

TE Lvwg Erkenntnis 2015/7/9 LVwG-2015/22/1050-4, LVwG- 2015/22/1051-3

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.07.2015

Entscheidungsdatum

09.07.2015

Index

90/01 Straßenverkehrsordnung

90/02 Führerscheingesetz

Norm

StVO 1960 § 99 Abs1b

FSG 1997 § 26 Abs2 Z3

1. StVO 1960 § 99 heute
2. StVO 1960 § 99 gültig ab 30.07.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2026
3. StVO 1960 § 99 gültig von 01.05.2026 bis 29.07.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2026
4. StVO 1960 § 99 gültig von 01.03.2024 bis 30.04.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 90/2023
5. StVO 1960 § 99 gültig von 01.09.2021 bis 29.02.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 154/2021
6. StVO 1960 § 99 gültig von 31.03.2013 bis 31.08.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2013
7. StVO 1960 § 99 gültig von 01.09.2012 bis 30.03.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
8. StVO 1960 § 99 gültig von 01.01.2012 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 59/2011
9. StVO 1960 § 99 gültig von 31.05.2011 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 34/2011
10. StVO 1960 § 99 gültig von 01.09.2009 bis 30.05.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 93/2009
11. StVO 1960 § 99 gültig von 26.03.2009 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/2009
12. StVO 1960 § 99 gültig von 02.04.2005 bis 25.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2005
13. StVO 1960 § 99 gültig von 25.05.2002 bis 01.04.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2002
14. StVO 1960 § 99 gültig von 01.01.2002 bis 24.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 32/2002
15. StVO 1960 § 99 gültig von 24.07.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/1999
16. StVO 1960 § 99 gültig von 22.07.1998 bis 23.07.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 92/1998
17. StVO 1960 § 99 gültig von 06.01.1998 bis 21.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/1998
18. StVO 1960 § 99 gültig von 28.01.1997 bis 05.01.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/1997
19. StVO 1960 § 99 gültig von 01.10.1994 bis 27.01.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 518/1994
20. StVO 1960 § 99 gültig von 01.05.1986 bis 30.09.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 105/1986

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol hat durch seinen Richter Dr. Franz Triendl über die Beschwerden der Frau A A, geb. xx.xx.xxxx, Adresse 1, Ort Z, v.d. Rechtsanwalt Dr. B B, Innstraße 1, Ort Y, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 23.3.2015, *** wegen einer Übertretung nach der StVO sowie gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 23.3.2015, *** wegen Entziehung der Lenkberechtigung nach öffentlicher mündlicher Verhandlung

zu Recht erkannt

A) 1. Zum Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 23.3.2015, *** wegen einer Übertretung nach der StVO (Zl. LVwG-2015/22/1051):

Gemäß § 50 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Gemäß Paragraph 50, VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG hat die Beschwerdeführerin einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 20 % der verhängten Geldstrafe, das sind Euro 240,-- zu leisten. Gemäß Paragraph 52, Absatz eins und 2 VwGVG hat die Beschwerdeführerin einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 20 % der verhängten Geldstrafe, das sind Euro 240,-- zu leisten.

2. Zum Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 23.3.2015, *** wegen Entziehung der Lenkberechtigung (Zl. LVwG-2015/22/1050):

Gemäß § 28 Abs 2 VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen. Gemäß Paragraph 28, Absatz 2, VwGVG wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

B) Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a VwGG eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art 133 Abs 4 B-VG unzulässig. B) Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, VwGG 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 außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

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

Entscheidungsgründe

A) 1. Zum Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 23.3.2015, *** wegen einer Übertretung nach der StVO (Zl. LVwG-2015/22/1051):

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde der Beschwerdeführerin folgender Sachverhalt zur Last gelegt:

„Sie lenkten am 17.12.2014 um 01:42 Uhr den PKW , Kennzeichen *-***, im Gemeindegebiet von Y, auf der Straße 1, Höhe Haus Nr. 48, obwohl Sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden haben. Der bei Ihnen gemessene Atemalkoholgehalt betrug 0,42 mg/l.“

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschriften verletzt:

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

Wegen dieser Verwaltungsübertretungen wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe (€): Gemäß: Ersatzfreiheitsstrafe:

1.200,--

§ 99 Abs 1b StVO 12 Tage 1.200,-- Paragraph 99, Absatz eins b, StVO 12 Tage

Im Falle der Uneinbringlichkeit der Geldstrafe tritt an deren Stelle die Ersatzfreiheitsstrafe.

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen: Ferner haben Sie gemäß Paragraph 64, des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG) zu zahlen:

€ 120,00 als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10 % der Strafe, wobei jedoch mindestens € 10,00 zu bemessen sind.

Bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe mit 100 Euro anzusetzen.

Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher: € 1320,--“

In der rechtzeitig dagegen erhobenen Beschwerde brachte die rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführerin vor wie folgt:

„In der umseitig angeführten Angelegenheit erhebt die Beschuldigte binnen offener Frist gegen den näher bezeichneten, am 25.3.2015 zugestellten Strafbescheid nachstehende

B e s c h w e r d e

an das Landesverwaltungsgericht Tirol.

Der Bescheid wird wegen Rechts- und Verfassungswidrigkeit angefochten und hiezu ausgeführt:

Verfahrensmängel / Mangelhaftigkeit des bisherigen Verfahrens:

Die zuständige Behörde hat trotz der Anträge in der Stellungnahme vom 17.03.2015 keine Ermittlungstätigkeit entfaltet, zumindest keine fundierte, sondern nur unzureichende.

Die beiden Beweisanträge auf

1. Einholung eines medizinischen SV Gutachtens

2. Einvernahme der Beschuldigten

wurden nicht releviert und nicht erledigt. Die verhängte Strafe ist überhöht, es hätte gereicht, die Mindeststrafe von EUR 8 0 0,- auszusprechen.

Dadurch ist das Verfahren I. Instanz zu Lasten der Beschwerdeführerin mangelhaft geblieben; die Einholung des beantragten medizinischen Gutachtens hätte die Behörde zu einem anderen Ergebnis gebracht. Die Behörde I. Instanz war dazu auch aufgrund der gestellten Anträge verpflichtet - dies in Beachtung eines fairen Verfahrens gemäß Art 6 Abs 3 EMRK („Grundrecht auf ein faires Verfahren“) zur Herstellung der Waffengleichheit. Es wären daher die beantragten Beweise aufzunehmen und das zweckdienliche Gutachten einzuholen gewesen. Dadurch ist das Verfahren römisch eins. Instanz zu Lasten der Beschwerdeführerin mangelhaft geblieben; die Einholung des beantragten medizinischen Gutachtens hätte die Behörde zu einem anderen Ergebnis gebracht. Die Behörde römisch eins. Instanz war dazu auch aufgrund der gestellten Anträge verpflichtet - dies in Beachtung eines fairen Verfahrens gemäß Artikel 6, Absatz 3, EMRK („Grundrecht auf ein faires Verfahren“) zur Herstellung der Waffengleichheit. Es wären daher die beantragten Beweise aufzunehmen und das zweckdienliche Gutachten einzuholen gewesen.

Die Beschaffung der Stellungnahme der Amtsärztin der Bezirkshauptmannschaft Y vom 2.2.2015 kann ein fundiertes Gutachten eines Sachverständigen bzw. eines versierten Facharztes nicht ersetzen. Die Amtsärztin selbst erwähnt ja selbst, dass " ihr“ nicht bekannt sei, dass veränderte Hormonwerte das Messergebnis einer Atemluftalkoholmessung verfälschen könnte. Nur weil es "ihr“ nicht bekannt ist, heißt dies aber nicht, dass die Behauptung der Beschwerdeführerin nicht der Tatsache und dem fundierten Fachwissen eines Sachverständigen entsprechen würde. Es darf bereits als amtsbekannt vorausgesetzt werden, dass in nahezu jedem Beipacktext eines Medikaments, so auch für die Medikamente Mexalen und Ibumentin darauf hingewiesen wird, dass die Einnahme der Medikamente zusammen mit Alkohol die Wirkung wesentlich verstärken kann; dass auch die Atemluft selbst verändert wird, wird zwar nicht expressis verbis erwähnt, aber genauso auch nicht ausgeschlossen. Es liegt daher der Verdacht der Wechselwirkung geradezu auf der Hand, zumindest ist dieser plausibel.

