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-602853/3/MZ

Datum:
Linz, 13. Februar 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Zeinhofer über die Beschwerde des L F, vertreten durch W Rechtsanwälte GmbH, x 3, , gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 27.12.2018, GZ: BHSDVerk-2018-503400/7-Scg, wegen Übertretungen der Straßenverkehrsordnung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Der Beschwerdeführer hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 340,- Euro zu leisten.

III. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 27.12.2018, GZ: BHSDVerk-2018-503400/7-Scg, wurde über den Beschwerdeführer (in Folge: Bf) wie folgt abgesprochen:

„1) Sie haben sich am 24.10.2018 um 18:10 Uhr in A, x 2, nach Aufforderung eines besonders geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Organ der Straßenaufsicht geweigert, sich zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Suchtgift zu einem bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden Arzt vorführen zu lassen, wobei vermutet werden konnte, dass Sie zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort das angeführte Fahrzeug in einem vermutlich durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand gelenkt haben.
Tatort: Gemeinde- und Ortsgebiet Af, x, vor Haus Nr. x.
Tatzeit: 24.10.2018, gegen 18:10 Uhr.
Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§§ 99 Abs. 1 lit. b i.V.m. 5 Abs. 5 1. Satz und Abs. 9 StVO 1960

2) Sie haben ein Fahrrad gelenkt, welches nicht mit einem hellleuchtenden, mit dem Fahrrad fest verbundenen Scheinwerfer, der die Fahrbahn nach vorne mit weißem oder hellgelbem, ruhendem Licht mit einer Lichtstärke von mindestens 100 cd beleuchtet, ausgerüstet war. Zum angeführten Zeitpunkt herrschte weder Tageslicht noch gute Sicht, da die Dämmerung bereits eingesetzt hatte und es regnete.
Tatort: Gemeinde- und Ortsgebiet A, x, vor Haus Nr. x.
Tatzeit: 24.10.2018, gegen 18:10 Uhr.
Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 66 Abs. 1 StVO 1960 i.V.m. § 1 Abs. 4 Fahrradverordnung, BGBl. II Nr. 146/2001 i.d.g.F.

3) Sie haben ein Fahrrad gelenkt, welches nicht mit einem roten Rücklicht mit einer Lichtstärke von mindestens 1 cd ausgerüstet war. Zum angeführten Zeitpunkt herrschte weder Tageslicht noch gute Sicht, da die Dämmerung bereits eingesetzt hatte und es regnete.
Tatort: Gemeinde- und Ortsgebiet A, x, vor Haus Nr. x.
Tatzeit: 24.10.2018, gegen 18:10 Uhr.
Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:
§ 66 Abs. 1 StVO 1960 i.V.m. § 1 Abs. 4 Fahrradverordnung, BGBl. II Nr. 146/2001 i.d.g.F.
Fahrzeug: Fahrrad, KTM Mountainbike, schwarz.

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

Geldstrafe von	falls diese uneinbringlich ist, Ersatzfreiheitsstrafe von	gemäß
1) 1.600,00 Euro	1) 14 Tagen	1) § 99 Abs. 1 lit. b StVO 1960
2) 20,00 Euro	2) 9 Stunden	2) § 99 Abs. 3 lit. a StVO 1960
1) 20,00 Euro	3) 9 Stunden	3) § 99 Abs. 3 lit. a StVO 1960“

Als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens wurden dem Bf 180,- Euro auferlegt.

II. In der rechtzeitig gegen das in Rede stehende Straferkenntnis erhobenen Beschwerde bringt der Bf wie folgt vor:
„Aufgrund des Umstandes, dass der Beschwerdeführer den erhebenden Beamten darauf hinwies, dass er zur Behandlung seiner Suchterkrankung suchtmittelersetzende Präparate einnehmen darf, war er zur weiteren Mitwirkung nicht verpflichtet. Die entsprechende ärztliche Bestätigung wurde dem Straßenaufsichtsorgan vorgewiesen.

