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-603487/7/MS

Datum:
Linz, 19. März 2020

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des K F, x, x, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 12. Dezember 2019, GZ: VStV/919302017646/2019, wegen Übertretung 1. der Straßenverkehrsordnung (StVO) und 2. des Führerscheingesetzes (FSG) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 465,20 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. Verfahrensgang:

Mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich (im Folgenden: belangte Behörde) wurde Herrn K F (im Folgenden: Beschwerdeführer) Folgendes zur Last gelegt:

„1. Datum/Zeit: 14.11.2019, 00:25 Uhr
Ort: x, x Kreuzung x
Betroffenes Fahrzeug: PKW, Kennzeichen x (x)
Sie haben das angeführte Kraftfahrzeug auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr gelenkt, obwohl Sie nicht im Besitz einer von der Behörde erteilten gültigen Lenkberechtigung der betreffenden Klasse, in die das gelenkte Kraftfahrzeug fällt, waren, da Ihnen diese mit Bescheid entzogen wurde.
Behörde: Landespolizeidirektion Oberösterreich, Bescheid vom 08.08.2019, GZ: FE-778/2019

2. Datum/Zeit: 14.11.2019, 00:25 Uhr
Ort: x, x Kreuzung x
Betroffenes Fahrzeug: PKW, Kennzeichen x (x)
Sie haben sich am 14.11.2019 um 00:31 Uhr in x/x nach Aufforderung eines besonders geschulten Organs der Bundespolizei geweigert, sich zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Suchtgift zu einem bei einer Landespolizeidirektion tätigen 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.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften(en) verletzt:
1. § 37 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 3 FSG
2. § 99 Abs. 1 lit. b i.V.m. § 5 Abs. 5 1. Satz und Abs. 9 StVO"

Zu 1. wurde gemäß § 37 Abs. 1 FSG i.V.m. § 37 Abs. 4 Z. 1 FSG eine Geldstrafe von 726 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 13 Tage 23 Stunden) und zu 2. eine Geldstrafe von 1.600 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 14 Tage) verhängt.

Begründend stützt sich die belangte Behörde auf die Anzeige vom 14. November 2019 und nimmt basierend darauf die ggst. Verwaltungs-übertretungen als erwiesen an.

Gegen dieses Straferkenntnis wurde vom Beschwerdeführer am 9. Jänner 2020 rechtzeitig mündlich Beschwerde erhoben und darüber von der belangten Behörde eine Niederschrift angefertigt.

Begründend wurde ausgeführt, es sei richtig, dass der Beschwerdeführer zum angeführten Zeitpunkt seinen Pkw gelenkt habe, da jedoch der Entzug der

Lenkberechtigung rechtswidrig gewesen sei, sei der Vorwurf, er habe den Pkw ohne gültige Lenkberechtigung gelenkt, nicht gerechtfertigt.
Es sei keinerlei Verdacht einer Suchtgiftbeeinträchtigung vorgelegen und sei der Beamte daher auch nicht berechtigt gewesen, ihn aufzufordern, sich zum Zweck der Untersuchung zu einem Amtsarzt vorführen zu lassen. Er habe daher die ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen nicht begangen und beantrage er die Einstellung des gegen ihn anhängigen Verwaltungsstrafverfahren.

Mit Schreiben der belangten Behörde vom 13. Jänner 2020 und unter Beifügung des Verfahrensaktes legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor, ohne von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung Gebrauch gemacht zu haben.
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 die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:
Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt sowie durch die Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung am 12. März 2020, zu der der Beschwerdeführer selbst, dessen Vertreter und Vertreter der belangten Behörde erschienen sind. Insp. L wurde als Zeuge einvernommen. Weiters durch die Einsichtnahme in das Führerscheinregister.

Es steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:
Der Beschwerdeführer lenkte am 14. November 2019 um 00.25 Uhr den Pkw mit dem Kennzeichen x in Linz im Bereich der Kreuzung x /x (Anzeige, Angaben des Beschwerdeführers).

Die Lenkberechtigung wurde dem Beschwerdeführer mit Bescheid der belangten Behörde vom 8. August 2019 vom 12. August 2019 bis 3. März 2020 entzogen und ist dieser Bescheid in Rechtskraft erwachsen (Führerscheinregister).