Im Ergebnis ist die Ausführung der Frau Amtsärztin der BH Y, wonach die Medikamente Mexalen und Ibumentin die Messergebnisse durch den Alkomaten nicht beeinflussen würden, fachlich so nichtssagend. Die Aussage lässt beide Deutungen - Verstärkung des Atemluftgehaltes oder auch nicht - zu. Diese Zweideutigkeit wäre durch die Einholung des beantragten Gutachtens beseitigt worden.

Auch die Beurteilung der Amtsärztin hinsichtlich des Einflusses des bestehenden FNH-Adenoms auf die mögliche Veränderung (in Form der Verfälschung, insbesondere Erhöhung) der ausgeatmeten Atemluft klingt alles andere als überzeugend.

Auch diese Frage wäre durch das beantragte Sachverständigengutachten geklärt worden.

Die Unterlassung der Einholung eines Sachverständigengutachtens ist ein Verfahrensmangel, der zulasten der Beschuldigten das bisher durchgeführte Verfahren verfälscht und verhindert, dass durch intensive(re) Ermittlungstätigkeit der Behörde der Sachverhalt auch im Interesse der Beschuldigten richtig und vollständig ermittelt wird. Dazu ist die Behörde auch verpflichtet. Es kann nicht sein, dass es nach ihrer Einschätzung ausschließlich darum geht, die Beschuldigte zu "überführen", zu "bestrafen" und ihr die Möglichkeit zu nehmen, durch Sachverständigengutachten und durch Beweisführung mittels Gutachten ein anderes Ergebnis hinsichtlich des wahren und tatsächlichen Alkoholgehaltes im Tatzeitpunkt, zu erzielen. Das beantragte Gutachten war auf jeden Fall geeignet, diese aufgeworfenen Fragen zu klären.

Der Gutachtensantrag der Beschuldigten in der Vorstellung zielte auch darauf ab, dass die Frau Amtsärztin oder eine sonst zu bestellenden Sachverständige klären sollte, dass die Kombination "Entfernung der Nebenniere, Bestand des Leber FNH, Medikamenteneinnahme, Alkoholkonsum und grippaler Infekt" das damalige Messergebnis der Atemluft-Alkoholmessung vom 17.12.2014 tatsächlich erheblich verändern konnte. Wenn die Behörde der Klärung dieser Frage ausweicht, leidet das Verfahren an einer Ungesetzlichkeit und Rechtswidrigkeit.

Zur schriftlichen Stellungnahme des Herrn Inspektor C C vom 13. Feber 2015 hatte die Beschuldigte in ihrer Gegenäußerung vom 17.3.2015 unter anderem bemerkt (und bemängelt), dass die Schilderung des Herrn Beamten in dem Punkt, dass das so genannte Vortestgerät einwandfrei funktioniert hätte, nicht richtig war. Dies war selbst nach der Erinnerung der Beschuldigten eben nicht der Fall! Deshalb wurden ja zunächst mit diesem Gerät mehrere Versuche getätigt und stellten sich dabei "irrationale" Werte heraus. Gerade deshalb ergaben sich Gründe dafür, dass zum Alkomaten geschritten wurde und mit diesem die Messungen fortgesetzt wurden.

Ebenso war die Darstellung des Beamten in seiner vorgenannten Stellungnahme vom 13.02.2015 unrichtig - auffallender Weise fehlt eine solcher Hinweis in der Anzeige gänzlich - dass nämlich nach Durchführung des Alkomattests die Beschuldigte vom Beamten darauf hingewiesen worden wäre, dass sie das Recht hätte, sich Blut abnehmen zu lassen um den möglichen genauen Alkoholwert ermitteln zu können.

Von Aufklärung war also keine Rede.

Mit keinem einzigen Wort wurde die Möglichkeit der Blutabnahme bei einem Arzt erwähnt.

Warum nun im Nachhinein diese Behauptung dennoch ausgeführt wurde, ist zunächst nicht nachvollziehbar. Es kann wohl nur eine Reaktion auf die Ausführungen in der Vorstellung sein, in welcher vorgebracht worden war, dass für den einschreitenden Beamten eine Verpflichtung bestehen würde, einen Verkehrsteilnehmer, bei dem die Messung der Atemluft auf Alkohol durchgeführt und bei dem die Höchstwerte überschritten wurden, auf die Möglichkeit der Blutabnahme hinzuweisen [aus der Sicht der Beschuldigten und nach ihrer Rechtsmeinung besteht eine solche Verpflichtung eines amtshandelnden Beamten tatsächlich; es besteht für ihn als Beamter ja wohl die Amtspflicht, alle belastenden, aber auch allen entlastenden Beweise gleichermaßen aufzunehmen und gegen den Betroffenen nicht bloß einseitig zu ermitteln !! Wo bliebe hier sonst ein faires Verfahren nach der EMRK??].

Der Herr Beamte führt in seiner Stellungnahme letztlich selbst aus, dass beim Vortest anfänglich "Fehler" passiert sind. Er nennt sie aber "Einblasfehler", während der Beschuldigten an Ort und Stelle damals erörtert wurde, dass es sich um völlig falsche, irritierte und irrationale Werte handelte und dass das Gerät nicht

richtig funktionierte. Dies scheint auch tatsächlich der Fall gewesen zu sein, weil die nachfolgende Messungen mittels Alkomaten ja auch tatsächlich ganz andere Ergebnisse lieferten.

Materielle Rechtswidrigkeit und Verletzung von verfassungsrechtlich garantierten Grundrechten:

Für alle Verfahren der Gerichte und Verwaltungsbehörden gilt der seit Jahrtausenden bestehende Rechtssatz des "ne bis in idem" - keine Doppelbestrafung wegen ein und derselben Tat, keine Mehrfachbestrafung für den einen Sachverhalt. Dies ist weitgefasst zu verstehen, wie der Verwaltungsgerichtshof bereits öfters ausführte, zB: Geschäftszahl 84/7-DOK/01 Entscheidungsdatum 16.10.2001 Norm AVG §66 Abs4 AVG §68 Abs1 B-VG Art83 Abs2 Schlagworte: Bescheid, Rechtskraft, Rechtswirkung der Unwiederholbarkeit, Grundsatz "ne bis in idem" Rechtssatz Ist der Bescheid unanfechtbar und unwiderrufbar geworden, so entfaltet er die Wirkung, dass die mit ihm erledigte Sache nicht neuerlich entschieden werden kann. Diese Rechtswirkung wird Unwiederholbarkeit genannt ("ne bis in idem").

Der VwGH spricht in seinem Erkenntnis vom 22.6.1981, 81/07/0046, 0050 von dem aus der Rechtskraft erwachsenden "Wiederholungsverbot" (vgl. auch VwGH 12.9.1986, 85/18/0072; 21.9.1988, 88/01/0007). Der VwGH spricht in seinem Erkenntnis vom 22.6.1981, 81/07/0046, 0050 von dem aus der Rechtskraft erwachsenden "Wiederholungsverbot" vergleiche auch VwGH 12.9.1986, 85/18/0072; 21.9.1988, 88/01/0007).

Die Rechtswirkung der Unwiederholbarkeit geht über die Unanfechtbarkeit und Unwiderrufbarkeit hinaus, weil sie jedes Verfahren - auch ein den Bescheid "bestätigendes" - ausschließt. Ergeht in der erledigten Sache ein neuer Bescheid, so ist dieser fehlerhaft und im Rechtsmittelweg zu beseitigen.

Ergeht in derselben Sache, die unanfechtbar und unwiderrufbar entschieden wurde, eine neue Entscheidung, so ist diese inhaltlich rechtswidrig (VwSlg. 12.299/A) und verletzt das verfassungsgesetzlich gewährleistete Recht auf den gesetzlichen Richter (VfSlg. 4902; 5486; 6744; 6930; 10.086 u.a.m.).

Die Unwiederholbarkeit kann - wie die Unanfechtbarkeit - nur für bestimmte Personen (Subjektivität) und für bestimmte Teile des Bescheides (Partialität) eintreten.

