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-606086/12/SE

Datum:
Linz, 8. Jänner 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Ellmer über die Beschwerde von M L, Straße, Linz, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 13. Juni 2023, GZ: VStV/923300740024/2023, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960 nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe, dass die im angefochtenen Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 13. Juni 2023, GZ: VStV/923300740024/2023, verhängte Geldstrafe auf 1.400 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 12 Tage und 6 Stunden herabgesetzt werden, als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens zu leisten. Der Beitrag zu den Kosten des verwaltungsbehördlichen Verfahrens reduziert sich auf 140 Euro.

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:

I.1. Mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich (im Folgenden: belangte Behörde) vom 13. Juni 2023, GZ: VStV/923300740024/2023, wurde über M L (im Folgenden: Beschwerdeführer) wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 99 Abs. 1lit. a iVm § 5 Abs. 1 StVO 1960 eine Geldstrafe in Höhe von 1.600 Euro, für den Fall der Uneinbringlichkeit eine Ersatzfreiheitsstrafe in Höhe von 14 Tagen verhängt. Gleichzeitig wurde ein Verfahrenskostenbeitrag in Höhe von 160 Euro vorgeschrieben.

I.2. Dagegen erhob der Beschwerdeführer rechtzeitig Beschwerde und beantragte die Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses mit der Begründung, den E-Scooter nicht gelenkt zu haben.

I.3. Die belangte Behörde legte mit Schreiben vom 3. Juli 2023, eingelangt am 10. Juli 2023, die Beschwerde samt dem Bezug nehmenden Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich führte am 6. Oktober 2023 eine mündliche Verhandlung durch. An dieser nahmen alle Parteien teil. Insp. P (im Folgenden: Zeuge) wurde als Zeuge einvernommen.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis aufgenommen durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verfahrensakt, das Beschwerdevorbringen, die Durchführung einer mündlichen Verhandlung und die Einvernahme eines Zeugen sowie die Einsichtnahme in Google Maps.

II.2. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt gilt als erwiesen:

Der Beschwerdeführer lenkte am 10. April 2023, ca. 22:10 Uhr, in 4030 Linz, Straße, vom Wohngebiet A kommend zur Polizeiinspektion Kleinmünchen, einen E-Scooter in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand im Ausmaß von 0,80 mg/l Alkoholgehalt in der Atemluft.

Das monatliche Nettoeinkommen beträgt ca. 1.000 Euro. Es besteht eine Sorgepflicht für seine zweijährige Tochter.

II.3. Beweiswürdigung:

Die Aussage des Beschwerdeführers, den E-Scooter aus Angst, dass dieser auch gestohlen werde, mit zur PI Kleinmünchen genommen und diesen geschoben zu haben, weil der hintere Reifen platt war, ist aus nachstehenden Gründen nicht glaubwürdig:

Der Beschwerdeführer kam am 10. April 2023 um 22:10 Uhr zur Polizeiinspektion Kleinmünchen (im Folgenden: PI Kleinmünchen) und zeigte den schweren Raub seines Handys an. Im Zuge der Anzeigenerstattung wiederholte er mehrmals, gerade mit einem E-Scooter zur PI Kleinmünchen gefahren zu sein. Diese Aussage des Zeugen wird durch die bei der Einvernahme vor der belangten Behörde gemachten Angaben eines bei der Amtshandlung anwesenden Kollegen des Zeugen bestätigt („..er hätte den Räuber dann noch verfolgt und sei anschließend so schnell er konnte mit dem E-Scooter zur PI Kleinmünchen gefahren“).

Die Entfernung zwischen Wohnadresse und der PI Kleinmünchen beträgt ca. 2 km. Für die Zurücklegung dieser Strecke benötigt man zu Fuß etwa 25 Minuten und mit dem Fahrrad etwa 7 Minuten.

Der Beschwerdeführer gab selbst an, dass sein letzter Alkoholkonsum um ca. 21:55 Uhr stattfand und er gegen 22:00 Uhr zur PI Kleinmünchen aufbrach. Unter Berücksichtigung, dass er dem Räuber noch nachgelaufen ist und um 22:10 Uhr bei der PI Kleinmünchen eintraf, ist es nicht möglich innerhalb von ca. 10 Minuten zu Fuß und einen E-Scooter mit plattem Hinterreifen schiebend eine Wegstrecke von 2 km zurückzulegen. Dies auch nicht bei schnellem Gehen.

