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-602850/4/Bi

Datum:
Linz, 6. Mai 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bissenberger über die Beschwerde des Herrn S K, vertreten durch RA Dr. R G, vom 9. Jänner 2019 gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 11. Dezember 2018, BHGMVerk-2018-149448/6-LAI, wegen Übertretungen der StVO 1960 nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 2. April 2019

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird in den Punkten 1) und 3) insofern teilweise Folge gegeben, als das Straferkenntnis jeweils im Schuldspruch und hinsichtlich der Ersatzfreiheitsstrafe bestätigt wird, die Geldstrafen jedoch auf 1) 1800 Euro und 3) 120 Euro herabgesetzt werden. Die Beiträge zu den Verfahrenskosten der belangten Behörde ermäßigen sich auf 1) 180 Euro und 2) 12 Euro.
Im Punkt 2) wird der Beschwerde Folge gegeben, das Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren diesbezüglich ohne Vorschreibung von Verfahrenskostenbeiträgen eingestellt.

II. Ein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens entfällt.

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

Zu I.:

1. Mit dem oben bezeichneten, laut Rückschein am 13. Dezember 2018 zugestellten Straferkenntnis wurden über den Beschuldigten wegen Verwaltungsübertretungen gemäß 1) §§ 5 Abs 2 iVm 99 Abs 1 lit b StVO 1960, 2) §§ 4 Abs 1 lit a iVm 99 Abs 2 lit a StVO 1960 und 3) §§ 4 Abs 5 iVm 99 Abs 3 lit b StVO 1960 Geldstrafen von 1) 2000 Euro, 2) 1 und 3) je 150 Euro und für den Fall der Uneinbringlichkeit Ersatzfreiheitsstrafen von 1) 17 und 2) und 3) je 3 Tagen verhängt sowie ihm gemäß § 64 Abs 1 VStG Verfahrenskostenbeiträge von insgesamt 230 Euro auferlegt.
Zugrundegelegt wurde laut Schuldspruch, er habe

1) am 28. April 2018 um 10.51 Uhr anlässlich einer Verkehrsunfallaufnahme in G, gegenüber einem besonders geschulten und von der Behörde hierzu ermächtigten Organ der Straßenaufsicht die Durchführung der Atemluftprobe auf Alkohol verweigert, obwohl er verdächtig gewesen sei, am 28. April 2018 um 04.00 Uhr den Pkw x im Gemeindegebiet von G von der M, G, bis zu seiner Wohnadresse in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt zu haben (Alkoholisierungsmerkmale: Bindehautrötung, schwankender Gang). Wer zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert werde, habe sich dieser zu unterziehen;
2) am 28. April 2018 um 4.00 Uhr den Pkw X im Gemeindegebiet von G auf dem Parkplatz der M, G, G 56, gelenkt und einen Verkehrsunfall mit Sachschaden verschuldet. Obwohl sein Verhalten am Unfallort in ursächlichem Zusammenhang mit den Verkehrsunfall gestanden sei, habe er es unterlassen, das von ihm gelenkte Fahrzeug sofort anzuhalten und
3) ohne unnötigen Aufschub die nächste Polizeiinspektion vom Verkehrsunfall zu verständigen.

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 2. April 2019 wurde eine (beantragte) öffentliche mündliche Verhandlung in Anwesenheit des Bf, seines Rechtsvertreters RA Dr. R G und Herrn G G als Vertreter der belangten Behörde. Auf die mündliche Verkündung des Erkenntnisses wurde verzichtet.

3. Der Bf macht im Wesentlichen geltend, er habe am 28. April 2018 um 4.00 Uhr im Gemeindegebiet G keinen Verkehrsunfall gehabt. Er habe vom Beginn der Amtshandlung an den Beamten erklärt, dass er nicht der Lenker des angeführten Pkw gewesen sei; ihm sei unverständlich, warum das nun negiert werde. Er habe auch gesagt, dass seine Lebensgefährtin mit dem Auto nach Hause gefahren sei;

das sei des Öfteren der Fall, wenn er abends im Gasthaus M einkehre und länger dort verweile. Sie verfüge über einen Zweitschlüssel und hole dann das Fahrzeug ab. Er gehe dann die kurze Strecke zu Fuß heim, was auf in diesem Fall so gewesen sei. Dazu macht er die Zeugin E G (in Folge: G) geltend.
Ein Verdacht der Beamten im Sinne des § 5 Abs 2 Z 1 StVO, dass er den Pkw vermutlich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt habe, sei schon aufgrund seiner Aussage, er habe den Pkw nicht gelenkt, nicht gegeben gewesen, weshalb der ggst Sachverhalt auch nicht unter die Bestimmung des § 99 Abs 1 lit b StVO zu subsumieren sei.
Die Beamten hätten ihm mitgeteilt, er habe eine halbe Stunde bis zur Testdurchführung zu warten. Er habe diesen mitgeteilt, dass er in der Zwischenzeit die Notdurft verrichten werde und ihnen auch angeboten, ihn auf das WC zu begleiten bzw vor der Tür zu warten. Der Beamte habe ausgeführt, er dürfe die Notdurft nicht verrichten. Die Betriebsanleitung für Atemluftuntersuchungsgeräte Dräger Alcotest 7110 MK IIIA, sehe vor, dass Messungen dann durchgeführt werden dürften, wenn sichergestellt sei, dass die Testperson in einem Zeitraum von 15 Minuten keine Flüssigkeiten, Nahrungsmittel etc zu sich genommen habe. Ein Verbot der Verrichtung der Notdurft sei dezidiert nicht angeführt – er habe Anspruch auf Einhaltung der Verwendungsbestimmungen.
Da der Beamte gesagt habe, er solle rund 30 Minuten warten bis das Gerät betriebsbereit sei, habe er die Zeitspanne genutzt um seinem dringenden Bedürfnis nachzugehen. Eine Verhinderung des Tests habe nicht eintreten können, weil das Gerät noch nicht betriebsbereit gewesen sei. Die Verrichtung der Notdurft habe nur einige Minuten gedauert, danach seien die Beamten nicht mehr auffindbar gewesen. Von einer Verweigerung des Alkoholtests sei völlig zu Unrecht ausgegangen worden.
Beantragt wird die ersatzlose Behebung des Straferkenntnisses.

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 gehört wurden und die Verhandlungsschrift vom 11. September 2018 miteinbezogen wurde, das sind die Aussagen der Zeugin G nach Belehrung über ihr Entschlagungsrecht als Lebensgefährtin des Bf und ihrer Erklärung, sie wolle aussagen sowie unter Hinweis auf die Wahrheitspflicht des § 288 StGB einvernommenen Zeugen, nämlich RI T K (RI K) und Insp A P (Insp P), jeweils PI Bad Goisern, und die vom Bf beantragten und mitgebrachten Zeugen A W (W) und M T (T).

Fest steht, dass die Zeugin G vor dem Bezirksgericht Linz mit Urteil vom 1. Februar 2019 zu 40 Hv 86/18x, vom Vorwurf gemäß §§ 288 Abs 1 und 289 StGB rechtskräftig freigesprochen wurde.

Folgender Sachverhalt ist entscheidungswesentlich:

Um 7.44 Uhr des 28. April 2018 zeigte S P bei der PI Bad Goisern an, er sei am Vorabend in der M gewesen und habe seinen Pkw X davor geparkt gehabt. Da er etwas getrunken habe, habe er den Pkw stehenlassen und sei gegen 23.00 Uhr mit einem Freund nach Hause gefahren. Als er am nächsten Tag den Pkw abholen wollte, habe er Schäden an der Motorhaube, dem Scheinwerfer links, dem Kühlergrill und der Stoßstange vorgefunden.
Insp P fragte nach Besichtigung und Vermessung des Schadens bei der M an und erfuhr dort, dass der Bf in der Nacht vorher dort gewesen sei und ein Fahrzeug habe, zu dem der Schaden von der Höhe her passe.

