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-602317/13/WP

Datum:
Linz, 7. Februar 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seinen Richter Mag. Peterseil über die Beschwerde des T S, vertreten durch x, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Rohrbach vom 10. Jänner 2018, GZ: VerkR96-2230-2017, wegen einer Übertretung der Straßenverkehrsordnung, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung und sofortiger Verkündung der Entscheidung

zu Recht erkannt:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat für das Beschwerdeverfahren Kosten in der Höhe von 320 Euro zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist keine Revision zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

1.1. Im Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Rohrbach (in der Folge kurz: belangte Behörde) vom 10. Jänner 2018 wird dem Beschwerdeführer (in der Folge kurz: Bf) vorgeworfen, er habe sich am 19. November 2017 um 20:07 Uhr in U, Adresse, nach Aufforderung durch ein besonders geschultes Organ der Bundespolizei geweigert, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, wobei vermutet werden konnte, dass er zum angeführten Zeitpunkt ein Fahrzeug in vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt hat. Er habe daher eine Verwaltungsübertretung gemäß §§ 99 Abs 1 lit b iVm 5 Abs 2 StVO begangen, weshalb über ihn gemäß § §§ 99 Abs 1 StVO eine Geldstrafe idHv 1600,00 Euro, im Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe von 14 Tagen, verhängt wurde. Daneben wurde der Bf zur Zahlung eines Verfahrenskostenbeitrages idHv 160,00 Euro verpflichtet. Nach wortwörtlicher Wiedergabe der polizeilichen Anzeige, der Stellungnahme des Bf aus dem Entzugsverfahren betreffend seine Lenkberechtigung und der Zeugenaussagen der beteiligten Exekutivbeamten, führt die belangte Behörde begründend aus, die Verweigerung der Atemluftkontrolle auf Alkohol sei aufgrund der übereinstimmenden Zeugenaussagen der Polizeibeamten objektiviert und sei dem Bf im Hinblick auf die subjektive Tatseite der Entlastungsbeweis gemäß § 5 Abs 1 VStG nicht gelungen, weshalb spruchgemäß zu entscheiden gewesen sei.

1.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Bf mit Schriftsatz vom 7. Februar 2018 Beschwerde, mit der der Bf – mit umfassendem Vorbringen – den von der belangten Behörde festgestellten Sachverhalt bestreitet. Abschließend beantragt der Bf, den Bescheid der belangten Behörde ersatzlos aufzuheben, in eventu den Bescheid aufzuheben und zur Verfahrensergänzung an die belangte Behörde zurückzuverweisen, in eventu der belangten Behörde aufzutragen, das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen und jedenfalls eine Beschwerdeverhandlung durchzuführen.

2.1. Mit Schreiben vom 7. Februar 2018 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt zugehörigem Verwaltungsakt zur Entscheidung vor. Von der Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung werde abgesehen. Zum Antrag auf Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung äußerte sich die belangte Behörde nicht.

2.2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich führte am 15. Mai 2018 eine öffentliche mündliche Verhandlung unter Teilnahme des Bf und seines rechtsfreundlichen Vertreters sowie einer Dolmetscherin für die tschechische Sprache durch. Im Zuge der Verhandlung wurden mehrere Zeugen vernommen

und nach Schluss der Verhandlung die Entscheidung mündlich verkündet und Rechtsbelehrung gemäß § 29 Abs 2a VwGVG erteilt.

2.3. Nach Zustellung der Niederschrift beantragte der Bf mit Schriftsatz vom 3. Juni 2018 die Zustellung der ungekürzten Ausfertigung der Entscheidung.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

1. Folgender Sachverhalt steht fest:

1.1. Der Bf ist tschechischer Staatsbürger und wohnt seit 2014 mit Hauptwohnsitz in Adresse, x U. Der Bf arbeitet in Österreich [Ausführungen Bf, Tonbandprotokoll, Seite 2, ON 8].

1.2. Der Bf ist der deutschen Sprache mächtig und befähigt, Ausführungen in deutscher Sprache zu folgen.

1.3. Am 19. November 2017 um ca 19:55 Uhr lenkte der Bf das Kraftfahrzeug der Marke x, x, mit dem amtlichen Kennzeichen RO-... auf dem Güterweg zwischen L und H im Gemeindegebiet von U und wurde in diesem Streckenabschnitt von den Zeugen GI S und KI L zur Durchführung einer polizeilichen Kontrolle angehalten [Anzeige, ON 1 des verwaltungsbehördlichen Aktes; Aussage des Bf, Tonbandprotokoll, Seite 2; Aussage des Zeugen M T, Seite 4, Aussagen der Zeugen GI Sund KI L, Seiten 6 und 10].