Klar geregelt ist dies im Art. 4 des 7. ZP zur EMRK der lautet Klar geregelt ist dies im Artikel 4, des 7. ZP zur EMRK der lautet:

Recht, wegen derselben Sache nicht zweimal vor Gericht gestellt oder bestraft zu werden

Abs.1: Niemand darf wegen einer Straftat, wegen der er bereits nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht eines Staates rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, in einem Strafverfahren desselben Staates erneut vor Gericht gestellt oder bestraft werden. Absatz eins :, Niemand darf wegen einer Straftat, wegen der er bereits nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht eines Staates rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, in einem Strafverfahren desselben Staates erneut vor Gericht gestellt oder bestraft werden.

Abs.2: Absatz 1 schließt die Wiederaufnahme des Verfahrens nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht des betreffenden Staates nicht aus, falls neue oder neu bekannt gewordene Tatsachen vorliegen oder das vorausgegangene Verfahren schwere, den Ausgang des Verfahrens berührende Mängel aufweist. Absatz 2 :, Absatz 1 schließt die Wiederaufnahme des Verfahrens nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht des betreffenden Staates nicht aus, falls neue oder neu bekannt gewordene Tatsachen vorliegen oder das vorausgegangene Verfahren schwere, den Ausgang des Verfahrens berührende Mängel aufweist.

Abs.3: Dieser Artikel darf nicht nach Artikel 15 der Konvention außer Kraft gesetzt werden. Absatz 3 :, Dieser Artikel darf nicht nach Artikel 15 der Konvention außer Kraft gesetzt werden.

„ne bis in idem“ - Verbot der Mehrfachbestrafung aus <http://www.emrk.at/rechte/ZP/art4-7.htm> Das Verbot der Doppelbestrafung war schon im 5. Jh. vC im attischen Recht bekannt, ebenso im römischen Recht und im Sachsenspiegel. Dieses fand 1791 als Grundfreiheit Eingang in die französische Verfassung, ebenso in das 5. Amendment der Verfassung der USA (als Verbot des „double jeopardy“).

Dieses Recht findet sich interessanterweise in der EMRK noch nicht und ist erst in das 7. ZP aufgenommen worden, welches am 1.11.1988 (mit der Ratifizierung u.a. durch Österreich und die Schweiz an diesem Tag) in Kraft getreten ist.

Es steht oft im Spannungsverhältnis zwischen Rechtssicherheit und Gerechtigkeit.

Während bei Art. 4 des 7.ZP der verfahrensrechtliche Aspekt im Vordergrund steht, ist es bei Art. 103 Abs.3 GG die Identität der Tathandlung. Während bei Artikel 4, des 7.ZP der verfahrensrechtliche Aspekt im Vordergrund steht, ist es bei Artikel 103, Absatz 3, GG die Identität der Tathandlung.

In Österreich steht dieser Artikel (wie die gesamte EMRK samt deren ratifizierte Zusatzprotokolle) in Verfassungsrang und wird in der Lehre aufgrund erheblicher Auslegungsschwierigkeiten oft als das „verflixte Siebente“ bezeichnet.

Dieses Recht soll den Normunterworfenen davor schützen, nach rechtskräftigem Abschluss eines Strafprozesses (Freispruch oder Schuldspruch) erneut einem Strafverfahren unterzogen zu werden. Es dient der Rechtssicherheit und der Berechenbarkeit der Strafjustiz.

Die meisten Judikate des EGMR zu diesem Artikel ergingen in Österreichischen Fällen. Hier ist das Zusammenspiel zwischen Verwaltungsstrafverfahren und gerichtlichen Strafprozessen problematisch, wenngleich der Verfassungsgerichtshof auf die EGMR-Rechtsprechung reagiert und eine Bestimmung der StVO (siehe unten) als verfassungswidrig aufgehoben hat, nach weicherer möglich war, neben strafgerichtlichen Verurteilungen wegen Verschuldens eines Verkehrsunfalls (§§ 80, 81, 88 und 89 StGB) das alkoholisierte Lenken eines Fahrzeugs ebenfalls unter Strafe zu stellen. Die meisten Judikate des EGMR zu diesem Artikel ergingen in Österreichischen Fällen. Hier ist das Zusammenspiel zwischen Verwaltungsstrafverfahren und gerichtlichen Strafprozessen problematisch, wenngleich der Verfassungsgerichtshof auf die EGMR-Rechtsprechung reagiert und eine Bestimmung der StVO (siehe unten) als verfassungswidrig aufgehoben hat, nach weicherer möglich war, neben strafgerichtlichen Verurteilungen wegen Verschuldens eines Verkehrsunfalls (Paragraphen 80, 81, 88 und 89 StGB) das alkoholisierte Lenken eines Fahrzeugs ebenfalls unter Strafe zu stellen.

Die äußerst liberale Linie (u.a. in den Fällen *Marte* und *Achberger* gegen Österreich sowie *Gradinger* gegen Österreich) verfolgt der EGMR nicht mehr. Die EGMR-Judikatur ist mit sich selbst in teilweisen Widerspruch geraten (vgl. u.a. Fall *Oliveira* gegen die Schweiz zum *Gradinger-Fall*). Die äußerst liberale Linie (u.a. in den Fällen *Marte* und *Achberger* gegen Österreich sowie *Gradinger* gegen Österreich) verfolgt der EGMR nicht mehr. Die EGMR-Judikatur ist mit sich selbst in teilweisen Widerspruch geraten vergleiche u.a. Fall *Oliveira* gegen die Schweiz zum *Gradinger-Fall*).

Der EGMR besinnt sich nach Auffassung des Homepage-Betreibers RA Dr. Postlmayr nunmehr auf die gefestigte Konkurrenzlehre der Mitgliedstaaten, so auch auf die Idealkonkurrenz im Sinne des österreichischen Strafrechts.

Im *Gradinger-Fall* kam es noch darauf an, dass mehreren Bestrafungen dasselbe Verhalten zugrunde lag ("based on the same conduct"); nun wird geprüft, ob mehrere Straftatbestände in ihren wesentlichen Faktoren ident sind („the same essential elements“ - vgl. Fall *Fischer* gegen Österreich vom 29.5.2001, *BeschwNr. 37.950/97*). Im *Gradinger-Fall* kam es noch darauf an, dass mehreren Bestrafungen dasselbe Verhalten zugrunde lag ("based on the same conduct"); nun wird geprüft, ob mehrere Straftatbestände in ihren wesentlichen Faktoren ident sind („the same essential elements“ - vergleiche Fall *Fischer* gegen Österreich vom 29.5.2001, *BeschwNr. 37.950/97*).

Idealkonkurrenz bedeutet nun (auch im Sinne der unten dargestellten Judikatur des österreichischen Verfassungsgerichtshofes - vgl. das grundlegende Erkenntnis des VfGH im Fall *Stefan Bachmaier* VfSlg. 15.821*) in der Regel keine Verletzung des Doppelbestrafungsverbots. Idealkonkurrenz bedeutet nun (auch im Sinne der unten dargestellten Judikatur des österreichischen Verfassungsgerichtshofes - vergleiche das grundlegende Erkenntnis des VfGH im Fall *Stefan Bachmaier* VfSlg. 15.821*) in der Regel keine Verletzung des Doppelbestrafungsverbots.

Die rechtskräftige Aburteilung muss nicht von einem Richter sondern kann auch von einer

Verwaltungsbehörde stammen, da damit die förmliche Verhängung einer Strafe wegen eines rechtswidrigen und schuldhaften Verhaltens zu verstehen ist; also auch eine rechtskräftige Strafverfügung oder ein solches Straferkenntnis (österreichisches Verwaltungsstrafgesetz - VStG) einer Verwaltungsstrafbehörde oder ein Strafbefehl (§ 84 OWiG - § 373a dStPO) - vgl. dazu EGMR vom 23.10.1995 im Fall Gradinger gegen Österreich, A-328-C u.a.. Die rechtskräftige Aburteilung muss nicht von einem Richter sondern kann auch von einer Verwaltungsbehörde stammen, da damit die förmliche Verhängung einer Strafe wegen eines rechtswidrigen und schuldhaften Verhaltens zu verstehen ist; also auch eine rechtskräftige Strafverfügung oder ein solches Straferkenntnis (österreichisches Verwaltungsstrafgesetz - VStG) einer Verwaltungsstrafbehörde oder ein Strafbefehl (Paragraph 84, OWiG - Paragraph 373 a, dStPO) - vergleiche dazu EGMR vom 23.10.1995 im Fall Gradinger gegen Österreich, A-328-C u.a..

