

TE Lvwg Erkenntnis 2016/4/27 LVwG-2016/31/0071-6, LVwG-2016/31/0072-6

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.04.2016

Entscheidungsdatum

27.04.2016

Index

90/02 Führerscheingesetz

90/01 Straßenverkehrsrecht

Norm

FSG 1997 §26

StVO 1960 §5

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 Tirol hat durch seinen Richter Mag. Christian Hengl über die Beschwerden des AA, Adresse1, Z, vertreten durch RA Dr. BB, Adresse2, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015, V-***1, wegen einer Übertretung der Straßenverkehrsordnung, sowie gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015, FSE-***1, wegen Entziehung der Lenkberechtigung,

zu Recht erkannt:

1. Gemäß § 50 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird die Beschwerde gegen das Straferkenntnis der

Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015, V-***1, mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist (§ 44a Z 2 VStG) richtigerweise „§ 99 Abs 1a iVm § 5 Abs 1 StVO“ zu lauten hat.1. Gemäß Paragraph 50, Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) wird die Beschwerde gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015, V-***1, mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als die Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist (Paragraph 44 a, Ziffer 2, VStG) richtigerweise „§ 99 Absatz eins a, in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz eins, StVO“ zu lauten hat.

2. Gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von Euro 240,-- zu leisten.2. Gemäß Paragraph 52, Absatz eins und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von Euro 240,-- zu leisten.

3. Gemäß § 76 Abs 1 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) hat der Beschwerdeführer zudem die Kosten für das Gutachten der Dr. CC der Gerichtsmedizin Y vom 18.3.2016 laut Gebührennote 1**** vom 18.3.2016 in der Höhe von € 480,-- zu tragen. 3. Gemäß Paragraph 76, Absatz eins, Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) hat der Beschwerdeführer zudem die Kosten für das Gutachten der Dr. CC der Gerichtsmedizin Y vom 18.3.2016 laut Gebührennote 1**** vom 18.3.2016 in der Höhe von € 480,-- zu tragen.

4. Gemäß § 28 VwGVG wird die Beschwerde gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015, FSE-***1, als unbegründet abgewiesen.4. Gemäß Paragraph 28, VwGVG wird die Beschwerde gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015, FSE-***1, als unbegründet abgewiesen.

5. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG) hinsichtlich beider Beschwerden eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG unzulässig.5. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG) hinsichtlich beider Beschwerden eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diese Entscheidung kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof, Judenplatz 11, 1010 Wien, erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die Beschwerde bzw die Revision ist durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw eine bevollmächtigte Rechtsanwältin einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Entscheidungsgründe

I.römisch eins.

Beschwerde gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015, V-***1:

1.

Verfahrensgang:

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Beschwerdeführer zur Last gelegt wie folgt:

„Tatzeit: 05.04.2015 um 14.12 Uhr

Tatort: Gemeinde X, auf der Höhe Adresse3 Tatort: Gemeinde römisch zehn, auf der Höhe Adresse3

Fahrzeuge: PKW T-****1

Sie haben das angeführte Fahrzeug in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt. Die Auswertung des abgenommen Blutes und die anschließende Rückrechnung zum Übertretungszeitpunkt ergab eine Alkoholisierung 1,26 ‰.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

§ 99 Abs. 1 lit. a i.V.m. § 5 Abs. 1 StVO Paragraph 99, Absatz eins, Litera a, in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz eins, StVO

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe (€): Gemäß: Ersatzfreiheitsstrafe

1200,00

§ 99 Abs. 1a StVO

12 Tage“1200,00 Paragraph 99, Absatz eins a, StVO 12 Tage“

Weiters wurde ein anteiliger Beitrag zu den erstinstanzlichen Verfahrenskosten festgesetzt sowie dem nunmehrigen Beschwerdeführer Kosten im Zusammenhang mit der Abnahme und Auswertung des Blutes beim Bezirkskrankenhaus W bzw bei der Gerichtsmedizin Y in der Höhe von Euro 186,90 (laut Rechnung des Bezirkskrankenhauses W vom 9.4.2015), sowie in der Höhe von Euro 146,-- (laut Gebührennote 2**** der Gerichtsmedizin Y vom 9.4.2015) auferlegt.

In der fristgerecht dagegen erhobenen Beschwerde brachte AA durch seinen ausgewiesenen Rechtsvertreter vor wie folgt:

„In umseits bezeichneter Verwaltungsstrafsache erhebt der Beschuldigte durch seinen bevollmächtigten Vertreter Dr. BB, Rechtsanwalt in Y, Adresse2, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015 zu V-***1, zugestellt am 25.11.2015, sohin innerhalb offener Frist, nachstehende

BESCHWERDE:

Das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015 zu V-***1, wird seinem gesamten Inhalt und Umfang nach angefochten, und weiter ausgeführt wie folgt:

Mit Anzeige der PI Q wurde dem Beschuldigten vorgeworfen, er habe am 05.04.2015 in X das Kraftfahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen T-****1 in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt. Bei der Untersuchung des Blutes auf Alkoholgehalt durch das gegen GMY sei bei ihm ein Wert von 1,25 Promille festgestellt worden. Mit Anzeige der PI Q wurde dem Beschuldigten vorgeworfen, er habe am 05.04.2015 in römisch zehn das Kraftfahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen T-****1 in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt. Bei der Untersuchung des Blutes auf Alkoholgehalt durch das gegen GMY sei bei ihm ein Wert von 1,25 Promille festgestellt worden.

Der Beschuldigte hat bei der Bezirkshauptmannschaft Y mit Schriftsatz vom 30.06.2015 fristgerecht eine Stellungnahme eingebracht.

Mit nunmehr angefochtenem Straferkenntnis wurde der Vorwurf der Verwaltungsübertretung in der obbeschriebenen Form bestätigt. Über den Beschuldigten wurde eine Geldstrafe in Höhe von € 1.200,00 verhängt. Für den Fall der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe wurde eine Ersatzfreiheitsstrafe von 12 Tagen angedroht. Ferner habe der Beschuldigte als Beitrag zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens den Betrag in Höhe von € 120,00 zu bezahlen, wodurch die Gesamtstrafe € 1.652,90 beträgt.

Der Beschuldigte hat die ihm vorgeworfene Verwaltungsübertretung nicht begangen. Ihm ist unerklärlich, wie die Behörde dazu kommt.

Am 05.04.2015 betankte der Beschuldigte gerade sein Fahrzeug bei einer Tankstelle in X, als drei Polizisten auf ihn zugekommen sind. Offensichtlich handelte es sich um eine anonyme Anzeige, und ist für den Beschuldigten nicht nachvollziehbar, wer ihn für was angezeigt hat. Jedenfalls wurde er zu einem Atemluft-Alkoholtest aufgefordert, und wurde dieser Alkoholtest auch an Ort und Stelle durchgeführt. Im Polizeifahrzeug hat der Beschuldigte genau laut Anweisung der einschreitenden Polizeibeamten geblasen, und wurde ihm allerdings mitgeteilt „es sei kein Wert herausgekommen“. Hierauf wurde dem Beschuldigten seitens der einschreitenden Polizeibeamten mitgeteilt, er müsse sich im Bezirkskrankenhaus W einem Alkoholtest unterziehen. Auch diesbezüglich zeigte sich der Beschuldigte vollends kooperativ. Dem Beschuldigten wurde im Bezirkskrankenhaus W Blut abgenommen. Am 05.04.2015 betankte der Beschuldigte gerade sein Fahrzeug bei einer Tankstelle in römisch zehn, als drei Polizisten auf ihn zugekommen sind. Offensichtlich handelte es sich um eine anonyme Anzeige, und ist für den Beschuldigten nicht nachvollziehbar, wer ihn für was angezeigt hat. Jedenfalls wurde er zu einem Atemluft-Alkoholtest aufgefordert, und wurde dieser Alkoholtest auch an Ort und Stelle durchgeführt. Im Polizeifahrzeug hat der Beschuldigte genau laut Anweisung der einschreitenden Polizeibeamten geblasen, und wurde ihm allerdings mitgeteilt „es sei kein Wert herausgekommen“. Hierauf wurde dem Beschuldigten seitens der einschreitenden Polizeibeamten mitgeteilt, er müsse sich im Bezirkskrankenhaus W einem Alkoholtest unterziehen. Auch diesbezüglich zeigte sich der Beschuldigte vollends kooperativ. Dem Beschuldigten wurde im Bezirkskrankenhaus W Blut abgenommen.

Nach der Blutabnahme wurde dem Beschuldigten mitgeteilt, dass „alles in Ordnung“ wäre, dass er sich allerdings auch einem „Fahrtüchtigkeitstest“ unterziehen müsse. Es wurde dann tatsächlich mit einem Arzt ein „Fahrtüchtigkeitstest“ durchgeführt. Der Beschuldigte musste unter anderem eine Zeichnung anfertigen, und wurde sowohl physisch als

auch psychisch seine Fahrtüchtigkeit überprüft. Seitens des Arztes wurde schließlich sowohl dem Beschuldigten als auch den einschreitenden Polizeibeamten mitgeteilt, dass der Beschuldigte fahrtüchtig ist.