1.4. Auf der Fahrt zwischen dem Anhalteort und dem Wohnhaus des Bf nahmen GI Sonnleitner und KI Laher beim Bf Alkoholgeruch wahr [Ausführungen GI Sonnleitner, Tonbandprotokoll, Seite 6; Ausführungen des KI Laher, Seite 10; vgl auch die Angaben des Bf zum Alkoholgenuss vor der Anhaltung (2-3 Radler): Tonbandprotokoll, Seite 3].

1.5. Um ca 20:07 Uhr [Anzeige, ON 1 des verwaltungsbehördlichen Aktes] forderte GI S im Bereich des Wohnhauses des Bf (Adresse) den Bf zur Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt auf. Dieser Aufforderung kam der Bf nicht nach [Anzeige, ON 1 des verwaltungsbehördlichen Aktes, Ausführungen GI S, Tonbandprotokoll, Seite 6].

2. Beweiswürdigung:

2.1. Der grobe Geschehensablauf der gesamten Amtshandlung konnte aufgrund übereinstimmender Zeugenaussagen widerspruchsfrei festgestellt werden. Widersprüche blieben allerdings insbesondere im Hinblick auf die Fähigkeit des Bf, Ausführungen in deutscher Sprache zu verstehen, hinsichtlich der Aufforderung

zur Atemluftuntersuchung auf Alkoholgehalt sowie dem Vorliegen einer Verweigerungshandlung bestehen.

2.2. Was die sprachlichen Fähigkeiten des Bf betrifft, gab der Bf in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht mehrmals [Tonbandprotokoll, Seiten 2, 8 und 10] an, die in deutscher Sprache gehaltenen Zeugenaussagen zu verstehen und keine Übersetzung in die tschechische Sprache zu benötigen. Der Bf widerspricht damit seinen eigenen Angaben im Beschwerdeschriftsatz, der deutschen Sprache nicht ausreichend mächtig zu sein. Vielmehr ist die Annahme ausreichender Sprachkenntnisse mit den glaubhaften Angaben der zeugenschaftlich vernommenen Exekutivbeamten in Übereinstimmung zu bringen und findet darüber hinaus darin eine Bestätigung, dass der Bf seit 2014 in Österreich wohnhaft und regelmäßig aufhältig ist sowie einer Erwerbstätigkeit in Österreich nachgeht [Ausführungen Bf, Tonbandprotokoll, Seite 2].

2.3.1. Was die eigentliche Tathandlung (Verweigerung der Atemluftkontrolle) anlangt, sind die Angaben der zeugenschaftlich vernommenen Exekutivbeamten mit jenen des Bf nicht zur Gänze in Übereinstimmung zu bringen:

2.3.2. Der Zeuge GI S gab in der mündlichen Verhandlung – in Übereinstimmung mit seinen bisherigen Angaben vor der belangten Behörde und in der Anzeige [ON 1 und 10 des verwaltungsbehördlichen Aktes] – an, den Bf – im Dienstwagen sitzend – vor dem Haus Adresse x zur Atemluftuntersuchung auf Alkoholgehalt aufgefordert zu haben, was dieser verweigert habe. In der Folge habe er den Bf auf der Fahrt zur PI U über die Folgen der Verweigerung im Groben aufgeklärt (Entzug Lenkberechtigung, Strafverfahren) [Tonbandprotokoll, Seite 6]. Grund für die Aufforderung zur Atemluftkontrolle sei die Wahrnehmung von Alkoholgeruch beim Bf gewesen [Aussage Zeuge GI S, Tonbandprotokoll, Seite 6; Aussage KI L, Seite 10].