Bei der durchgeführten Lenker- und Fahrzeugkontrolle fiel dem kontrollierenden Beamten auf, dass der Beschwerdeführer glasige blutunterlaufene Augen hatte und die Pupillen nur schwach auf Lichteinstrahlung reagierten. Der Beamte hatte den Eindruck, der Beschwerdeführer müsse sich vor Beantwortung der an ihn gerichteten Fragen erst langsam sammeln.
Ein durchgeführter Alkotest mittels Vortestgerät ergab 0,0 Promille.
Der Beschwerdeführer verweigerte einen freiwilligen Urintest (Anzeige, Zeugeneinvernahme).

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich insbesondere aus den in den Klammern angeführten Beweismitteln.
Der Beschwerdeführer, der durch seinen Vater vertreten wurde, gab auch bei der Befragung in der mündlichen Verhandlung an, es sei richtig, dass er zum Tatzeitpunkt den auf seinen Vater zugelassenen Pkw gelenkt habe und dass zu diesem Zeitpunkt seine Lenkberechtigung entzogen gewesen war, er jedoch seinen Führerschein noch gehabt habe. Er konnte jedoch nicht näher ausführen, warum der Entzug, wie in der Beschwerde ausgeführt, rechtswidrig war. In diesem Zusammenhang wurde auf die dem Entzug vorangegangenen Aufforderungen durch die belangte Behörde vom Juli 2019 Bezug genommen und ausgeführt, er habe damals an Depressionen gelitten, sei auch für seinen Rechtsanwalt nicht erreichbar gewesen, habe von diesem zwar per E-Mail die Vorstellungsentscheidung der belangten Behörde erhalten, habe aber mit sich selber so viel zu tun gehabt, dass er sich um die an ihn gerichteten Bescheide nicht gekümmert habe, sodass diese rechtskräftig geworden wären. Daher sei bereits der Bescheid vom Juli 2019, der alles weiter (auch das hier bekämpfte Straferkenntnis) ausgelöst hätte, rechtswidrig.
Er führte auf Befragen weiter aus, er sei damals krank gewesen, er habe einen grippalen Infekt verbunden mit Fieber gehabt. Die vom Beamten wahrgenommenen Merkmale würden auf seine Erkrankung zurückgehen.
Er sei bloß gefragt worden, ob er einen freiwilligen Urintest machen würde, was er jedoch abgelehnt habe, da er hierfür keinen Grund sah.
Er sei vom Beamten weder aufgefordert worden, sich einer ärztlichen Untersuchung zur Klärung der Frage, ob er unter Drogeneinfluss stehe, zu unterziehen, noch sei er auf die Folgen hingewiesen worden, wenn er dies nicht machen würde. Er sei bloß gefragt worden, ob er zur ärztlichen Untersuchung mitkomme oder nicht.

Der amtshandelnde Polizeibeamte gab in seiner Befragung an, er habe den Beschwerdeführer im Rahmen einer Routinekontrolle aufgehalten, habe bei diesem einen Alkovortest durchgeführt, der 0,0 Promille ergeben habe. Da er beim Beschwerdeführer gerötete glasige Augen und eine verlangsamte Pupillenreaktion festgestellt habe, habe er den Verdacht gehabt, der Beschwerdeführer sei eventuell durch Drogen beeinträchtigt und habe er ihm deshalb die Möglichkeit eines freiwilligen Urinschnelltests geboten, was dieser jedoch abgelehnt habe. Daraufhin habe er ihn aufgefordert, zur ärztlichen Untersuchung zur Klärung seiner Fahrtauglichkeit mitzukommen und habe ihn auch auf die Folgen einer allfälligen Verweigerung aufmerksam gemacht.

Festzuhalten ist, dass hinsichtlich der Fragen, ob eine Aufforderung an den Beschwerdeführer ergangen ist, sich einer ärztlichen Untersuchung zu unterziehen und ob eine Darlegung der Folgen einer allfälligen Verweigerung stattgefunden hat, die beiden Aussagen nicht in Einklang zu bringen sind.