Die beiden Beamten fuhren zur Wohnadresse des Bf und sahen dort den Pkw x, einen Land Rover Defender, in dessen Heckklappe eine größere Glasscherbe steckte, die von der Höhe her mit dem beschädigten Scheinwerfer des Pkw Posch übereinstimmte, vor dem Haus stehen. Der Pkw wurde fotografiert, der Bf um 10.43 Uhr aus dem Haus geholt und mit dem Verkehrsunfall und dem Schaden konfrontiert. Der Bf bestätigte, letzte Nacht zwischen 2.00 und 4.00 Uhr in der M gewesen zu sein und beantwortet die Frage, ob er von dort heimgefahren sei, mit „ja“. Als ihm die Glasscherbe an seinem Pkw gezeigt wurde, erklärte er, er habe nicht bemerkt, dass er irgendwo angefahren sei bzw einen Verkehrsunfall verursacht hätte.
Nach inhaltlich übereinstimmenden Aussagen der beiden Polizeibeamten war bei der gesamten Amtshandlung nie die Rede davon, dass der Bf mit dem Fahrzeug nicht heimgefahren wäre, obwohl er die Verursachung eines Verkehrsunfalls abgestritten habe; von der Lebensgefährtin G als Lenkerin war nie die Rede.

Der Bf wurde aufgrund seiner Angaben und der Vermutung einer Alkoholisierung zum Unfallzeitpunkt wegen geröteter Augenbindehäute und enthemmtem Benehmen von Insp P zum Alkoholvortest aufgefordert, den er sofort mit der Bemerkung verweigerte, den mache er sicher nicht.
Bei der darauffolgenden Aufforderung zum Alkomattest – das Gerät befand sich im Kofferraum des Polizeifahrzeuges – musste er erst mit dem Hinweis auf die Folgen einer Verweigerung überzeugt werden und stimmte schließlich zu, wobei er sich auf die Hausbank setzte. RI K ging zur Rückseite des etwas versetzt neben dem Pkw des Bf abgestellten Polizeifahrzeuges und schaltete den Alkomat ein, um dessen Betriebsbereitschaft nach der 15minütigen Wartezeit zu gewährleisten. Insp P erklärte dem Bf, der vorher einige Male ins Haus gelaufen war, um seinen Führerschein zu suchen, dass nun die mit 15 Minuten vorgeschriebene Wartezeit beginne, in der er nichts essen, nichts trinken und nicht rauchen dürfe, um einen ordnungsgemäßen Messwert zu erreichen. Der Bf blieb kurz sitzen und wollte dann die Wartezeit nutzend auf die Toilette gehen, worauf ihm Insp P erklärte, er dürfe in der Wartezeit den Ort der Amtshandlung nicht verlassen. Als Insp P klarstellte, dass es auch nicht möglich sei, ihn auf die Toilette zu begleiten und er daher dableiben müsse, stand der Bf auf, erklärte, er sehe das nicht ein und werde, wenn er ohnehin warten müsse, jetzt auf die Toilette gehen. Dem Bf wurde mehrmals

ausdrücklich gesagt, dass ein Verlassen des Ortes der Amtshandlung als Verweigerung des Atemlufttests angesehen werde, was ihn aber nicht hinderte, tatsächlich ins Haus zu gehen.
Insp P füllte daraufhin die Abnahmebescheinigung für den Führerschein aus und die Beamten warteten noch etwas, aber der Bf kam nicht zurück, sodass sich die Polizei nach Hinterlassung der Abnahmebescheinigung bei der Haustür entfernte.

Weder Insp P noch RI K war während der Amtshandlung ein zum Haus zufahrender Pkw aufgefallen, und es war dezidiert keine Rede davon, dass der Bf nicht mit dem Fahrzeug von der M heimgefahren wäre; von der Zeugin G war definitiv keine Rede und diese war auch weder Insp P noch RI K bekannt.

Dieser festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem abgeführten Beweisverfahren, insbesondere den im Folgenden näher darzulegenden Beweismitteln:
Der Bf gab in der Verhandlung an, er sei nach der Arbeit im Büro in Bad Goisern um 2.00 Uhr des 28. April 2018 noch mit seinem Pkw in die M, seinem Stammlokal, gefahren und habe dort zwei oder drei Bier getrunken. Als er um ca 4.00 Uhr das Lokal verlassen habe, sei sein Pkw nicht mehr da gewesen. Er sei daher zu Fuß – eine Strecke von laut Google Maps-Routenplaner etwa 650 m – heimgegangen, habe den Land Rover vor dem Haus abgestellt vorgefunden und sich schlafen gelegt.
Sein Sohn habe am nächsten Vormittag der Polizei geöffnet, und er habe den beiden Zeugen gegenüber bestätigt, letzte Nacht in der M gewesen zu sein. Die Verursachung des Verkehrsunfalls und eine Fahrerflucht habe er verneint. Die Beamten hätten ihm die in der Heckklappe seines Pkw steckende Glasscherbe gezeigt, die er sich aber nicht erklären habe können. Der Beamte habe dann den Führerschein verlangt, den er im Haus gesucht habe. Den Führerschein habe ihm der Beamte genommen und ihn zum Alkomattest aufgefordert. Zu einem Alkoholvortest sei er nicht aufgefordert worden, er meine, dass der Beamte kein solches Gerät dabei bzw in der Hand gehabt habe.
Ihm sei gesagt worden, das im Kofferraum des Polizeifahrzeuges befindliche Atemluftmessgerät müsse erst aufheizen; das dauere eine halbe Stunde. Er habe sich hingesetzt und gewartet. Als er ein paar Minuten später gesagt habe, er müsse auf die Toilette, sei ihm erklärt worden, das dürfe er nicht; wenn er sich von dort wegbewege, sei das automatisch eine Verweigerung des Alkotests. Er sei aber dabei geblieben und habe Insp P – RI K sei inzwischen hinten beim Polizeifahrzeug gestanden – dreimal angeboten, er könne mit ihm auf die Toilette gehen, und dieser habe das dreimal abgelehnt und nochmals erklärt, wenn er weggehe, sei das eine Verweigerung. Er sei dann aber trotzdem ins Haus auf die Toilette gegangen. Als er zurückgekommen sei, sei die Polizei nicht mehr da gewesen, und er habe nur die Abnahmebescheinigung für seinen Führerschein vorgefunden.
Er habe bis dahin nicht mit der Zeugin G gesprochen gehabt; da seine Zweitschlüssel daheim auf einem Brett hängen, habe nur sie seinen Pkw heimstellen können. Er habe das den Beamten auch gesagt. Dem telefonischen

Rat seines Rechtsanwalts gemäß habe er sich später im Krankenhaus Bad Ischl Blut abnehmen lassen, aber die Polizei habe seine Blutprobe „vernichten lassen“.

