

TE Lvwg Erkenntnis 2017/8/17 LVwG-S-1378/001-2017

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 17.08.2017

Entscheidungsdatum

17.08.2017

Norm

StVO 1960 §5 Abs1

FSG 1997 §14 Abs8

1. StVO 1960 § 5 heute
2. StVO 1960 § 5 gültig ab 24.04.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2026
3. StVO 1960 § 5 gültig von 14.01.2017 bis 23.04.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/2017
4. StVO 1960 § 5 gültig von 01.09.2012 bis 13.01.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
5. StVO 1960 § 5 gültig von 01.07.2005 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 52/2005
6. StVO 1960 § 5 gültig von 01.01.2003 bis 30.06.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2002
7. StVO 1960 § 5 gültig von 25.05.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2002
8. StVO 1960 § 5 gültig von 22.07.1998 bis 24.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 92/1998
9. StVO 1960 § 5 gültig von 06.01.1998 bis 21.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/1998
10. StVO 1960 § 5 gültig von 01.10.1994 bis 05.01.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 518/1994
11. StVO 1960 § 5 gültig von 25.04.1991 bis 30.09.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 207/1991
12. StVO 1960 § 5 gültig von 01.05.1986 bis 24.04.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 105/1986

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch den Richter Mag. Schnabl über die Beschwerde des Herrn WT, ***, ***, vertreten durch Mag. Hans-Peter Pflügl, Rechtsanwalt in ***, ***, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft St. Pölten vom 11.05.2017, GZ. PLS2-V-16 84585/5, betreffend Bestrafung nach der Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO), zu Recht:

1.

Der Beschwerde wird gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) insofern Folge gegeben, als der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses insgesamt wie folgt zu lauten hat: Der Beschwerde wird gemäß Paragraph 50, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) insofern Folge gegeben, als der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses insgesamt wie folgt zu lauten hat:

„Sie haben am 01.09.2016, 17.00 Uhr, im Gemeindegebiet ***, ***, Landesstraße ***, nächst Strkm. ***, das Kraftfahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen *** mit einem Alkoholgehalt ihrer Atemluft von zumindest 0,68 g/l (0,68 Promille) und somit von mehr als 0,5 g/l (0,5 Promille), aber weniger als 0,8 g/l (0,8 Promille), gelenkt.

Sie haben dadurch die Rechtsvorschriften des § 14 Abs. 8 iVm § 37a Führerscheingesetz (FSG) verletzt und wird über Sie eine Geldstrafe in der Höhe von 400,-- Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 84 Stunden) verhängt. Sie haben dadurch die Rechtsvorschriften des Paragraph 14, Absatz 8, in Verbindung mit Paragraph 37 a, Führerscheingesetz (FSG) verletzt und wird über Sie eine Geldstrafe in der Höhe von 400,-- Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 84 Stunden) verhängt.

Gemäß § 64 Abs. 1 und 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) wird Ihnen als Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens der Betrag von Gemäß Paragraph 64, Absatz eins und 2 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) wird Ihnen als Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens der Betrag von 40,-- Euro vorgeschrieben.

Gemäß § 59 Abs. 2 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) ist der Gesamtbetrag in der Höhe von 440,-- Euro binnen zwei Wochen ab Zustellung dieser Entscheidung zu entrichten. Gemäß Paragraph 59, Absatz 2, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) ist der Gesamtbetrag in der Höhe von 440,-- Euro binnen zwei Wochen ab Zustellung dieser Entscheidung zu entrichten.

Hinweis:

Mit Rechtskraft dieses Strafbescheides wird die Begehung dieses Deliktes mit Wirkung ab dem Zeitpunkt der Deliktsbegehung im Führerscheinregister vorgemerkt (§ 30a Abs. 1 und 2 Z 1 FSG). Mit Rechtskraft dieses Strafbescheides wird die Begehung dieses Deliktes mit Wirkung ab dem Zeitpunkt der Deliktsbegehung im Führerscheinregister vorgemerkt (Paragraph 30 a, Absatz eins und 2 Ziffer eins, FSG).

Sollten Sie innerhalb eines zweijährigen Beobachtungszeitraumes ein zweites Vormerkdelikt begehen oder begangen haben, wird die Behörde die Absolvierung einer besonderen Maßnahme anordnen. Sollten dabei unterschiedliche Delikte zusammentreffen, so ist jene Maßnahme anzuordnen, die für das Delikt der niedrigeren Stufe vorgesehen ist. Bei unterschiedlichen Delikten der gleichen Stufe gibt das zuletzt begangene Delikt den Ausschlag. Sollte innerhalb dieses zweijährigen Beobachtungszeitraumes ein drittes Vormerkdelikt begangen werden, so wird Ihnen die Lenkberechtigung für mindestens drei Monate entzogen.“

2.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe:

1.

Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren:

Mit dem Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft St. Pölten (in weiterer Folge als Verwaltungsbehörde bezeichnet) vom 11.05.2017, GZ. PLS2-V-16 84585/5, wurde dem Beschwerdeführer WT zur Last gelegt, dass er am 01.09.2016, 17.00 Uhr, im Gemeindegebiet ***, ***, Landesstraße ***, nächst Strkm. ***, das Fahrzeug mit dem behördlichen Kennzeichen *** gelenkt habe, obwohl er sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden habe und der Alkoholgehalt seiner Atemluft laut amtsärztlichem Gutachten des Amtsarztes der Bezirkshauptmannschaft St. Pölten 0,41 mg/l (0,82 Promille) betragen habe.

Der Beschwerdeführer habe dadurch die Rechtsvorschriften des § 5 Abs. 1 iVm

§ 99 Abs. 1b StVO 1960 verletzt und wurde über ihn eine Geldstrafe in der Höhe von 800,-- Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 168 Stunden) verhängt. Gleichzeitig wurde dem Beschwerdeführer ein Kostenbeitrag gemäß § 64 Abs. 2 VStG in der Höhe von

80,-- Euro vorgeschrieben. Der Beschwerdeführer habe dadurch die Rechtsvorschriften des Paragraph 5, Absatz eins, in

Verbindung mit , Paragraph 99, Absatz eins b, StVO 1960 verletzt und wurde über ihn eine Geldstrafe in der Höhe von 800,-- Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 168 Stunden) verhängt. Gleichzeitig wurde dem Beschwerdeführer ein Kostenbeitrag gemäß Paragraph 64, Absatz 2, VStG in der Höhe von , 80,-- Euro vorgeschrieben.