Der Zeuge schilderte den Vorfall klar und deutlich und war sich auch auf Nachfragen sicher, den Beschwerdeführer aufgefordert zu haben, sich einer ärztlichen Untersuchung zur Klärung der Fahrtauglichkeit zu unterziehen sowie ihn darauf hingewiesen zu haben, dass die Verweigerung einen Verwaltungsstraftatbestand darstellt. Er gab weiter an, dass er bei derartigen Fällen nach einem von ihm festgelegten Ablauf vorgehe und dazu gehöre auch die klare Aufforderung und die Klärung der Folgen für den Fall der Verweigerung. Seiner Ansicht nach habe der Beschwerdeführer sowohl die Aufforderung zur ärztlichen Untersuchung als auch die Belehrung über die Folgen einer Verweigerung verstanden. Es sei an sich eine „angenehme" Amtshandlung gewesen mit einer guten Gesprächsbasis.

Die vom Zeugen in der mündlichen Verhandlung getätigten Aussagen, soweit er sich erinnern konnte, sind mit den Angaben in der Anzeige, die kurz nach dem ggst. Vorfall erstellt wurde, in Einklang zu bringen. Er erklärte seine übliche Vorgangsweise und dass er sich auch gegenüber dem Beschwerdeführer an das von ihm festgelegte Ablaufschema gehalten habe, nämlich zuerst Feststellung einer allfälligen Alkoholisierung, bei Vorliegen von Anhaltspunkten, die ev. auf den Konsum von Drogen zurückgeführt werden könnten, das Anbieten eines freiwilligen Urintests und bei Ablehnung desselben eine Aufforderung zur Unterziehung einer ärztlichen Fahrtauglichkeitsuntersuchung sowie die Aufklärung, dass eine Weigerung einen Verwaltungsstraftatbestand und einen Tatbestand bzgl. Entzug der Lenkberechtigung darstellt. Seiner Ansicht nach sei sowohl die Aufforderung zur Fahrtauglichkeitsuntersuchung als auch die Belehrung über die Folgen einer allfälligen Verweigerung vom Beschwerdeführer verstanden worden.

Der Beschwerdeführer, der diese Vorgangsweise in Abrede stellte, räumte jedoch ein, er sei vom Zeugen gefragt worden, ob er nun mitkomme oder nicht, was schon darauf schließen lässt, dass die „Frage bzgl. Fahrtauglichkeitsuntersuchung" jedenfalls Thema der Amtshandlung im Sinn einer Aufforderung gewesen war und nicht bloß eine einfache Frage oder das Anbieten einer Möglichkeit, über die der Beschwerdeführer nach eigenen Gutdünken entscheiden kann. Auch hat der Beschwerdeführer zugestanden, dass er vom Zeugen gefragt wurde, ob er die Vorführung zur Fahrtauglichkeitsuntersuchung verweigert und habe er mit „ja" darauf geantwortet, was wiederum dafür spricht, dass vorher eine Aufforderung stattgefunden haben muss. Zudem wurde in der Beschwerde selbst zu Protokoll gegeben, dass der Beamte kein Recht gehabt habe ihn aufzufordern, da bei ihm keine Merkmale einer etwaigen Drogenbeeinträchtigung vorgelegen haben. Dass keine Aufforderung an ihn ergangen sei, wurde erstmals in der Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgebracht.
Nach dem persönlichen Eindruck, den der Beschwerdeführer in der Verhandlung hinterlassen hat, hat dieser die Tendenz, andere Personen für sein Handeln oder

Nichthandeln verantwortlich zu machen und die Folgen seines Tuns oder Unterlassens als ungerecht darzustellen und für ihn Unangenehmes auszuklammern, die Verantwortung für sein Tun von sich zu schieben.