Die Zeugin G legte in der Verhandlung dar, sie sei um 3.00 Uhr früh wach geworden und, da der Bf noch nicht daheim gewesen sei, sei sie ihn mit ihrem Pkw suchen gefahren. Den Land Rover habe sie bei der M abgestellt vorgefunden und sei damit, nachdem sie ihren Pkw heimgebracht habe und zu Fuß zur M gegangen sei, heimgefahren. Angesprochen auf den offenbar beim Rückwärtsfahren verursachten Schaden hat die Zeugin unter Hinweis, sie habe bei ihrem Pkw eine Automatik und sei daher die Gangschaltung nicht gewohnt, außerdem scheppere beim Land Rover immer etwas, eingeräumt, sie habe zwar nichts bemerkt und auch den Eindruck gehabt, dass kein anderes Fahrzeug so nahe beim Land Rover stehe, aber es habe sich im Nachhinein herausgestellt, dass sie ein anderes Fahrzeug „erwischt“ habe; der Land Rover habe keinen Abstandswarner.
Es komme nicht oft vor, dass sie in der Nacht den Pkw von einem Lokal abhole, aber wenn der Bf vom Lokal zu Fuß heimgehe und sein Auto stehenlasse, müsse sie es ohnehin am nächsten Morgen holen; in dieser Nacht sei sie „auf ihn beleidigt“ bzw „ziemlich wütend“ gewesen, weil der Bf ihre Pläne für das Wochenende durchkreuzt habe.
Als sie am Vormittag vom Einkaufen heimgekommen sei, habe sie die Polizei gesehen, habe aber kein Gespräch mit den Beamten gesucht, zumal „ein ziemlicher Wirbel gewesen sei“, sondern sie sei bei einem anderen Eingang ins Haus gegangen und habe ihren Einkauf eingeräumt. Sie bestätigte ausdrücklich, im Haus von draußen gehört zu haben, dass es um einen Alkotest ging und der Bf habe gesagt, er gehe jetzt und der Beamte könne ja mitgehen, was dieser nicht wollte; der Polizist, den sie nur gehört habe, habe gesagt, das sei jetzt eine Verweigerung. Der Bf habe den Beamten „permanent angeschrien, er sei nicht gefahren“ und sei dann auf die Toilette gegangen. Nach ihrem Eindruck sei die Amtshandlung dann offenbar beendet gewesen, obwohl die Beamten noch einige Zeit dageblieben seien. Auch zu diesem Zeitpunkt habe sie nicht erwogen, mit ihnen zu reden, weil „sie mit der Polizei nicht gerne etwas zu tun habe“.
Der Bf habe später zu ihr gesagt, sie sei irgendwo angefahren, und habe ihr von dem Scherben erzählt; den habe aber offenbar der Polizist mitgenommen, weil sie ihn beim darauffolgenden Ansehen des Pkw nicht mehr vorgefunden habe. Der Bf habe dann telefoniert und sie seien ins Krankenhaus Bad Ischl gefahren zum Blutabnehmen.

Bei der belangten Behörde sei eine von ihr selbst initiierte Einvernahme zunächst abgelehnt worden, weil der Akt nicht da gewesen sei. Dann sei sie geladen worden und dort erschienen. Der Behördenvertreter sei zu ihr „ziemlich frech“ gewesen, habe sie dann aber vernommen.
Der in der Verhandlung anwesende Vertreter der belangten Behörde betonte dazu, er habe die Zeugin vor der Einvernahme am 23. Mai 2018 nach der Belehrung über ihr Entschlagungsrecht auf die Wahrheitspflicht gemäß § 289 StGB aufmerksam

gemacht und sie sei so still geworden, dass er sie ausdrücklich gefragt habe, ob sie Bedenkzeit brauche, was sie bejaht habe. Sie sei dann hinausgegangen und habe telefoniert – das stritt die Zeugin sofort ab – und dann habe sie die im Akt befindliche Zeugenaussage gemacht, in der sie behauptete, sie habe den Pkw des Bf von der M heimgefahren und dieser sei später zu Fuß heimgekommen und habe sich schlafen gelegt.

Die Zeugen RI K und Insp P betonten bei ihrer Einvernahme im Rahmen der mündlichen Verhandlung unabhängig voneinander, die Zeugin W habe bei ihren Ermittlungen am Vormittag des 28. April 2018 anlässlich einer Verkehrsunfall-anzeige den Namen des Bf genannt und sie seien auf Verdacht zur Adresse des Bf gefahren. Der Bf habe auf ihre Frage sofort gesagt, er sei zwischen 2.00 und 4.00 Uhr in der M gewesen und dann von dort heimgefahren. Von einem anderen Lenker oder der Zeugin G als Lenkerin sei während der gesamten Amtshandlung nie die Rede gewesen, weil sonst die Lenkerdaten notiert und dem jedenfalls nachgegangen worden wäre. Die Zeugin G war beiden Beamten unbekannt und beide bestätigten, ihnen sei kein während der Amtshandlung zum Haus zufahrender Pkw aufgefallen. Dass der Bf so, wie von der Zeugin G behauptet, „permanent geschrien habe, er sei nicht gefahren“, haben beide Zeugen dezidiert verneint, obwohl Insp P vor dem Hauseingang die Amtshandlung mit dem Bf geführt hat und RI K sich nur zum Einschalten des im Kofferraum des davor abgestellten Polizeifahrzeuges zu dessen Heckklappe begeben hatte, sodass ein solches Schreien jedenfalls für beide hörbar gewesen sein musste. Insp P hat nach eigenen Angaben erst ca einen Monat nach der Amtshandlung erstmals gehört, dass nicht der Bf gefahren sein sollte. Beide Zeugen haben bestätigt, dass der Bf den Alkoholvortest sofort abgelehnt hat und zum Alkomattest erst „überredet werden musste“. Als er definitiv die Durchführung zugesagt hatte, habe RI K den Alkomaten eingeschaltet und der Bf habe sich auf die Hausbank gesetzt. Da er bis dahin öfter im Haus verschwunden gewesen sei (zB um dem Führerschein zu suchen), habe ihm Insp P erklärt, dass nun die 15minütige Wartezeit für den Alkotest beginne, in der er nichts zu sich nehmen dürfe – das wurde auch von Bf in der Verhandlung bestätigt. Als der Bf nach einigen Minuten erklärt habe, wenn er schon warten müsse, gehe er inzwischen auf die Toilette, wurde ihm dies untersagt, worauf der Bf mit Insp P zu debattieren begann, er müsse dorthin und Insp P könne ja mitgehen, was dieser ablehnte.
Der Bf bestätigte in der Verhandlung, auf seiner Toilette befinde sich ein Waschbecken, und er bestätigte auch, dass ihn Insp P und auch RI K mehrmals belehrt haben, jedes Wegbewegen vom Ort der Amtshandlung sei eine Verweigerung des Alkotests. Trotzdem sei der Bf im Haus verschwunden und auch nicht mehr herausgekommen, sodass sie die Abnahmebescheinigung für den Führerschein schließlich an der Haustür abgelegt hätten.

Insp P bestätigte, dass er am Nachmittag des 28. April 2018 von einem Arzt des Krankenhauses Bad Ischl von einer Blutabnahme des Bf informiert wurde, die

abgeholt werden solle; da die Polizei die Blutabnahme aber nicht in Auftrag gegeben hatte, habe er das abgelehnt.

Die vom Bf mitgebrachten Zeugen T und W arbeiteten in der Nacht auf den 28. April 2018 nicht im Lokal M. Beide Zeugen konnten nur grundsätzlich bestätigen, dass es öfter vorkommt, dass männliche Gäste von den Gattinnen abgeholt oder auch vom Zeugen T heimgebracht werden, wie es auch beim Bf schon vorgekommen sei. Dass die Zeugin G „darauf schaut, dass der Bf dann nicht mit dem Auto heimfährt“, wussten beide nach ihren Angaben nur aus Erzählungen anderer Personen. Beide fanden es aber – entgegen dem Argument der Rechtsvertretung des Bf – nicht unüblich oder gar peinlich, wenn männliche Gäste nach Alkoholkonsum von ihren Frauen heimgeholt werden. Ende April 2018 war keine Saison, sodass nur Einheimische und keine Feriengäste das Lokal besuchten. Die Zeugin G habe laut Angaben des Zeugen T noch nie den Bf aus dem Lokal geholt oder angerufen oder ersucht, ihn hinauszuschicken. Dass nur das Auto abgeholt werde, komme grundsätzlich auch öfter vor.