Für die erkennende Richterin gilt daher als erwiesen, dass der Beschwerdeführer mit dem E-Scooter zur PI Kleinmünchen gefahren ist.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich führt über die Beschwerde in rechtlicher Hinsicht Folgendes aus:

III.1. Anzuwendende Rechtslage:

Die maßgeblichen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung 1960 – StVO 1960, BGBl. Nr. 159/1960 idF BGBl. Nr. I 6/2017, 37/2019 und 154/2021, lauten:

„§ 5. Besondere Sicherungsmaßnahmen gegen Beeinträchtigung durch Alkohol.

(1) Wer sich in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand befindet, darf ein Fahrzeug weder lenken noch in Betrieb nehmen. Bei einem Alkoholgehalt des Blutes von 0,8 g/l (0,8 Promille) oder darüber oder bei einem Alkoholgehalt der Atemluft von 0,4

mg/l oder darüber gilt der Zustand einer Person jedenfalls als von Alkohol beeinträchtigt.
[…]

§ 88b. Rollerfahren

(1) Das Fahren mit Klein- und Minirollern mit elektrischem Antrieb (elektrisch betriebene Klein- und Miniroller) ist auf Gehsteigen, Gehwegen und Schutzwegen verboten. Ausgenommen von diesem Verbot sind Gehsteige und Gehwege, auf denen durch Verordnung der Behörde das Fahren mit elektrisch betriebenen Klein- und Minirollern mit einer höchsten zulässigen Leistung von nicht mehr als 600 Watt und einer Bauartgeschwindigkeit von nicht mehr als 25 km/h erlaubt wurde. Das Fahren ist ferner mit elektrisch betriebenen Klein- und Minirollern mit einer höchsten zulässigen Leistung von nicht mehr als 600 Watt und einer Bauartgeschwindigkeit von nicht mehr als 25 km/h auf Fahrbahnen, auf denen das Radfahren erlaubt ist, zulässig.
(2) Bei der Benutzung von elektrisch betriebenen Klein- und Minirollern sind alle für Radfahrer geltenden Verhaltensvorschriften zu beachten; insbesondere gilt die Benützungspflicht für Radfahranlagen (§ 68 Abs. 1) sinngemäß. Bei der Benützung von Radfahranlagen haben Rollerfahrer die gemäß § 8a vorgeschriebene Fahrtrichtung einzuhalten.
[…]

§ 99. Strafbestimmungen.

(1) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe von 1600 Euro bis 5900 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von zwei bis sechs Wochen, zu bestrafen,
a) wer ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt, obwohl der Alkoholgehalt seines Blutes 1,6 g/l (1,6 Promille) oder mehr oder der Alkoholgehalt seiner Atemluft 0,8 mg/l oder mehr beträgt,
[…]“

III.2. Objektiver Tatbestand

Der Beschwerdeführer lenkte zum Tatzeitpunkt in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand mit einem Alkoholgehalt von 0,8 mg/l in der Atemluft einen E-Scooter. Der Tatbestand des § 99 Abs. 1 lit. a iVm § 5 Abs. 2 StVO 1960 ist in objektiver Hinsicht somit erfüllt.

III.3. Verschulden:

Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden 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.

§ 5 Abs. 1 S 2 VStG ordnet der Sache nach an, dass bei fahrlässigen Ungehorsamsdelikten der Verstoß gegen den entsprechenden verwaltungsstrafrechtlichen Rechtsbefehl grundsätzlich Fahrlässigkeit indiziert; der Täter muss diesfalls glaubhaft machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift „kein Verschulden trifft“ (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG § 5 Rz 5).
Zur Entkräftung der gesetzlichen Vermutung seines fahrlässigen Handelns hätte der Beschwerdeführer im Sinne der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes initiativ alles darzulegen gehabt, was für ihre Entlastung spricht.

