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-606405/2/SE

Datum:
Linz, 14. Mai 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Ellmer über die Beschwerde von A__, vertreten durch Mag. B__, c/o D__, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 2. November 2023, GZ: VStV/923301417362/2023, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe, dass die mit dem angefochtenen Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 2. November 2023, GZ: VStV/923301417362/2023, verhängte Geldstrafe auf 800 Euro und die Ersatzfreiheitsstrafe auf 7 Tage herabgesetzt werden als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat keinen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens 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:

I.1. Mit Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich (im Folgenden: belangte Behörde) vom 2. November 2023, GZ: VStV/923301417362/2023, wurde über A__ (im Folgenden: Beschwerdeführer) wegen Übertretung von § 99 Abs. 1 lit. a iVm § 5 Abs. 2 Straßenverkehrsordnung 1960 eine Geldstrafe in Höhe von 1.600 Euro samt Ersatzfreiheitsstrafe verhängt.

I.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der rechtsvertretene Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 6. Dezember 2023, innerhalb offener Frist Beschwerde. Er beantragte die Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses und Einstellung des Strafverfahrens in eventu die Herabsetzung der verhängten Geldstrafe.

Begründend wurde die verminderte Zurechnungsfähigkeit bzw. Handlungsfähigkeit vorgebracht.

I.3. Die belangte Behörde legte die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich mit Schreiben vom 20. Dezember 2023, eingelangt am 27. Dezember 2023, zur Entscheidung vor.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verfahrensakt und das Beschwerdevorbringen sowie das neurologisch-psychiatrische Gutachten vom 17. Mai 2023.

Von der Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte abgesehen werden, da sich der entscheidungsrelevante Sachverhalt bereits aus dem vorliegenden Verfahrensakt und dem Beschwerdevorbringen eindeutig ergibt. Überdies wurde von den Parteien die Durchführung einer mündlichen Verhandlung auch nicht beantragt.

II.2. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt gilt als erwiesen:

Gemäß Beschluss des Bezirksgerichtes Linz vom 25. Mai 2023 ist der Verein D__ gemäß § 271 ABGB zur Befolgung nachstehender Angelegenheiten bestellt:

- Verwaltung des Einkommens inklusive Verfügungen über Girokonten
- Verwaltung des Vermögens einschließlich Verfügungen über Sparguthaben und andere Veranlagungsformen
- Vertretung gegenüber Behörden und (Verwaltungs-)Gerichten

- Vertretung gegenüber privaten Vertragspartnern im Zusammenhang mit dem Wohnen sowie zur Deckung des Pflege- und Betreuungsbedarfes

Der Beschwerdeführer lenkte am 22. Juli 2023, 06:52 Uhr, in E__, (aus Schillerpark kommend) ein Fahrrad und weigerte sich nach Aufforderung eines geschulten Organes der Bundespolizei, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen.

Das neurologisch-psychiatrische Gutachten vom 17. Mai 2023 ergibt eine wesentlich geminderte Diskretionsfähigkeit sowie eine geminderte Zurechnungsfähigkeit des Beschwerdeführers zum Zeitpunkt 25. Februar 2022.

Bei der Amtshandlung wirkte der Beschwerdeführer orientiert und nicht verwirrt. Auf gestellte Fragen antwortete er konkret, u.a. auch, dass er die Folgen einer Verweigerung in Kauf nimmt. Der Anweisung, das Fahrrad nur mehr schieben zu dürfen, kam er nach.

II.3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich eindeutig aus den oben genannten Beweismitteln.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat in rechtlicher Hinsicht über die Beschwerde erwogen:

III.1. Anzuwendende Rechtslage:

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

„§ 5
Besondere Sicherungsmaßnahmen gegen Beeinträchtigung durch Alkohol

(1) […]
(2) Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und – soweit es sich nicht um Organe der Bundespolizei handelt – von der Behörde hierzu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht sind 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,
1. die verdächtig sind, in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug gelenkt zu haben, oder
[…]

§ 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) [...]

b) 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,

[...]“

III.2. Objektive Tatseite

Es blieb unbestritten, dass der Tatbestand des § 99 Abs. 1 lit. b iVm § 5 Abs. 2 StVO 1960 in objektiver Hinsicht erfüllt ist.