Beweiswürdigend ist vonseiten des Landesverwaltungsgerichtes OÖ auszuführen, dass schon aufgrund des Glasscherbens in der Heckklappe des dem Bf zuzuordnenden Pkw feststeht, dass mit diesem Fahrzeug der Verkehrsunfall mit Sachschaden am Pkw X am Parkplatz des Lokals M in G verursacht wurde. Die Fotos vom Schaden am Dacia Duster lassen in Verbindung mit der Bestätigung von Insp P, beide von ihm vermessene Schäden würden der Höhe nach übereinstimmen, auch den Eindruck entstehen, dass die Quer-Eindellung an der linken äußeren Front neben dem linken Scheinwerfer des Dacia Duster von Erscheinungsbild her mit dem unter den Rücklichtern des Land Rover befindlichen Metallteil korrespondiert.

Zur Frage nach dem Lenker zur Unfallzeit ist zu sagen, dass den Unfall selbst niemand gesehen hat, ebenso wenig aber wurde die Zeugin G beim von ihr behaupteten Lenken des Pkw von der M nach Hause gesehen.
Der Bf wurde von den beiden Beamten am Vormittag des 28. April 2018 gefragt, ob er letzte Nacht in der M war, was er bejaht hat. Ebenso bejaht hat er – laut RI K wörtlich – den Beamten gegenüber die Frage, ob er mit dem Pkw heimgefahren ist. Er ist auch während der gesamten Amtshandlung, in der er den Unfall verneint, aber den im Heckteil seines Pkw steckenden Glassplitter nicht erklären konnte, insofern dabei geblieben, als er beiden Beamten gegenüber keine Aussage von einem dezidiert anderen Lenker oder gar seiner Lebensgefährtin als Lenkerin gemacht hat. Die diesbezüglichen Aussagen sowohl von Insp P als auch von RI K sind insofern glaubwürdig, als Polizeibeamte speziell darauf geschult sind, die Möglichkeit eines anderen Lenkers in Betracht zu ziehen und die Verantwortung einer mit der Verursachung eines Verkehrsunfalls konfrontierten Person besonders genau wahrzunehmen. Beide Beamte haben übereinstimmend ausgesagt, der Bf habe bei der gesamten Amtshandlung nie gesagt, er sei nicht gefahren; er habe

schon gar nicht, wie die Zeugin G aussagte, „permanent geschrien“, er sei nicht gefahren. Die Aussagen der beiden Beamten sind dahingehend auch insofern glaubwürdig, als sie selbst bestätigt haben, sie hätten in diesem Fall sofort näher nachgefragt, bekanntgegebene Daten notiert bzw die Zeugin G, wäre sie genannt worden, eruiert und zum Unfallhergang befragt. Insp P hat glaubhaft betont, er habe erst ca einen Monat nach dem Vorfall überhaupt etwas davon gehört, dass nicht der Bf gefahren sein solle.
Wenn daher die Zeugin G, wie sie in der Verhandlung ausdrücklich unter Hinweis auf ihr Entschlagungsrecht und die Wahrheitspflicht des § 288 StGB ausgesagt hat, tatsächlich im nach Beendigung der Amtshandlung mit dem Bf geführten Gespräch diesem mitgeteilt hat, sie habe den Pkw ohne Information des Bf vom Parkplatz der M heimgefahren – nach ihrer Schilderung haben sich beide zwischen Freitag-Mittag und Samstag-Mittag nicht gesehen, was wegen des Ausschlafens des Bf stimmen kann – wäre es naheliegend gewesen, das sofort bei der PI Bad Goisern zu melden. Der Bf hat aber offenbar nicht einmal seinem Rechtsanwalt solches berichtet, weil dieser ihm nur den Rat gab, eine Blutabnahme zu veranlassen, um sich gegebenenfalls hinsichtlich des Vorwurfs der Verweigerung freibeweisen zu können; offenbar hat er ihm aber die Vorgangsweise unzureichend erklärt, weil die Blutprobe letztlich nicht ausgewertet wurde.

Laut dem Verfahrensakt BHGMVerk-149450 der Belangten Behörde hat der Bf über seine Rechtsvertretung erstmals in der Vorstellung vom 18. Mai 2018, dh drei Wochen nach dem Vorfall, erklärt, dass er den Beamten gegenüber „ohnehin ausgeführt“ habe, seine Lebensgefährtin sei mit dem Pkw nach Hause gefahren.

Die Aussage der Zeugin G in der Verhandlung am 11. September 2018 war zur Verursachung eines Verkehrsunfalls auch insofern unglaubwürdig, als sie zum einen angegeben hat, sie sei die Gangschaltung beim Land Rover nicht gewohnt und außerdem scheppere bei diesem ständig etwas, das sie aber andererseits nicht mit einem Anstoß an einem anderen Fahrzeug in Verbindung gebracht habe, zumal sich kein Fahrzeug so nahe beim Land Rover befunden habe, dass sie dieses touchiert haben könnte, und sie sei auch nirgends angestanden. Zur Schadensverursachung selbst hat sie lediglich darauf verwiesen, es habe „sich im Nachhinein dann herausgestellt, dass sie ein Auto erwischt habe“, dh erklären konnte sie den Anstoß vom Zustandekommen her nicht.
Die Zeugin G ist auch insofern bei ihrer Schilderung nicht bei der Wahrheit geblieben, als sie vom Haus aus angeblich den Bf „permanent schreien“ gehört habe, er sei nicht gefahren. Dieser Aussage stehen definitiv die Aussagen der beiden Polizeibeamten gegenüber, die derartiges selbst aus der unmittelbaren Nähe nicht wahrgenommen haben, zumal Insp P bei dessen Mitteilung, er gehe jetzt auf die Toilette, direkt mit dem Bf gesprochen hat und RI K sich zwar im Heckbereich des Polizeifahrzeuges, aber in Rufweite befunden hat. Auch wenn sie wegen der Pipsgeräusche unmittelbar beim Einschalten des Alkomaten kurz nicht alles zu hören imstande war, hätte sie ein „permanentes Schreien“ des Bf

zweifellos mitbekommen müssen. Allerdings haben sowohl der Bf als auch die beiden Polizeibeamten in der Verhandlung für diesen Zeitpunkt nur eine Diskussion über den vom Bf angekündigten Toilettengang bestätigt, nicht aber ein Bestreiten des Lenkens. Die Zeugin G hat das behauptete Schreien eindeutig auf den Zeitraum der „Toiletten-Diskussion“ bezogen.

