

TE Lvwg Erkenntnis 2015/7/9 LVwG-2015/23/1371-2, LVwG-2015/23/1372-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 09.07.2015

Entscheidungsdatum

09.07.2015

Index

90/01 Straßenverkehrsordnung

90/02 Führerscheingesetz

Norm

StVO 1960 §5

FSG 1997 §26

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 Vizepräsidenten Dr. Albin Larcher über die Beschwerde des Herrn A A, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. B B, Adresse 1, Ort Y, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 12.05.2015, zur Zahl *** und gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 12.05.2015, zur Zahl ***, nach öffentlich mündlicher Verhandlung

zu Recht erkannt:

I. Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 12.05.2015, zur Zahl ***römisch eins. Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 12.05.2015, zur Zahl ***

1.

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

2.

Gemäß § 52 Abs 1 und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer 20 % der verhängten Strafe, dies sind Euro 320,-- als Beitrag zu den Verfahrenskosten zu leisten. Gemäß Paragraph 52, Absatz eins und 2 VwGVG hat der Beschwerdeführer 20 % der verhängten Strafe, dies sind Euro 320,-- als Beitrag zu den Verfahrenskosten zu leisten.

II. Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 12.05.2015, zur Zahl ***römisch zwei. Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Y vom 12.05.2015, zur Zahl ***

1.

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

III. römisch drei.

Gemäß § 25a VwGG ist gegen diese Entscheidung eine ordentliche Revision gemäß 133 Abs 4 B-VG an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig. Gemäß Paragraph 25 a, VwGG ist gegen diese Entscheidung eine ordentliche Revision gemäß 133 Absatz 4, B-VG an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

Rechtsmittelbelehrung

Soweit die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof in Wien für zulässig erklärt worden ist, kann innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung dieser Entscheidung eine ordentliche Revision erhoben werden. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision kann innerhalb dieser Frist nur die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden.

Wenn allerdings in einer Verwaltungsstrafsache oder in einer Finanzstrafsache eine Geldstrafe von bis zu 750 Euro und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu 400 Euro verhängt wurde, ist eine (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof wegen Verletzung in Rechten nicht zulässig.

Jedenfalls kann gegen diese Entscheidung binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, erhoben werden.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen, und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Entscheidungsgründe

I. Beschwerdevorbringen, Vorverfahren, mündliche Verhandlung: römisch eins. Beschwerdevorbringen, Vorverfahren, mündliche Verhandlung:

Mit dem nunmehr angefochtenen Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 12.05.2015, zur Zahl *** wurde dem Beschuldigten folgende Übertretung vorgeworfen:

„Sie haben sich am 12.02.2015, um 15:35 Uhr in Ort Z, Adresse 2, nach Aufforderung geweigert, sich Blut abnehmen zu lassen wobei vermutet werden konnte, dass Sie sich am 12.02.2015, um 11:30 Uhr, beim Lenken des PKW, Kennzeichen *.***, von Y kommend in Fahrtrichtung taleinwärts, bis zum Haus Adresse 2, in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden zu haben. Die Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt war aus in Ihrer Person gelegenen Gründen nicht möglich.

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift(en) verletzt:

§ 99 Abs. 1 lit. c i.V.m. § 5 Abs. 6 StVO Paragraph 99, Absatz eins, Litera c, in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz 6, StVO

Wegen dieser Verwaltungsübertretung(en) wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von Euro falls diese uneinbringlich gemäß

ist, Ersatzfreiheitsstrafe

von

1.600,- 16 Tage § 99 Abs. 1 lit. c StVO 1.600,- 16 Tage Paragraph 99, Absatz eins, Litera c, StVO

Allfällige weitere Aussprüche (zB über die Anrechnung der Vorhaft, über den Verfall oder über privatrechtliche Ansprüche):

Ferner haben Sie gemäß § 64 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen Ferner haben Sie gemäß Paragraph 64, des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG zu zahlen:

160,- Euro als Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens, das sind 10% der Strafe, mindestens jedoch 10 Euro (ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro);

Euro als Ersatz der Barauslagen für Der zu zahlende Gesamtbetrag (Strafe/Kosten/Barauslagen) beträgt daher 1.760,-- Euro“

Weiters wurde mit Bescheid vom 12.05.2015, zur Zahl *** die Vorstellung gegen den Bescheid vom 18.02.2015, zur Zahl *** als unbegründet abgewiesen und der darin ausgesprochene Entzug der Lenkberechtigung unter gleichzeitiger Vorschreibung begleitender Auflagen bestätigt.

Gegen beide Bescheide wurde fristgerecht Beschwerde erhoben und wurde in diesen Beschwerden im Wesentlichen vorgebracht, dass der Beschwerdeführer den Atemalkoholtest nicht verweigert habe. Er habe an dem feststellenden Sachverhalt sehr wohl mitgewirkt und habe auch am Alkoholvortestgerät einen Test durchgeführt. Er sei jederzeit bereit und kooperativ gewesen, auch einen Test am geeichten Alkomatgerät durchzuführen. Die damit verbundene Verbringung zu einem Sprengelarzt im vorliegenden Fall rechtswidrig gewesen, zumal keine Gründe vorgelegen haben, die eine Blutabnahme gerechtfertigt hätten.