Dasselbe gilt für Bußgeldbescheide nach deutschem Recht; anderes gilt aber für präventive (administrative) Maßnahmen wie den Lenkberechtigungsentzug (Entziehung der Fahrerlaubnis), welche eine spätere Bestrafung nicht ausschließt.

Auch unter dem Begriff „Freispruch“ ist nicht nur ein richterliches Urteil zu verstehen sondern auch eine Verfahrenseinstellung einer Verwaltungsbehörde, wenn das Verfahren strafrechtlichen Charakter hatte. Sind Anklagefakten in Bezug auf die erfolgte Verurteilung unwesentlich, sind sie durch das Urteil konsumiert.

Der EuGH versteht darunter auch eine Verfahrenseinstellung der Ermittlungsbehörden (Staatsanwaltschaft) unter Auflagen, wenn darin eine Ahndung der Tat zu sehen ist und damit der staatlich Strafanspruch konsumiert ist (Slg. 2003, I-1345, §§ 28ff.) - extensives Verständnis des Art. 54 SDÜ. Der EuGH versteht darunter auch eine Verfahrenseinstellung der Ermittlungsbehörden (Staatsanwaltschaft) unter Auflagen, wenn darin eine Ahndung der Tat zu sehen ist und damit der staatlich Strafanspruch konsumiert ist (Slg. 2003, I-1345, Paragraphen 28 f, f.) - extensives Verständnis des Artikel 54, SDÜ.

Die Möglichkeit der Wiederaufnahme des Strafverfahrens stellt eine Einschränkung dieses Rechts dar. In diesem Zusammenhang darf auch noch auf rein österreichische Rechtsfälle Bezug genommen werden:

Neues vom OGH - Verfasst von Dr. Nicolas Raschauer

Hinweis auf zwei brisante Entscheidungen des OGH:

1.) OGH 17. 9. 2013, 11 Os 73/13i (zu Art 54 SDÜ und Art 4 7. ZP EMRK) OGH 17. 9. 2013, 11 Os 73/13i (zu Artikel 54, SDÜ und Art 4 7. ZP EMRK)

Der - in § 17 StPO festgelegte - Grundsatz „ne bis in idem“ verbietet, wegen derselben Straftat zweimal verfolgt und bestraft zu werden. Art 4 7. ZP der EMRK sieht dies für die Strafverfolgung im selben Staat vor. Art 54 SDÜ statuiert ein staatenübergreifendes Verbot der Doppelverfolgung für den sog Schengenraum. Art 50 CRC schließlich dehnt die Sperrwirkung einer rk Verurteilung oder eines rk Freispruchs in der EU auf deren gesamtes Gebiet aus. Der - in Paragraph 17, StPO festgelegte - Grundsatz „ne bis in idem“ verbietet, wegen derselben Straftat zweimal verfolgt und bestraft zu werden. Artikel 4, 7. ZP der EMRK sieht dies für die Strafverfolgung im selben Staat vor. Artikel 54, SDÜ statuiert ein staatenübergreifendes Verbot der Doppelverfolgung für den sog Schengenraum. Artikel 50, CRC schließlich dehnt die Sperrwirkung einer rk Verurteilung oder eines rk Freispruchs in der EU auf deren gesamtes Gebiet aus.

Im Hinblick auf die inhaltliche Verwandtschaft mit den Verfassungsbestimmungen des Art 4 7. ZP sowie des Art 50 GRC und deren völkerrechtliche Grundlagen ist der durch Art 54 SDÜ gewährte Schutz vor Doppelverfolgung unbeschadet dessen, dass diese Bestimmung entgegen der österr Rechtstradition nicht im Verfassungsrang steht, als Grundrecht einzustufen und damit Gegenstand einer Erneuerung nach § 363 a StPO. (EvBl 2014/6) Im Hinblick auf die inhaltliche Verwandtschaft mit den Verfassungsbestimmungen des Artikel 4, 7. ZP sowie des Artikel 50, GRC und deren völkerrechtliche Grundlagen ist der durch Artikel 54, SDÜ gewährte Schutz vor Doppelverfolgung unbeschadet dessen, dass diese Bestimmung entgegen der österr Rechtstradition nicht im Verfassungsrang steht, als Grundrecht einzustufen und damit Gegenstand einer Erneuerung nach Paragraph 363, a StPO. (EvBl 2014/6)

2.) OGH 27. 11. 2013, 2 Ob 156/13z

§ 98 ZPO unionsrechtswidrig: Der in § 98 ZPO vorgesehene gerichtliche Auftrag an eine Partei, die keine

Abgabestelle im Inland hat, für den Rechtsstreit einen Zustellungsbevollmächtigten im Inland namhaft zu machen, ist unionsrechtswidrig. Paragraph 98, ZPO unionsrechtswidrig: Der in Paragraph 98, ZPO vorgesehene gerichtliche Auftrag an eine Partei, die keine Abgabestelle im Inland hat, für den Rechtsstreit einen Zustellungsbevollmächtigten im Inland namhaft zu machen, ist unionsrechtswidrig.

Die Beschuldigte wiederholt daher ihre Meinung dahingehend, - dies auch bereits im Hinblick auf eine mögliche Anfechtung vor dem Verfassungsgerichtshof bzw. dem EuGH - dass die Höhe der Strafe mit EUR 1.200,- überzogen ist und in keiner Weise mit dem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Grundrechten nach Art 6 Abs 3 EMRK und dem Art 4, 7. Zusatzprotokoll auf ein faires Verfahren vor dem gesetzlichen Richter in Einklang zu bringen ist. Die Beschuldigte wiederholt daher ihre Meinung dahingehend, - dies auch bereits im Hinblick auf eine mögliche Anfechtung vor dem Verfassungsgerichtshof bzw. dem EuGH - dass die Höhe der Strafe mit EUR 1.200,- überzogen ist und in keiner Weise mit dem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Grundrechten nach Artikel 6, Absatz 3, EMRK und dem Artikel 4, 7, Zusatzprotokoll auf ein faires Verfahren vor dem gesetzlichen Richter in Einklang zu bringen ist.

Die Beschuldigte wird im gegenständlichen Anlassfall mit einer Straferhöhung für ein zeitlich vorausgegangenes Delikt noch einmal bestraft, was verfassungsrechtlich unzulässig ist.

Ohne dem Vordelikt würde sie für das gegenständliche Ereignis aufgrund des nur minimalen Überschreitens des Wertes von 0,8 Promille höchstens die Mindeststrafe von EUR 800,- erhalten. Durch das Vordelikt wird diese Strafe erheblich erhöht! Dies widerspricht eindeutig jeder Verhältnismäßigkeit und lässt zudem jede noch so minimale Fairness vermissen.

Bei rechtmäßiger Anwendung und Auslegung der Bestimmung des § 99 Abs 1 b StVO hätte daher die von der Behörde I. Instanz herangezogene Strafverschärfung zu unterbleiben, da jede andere Gesetzesauslegung verfassungswidrig ist. Die Beschwerdeführerin wäre so zu stellen als hätte sie das Vordelikt (Straferkenntnis der BH Y vom 18.4.2013) nicht begangen, da dieses zur Strafvervielfachung - von 1 Monat auf 8 Monate - nicht herangezogen werden darf, sondern auszublenden wäre, will man dem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Grundrecht zugunsten der Beschwerdeführerin Gehör zu verschaffen. Bei rechtmäßiger Anwendung und Auslegung der Bestimmung des Paragraph 99, Absatz eins, b StVO hätte daher die von der Behörde römisch eins. Instanz herangezogene Strafverschärfung zu unterbleiben, da jede andere Gesetzesauslegung verfassungswidrig ist. Die Beschwerdeführerin wäre so zu stellen als hätte sie das Vordelikt (Straferkenntnis der BH Y vom 18.4.2013) nicht begangen, da dieses zur Strafvervielfachung - von 1 Monat auf 8 Monate - nicht herangezogen werden darf, sondern auszublenden wäre, will man dem verfassungsgesetzlich gewährleisteten Grundrecht zugunsten der Beschwerdeführerin Gehör zu verschaffen.