Der Beschuldigte wurde hierauf mit dem Dienstauto der einschreitenden Polizeibeamten wieder zur Tankstelle nach X geführt. Er durfte sein Kraftfahrzeug in Betrieb nehmen, und nach Hause fahren. Der Beschuldigte wurde hierauf mit dem Dienstauto der einschreitenden Polizeibeamten wieder zur Tankstelle nach römisch zehn geführt. Er durfte sein Kraftfahrzeug in Betrieb nehmen, und nach Hause fahren.

Nunmehr wird dem Beschuldigten jedoch vorgeworfen, dass bei der Untersuchung des Blutes auf Alkoholgehalt durch das GMY ein Wert in Höhe von 1,25 Promille festgestellt worden sei. Würde dies zutreffen, so hätte man ihm zunächst nicht bereits im Bezirkskrankenhaus W mitgeteilt, es sei „alles in Ordnung“. Erst Recht hätten es die einschreitenden Polizeibeamten auch nicht zugelassen, dass er sich in so einem alkoholisierten Zustand wieder ans Steuer setzt. Aus diesem Grunde ist der nunmehrige Vorwurf, der Beschuldigte wäre alkoholisiert gewesen, und zwar auch noch mit 1,25 Promille, schlicht und ergreifend nicht nachvollziehbar.

Es wird die Einvernahme sämtlicher einschreitender Polizeibeamter beantragt. Sie wollen insbesondere Auskunft darüber geben, wie es überhaupt zur Anhaltung gekommen ist, ferner über die Wahrnehmungen im Bezirkskrankenhaus W, und insbesondere weswegen dem Beschuldigten erlaubt wurde, mit seinem Kraftfahrzeug nach Hause zu fahren, wenn angeblich ein Alkoholwert im Blut in Höhe von 1,25 Promille festgestellt worden ist.

Der Beschuldigte versuchte, bevor er sich anwaltliche Hilfe nahm, den Blutbefund des Bezirkskrankenhauses W zu bekommen. Er hat zu diesem Zwecke das Krankenhaus angeschrieben, und wurde ihm jedoch mitgeteilt, dass es diesen Befund nicht gebe, bzw. dieser Befund nicht existieren würde. Es gebe auch keine Blutproben mehr. Dies ist insoweit beachtlich, zumal die Ärzte des Bezirkskrankenhauses W vom Beschuldigten, als er von den einschreitenden Polizeibeamten vorgeführt wurde, seine E-Card verlangt haben, welche ihnen der Beschuldigte auch gegeben hat. Somit war der Beschuldigte im Bezirkskrankenhaus W offiziell Patient. Es ist somit nicht nachvollziehbar, dass es jetzt weder einen Befund, noch irgendwelche Blutproben mehr gibt. Immerhin handelt es sich ja um Krankenunterlagen.

Es wird beantragt, die Verantwortlichen des Bezirkskrankenhauses W zu den obigen Ausführungen einzuvernehmen, insbesondere zur Frage, wo der Blutbefund und wo die Blutprobe des Beschuldigten abgeblieben sind.

Ferner wird die Einvernahme des Arztes beantragt, der die Fahrtüchtigkeit des Beschuldigten festgestellt hat. Insbesondere wolle er gefragt werden, ob ihm irgendwelche Symptome einer Alkoholisierung aufgefallen ist.

Die Anhaltung erfolgte auf einer Tankstelle in X. Es wird hiermit ausdrücklich bestritten, dass es sich hier um eine öffentliche Verkehrsfläche handelt. Die Behörde wolle die ortspolizeiliche Verordnung vorlegen, welche den Ort der Anhaltung als öffentliche Verkehrsfläche ausweist, sollte der Behörde dieser Beweis nicht gelingen, ist - dem Günstigkeitsprinzip folgend - zwingend anzunehmen, dass sich die Anhaltung auf einer Privatfläche ereignete, und somit unzulässig war. Diesfalls wäre der Führerscheinentzugsbescheid zu beheben, und das Führerscheinentzugsverfahren einzustellen. Die Anhaltung erfolgte auf einer Tankstelle in römisch zehn. Es wird hiermit ausdrücklich bestritten, dass es sich hier um eine öffentliche Verkehrsfläche handelt. Die Behörde wolle die ortspolizeiliche Verordnung vorlegen, welche den Ort der Anhaltung als öffentliche Verkehrsfläche ausweist, sollte der Behörde dieser Beweis nicht gelingen, ist - dem Günstigkeitsprinzip folgend - zwingend anzunehmen, dass sich die Anhaltung auf einer Privatfläche ereignete, und somit unzulässig war. Diesfalls wäre der Führerscheinentzugsbescheid zu beheben, und das Führerscheinentzugsverfahren einzustellen.

Des Weiteren wird beantragt, die einschreitenden Polizeibeamten hinsichtlich der Einhaltung der für den gegenständlichen Alkomat geltenden Verwendungsbestimmungen einzuvernehmen. Nicht nachvollziehbar ist nämlich, dass - obwohl der Beschuldigte laut Anweisung geblasen hat - keine Werte gewonnen werden konnten.

Zu guter letzt wolle ein Gutachten zur Prüfung der Beweissicherheit der Atemalkoholanalyse eingeholt werden.

Unabhängig davon wird - bis zum eindeutigen Beweis des Gegenteils - bestritten, dass die einschreitenden Polizeibeamten über die entsprechenden Ermächtigungen zur Durchführung eines Alkomattests verfügten.

Abgesehen davon ist der angefochtene Bescheid auch nichtig und zwar aus folgenden Gründen:

Die Behörde ist zwar prinzipiell berechtigt, einen Bescheid auch ohne vorausgegangenes Ermittlungsverfahren zu erlassen, wenn es sich bei Gefahr in Verzug um unaufschiebbare Maßnahmen handelt. Ein derartiger Bescheid kann

jedoch mangels Durchführung eines Ermittlungsverfahrens keine Entziehungsfrist enthalten. Obwohl die Bezirkshauptmannschaft Y vor Erlassung des angefochtenen Bescheides kein Ermittlungsverfahren durchgeführt hat, wurde die Dauer des Entzuges mit vier Monaten bestimmt, ohne dass dieser Bescheid eine Begründung darüber enthält, weshalb dem Beschuldigten der Führerschein gerade für vier Monate entzogen werden soll. Der Beschuldigte wurde durch den angefochtenen Bescheid insbesondere in seinem Recht auf ein faires Verfahren („Fair Trial“) verletzt. Gemäß Artikel 6 MRK wird bis zum gesetzlichen Nachweis seiner Schuld vermutet, dass der wegen einer strafbaren Handlung Angeklagte unschuldig ist. Trotz dieser in der MRK normierten Unschuldsvermutung wurde im Führerscheinentzugsverfahren a priori davon ausgegangen, dass der Beschuldigte die ihm zur Last gelegte Tat begangen hat.

Der Beschuldigte besteht darauf, dass er vom Bezirkskrankenhaus W sein eigenes Blut zurückbekommt. Laut dem ambulanten Arztbrief vom 07.04.2015 wurde nämlich das Blut, welches dem Beschuldigten abgenommen wurde, von den Ärzten des Bezirkskrankenhauses W den Exekutivbeamten übergeben, In weiterer Folge dürfte dieses Blut bei der Gerichtsmedizin Y angelangt sein. Es stellt sich allerdings die Frage wo das Blut des Beschuldigten derzeit ist??

Es wird beantragt, dass hinsichtlich des Blutes des Beschuldigten eine Auswertung mit einer Vergleichsprobe erfolgt. Somit ist dem Beschuldigten erneut Blut abzunehmen, welches mit dem (dem Beschuldigten abgenommenen) verfahrensgegenständlichen Blut verglichen werden soll, zum Beweis dafür, dass hier offensichtlich eine Verwechslung vorliegt, bzw. ein anderes Blut ausgewertet wurde. Es ist insbesondere zu berücksichtigen, dass beim Beschuldigten nachweislich (Fahrtüchtigkeitstest, etc.) keine wie immer gearteten Symptome einer Alkoholisierung festgestellt wurden, was auch nicht verwunderlich ist, zumal der Beschuldigte auch nicht alkoholisiert war.

Aus obgenannten Gründen werden sohin gestellt die

ANTRÄGE:

Das Landesverwaltungsgericht für Tirol wolle

- 1.) in Stattgebung dieser Beschwerde das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015 zu V-***1 ersatzlos beheben, in eventu
- 2.) in Stattgebung dieser Beschwerde den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern, dass das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt wird, in eventu
- 3.) in Stattgebung dieser Beschwerde den angefochtenen Bescheid aufheben, und die Rechtssache zur Verfahrensergänzung sowie zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an die Erstbehörde zurückverweisen, in eventu
- 4.) die Geldstrafe entsprechend herabsetzen.
- 5) Eine mündliche Berufungsverhandlung wird ausdrücklich beantragt.“

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in den Strafakt der Bezirkshauptmannschaft Y zu Zahl V-***1 sowie in den Entziehungsakt FSE-***2 und FSE-***1.

