Bf zusammengefasst aus, dass er nicht mit seinem Auto gefahren sei. Seine Freundin habe auch nicht ausgesagt, dass er vermutlich mit seinem Auto betrunken weggefahren sei. Sein PKW sei nämlich kaputt gewesen, dies könne mit Fotos bewiesen werden. Der Sohn seiner Freundin habe angeblich vernommen, dass ein Auto gestartet worden sei. Dieser habe jedoch – wie alle anderen - nicht gesehen, welches Auto es gewesen ist. Es habe keine einzige Person behauptet, er wäre mit seinem Auto gefahren.

Herr H Z habe ihn mit dem Auto eines Freundes zu seiner Freundin gebracht, weil er ihm eine Stichsäge, welche bei seiner Freundin war, zurückgeben wollte. Er selbst habe bei seiner Freundin bleiben wollen. Nach dem Zwischenfall bei seiner Freundin habe er Herrn Z ersucht, ihn nach Hause zu bringen. Wenige Minuten später sei er bei ihm zu Hause von der Polizei mit der Sachbeschädigung bei seiner Freundin konfrontiert worden, welche er auch nicht bestritten habe. Die Aufforderung zum Alkotest habe er verneint, weil er nicht mit dem Auto gefahren sei.

Es sei ihm bewusst, dass er in der Wohnung seiner Freundin einen riesigen Fehler gemacht habe und er habe nicht mit der Polizei zur Dienststelle fahren wollen. Er habe wegen einer Kurzschlussreaktion seine Wohnung durch ein Fenster auf der Rückseite verlassen.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land hat die Beschwerde ohne Beschwerdevorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt. Damit ergab sich dessen Zuständigkeit, wobei es durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden hat (§ 2 VwGVG).

4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 12.6.2018. An dieser haben der Bf sowie eine Vertreterin der belangten Behörde teilgenommen und es wurden die Zeugen A H und H Z zum Sachverhalt befragt.

4.1. Daraus ergibt sich folgender für die Entscheidung wesentliche Sachverhalt:

Der Bf befand sich am frühen Abend des 15.11.2017 in der Wohnung seines Freundes H Z in L, Z. Im Laufe des Abends kam er in die Wohnung seiner damaligen Freundin, A H in W, L x. Dort kam es zu einem heftigen Streit zwischen dem Bf und mehreren in der Wohnung seiner Freundin anwesenden Personen. Im Zuge dieses Streites beschädigte der Bf ua die Eingangstür des Wohnhauses erheblich. Es wurde die Polizei verständigt, der Bf hatte bei deren Eintreffen jedoch die Örtlichkeit bereits verlassen. Die noch anwesenden Personen gaben den Polizeibeamten gegenüber zusammengefasst im Wesentlichen an, dass der erheblich alkoholisierte Bf mit einem PKW weggefahren sei.

Eine weitere Polizeistreife fuhr zur Wohnanschrift des Bf in L, D x, wo sie diesen zu Hause antraf. Der Bf machte einen deutlich alkoholisierten Eindruck und beantwortete die Frage, wie er nach Hause gekommen sei, nach kurzem Zögern dahingehend, dass ihn ein Freund nach Hause gebracht habe. Den Namen dieses Freundes wollte er jedoch nicht bekannt geben. Er wurde daraufhin von einem Polizeibeamten zum Alkotest aufgefordert, welchen er letztlich dadurch verweigerte, dass er sich vom Ort der Amtshandlung entfernte.

Der auf den Bf zugelassene PKW mit dem Kz.: x war zu diesem Zeitpunkt aufgrund eines Verkehrsunfalles nicht fahrtauglich und stand in der Garage des Wohnhauses des Bf.