Die Beschwerdeführerin stellt daher abschließend den

A n t r a g ,

Das Landesverwaltungsgericht Tirol wolle der Beschwerde Folge geben und den angefochtenen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y aufheben, in eventu dahingehend abändern, dass die verhängte Geldstrafe von EUR 1.200,- unter Außerachtlassung der Strafverschärfung gemäß § 99 Abs 1 lit a StVO wegen des Vordelikt es gemäß Straferkenntnis der BH Y vom 18.04.2013 auf die Mindeststrafe von EUR 800 herabgesetzt wird.“ Das Landesverwaltungsgericht Tirol wolle der Beschwerde Folge geben und den angefochtenen Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y aufheben, in eventu dahingehend abändern, dass die verhängte Geldstrafe von EUR 1.200,- unter Außerachtlassung der Strafverschärfung gemäß Paragraph 99, Absatz eins, Litera a, StVO wegen des Vordelikt es gemäß Straferkenntnis der BH Y vom 18.04.2013 auf die Mindeststrafe von EUR 800 herabgesetzt wird.“

Beweis wurde aufgenommenen durch Einsichtnahme in den behördlichen Akt der Bezirkshauptmannschaft Y Zl. ***, in den führerscheinrechtlichen Akt der Bezirkshauptmannschaft Y ***. Weiters wurde die Eichbestätigung des BEV vom 6.11.2014 zum gegenständlichen Alkomaten sie der diesbezügliche Überprüfungsbericht der Firma Dräger vom 6.11.2014 eingeholt. Anlässlich der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol wurde die Beschwerdeführerin einvernommen.

II. Sachverhalt:römisch zwei. Sachverhalt:

Für das Landesverwaltungsgericht Tirol steht nachfolgender, entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

Frau A A, geb. xx.xx.xxxx, lenkte am 17.12.2014 um 01:42 Uhr den PKW mit dem amtlichen Kennzeichen *-*** im Gemeindegebiet von Y, auf der Straße 1, Höhe Haus Nr. 48, obwohl sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hat. Der bei ihr gemessene Atemalkoholgehalt betrug 0,42 mg/l.

III. Beweismwürdigung:römisch drei. Beweismwürdigung:

Dieser Sachverhalt ergibt sich aus der Anzeige der Polizeiinspektion Y vom 18.12.2014, *** sowie der ergänzenden Stellungnahme des Meldungslegers vom 13.2.2015. Der vorliegende Sachverhalt wird insofern bestritten, als es aufgrund der in der Beschwerde näher dargelegten Umstände in der Person der Beschwerdeführerin zu einer Verfälschung des Messergebnisses gekommen sei.

Zunächst ist festzuhalten, dass ein zum Alkomatmessung aufgeforderter Lenker eines Fahrzeuges von sich aus und bereits anlässlich der polizeilichen Amtshandlung dazu verpflichtet ist, auf in seiner Person gelegene Umstände hinzuweisen, die dem Zustandekommen eines gültigen Alkomatmessung entgegenstehen (vgl. etwa VwGH 28.1.2000, 99/02/0374). Dies hat die Beschwerdeführerin unstrittig unterlassen, zumal sie erst im Nachhinein dazu ein Vorbringen erstattet hat (im Übrigen ist auch Ihre Trinkverantwortung anlässlich der polizeilichen Anhaltung unrichtig, zumal sie zwei Weißgespritzte, die sie nach ihren eigenen Angaben vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol so gegen 22:00 Uhr bis 23:00 Uhr getrunken hat, nicht angegeben hat). Zunächst ist festzuhalten, dass ein zum Alkomatmessung aufgeforderter Lenker eines Fahrzeuges von sich aus und bereits anlässlich der polizeilichen Amtshandlung dazu verpflichtet ist, auf in seiner Person gelegene Umstände hinzuweisen, die dem Zustandekommen eines gültigen Alkomatmessung entgegenstehen vergleiche etwa VwGH 28.1.2000, 99/02/0374). Dies hat die Beschwerdeführerin unstrittig unterlassen, zumal sie erst im Nachhinein dazu ein Vorbringen erstattet hat (im Übrigen ist auch Ihre Trinkverantwortung anlässlich der polizeilichen Anhaltung unrichtig, zumal sie zwei Weißgespritzte, die sie nach ihren eigenen Angaben vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol so gegen 22:00 Uhr bis 23:00 Uhr getrunken hat, nicht angegeben hat).

Weiters ist darauf hinzuweisen, dass ein – wie hier – unbedenkliches Ergebnis einer Atemluftmessung, welches eine Alkoholbeeinträchtigung ergeben hat, lediglich durch eine freiwillige Blutabnahme nach § 5 Abs 8 Z 2 StVO zum Zwecke der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes entkräftet werden kann (vgl. die reichhaltige Judikatur des VwGH zu dieser Problematik, wiedergegeben z.B. bei Pürstl, StVO13 (2011), §§ 5-5b, insb. E 485). Entgegen der Rechtsansicht der Beschwerdeführerin besteht für die polizeilichen Organe keine Hinweispflicht auf die Möglichkeit der Durchführung einer freiwilligen Blutabnahme. Die Beschwerdeführerin hätte daher von sich aus die Blutabnahme in die Wege leiten müssen. Weiters ist darauf hinzuweisen, dass ein – wie hier – unbedenkliches Ergebnis einer Atemluftmessung, welches eine Alkoholbeeinträchtigung ergeben hat, lediglich durch eine freiwillige Blutabnahme nach Paragraph 5, Absatz 8, Ziffer 2, StVO zum Zwecke der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes entkräftet werden kann vergleiche die reichhaltige Judikatur des VwGH zu dieser Problematik, wiedergegeben z.B. bei Pürstl, StVO13 (2011), Paragraphen 5 -, 5 b., insb. E 485). Entgegen der Rechtsansicht der Beschwerdeführerin besteht für die polizeilichen Organe keine Hinweispflicht auf die Möglichkeit der Durchführung einer freiwilligen Blutabnahme. Die Beschwerdeführerin hätte daher von sich aus die Blutabnahme in die Wege leiten müssen.

Vor dem Hintergrund, dass eine gültige Alkomatmessung grundsätzlich – vor allem bei Einhaltung der 15-minütigen Wartefrist – ein richtiges Ergebnis liefert (vgl. dazu eingehend Stöbich/Triendl, Alkohol- und Geschwindigkeitsdelikte im Straßenverkehr, (2009) S 84ff mit zahlreichen Hinweisen auf die Judikatur des VwGH, siehe dazu insb. VwGH 28.04.2004, 2003/03/0009) und nur in ganz speziellen Ausnahmesituationen eine Beeinträchtigung des Messergebnisses überhaupt möglich ist, müssen die Einwände gegen ein gültiges Ergebnis konkret sein. Ein bloß allgemein gehaltenes Vorbringen in diese Richtung löst dagegen keine weiteren Ermittlungspflichten aus. Vor dem Hintergrund, dass eine gültige Alkomatmessung grundsätzlich – vor allem bei Einhaltung der 15-minütigen Wartefrist – ein richtiges Ergebnis liefert vergleiche dazu eingehend Stöbich/Triendl, Alkohol- und Geschwindigkeitsdelikte im Straßenverkehr, (2009) S 84ff mit zahlreichen Hinweisen auf die Judikatur des VwGH, siehe dazu insb. VwGH 28.04.2004, 2003/03/0009) und

nur in ganz speziellen Ausnahmesituationen eine Beeinträchtigung des Messergebnisses überhaupt möglich ist, müssen die Einwendungen gegen ein gültiges Ergebnis konkret sein. Ein bloß allgemein gehaltenes Vorbringen in diese Richtung löst dagegen keine weiteren Ermittlungspflichten aus.

Die Beschwerdeführerin brachte dazu (in Form eines Beweisantrages) in der Beschwerde lediglich äußerst vage vor, dass „die Kombination Entfernung der Nebenniere, Bestand des Leber FNH, Medikamenteneinnahme, Alkoholkonsum und grippaler Infekt“ das Messergebnis tatsächlich erheblich verändern konnte, ohne dies auch nur ansatzweise näher zu begründen.