Der Beschwerdeführer hat, abgesehen von der unglaubwürdigen Behauptung, den E-Scooter nicht gelenkt zu haben, keinerlei Vorbringen erstattet, welches geeignet wäre, fehlendes Verschulden darzutun.

Dem Beschwerdeführer ist die Verwaltungsübertretung demnach subjektiv vorwerfbar, da er mangelndes Verschulden im Sinne des § 5 Abs. 1 VStG nicht glaubhaft machen konnte.

III.4. 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 Verwaltungsstrafrechts sind die §§ 32 bis 35 Strafgesetzbuch (StGB) sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Bei der Strafzumessung handelt es sich laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (statt vieler VwGH 28.11.1966, 1846/65) innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG vorzunehmen ist. Demgemäß obliegt es der Behörde in der Begründung ihres Bescheides die für die Ermessensausübung maßgeblichen Umstände und Erwägungen insoweit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes auf seine Übereinstimmung mit dem Sinn des Gesetzes erforderlich ist (vgl. u.a. VwSlg 8134 A/1971). § 19 Abs. 1 VStG enthält jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafzumessung sind, egal ob sie durch Organmandat, Strafverfügung oder im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46 VStG) erfolgt. Darüber

hinaus normiert Abs. 2 für das ordentliche Verfahren eine Reihe weitere zu berücksichtigende subjektive Umstände. Neben den explizit Genannten, wie insbesondere Verschulden und Einkommens- und Vermögensverhältnisse sowie allfällige Sorgepflichten, findet sich hinsichtlich der Erschwerungs- bzw. Milderungsgründe ein Verweis auf die §§ 32 bis 35 StGB.

Der Beschwerdeführer ist nicht unbescholten, ist für eine zweijährige Tochter sorgepflichtig und erhält ein monatliches Nettoeinkommen von ca. 1.000 Euro.

Allerdings unterscheidet der Gesetzgeber bei den Bestimmungen des § 5 StVO 1960 nicht zwischen dem Lenken eines Lkw, eines Pkw und eines Fahrrades. Da gegenständlich beim Lenken eines E-Scooters das Unwerturteil anders zu betrachten ist, führt im gegenständlichen Fall dazu, dass die Voraussetzungen zur Anwendung des § 20 VStG vorliegen, wonach die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden kann, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen. Die verhängte Geldstrafe konnte insgesamt betrachte daher auf das nunmehrige Ausmaß herabgesetzt werden und war auch die Ersatzfreiheitsstrafe entsprechend anzupassen. Der Beschwerdeführer wird allerdings darauf hingewiesen, dass er im Fall einer neuerlichen Verwendung eines E-Scooters im alkoholisierten Zustand mit deutlich strengeren Strafen zu rechnen hat.

Festzuhalten ist abschließend, dass mittels einer Ermahnung, von der Verhängung einer Geldstrafe überhaupt abzusehen, nicht vorgegangen werden konnte, da § 38 VwGVG iVm § 45 Abs. 1 Z 4 VStG dies nur zulässt, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Dass die aktive Teilnahme am Straßenverkehr unter Alkoholeinfluss zu den schwersten und gröbsten Verstößen gegen die Verkehrssicherheit zählt und als besonders verwerflich und gefährlich zu qualifizieren ist, steht – auch bei verringertem Gefahrenpotential beim Lenken eines E-Scooters – außer Zweifel. Derartige Delikte sind geradezu prädestiniert dafür, andere Verkehrsteilnehmer – insbesondere Fußgänger – auch schwer zu verletzten. Dementsprechend war eine Ermahnung ausgeschlossen.

IV. Kosten

Aufgrund des Umstandes, dass die verhängte Geldstrafe herabgesetzt wurde, entfällt auch der Kostenbeitrag zum Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Der Kostenbeitrag zum behördlichen Verfahren verringerte sich auf 140 Euro).

V. 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 bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. 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.

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, soweit nicht gesetzlich etwas anderes bestimmt 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 e

1. Bitte erachten Sie die von der belangten Behörde mit der angefochtenen Entscheidung übermittelte Vorschreibung als hinfällig. Sie erhalten von der genannten Behörde eine aktualisierte Vorschreibung zugesandt.

2. Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.

Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das Gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Ellmer