Am 8.2.2016 wurde eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, in deren Rahmen der Beschwerdeführer sowie der Meldungsleger RI DD einvernommen wurden.

Aufgrund eines diesbezüglichen Antrages in der mündlichen Verhandlung wurde am 10.2.2016 ein Ergänzungsgutachten der Gerichtsmedizin Y in Auftrag gegeben, in dem um Beantwortung folgender Fragen ersucht wurde:

„....

- 1)
Ist das Abnahmedatum für die Auswertung des Blutes von Relevanz, etwa weil sich der Abbauprozess des Alkohols auch im abgenommenen Blut fortsetzt?

- 2)
Ist eine im oa Sinn angeführte Verfälschung des Ergebnisses denkbar, wenn die Kühlkette von der Abnahme des Blutes bis zur Verbringung auf die Polizeidienststelle Q (Zeitraum ca. 100 Minuten, auf der PI Q wurde das Set dann im Kühlschrank gelagert) und danach wieder von der Übergabe an den Boten bis Einlagen auf der Gerichtsmedizin Y

(höchstens ein Zeitraum von wenigen Stunden) unterbrochen war?

3)

Sind Gärprozesse im abgenommenen Blut überhaupt denkbar?

4)

Könnte es für eine Verfälschung eine Rolle spielen, dass die Blutzuckerwerte des Probanden erhöht waren?“

Das Gutachten der Dr. CC vom 18.3.2016 langte am 23.3.2016 beim Landesverwaltungsgericht Tirol ein und wurde dem Rechtsvertreter am 29.3.2016 in Wahrung des Parteiengehörs gemeinsam mit einer Kopie des Verhandlungsprotokolls per Mail übermittelt. Am 13.4.2016 langte eine dementsprechende Replik des Rechtsvertreters ein.

2.

Sachverhalt und Beweiswürdigung:

Unbestritten blieb, dass der Beschwerdeführer das Kraftfahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen T-****1 am 5.4.2015 (Ostersonntag) gegen 14:12 Uhr in der Gemeinde X, auf Höhe der Adresse3 von S kommend zur dort befindlichen Tankstelle gelenkt hat. Unbestritten blieb, dass der Beschwerdeführer das Kraftfahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen T-****1 am 5.4.2015 (Ostersonntag) gegen 14:12 Uhr in der Gemeinde römisch zehn, auf Höhe der Adresse3 von S kommend zur dort befindlichen Tankstelle gelenkt hat.

Beim gegenständlichen Tatort handelt es sich um eine öffentliche Verkehrsfläche, welche von jedermann unter den gleichen Bedingungen genutzt werden kann und keinerlei Beschränkungen, wie etwa einer Abschränkung, unterliegt.

Aktenkundig ist, dass der Beschwerdeführer von einem anderen Verkehrsteilnehmer wegen seiner vermeintlich auffälligen Fahrweise (laut Anzeige der PI Q iZ vom 18.4.2015 „...im Bereich Tunnel1...sehr auffallend und gefährlich unterwegs...“) gemeldet wurde.

Bei Antreffen des Beschwerdeführers auf der Tankstelle X konnte Alkoholgeruch beim Beschwerdeführer festgestellt werden und gab der Beschwerdeführer auf Nachfrage an, dass er drei Gläser Rotwein getrunken habe. Bei Antreffen des Beschwerdeführers auf der Tankstelle römisch zehn konnte Alkoholgeruch beim Beschwerdeführer festgestellt werden und gab der Beschwerdeführer auf Nachfrage an, dass er drei Gläser Rotwein getrunken habe.

Evident ist weiters, dass der Beschwerdeführer im Rahmen der Amtshandlung angegeben hat, dass er den Alkomattest nicht durchführen könne, weil er Probleme mit dem Lungenvolumen habe und schon einmal einen Alkomattest durchführen habe müssen, wo dies nicht funktioniert habe.

Diesbezüglich konnte den schlüssigen und widerspruchsfreien Angaben des Meldungslegers RI DD anlässlich der mündlichen Verhandlung, die sich mit den Angaben in der Anzeige deckten, gefolgt werden.

Demgegenüber erwies sich die Verantwortung des Beschwerdeführers, wonach er nichts in der Richtung gesagt habe, dass er kein gültiges Alkomatergebnis erzielen könne, als völlig unglaublich und als reine Schutzbehauptung:

Dies zum einen, weil der Beschwerdeführer als Musiker, in concreto als Chorleiter, Stimmbildner und Sänger in der Stimmlage Bass, arbeitet und dafür ein entsprechendes Lungenvolumen Grundvoraussetzung ist.

Auch ist eine weitere Anhaltung des Beschwerdeführers im September 2009 aktenkundig, bei der von einem Organ der Verkehrsinspektion Y mittels Alkomat ein Alkoholgehalt der Atemluft von 0,26 mg/l gemessen wurde.

Schließlich bleibt vollkommen unerfindlich, welche Gründe den Meldungsleger und den Beschwerdeführer, der bereits Erfahrungen mit Alkomatmessungen hatte, veranlasst haben sollten, AA zur Blutabnahme ins Bezirkskrankenhaus W zu bringen, wenn dieser ohnedies bereit gewesen wäre, sich einem Alkomattest zu unterziehen.

In diesem Zusammenhang wurde der Geschehensablauf von RI DD anlässlich der mündlichen Verhandlung am 8.2.2016 sehr detailliert geschildert und wie folgt ausgeführt:

„Wir wollten dann einen Alkovortest durchführen. Ich sagte zum Beschwerdeführer, dass er vier bis fünf Sekunden nicht zu stark und nicht zu schwach in das Gerät blasen solle, ähnlich wie bei einem Luftballon. Bevor der Vortest durchgeführt wurde, hat Herr AA darauf hingewiesen, dass er den Test nicht durchführen könne, weil er Probleme mit dem Luftvolumen habe und er schon einmal einen Alkomattest durchführen habe müssen, wo dies nicht funktioniert habe. Herr AA hat von sich aus gesagt, dass er einen derartigen Test nicht durchführen könne.

...Wir haben ein bis zwei Vortestblasversuche durchgeführt.

Wir haben dann einen passiven Vortest gemacht, dh dass das Mundstück nur in den Mund genommen wird und vom Alkovortestgerät selbst Luft aus der Mundhöhle angesaugt wird. Dabei wird kein konkreter Wert angezeigt, sondern nur, ob der Verdacht einer Alkoholisierung besteht oder nicht. Das Vortestgerät zeigte eine Verdachtslage an.

Wir haben uns dann entschlossen, weil angegeben wurde, dass ein Alkomattest nicht möglich sei, ins Krankenhaus zu fahren und dort einen Bluttest durchzuführen. Der Vortest hat einfach nicht funktioniert.“

Schließlich wurde das Ergebnis der durchgeführten Blutuntersuchung, welche zum Abnahmezeitpunkt am 5.4.2015 15:50 Uhr einen trunkierten mittleren Alkoholgehalt von 1,15 Promille ergab, auf den Lenkzeitpunkt um 14:12 Uhr rückgerechnet.

Dabei ergab die unter Berücksichtigung des Gewichtes des Probanden vorgenommene Rückrechnung der Amtsärztin Dr. EE vom 6.10.2015 widerspruchsfrei eine Blutalkoholkonzentration zum Tatzeitpunkt von 1,26 Promille.

Vor dem Hintergrund, dass der Proband anlässlich der Fahrtauglichkeitsuntersuchung des Dr. FF am 5.4.2015 um 16:20 Uhr als fahrtauglich attestiert wurde, wurde seitens des Beschwerdeführers ein Widerspruch zwischen gemessener Alkoholisierung und attestierter Fahrtauglichkeit erblickt:

Diesbezüglich ist anzuführen, dass bei der Fahrtauglichkeitsprüfung nicht beurteilt wird, ob beim Probanden eine Alkoholisierung vorliegt sondern ob die Fahrtauglichkeit gegeben ist.

In der Praxis ergeben sich immer wieder vermeintliche Diskrepanzen zwischen der Alkoholbestimmung und der Fahrtüchtigkeit.