Begründend führte dazu die Verwaltungsbehörde zusammenfassend aus, dass sich das Straferkenntnis auf das Ergebnis des durchgeführten Ermittlungsverfahrens sowie auf die Anzeige der Polizeiinspektion ***, GZ. C1/8842/2016-Ji, vom 10.09.2016 gründe. Auf Grund der durchgeführten Erhebungen sehe die Verwaltungsbehörde die dem Beschwerdeführer angelastete Verwaltungsübertretung als ausreichend erwiesen.

So sei es eine Tatsache, dass es am 01.09.2016 um 17.00 Uhr zu einem Verkehrsunfall gekommen sei. Anschließend sei der Beschwerdeführer mit der Rettung in das Landesklinikum *** eingeliefert worden. Um 19.54 Uhr sei ein Alkomattest durchgeführt worden, der einen Wert von 0,23 mg/l Alkoholgehalt seiner Atemluft ergeben habe. Seitens der Amtsärztin der Bezirkshauptmannschaft St. Pölten sei eine Alkoholrückrechnung durchgeführt worden, die eine Alkoholisierung beim Lenken des Kraftfahrzeuges zum Zeitpunkt 17.00 Uhr von 0,41 mg/l (0,82 Promille) ergeben habe.

Es sei weiters eine Tatsache, dass ein besonnener Verkehrsteilnehmer nicht nach Konsum von Alkohol ein Kraftfahrzeug lenken würde. Die Gefährdung der von der Straßenverkehrsordnung 1960 geschützten Interessen sei also erheblich gewesen, da das gesetzte Verhalten geeignet gewesen wäre, das Interesse an der Allgemeinheit an der Einhaltung von Verkehrsvorschriften, insbesondere der besonderen Sicherungsmaßnahmen gegen Beeinträchtigung durch Alkohol, in erheblichem Ausmaß zu beeinträchtigen. Es sei darauf Bedacht zu nehmen, dass durch die Bestrafung erreicht werden solle, dass der Beschwerdeführer in Hinkunft von einem gleichartigen strafbaren Verhalten abgehalten werden solle und überdies eine generalpräventive Wirkung entstehe.

Im Rahmen der Strafbemessung wurde von der Verwaltungsbehörde erwogen, dass die Strafe innerhalb des gesetzlichen Strafrahmens festgesetzt worden wäre und dabei auch die persönlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers berücksichtigt worden wären. Nachdem der Beschwerdeführer trotz Aufforderung seine persönlichen Verhältnisse nicht bekannt gegeben habe, sei von einem Nettoeinkommen von 1.400,-- Euro, der Sorgepflicht für eine Person und keinem nennenswerten Vermögen auszugehen gewesen. Als erschwerend sei kein Umstand, als mildernd die bisherige verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschwerdeführers zu bewerten gewesen. Die festgesetzte Strafhöhe würde schließlich auch dem Verschulden des Beschwerdeführers entsprechen.

2.

Zum Beschwerdevorbringen:

In seiner durch seinen Rechtsvertreter erhobenen Beschwerde vom 06.06.2017 beantragte der Beschwerdeführer, das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich möge nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung das angefochtene Straferkenntnis ersatzlos beheben und das gegenständliche Verwaltungsstrafverfahren einstellen.

Das Straferkenntnis sei infolge des Verstoßes gegen Verfahrensvorschriften belastet, aus der im Ergebnis auch eine inhaltliche Rechtswidrigkeit resultiere. Begründend führte dazu der Beschwerdeführer zusammenfassend aus, dass sich die Verwaltungsbehörde im angefochtenen Straferkenntnis in keinsten Weise mit dem im verwaltungsbehördlichen Verfahren vom Beschwerdeführer erstatteten Vorbringen auseinandergesetzt und dieses – sei es auch in ablehnender Weise – gewürdigt hätte, demnach eine rechtmäßige und vollständige Ermittlung des Sachverhaltes unterlassen habe. Es sei eine rechtmäßige und vollständige Ermittlung des Sachverhaltes, insbesondere in Bezugnahme auf den Aktenvermerk der von der Verwaltungsbehörde beigezogenen Amtsärztin Dr. IH vom 12.01.2017, unterlassen worden.

In dem parallel geführten Führerscheinentzugsverfahren habe das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich außerdem bereits mit Erkenntnis vom 15.05.2017, GZ. LVwG-AV-177/002-2017, ausgesprochen, dass die Abnahme des Führerscheins sowie die Anordnung eines Verkehrscoachings zu Unrecht erfolgt sei. Diese Entscheidung gründe sich auf ein in diesem Beschwerdeverfahren eingeholtes amtsärztliche Gutachten des Amtssachverständigen Dr. CH vom 27.04.2017, wonach beim Beschwerdeführer zum vermeintlichen Tatzeitpunkt von einem Blutalkoholwert von lediglich 0,78 Promille bei einer als „wahrscheinlich“ eingestuften Abbaurate von 0,15 Promille pro Stunde bzw. von 0,68 Promille bei einer niedrigsten Abbaurate von 0,1 Promille pro Stunde auszugehen sei, dies auf Grundlage dessen, dass von einer Resorptionsdauer von 60 Minuten auszugehen ist, für die Rückrechnung daher der relevante Zeitraum jener zwischen dem Ende der Resorptionszeit um 17:45 Uhr und der Alkomatmessung um 19:54 Uhr ist.

Auf jeden Fall hätte somit der Alkoholgehalt der Atemluft des Beschwerdeführers tatsächlich weniger als 0,8 Promille betragen und würden auch keine Beweise dafür vorliegen, dass der Beschwerdeführer nicht in der Lage gewesen sei, ein Kraftfahrzeug zu beherrschen und die Verkehrsregeln zu beachten. Demnach könne auch nicht festgestellt werden, dass sich der Beschwerdeführer zum Tatzeitpunkt in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hätte, sodass insgesamt die Tatbildmerkmale des § 5 Abs. 1 StVO nicht vorliegen würden. Auf jeden Fall hätte somit der Alkoholgehalt der Atemluft des Beschwerdeführers tatsächlich weniger als 0,8 Promille betragen und würden auch keine Beweise dafür vorliegen, dass der Beschwerdeführer nicht in der Lage gewesen sei, ein Kraftfahrzeug zu beherrschen und die Verkehrsregeln zu beachten. Demnach könne auch nicht festgestellt werden, dass sich der Beschwerdeführer zum Tatzeitpunkt in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hätte, sodass insgesamt die Tatbildmerkmale des Paragraph 5, Absatz eins, StVO nicht vorliegen würden.

Im Ergebnis liege somit weder eine absolute noch eine relative Fahruntauglichkeit des Beschwerdeführers im fraglichen Zeitpunkt vor, sodass die Verhängung einer Geldstrafe mangels Verstoßes gegen § 5 Abs. 1 StVO zu Unrecht erfolgt sei. Im Ergebnis liege somit weder eine absolute noch eine relative Fahruntauglichkeit des Beschwerdeführers im fraglichen Zeitpunkt vor, sodass die Verhängung einer Geldstrafe mangels Verstoßes gegen Paragraph 5, Absatz eins, StVO zu Unrecht erfolgt sei.