Selbst wenn die Beschwerdebehörde davon ausgeht, dass dem Grunde nach § 99 der StVO verletzt worden ist, ist die Strafe viel zu hoch angesetzt. Der Beschuldigte hat aufgrund seiner Drogensucht erst kürzlich wieder im Leben Fuß gefasst und bringt ein monatliches Einkommen von nur € 989,01 (siehe angeschlossene Unterlage) ins Verdienen.

In Anbetracht dieses Umstandes reicht auch eine Ermahnung aus, um die dem Beschuldigten angelasteten und im Straferkenntnis abgeurteilten Taten zu ahnden.

Auf jeden Fall ist auch eine bei weitem niedrigere Geldstrafe ausreichend, um den Beschuldigten schuld- und tatangemessen zu bestrafen.

Die Geldstrafe in der verhängten Höhe führt dazu, dass der Beschuldigte mangels ausreichender finanzieller Mittel diese nicht zahlen kann und die Ersatzfreiheitsstrafe antreten muss. Dies reißt den Beschuldigten wieder aus einem geordneten Lebensablauf heraus und verhindert, dass dieser seine derzeit positive Lebensentwicklung beibehalten kann.

Auch der Beschuldigte hat es verdient, dass man ihm eine zweite Chance gibt. Er ist auf dem besten Weg von seiner Drogensucht endgültig wegzukommen. Den ersten Schritt hat der Beschuldigte bereits gesetzt, indem er in einem aufrechten Beschäftigungsverhältnis als Transitmitarbeiter steht.“

Vor diesem Hintergrund beantragt der Bf, der Beschwerde gegen das Straferkenntnis vom 27.12.2018 betreffend Spruchpunkt 1) Folge zu geben und in diesem Umfang das Straferkenntnis ersatzlos aufzuheben und wegen Spruchpunkt 2) und 3) mit einer Ermahnung vorzugehen, in eventu für alle drei abgeurteilten Delikte eine Ermahnung zu verhängen, in eventu die verhängte Geldstrafe von € 1.640,00 erheblich zu reduzieren.

III.a) Die belangte Behörde legte die rechtzeitig erhobene Beschwerde unter Anschluss des Bezug habenden Verwaltungsstrafaktes dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen; damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art 130 Abs 1 Z 1 iVm 131 Abs 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art 135 Abs 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

b) Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den von der belangten Behörde zur Entscheidung übermittelten Verfahrensakt. Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, nachdem eine solche – trotz entsprechenden Hinweises im angefochtenen Straferkenntnis – weder vom Bf noch von der belangten Behörde beantragt wurde und auch nicht ersichtlich ist, dass Art 6 EMRK dem Entfall einer Verhandlung entgegenstehen würde.

c.1) Feststellungen:

Der Bf lenkte am 24.10.2018 gegen 18:10 Uhr ein Mountainbike der Marke x im Gemeinde- und Ortsgebiet A auf der x von Richtung x kommend in Fahrtrichtung Bahnhof A. Auf Höhe des Hauses x wurde der Bf von einem Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes zu einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle angehalten, da das Fahrrad weder mit einem Scheinwerfer noch mit einem Rücklicht ausgerüstet war, wobei die Dämmerung bereits eingesetzt hatte und es regnete.
Im Zuge der Kontrolle konnten vom Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes beim Bf Symptome einer möglichen Beeinträchtigung durch Suchtgift – in concreto Nervosität, Unruhe, starre Pupillen, schläfriges Benehmen – wahrgenommen werden. Der Bf gab gegenüber dem Beamten an, Medikamente eingenommen zu haben und vom Arzt die Auskunft erhalten zu haben, trotz Einnahme der Tabletten fahren zu dürfen. Ein freiwilliger Urintest (Drogenschnelltest) wurde vom Bf abgelehnt. In Folge wurde der Bf zur klinischen Untersuchung zum Zwecke der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Suchtgift aufgefordert. Der Aufforderung kam der Bf – trotz Hinweises auf die Rechtsfolgen einer Verweigerung – nicht nach. Er gab an, es sei ihm kalt, er hätte Hunger und wolle nach Hause. Im Anschluss begab sich der Bf, das Fahrrad schiebend, in Richtung Bahnhof. Hinsichtlich der Beleuchtung des Fahrrades gab der Bf an, eben kein Licht montiert zu haben.