2.3.3. Der Bf gab in der mündlichen Verhandlung zunächst selbst an, von den Exekutivbeamten zur Atemluftuntersuchung aufgefordert worden zu sein, verstanden zu haben, dass er blasen solle und auf die Aufforderung erwidert zu haben, er wolle einen Rechtsanwalt und einen Arzt für eine Blutabnahme [Tonbandprotokoll, Seite 3]. Zudem wurde vom Bf nicht bestritten, Alkohol konsumiert zu haben [Tonbandprotokoll, Seite 3], was mit den Angabe der Zeugen GI S und KI L in Übereinstimmung zu bringen ist, wonach diese Alkoholgeruch wahrnahmen und GI S deshalb den Bf zur Atemluftuntersuchung auf Alkoholgehalt aufforderte [Tonbandprotokoll, Seite 6; übereinstimmende Aussage des Zeugen KI L, Seite 10]. Die Forderung des Bf nach Beiziehung eines Arztes zur Durchführung einer Blutabnahme [Tonbandprotokoll, Seite 3] lässt im Kontext mit der Schilderung des Bf über den Ablauf einer Alkoholkontrolle in Tschechien [Tonbandprotokoll, Seite 4: „Wenn sich in der Tschechei jemand weigert, einen Alkotest zu machen, dann wird er von der Polizei zur Blutabnahme geschickt. Bei

einer Verweigerung des Alkotests sind in Tschechien die Folgen nicht so streng. Ich habe geglaubt, dass die Rechtslage in Österreich diesbezüglich gleich ist wie in der Tschechei.“] darauf schließen, dass der Bf offenkundig (irrig) davon ausging, bei Weigerung der Atemluftuntersuchung zu einem Arzt zur Blutabnahme verbracht zu werden. Deckung findet dieser (insbesondere innere) Geschehensablauf auch in der abschließenden Äußerung des Vertreters des Bf in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht, wonach dem Bf „in keiner [Weise] klar war, welche Konsequenzen die Verweigerung des Alkotests für ihn haben könnte. Aus seiner Reaktion, nachdem ich ihn über diese Konsequenzen belehrt hatte, ist für mich klar ableitbar, dass ihm diese nicht bewusst waren. Hätte er diese Konsequenzen gekannt, so hätte er sicherlich den Alkotest nicht verweigert“ [Tonbandprotokoll, Seite 12].

2.3.4. Für den erkennenden Richter bestehen keine Zweifel an der Schilderung des Geschehensablaufes durch die Zeugen GI S und KI L. Die Zeugen konnten den Ablauf der Amtshandlung widerspruchsfrei, nachvollziehbar und übereinstimmend darlegen. Zudem deckt sich der Geschehensablauf weitgehend mit den Angaben des Bf, der selbst angab, zur Atemluftkontrolle aufgefordert worden zu sein und diese in der irrigen rechtlichen Annahme verweigert zu haben, in der Folge zu einem Arzt verbracht zu werden, um dort einer Untersuchung des Blutes auf Alkoholgehalt unterzogen zu werden.

III. Rechtliche Beurteilung:

1.1. Gemäß § 5 Abs 2 StVO 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 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. […] Wer zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat sich dieser zu unterziehen. Gemäß Abs 3 par cit ist die Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt mit einem Gerät vorzunehmen, das den Alkoholgehalt der Atemluft mißt und entsprechend anzeigt (Alkomat).

1.2. Gemäß § 99 Abs 1 lit b StVO begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 1600 Euro bis 5900 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von zwei bis sechs Wochen, zu bestrafen, wer sich bei Vorliegen der in § 5 leg cit bezeichneten Voraussetzungen weigert, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen […] zu lassen.

2.1. Entsprechend obiger Feststellungen wurde der Bf von einem Organ der Bundespolizei gemäß § 5 Abs 2 StVO aufgefordert, sich einer Atemluftkontrolle auf Alkoholgehalt zu unterziehen, was dieser verweigerte. Der Bf hat damit das

objektive Tatbild des §§ 99 Abs 1 lit b iVm 5 Abs 2 StVO 1960 erfüllt. Wenn der Bf vorbringt, der deutschen Sprache nicht ausreichend mächtig zu sein, ist auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen, wonach für die Frage, ob der Beschuldigte der deutschen Sprache hinreichend mächtig ist, um die Aufforderung zur Ablegung eines Alkotests zu verstehen und entsprechend zu reagieren, es nicht darauf ankommt, dass er „einwandfrei“ deutsch spricht, sondern allein darauf, dass er sich in der deutschen Sprache ausreichend verständlich machen kann (VwGH 27.5.2011, 2008/02/0049). Dass sich der Bf allerdings ausreichend verständlich machen kann und längeren Ausführungen in deutscher Sprache entsprechend folgen kann, hat gerade das Beweisverfahren vor dem Verwaltungsgericht ergeben und deckt sich im Übrigen mit den Wahrnehmungen der zeugenschaftlich vernommenen Exekutivbeamten. Im Übrigen sind Exekutivbeamte nach der Rsp des Verwaltungsgerichtshofes nicht verpflichtet, rechtliche Aufklärung insbesondere über die Folgen der Verweigerung der Atemluftuntersuchung zu geben.