3.

Zum durchgeführten Ermittlungsverfahren:

Mit Schreiben vom 07.06.2017 legte die Verwaltungsbehörde dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich den Verwaltungsstrafakt zur

Zl. PLS2-V-16 84585/5 mit dem Ersuchen um Entscheidung über die Beschwerde vor, dies mit den Mitteilungen, dass von der Möglichkeit einer Beschwerdeentscheidung kein Gebrauch gemacht und auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet werde. Mit Schreiben vom 07.06.2017 legte die Verwaltungsbehörde dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich den Verwaltungsstrafakt zur , Zl. PLS2-V-16 84585/5 mit dem Ersuchen um Entscheidung über die Beschwerde vor, dies mit den Mitteilungen, dass von der Möglichkeit einer Beschwerdeentscheidung kein Gebrauch gemacht und auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet werde.

Mit jeweiligem Schreiben vom 19.06.2017 forderte das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich den Beschwerdeführer und die Verwaltungsbehörde insbesondere unter Hinweis auf das auch in der Beschwerde angesprochene Gutachten des medizinischen Amtssachverständigen Dr. CH vom 27.04.2016 und das ergangene Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich vom 15.05.2017 auf bekanntzugeben, ob eben diese mit der Verwertung der Verfahrensergebnisse des mittlerweile vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich zu GZ. LVwG-AV-177-2017 abgeschlossenen Beschwerdeverfahrens einverstanden sind und auf die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung verzichten. Mit Schreiben vom 30.06.2017 teilte dazu der Beschwerdeführer und mit Schreiben vom 22.06.2017 die Verwaltungsbehörde mit, dass sie jeweils mit der Verwertung der Beweisergebnisse in diesem Sinne einverstanden sind und demzufolge auch auf die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung verzichten.

In eben diesem angesprochenen Beschwerdeverfahren betreffend Entziehung der Lenkberechtigung des Beschwerdeführers auf den gegenständlichen Sachverhalt bezogen holte das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich das angesprochene medizinische Gutachten des Amtssachverständigen Dr. CH vom 27.04.2017 ein, in dem dieser zusammenfassend ausführte, dass die Alkoholeliminationsrate von Person zu Person unterschiedlich sei und mindestens bei 0,1 Promille pro Stunde und höchstens bei 0,25 Promille pro Stunde liege. Der wahrscheinliche Abbauwert liege bei 0,15 Promille pro Stunde, üblicherweise und entsprechend der gängigen Judikatur werde jedoch vom eben niedrigst möglichen Wert von 0,1 Promille pro Stunde ausgegangen. Die Rückrechnung dürfe von einem bestehenden Alkoholwert aus jedenfalls nur in der Eliminationsphase erfolgen, da nur in diesem Zeitraum eine lineare Abbaurate vorhanden sei; der rückrechenfreie Zeitraum betrage zwischen 30 Minuten und 120 Minuten. Bei einem derart geringen Alkoholkonsum wie vom Beschwerdeführer angegeben (ein Seidel Bier zwischen 15.30 Uhr und 16.45 Uhr) werde von einer kurzen Resorptionsdauer von 60 Minuten ausgegangen, zumal nach Angaben des Beschwerdeführers auch zusätzlich eine Nahrungsaufnahme durchgeführt worden wäre (eine Blunzensemmel). Die aufgenommene Nahrung und eine eventuelle Magenoperation würden für die Resorptionsdauer keine Rolle spielen. Die vom Beschwerdeführer angesprochenen Medikamente hätten auf die Alkoholmessung in der Atemluft mit einem

Alkomaten keinen Einfluss, sodass insgesamt bei der niedrigst anzunehmenden möglichen Abbaurate von 0,1 Promille pro Stunde sich ein Blutalkoholwert zum Tatzeitpunkt von 0,68 Promille, bei einer wahrscheinlichen Abbaurate von 0,15 Promille pro Stunde sich ein Blutalkoholwert von 0,78 Promille zum Tatzeitpunkt und bei der höchst möglichen Abbaurate von 0,25 Promille pro Stunde sich ein Blutalkoholwert zum Tatzeitpunkt 1,0 Promille errechne.

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat sohin im gegenständlichen Beschwerdeverfahren Beweis aufgenommen durch Einsichtnahme in den von der Verwaltungsbehörde vorgelegten Verwaltungsstrafakt zur GZ. PLS2-V-16 84585/5 sowie durch Einsichtnahme in den Akt GZ. LVwG-AV-177-2017 des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich.

4.

Feststellungen:

Am 01.09.2016 um 17.00 Uhr lenkte der Beschwerdeführer WT das Kraftfahrzeug Microcar mit dem behördlichen Kennzeichen *** im Gemeindegebiet *** in Richtung *** auf der Landesstraße ***. Es kam dabei nächst Strkm. *** zu einer seitlich versetzten Frontalkollision mit einem entgegenkommenden PKW, im Zuge dessen der Beschwerdeführer verletzt wurde.

Der Alkoholgehalt der Atemluft des Beschwerdeführers betrug zu diesem Zeitpunkt zumindest 0,68 Promille; es kann allerdings nicht festgestellt werden, dass der Alkoholgehalt der Atemluft 0,8 Promille überschritten hat. Eine um 19.54 Uhr beim Beschwerdeführer vorgenommene Messung des Alkoholgehaltes ergab einen Wert von 0,23 mg/l.

Es kann nicht festgestellt werden, dass sich der Beschwerdeführer zu diesem Zeitpunkt des Lenkens seines Kraftfahrzeuges in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hat.

5.

Beweiswürdigung:

Unstrittig ist, dass der Beschwerdeführer zur Tatzeit am 01.09.2016 um 17.00 Uhr am Tatort das verfahrensgegenständliche Kraftfahrzeug lenkte und er im Zuge dessen an einem Verkehrsunfall beteiligt war, bei dem er verletzt wurde. Eben dies ergibt sich auch unzweifelhaft aus dem unbedenklichen Abschlussbericht der Polizeiinspektion *** vom 10.09.2016 zu GZ. C1/8842/2016-Ji und aus dem Verfahren LVwG-AV-177-2017 des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich.