Im Verwaltungsvorstrafenregister der Bezirkshauptmannschaft Schärding scheinen mehrere, nicht einschlägige Vorstrafen gegen den Bf auf.

Der Bf verfügt über ein monatliches Einkommen von etwa 840,- Euro pro Monat.

c.2) Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich unstrittig aus dem vorliegenden Verwaltungsakt.

IV. Rechtliche Beurteilung

1) Die maßgeblichen rechtlichen Bestimmungen lauten in den jeweils im Tatzeitpunkt geltenden Fassungen:

§5 StVO 1960:
„(5) Die Organe der Straßenaufsicht sind weiters berechtigt, Personen, von denen vermutet werden kann, dass sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befinden, zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden, bei einer Landespolizeidirektion tätigen, bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden oder im Sinne des § 5a Abs. 4 ausgebildeten und von der Landesregierung hierzu ermächtigten Arzt zu bringen, sofern eine Untersuchung gemäß Abs. 2 1. keinen den gesetzlichen Grenzwert gemäß Abs. 1 erreichenden Alkoholgehalt ergeben hat oder aus in der Person des Probanden gelegenen Gründen nicht möglich war. Wer zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem Arzt gebracht wird, hat sich einer Untersuchung durch diesen zu unterziehen; die genannten Ärzte sind verpflichtet, die Untersuchung durchzuführen.
(9) Die Bestimmungen des Abs. 5 gelten auch für Personen, von denen vermutet werden kann, dass sie sich in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand befinden; wer zum Arzt gebracht wird, hat sich der Untersuchung zu unterziehen. Die in Abs. 5 genannten Ärzte sind verpflichtet, die Untersuchung durchzuführen."

§ 66 Abs 1 StVO 1960:
„Fahrräder müssen der Größe des Benutzers entsprechen. Fahrräder, Fahrradanhänger und Kindersitze müssen in einem Zustand erhalten werden, der den Anforderungen der Produktsicherheitsbestimmungen für Fahrräder (§ 104 Abs. 8) entspricht."

§ 1 Abs 4 Fahrradverordnung:
„Fahrräder müssen mit einem hellleuchtenden, mit dem Fahrrad fest verbundenen Scheinwerfer, der die Fahrbahn nach vorne mit weißem oder hellgelbem, ruhendem Licht mit einer Lichtstärke von mindestens 100 cd beleuchtet und mit einem roten Rücklicht mit einer Lichtstärke von mindestens 1 cd ausgerüstet sein. Bei Tageslicht und guter Sicht kann diese Ausrüstung entfallen."

§ 99 Abs 1 lit b StVQ 1960:
„Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe von 1.600 Euro bis 5.900 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von zwei bis sechs Wochen, zu bestrafen, wer sich bei Vorliegen der in § 5 bezeichneten Voraussetzungen weigert, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen oder sich vorführen zu lassen oder sich bei Vorliegen der bezeichneten Voraussetzungen nicht der ärztlichen Untersuchung unterzieht."

§ 99 Abs 3 lit a StVO 1960:
„Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe bis zu 726 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Wochen, zu bestrafen, wer als Lenker eines Fahrzeuges, als Fußgänger, als Reiter oder als Treiber oder Führer von Vieh gegen die Vorschriften dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen verstößt und das Verhalten nicht nach den Abs. 1, 1a, 1b, 2, 2a, 2b, 2c, 2d, 2e oder 4 zu bestrafen ist."

2.a) Zu Spruchpunkt 1:

§ 5 Abs 5 StVO 1960 berechtigt Organe der Straßenaufsicht, Personen, von denen vermutet werden kann, dass sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befinden, zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden Arzt zu bringen und verpflichtet den Verdächtigen, sich der ärztlichen Untersuchung zu unterziehen. Abs 9 leg cit zufolge gelten die Bestimmungen des Abs 5 auch für Personen, von denen vermutet werden kann, dass sie sich in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand befinden.

