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-604685/2/MS

Datum:
Linz, 1. September 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des I T, F, W, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich, Polizeikommissariat Wels, vom 29. Juli 2021, GZ: VStV/921301105745/2021, wegen Übertretung 1. der Straßenverkehrsordnung (StVO) und 2. des Führerscheingesetzes (FSG)

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 466 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, Polizeikommissariat Wels, (im Folgenden: belangte Behörde) vom 29. Juli 2021, GZ: VStV/921301105745/2021, wurde über I T (im Folgenden Beschwerdeführer) wegen einer Verwaltungsübertretung der StVO und einer Verwaltungsübertretung des FSG jeweils eine Geldstrafe (Ersatzfreiheitsstrafe) in der Höhe von 1.600 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 14 Tage) und von 730 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 14 Tage 1 Stunde) verhängt und ihm Folgendes zur Last gelegt:

„1. Datum/Zeit: 27.06.2021, 16:58 Uhr
Ort: 4600 Wels, F-Straße x, direkt gegenüber Hausnummer x
Betroffenes Fahrzeug: PKW, Kennzeichen: x (A)

Sie haben sich am 27.06.2021 um 16:58 Uhr in 4600 Wels, F-Straße ggü Nr x nach Aufforderung eines besonders geschulten Organ der Bundespolizei geweigert, sich zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Suchtgift zu einem von der Landesregierung hierzu ermächtigten 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.

2. Datum/Zeit: 27.06.2021, 16:58 Uhr
Ort: 4600 Wels, F-Straße x, direkt gegenüber Hausnummer x
Betroffenes Fahrzeug: PKW, Kennzeichen: x (A)

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 PK Wels, Bescheid vom 09.04.2021; GZ: FE312/2021

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

1. § 99 Abs. 1 lit. b i.V.m. § 5 Abs. 5 1. Satz und Abs. 9 StVO
2. § 37 Abs. 1 FSG i.V.m. § 1 Abs. 3 FSG“

Begründend stützt sich das Straferkenntnis auf die Anzeige vom 29. Juni 2021.

Gegen dieses Straferkenntnis, das dem Beschwerdeführer am 11. August 2021 eigenhändig zugestellt worden ist, richtet sich die mit E-Mail vom 12. August 2021 rechtzeitig eingebrachte und sich gegen die Strafhöhe richtende Beschwerde.

Begründend wurde im Wesentlichen vorgebracht, er beziehe seit Mai 2021 Arbeitslosengeld in der Höhe von 1.000 Euro und sei er sorgepflichtig für zwei behinderte Kinder, für die er bis Juni 2021 erhöhte Familienbeihilfe bezogen habe

und werde nunmehr geprüft, ob ihm auch zukünftig die erhöhte Familienbeihilfe zustehen werde. Beantragt wurde die Strafe herabzusetzen.

Mit Schreiben vom 13. August 2021 und unter gleichzeitiger Übermittlung des Verfahrensaktes legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich 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.
Von der Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 44 Abs. 3 Z. 2 VwGVG abgesehen werden, da sich die Beschwerde nur gegen die Strafhöhe richtet und keine der Parteien die Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung beantragt hatte.

Es liegt folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt vor:
Der Beschwerdeführer hatte sich am 27. Juni 2021 um 16.58 Uhr in 4600 Wels, F-Straße gegenüber Hausnummer x geweigert, sich nach Aufforderung durch ein besonders geschultes Organ der Bundespolizei zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Suchtgift einem ermächtigten Arzt vorführen zu lassen, wobei vermutet hatte werden können, dass der Beschwerdeführer in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand das oben angeführte Fahrzeug gelenkt hatte.

Weiters hatte der Beschwerdeführer am 27. Juni 2021 um 16.58 Uhr in 4600 Wels, F-Straße gegenüber Hausnummer x das Kraftfahrzeug mit dem Kennzeichen x auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr gelenkt, obwohl ihm die Lenkberechtigung mit Bescheid der Landespolizeidirektion Wels, Polizeikommissariat Wels, vom 09. April 2021, GZ: FE312/2021 entzogen worden war.

Gegen den Beschwerdeführer liegen verwaltungsstrafrechtliche Vormerkungen vor, die allesamt Verwaltungsübertretungen nach der Straßenverkehrsordnung betreffen.

Der Beschwerdeführer verfügt über ein monatliches Einkommen von 1.000 Euro und ist sorgepflichtig für zwei behinderte Kinder.

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt, insbesondere der Anzeige vom 29. Juni 2021, GZ: PAD/21/01166317/001/VStV, der Einsichtnahme in das Führerscheinregister sowie aus der im Akt aufliegenden Auflistung verwaltungsstrafrechtlicher Vormerkungen und wurde vom Beschwerdeführer nicht in Abrede gestellt, die ihm zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen begangen zu haben, zumal sich die Beschwerde lediglich gegen die Strafhöhe richtet.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:
Gemäß § 5 Abs. 5 erster Satz 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.

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.

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.

Gemäß § 1 Abs. 3 erster Satz 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.