Den maßgeblichen Beschwerdegegenstand bildete auch vielmehr die Frage, ob sich der Beschwerdeführer zu diesem Zeitpunkt in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befand und der Beschwerdeführer entsprechend des konkreten Tatvorwurfes zu diesem Zeitpunkt einen Alkoholgehalt seiner Atemluft von 0,41 mg/l (0,82 Promille) aufwies. Beides wurde vom Beschwerdeführer bestritten, wobei sich der Beschwerdeführer dazu primär einerseits auf eine nach seiner Ansicht nach von der Verwaltungsbehörde beigezogenen Amtsärztin vorgenommenen unrichtigen Rückrechnung und andererseits auf die Ergebnisse des zu GZ. LVwG-AV-177-2017 vor dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich geführten Beschwerdeverfahrens, insbesondere auf das in diesem Verfahren eingeholte medizinische Gutachten des Amtssachverständigen Dr. CH vom 27.04.2017, stützte.

Eben aus diesem angesprochenen Amtssachverständigengutachten ergibt sich tatsächlich schlüssig und nachvollziehbar, dass unter Zugrundelegung der wahrscheinlichsten Abbaurate sich ein Blutalkoholwert des Beschwerdeführers zum Tatzeitpunkt, dh zum festgestellten Zeitpunkt des Lenkens eines Kraftfahrzeuges, von 0,78 Promille und unter der Annahme der niedrigstmöglichen Abbaurate ein solcher von 0,68 Promille ergibt. Lediglich bei Annahme einer höheren Abbaurate ist ein Blutalkoholwert bis zu höchstens 1,0 Promille zum Tatzeitpunkt anzunehmen. Im Rahmen dieser vom Amtssachverständigen durchgeführten Berechnung wurden bereits sämtliche vom Beschwerdeführer im verwaltungsbehördlichen Verfahren angegebenen Faktoren wie Nahrungsaufnahme und Medikamenteneinnahme berücksichtigt.

Die wesentliche Diskrepanz zwischen diesem amtsärztlichen Amtssachverständigengutachten und der von der Verwaltungsbehörde eingeholten amtsärztlichen Stellungnahme liegt weniger in der Höhe der stündlichen Abbaurate, sondern vielmehr in der Zeitspanne der Resorptionsdauer. Von der Amtsärztin wurde im verwaltungsbehördlichen Verfahren die für die Rückrechnung zu berücksichtigende Zeitspanne mit rund 3 Stunden festgesetzt, vom Amtssachverständigen im angesprochenen Beschwerdeverfahren wurde allerdings – wie auch vom Beschwerdeführer in seiner Beschwerde korrekt vorgebracht – eine anzunehmende Resorptionsdauer vom Trinkende um 16.45 Uhr von

60 Minuten angenommen, sodass die Zeitspanne vom Ende der Resorptionsdauer nur mit 2,15 Stunden zu Grunde gelegt wurde. Von der von der Verwaltungsbehörde beigezogenen Amtsärztin wurde im Ergebnis sohin gar keine Resorptionsdauer angenommen, da nach ihrer Ansicht der konsumierte Alkohol schon nach 15 Minuten im Blut aufgenommen sei. Diesbezüglich wurde allerdings vom Amtssachverständigen Dr. CH eben schlüssig und nachvollziehbar dargelegt, aus welchen Gründen die Resorptionsdauer länger und deshalb diese Zeitspanne ab Ende dieser geringer anzunehmen ist, sodass das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich dem Ergebnis eben dieses Gutachtens folgt. Die Verwaltungsbehörde ist dem Ergebnis dieses Gutachtens im angesprochenen Beschwerdeverfahren inhaltlich auch nicht mehr im gegenständlichen Beschwerdeverfahren entgegengetreten.

Eben daraus ergibt sich nunmehr jedoch, dass eben selbst unter Annahme der höheren und wahrscheinlicheren Apparate von 0,15 Promille pro Stunde – ein höherer Abbauwert ist zwar nach Ansicht des Amtssachverständigen theoretisch möglich, jedoch faktisch nicht anzunehmen und demnach auch nicht erweisbar – der Alkoholgehalt der Atemluft des Beschwerdeführers zum Tatzeitpunkt jedenfalls unter 0,8 Promille lag, keinesfalls demnach ein höherer Alkoholgehalt nachweisbar und festzustellen war. Mit der für das Verwaltungsstrafverfahren notwendigen Sicherheit war unter Zugrundelegung des schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten des medizinischen Amtssachverständigen überhaupt lediglich von einem Alkoholwert der Atemluft zum Tatzeitpunkt von 0,68 Promille, dies unter Zugrundelegung der niedrigstmöglichen Abbaurate zu Grunde zu legen und dementsprechend ein Alkoholgehalt der Atemluft von gesichert 0,68 Promille festzustellen.

Für eine für das Verwaltungsstrafverfahren mit der notwendigen Sicherheit anzunehmenden Feststellung, dass sich der Beschwerdeführer zum Tatzeitpunkt in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hätte, sohin nicht mehr fähig gewesen wäre, wegen seiner körperlichen und geistigen Verfassung das Fahrzeug zu beherrschen und die beim Lenken eines Fahrzeuges zu beachtenden Rechtsvorschriften zu befolgen, liegen unabhängig vom festgestellten Verkehrsunfall keine Beweisergebnisse vor. So ist der Aktenlage insbesondere nicht mit Sicherheit zu entnehmen, ob dem Beschwerdeführer überhaupt ein (Mit-)Verschulden am gegenständlichen Unfall anzulasten ist und ob selbst von der Annahme dessen dies auf eine Alkoholbeeinträchtigung des Beschwerdeführers zurückzuführen wäre. Im Ergebnis war somit auch diesbezüglich mit einer Negativfeststellung vorzugehen.

6.

Rechtslage:

Folgende gesetzlichen Bestimmungen sind im gegenständlichen Verfahren von Relevanz:

§ 5 Abs. 1 Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO): Paragraph 5, Absatz eins, Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO):

„(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 Abs. 1b StVO: Paragraph 99, Absatz eins b, StVO:

„(1b) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe von 800 Euro bis 3700 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von einer bis sechs Wochen, zu bestrafen, wer in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt.“

§ 14 Abs. 8 Führerscheingesetz (FSG): Paragraph 14, Absatz 8, Führerscheingesetz (FSG):

„(8) Ein Kraftfahrzeug darf nur in Betrieb genommen oder gelenkt werden, wenn beim Lenker der Alkoholgehalt des Blutes weniger als 0,5 g/l (0,5 Promille) oder der Alkoholgehalt der Atemluft weniger als 0,25 mg/l beträgt. Bestimmungen, die für den betreffenden Lenker geringere Alkoholgrenzwerte festsetzen, bleiben unberührt.“

§ 37a FSG: Paragraph 37 a, FSG:

„Wer entgegen der Bestimmung des § 14 Abs. 8 ein Kraftfahrzeug in Betrieb nimmt oder lenkt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist, sofern nicht auch ein Verstoß gegen § 99 Abs. 1 bis 1b StVO 1960 vorliegt, mit einer Geldstrafe von 300 Euro bis 3700 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen. Bei der Strafbemessung sind auch der Grad der Alkoholisierung und die Häufigkeit der Verstöße zu berücksichtigen.“ „Wer entgegen der Bestimmung des Paragraph 14, Absatz 8, ein Kraftfahrzeug in Betrieb nimmt

oder lenkt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist, sofern nicht auch ein Verstoß gegen Paragraph 99, Absatz eins bis eins b StVO 1960 vorliegt, mit einer Geldstrafe von 300 Euro bis 3700 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen. Bei der Strafbemessung sind auch der Grad der Alkoholisierung und die Häufigkeit der Verstöße zu berücksichtigen.“

§ 30a Abs. 1 und 2 Z 1 FSG: Paragraph 30 a, Absatz eins und 2 Ziffer eins, FSG:

„(1) Hat ein Kraftfahrzeuglenker eines der in Abs. 2 angeführten Delikte begangen, so ist unabhängig von einer verhängten Verwaltungsstrafe, einer etwaigen Entziehung der Lenkberechtigung oder sonstiger angeordneter Maßnahmen eine Vormerkung im Örtlichen Führerscheinregister einzutragen. Die Vormerkung ist auch dann einzutragen, wenn das in Abs. 2 genannte Delikt den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung verwirklicht. Für die Vornahme der Eintragung ist die Rechtskraft des gerichtlichen oder des Verwaltungsstrafverfahrens abzuwarten. Die Eintragung der Vormerkung ist von der das Verwaltungsstrafverfahren führenden Behörde, im Fall einer gerichtlichen Verurteilung von der Behörde des Hauptwohnsitzes vorzunehmen und gilt ab dem Zeitpunkt der Deliktsetzung. Der Lenker ist über die Eintragung und den sich daraus möglicherweise ergebenden Folgen durch einen Hinweis im erstinstanzlichen Strafbescheid zu informieren.“ (1) Hat ein Kraftfahrzeuglenker eines der in Absatz 2, angeführten Delikte begangen, so ist unabhängig von einer verhängten Verwaltungsstrafe, einer etwaigen Entziehung der Lenkberechtigung oder sonstiger angeordneter Maßnahmen eine Vormerkung im Örtlichen Führerscheinregister einzutragen. Die Vormerkung ist auch dann einzutragen, wenn das in Absatz 2, genannte Delikt den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung verwirklicht. Für die Vornahme der Eintragung ist die Rechtskraft des gerichtlichen oder des Verwaltungsstrafverfahrens abzuwarten. Die Eintragung der Vormerkung ist von der das Verwaltungsstrafverfahren führenden Behörde, im Fall einer gerichtlichen Verurteilung von der Behörde des Hauptwohnsitzes vorzunehmen und gilt ab dem Zeitpunkt der Deliktsetzung. Der Lenker ist über die Eintragung und den sich daraus möglicherweise ergebenden Folgen durch einen Hinweis im erstinstanzlichen Strafbescheid zu informieren.

(2) Folgende Delikte sind gemäß Abs. 1 vorzumerken: (2) Folgende Delikte sind gemäß Absatz eins, vorzumerken:

1. Übertretungen des § 14 Abs. 8; 1. Übertretungen des Paragraph 14, Absatz 8,;

(...)“

7.

Erwägungen:

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich hat unter Zugrundelegung des festgestellten Sachverhaltes und der zitierten gesetzlichen Bestimmungen in rechtlicher Hinsicht wie folgt erwogen:

Aus dem festgestellten Sachverhalt ergibt sich, dass wohl der Beschwerdeführer zur Tatzeit am Tatort ein Kraftfahrzeug gelenkt hat, dies mit einem Alkoholgehalt seiner Atemluft von zumindest 0,68 Promille. Nicht festzustellen war einerseits, dass der Alkoholgehalt der Atemluft 0,8 Promille überstiegen hat und andererseits, dass sich der Beschwerdeführer in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hat.

Nur dann, wenn der Alkoholgehalt der Atemluft 0,4 mg/l (0,8 Promille) übersteigt, besteht gemäß § 5 Abs. 1 zweiter Satz StVO die unwiderlegliche Rechtsvermutung, dass ein durch Alkohol beeinträchtigter Zustand iSd § 5 Abs. 1 erster Satz StVO vorliegt. Ist von einem Alkoholwert der Atemluft zwischen 0,5 und 0,8 Promille auszugehen, erfordert die Qualifikation der alkoholbedingten Fahruntüchtigkeit jedenfalls zusätzlicher Feststellungen, aus denen sich ableiten lässt, dass eine Fahruntüchtigkeit des Lenkers besteht. Nach allgemeiner Lebenserfahrung liegt bei einem Alkoholgehalt unter 0,8 Promille noch keine starke Alkoholisierung vor, auf Grund dessen die Fahruntüchtigkeit auch in einer dem Tatbild des § 5 Abs. 1 StVO entsprechenden Weise noch nicht beeinträchtigt gewesen sein kann, solange nicht jene Umstände erhoben sind, die im besonderen Fall Abweichungen von dieser allgemeinen Lebenserfahrung rechtfertigen (z.B. VwGH 23.09.1985, 85/18/0279). Derartige Umstände waren im gegenständlichen Fall nicht zu erheben und dementsprechende Feststellungen auch nicht zu treffen, sodass insgesamt die objektiven Tatbestandsmerkmale des § 5 Abs. 1 StVO nicht erfüllt sind und dementsprechend eine Bestrafung des Beschwerdeführers wegen Übertretung des Nur dann, wenn der Alkoholgehalt der Atemluft 0,4 mg/l (0,8 Promille) übersteigt, besteht gemäß Paragraph 5, Absatz eins, zweiter Satz StVO die unwiderlegliche Rechtsvermutung, dass ein durch Alkohol beeinträchtigter Zustand iSd Paragraph 5, Absatz eins, erster Satz StVO vorliegt. Ist von einem

Alkoholwert der Atemluft zwischen 0,5 und 0,8 Promille auszugehen, erfordert die Qualifikation der alkoholbedingten Fahruntüchtigkeit jedenfalls zusätzlicher Feststellungen, aus denen sich ableiten lässt, dass eine Fahruntüchtigkeit des Lenkers besteht. Nach allgemeiner Lebenserfahrung liegt bei einem Alkoholgehalt unter 0,8 Promille noch keine starke Alkoholisierung vor, auf Grund dessen die Fahruntüchtigkeit auch in einer dem Tatbild des Paragraph 5, Absatz eins, StVO entsprechenden Weise noch nicht beeinträchtigt gewesen sein kann, solange nicht jene Umstände erhoben sind, die im besonderen Fall Abweichungen von dieser allgemeinen Lebenserfahrung rechtfertigen (z.B. VwGH 23.09.1985, 85/18/0279). Derartige Umstände waren im gegenständlichen Fall nicht zu erheben und dementsprechende Feststellungen auch nicht zu treffen, sodass insgesamt die objektiven Tatbestandsmerkmale des Paragraph 5, Absatz eins, StVO nicht erfüllt sind und dementsprechend eine Bestrafung des Beschwerdeführers wegen Übertretung des § 5 Abs. 1 StVO nicht in Frage kommt. Paragraph 5, Absatz eins, StVO nicht in Frage kommt.