2.2. Ob der Bf nach Abschluss der Amtshandlung den Wunsch nach Vorführung zum Amtsarzt geäußert hat, ist für die ihm mit dem angefochtenen Bescheid angelastete Verwaltungsübertretung nach § 99 Abs 1 lit b iVm § 5 Abs 2 völlig unerheblich (VwGH 11.10.2000, 2000/03/0083).

2.3. Bei der dem Bf zur Last gelegten Verwaltungsübertretung handelt es sich um ein sog Ungehorsamsdelikt iSd § 5 Abs 1 VStG, bei welchem schon das bloße Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder die Nichtbefolgung eines Gebotes Strafe nach sich zieht, falls der Täter nicht beweist, dass ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschrift ohne sein Verschulden unmöglich gewesen ist. Soweit der Bf in diesem Zusammenhang auf seine Rechtsunkenntnis verweist und vorbringt, sich der rechtlichen Konsequenzen der Verweigerungshandlung nicht bewusst gewesen zu sein, so ist dem zu entgegnen, dass nach der Rsp des Verwaltungsgerichtshofes bei Kraftfahrzeuglenkern eine Unkenntnis oder die irrige Auslegung von Bestimmungen der StVO nicht als unverschuldet angesehen werden kann (VwGH 16.6.2003, 2002/02/0080; 11.8.2005, 2003/02/0170; 31.3.2006, 2006/02/0009. Dass der Bf tschechischer Staatsbürger ist – und im Übrigen seit 2014 zumindest bis zur mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgericht seinen Wohnsitz in Österreich hat(te) – vermag an diesem Ergebnis nichts zu ändern, da auch ein Ausländer sich mit den einschlägigen Vorschriften über die Teilnahme am Straßenverkehr in Österreich vertraut zu machen hat (VwGH 11.5.2004, 2004/02/0005; VwGH 24.2.2006, 2006/02/0037). Der Bf hat daher sein objektiv rechtswidriges Verhalten auch subjektiv zu verantworten.

2.4. 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.

2.5. 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 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.

2.6. 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 der Entscheidung soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

2.7. Die gesetzliche Höchststrafe für die gegenständliche Übertretung beträgt gemäß § 99 Abs 1 StVO 1960 5.900 Euro. Die gesetzliche Mindeststrafe beträgt 1.600 Euro. Für den Fall der Uneinbringlichkeit ist eine Ersatzfreiheitsstrafe von zwei bis sechs Wochen vorgesehen.

2.8. Zur Strafbemessung führt die belangte Behörde aus, die vorliegende Tat weise einen hohen Unwertgehalt auf und es handle sich bei der verletzten Norm um eine Kernbestimmung des Verkehrsrechts, die unmittelbar dem Schutz von Personen und Sachen diene. Zudem wertete die belangte Behörde, wenngleich sie in der rechtlichen Begründung vom Nichtgelingen des Entlastungsbeweises gemäß § 5 Abs 2 VStG ausging, die Begehung in der Schuldform des Vorsatzes erschwerend, während – trotz Feststellung der verwaltungsstrafrechtlichen Unbescholtenheit – kein Umstand mildernd gewertet wurde. Im Ergebnis verhängte die belangte Behörde die gesetzliche Mindeststrafe. Vor diesem Hintergrund und mangels Vorliegens von Anhaltspunkten für eine außerordentliche Milderung der Strafe war das angefochtene Straferkenntis auch in der Höhe der verhängten Geldstrafe zu bestätigen.

2.9. Die Entscheidung über die Kosten für das Beschwerdeverfahren ist in § 52 Abs 1 und 2 VwGVG begründet.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da die zu beantwortenden Rechtsfragen anhand der in der Entscheidung zitierten höchstgerichtlichen Rsp beantwortet werden konnten. Der konkreten Würdigung von Zeugenaussagen kommt vor dem Hintergrund des durchgeführten Ermittlungsverfahrens keine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zu. Es liegt daher keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung 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

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. Peterseil