In der Verhandlung konnte die Zeugin G auch nicht einleuchtend erklären, warum sie den Beamten ihre (später behauptete) Lenkereigenschaft nicht mitgeteilt und sich den beiden Beamten nicht gezeigt hat. Geht man von ihren Angaben aus, hatte sie einen Anstoß nicht bemerkt und von der im Heckteil des Land Rover steckenden Glasscherbe wusste sie zu diesem Zeitpunkt auch nichts. Sie ist aber selbst Inhaberin einer Lenkberechtigung, dh es musste ihr klar sein, dass sich die den Bf betreffende Aufforderung zum Alkotest, die sie nach ihrer Schilderung mitbekommen hat und aufgrund ihrer Führerscheinausbildung auch einzuordnen in der Lage sein musste, nur auf ein Lenken in alkoholisiertem Zustand, dh nach dem Besuch der M, bezogen haben konnte. Wenn der Bf tatsächlich nicht mehr in der Lage war, seinen Pkw zu lenken, weil sie den Pkw vorher abgeholt hatte, hätte sie jederzeit die Möglichkeit gehabt, das den Beamten zu sagen. Warum sie, als die Beamten nach dem Toilettengang des Bf allein längere Zeit – auch das hat sie bemerkt – vor dem Haus gewartet haben, nichts zu ihnen gesagt hat, vermochte sie in der Verhandlung in keiner Weise zu erklären. Dass sie mit der Polizei nichts zu tun haben wollte, wäre bei einem tatsächlichen Lenken des Pkw durch die Zeugin G kein Argument, weil bei ihr keine Vermutung einer Alkoholisierung zur Lenkzeit bestanden haben konnte.

All das lässt im Rahmen der freien Beweiswürdigung den Schluss zu, dass die Zeugin G den Pkw des Bf nicht in der Nacht des 28. April 2018 von der M abgeholt und dabei einen Verkehrsunfall mit Sachschaden verursacht hat. Es lässt vielmehr den Schluss zu, dass sich die Zeugin im Nachhinein (auf entsprechendes Betreiben des in der Verhandlung durchaus forsch auftretenden Bf) bereiterklärt hat, sich vor der belangten Behörde und dem Landesverwaltungsgericht OÖ als Lenkerin zum Unfallzeitpunkt darzustellen. Die dabei nach den – absolut glaubhaften – Schilderungen des Behördenvertreters in der Verhandlung von den vor ihrer Zeugeneinvernahme bei der BH Gmunden am 23. Mai 2018 an den Tag gelegten Auffälligkeiten, nämlich die Bedenkzeit am Gang nach dem ausdrücklichem Hinweis auf ihr Entschlagungsrecht und die Folgen einer vorsätzlich falschen Zeugenaussage – sie hat in der Verhandlung dazu erklärt, der BH-Vertreter wäre zu ihr „frech“ gewesen – und das von ihr abgestrittene Telefonat, hätten sich erübrigt, hätte sie den Pkw tatsächlich beim Unfall gelenkt und das im Rahmen der Amtshandlung am 28. April 2018 sofort entsprechend klargestellt. Die erst drei Wochen nach dem Unfall erstmals erfolgte Geltendmachung einer Lenkereigenschaft der Zeugin G durch den Bf nach Ergehen des Mandatsbescheides in der Vorstellung vom 18. Mai 2018 hat den Eindruck erhärtet, dass die Zeugin G nachträglich dazu überredet wurde, den Bf durch ihre in der

Verhandlung trotz entsprechender Rechtsbelehrung wiederholte Aussage zu entlasten.

Die Aussagen der Zeugen T und W – die in der Nacht zum 28. April 2018 diensthabende Kellnerin wurde wohlweislich nicht als Zeugin geführt – betreffen allgemeine Gepflogenheiten anderer Gäste der M, stützen die Aussage der Zeugin G aber nicht. Beide Zeugen bestätigten vielmehr glaubwürdig, dass es sicher keine Schande gewesen wäre, hätte die Zeugin G den Bf samt seinem Pkw abgeholt, weil so etwas bei anderen Gästen auch vorkomme. Das Argument des Rechtsvertreters des Bf in der Verhandlung, die Zeugin G habe ohne Wissen des Bf nur den Pkw abgeholt, weil sie sich oder ihn vor anderen Stammgästen nicht blamieren wollte, entbehrt daher jeder Grundlage.

Zur Verweigerung des Alkomattests ist zu sagen, dass die Angaben des Bf und der Zeugen Insp P und RI K diesbezüglich weitgehend übereinstimmen. Der Bf hat zwar im Hinblick auf die Wartezeit vor der Atemluftalkoholuntersuchung reichlich übertrieben, vielleicht um seinen abrupt erklärten Toilettenbesuch eindrucksvoller zu untermauern. Dass die Polizei seine Blutprobe vernichtet habe, war ebenso übertrieben, weil er offenbar nicht verstanden hat, dass er sich selbst um deren Auswertung, die gleich im Krankenhaus Bad Ischl erfolgen hätte können, zu kümmern gehabt hätte, um einen Gegenbeweis für die vermutete Alkoholisierung zur Lenkzeit vorlegen zu können. Dass er nichts von der Zeugin G als Lenkerin gesagt hat, ist auf der Grundlage der glaubwürdigen Aussagen der beiden Polizeibeamten als erwiesen anzunehmen, die ansonsten zum Unfallhergang jedenfalls die Zeugin G kontaktiert hätten, auch wenn diese beiden bis dahin persönlich unbekannt war, jedenfalls aber die Verantwortung des Bf in der Anzeige vermerkt hätten. RI K hat glaubwürdig in der Verhandlung angegeben, der Bf sei ausdrücklich gefragt worden, ob er von der M heimgefahren sei und er habe ja gesagt.

Dass ein Polizeibeamter, der als Anzeigeleger fungiert, auf die dafür relevanten Daten und Umstände achtet, liegt auf der Hand. Die Aussage des Bf, er meine, dass ihn Insp P nicht zum Alkoholvortest aufgefordert habe, weil er kein solches Vortestgerät gesehen habe, ist nicht schlüssig, weil der Beamte ihm das Gerät bei der Aufforderung nicht präsentieren bzw unmittelbar hinhalten muss. Dass er über die Verbote des Essens, Trinkens, Kaugummikauens und Rauchens in der Wartezeit instruiert wurde, hat der Bf ebenso wenig bestritten wie, dass ihm von Insp P mehrmals dezidiert gesagt wurde, dass er sich vom Ort der Amtshandlung nicht entfernen dürfe. Dass er trotz ausdrücklichen Hinweises durch Insp P, dass mit dem Gang auf die Toilette bzw ins Haus der Alkomattest als verweigert gelte, zumal Insp P nicht auf die Toilette mitgehen werde, schließlich doch auf die Toilette ging, hat der Bf selbst bestätigt.

Damit steht für das Landesverwaltungsgericht OÖ auf der Grundlage der Ergebnisse des durchgeführten Beweisverfahrens zweifelsfrei fest, dass der Bf den Pkw x am 28. April 2018 gegen 4.00 Uhr von der M nach Hause gelenkt hat, nachdem er auf den dortigen Parkplatz einen Verkehrsunfall mit Sachschaden verursacht hat, und dass er nach Kontaktierung durch die beiden Polizeibeamten am Vormittag des 28. April 2018 vor dem Haus S in G den von ihm wegen der aufgrund von Symptomen bestehenden Vermutung der Alkoholbeeinträchtigung zur Lenkzeit verlangten Alkoholvortest verweigert und nach darauffolgender Aufforderung zur Atemluftalkohol-untersuchung mittels Alkomat trotz ausdrücklicher Belehrung über die Verbote innerhalb der 15minütigen Wartezeit bis zur Betriebsbereitschaft des im Polizeifahrzeug mitgeführten Alkomaten den Ort der Amtshandlung zwecks Toilettenbesuch verlassen hat.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:
Zum Vorwurf der Übertretung gemäß §§ 5 Abs 2 iVm 99 Abs 1 lit b 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 StVO sind 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 ein Fahrzeug gelenkt zu haben, zu untersuchen (Z 1). Wer zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat sich dieser zu unterziehen.