Damit ist aber noch nichts darüber ausgesagt, ob nicht für den identen Sachverhalt eine Bestrafung nach einer anderen Strafnorm in Betracht kommt. Abgesehen davon, dass gegenständlich unter Berücksichtigung der festgestellten Tatzeit Verfolgungsverjährung gemäß § 31 Abs. 1 VStG noch nicht eingetreten sein kann und demnach auch nicht ist, ist diesbezüglich darauf zu verweisen, dass der konkrete Tatvorwurf in einer Verfolgungshandlung und demnach auch der Spruch des Straferkenntnisses die als erwiesen angenommene Tat enthalten muss, wobei diesem Erfordernis entsprochen wird, wenn im Spruch alle jene Tatmerkmale enthalten sind, die zur Individualisierung und Konkretisierung des inkriminierten Verhaltens erforderlich sind, durch die also die zur Last gelegte Tat so eindeutig umschrieben wird, dass einerseits kein Zweifel darüber bestehen kann, wofür der Täter bestraft worden ist, und dass andererseits die Möglichkeit ausgeschlossen wird, dass er etwa wegen derselben Handlung nochmals zur Verantwortung gezogen werden könnte. Eine Richtigstellung der verletzten Verwaltungsvorschrift ist somit dem Verwaltungsgericht auch selbst nach Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist möglich, wenn dem Beschuldigten kein anderer Sachverhalt zur Last gelegt wurde (vgl. VwGH 31.01.2000, 97/10/0139). Damit ist aber noch nichts darüber ausgesagt, ob nicht für den identen Sachverhalt eine Bestrafung nach einer anderen Strafnorm in Betracht kommt. Abgesehen davon, dass gegenständlich unter Berücksichtigung der festgestellten Tatzeit Verfolgungsverjährung gemäß Paragraph 31, Absatz eins, VStG noch nicht eingetreten sein kann und demnach auch nicht ist, ist diesbezüglich darauf zu verweisen, dass der konkrete Tatvorwurf in einer Verfolgungshandlung und demnach auch der Spruch des Straferkenntnisses die als erwiesen angenommene Tat enthalten muss, wobei diesem Erfordernis entsprochen wird, wenn im Spruch alle jene Tatmerkmale enthalten sind, die zur Individualisierung und Konkretisierung des inkriminierten Verhaltens erforderlich sind, durch die also die zur Last gelegte Tat so eindeutig umschrieben wird, dass einerseits kein Zweifel darüber bestehen kann, wofür der Täter bestraft worden ist, und dass andererseits die Möglichkeit ausgeschlossen wird, dass er etwa wegen derselben Handlung nochmals zur Verantwortung gezogen werden könnte. Eine Richtigstellung der verletzten Verwaltungsvorschrift ist somit dem Verwaltungsgericht auch selbst nach Ablauf der Verfolgungsverjährungsfrist möglich, wenn dem Beschuldigten kein anderer Sachverhalt zur Last gelegt wurde vergleiche VwGH 31.01.2000, 97/10/0139).

Zur Frage der Subsumption der Übertretung unter die richtige Norm ist auch darauf hinzuweisen, dass eine zunächst unrichtige rechtliche Qualifikation eines Tatvorwurfs durch die Erstbehörde nicht dazu führt, dass eine Verfolgungshandlung unzureichend wäre. Eine Verfolgungshandlung hat sich eben auf alle der Bestrafung zu Grunde liegenden Sachverhaltselemente zu beziehen, hingegen ist es nicht erforderlich, dem Beschuldigten die Subsumption der ihm angelasteten Übertretung zur Kenntnis zu bringen; die rechtliche Qualifikation der angelasteten Verwaltungsübertretung ist auch für die Verfolgungsverjährung bedeutungslos (vgl. VwGH 22.03.2012, 2010/07/0150). Zur Frage der Subsumption der Übertretung unter die richtige Norm ist auch darauf hinzuweisen, dass eine zunächst unrichtige rechtliche Qualifikation eines Tatvorwurfs durch die Erstbehörde nicht dazu führt, dass eine Verfolgungshandlung unzureichend wäre. Eine Verfolgungshandlung hat sich eben auf alle der Bestrafung zu Grunde liegenden Sachverhaltselemente zu beziehen, hingegen ist es nicht erforderlich, dem Beschuldigten die Subsumption der ihm angelasteten Übertretung zur Kenntnis zu bringen; die rechtliche Qualifikation der angelasteten Verwaltungsübertretung ist auch für die Verfolgungsverjährung bedeutungslos vergleiche VwGH 22.03.2012, 2010/07/0150).

Das Lenken eines Kraftfahrzeuges mit einem Alkoholisierungsgrad zwischen 0,5 Promille und 0,79 Promille stellt eine Verwaltungsübertretung nach

§ 14 Abs. 8 FSG iVm § 37a FSG dar. Im verwaltungsbehördlichen Verfahren und demnach auch im gegenständlichen

Straferkenntnis wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt, ein Fahrzeug mit einem Alkoholgehalt seiner Atemluft von 0,82 Promille, somit jedenfalls mit einem Alkoholgehalt seiner Atemluft von mehr als 0,5 Promille, gelenkt zu haben. Paragraph 14, Absatz 8, FSG in Verbindung mit Paragraph 37 a, FSG dar. Im verwaltungsbehördlichen Verfahren und demnach auch im gegenständlichen Straferkenntnis wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt, ein Fahrzeug mit einem Alkoholgehalt seiner Atemluft von 0,82 Promille, somit jedenfalls mit einem Alkoholgehalt seiner Atemluft von mehr als 0,5 Promille, gelenkt zu haben.