5. Diesen Sachverhalt hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich rechtlich wie folgt beurteilt:

5.1. Gemäß § 5 Abs. 2 StVO 1960 sind die Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und von der Behörde hiezu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht berechtigt, jederzeit die Atemluft von Personen, die ein Fahrzeug lenken, in Betrieb nehmen oder zu lenken oder in Betrieb zu nehmen versuchen, auf Alkoholgehalt zu untersuchen. Sie sind außerdem berechtigt, die Atemluft von Personen, die verdächtig sind, in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand

1. ein Fahrzeug gelenkt zu haben oder
2. als Fußgänger einen Verkehrsunfall verursacht zu haben,

auf Alkoholgehalt zu untersuchen. Wer zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat sich dieser zu unterziehen.

5.2. Aus dem Gesetzeswortlaut des § 5 Abs. 2 2. Satz Z 1 StVO 1960 ergibt sich eindeutig, dass nicht nur jene Personen, welche tatsächlich ein Fahrzeug gelenkt haben sondern auch jene, welche (nur) verdächtig sind, in einem vermutlich alkoholbeeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug gelenkt zu haben, verpflichtet sind, der Aufforderung zum Alkotest Folge zu leisten. Diese Verpflichtung besteht auch unabhängig davon, ob dem Betroffenen dieser Verdacht zur Kenntnis gebracht wird. Dazu hat die Behörde zutreffend auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichthofes (siehe zB VwGH 9.10.2017, 2017/02/0138) hingewiesen.

Der Bf war aufgrund des Umstandes, dass er offensichtlich kurz vor dem Eintreffen der Polizeibeamten vom Ort der Auseinandersetzung mit seiner Freundin zu seinem Wohnhaus gekommen ist, den Angaben der anderen Personen, wonach er mit dem PKW gefahren sei und dem Umstand, dass er den Namen des angeblichen Lenkers nicht nennen konnte oder wollte,, jedenfalls dringend verdächtig, selbst mit dem Fahrzeug gefahren zu sein. Aufgrund der von ihm auch eingeräumten Alkoholisierung wäre er daher verpflichtet gewesen, der Aufforderung zum Alkotest Folge zu leisten. Es kommt dabei nicht darauf an, ob der Bf mit seinem eigenen oder einem anderen PKW gefahren ist. Er hat daher die ihm vorgeworfene Verwaltungsübertretung in objektiver Hinsicht zu verantworten hat. Umstände, welche sein Verschulden ausschließen würden, sind im Verfahren nicht hervorgekommen, weshalb ihm die Übertretung auch subjektiv vorwerfbar ist.

5.3. 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.

Nach § 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 Verwaltungsstrafrechts sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist. § 19 Abs. 1 VStG enthält somit jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafbemessung sind. Darüber

hinaus normiert Abs. 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weiterer subjektiver Umstände.

Der gesetzliche Strafrahmen für die gegenständliche Übertretung beträgt gemäß § 99 Abs. 1 lit. b StVO zwischen 1.600 Euro und 5.900 Euro. Über den Bf scheint eine rechtskräftige Vormerkung wegen eines Alkoholdeliktes vom 29.11.2013 auf. Diese stellt einen erheblichen Straferschwerungsgrund dar. Sonstige Straferschwerungs- und Strafmilderungsgründe liegen nicht vor.

Sowohl aus general- als auch spezialpräventiven Überlegungen bedarf es einer deutlich spürbaren Geldstrafe. Der Bf verfügt nach seinen eigenen Angaben über ein monatliches Einkommen von 1.500 Euro bei Sorgepflichten für ein Kind und Schulden in Höhe von 17.000 Euro. Die von der Behörde festgesetzte Geldstrafe, welche sich noch immer im unteren Bereich des Strafrahmens bewegt, entspricht diesen finanziellen Verhältnissen und erscheint notwendig, um dem Bf in der Zukunft von ähnlichen Übertretungen abzuhalten.

zu II. Die Vorschreibung der Verfahrenskosten ist in § 52 VwGVG begründet.

zu III. 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 dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 5 Abs. 2 StVO 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.

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 Eingabegebühr von je 240 Euro zu entrichten.

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. Zöbl