Wenn jemand als fahrtauglich attestiert wird, liegt das meist an mehreren Faktoren, etwa dass der Proband nicht gerade (auf einer vorgegebenen Linie) gehen oder eine vorgegebene Figur nicht nachzeichnen kann. Mitunter fließt auch der „Finger-Nase-Versuch“ als Beurteilungskriterium ein. Zum Zeitpunkt der Fahrtauglichkeitsprüfung hatte Dr. FF keine Kenntnis vom Ergebnis der Blutabnahme (vgl die diesbezüglichen Ausführungen des Dr. FF in der Stellungnahme vom 2.2.2016, welche dem Rechtsvertreter vor der Verhandlung übergeben wurde). Wenn jemand als fahrtauglich attestiert wird, liegt das meist an mehreren Faktoren, etwa dass der Proband nicht gerade (auf einer vorgegebenen Linie) gehen oder eine vorgegebene Figur nicht nachzeichnen kann. Mitunter fließt auch der „Finger-Nase-Versuch“ als Beurteilungskriterium ein. Zum Zeitpunkt der Fahrtauglichkeitsprüfung hatte Dr. FF keine Kenntnis vom Ergebnis der Blutabnahme vergleiche die diesbezüglichen Ausführungen des Dr. FF in der Stellungnahme vom 2.2.2016, welche dem Rechtsvertreter vor der Verhandlung übergeben wurde).

Aufgrund einer vorgegebenen Testanordnung kam der durchführende Arzt dabei zum Ergebnis, dass der Beschwerdeführer fahrtauglich ist.

Unter Berücksichtigung des Umstandes, dass dieser Test mehr als zwei Stunden nach dem Lenkzeitpunkt durchgeführt wurde und es dabei – wie eben ausgeführt - nicht um die Bestimmung der Alkoholisierung ging, kann den gutachterlichen Ausführungen des Dr. FF in der Stellungnahme vom 2.2.2016, wonach keinerlei Widerspruch zwischen seiner Beurteilung bei der Fahrtauglichkeitsprüfung und dem Ergebnis des Bluttestes der Gerichtsmedizin erkannt werden könne, vollinhaltlich gefolgt werden.

Die in § 5 Abs 1 StVO normierte Festlegung eines Alkoholgehaltes des Blutes von 0,8 g/l (0,8 Promille) oder darüber als jene Schwelle, ab der eine Person jedenfalls als von Alkohol beeinträchtigt zu gelten hat, ist vielmehr als eine unwiderlegliche gesetzliche Vermutung anzusehen, ab wann die Fahrtauglichkeit (unabhängig von allfälligen individuellen Faktoren) jedenfalls als nicht mehr gegeben erachtet wird. Die in Paragraph 5, Absatz eins, StVO normierte Festlegung eines Alkoholgehaltes des Blutes von 0,8 g/l (0,8 Promille) oder darüber als jene Schwelle, ab der eine Person jedenfalls als von Alkohol beeinträchtigt zu gelten hat, ist vielmehr als eine unwiderlegliche gesetzliche Vermutung anzusehen, ab wann die Fahrtauglichkeit (unabhängig von allfälligen individuellen Faktoren) jedenfalls als nicht mehr gegeben erachtet wird.

Schließlich wurde das Vorbringen des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers, wonach eine Verfälschung des Blutes durch Gärungsprozesse in der Blutprobe hervorgerufen wurden, durch das ergänzende Gutachten der Dr. CC vom 18.3.2016 widerlegt:

Dabei wurde trotz den aufbereiteten wissenschaftlichen Erkenntnissen, wonach in asservierten Blutproben kein

weiterer Abbau von Alkohol stattfindet, Gärprozesse nur in postmortalen Blutproben relevant sind und erhöhte Blutzuckerwerte eines Probanden für eine Verfälschung keine Rolle spielen, am 19.2.2016 eine neuerliche Ethanolspiegelbestimmung durchgeführt:

Dabei wurde festgestellt, dass beim Beschwerdeführer ein trunkierter mittlerer Alkoholgehalt von 1,13 Promille vorliegt und ausgesprochen, dass diese Werte mit der Erstmessung vergleichbar sind. Damit sei belegt, dass in der Blutprobe keine Gärprozesse stattgefunden hatten und die Ethanolbestimmung keiner diesbezüglichen Verfälschung unterworfen gewesen sei.

Diesen gutachterlichen Ausführungen, die dem Rechtsvertreter in Wahrung des Parteienghört übermitteln wurden, trat der Beschwerdeführer im weiteren Verlauf des Verfahrens nicht auf gleicher fachlicher Ebene sondern lediglich durch widerlegte Behauptungen entgegen.

Es ist daher beim Beschwerdeführer vom Lenken eines Kraftfahrzeuges in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand auszugehen, wobei das Ausmaß der Alkoholisierung zum Lenkzeitpunkt 1,26 Promille betrug.

3. Rechtsgrundlagen:

Im gegenständlichen Fall sind folgende Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung 1960, BGBl Nr 159/1960 idF BGBl I 123/2015 (StVO), von Relevanz: Im gegenständlichen Fall sind folgende Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung 1960, Bundesgesetzblatt Nr 159 aus 1960, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 123 aus 2015, (StVO), von Relevanz:

„§ 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.

(...)

(2) Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und von der Behörde hiezu 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

2. bei denen der Verdacht besteht, dass ihr Verhalten am Unfallsort mit einem Verkehrsunfall in ursächlichem Zusammenhang steht,

auf Alkoholgehalt zu untersuchen. Wer zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat sich dieser zu unterziehen

(...)

(4a) Die Organe der Straßenaufsicht sind weiters berechtigt, Personen, bei denen eine Untersuchung gemäß Abs. 2 aus Gründen, die in der Person des Probanden gelegen sind, nicht möglich war und die verdächtig sind, sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand zu befinden, zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden, bei einer Landespolizeidirektion tätigen, bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden oder im Sinne des § 5a Abs. 4 ausgebildeten und von der Landesregierung hierzu ermächtigten Arzt zur Blutabnahme zum Zweck der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes zu bringen. (4a) Die Organe der Straßenaufsicht sind weiters berechtigt, Personen, bei denen eine Untersuchung gemäß Absatz 2, aus Gründen, die in der Person des Probanden gelegen sind, nicht möglich war und die verdächtig sind, sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand zu befinden, zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden, bei einer Landespolizeidirektion tätigen, bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden oder im Sinne des Paragraph 5 a, Absatz 4, ausgebildeten und von der Landesregierung hierzu ermächtigten Arzt zur Blutabnahme zum Zweck der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes zu bringen.

(5) Die Organe der Straßenaufsicht sind weiters berechtigt, Personen, von denen vermutet werden kann, dass sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befinden, zum Zweck der Feststellung des Grades der

Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden, bei einer Landespolizeidirektion tätigen, bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden oder im Sinne des § 5a Abs. 4 ausgebildeten und von der Landesregierung hierzu ermächtigten Arzt zu bringen, sofern eine Untersuchung gemäß Abs. 2(5) Die Organe der Straßenaufsicht sind weiters berechtigt, Personen, von denen vermutet werden kann, dass sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befinden, zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden, bei einer Landespolizeidirektion tätigen, bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden oder im Sinne des Paragraph 5 a, Absatz 4, ausgebildeten und von der Landesregierung hierzu ermächtigten Arzt zu bringen, sofern eine Untersuchung gemäß Absatz 2

1. keinen den gesetzlichen Grenzwert gemäß Abs. 1 erreichenden Alkoholgehalt ergeben hat oder 1. keinen den gesetzlichen Grenzwert gemäß Absatz eins, erreichenden Alkoholgehalt ergeben hat oder

2. aus in der Person des Probanden gelegenen Gründen nicht möglich war.

Wer zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem Arzt gebracht wird, hat sich einer Untersuchung durch diesen zu unterziehen; die genannten Ärzte sind verpflichtet, die Untersuchung durchzuführen.

(...)

§ 99 Strafbestimmungen Paragraph 99, Strafbestimmungen

(...)

(1a) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe von 1200 Euro bis 4400 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von zehn Tagen bis sechs Wochen, zu bestrafen, wer ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt, obwohl der Alkoholgehalt seines Blutes 1,2 g/l (1,2 Promille) oder mehr, aber weniger als 1,6 g/l (1,6 Promille) oder der Alkoholgehalt seiner Atemluft 0,6 mg/l oder mehr, aber weniger als 0,8 mg/l beträgt.

(...)“

4. Rechtliche Beurteilung:

Aufgrund der getroffenen Feststellungen hat der Beschwerdeführer die ihm zu Last gelegte Verwaltungsübertretung in objektiver Hinsicht begangen.

Für die Behörde bestand keine Veranlassung, die Richtigkeit der Angaben des Meldungslegers in seiner Anzeige vom 18.4.2015 sowie die schlüssigen Angaben anlässlich der mündlichen Verhandlung vom 8.2.2016 in Zweifel zu ziehen.

Es wäre unerfindlich, welche Umstände den Meldungsleger Revierinspektor DD veranlasst haben sollten, den Beschwerdeführer in derart konkreter Weise falsch zu beschuldigen, zumal er im Fall einer bewusst falschen Anzeigenerstattung mit erheblichen disziplinären und auch strafrechtlichen Folgen rechnen müsste.

Schließlich ist es dem Meldungsleger als Organ der Straßenaufsicht mit langjähriger Diensterfahrung zuzubilligen, dass er verwaltungsstrafrechtlich relevante Sachverhalte richtig und vollständig wahrzunehmen und wiederzugeben vermag.