Im Falle eines Verstoßes gegen § 14 Abs. 8 FSG ist, wie der Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 28.05.2002, Zl. 2002/11/0079, betont hat, das Erreichen zumindest des in dieser Gesetzesstelle genannten Grenzwertes Tatbestandselement (vgl. VwGH 21.04.2016, Ra 2016/11/0039), wobei der exakte Wert des festgestellten Alkoholgehaltes kein Tatbestandselement bildet, welches im Spruch des Straferkenntnisses aufscheinen muss (vgl. VwGH 12.10.2007, 2007/02/0263). Im Falle eines Verstoßes gegen Paragraph 14, Absatz 8, FSG ist, wie der Verwaltungsgerichtshof bereits in seinem Erkenntnis vom 28.05.2002, Zl. 2002/11/0079, betont hat, das Erreichen zumindest des in dieser Gesetzesstelle genannten Grenzwertes Tatbestandselement vergleiche VwGH 21.04.2016, Ra 2016/11/0039), wobei der exakte Wert des festgestellten Alkoholgehaltes kein Tatbestandselement bildet, welches im Spruch des Straferkenntnisses aufscheinen muss vergleiche VwGH 12.10.2007, 2007/02/0263).

Daraus ergibt sich sohin, dass sich aus dem konkreten Tatvorwurf der Verwaltungsbehörde sehr wohl alle jene Tatmerkmale ergeben, die zur Individualisierung und Konkretisierung des inkriminierten Verhaltens erforderlich sind, wobei es dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich auch unbenommen ist, diesen Sachverhalt in rechtlicher Hinsicht anders als die Verwaltungsbehörde zu beurteilen und dementsprechend den Tatvorwurf als „Minus“ samt der übertretenen Norm sowie der dazugehörigen Strafnorm auszutauschen. In sachverhaltsmäßiger Hinsicht erfolgt eben lediglich in Bezugnahme auf den Grad der Alkoholisierung eine Einschränkung zu Gunsten des Beschwerdeführers, womit jedenfalls auch kein unzulässiger Austausch der Sache vorliegt.

Unter zusätzlicher Berücksichtigung, dass eben noch nicht einmal vom Eintritt der Verfolgungsverjährung auszugehen ist, liegt somit insgesamt kein unzulässiger Austausch der Sache vor und steht daher einer rechtlichen Würdigung des gegenständlichen Sachverhaltes dahingehend nichts im Wege, dass jedenfalls eine Übertretung des § 14 Abs. 8 FSG vorliegt. Unter zusätzlicher Berücksichtigung, dass eben noch nicht einmal vom Eintritt der Verfolgungsverjährung auszugehen ist, liegt somit insgesamt kein unzulässiger Austausch der Sache vor und steht daher einer rechtlichen Würdigung des gegenständlichen Sachverhaltes dahingehend nichts im Wege, dass jedenfalls eine Übertretung des Paragraph 14, Absatz 8, FSG vorliegt.

Bei der Übertretung gegen § 14 Abs. 8 FSG handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt gemäß § 5 Abs. 1 VStG, wonach zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt, wenn über das Verschulden nicht anderes bestimmt ist. 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. Eine derartige Glaubhaftmachung ist dem Beschwerdeführer nicht gelungen, sodass von zumindest fahrlässigem Verhalten auszugehen ist. Demnach hat der Beschwerdeführer die gegenständliche Verwaltungsübertretung auch in subjektiver Hinsicht zu verantworten. Bei der Übertretung gegen Paragraph 14, Absatz 8, FSG handelt es sich um ein Ungehorsamsdelikt gemäß Paragraph 5, Absatz eins, VStG, wonach zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt, wenn über das Verschulden nicht anderes bestimmt ist. 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. Eine derartige Glaubhaftmachung ist dem Beschwerdeführer nicht gelungen, sodass von zumindest fahrlässigem Verhalten auszugehen ist. Demnach hat der Beschwerdeführer die gegenständliche Verwaltungsübertretung auch in subjektiver Hinsicht zu verantworten.

Im Ergebnis war somit der Spruch des Straferkenntnis dahingehend zu ändern, dass vom Beschwerdeführer eben das objektive und subjektive Tatbild des § 14 Abs. 8 iVm § 37a FSG verwirklicht wurde und eine dementsprechende Bestrafung zu erfolgen hat. Im Ergebnis war somit der Spruch des Straferkenntnis dahingehend zu ändern, dass vom Beschwerdeführer eben das objektive und subjektive Tatbild des Paragraph 14, Absatz 8, in Verbindung mit Paragraph 37 a, FSG verwirklicht wurde und eine dementsprechende Bestrafung zu erfolgen hat.

Außerdem gilt zu beachten, dass es sich gemäß § 30a Abs. 2 Z 1 FSG bei einer Übertretung des § 14 Abs. 8 FSG um ein Vormerkdelikt handelt. Gemäß § 30a Abs. 1 FSG ist daher dieses Delikt unabhängig von einer verhängten Verwaltungsstrafe, einer etwaigen Entziehung der Lenkberechtigung oder sonstiger angeordneter Maßnahmen eine Vormerkung im örtlichen Führerscheinregister einzutragen. Der Lenker ist über die Eintragung und den sich daraus möglicherweise gebenden Folgen durch einen Hinweis im erstinstanzlichen Strafbescheid zu informieren. Da dies im erstinstanzlichen Straferkenntnis selbstredend unterblieben ist, war das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, diesen Zusatz in den Spruch ergänzend aufzunehmen. Außerdem gilt zu beachten, dass es sich gemäß Paragraph 30 a, Absatz 2, Ziffer eins, FSG bei einer Übertretung des Paragraph 14, Absatz 8, FSG um ein Vormerkdelikt handelt. Gemäß Paragraph 30 a, Absatz eins, FSG ist daher dieses Delikt unabhängig von einer verhängten Verwaltungsstrafe, einer etwaigen Entziehung der Lenkberechtigung oder sonstiger angeordneter Maßnahmen eine Vormerkung im örtlichen Führerscheinregister einzutragen. Der Lenker ist über die Eintragung und den sich daraus möglicherweise gebenden Folgen durch einen Hinweis im erstinstanzlichen Strafbescheid zu informieren. Da dies im erstinstanzlichen Straferkenntnis selbstredend unterblieben ist, war das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich nicht nur berechtigt, sondern auch verpflichtet, diesen Zusatz in den Spruch ergänzend aufzunehmen.

8.

Zur Strafhöhe:

Gemäß § 19 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind 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 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Gemäß Paragraph 19, VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Im ordentlichen Verfahren (Paragraphen 40 bis 46) sind 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 Paragraphen 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Nach der höchstgerichtlichen Judikatur zählt das Lenken von Fahrzeugen im alkoholisierten Zustand zu den schwersten Verstößen gegen verkehrsrechtliche Vorschriften und bildet auch Alkohol immer wieder die Ursache von schwersten Verkehrsunfällen. Der Beschwerdeführer hat somit nicht nur gravierend der Schutznorm des § 14 Abs. 8 FSG zuwidergehandelt, sondern sind auch im Hinblick auf § 19 VStG das strafrechtlich geschützte Rechtsgut und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat sehr hoch. Nach der höchstgerichtlichen Judikatur zählt das Lenken von Fahrzeugen im alkoholisierten Zustand zu den schwersten Verstößen gegen verkehrsrechtliche Vorschriften und bildet auch Alkohol immer wieder die Ursache von schwersten Verkehrsunfällen. Der Beschwerdeführer hat somit nicht nur gravierend der Schutznorm des Paragraph 14, Absatz 8, FSG zuwidergehandelt, sondern sind auch im Hinblick auf Paragraph 19, VStG das strafrechtlich geschützte Rechtsgut und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat sehr hoch.