III.3. Subjektive Tatseite

III.3.1. Gemäß § 19 VStG iVm § 38 VwGVG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

III.3.2. Beim Beschwerdeführer liegt eine verminderte Zurechnungsfähigkeit bzw. Handlungsfähigkeit vor, welche als Milderungsgrund bei der Strafbemessung zu berücksichtigen ist.

III.3.3. Gemäß § 20 VStG kann die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden, wenn die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen, oder der Beschuldigte ein Jugendlicher ist. Liegen die genannten Voraussetzungen vor, das heißt, überwiegen die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich oder ist der Beschuldigte ein Jugendlicher, hat er einen Rechtsanspruch auf die Anwendung des außerordentlichen Milderungsrechtes (vgl. VwGH 31.1.1990, Zl. 89/03/0027). Im Rahmen der außerordentlichen Strafmilderung hat die Behörde im Fall des § 20 VStG der Strafbemessung einen Strafrahmen zu Grunde zu legen, dessen Untergrenze die Hälfte der (gesetzlichen) Mindeststrafe beträgt und ausgehend davon die Strafe innerhalb des solcherart nach unten geänderten Strafrahmens festzusetzen. Die Strafzumessung ist in das Ermessen der Behörde gestellt das nach den Kriterien des § 19 auszuüben ist (vgl. VwGH 31.1.1990, Zl. 89/03/0027).

Voraussetzung für die Anwendung des § 20 VStG ist jedenfalls, dass die Strafdrohung in der Verwaltungsvorschrift eine Mindeststrafe vorsieht (z.B. VwGH 22.10.1990, Zl. 90/19/0468). Andernfalls kann im Rahmen der Strafbemessung ohnehin eine der Schwere der Tat angemessene Strafe festgesetzt werden. § 99 Abs. 1a StVO 1960 sieht eine Mindestgeldstrafe von 1.600 Euro und eine Mindestersatzfreiheitsstrafe von zwei Wochen vor. Eine Anwendung des § 20 VStG ist daher grundsätzlich möglich.

Es sind daher die Milderungsgründe den Erschwerungsgründen gegenüberzustellen. Für das beträchtliche Überwiegen der Milderungsgründe gegenüber den Erschwerungsgründen kommt es der Rechtsprechung des VwGH zufolge nicht auf die Zahl der Milderungsgründe und Erschwerungsgründe, sondern ausschließlich auf deren Bedeutung im Rahmen des konkreten Sachverhalts an (z.B. VwSlg. 13.088 A/1989). Es kommt daher nicht auf das Vorliegen von Milderungsgründen an, sondern vielmehr allein darauf, dass solche Gründe die Erschwerungsgründe erheblich überwiegen, und zwar nicht der Zahl, sondern dem Gewicht nach.

Der Beschwerdeführer beging die Übertretung in einem vermindert zurechnungsfähigen Zustand als Lenker eines Fahrrades an einem Samstag in der Früh mit noch geringerem Verkehrsaufkommen. Dadurch hat er sich mit der von ihm begangenen Verwaltungsübertretung allenfalls sich selbst, jedoch keine anderen Verkehrsteilnehmer wirklich, gefährdet. Im konkreten Fall ist festzuhalten, dass der Gesetzgeber bei der Strafdrohung des § 5 StVO 1960 nicht zwischen den Lenkern von LKW, PKW und sonstigen Fahrzeugen differenziert. Das Gefahrenpotential, welches von alkoholisierten Fahrradfahrern ausgeht, ist jedoch wesentlich niedriger als jenes, welches alkoholisierte Kraftfahrzeuglenker darstellen.

Insgesamt betrachtet überwiegen die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe wesentlich, weshalb die verhängte Geldstrafe auf 800 Euro und die Ersatzfreiheitstrafe auf 7 Tage herabzusetzen waren.

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 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. 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.

2. 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.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Ellmer