Der VwGH hat im Erkenntnis 26.01.2010, 2009/02/0326, ausgesprochen, dass es seiner ständigen Rechtsprechung entspricht, dass der objektive Tatbestand bereits mit der Weigerung, sich dem Alkotest zu unterziehen, vollendet ist (vgl ua E 16.12.2016, Ra 2014/02/0087). Wie der VwGH wiederholt dargelegt hat, gilt als Weigerung, sich dem Atemalkoholtest zu unterziehen, auch ein Verhalten des Probanden, das das Zustandekommen des vorgesehenen Tests verhindert (vgl E 27.02.2007, 2007/02/0019). Ein solches Verhalten ist darin zu erblicken, dass der Beschwerdeführer die Polizeiinspektion, wo die Atemluftprobe durchgeführt werden sollte, verlässt.
Es entspricht ferner der Judikatur des VwGH (vgl E 10.09.2004, 2001/02/0241), dass den Anordnungen des einschreitenden Straßenaufsichtsorgans im Rahmen der "Zumutbarkeit" Folge zu leisten ist und auch keine Berechtigung des Probanden besteht, die Bedingungen für die Ableistung der Atemluftprobe festzusetzen.
Der VwGH vermag im Rahmen der ihm zustehenden Kontrolle (vgl E [verstärkter Senat] 03.10.1985, 85/02/0053) die Beweiswürdigung der belangten Behörde, dass der Beschwerdeführer durch sein Verhalten den Alkomattest im Sinne des

§ 5 Abs 2 StVO verweigert habe, nicht als rechtswidrig zu erkennen – es gab nämlich für die einschreitenden Polizeibeamten (wie diese im Zuge ihrer Einvernahme als Zeugen vor der belangten Behörde übereinstimmend darlegten) keinen wie immer gearteten Anhaltspunkt, dass der Beschwerdeführer den Anhalteort zwecks Aufsuchens einer Toilette kurzfristig hätte verlassen müssen. Vielmehr bekundete der Beschwerdeführer gegenüber den Beamten lediglich seinen Unmut über die lange Wartedauer bezüglich der Aufwärmphase des Alkomaten und verließ schließlich den Anhalteort. Durch dieses für die Beamten wahrnehmbare Verhalten hat der Beschwerdeführer bereits den Tatbestand einer Weigerung nach § 5 Abs 2 StVO verwirklicht.

Laut E 30.04.2007, 2006/02/0086, hat der VwGH bereits mit E 23.02.1996, 95/02/0567, klargestellt, dass eine Berechtigung zur Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt schon dann besteht, wenn eine Person bloß "verdächtig" ist, ein Kraftfahrzeug in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt zu haben (vgl zum "Verdacht" der "Alkoholisierung" E 11.05.2004, 2004/02/0005). Die Weigerung der so "verdächtigten" Person, die Atemluft untersuchen zu lassen, bildet demnach eine Verwaltungsübertretung nach § 99 Abs 1 lit b iVm § 5 Abs 2 StVO, wobei der objektive Tatbestand bereits mit der Weigerung, sich dem Test zu unterziehen, vollendet ist. Es ist daher rechtlich unerheblich, ob in der Folge, etwa im Zuge eines darauf folgenden Verwaltungsstrafverfahrens der Beweis erbracht werden kann, dass der Beschuldigte tatsächlich ein Kraftfahrzeug gelenkt hat oder nicht (VwGH 29.04.2003, 2002/02/0042; 11.10.2002, 2002/02/0223; 30.06.1999, 99/03/0188; ua) oder ob der Beschwerdeführer nicht "alkoholisiert" war (VwGH 11.05.2004, 2004/02/0005).

Laut VwGH 23.03.2012, 2011/02/0244, entspricht es seiner ständigen Rechtsprechung zu § 5 Abs 2 2. Satz StVO, dass der bloße Verdacht, der Aufgeforderte habe ein Fahrzeug in alkoholisiertem Zustand gelenkt, ausreicht (E 21.10.2005, 2004/02/0086; 30.09.1998, 98/02/0246; uva). Der Verdacht muss sich demnach einerseits auf die Alkoholisierung und andererseits auf das Lenken eines Fahrzeugs in alkoholisiertem Zustand beziehen. Für die Annahme des hier maßgeblichen Verdachts einer Alkoholisierung ist bereits das Vorliegen eines einzigen Alkoholisierungsmerkmals ausreichend (E 28.04.2003, 2003/03/0252). Gerötete Augenbindehäute und aufbrausendes, unbeherrschtes Verhalten begründen jedenfalls den Verdacht einer Alkoholisierung (E 18.11.2011, 2008/02/0339). Es kommt auch für die Zulässigkeit einer Aufforderung zu einer Atemluftuntersuchung nicht darauf an, ob sich ein Atemluftalkoholmessgerät zum Zeitpunkt der Aufforderung vor Ort befindet oder erst ein Polizeifahrzeug mit Alkomat zum Anhalteort beordert werden muss, um die Messung durchzuführen (vgl E 27.02.2009, 2008/02/0400).
Die Vermutung des Vorliegens einer Alkoholbeeinträchtigung ist schon dann gegeben, wenn der Lenker selbst angibt, vor der Beanstandung Alkohol konsumiert zu haben (VwGH 30.3.20001, 2000/02/0213; 22.111983, 83/03/0127; ua).

Laut VwGH 17.07.2018, Ra 2018/02/0209, bestimmt über die näheren Umstände der Durchführung einer Atemluftprobe allein das jeweils einschreitende Organ. Der Aufgeforderte hat weder ein Bestimmungsrecht hinsichtlich Ort und Zeit der Atemluftprobe noch kommt ihm ein Wahlrecht zur Art der Untersuchung zu (VwGH 18.11.2011, 2008/02/0339). In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass der VwGH - als Rechtsinstanz - zur Überprüfung der Beweiswürdigung im Allgemeinen nicht berufen ist. Eine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung liegt in Fragen der Beweiswürdigung nur dann vor, wenn das Verwaltungsgericht die Beweiswürdigung in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen hätte (vgl VwGH 15.1.2018, Ra 2018/02/0002).

Der Bf wies eindeutige Alkoholisierungssymptome auf, nämlich eine deutliche Augenbindehautrötung, schwankenden Gang und enthemmtes Benehmen, und er gab auch zu, zwischen 02.00 Uhr und 04.00 Uhr in der M gewesen zu sein, wo er laut Erhebungen am Unfallort zumindest 2 Halbe Bier und 2 Whisky konsumiert hat. Er hat nach den Aussagen beider Polizeibeamter in der Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht OÖ bei der Amtshandlung vor dem Haus S mit keinem Wort bestritten, der Lenker des Pkw x, in dessen Heck die Glasscherbe vom beschädigten Pkw X steckte, beim Verlassen des Parkplatzes um 04.00 Uhr gewesen zu sein – dass sich Insp P vor Gericht vier Monate später eher vage ausgedrückt hat, wobei er aber dezidiert darauf hinwies, hätte der Bf seine Lebensgefährtin als Lenkerin genannt, wären deren Daten erhoben und diese bei nächster Gelegenheit dazu befragt worden, lässt keine andere Sichtweise zu. Ebenso wenig kann aus der Tatsache, dass der Bf und die Zeugin G am 30. April 2018 bei der belangten Behörde erschienen sind und dort dem BH-Vertreter gegenüber erklärt haben, die Zeugin G sei gefahren, die Aussage des Bf am 28. April 2018 den beiden Polizeibeamten gegenüber anders interpretiert werden. Daraus ergibt sich der Verdacht des Lenkens des Pkw x in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand um 4.00 Uhr des 28. April 2018, zumal der Bf auch mit keinem Wort einen anderen Lenker bzw die Zeugin G als Lenkerin erwähnt hat. Damit waren die Beamten berechtigt, den Bf, der den Alkoholvortest sofort verbal verweigert hat, zum Alkotest mittels im Polizeifahrzeug mitgeführten Alkomat aufzufordern.

