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-606914/10/SE

Datum:
Linz, 15. November 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Ellmer über die Beschwerde von A__, vertreten durch B__, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Rohrbach vom 27. Juni 2024, GZ: BHRO/924130124571/24, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960 nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe, dass im Spruch vor „0,86 mg/l“ das Wort „zumindest“ eingefügt wird sowie die Wortfolge nach der Anführung von § 99 Abs. 1 lit. a StVO 1960 „BGBl. Nr. 159/1960 idF BGBl. I Nr. 90/2023“ sowie nach der Anführung von § 5 Abs. 1 „BGBl. Nr. 159/1960 idF BGBl. I Nr. 6/2017“ zu lauten hat, als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 320 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:

I.1. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Rohrbach (im Folgenden: belangte Behörde) vom 27. Juni 2024, GZ: BHRO/924130124571/24, wurde über A__ (im Folgenden: Beschwerdeführer) wegen Übertretung von §§ 5 Abs. 1 StVO 1960 nach 99 Abs. 1 lit. a StVO 1960 eine Geldstrafe in Höhe von 1.600 Euro (14 Tage Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt.

I.2. Dagegen erhob der rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde und beantragte die Aufhebung des angefochtenen Straferkenntnisses, in eventu die Zurückverweisung, in eventu die Herabsetzung der verhängten Geldstrafe, in eventu die Erteilung einer Ermahnung sowie die Durchführung einer mündlichen Verhandlung unter Beiziehung eines medizinischen Sachverständigen.

Begründend führte der Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, dass aufgrund der Ergebnisse des Vortestgerätes und des Alkomatgerätes er in der Anflutungsphase gewesen sei. Zudem habe er die Trunkenheitsfahrt nicht leichtsinnig, sondern aus einer berechtigten Sorge und einer mit Notwehr vergleichbaren Situation angetreten.

I.3. Die belangte Behörde legte mit Schreiben vom 23. Juli 2024, eingelangt am selben Tag, die Beschwerde gemeinsam mit dem dazu gehörigen Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

I.4. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich führte unter Beiziehung einer Amtsärztin am 16. September 2024 eine mündliche Verhandlung durch. Es waren alle Parteien anwesend. Der amtshandelnde Polizist (im Folgenden: Zeuge) wurde als Zeuge befragt.

I.5. Das von der Amtsärztin erstellte Gutachten vom 29. September 2024, eingelangt am 11. Oktober 2024, wurde den Parteien, mit der Möglichkeit eine Stellungnahme abzugeben, zur Kenntnis gebracht.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis aufgenommen durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verfahrensakt, das Beschwerdevorbringen, Einholen eines amtsärztlichen Gutachtens, Durchführung einer mündlichen Verhandlung und Einvernahme eines Zeugen.

II.2. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt gilt als erwiesen:

Der Beschwerdeführer lenkte am 19. Mai 2024, ca. 03:45 Uhr, in C__, D-Strasse, E-Strasse, F__, das Kraftfahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen aaa, in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand im Ausmaß von zumindest 0,86 mg/l Alkoholgehalt in der Atemluft.

Das Messergebnis mit dem nicht geeichten Vortestgerät ergab einen Alkoholgehalt in der Atemluft von 8,82 mg/l um 04:25 Uhr, jenes mit dem geeichten Alkomat 0,86 mg/l sowohl um 04:41 Uhr als auch um 04:45 Uhr.

Der Beschwerdeführer verursachte einen Verkehrsunfall mit Eigenverletzung.

Vor Fahrtantritt befand sich der Beschwerdeführer auf einer Hochzeit in G__. Es kam mit anderen Hochzeitsgästen zu einem Streit und er befürchtete, Handgreiflichkeiten ausgesetzt zu sein. So beschloss er, nach vom Vater des Bräutigams ausgesprochenen Beleidigungen, die Hochzeit zu verlassen und trat die Fahrt an. Er wollte nur ein kurzes Stück fahren, das Auto abstellen und darin schlafen.

Der Beschwerdeführer ist unbescholten.

II.3. Beweiswürdigung

Es blieb unbestritten, dass der verwendete Alkomat geeicht war und ordnungsgemäß verwendet wurde.

Aus dem schlüssigen eingeholten amtsärztlichen Gutachten vom 29. September 2024 ergibt sich, dass sich die vom Beschwerdeführer gemachten zeitlichen und mengenmäßigen Angaben zu seinem Alkoholkonsum weder mit dem Messergebnis vom Vortestgerät noch mit jenen des Alkomats decken.

Die Vortestgeräte sind nicht nach den entsprechenden gesetzlichen Bestimmungen geeicht und daher hinsichtlich der Feststellung der tatsächlichen Alkoholisierung nicht aussagekräftig. Sie haben ausschließlich Indizwirkung, ob eine Alkoholisierung gegeben sein könnte oder nicht. Die Ergebnisse bei ordnungsgemäßer Verwendung eines Alkomaten haben hingegen volle Beweiskraft.

Dieser Entscheidung wird daher das Ergebnis der Messung mit dem (geeichten) Alkomat zu Grunde gelegt.

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 und 90/2023, 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. [...]

§ 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 (mindestens) 0,86 mg/l in der Atemluft ein Kraftfahrzeug. Der Tatbestand des § 99 Abs. 1 lit. a iVm § 5 Abs. 1 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 glaub-

haft 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 seine Entlastung spricht.

Der Beschwerdeführer gab an, dass ihm die Möglichkeit, nach der Hochzeit in G__ bzw. in H__ zu übernachten, zur Verfügung stand. Aufgrund des Streits mit anderen Hochzeitsgästen, der Angst vor Handgreiflichkeiten und den Beleidigungen bzw. Beschimpfungen durch den Vater des Bräutigams verließ der Beschwerdeführer die Hochzeit und fuhr mit seinem KFZ weg. Weiters gab er an, nach einem Konsum von zwei bis drei Bier (halbe Liter) normaler Weise nicht mehr mit dem Auto zu fahren. Konkret hatte er vor, nur ein Stück zu fahren, das Auto abzustellen und dann darin zu schlafen. Daraus ist zu schließen, dass ihm sehr wohl bewusst war, dass er zu viel Alkohol konsumiert hatte. Dass er sich in einer nicht selbst verschuldeten Ausnahmesituation befunden habe, und die einzige Möglichkeit, dieser Situation zu entkommen, gewesen sei, mit dem Auto wegzufahren, ist nicht lebensnah und als Schutzbehauptung zu werten.

Der Beschwerdeführer konnte keinerlei Vorbringen erstatten, welches geeignet wäre, fehlendes Verschulden darzutun.

Die Verwaltungsübertretung ist demnach dem Beschwerdeführer 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 Krite-

rien 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. Angaben zu den Einkommens- und Vermögensverhältnissen sowie zum Vorliegen von Sorgepflichten machte er nicht.

Die von der belangten Behörde verhängte Geldstrafe von 1.600 Euro entspricht der Mindeststrafe nach § 99 Abs. 1 lit. a StVO 1960.

Außerordentliche Milderungsgründe liegen nicht vor. Auch sind die Voraussetzungen für den Ausspruch einer Ermahnung nicht gegeben.

Die Beschwerde war daher als unbegründet abzuweisen.

III.5. Dem Antrag des Beschwerdeführers vom 2. November 2024, den Messwert zum Unfallzeitpunkt, ausgehend vom Ergebnis der Messung mit dem Vortestgerät, zu berechnen, war nicht nachzukommen, da das Messergebnis eines nicht geeichten Vortestgerätes zur Feststellung des tatsächlichen Alkoholisierungsausmaßes nicht herangezogen werden darf.

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

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