Die Behörde setzt sich mit diesem Thema in der Begründung des angefochtenen Straferkenntnisses eingehend auseinander (das Landesverwaltungsgericht Tirol schließt sich diesen Ausführungen Seite 8 des angefochtenen Bescheides vollinhaltlich an), und hebt insbesondere zutreffend hervor, dass es bei der Atemluftmessung mittels Alkomaten um die Messung der Alkoholkonzentration in der Lungenluft geht und der Alkomat den verdunsteten Alkohol misst. Inwiefern dieser Vorgang durch die in der Beschwerde angeführten Störfaktoren, die allesamt – auch für einen medizinischen Laien erkennbar – in keinem Zusammenhang mit der Lunge bzw deren Funktion stehen, beeinflusst werden sollte, ist nicht annähernd nachvollziehbar und konnte, wie erwähnt, ja auch seitens der Beschwerdeführerin nicht einmal annähernd begründet, geschweige denn gutachtlich erhärtet werden.

Zu beachten ist weiters, dass die Behörde bereits zu diesem Thema Ermittlungsschritte gesetzt hat, indem sie eine Äußerung der Amtsärztin eingeholt hat. Diese kommt in ihrer gutachterlichen Stellungnahme vom 2.2.2015 zum Ergebnis, dass ihr aus der medizinischen Fachliteratur nicht bekannt sei, dass veränderte Hormonwerte das Messergebnis der Atemluftalkoholisierung durch den Alkomaten verfälschen. Auch sei ein Zusammenhang mit dem FNH-Adenom für sie nicht nachvollziehbar. Ebenso verfälschen die eingenommenen Medikamente Mexalen und Ibuprofen das Messergebnis durch den Alkomaten nicht. Die Beschwerdeführerin hätte daher im Rahmen ihrer Mitwirkungspflicht, ungeachtet des Umstandes, dass sie keine Blutuntersuchung veranlasst hat, jedenfalls ein konkretes Vorbringen dahingehend erstatten müssen, dass im konkreten Einzelfall eine Beeinträchtigung der Alkomatmessung gegeben war und dieses gutachterlich untermauern müssen. Dies hat sie jedoch unterlassen. Ihr ebenfalls vages Vorbringen in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol ist dazu bei weitem nicht ausreichend.

Ausgehend davon ist daher auf das Ergebnis der Alkomatmessung abzustellen und sohin gegenständlich von einer Verwirklichung des § 5 Abs 1 iVm § 99 Abs 1b StVO auszugehen. Einer weitere Beweisaufnahme bedarf es daher nicht (vgl. etwa VwGH 28.02.2003, 99/02/0167, 31.01.2003, 2000/02/0254) und war daher dem diesbezüglichen Beweisantrag keine Folge zu geben. Ausgehend davon ist daher auf das Ergebnis der Alkomatmessung abzustellen und sohin gegenständlich von einer Verwirklichung des Paragraph 5, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 99, Absatz eins b, StVO auszugehen. Einer weitere Beweisaufnahme bedarf es daher nicht vergleiche etwa VwGH 28.02.2003, 99/02/0167, 31.01.2003, 2000/02/0254) und war daher dem diesbezüglichen Beweisantrag keine Folge zu geben.

IV. Rechtsgrundlagen:römisch vier. Rechtsgrundlagen:

Die hier maßgeblichen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung 1960, BGBl 159 idFBGBl I 2014/27 (StVO) lauten wie folgt:Die hier maßgeblichen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung 1960, BGBl 159 in der Fassung BGBl römisch eins 2014/27 (StVO) lauten wie folgt:

„§ 5

(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.

...

§ 99Paragraph 99

...

(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.

...“

V. Rechtliche Erwägungen:römisch fünf. Rechtliche Erwägungen:

Aufgrund des festgestellten Sachverhaltes steht fest, dass die Beschuldigte ein Fahrzeug in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt und sohin den objektiven Tatbestand der ihr zu Last gelegten Verwaltungsübertretung erfüllt hat.

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. 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 ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Dies ist der Beschuldigten jedoch nicht gelungen und hat sie sohin auch den subjektiven Tatbestand der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung erfüllt. 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 ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft. Dies ist der Beschuldigten jedoch nicht gelungen und hat sie sohin auch den subjektiven Tatbestand der vorgeworfenen Verwaltungsübertretung erfüllt.

Strafbemessung:

Gemäß § 19 VStG sind Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat. Nach Abs 2 sind im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) 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. 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. Nach Absatz 2, sind im ordentlichen Verfahren (Paragraphen 40 bis 46) 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. Die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beschuldigten sind nach ihren eigenen Angaben vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol jedenfalls als durchschnittlich anzusehen. 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. Die wirtschaftlichen Verhältnisse der Beschuldigten sind nach ihren eigenen Angaben vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol jedenfalls als durchschnittlich anzusehen.

Der Unrechtsgehalt der Tat ist erheblich, zumal die missachtete Bestimmung in hohem Ausmaß der Verkehrssicherheit dient. Beim Verschulden war jedenfalls von Fahrlässigkeit auszugehen. Erschwerend war, dass die Beschuldigte einschlägig verwaltungsstrafvorgemerkt aufscheint (Vorfall vom 31.1.2013 - Verfahren vor der Bezirkshauptmannschaft Y *** - Übertretung nach § 99 Abs 1 StVO iVm § 5 Abs 1 StVO). Der Unrechtsgehalt der Tat ist erheblich, zumal die missachtete Bestimmung in hohem Ausmaß der Verkehrssicherheit dient. Beim Verschulden war jedenfalls von Fahrlässigkeit auszugehen. Erschwerend war, dass die Beschuldigte einschlägig verwaltungsstrafvorgemerkt aufscheint (Vorfall vom 31.1.2013 - Verfahren vor der Bezirkshauptmannschaft Y *** - Übertretung nach Paragraph 99, Absatz eins, StVO in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz eins, StVO).

Unter Bezugnahme auf die oben angeführten Strafzumessungsgründe konnte eine Strafe in der Höhe von € 1.200,- keinesfalls als überhöht angesehen werden, zumal die Erstinstanz damit den gesetzlichen Strafraum (€ 800 bis € 3.700) nur zu ca. 32 % ausgeschöpft hat. Eine Bestrafung in dieser Höhe war jedenfalls tat- und schuldangemessen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Hinweis:

Rechtskräftig verhängte Geldstrafen (sowie Verfahrenskostenbeiträge) sind bei der Behörde einzubezahlen (vgl § 54b Abs 1 VStG). Rechtskräftig verhängte Geldstrafen (sowie Verfahrenskostenbeiträge) sind bei der Behörde einzubezahlen vergleiche Paragraph 54 b, Absatz eins, VStG).

A) 2. Zum Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 23.3.2015, *** wegen Entziehung der Lenkberechtigung (Zl. LVwG-2015/22/1050):

I.römisch eins.

Verfahrensgang:

Mit Mandatsbescheid vom 23.12.2014, *** wurde der Beschwerdeführerin von der Bezirkshauptmannschaft Y die Lenkberechtigung für die Klassen AM und B für den Zeitraum von 8 Monaten, gerechnet ab dem 17.12.2014 (Abnahme des Führerscheines), entzogen. Überdies wurde eine Nachschulung angeordnet.

Dieser Entziehung der Lenkberechtigung lag der oben unter A) 1. festgestellte Sachverhalt zugrunde. Dagegen hat die rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführerin Vorstellung erhoben. In weiterer Folge hat die Behörde den nunmehr angefochtenen Bescheid erlassen, in dem die Vorstellung als unbegründet abgewiesen wurde. Inhaltlich wurde in der dagegen erhobenen Beschwerde wie oben unter A) 1. dargelegt vorgebracht. Ergänzend wurde noch vorgebracht, die Entzugsdauer von 8 Monaten sei völlig überzogen und die diesbezügliche Vorschrift im FSG verfassungswidrig.

II.römisch zwei.

Sachverhalt:

Die Behörden nach dem Führerscheingesetz (§ 35 FSG) sind an rechtskräftige Entscheidungen der Strafbehörden gebunden (vgl. etwa VwGH 30.06.1998, 98/11/0134, 08.08.2002, 2001/11/0210 uva). Aufgrund dieser Bindungswirkung ist gegenständlich davon auszugehen, dass entsprechend den Ausführungen unter A) 1. die Beschwerdeführerin am 17.12.2014 um 01:42 Uhr den PKW mit dem amtlichen Kennzeichen *-*** im Gemeindegebiet von Y, auf der Straße 1, Höhe Haus Nr. 48, gelenkt hat, obwohl sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hat. Der bei ihr gemessene Atemalkoholgehalt betrug 0,42 mg/l. Die Behörden nach dem Führerscheingesetz (Paragraph 35, FSG) sind an rechtskräftige Entscheidungen der Strafbehörden gebunden vergleiche etwa VwGH 30.06.1998, 98/11/0134, 08.08.2002, 2001/11/0210 uva). Aufgrund dieser Bindungswirkung ist gegenständlich davon auszugehen, dass entsprechend den Ausführungen unter A) 1. die Beschwerdeführerin am 17.12.2014 um 01:42 Uhr den PKW mit dem amtlichen Kennzeichen *-*** im Gemeindegebiet von Y, auf der Straße 1, Höhe Haus Nr. 48, gelenkt hat, obwohl sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hat. Der bei ihr gemessene

Atemalkoholgehalt betrug 0,42 mg/l.