Insgesamt ist festzuhalten, dass die Angaben des Zeugen schlüssig und nachvollziehbar waren und es keinen Grund gibt dessen Angaben in Zweifel zu ziehen.
Dagegen war das Vorbringen des Beschwerdeführers, der sowohl Aufforderung und Belehrung über die Rechtsfolgen der Verweigerung in der Verhandlung negierte, nicht geeignet, die glaubwürdigen Angaben des Zeugen zu erschüttern bzw. dessen Aussagen in Zweifel zu ziehen. Im Gegensatz dazu ist das Vorbringen des Beschwerdeführers, der erstmals in der mündlichen Verhandlung behauptet hatte, es sei keine Aufforderung erfolgt, nachdem er in der Beschwerde noch vorgebracht hatte, der Beamte hätte kein Recht gehabt ihn aufzufordern, auch unter Berücksichtigung des persönlichen Eindrucks vom Beschwerdeführer in der mündlichen Verhandlung, als bloße Schutzbehauptung zu qualifizieren, sodass nach Abwägung der beiden Aussagen davon auszugehen ist, dass der Beschwerdeführer vom amtshandelnden Polizeibeamten aufgefordert wurde, sich einer Fahrtauglichkeitsuntersuchung zu unterziehen, was der Beschwerdeführer jedoch verweigerte und darüber hinaus, dass der Beschwerdeführer über die Rechtsfolgen der Verweigerung in Kenntnis gesetzt wurde.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:
Gemäß § 1 Abs. 3 FSG ist das Lenken eines Kraftfahrzeuges und das Ziehen eines Anhängers, ausgenommen in den Fällen des Abs. 5, nur zulässig mit einer von der Behörde erteilten gültigen Lenkberechtigung für die Klasse (§ 2), in die das Kraftfahrzeug fällt. Das Lenken von Feuerwehrfahrzeugen gemäß § 2 Abs. 1 Z 28 KFG 1967 ist jedoch außerdem mit einer Lenkberechtigung für die Klasse B in Verbindung mit einem Feuerwehrführerschein (§ 32a) zulässig. Weiters ist das Ziehen von anderen als leichten Anhängern, die gemäß § 2 Abs. 1 Z 28 KFG 1967 Feuerwehrfahrzeuge sind, mit Zugfahrzeugen für die Klassen C(C1) oder D(D1) zulässig, wenn der Besitzer einer Lenkberechtigung für die Klasse BE einen Feuerwehrführerschein (§ 32a) besitzt. Feuerwehrfahrzeuge sowie Rettungs- und Krankentransportfahrzeuge gesetzlich anerkannter Rettungsorganisationen mit einer höchstzulässigen Gesamtmasse bis 5 500 kg dürfen überdies mit einer Lenkberechtigung für die Klasse B gelenkt werden, wenn der Lenker
1. nicht mehr in der Probezeit ist,
2. eine interne theoretische und praktische Ausbildung sowie eine interne theoretische und praktische Fahrprüfung erfolgreich abgelegt hat und
3. im Besitz einer Bestätigung des Landesfeuerwehrkommandanten oder der Rettungsorganisation ist, dass er zum Lenken dieser Fahrzeuge besonders geeignet ist.

In diesem Fall darf jedenfalls ein leichter Anhänger gezogen werden. Ein anderer als leichter Anhänger darf gezogen werden, sofern die höchste zulässige Gesamtmasse der Fahrzeugkombination 5 500 kg nicht übersteigt. Besitzt der Inhaber der Bestätigung nach Z 3 auch die Klasse BE, darf mit einem Zugfahrzeug mit einer höchstzulässigen Gesamtmasse von nicht mehr als 5 500 kg ein Anhänger mit einer höchstzulässigen Gesamtmasse von nicht mehr als 3 500 kg gezogen werden. Fahrzeuge des öffentlichen Sicherheitsdienstes mit einer höchstzulässigen Gesamtmasse bis 5 500 kg dürfen überdies mit einer Lenkberechtigung für die Klasse B gelenkt werden, wenn dies in der besonderen Art und Aufgabenstellung der zu lenkenden Fahrzeuge begründet ist und wenn der Lenker zusätzlich im Besitz einer Bestätigung des Bundesministeriums für Inneres ist, dass er zum Lenken dieser Fahrzeuge besonders geeignet ist.

Gemäß § 5 Abs. 1 erster Satz StVO darf, wer sich in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand befindet, ein Fahrzeug weder lenken noch in Betrieb nehmen.

Gemäß § 5 Abs. 5 StVO sind die Organe der Straßenaufsicht 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
2. 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.

Gemäß § 5 Abs. 9 StVO gelten die Bestimmungen des Abs. 5 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.