Eine begründete Verdachtslage war aufgrund des Alkoholisierungssymptomes des Alkoholgeruchs des Beschwerdeführers sowie seiner Trinkverantwortung ebenso gegeben wie die Ermächtigung des amts handelnden Polizisten zur Durchführung von Alkomattests (Ermächtigung der Bezirkshauptmannschaft W vom 17.9.2007, 4-***).

Was die subjektive Tatseite betrifft, ist anzuführen, dass gemäß § 5 Abs 1 VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts 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. Was die subjektive Tatseite betrifft, ist anzuführen, dass gemäß Paragraph 5, Absatz eins, VStG zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten genügt, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nichts 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.

Im Falle eines „Ungehorsamsdeliktes“ – als welches sich auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung darstellt – tritt somit insofern eine Verlagerung der Behauptungslast ein, als die Behörde lediglich die Verwirklichung des objektiven Tatbestandes zu beweisen hat, während es Sache des Täters ist, glaubhaft zu machen, dass ihnen der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Dies ist dem Beschuldigten jedoch nicht gelungen.

Vor diesem Hintergrund erwiesen sich die anlässlich der mündlichen Verhandlung gestellten Beweisanträge 1., 2. und 4. als abdingbar:

Hinsichtlich Beweisantrag 4. hat Dr. FF in seiner Stellungnahme vom 2.2.2016 mit hinreichender Klarheit zum Ausdruck gebracht, dass kein notwendiger direkter Zusammenhang zwischen Fahrtüchtigkeit und Alkoholisierung besteht. Vor dem Hintergrund dieser Aussage erweist sich auch Beweisantrag 1. als verfehlt.

Schließlich ist bezüglich Beweisantrag 2., wonach dem Rechtsmittelwerber erneut Blut zum Beweis dafür abzunehmen ist, dass eine Verwechslung von abgenommenem und ausgewertetem Blut vorliegt, auszuführen, dass eine solche Beweisführung vor dem Hintergrund, dass nicht ein vernünftiger Grund vorgebracht wurde, der indizieren könnte, dass tatsächlich eine Verwechslung der Blutproben stattgefunden haben könnte, als reiner Erkundungsbeweis zu qualifizieren ist.

5. Strafbemessung:

Nach § 19 Abs 1 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Nach Paragraph 19, Absatz eins, VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

Nach § 19 Abs 2 VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Nach Paragraph 19, Absatz 2, VStG sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die 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.

Aufgrund der anlässlich der mündlichen Berufungsverhandlung gemachten Angaben des Beschwerdeführers (geringfügige Beschäftigung, arbeitssuchend) ist von unterdurchschnittlichen Einkommens- und Vermögensverhältnissen des Beschwerdeführers auszugehen.

Missachtete Bestimmung dient in hohem Ausmaß der Verkehrssicherheit. Bei Aufwendung entsprechender Sorgfalt hätte sich der Beschwerdeführer im Klaren darüber sein müssen, dass er sich über eine fundamentale Vorschrift der Straßenverkehrsordnung hinwegsetzt.

Mildernd war nichts zu bewerten, der Beschwerdeführer ist nicht unbescholten, erschwerend auch nichts.

Unter Berücksichtigung dieser Strafzumessungskriterien und eines gemäß § 99 Abs 1a StVO zur Anwendung gelangenden Strafrahmens von € 1.200,-- bis € 4.400,-- lässt sich schlussfolgern, dass im Gegenstandsfall ohnedies die Mindeststrafe verhängt wurde. Die Festsetzung einer Ersatzfreiheitsstrafe von zwölf Tagen lässt mit dem Fehlen von Milderungsgründen erklären. Unter Berücksichtigung dieser Strafzumessungskriterien und eines gemäß Paragraph 99, Absatz eins a, StVO zur Anwendung gelangenden Strafrahmens von € 1.200,-- bis € 4.400,-- lässt sich schlussfolgern, dass im Gegenstandsfall ohnedies die Mindeststrafe verhängt wurde. Die Festsetzung einer Ersatzfreiheitsstrafe von zwölf Tagen lässt mit dem Fehlen von Milderungsgründen erklären.

Zu den von der belangten Behörde als Barauslagen vorgeschriebenen Kosten des Bezirkskrankenhauses W und der Gerichtsmedizin Y hat der Rechtsvertreter lediglich angegeben, dass die Festsetzung bekämpft wird.

Ein substantiiertes Vorbringen dazu erfolgte in keiner Lage des Verfahrens.

Die Abwälzung derartiger Kosten auf den Probanden ist jedoch in§ 5a Abs 2 StVO gesetzlich vorgesehen, wenn – wie im Gegenstandsfall – beim Untersuchten eine Alkoholbeeinträchtigung festgestellt wird. Die Abwälzung derartiger Kosten auf den Probanden ist jedoch in Paragraph 5 a, Absatz 2, StVO gesetzlich vorgesehen, wenn – wie im Gegenstandsfall – beim Untersuchten eine Alkoholbeeinträchtigung festgestellt wird.

Die Festsetzung dieser Gebühren im bekämpften Straferkenntnis erfolgte daher dem Grunde und der Höhe nach zu Recht.

Schließlich ist bezüglich der geltend gemachten Gebühren der Dr. CC für ihr ergänzendes Gutachten vom 18.3.2016 auszuführen, dass die dem Rechtsvertreter übermittelte Gebührennote 1**** in keinster Weise beanstandet wurde und sich die Tragung derartiger Auslagen aus § 76 Abs 2 AVG ergibt, zumal die Einholung ebendieses Gutachtens vom Rechtsvertreter des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung vom 8.2.2016 ausdrücklich beantragt wurde. Schließlich ist bezüglich der geltend gemachten Gebühren der Dr. CC für ihr ergänzendes Gutachten vom 18.3.2016 auszuführen, dass die dem Rechtsvertreter übermittelte Gebührennote 1**** in keinster Weise beanstandet wurde und sich die Tragung derartiger Auslagen aus Paragraph 76, Absatz 2, AVG ergibt, zumal die Einholung ebendieses Gutachtens vom Rechtsvertreter des Beschwerdeführers in der mündlichen Verhandlung vom 8.2.2016 ausdrücklich beantragt wurde.

II.römisch zwei.

Beschwerde gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015, FSE-***1:

1. Verfahrensgang:

Mit Mandatsbescheid vom 2.6.2015 entzog die Bezirkshauptmannschaft Y dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung für alle Klassen für einen Zeitraum von vier Monaten, gerechnet ab Zustellung dieses Bescheides (dies war der 8.6.2015).

Als begleitende Maßnahme wurde die Teilnahme an einer Nachschulung, die vor Ablauf der Entzugszeit zu absolvieren ist, angeordnet.

Der fristgerecht dagegen erhobenen Vorstellung wurde mit dem nunmehr bekämpften Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015, FSE-***1, keine Folge gegeben und begründend ausgeführt, dass der Beschwerdeführer am 5.4.2015 in X das Kraftfahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen T-****1 in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt habe. Der fristgerecht dagegen erhobenen Vorstellung wurde mit dem nunmehr bekämpften Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015, FSE-***1, keine Folge gegeben und begründend ausgeführt, dass der Beschwerdeführer am 5.4.2015 in römisch zehn das Kraftfahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen T-****1 in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt habe.

Bei der Untersuchung des Blutes auf Alkoholgehalt durch die Gerichtsmedizin Y samt Rückrechnung durch die Amtsärztin der Bezirkshauptmannschaft Y auf den Tatzeitpunkt sei ein Wert von 1,26 Promille errechnet worden.

In der fristgerecht dagegen erhobenen Beschwerde brachte AA durch seine ausgewiesenen Rechtsvertreter wie folgt

„In umseits bezeichneter Verwaltungssache erhebt der Beschuldigte durch seinen bevollmächtigten Vertreter Dr. BB, Rechtsanwalt in Y, Adresse2, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015 zu FSE-***1, zugestellt am 25.11.2015, sohin innerhalb offener Frist, nachstehende

BESCHWERDE

Der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015 zu FSE-***1 wird seinem gesamten Inhalt und Umfang nach angefochten, und weiter ausgeführt wie folgt:

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 02.06.2015 zu FSE-***1 wurde dem Beschuldigten die Lenkerberechtigung für alle Klassen für einen Zeitraum von 4 Monaten, gerechnet ab Zustellung des Bescheides, entzogen. Überdies wurde ihm das Recht aberkannt, von einer allfällig erteilten ausländischen Lenkberechtigung auf die Dauer des Entzuges der Lenkerberechtigung in Österreich Gebrauch zu machen. Ferner wurde als begleitende Maßnahme eine Nachschulung angeordnet, welche vor Ablauf der Entzugszeit zu absolvieren sei. Begründet wird dies damit, dass der Beschuldigte am 05.04.2015 in X das Kraftfahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen T-****1 in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt habe. Bei der Untersuchung des Blutes auf Alkoholgehalt durch das GMY sei bei ihm ein Wert von 1,26 Promille festgestellt worden. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom

02.06.2015 zu FSE-***1 wurde dem Beschuldigten die Lenkerberechtigung für alle Klassen für einen Zeitraum von 4 Monaten, gerechnet ab Zustellung des Bescheides, entzogen. Überdies wurde ihm das Recht aberkannt, von einer allfällig erteilten ausländischen Lenkberechtigung auf die Dauer des Entzuges der Lenkerberechtigung in Österreich Gebrauch zu machen. Ferner wurde als begleitende Maßnahme eine Nachschulung angeordnet, welche vor Ablauf der Entzugszeit zu absolvieren sei. Begründet wird dies damit, dass der Beschuldigte am 05.04.2015 in römisch zehn das Kraftfahrzeug mit dem amtlichen Kennzeichen T-****1 in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt habe. Bei der Untersuchung des Blutes auf Alkoholgehalt durch das GMY sei bei ihm ein Wert von 1,26 Promille festgestellt worden.

