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-602673/6/SE

Datum:
Linz, 30. Oktober 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Ellmer über die Beschwerde von N N, X, X, Serbien, vom 15. August 2018, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 26. Juli 2018, GZ: VStV/918300852780/2018, wegen Übertretung Straßenverkehrs-ordnung 1960

zu Recht:

I. Es wird festgestellt, dass der Schuldspruch des behördlichen Straferkenntnisses der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 26. Juli 2018, GZ: VStV/918300852780/2018, 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 26. Juli 2018, GZ: VStV/918300852780/2018, über von N N, X, X, Serbien (in der Folge: die Beschwerdeführerin), 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):

„1. Datum/Zeit: 16.06.2018, 06:53 Uhr
Ort: 4020 Linz, Hauptplatz 11
Betroffenes Fahrzeug: Fahrrad […]

Sie haben das angeführte Fahrzeug in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt. Der Test am geeichten Alkomaten ergab einen Alkoholgehalt der Atemluft von 0,62 mg/l mg/l.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
1. § 99 Abs. 1a i.V m. § 5 Abs. 1 StVO

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

	Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	Freiheitsstrafe gemäß
1.	€ 1.200,00	10 Tage(n) 0 Stunde(n) 0 Minute(n)	§ 99 Abs. 1a StVO

[…]
Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 – VStG zu zahlen:
€ 120,00 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 € 100,00 angerechnet).
[…]“

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis hat die Beschwerdeführerin mit E-Mail vom 15. August 2018, innerhalb offener Frist Beschwerde erhoben, mit welcher ausschließlich die Höhe der verhängten Strafen bekämpft wird.

Die Beschwerdeführerin führte zusammenfassend aus, dass sie Studentin sei und nur ein geringes Einkommen habe. Das Durchschnittsgehalt in Serbien sei 250 Euro pro Monat.

I.3. Die belangte Behörde hat die Beschwerde samt dem bezughabenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Schreiben vom 30. August 2018, eingelangt am 10. September 2018, zur Entscheidung vorgelegt.

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 unbestritten.

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

In verwaltungsstrafrechtlicher Hinsicht war die Beschwerdeführerin, den Vorfallzeitpunkt betreffend, gänzlich unbescholten.

Die Beschwerdeführerin ist Studentin und bezieht kein regelmäßiges Einkommen.

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.
[...]
(1a) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe von 1200 Euro bis 4400 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe 10 Tagen bis sechs Wochen, zu bestrafen, wer ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt, obwohl der Alkoholgehalte seines Blutes 1,2 g/l (1,2 Promille) oder mehr, aber weniger als 1,6 g/l (1,6 Promille) oder der Alkoholgehalt seiner Atemluft o,6 mg/l oder mehr, aber weniger als 0,8 mg/l beträgt. [...]“

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 bei Konsumation von Alkohol die Fahrtüchtigkeit beeinträchtigt wird. 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 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 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 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 0,62 mg/l an der untersten Grenze des festgesetzten Wertes in § 99 Abs. 1a StVO 1960.
Weiters ist als strafmildernd zu berücksichtigen, dass die Beschwerdeführerin die Übertretung als Lenkerin eines Fahrrades begangen und zur Tatzeit nur geringes Verkehrsaufkommen geherrscht hat. Die Beschwerdeführerin hat daher durch die von ihr begangene Verwaltungsübertretung allenfalls sich selbst, jedoch keinerlei andere Verkehrsteilnehmer, gefährdet. Im konkreten Fall ist festzuhalten, dass der Gesetzgeber bei der Strafdrohung des § 5 StVO nicht zwischen den Lenkern von LKW, PKW, sonstigen Kraftfahrzeugen oder Fahrrädern differenziert. Das Gefahrenpotential, welches von alkoholisierten Radfahrern ausgeht, ist jedoch wesentlich niedriger als jenes, welches alkoholisierte Kraftfahrzeuglenker darstellen. Oder anders gewendet ist eine Gefährdung anderer Straßenbenützer durch einen alkoholisierten Fahrradfahrer geringer bzw. unwahrscheinlicher als jenes durch einen Lenker eines Kraftfahrzeuges.
Erschwerungsgründe liegen nicht vor.

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

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Kosten

Da der Beschwerde der Beschwerdeführerin zumindest teilweise Folge gegeben werden konnte, war ein Beitrag zu den Kosten des Verfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG nicht vorzuschreiben. Die Kosten des Verfahrens vor der belangten Behörde waren gemäß § 64 Abs. 1 und 2 VStG auf das nunmehr festgelegte Ausmaß herabzusetzen.

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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. 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 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 e

1. 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.

2 . Bitte erachten Sie den von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelten Zahlschein als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde einen aktualisierten Zahlschein zugesandt.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Ellmer