Zu 1:
Aufgrund der unter II. getroffenen Feststellung ist als erwiesen anzusehen, dass der Beschwerdeführer das ggst. Kraftfahrzeug zum Tatzeitpunkt am Tatort gelenkt

hat, obwohl ihm die Lenkberechtigung mit dem unter II. angeführten Bescheid rechtskräftig entzogen worden war. Der objektive Tatbestand ist damit erfüllt.

zu 2.:
Hinsichtlich § 5 StVO 1960 ist es maßgeblich, ob der Meldungsleger im Zuge der Amtshandlung aufgrund der von ihm wahrgenommenen Umstände mit gutem Grund die Vermutung haben konnte, dass der Beschuldigte (Beschwerdeführer) sich zum Zeitpunkt des Lenkens eines Fahrzeugs in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand befunden hat (VwGH 25.10.2013, 2013/02/0003).

Personen, von denen vermutet werden kann, dass sie sich in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand befinden, sind gem. Abs. 9 zum Zwecke der Feststellung des Grades der Suchtgiftbeeinträchtigung zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden oder bei einer LPD tätigen Arzt oder zum Dienst habenden Arzt einer öffentlichen Krankenanstalt zu bringen. Dasselbe gilt für Fußgänger, die im Verdacht stehen, einen VU verursacht zu haben und sich in einem vermutlich durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand befinden. Ob bei einer Person vermutet werden kann, dass sie sich in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand befindet, wird vom Straßenaufsichtsorgan als ges. Vorführungsvoraussetzung auf Grund spezifischer Suchtgiftsymptome, die den Verdacht der Suchtgiftbeeinträchtigung begründen, festzustellen sein. Folgende Verhaltensweisen bzw. Auffälligkeiten gelten z.B. als Hinweis auf eine mögliche Suchtgiftbeeinträchtigung: krass situationsunangepasstes Verhalten, hastige Erregtheit, Schläfrigkeit, Angstzustände, Nichtgehorchen der Sinne, außergewöhnliche Schweißneigung, Unruhe und Zittern, ungewöhnliche Benommenheit, gerötete Augenbindehäute, lichtstarre Pupillen. Hinweise auf Suchtgiftbeeinträchtigung können sich auch aus ungewöhnlichen und unerklärlichen Unfallsituationen ergeben (z.B. ungebremstes Auffahren oder Abkommen von der Straße).

Der Meldungsleger stellte beim Beschwerdeführer fest, dass die Augen des Beschwerdeführers gerötet und glasig waren, die Pupillen nur schwach auf Lichteinstrahlung reagierten und die Reaktion des Beschwerdeführers verzögert war. Zudem nahm der Beschwerdeführer das Angebot eines Urintest nicht an, um nachweisen zu können, dass er nicht suchtgiftbeeinträchtigt ist.
Aus all diesen Umständen (festgestellte Symptome, Nichtannahme des Angebots einen Urintest zu machen) konnte der Meldungsleger vermuten, der Beschwerdeführer befinde sich in einem durch Suchtgift beeinträchtigen Zustand, wodurch die Voraussetzung für Vorführung zum Arzt zwecks der Feststellung, ob sich der Beschwerdeführer in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand befindet oder nicht, gegeben gewesen war.

In subjektiver Hinsicht ist festzustellen:
Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift nicht anderes bestimmt.

Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

Zur Strafbemessung:
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 § 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 §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.
Gemäß § 37 Abs. 4 Z. 1 FSG ist eine Mindeststrafe von 726 Euro zu verhängen für das Lenken eines Kraftfahrzeuges, obwohl die Lenkberechtigung entzogen wurde.

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 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.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung (z.B. VwGH 28.11.1966, 1846/65), die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides soweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist.

Sowohl § 1 Abs. 3 FSG als auch § 99 Abs. 1 lit. b StVO stellen Ungehorsamsdelikte dar, die mit dem Lenken eines Kraftfahrzeuges ohne Lenkberechtigung bzw. durch die Verweigerung der Vorführung zum Amtsarzt als erfüllt zu betrachten sind, ohne dass es hierzu des Eintritts einer Gefahr oder eines Schadens bedarf, sodass zumindest von fahrlässigem Verhalten auszugehen ist. Die Vorbringen des Beschwerdeführers, nämlich dass der Entzug der Lenkberechtigung rechtswidrig

war und keine Symptome vorlagen, die auf eine Suchtgiftbeeinträchtigung hingewiesen haben, waren nicht geeignet glaubhaft zu machen, dass ihn an den vorgeworfenen Verwaltungsübertretungen kein Verschulden trifft, sodass zumindest von Fahrlässigkeit in beiden Fällen auszugehen ist.