Strafmildernd ist die verwaltungsstrafrechtliche Unbescholtenheit des Beschwerdeführers zu Grunde zu legen. Weitere Milderungsgründe sind nicht aktenkundig und werden solche vom Beschwerdeführer auch nicht behauptet. Insbesondere lässt das Beschwerdevorbringen auch jedes reumütige Geständnis vermissen. Demgegenüber liegen auch keine Straferschwerungsgründe vor.

In Bezugnahme auf das Ausmaß des Verschuldens ist – wie oben dargelegt – zumindest von fahrlässigem Verhalten des Beschwerdeführers auszugehen.

In spezialpräventiver Hinsicht gilt es dem Beschwerdeführer vor Augen zu führen, dass er gegen rudimentäre Verpflichtungen im Straßenverkehrsrecht verstoßen hat und derartige Übertretungen dagegen keinesfalls zu

bagatellisieren sind. Zudem gilt es auch in generalpräventiver Hinsicht die Allgemeinheit von der Begehung derartiger Verwaltungsübertretungen abzuschrecken.

Die persönlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers wurden von der Verwaltungsbehörde dahingehend eingeschätzt, dass von einem Nettoeinkommen von 1.400,-- Euro, der Sorgepflicht für eine Person und keinem nennenswerten Vermögen auszugehen ist. Dieser Einschätzung wurde vom Beschwerdeführer auch im Beschwerdeverfahren nicht entgegengetreten, sodass diese auch vom Landesverwaltungsgericht Niederösterreich der Strafbemessung zu Grunde gelegt wird.

Gemäß § 37a FSG beträgt der Strafraum der Geldstrafe für eine derartige Übertretung 300,-- Euro bis 3.700,-- Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit bis zu sechs Wochen Ersatzfreiheitsstrafe. Ex lege ist bei der Strafbemessung unter anderem auch der Grad der Alkoholisierung zu berücksichtigen. Gemäß Paragraph 37 a, FSG beträgt der Strafraum der Geldstrafe für eine derartige Übertretung 300,-- Euro bis 3.700,-- Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit bis zu sechs Wochen Ersatzfreiheitsstrafe. Ex lege ist bei der Strafbemessung unter anderem auch der Grad der Alkoholisierung zu berücksichtigen.

Gegenständlich wurde der verwaltungsstrafrechtlich relevante Mindestwert von 0,5 Promille um 0,18 Promille vom Beschwerdeführer überschritten, sodass deshalb und unter Berücksichtigung aller sonstigen dargelegten Strafzumessungsgründe nicht mit der gesetzlichen Mindeststrafe das Auslangen gefunden werden konnte, sondern die spruchgemäße Geldstrafe samt der dazu als adäquat zu sehenden Ersatzfreiheitsstrafe einer tat-, täter- und schuldangemessenen Bestrafung des Beschwerdeführers entspricht.

Demzufolge kam auch die Anwendung des § 20 VStG, wonach die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden kann, wenn unter anderem die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen, nicht in Betracht, zumal von einem derartigen beträchtlichen Überwiegen nicht ausgegangen werden kann. Demzufolge kam auch die Anwendung des Paragraph 20, VStG, wonach die Mindeststrafe bis zur Hälfte unterschritten werden kann, wenn unter anderem die Milderungsgründe die Erschwerungsgründe beträchtlich überwiegen, nicht in Betracht, zumal von einem derartigen beträchtlichen Überwiegen nicht ausgegangen werden kann.

Gemäß § 45 Abs. 1 Z 4 VStG hat die Behörde schließlich von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens überhaupt abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Falle der Z 4 unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten. Die Anwendung dieser Bestimmung bzw. die Erteilung einer Ermahnung kam im gegenständlichen Fall jedoch nicht in Betracht, da weder die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes noch die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat des Beschwerdeführers gering waren. Gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer 4, VStG hat die Behörde schließlich von der Einleitung oder Fortführung eines Strafverfahrens überhaupt abzusehen und die Einstellung zu verfügen, wenn die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat und das Verschulden des Beschuldigten gering sind. Anstatt die Einstellung zu verfügen, kann die Behörde dem Beschuldigten im Falle der Ziffer 4, unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens mit Bescheid eine Ermahnung erteilen, wenn dies geboten erscheint, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen gleicher Art abzuhalten. Die Anwendung dieser Bestimmung bzw. die Erteilung einer Ermahnung kam im gegenständlichen Fall jedoch nicht in Betracht, da weder die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes noch die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat des Beschwerdeführers gering waren.

Die Kostenentscheidung stützt sich auf die bezug habende Gesetzesstelle. Da der Beschwerde teilweise Folge gegeben wurde, fallen dem Beschwerdeführer gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG keine Kosten des Beschwerdeverfahrens zur Last. Die Kostenentscheidung stützt sich auf die bezug habende Gesetzesstelle. Da der Beschwerde teilweise Folge gegeben wurde, fallen dem Beschwerdeführer gemäß Paragraph 52, Absatz 8, VwGVG keine Kosten des Beschwerdeverfahrens zur Last.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß

§ 44 Abs. 5 VwGVG unterbleiben, da sämtliche Parteien des Verfahrens ausdrücklich auf die Durchführung einer solchen verzichtet haben. Im Übrigen ließ die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung auch keine weitere Klärung der Sache erwarten. Paragraph 44, Absatz 5, VwGVG unterbleiben, da sämtliche Parteien des Verfahrens ausdrücklich auf die Durchführung einer solchen verzichtet haben. Im Übrigen ließ die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung auch keine weitere Klärung der Sache erwarten.

9.

Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung nicht von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Es wird dazu im Besonderen auf die zitierte Judikatur verwiesen. Der gegenständlichen Entscheidung kommt im Übrigen auch keine über den Einzelfall hinausgehende Bedeutung zu.

Schlagworte

Verkehrsrecht; Straßenverkehr; Alkohol;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGNi:2017:LVwG.S.1378.001.2017

Zuletzt aktualisiert am

17.10.2017

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwG Niederösterreich, <http://www.lvwg.noel.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at