Mit Schriftsatz vom 16.06.2015 erhob der Beschuldigte gegen den obbezeichneten Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y fristgerecht eine Vorstellung.

Mit nunmehr angefochtenem Bescheid wurde die Vorstellung des Beschuldigten als unbegründet abgewiesen. Die Begründung in diesem Bescheid vermag jedoch nicht zu überzeugen.

Der Beschuldigte hat die ihm vorgeworfene Verwaltungsübertretung nicht begangen. Ihm ist unerklärlich, wie die Behörde dazu kommt.

Am 05.04.2015 betankte der Beschuldigte gerade sein Fahrzeug bei einer Tankstelle in X, als drei Polizisten auf ihn zugekommen sind. Offensichtlich handelte es sich um eine anonyme Anzeige, und ist für den Beschuldigten nicht nachvollziehbar, wer ihn für was angezeigt hat. Jedenfalls wurde er zu einem Atemluft-Alkoholtest aufgefordert, und wurde dieser Alkoholtest auch an Ort und Stelle durchgeführt. Im Polizeifahrzeug hat der Beschuldigte genau laut Anweisung der einschreitenden Polizeibeamten geblasen, und wurde ihm allerdings mitgeteilt „es sei kein Wert herausgekommen“. Hierauf wurde dem Beschuldigten seitens der einschreitenden Polizeibeamten mitgeteilt, er müsse sich im Bezirkskrankenhaus W einem Alkoholtest unterziehen. Auch diesbezüglich zeigte sich der Beschuldigte vollends kooperativ. Dem Beschuldigten wurde im Bezirkskrankenhaus W Blut abgenommen. Am 05.04.2015 betankte der Beschuldigte gerade sein Fahrzeug bei einer Tankstelle in römisch zehn, als drei Polizisten auf ihn zugekommen sind. Offensichtlich handelte es sich um eine anonyme Anzeige, und ist für den Beschuldigten nicht nachvollziehbar, wer ihn für was angezeigt hat. Jedenfalls wurde er zu einem Atemluft-Alkoholtest aufgefordert, und wurde dieser Alkoholtest auch an Ort und Stelle durchgeführt. Im Polizeifahrzeug hat der Beschuldigte genau laut Anweisung der einschreitenden Polizeibeamten geblasen, und wurde ihm allerdings mitgeteilt „es sei kein Wert herausgekommen“. Hierauf wurde dem Beschuldigten seitens der einschreitenden Polizeibeamten mitgeteilt, er müsse sich im Bezirkskrankenhaus W einem Alkoholtest unterziehen. Auch diesbezüglich zeigte sich der Beschuldigte vollends kooperativ. Dem Beschuldigten wurde im Bezirkskrankenhaus W Blut abgenommen.

Nach Blutabnahme wurde dem Beschuldigten mitgeteilt, dass „alles in Ordnung“ wäre, dass er sich allerdings auch einem „Fahrtüchtigkeitstest“ unterziehen müsse. Es wurde dann tatsächlich mit einem Arzt ein „Fahrtüchtigkeitstest“ durchgeführt. Der Beschuldigte musste unter anderem eine Zeichnung anfertigen, und wurde sowohl physisch als auch psychisch seine Fahrtüchtigkeit überprüft. Seitens des Arztes wurde schließlich sowohl dem Beschuldigten als auch den einschreitenden Polizeibeamten mitgeteilt, dass der Beschuldigte fahrtüchtig ist,

Der Beschuldigte wurde hierauf mit dem Dienstauto der einschreitenden Polizeibeamten wieder zur Tankstelle nach X geführt. Er durfte sein Kraftfahrzeug in Betrieb nehmen, und nach Hause fahren. Der Beschuldigte wurde hierauf mit dem Dienstauto der einschreitenden Polizeibeamten wieder zur Tankstelle nach römisch zehn geführt. Er durfte sein Kraftfahrzeug in Betrieb nehmen, und nach Hause fahren.

Nunmehr wird dem Beschuldigten jedoch vorgeworfen, dass bei der Untersuchung des Blutes auf Alkoholgehalt durch das GMY ein Wert in Höhe von 1,25 Promille festgestellt worden sei. Würde dies zutreffen, so hätte man ihm zunächst nicht bereits im Bezirkskrankenhaus W mitgeteilt, es sei „alles in Ordnung“. Erst Recht hätten es die einschreitenden Polizeibeamten auch nicht zugelassen, dass er sich in so einem alkoholisierten Zustand wieder ans Steuer setzt. Aus diesem Grunde ist der nunmehrige Vorwurf, der Beschuldigte wäre alkoholisiert gewesen, und zwar auch noch mit 1,25 Promille, schlicht und ergreifend nicht nachvollziehbar.

Es wird die Einvernahme sämtlicher einschreitender Polizeibeamter beantragt. Sie wollen insbesondere Auskunft darüber geben, wie es überhaupt zur Anhaltung gekommen ist, ferner über die Wahrnehmungen im Bezirkskrankenhaus W, und insbesondere weswegen dem Beschuldigten erlaubt wurde, mit seinem Kraftfahrzeug nach Hause zu fahren, wenn angeblich ein Alkoholwert im Blut in Höhe von 1,25 Promille festgestellt worden ist.

Der Beschuldigte versuchte, bevor er sich anwaltliche Hilfe nahm, den Blutbefund des Bezirkskrankenhauses W zu bekommen. Er hat zu diesem Zwecke das Krankenhaus angeschrieben, und wurde ihm jedoch mitgeteilt, dass es diesen Befund nicht gebe, bzw dieser Befund nicht existieren würde. Es gebe auch keine Blutproben mehr. Dies ist insoweit beachtlich, zumal die Ärzte des Bezirkskrankenhauses W vom Beschuldigten, als er von den einschreitenden Polizeibeamten vorgeführt wurde, seine E-Card verlangt haben, welche ihnen der Beschuldigte auch gegeben hat. Somit war der Beschuldigte im Bezirkskrankenhaus W offiziell Patient. Es ist somit nicht nachvollziehbar, dass es jetzt weder einen Befund, noch irgendwelche Blutproben mehr gibt. Immerhin handelt es sich ja um Krankenunterlagen.

Es wird beantragt, die Verantwortlichen des Bezirkskrankenhauses W zu den obigen Ausführungen einzuvernehmen insbesondere zur Frage, wo der Blutbefund und wo die Blutprobe des Beschuldigten abgeblieben sind.

Ferner wird die Einvernahme des Arztes beantragt, der die Fahrtüchtigkeit des Beschuldigten festgestellt hat. Insbesondere wolle er gefragt werden, ob ihm irgendwelche Symptome einer Alkoholisierung aufgefallen ist.

Die Anhaltung erfolgte auf einer Tankstelle in X. Es wird hiermit ausdrücklich bestritten, dass es sich hier um eine öffentliche Verkehrsfläche handelt. Die Behörde wolle die ortspolizeiliche Verordnung vorlegen, welche den Ort der Anhaltung als öffentliche Verkehrsfläche ausweist. Sollte der Behörde dieser Beweis nicht gelingen, ist – dem Günstigkeitsprinzip folgend – zwingend anzunehmen, dass sich die Anhaltung auf einer Privatfläche ereignete, und somit unzulässig war. Diesfalls wäre der Führerscheinentzugsbescheid zu beheben, und das Führerscheinentzugsverfahren einzustellen. Die Anhaltung erfolgte auf einer Tankstelle in römisch zehn. Es wird hiermit ausdrücklich bestritten, dass es sich hier um eine öffentliche Verkehrsfläche handelt. Die Behörde wolle die ortspolizeiliche Verordnung vorlegen, welche den Ort der Anhaltung als öffentliche Verkehrsfläche ausweist. Sollte der Behörde dieser Beweis nicht gelingen, ist – dem Günstigkeitsprinzip folgend – zwingend anzunehmen, dass sich die Anhaltung auf einer Privatfläche ereignete, und somit unzulässig war. Diesfalls wäre der Führerscheinentzugsbescheid zu beheben, und das Führerscheinentzugsverfahren einzustellen.