Einem solchen Alkomattest hat der Bf nach längerem Zureden zugestimmt, worauf ihm erklärt wurde, dass er in der Zeit, die der von RI K eingeschaltete Alkomat bis zur Betriebsbereitschaft braucht, insbesondere nichts essen oder trinken darf. Auch das nahm er zur Kenntnis.
Nach kurzer Wartezeit auf der Hausbank erklärte er jedoch, er werde in der Zwischenzeit die Toilette im Haus aufsuchen, worauf ihm ein Verlassen des Ortes der Amtshandlung ausdrücklich untersagt und erklärt wurde, wenn er ins Haus gehe, sei das als Verweigerung des Alkotests zu werten.

Nach den besonderen Bestimmungen laut ausnahmsweiser Zulassung zur Eichung Zl. 41 344/96 für Messgeräte zur Bestimmung des Gehalts von Alkohol in der Atemluft der Bauart „7110 MK IIIA“ der Fa Dräger, Punkt 6.6., ist eine Bestimmung der Atemalkoholkonzentration nur dann zulässig wen sichergestellt ist, dass die Testperson in einer Zeitspanne von mindestens 15 Minuten keine Flüssigkeiten, Nahrungsmittel oder Genussmittel, Medikamente oder dergleichen zu sich genommen hat.
Richtig ist, dass ein Verlassen des Ortes des Amtshandlung hier nicht dezidiert angeführt ist, jedoch war beim Bf – insbesondere auch in der offensichtlich angespannten Atmosphäre des Gesprächs – nicht auszuschließen, dass er beim Aufsuchen der Toilette, in der sich nach seinen Angaben in der Verhandlung ein Waschbecken befindet, Flüssigkeiten (insbesondere Wasser in Form einer Mundspülung) zu sich nimmt, sodass ihm das Aufsuchen der Toilette – für ihn unbestritten unüberhörbar – wegen der fehlenden Möglichkeit, ihn in den 15 Minuten bis zum Alkotest lückenlos zu beobachten, ausdrücklich untersagt wurde. Sein „Angebot“, ein Polizist könne ihn ja ins Haus begleiten, war in diesem Zusammenhang nicht zielführend.

Nach längerer Diskussion und ausdrücklicher Erklärung der Beamten, ein Verlassen des Ortes der Amtshandlung werde als Verweigerung der Atemalkoholuntersuchung gewertet, ging der Bf ins Haus und kam – zumindest in der Zeit, die Insp P für das Ausfüllen der Bescheinigung über die vorläufige Abnahme des Führerscheins samt Deponierung bei der Haustür brauchte, und bis nach der Abfahrt des Polizeifahrzeuges – nicht wieder. Abgesehen von der Übertreibung des Bf hinsichtlich der (nur) von ihm behaupteten 30 Minuten-Wartezeit war von einer unmittelbaren dringenden „Notstandssituation“, angesichts derer dem Bf ein Zuwarten bis zur Betriebsbereitschaft des Alkomaten und Absolvierung zweier gültiger Blasversuche nicht zumutbar gewesen wäre, während der Amtshandlung und in der Verhandlung keine Rede.

Dieses Verhalten des Bf ist gemäß VwGH 26.01.2010, 2009/02/0326, zweifelsohne als Verweigerung der Atemalkoholuntersuchung zu werten.
Er hat damit den ihm zur Last gelegten Tatbestand in objektiver Hinsicht erfüllt und, da ihm im Sinne des § 5 Abs 1 VStG die Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens nicht gelungen ist, sein Verhalten als Verwaltungsübertretung zu verantworten.

Zur Strafbemessung ist zu sagen, dass der Strafrahmen des § 99 Abs 1 StVO 1960 von 1600 Euro bis 5900 Euro Geldstrafe, für den Fall der Uneinbringlichkeit von 2 bis 6 Wochen Ersatzfreiheitsstrafe reicht.

Die belangte Behörde hat ihrer Strafbemessung zugrundegelegt, dass der Bf eine einschlägige Vormerkung nach § 5 StVO aufweist, die erschwerend zu werten ist, während mildernde Umstände nicht vorliegen.

Der Bf weist eine rechtskräftige Vormerkung vom Februar 2016 wegen Übertretung gemäß § 99 Abs 1b StVO auf, die erschwerend zu werten ist.
Er bezieht laut eigenen Angaben vom 25. Oktober 2018 ein Einkommen von 2000 Euro netto monatlich als Geschäftsführer der x und hat – entgegen der Schätzung der belangten Behörde, die keine Sorgepflichten angenommen hat – noch Sorgepflichten für zwei Kinder.

Damit war eine Herabsetzung der Geldstrafe gerechtfertigt. Die nunmehr verhängte Strafe liegt unter Bedachtnahme auf die Kriterien des § 19 VStG im unteren Bereich des gesetzlichen Strafrahmens, ist in Anbetracht der einschlägigen Übertretung im Jahr 2016 innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens angemessen und hält general- sowie spezialpräventiven Überlegungen stand.
Die Ersatzfreiheitsstrafe war nicht herabzusetzen, weil die finanziellen Verhältnisse bei deren Bemessung unbeachtlich sind.

Der mit 10% der Geldstrafe pauschalierte Beitrag zu den Verfahrenskosten der belangten Behörde ermäßigt sich demgemäß.

Zum Vorwurf von Übertretungen des § 4 Abs 1 lit a und Abs 5 StVO 1960:
Gemäß § 4 Abs 1 lit a StVO 1960 haben alle Personen, deren Verhalten am Unfallsort mit einem Verkehrsunfall in ursächlichem Zusammenhang steht, wenn sie ein Fahrzeug lenken, sofort anzuhalten.
Gemäß § 4 Abs 5 StVO haben, wenn bei einem Verkehrsunfall nur Sachschaden entstanden ist, diese Personen die nächste Polizeidienststelle vom Verkehrsunfall ohne unnötigen Aufschub zu verständigen. Eine solche Verständigung darf jedoch unterbleiben, wenn die im Abs.1 genannten Personen – das sind alle Personen, deren Verhalten am Unfallsort mit einem Verkehrsunfall mit Sachschaden in ursächlichem Zusammenhang steht – oder jene, in deren Vermögen der Schaden eingetreten ist, einander ihren Namen und ihre Anschrift nachgewiesen haben.

Voraussetzung für die Anhalte- und Meldepflicht des § 4 Abs 1 lit a StVO und des § 4 Abs 5 StVO ist nach ständiger hg. 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. Der Lenker eines Fahrzeuges hat bei und nach riskanten Fahrmanövern, bei welchen die dringende Gefahr besteht, dass es zu einer Kollision mit einem anderen Straßenverkehrsteilnehmer kommen kann, den Geschehnissen um sein Fahrzeug die volle Aufmerksamkeit zuzuwenden und sich zu vergewissern, ob sein Fahrverhalten für einen Verkehrsunfall ursächlich gewesen ist. Unterlässt er dies, so ist sein Nichtwissen von einem von ihm derart

verursachten Unfall verschuldet (vgl VwGH 17.11.2014, 2012/02/0237; 05.05.2017, Ra 2016/02/0036; uva).