Gemäß § 37 Abs. 1 FSG begeht eine Verwaltungsübertretung und ist, sofern in den folgenden Absätzen nichts anderes bestimmt ist, mit einer Geldstrafe von 36 Euro bis zu 2 180 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen, wer diesem Bundesgesetz, den auf Grund dieses

Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen, Bescheiden oder sonstigen Anordnungen zuwiderhandelt. Zuwiderhandlungen gegen Bestimmungen nach diesem Bundesgesetz, die einen bestimmten Alkoholgrenzwert zum Lenken oder Inbetriebnehmen von Kraftfahrzeugen festlegen, sind unbeschadet des Abs. 3 Z 3 jedoch nur dann zu bestrafen, wenn keine Übertretung der StVO 1960 oder des § 37a vorliegt. Dies gilt auch für Zuwiderhandlungen, die auf dem Wege von einer österreichischen Grenzabfertigungsstelle, die auf ausländischem Gebiet liegt, zur Staatsgrenze begangen werden. Auch der Versuch einer solchen Zuwiderhandlung ist strafbar.

Gemäß § 37 Abs. 4 Z. 1 FSG ist für das Lenken eines Kraftfahrzeuges, obwohl die Lenkberechtigung entzogen wurde, eine Mindeststrafe von 726 Euro zu verhängen.

Da sich die ggst. Beschwerde ausschließlich gegen die Strafhöhe richtet, ist das bekämpfte Straferkenntnis dem Grunde nach in Rechtskraft erwachsen und sind die dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen als erwiesen und ihm vorwerfbar anzunehmen.

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.

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.

Die in Punkt 1. des Straferkenntnisses zur Last gelegte Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar, das mit der Verweigerung der Vorführung zum ermächtigten Arzt als erfüllt zu betrachten ist, ohne dass es hierzu des Eintritts

einer Gefahr oder eines Schadens bedarf, sodass zumindest von fahrlässigem Verhalten auszugehen ist.
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.

Die in Punkt 2. des Straferkenntnisses zur Last gelegte Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar, das mit dem Lenken eines Kraftfahrzeuges ohne im Besitz einer gültigen Lenkberechtigung zu sein, als erfüllt zu betrachten ist, ohne dass es hierzu des Eintritts einer Gefahr oder eines Schadens bedarf.
Der Zweck der übertretenen Norm liegt darin, Personen vom Lenken eines Kraftfahrzeuges auszuschließen, die nicht die erforderliche Berechtigung besitzen.

Bei der Strafbemessung wurde von einem monatlichen durchschnittlichen Einkommen, keinem relevanten Vermögen und keinen ins Gewicht fallenden Sorgepflichten ausgegangen.
In der Beschwerde selbst gab der Beschwerdeführer bekannt, über ein monatliches Einkommen von 1.000 Euro netto (Arbeitslosengeld) zu verfügen und für zwei behinderte Kinder sorgepflichtig zu sein.

Da das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt seiner Entscheidung abzustellen hat, ist die zuletzt bekanntgegebene Einkommens- und Familiensituation der Beurteilung zugrunde zu legen. Da jedoch von der belangten Behörde die Mindeststrafe zu Punkt 1. und die lediglich vier Euro übersteigende Mindeststrafe zu Punkt 2. ausgesprochen wurde, kommt die nunmehr bekannt gegebene und von der Annahme der belangten Behörde abweichende Einkommens- und Familiensituation nicht zum Tragen.
In diesem Zusammenhang ist auch festzuhalten, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die Verhängung einer Geldstrafe auch dann gerechtfertigt ist, wenn der Bestrafte kein Einkommen bezieht (VwGH 30.1.2014, 2013/03/0129; 17.2.2015, Ra 2014/09/0027).

Als strafmildernd wurde von der belangten Behörde kein Umstand gewertet, als erschwerend wurden vier verwaltungsstrafrechtliche Vormerkungen gewertet.

Die belangte Behörde hat zu Spruchpunkt 1. mit der gesetzlich vorgesehenen Mindeststrafe das Auslangen gefunden. Zu Spruchpunkt 2. wurde eine die Mindeststrafe um 4 Euro übersteigende Geldstrafe verhängt.

Gemäß § 20 VStG kann die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen oder der Beschuldigte ein Jugendlicher ist.
Der 1984 geborene Beschwerdeführer ist kein Jugendlicher.
Milderungsgründe sind im Verfahren nicht hervorgekommen. Aufgrund der verwaltungsstrafrechtlichen Vormerkungen, die nicht einschlägig sind, liegt auch keine Unbescholtenheit des Beschwerdeführers vor, sodass ggst. keine Milderungsgründe vorliegen, die geeignet wären, die Erschwerungsgründe beträchtlich zu überwiegen.
Zusammenfassend ist daher festzustellen, dass die Voraussetzungen des § 20 VStG nicht vorliegen und daher keine Möglichkeit besteht, die Mindeststrafe zu unterschreiten.

Die von der belangten Behörde festgelegten Geldstrafen, die zum einen die Mindeststrafe umfasst (Punkt 1. des Straferkenntnisses) und zum anderen die Mindeststrafe um lediglich 4 Euro übersteigt (Punkt 2. des Straferkenntnisses), waren aufgrund der vom Beschwerdeführer begangenen Verwaltungs-übertretungen zu verhängen und ist diesbezüglich kein Ermessensmangel festzustellen.
Mangels des Vorliegens der Voraussetzungen des § 20 VStG konnte dem Antrag des Beschwerdeführers, die gegen ihn verhängten Strafen herabzusetzen, nicht entsprochen werden.

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. 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