Des Weiteren wird beantragt, die einschreitenden Polizeibeamten hinsichtlich der Einhaltung der für den gegenständlichen Alkomat geltenden Verwendungsbestimmungen einzuvernehmen. Nicht nachvollziehbar ist nämlich, dass – obwohl der Beschuldigte laut Anweisungen geblasen hat – keine Werte gewonnen werden konnten.

Zu guter Letzt wolle ein Gutachten zur Prüfung der Beweissicherheit der Atemalkoholanalyse eingeholt werden

Unabhängig davon wird – bis zum eindeutigen Beweis des Gegenteils – bestritten, dass die einschreitenden Polizeibeamten über die entsprechenden Ermächtigungen zur Durchführungen eines Alkomattests verfügen.

Abgesehen davon ist der angefochtene Bescheid auch nichtig und zwar aus folgenden Gründen:

Die Behörde ist zwar prinzipiell berechtigt, einen Bescheid auch ohne vorausgegangenes Ermittlungsverfahren zu erlassen, wenn es sich bei Gefahr in Verzug um unaufschiebbare Maßnahmen handelt. Ein derartiger Bescheid kann jedoch mangels Durchführung eines Ermittlungsverfahrens keine Entziehungsfrist enthalten. Obwohl die Bezirkshauptmannschaft Y vor Erlassung des angefochtenen Bescheides kein Ermittlungsverfahren durchgeführt hat, wurde die Dauer des Entzuges mit vier Monaten bestimmt, ohne dass dieser Bescheid eine Begründung darüber enthält, weshalb dem Beschuldigten der Führerschein gerade für vier Monate entzogen werden soll. Der Beschuldigte wurde durch den angefochtenen Bescheid insbesondere in seinem Recht auf ein faires Verfahren („Fair Trial“) verletzt. Gemäß Artikel 6 MRK wird bis zum gesetzlichen Nachweis seiner Schuld vermutet, dass der wegen einer strafbaren Handlung Angeklagte unschuldig ist. Trotz dieser in der MRK normierten Unschuldsvermutung wurde im Führerscheinentzugsverfahren a priori davon ausgegangen, dass der Beschuldigte die ihm zu Last gelegte Tat begangen hat.

Der Beschuldigte besteht darauf, dass er vom Bezirkskrankenhaus W sein eigenes Blut zurückbekommt. Laut dem ambulanten Arztbrief vom 07.04.2015 wurde nämlich das Blut, welches dem Beschuldigten abgenommen wurde, von den Ärzten des Bezirkskrankenhauses W den Exekutivbeamten übergeben. In weiterer Folge dürfte dieses Blut bei der Gerichtsmedizin Y angelangt sein. Es stellt sich allerdings die Frage wo das Blut des Beschuldigten derzeit ist??

Es wird beantragt, dass hinsichtlich des Blutes des Beschuldigten eine Auswertung mit einer Vergleichsprobe erfolgt. Somit ist dem Beschuldigten erneut Blut abzunehmen, welches mit dem (dem Beschuldigten abgenommenen) verfahrensgegenständlichen Blut verglichen werden soll, zum Beweis dafür, dass hier offensichtlich eine Verwechslung

vorliegt, bzw ein anderes Blut ausgewertet wurde. Es ist insbesondere zu berücksichtigen, dass beim Beschuldigten nachweislich (Fahrtüchtigkeitstest, etc.) keine wie immer gearteten Symptome einer Alkoholisierung festgestellt wurden, was auch nicht verwunderlich ist, zumal der Beschuldigte auch nicht alkoholisiert war.

Ferner wird darauf hingewiesen, dass laut dem Führerscheingesetz, bzw. dem AVG der Behörde keine 6-monatige Frist zur Zustellung des Führerscheinentzugsbescheides zur Verfügung steht, sondern beträgt die Frist 3 Monate. Die Behörde hat somit innerhalb von 3 Monaten über den Führerscheinentzug zu entscheiden, um den Beschuldigten den Führerscheinentzugsbescheid zuzustellen. Dem Beschuldigten wurde allerdings der Führerscheinentzugsbescheid erst nach Ablauf dieser 3-monatigen Frist zugestellt, weswegen der Führerscheinentzugsbescheid, den die Bezirkshauptmannschaft Y erlassen, nichtig ist.

Aus obgenannten Gründen werden sohin gestellt die

ANTRÄGE:

Das Landesverwaltungsgericht Tirol wolle

1.)

in Stattgebung dieser Beschwerde den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 20.11.2015 zu FSE-***1 ersatzlos beheben, in eventu

2.)

in Stattgebung dieser Beschwerde den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern, dass das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt wird, in eventu

in Stattgebung dieser Beschwerde den angefochtenen Bescheid dahingehend abändern, dass das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt wird, in eventu ,

3.)

in Stattgebung dieser Beschwerde den angefochtenen Bescheid aufheben, und die Rechtssache zur Verfahrensergänzung sowie zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an die Erstbehörde zurückzuweisen, in eventu

in Stattgebung dieser Beschwerde den angefochtenen Bescheid aufheben, und die Rechtssache zur Verfahrensergänzung sowie zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an die Erstbehörde zurückzuweisen, in eventu ,

4.)

eine mündliche Berufungsverhandlung wird ausdrücklich beantragt.“

Beweis wurde aufgenommen wie oben unter I/1. angeführt.

2. Rechtsgrundlagen:

Im gegenständlichen Fall sind folgende Bestimmungen des Führerscheingesetz, BGBl I Nr 120/1997 idFBGBl I Nr 74/2015 (FSG), maßgeblich: Im gegenständlichen Fall sind folgende Bestimmungen des Führerscheingesetz, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 120 aus 1997, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 74 aus 2015, (FSG), maßgeblich:

„Allgemeine Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung

§ 3. (1) Eine Lenkberechtigung darf nur Personen erteilt werden, die Paragraph 3, (1) Eine Lenkberechtigung darf nur Personen erteilt werden, die:

1. das für die angestrebte Klasse erforderliche Mindestalter erreicht haben (§ 6), 1. das für die angestrebte Klasse erforderliche Mindestalter erreicht haben (Paragraph 6.),

2. verkehrszuverlässig sind (§ 7), 2. verkehrszuverlässig sind (Paragraph 7.),

3. gesundheitlich geeignet sind, ein Kraftfahrzeug zu lenken (§§ 8 und 9) 3. gesundheitlich geeignet sind, ein Kraftfahrzeug zu lenken (Paragraphen 8 und 9),

4. fachlich zum Lenken eines Kraftfahrzeuges befähigt sind (§§ 10 und 11) und 4. fachlich zum Lenken eines Kraftfahrzeuges befähigt sind (Paragraphen 10 und 11) und

5. den Nachweis erbracht haben, in lebensrettenden Sofortmaßnahmen bei einem Verkehrsunfall oder, für die Lenkberechtigung für die Klasse D, in Erster Hilfe unterwiesen worden zu sein.

(...)

Verkehrszuverlässigkeit

§ 7. (1) Als verkehrszuverlässig gilt eine Person, wenn nicht auf Grund erwiesener bestimmter Tatsachen (Abs. 3) und ihrer Wertung (Abs. 4) angenommen werden muss, dass sie wegen ihrer Sinnesart beim Lenken von Kraftfahrzeugen Paragraph 7, (1) Als verkehrszuverlässig gilt eine Person, wenn nicht auf Grund erwiesener bestimmter Tatsachen (Absatz 3,) und ihrer Wertung (Absatz 4,) angenommen werden muss, dass sie wegen ihrer Sinnesart beim Lenken von Kraftfahrzeugen

1. die Verkehrssicherheit insbesondere durch rücksichtsloses Verhalten im Straßenverkehr oder durch Trunkenheit oder einen durch Suchtmittel oder durch Medikamente beeinträchtigten Zustand gefährden wird, oder

2. sich wegen der erleichternden Umstände, die beim Lenken von Kraftfahrzeugen gegeben sind, sonstiger schwerer strafbarer Handlungen schuldig machen wird.

(...)

(3) Als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs. 1 hat insbesondere zu gelten, wenn jemand (3) Als bestimmte Tatsache im Sinn des Absatz eins, hat insbesondere zu gelten, wenn jemand:

ein Kraftfahrzeug gelenkt oder in Betrieb genommen und hierbei eine Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 bis 1b StVO 1960 begangen hat, auch wenn die Tat nach § 83 Sicherheitspolizeigesetz – SPG, BGBl. Nr. 566/1991, zu beurteilen ist; ein Kraftfahrzeug gelenkt oder in Betrieb genommen und hierbei eine Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins bis eins b StVO 1960 begangen hat, auch wenn die Tat nach Paragraph 83, Sicherheitspolizeigesetz – SPG, Bundesgesetzblatt Nr. 566 aus 1991,, zu beurteilen ist;

(...)