III.römisch drei.

Rechtsgrundlagen:

Im gegenständlichen Fall sind folgende Bestimmungen des Führerscheingesetzes BGBl I 1997/120 in der hier maßgeblichen BGBl I 2013/96 (FSG) zu berücksichtigen: Im gegenständlichen Fall sind folgende Bestimmungen des Führerscheingesetzes BGBl römisch eins 1997/120 in der hier maßgeblichen BGBl römisch eins 2013/96 (FSG) zu berücksichtigen:

„Verkehrszuverlässigkeit

§ 7.Paragraph 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(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:

1.

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;

...

(4) Für die Wertung der in Abs. 1 genannten und in Abs. 3 beispielsweise angeführten Tatsachen sind deren Verwerflichkeit, die Gefährlichkeit der Verhältnisse, unter denen sie begangen wurden, die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit maßgebend, wobei bei den in Abs. 3 Z 14 und 15 genannten bestimmten Tatsachen die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit nicht zu berücksichtigen ist.(4) Für die Wertung der in Absatz eins, genannten und in Absatz 3, beispielsweise angeführten Tatsachen sind deren Verwerflichkeit, die Gefährlichkeit der Verhältnisse, unter denen sie begangen wurden, die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit maßgebend, wobei bei den in Absatz 3, Ziffer 14 und 15 genannten bestimmten Tatsachen die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit nicht zu berücksichtigen ist.

...

Entziehung, Einschränkung und Erlöschen der Lenkberechtigung

Allgemeines

§ 24.Paragraph 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(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. 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.

Für den Zeitraum einer Entziehung der Lenkberechtigung für die Klassen A1, A2, A, B oder F ist auch das Lenken von vierrädrigen Leichtkraftfahrzeugen unzulässig, es sei denn es handelt sich

1. um eine Entziehung gemäß § 24 Abs. 3 achter Satz oder 1. um eine Entziehung gemäß Paragraph 24, Absatz 3, achter Satz oder

- 2.

um eine Entziehung der Klasse A mangels gesundheitlicher Eignung, die ausschließlich mit dem Lenken von einspurigen Kraftfahrzeugen zusammenhängt.

Bei besonders berücksichtigungswürdigen Gründen kann von der Entziehung der Klasse AM hinsichtlich der Berechtigung zum Lenken von Motorfahrrädern abgesehen werden. Dies ist auch dann möglich, wenn der Betreffende die Lenkberechtigung für die Klasse AM nur im Wege des § 2 Abs. 3 Z 7 besitzt. Bei besonders berücksichtigungswürdigen Gründen kann von der Entziehung der Klasse AM hinsichtlich der Berechtigung zum Lenken von Motorfahrrädern abgesehen werden. Dies ist auch dann möglich, wenn der Betreffende die Lenkberechtigung für die Klasse AM nur im Wege des Paragraph 2, Absatz 3, Ziffer 7, besitzt.

...

(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 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. Wurde von einem Probeführerscheinbesitzer die Anordnung der Nachschulung nicht befolgt oder die Mitarbeit bei dieser unterlassen, so ist die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen. Wurde die Anordnung der Absolvierung der fehlenden Stufe(n) gemäß § 4c Abs. 2 nicht befolgt oder wurde dabei die Mitarbeit unterlassen, so ist die Lenkberechtigung jener Klasse, für die die angeordnete(n) Stufe(n) nicht absolviert wurde(n), bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen. Eine diesbezügliche Entziehung der Klasse B zieht jedenfalls eine Entziehung der Klassen C(C1), CE(C1E), D(D1) und DE(D1E) nach sich. Die Anordnung der begleitenden Maßnahme oder des ärztlichen Gutachtens hat entweder im Bescheid, mit dem die Entziehung oder Einschränkung ausgesprochen wird, oder in einem gesonderten Bescheid zugleich mit dem Entziehungsbescheid zu erfolgen. Die Behörde hat eine angemessene Frist zu setzen, innerhalb derer das Verkehrscoaching zu absolvieren ist. Wird das Verkehrscoaching nicht innerhalb dieser Frist absolviert, hat die Behörde die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen. 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 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 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. Wurde von einem Probeführerscheinbesitzer die Anordnung der Nachschulung nicht befolgt oder die Mitarbeit bei dieser unterlassen, so ist die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen. Wurde die Anordnung der Absolvierung der fehlenden Stufe(n) gemäß Paragraph 4 c, Absatz 2, nicht befolgt oder wurde dabei die Mitarbeit unterlassen, so ist die Lenkberechtigung jener Klasse, für die die angeordnete(n) Stufe(n) nicht absolviert wurde(n), bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen. Eine diesbezügliche Entziehung der Klasse B zieht jedenfalls eine Entziehung der Klassen C(C1), CE(C1E), D(D1) und DE(D1E) nach sich. Die Anordnung der begleitenden Maßnahme oder des ärztlichen Gutachtens hat entweder im Bescheid, mit dem die Entziehung oder Einschränkung ausgesprochen wird, oder in einem gesonderten Bescheid zugleich mit dem Entziehungsbescheid zu erfolgen. Die Behörde hat eine angemessene Frist zu setzen, innerhalb derer das Verkehrscoaching zu absolvieren ist. Wird das Verkehrscoaching nicht innerhalb dieser Frist absolviert, hat die Behörde die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen.

...

Dauer der Entziehung

§ 25.Paragraph 25,

(1) Bei der Entziehung ist auch auszusprechen, für welchen Zeitraum die Lenkberechtigung entzogen wird. Dieser ist auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens festzusetzen. Endet die Gültigkeit der Lenkberechtigung vor dem Ende der von der Behörde prognostizierten Entziehungsdauer, so hat die Behörde auch auszusprechen, für welche Zeit nach Ablauf der Gültigkeit der Lenkberechtigung keine neue Lenkberechtigung erteilt werden darf.

...

(3) Bei einer Entziehung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit (§ 7) ist eine Entziehungsdauer von

mindestens 3 Monaten festzusetzen. Sind für die Person, der die Lenkberechtigung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit zu entziehen ist, zum Zeitpunkt der Entziehung im Vormerksystem (§ 30a) Delikte vorgemerkt, so ist für jede dieser im Zeitpunkt der Entziehung bereits eingetragenen Vormerkungen die Entziehungsdauer um zwei Wochen zu verlängern; davon ausgenommen sind Entziehungen auf Grund des § 7 Abs. 3 Z 14 und 15.(3) Bei einer Entziehung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit (Paragraph 7,) ist eine Entziehungsdauer von mindestens 3 Monaten festzusetzen. Sind für die Person, der die Lenkberechtigung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit zu entziehen ist, zum Zeitpunkt der Entziehung im Vormerksystem (Paragraph 30 a,) Delikte vorgemerkt, so ist für jede dieser im Zeitpunkt der Entziehung bereits eingetragenen Vormerkungen die Entziehungsdauer um zwei Wochen zu verlängern; davon ausgenommen sind Entziehungen auf Grund des Paragraph 7, Absatz 3, Ziffer 14 und 15,

Sonderfälle der Entziehung

§ 26.Paragraph 26,

(1) Wird beim Lenken oder Inbetriebnehmen eines Kraftfahrzeuges erstmalig eine Übertretung gemäß § 99 Abs. 1b StVO 1960 begangen, so ist, wenn es sich nicht um einen Lenker eines Kraftfahrzeuges der Klasse C oder D handelt und zuvor keine andere der in § 7 Abs. 3 Z 1 und 2 genannten Übertretungen begangen wurde, die Lenkberechtigung für die Dauer von einem Monat zu entziehen. Wenn jedoch(1) Wird beim Lenken oder Inbetriebnehmen eines Kraftfahrzeuges erstmalig eine Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins b, StVO 1960 begangen, so ist, wenn es sich nicht um einen Lenker eines Kraftfahrzeuges der Klasse C oder D handelt und zuvor keine andere der in Paragraph 7, Absatz 3, Ziffer eins und 2 genannten Übertretungen begangen wurde, die Lenkberechtigung für die Dauer von einem Monat zu entziehen. Wenn jedoch

1. auch eine der in § 7 Abs. 3 Z 4 bis 6 genannten Übertretungen vorliegt, oder1. auch eine der in Paragraph 7, Absatz 3, Ziffer 4 bis 6 genannten Übertretungen vorliegt, oder

2.

der Lenker bei Begehung dieser Übertretung einen Verkehrsunfall verschuldet hat, so hat die Entziehungsdauer mindestens drei Monate zu betragen.