Zweck des § 4 ist es nicht, an Ort und Stelle festzustellen, ob ein Sachschaden von einem Unfall herrührt, ob die Angaben der am Unfall Beteiligten stimmen und das Verschulden an einem Unfall zu klären, sondern um den am Unfall beteiligten Fahrzeuglenkern die Möglichkeit zu geben, ohne unnötigen Aufwand und Schwierigkeiten klarstellen zu können, mit wem man sich hinsichtlich der Schadensregulierung in der Folge auseinanderzusetzen haben wird (vgl VwGH 26.01.2002, 2001/02/0240; uva). Sinn der Verständigungspflicht des Abs 5 ist es, gerade im Falle, dass ein gegenseitiger Identitätsnachweis zwischen den Beteiligten an einem Verkehrsunfall mit Sachschaden – aus welchen Gründen immer – nicht zustande gekommen ist, die Unfallbeteiligten in die Lage zu versetzen, durch Nachfrage bei der Polizei die Daten des Unfallgegners für einen allfälligen Schadenersatz in Erfahrung zu bringen (vgl E 11.05.2004, 2004/02/0064).

Unter dem Begriff „ohne unnötigen Aufschub" kann nur verstanden werden, dass die Meldung über einen Verkehrsunfall, bei dem nur Sachschaden entstanden ist, nach Durchführung der am Unfallort notwendigen, durch das Gebot der Verkehrssicherheit erforderlich erscheinenden Maßnahmen bzw nach einem vergeblichen Versuch eines Identitätsnachweises zu erfolgen hat (vgl E 12.11.1970, 1771/69).

Der Lenker eines Fahrzeuges hat den Geschehnissen um sein Fahrzeug seine volle Aufmerksamkeit zuzuwenden und ist ein Blick in den Rückspiegel in bestimmten Verkehrssituationen geboten. Musste dem Lenker schon aufgrund seines Fahrverhaltens auffallen, dass er dadurch eine Verkehrslage geschaffen hat, die eine Beschädigung eines Fahrzeuges führen kann, hat er sich vor dem Weiterfahren zu vergewissern, ob er einen Schaden zugefügt hat oder nicht. Wenn eventuelle Schäden aufgrund ihrer Lage durch einen Blick in den Rückspiegel nicht zu bemerken waren, ist ihm auch zuzumuten, jedenfalls kurz anzuhalten und sich umzuwenden (vgl VwGH 26.9.1990, 90/02/0039; ua).

Für das Landesverwaltungsgericht OÖ steht auf der Grundlage der Ergebnisse des Beweisverfahrens aus den oben zusammengefassten Überlegungen einwandfrei fest, dass der Bf den Pkw x um 4.00 Uhr des 28. April 2018 auf dem Parkplatz des Lokals M in G selbst gelenkt hat – dazu ist auf die oben zusammengefassten Überlegungen zu verweisen.

Über die vor dem Anstoß der Heckpartie des vom Bf gelenkten Pkw X mit der Front des auf dem Parkplatz der M geparkten Pkw X Position der beiden Fahrzeuge ist nichts bekannt. Allerdings ist schon aufgrund der im Metallteil im rechten Heckbereich des Pkw des Bf steckenden Glasscherbe und dem massiven Schaden

am Pkw X der Schluss naheliegend, dass der Anstoß nicht bloß geringfügig und geräuschlos war. Auch wenn der Bf aufgrund des eigenen Fahrgeräusches trotz der um 4.00 Uhr nachts herrschenden Stille nicht in der Lage gewesen sein sollte, den Anstoß akustisch wahrzunehmen, hätte ihm bei einem Blick in den Rückspiegel beim Ausparken der auffällig geringe Abstand zum geparkten Pkw ohne Zweifel auffallen müssen; abgesehen davon war der Abstand des abgestellten Pkw für ihn beim Gang zu seinem Pkw sicht- und einschätzbar. Er wäre damit in der Lage gewesen, einen Sachschaden am geparkten Pkw festzustellen.

Ob der Bf nach dem Anstoß sein Fahrzeug im Sinne des § 4 Abs 1 lit a StVO angehalten hat, ohne die sonstigen Verpflichtungen des § 4 Abs 1 StVO zu beachten, kann nicht gesagt werden. Diesbezüglich war daher im Zweifel mit der Einstellung des Verfahrens im Punkt 2) des Straferkenntnisses vorzugehen, wobei naturgemäß Verfahrenskosten nicht anfallen.

Dass ein Identitätsnachweis mit dem Geschädigten um diese Zeit nicht möglich war, liegt auf der Hand. Damit wäre der Bf zu einer Meldung des Verkehrsunfalls mit Sachschaden bei der nächsten Polizeidienststelle, der PI Bad Goisern, ohne unnötigen Aufschub verpflichtet gewesen, die er bis zum Erscheinen der beiden Polizeibeamten beim Wohnhaus um ca 10.30 Uhr desselben Tages nicht erstattet hat.
Er hat daher auch diesen ihm zur Last gelegten Tatbestand zweifellos erfüllt und, da ihm auch diesbezüglich die Glaubhaftmachung mangelnden Verschuldens im Sinne des § 5 Abs 1 VStG nicht gelungen ist, sein Verhalten als Verwaltungsübertretung zu verantworten.

Zur Strafbemessung ist zu sagen, dass der Strafrahmen des § 99 Abs 3 StVO 1960 bis zu 726 Euro Geldstrafe, für den Fall der Uneinbringlichkeit bis 2 Wochen Ersatzfreiheitsstrafe reicht.

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.
Gemäß Abs 2 dieser Bestimmung sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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 §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Der Bf ist nicht unbescholten, weist aber keine einschlägige Vormerkung auf. Milderungsgründe wurden nicht behauptet und waren nicht zu finden. Von zumindest fahrlässiger Begehung ist auszugehen.

Unter Zugrundelegung der oben angeführten finanziellen Verhältnisse des Bf und des Umstandes, dass weder Milderungs- noch Erschwerungsgründe zu finden waren, war auch hier eine Herabsetzung der Geldstrafe gerechtfertigt.
Die nunmehr verhängte Strafe liegt unter Bedachtnahme auf die Kriterien des § 19 VStG im unteren Bereich des gesetzlichen Strafrahmens, ist in Anbetracht der einschlägigen Übertretung im Jahr 2016 innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens angemessen und hält general- sowie spezialpräventiven Überlegungen stand.
Die Ersatzfreiheitsstrafe war nicht herabzusetzen, weil die finanziellen Verhältnisse bei deren Bemessung unbeachtlich sind.

Damit war auch im Punkt 3) der mit 10% der Geldstrafe pauschalierte Verfahrenskostenbeitrag herabzusetzen.
Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu II.:

Gemäß § 52 Abs 8 VwGVG entfällt die Vorschreibung eines Kostenbeitrages zum Beschwerdeverfahren.

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.
Für den Beschwerdeführer ist im Punkt 3) nach der Bestimmung des § 25a Abs. 4 VwGG keine Revision zulässig. Nach dieser Bestimmung ist eine Revision wegen Verletzung in Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) nicht zulässig, wenn in einer Verwaltungsstrafsache – wie gegenständlich – eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte sowie im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 Euro verhängt wurde.

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.

Da im Punkt 3) für den vorliegenden Fall gemäß § 25a Abs. 4 VwGG eine Revision nur wegen Verletzung in subjektiven Rechten (Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG) ausgeschlossen ist, steht der belangten Behörde und der revisionslegitimierten Formalpartei die außerordentliche Revision beim Verwaltungsgerichtshof offen, die beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich einzubringen ist.

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.

H i n w e i s

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. Bissenberger