Entziehung, Einschränkung und Erlöschen der Lenkberechtigung

Allgemeines

§ 24. (1) Besitzern einer Lenkberechtigung, bei denen die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung (§ 3 Abs. 1 Z 2 bis 4) nicht mehr gegeben sind, ist von der Behörde entsprechend den Erfordernissen der Verkehrssicherheit Paragraph 24, (1) Besitzern einer Lenkberechtigung, bei denen die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung (Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2 bis 4) nicht mehr gegeben sind, ist von der Behörde entsprechend den Erfordernissen der Verkehrssicherheit

1. die Lenkberechtigung zu entziehen oder

2. die Gültigkeit der Lenkberechtigung durch Auflagen, Befristungen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen einzuschränken. Diesfalls ist gemäß § 13 Abs. 5 ein neuer Führerschein auszustellen. 2. die Gültigkeit der Lenkberechtigung durch Auflagen, Befristungen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen einzuschränken. Diesfalls ist gemäß Paragraph 13, Absatz 5, ein neuer Führerschein auszustellen.

(...)

(3) Bei der Entziehung oder Einschränkung der Lenkberechtigung kann die Behörde begleitende Maßnahmen (Nachschulung und dgl.) oder die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens über die gesundheitliche Eignung anordnen. Die Behörde hat unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3a eine Nachschulung anzuordnen: (3) Bei der Entziehung oder Einschränkung der Lenkberechtigung kann die Behörde begleitende Maßnahmen (Nachschulung und dgl.) oder die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens über die gesundheitliche Eignung anordnen. Die Behörde hat unbeschadet der Bestimmungen des Absatz 3 a, eine Nachschulung anzuordnen:

1. wenn die Entziehung in der Probezeit (§ 4) erfolgt, 1. wenn die Entziehung in der Probezeit (Paragraph 4,) erfolgt,

2. wegen einer zweiten in § 7 Abs. 3 Z 4 genannten Übertretung innerhalb von zwei Jahren oder 2. wegen einer zweiten in Paragraph 7, Absatz 3, Ziffer 4, genannten Übertretung innerhalb von zwei Jahren oder

3.wegen einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 oder 1a StVO 1960.3.wegen einer Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins, oder 1a StVO 1960.

Die Behörde hat unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3a und sofern es sich nicht um einen Probeführerscheinbesitzer handelt, bei der erstmaligen Übertretung gemäß § 99 Abs. 1b StVO 1960 ein Verkehrscoaching zur Bewusstmachung der besonderen Gefahren des Lenkens von Kraftfahrzeugen unter Alkoholeinfluss oder Suchtgiftbeeinträchtigung und dessen Folgen, bei Begehung einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1b StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 bis 1b StVO 1960 jedoch eine Nachschulung anzuordnen. Im Rahmen des amtsärztlichen Gutachtens kann die Beibringung der erforderlichen fachärztlichen oder einer verkehrspsychologischen Stellungnahme aufgetragen werden. Bei einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 StVO 1960 ist unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3a zusätzlich die Beibringung eines von einem Amtsarzt erstellten Gutachtens über die gesundheitliche Eignung gemäß § 8 sowie die Beibringung einer verkehrspsychologischen Stellungnahme anzuordnen. Wurde eine dieser Anordnungen innerhalb der festgesetzten Frist nicht befolgt oder wurden die zur Erstellung des ärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde nicht beigebracht oder wurde die Mitarbeit bei Absolvierung der begleitenden Maßnahme unterlassen, so endet die Entziehungsdauer nicht vor Befolgung der Anordnung. (...) Die Behörde hat unbeschadet der Bestimmungen des Absatz 3 a und sofern es sich nicht um einen Probeführerscheinbesitzer handelt, bei der erstmaligen Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins b, StVO 1960 ein Verkehrscoaching zur Bewusstmachung der besonderen Gefahren des Lenkens von Kraftfahrzeugen unter Alkoholeinfluss oder Suchtgiftbeeinträchtigung und dessen Folgen, bei Begehung einer Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins b, StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung einer Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins bis eins b StVO 1960 jedoch eine Nachschulung anzuordnen. Im Rahmen des amtsärztlichen Gutachtens kann die Beibringung der erforderlichen fachärztlichen oder einer verkehrspsychologischen Stellungnahme aufgetragen werden. Bei einer Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins, StVO 1960 ist unbeschadet der Bestimmungen des Absatz 3 a, zusätzlich die Beibringung eines von einem Amtsarzt erstellten Gutachtens über die gesundheitliche Eignung gemäß Paragraph 8, sowie die Beibringung einer verkehrspsychologischen Stellungnahme anzuordnen. Wurde eine dieser Anordnungen innerhalb der festgesetzten Frist nicht befolgt oder wurden die zur Erstellung des ärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde nicht beigebracht oder wurde die Mitarbeit bei Absolvierung der begleitenden Maßnahme unterlassen, so endet die Entziehungsdauer nicht vor Befolgung der Anordnung. (...)

Sonderfälle der Entziehung

(2) Wird beim Lenken oder Inbetriebnehmen eines Kraftfahrzeuges

(...)

4. erstmalig ein Delikt gemäß § 99 Abs. 1a StVO 1960 begangen, so ist die Lenkberechtigung auf die Dauer von mindestens vier Monaten zu entziehen, 4. erstmalig ein Delikt gemäß Paragraph 99, Absatz eins a, StVO 1960 begangen, so ist die Lenkberechtigung auf die Dauer von mindestens vier Monaten zu entziehen,

(...)“

3. Rechtliche Beurteilung:

Vorauszuschicken ist, dass die Behörden nach dem Führerscheingesetz (§ 35 FSG) an rechtskräftige Entscheidungen der Strafbehörden gebunden sind (vgl zuletzt VwGH vom 24.9.2015, Ra 2015/02/0132).Vorauszuschicken ist, dass die Behörden nach dem Führerscheingesetz (Paragraph 35, FSG) an rechtskräftige Entscheidungen der Strafbehörden gebunden sind vergleiche zuletzt VwGH vom 24.9.2015, Ra 2015/02/0132).

Aufgrund dieser Bindungswirkung, die auch zwischen Verwaltungsgerichten und Behörden gilt, ist gegenständlich davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer am 5.4.2015 um 14:12 Uhr in X, auf Höhe der Adresse3, den PKW mit dem amtlichen Kennzeichen T-****1 gelenkt und sich dabei in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hat; die Auswertung des abgenommenen Blutes und die anschließende Rückrechnung zum Lenkzeitpunkt ergab eine Alkoholisierung von 1,26 Promille. Aufgrund dieser Bindungswirkung, die auch zwischen Verwaltungsgerichten und Behörden gilt, ist gegenständlich davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer am 5.4.2015 um 14:12 Uhr in römisch zehn, auf Höhe der Adresse3, den PKW mit dem amtlichen Kennzeichen T-****1

gelenkt und sich dabei in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hat; die Auswertung des abgenommenen Blutes und die anschließende Rückrechnung zum Lenkzeitpunkt ergab eine Alkoholisierung von 1,26 Promille.

Es ist daher von der Verwirklichung einer bestimmten Tatsache iSd § 7 Abs 3 Z 1 FSG (konkret einer Übertretung gemäß § 99 Abs 1a StVO) auszugehen und sieht § 26 Abs 2 Z 4 FSG in den Fällen der Erstbegehung eines solchen Delikts eine Mindestentziehungsdauer von vier Monaten vor. Es ist daher von der Verwirklichung einer bestimmten Tatsache iSd Paragraph 7, Absatz 3, Ziffer eins, FSG (konkret einer Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins a, StVO) auszugehen und sieht Paragraph 26, Absatz 2, Ziffer 4, FSG in den Fällen der Erstbegehung eines solchen Delikts eine Mindestentziehungsdauer von vier Monaten vor.

Daraus erhellt, dass im Gegenstandsfall ohnedies die Mindestentziehungsdauer verhängt wurde.

Die Anordnung einer Nachschulung war auf Grund der oben dargelegten Rechtslage des § 24 Abs 3 FSG in der gegenständlichen Fallkonstellation zwingend vorzuschreiben. Die Anordnung einer Nachschulung war auf Grund der oben dargelegten Rechtslage des Paragraph 24, Absatz 3, FSG in der gegenständlichen Fallkonstellation zwingend vorzuschreiben.

4. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist hinsichtlich beider Beschwerden unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die ordentliche Revision ist hinsichtlich beider Beschwerden unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Artikel 133, Absatz 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.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Mag. Christian Hengl

(Richter)

Schlagworte

Lenken im alkoholisierten Zustand; Blutabnahme; Verfälschung des Messergebnisses; Bindungswirkung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2016:LVwG.2016.31.0071.6

Zuletzt aktualisiert am

17.05.2016

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwG Tirol, <https://www.lwvg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at