Wenn jedoch eine der in § 7 Abs. 3 Z 3 genannten Übertretungen vorliegt, so hat die Entziehungsdauer mindestens sechs Monate zu betragen. § 25 Abs. 3 zweiter Satz ist in allen Fällen sinngemäß anzuwenden.Wenn jedoch eine der in Paragraph 7, Absatz 3, Ziffer 3, genannten Übertretungen vorliegt, so hat die Entziehungsdauer mindestens sechs Monate zu betragen. Paragraph 25, Absatz 3, zweiter Satz ist in allen Fällen sinngemäß anzuwenden.

(2) Wird beim Lenken oder Inbetriebnehmen eines Kraftfahrzeuges

1.

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

2.

ein Delikt gemäß § 99 Abs. 1 StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung eines Deliktes gemäß § 99 Abs. 1 StVO 1960 begangen, ist die Lenkberechtigung auf mindestens zwölf Monate zu entziehen, ein Delikt gemäß Paragraph 99, Absatz eins, StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung eines Deliktes gemäß Paragraph 99, Absatz eins, StVO 1960 begangen, ist die Lenkberechtigung auf mindestens zwölf Monate zu entziehen,

3.

ein Delikt gemäß § 99 Abs. 1a oder 1b StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung eines Deliktes gemäß § 99 Abs. 1 StVO 1960 begangen, ist die Lenkberechtigung auf mindestens acht Monate zu entziehen, ein Delikt gemäß Paragraph 99, Absatz eins a, oder 1b StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung eines Deliktes gemäß Paragraph 99, Absatz eins, StVO 1960 begangen, ist die Lenkberechtigung auf mindestens acht Monate zu entziehen,

4.

erstmalig ein Delikt gemäß § 99 Abs. 1a StVO 1960 begangen, so ist die Lenkberechtigung auf die Dauer von

mindestens vier Monaten zu entziehen, 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,

5.

ein Delikt gemäß § 99 Abs. 1 StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung eines Deliktes gemäß § 99 Abs. 1a StVO 1960 begangen, ist die Lenkberechtigung auf mindestens zehn Monate zu entziehen, ein Delikt gemäß Paragraph 99, Absatz eins, StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung eines Deliktes gemäß Paragraph 99, Absatz eins a, StVO 1960 begangen, ist die Lenkberechtigung auf mindestens zehn Monate zu entziehen,

6.

ein Delikt gemäß § 99 Abs. 1a StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung eines Deliktes gemäß § 99 Abs. 1a StVO 1960 begangen, ist die Lenkberechtigung auf mindestens acht Monate zu entziehen, ein Delikt gemäß Paragraph 99, Absatz eins a, StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung eines Deliktes gemäß Paragraph 99, Absatz eins a, StVO 1960 begangen, ist die Lenkberechtigung auf mindestens acht Monate zu entziehen,

7.

ein Delikt gemäß § 99 Abs. 1b StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung eines Deliktes gemäß § 99 Abs. 1a StVO 1960 begangen, ist die Lenkberechtigung auf mindestens sechs Monate zu entziehen. § 25 Abs. 3 zweiter Satz ist sinngemäß anzuwenden. ein Delikt gemäß Paragraph 99, Absatz eins b, StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung eines Deliktes gemäß Paragraph 99, Absatz eins a, StVO 1960 begangen, ist die Lenkberechtigung auf mindestens sechs Monate zu entziehen. Paragraph 25, Absatz 3, zweiter Satz ist sinngemäß anzuwenden.

...“

IV. römisch vier.

Rechtliche Erwägungen:

Aufgrund der vorliegenden Bindungswirkung ist vom oben dargelegten Sachverhalt auszugehen. Damit steht aber fest, dass gegenständlich eine bestimmte Tatsache im Sinne des zitierten § 7 Abs 3 Z 1 FSG vorliegt (hier konkret eine Übertretung gemäß § 99 Abs 1b StVO) und § 26 Abs 2 Z 3 FSG im vorliegenden Fall (zu berücksichtigen war der schon oben zitierte Vorfall vom 31.1.2013 - Verfahren vor der Bezirkshauptmannschaft Y *** - Übertretung nach § 99 Abs 1 StVO iVm § 5 Abs 1 StVO bzw. Entziehung der Lenkberechtigung für - schlussendlich - sieben Monate - Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 19.4.2013, Zl. ***) eine Mindestentzugszeit von 8 Monaten (zwingend) vorsieht. Auch die Anordnung einer Nachschulung ist in der vorliegenden Fallkonstellation aufgrund des § 24 Abs 3 FSG (Begehung einer Übertretung gemäß § 99 Abs 1b StVO innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung einer Übertretung gemäß § 99 Abs 1 bis 1b StVO) zwingend vorgesehen. Aufgrund der vorliegenden Bindungswirkung ist vom oben dargelegten Sachverhalt auszugehen. Damit steht aber fest, dass gegenständlich eine bestimmte Tatsache im Sinne des zitierten Paragraph 7, Absatz 3, Ziffer eins, FSG vorliegt (hier konkret eine Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins b, StVO) und Paragraph 26, Absatz 2, Ziffer 3, FSG im vorliegenden Fall (zu berücksichtigen war der schon oben zitierte Vorfall vom 31.1.2013 - Verfahren vor der Bezirkshauptmannschaft Y *** - Übertretung nach Paragraph 99, Absatz eins, StVO in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz eins, StVO bzw. Entziehung der Lenkberechtigung für - schlussendlich - sieben Monate - Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 19.4.2013, Zl. ***) eine Mindestentzugszeit von 8 Monaten (zwingend) vorsieht. Auch die Anordnung einer Nachschulung ist in der vorliegenden Fallkonstellation aufgrund des Paragraph 24, Absatz 3, FSG (Begehung einer Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins b, StVO innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung einer Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins bis eins b StVO) zwingend vorgesehen.

Die monierten verfassungsrechtlichen Bedenken werden nicht geteilt. Insbesondere ist darauf zu verweisen, dass es sich bei der Entziehung der Lenkberechtigung um keine Strafe, sondern vielmehr um eine administrative Sicherungsmaßnahme zum Schutz anderer Personen handelt (Art 6 MRK ist nicht anwendbar - siehe EGMR 28.10.1999, Beschw-Nr 26.780/95, Escoubet gegen Belgien). Die monierten verfassungsrechtlichen Bedenken werden nicht geteilt. Insbesondere ist darauf zu verweisen, dass es sich bei

der Entziehung der Lenkberechtigung um keine Strafe, sondern vielmehr um eine administrative Sicherungsmaßnahme zum Schutz anderer Personen handelt (Artikel 6, MRK ist nicht anwendbar – siehe EGMR 28.10.1999, Beschw-Nr 26.780/95, Escoubet gegen Belgien).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

B). Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist sowohl im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren als auch im gegenständlichen fährerscheinrechtlichen Verfahren unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Die Zulässigkeit der ordentlichen Revision war daher auszuschließen. Die ordentliche Revision ist sowohl im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren als auch im gegenständlichen fährerscheinrechtlichen Verfahren unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des 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. Die Zulässigkeit der ordentlichen Revision war daher auszuschließen.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Franz Triendl

(Richter)

Schlagworte

Alkoholdelikt, Alkomatmessung, Nachschulung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2015:LVwG.2015.22.1050.4

Zuletzt aktualisiert am

29.07.2015

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at