Die übertretene Norm des FSG bezweckt die Sicherstellung, dass nur jene Personen Kraftfahrzeuge lenken, die hierfür auch die notwendigen Kenntnisse und Fähigkeiten aufweisen und dazu geeignet sind und schützt damit andere Verkehrsteilnehmer davor, dass Personen auf Straßen mit öffentlichem Verkehr ein Fahrzeug lenken, die nicht die notwendigen Voraussetzungen hierfür aufweisen. Mit dem Lenken eines Kraftfahrzeuges trotz entzogener Lenkberechtigung hat der Beschwerdeführer genau jenes Verhalten gesetzt, das die übertretene Norm zu verhindern sucht und stellt diese Handlung somit eine der schwersten Übertretungen des Führerscheingesetzes dar (Zu 1.).

Schutzzweck der übertretenen Norm der StVO ist es, feststellen zu können, ob ein Verkehrsteilnehmer, hier der Lenker eines Kraftfahrzeuges, durch Suchtmittel beeinträchtigt ist, um so andere Verkehrsteilnehmer vor Lenkern, die in einem durch Suchtmittel beeinträchtigten Zustand am Verkehr teilnehmen, zu schützen. Mit der Weigerung sich zur ärztlichen Untersuchung vorführen zu lassen, hat der Beschwerdeführer dem Schutzzweck der Norm zuwidergehandelt (zu 2.).

Mildernd wurde die Unbescholtenheit des Beschwerdeführers gewertet, erschwerend wurde kein Umstand gewertet. Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ist kein Umstand hervorgekommen, der darüber hinaus als mildernd oder erschwerend zu werten gewesen wäre.

Die belangte Behörde ging von einem monatlichen Einkommen von 800 Euro, keinen ins Gewicht fallenden Sorgepflichten und keinem relevanten Vermögen aus. In der mündlichen Beschwerde gab der Beschwerdeführer davon abweichend an, er verfüge über ein monatliches Einkommen von 600 Euro an Arbeitslosengeld, keinem Vermögen und keinen Sorgepflichten. Bei der Beurteilung der Strafbemessung ist die aktuelle Einkommens-, Familien- und Vermögenssituation heranzuziehen, da das Landesverwaltungsgericht seiner Beurteilung die Rechts- und Sachlage seiner Entscheidung zugrunde zu legen hat.
Mit der verhängten Geldstrafe von 726 Euro (zu 1.) und 1.600 Euro (zu 2.) fand die belangte Behörde mit der jeweils vorgesehenen Mindeststrafe das Auslangen, sodass sich auch ein geringeres als das von der belangten Behörde angenommene Einkommen hier nicht zu Buche schlägt.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ergibt sich aus § 16 VStG, dass die Verhängung einer Geldstrafe auch dann gerechtfertigt ist, wenn der Bestrafte kein Einkommen bezieht. Die Geldstrafe ist daher auch dann zu verhängen, wenn die Vermögensverhältnisse und Einkommensverhältnisse des

Bestraften es wahrscheinlich erscheinen lassen, dass er nicht in der Lage sein wird, sie zu bezahlen (VwGH 13.3.1991, 90/03/0016).

Eine Herabsetzung der Geldstrafe unter Anwendung von § 20 VStG kann nicht erfolgen, da die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe nicht beträchtlich überwiegen. Der alleinige Milderungsgrund der Unbescholtenheit reicht hierzu jedenfalls nicht aus. Weitere Milderungsgründe, die dazu führen würden, dass § 20 VStG zur Anwendung gelangen könnte, sind weder aus der Aktenlage ersichtlich noch sind sie in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht zu Tage getreten.

Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass an der Strafbemessung durch die belangte Behörde kein Ermessensmangel festzustellen ist.
Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass dem Beschwerdeführer die Möglichkeit offen steht, bei der belangten Behörde einen Antrag auf Ratenzahlung einzubringen.
Somit war spruchgemäß zu entscheiden und die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat.

Gemäß § 52 Abs. 2 erster Satz VwGVG ist dieser Beitrag für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit zehn Euro zu bemessen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen diese Entscheidung besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim

Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Erfolgt die Zustellung bis zum 30.04.2020, beginnt die Frist mit 01.05.2020 neu zu laufen. 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. Süß