Im vorliegenden Fall stellte das Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes im Zuge der Lenker- und Fahrzeugkontrolle beim Bf Symptome einer möglichen Beeinträchtigung durch Suchtgift in Form von Nervosität, Unruhe, starren Pupillen und schläfrigem Benehmen fest. Es war daher im Sinne des § 5 Abs 9 StVO 1960 berechtigt (bzw verpflichtet), den Bf zur klinischen Untersuchung aufzufordern, was auch in entsprechender Form erfolgte, und der Bf war wiederum verpflichtet, dieser Aufforderung Folge zu leisten.

Durch die klinische Untersuchung hätte festgestellt werden können, ob der Bf aufgrund von Suchtmitteln oder aufgrund der eingenommenen Medikamente, auf die er den Beamten auch hingewiesen hat, tatsächlich beeinträchtigt gewesen ist. Nur und erst im Falle der Feststellung einer Beeinträchtigung durch die in Frage kommenden Medikamente wäre zu prüfen gewesen, ob der Bf davon ausgehen konnte, das Fahrrad lenken zu dürfen, weil ihm sein Arzt dies gesagt habe.

Dadurch, dass der Bf angab, es sei ihm kalt, er hätte Hunger und wolle nach Hause und er sich im Anschluss das Fahrrad schiebend in Richtung B wegbegab, hat der Bf den objektiven Tatbestand des § 99 Abs 1 lit b StVQ 1960 verwirklicht. Hinsichtlich der subjektiven Tatseite ist auf § 5 VStG zu verweisen.

2.b) Zu Spruchpunkt 2 + 3)
Dass der Bf am von ihm gelenkten Fahrrad keinen Scheinwerfer und kein Rücklicht montiert hatte, wird vom Bf nicht in Abrede gestellt. Da zur Tatzeit die Dämmerung bereits eingesetzt hatte und es regnete, hat der Bf die Tatbestände des § 1 Abs 4 Fahrradverordnung objektiv und iSd § 5 VStG auch subjektiv verwirklicht.

3) Strafbemessung:
Hinsichtlich der mit Spruchpunkt 1 des angefochtenen Straferkenntnisses verhängten Strafe ist zu bemerken, dass es sich dabei um die gesetzliche Mindeststrafe handelt. Ein unterschreiten derselben wäre nur dann zulässig, wenn die Milderungs- die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen würden. Es liegt jedoch, soweit ersichtlich, weder ein Milderungs- noch ein Erschwerungsgrund vor, weshalb eine Anwendbarkeit des § 20 VStG ausscheidet.

Hinsichtlich der Spruchpunkte 2 und 3 ist, wie die belangte Behörde zu Recht ins Treffen führt, festzuhalten, ist auszuführen, dass die übertretene Vorschrift die Erhöhung der Sicherheit von Fahrrädern und in Folge die Vermeidung von Verkehrsunfällen beabsichtigt. Die Einhaltung dieser gesetzlichen Bestimmung ist daher von wesentlicher Bedeutung, weshalb die Erteilung einer Ermahnung im Sinne § 45 Abs. 1 letzter Satz VStG 1991 nicht in Betracht kommt. Die verhängten Geldstrafen bewegen sich tatsächlich im untersten Bereich des Strafrahmens und scheinen dem Landesverwaltungsgericht auch notwendig, um den Bf in Hinkunft von derartigen Übertretungen abzuhalten.

4) Gemäß § 52 Abs 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens auszusprechen hat. Abs 2 leg cit normiert, dass dieser Beitrag mit 20 % der verhängten Strafe zu bemessen ist.

Es sind dem Bf daher 340,- Euro Verfahrenskostenbeitrag vorzuschreiben.

V. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da der Frage, ob konkret der Bf durch sein Verhalten einen Verweigerungstatbestand verwirklich hat bzw wie hoch im konkreten Fall die Strafzumessung erfolgt, keine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zukommt.

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

Dr. Zeinhofer