Aufgrund dieses Beschwerdevorbringens fand am 01.07.2015 eine öffentlich mündliche Verhandlung statt. Im Zuge dieser Verhandlung wurde der anzeigenerstattende Polizeibeamte als Zeuge einvernommen und machte dieser dabei folgende Angaben:

„Ich kann mich an jene Amtshandlung noch erinnern. Wir hatten damals Sektorstreife. Wir sind damals über Funk zu einer Verkehrsunfallsmeldung gerufen worden. Wir sind damals zum Cafe C gefahren. Ich kenne den Beschwerdeführer und weiß auch, dass er im selben Haus wohnt. Als wir dort eingetroffen sind habe ich ihn nach dem Sachverhalt gefragt und er hat zu mir gesagt, dass er mit seinem Fahrzeug einen Unfall gehabt habe. Wir sind dann auch in die Tiefgarage gegangen und haben Lichtbilder des Fahrzeuges gemacht. Dabei habe ich dann einen starken Alkoholgeruch festgestellt.

Der Beschwerdeführer hat mir gegenüber dann angegeben, dass er zuvor im Cafe C 3 Radler getrunken habe. Ich bin dann in das Cafe gegangen und habe die Kellnerin gefragt, diese sagte allerdings zu mir, dass der Beschwerdeführer erst kurz da gewesen sei und erst eine Radler bestellt habe, von dem er ein, zwei Schlucke getrunken habe. Als ich dies dem Beschwerdeführer vorhielt hat er mir gegenüber angegeben, dass er zuvor in Y und bei einem Tankstopp in X Alkohol konsumiert habe. Ich habe ihn dann zum Vortest aufgefordert und hat dieser Vortest ein Ergebnis von 0,71 mg/l erbracht. Der Beschwerdeführer hat mir gegenüber dann angegeben, dass er zuvor im Cafe C 3 Radler getrunken habe. Ich bin dann in das Cafe gegangen und habe die Kellnerin gefragt, diese sagte allerdings zu mir, dass der Beschwerdeführer erst kurz da gewesen sei und erst eine Radler bestellt habe, von dem er ein, zwei Schlucke getrunken habe. Als ich dies dem Beschwerdeführer vorhielt hat er mir gegenüber angegeben, dass er zuvor in Y und bei einem Tankstopp in römisch zehn Alkohol konsumiert habe. Ich habe ihn dann zum Vortest aufgefordert und hat dieser Vortest ein Ergebnis von 0,71 mg/l erbracht.

Ich habe den Beschwerdeführer dann zum Alkomattest aufgefordert. Dem stimmte er auch zu. Während der Alkomat in unserem Dienstfahrzeug warm lief bin ich mit ihm die üblichen Fragen nach Medikamenten, Suchtmittel und Ähnliches durchgegangen. Auf die Frage nach Zahlfahcreme hat er die Frage bejaht. Ich habe ihn dann gefragt welche

Zahnhafcreme er verwende und konnte er dies nicht genau angeben. Das heißt, er gab zwei Marken an, die er abwechselnd verwende und er konnte jedoch nicht sagen welche er genau verwendet habe. Ich habe ihn dann darüber belehrt, dass wenn er eine Zahnhafcreme mit Alkohol verwende ein Atemalkoholtest nicht zulässig sei und ich ihn zum Sprengelarzt zur Blutabnahme vorführen müsse. Er konnte dann jedoch keine näheren Angaben dazu machen, welche Zahnhafcreme er verwendet habe und ob diese Alkohol beinhalte. Das heißt, er konnte überhaupt keine Marken angeben, er sagte nur, dass er zwei verschiedene Produkte verwende.

Ich habe dann den Atemalkoholtest abgebrochen und ihn aufgefordert zum Sprengelarzt zur Blutabnahme mit zu kommen. Dies hat er dann verweigert und gesagt, er lasse sich sicher kein Blut abnehmen.

Ich habe ihn dann nochmals darüber belehrt, dass aufgrund des nichtausgeschlossenen Alkoholgehaltes in der Zahnhafcreme ein Alkomatstest nicht möglich wäre und daher nur eine Blutabnahme übrig bliebe. Er hat dann erklärt, dass er das einsehe und dass er glaube, dass die Blutabnahme nur das Ergebnis des Vortests bestätigen würde und er wolle sich keine Blut abnehmen lassen. Er hat dann ausdrücklich verweigert.

Ich habe ihn danach über die rechtlichen Folgen belehrt und habe ihm dann gegen Bestätigung den Führerschein abgenommen und die Amtshandlung beendet.

Auf Nachfrage des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers, dass in der Anzeige eine Zahnhafcreme – Kukident – angegeben ist, so gebe ich an, dass das in Klammer steht, weil er sich nicht sicher war.

Auf Nachfrage gebe ich an, dass er zwei unterschiedliche Produkte verwendete und dass das eh ein Ratespiel war.“

Weiters wurde der zweitbeteiligte Polizeibeamte als Zeuge vernommen und machte dieser folgende ergänzende Angaben:

„Wenn ich gefragt werde, ob ich mich noch an das Gespräch bezüglich der Zahnhafcreme erinnern kann, so gebe ich an, dass der Beschwerdeführer bei der Befragung damals angegeben hat, dass er eine Zahnhafcreme verwende. Er konnte jedoch keine genaueren Angaben dazu machen, um welches Produkt es sich handelt und ob dieses Alkohol beinhalte.“

II. Sachverhalt und Beweiswürdigung:römisch zwei. Sachverhalt und Beweiswürdigung:

Am 12.05.2015 meldete der Beschwerdeführer einen Verkehrsunfall telefonisch bei der Polizei. Eine vor Ort befindliche Sektorstreife traf ca. gegen 15.15 Uhr am Aufhalteort des Beschwerdeführers im Cafe „C“ in Z ein. Nachfolgend wurde der Beschwerdeführer zum Sachverhalt befragt und wurde das in der Tiefgarage abgestellte Unfallfahrzeug besichtigt und davon Lichtbilder angefertigt. Im Zuge dieser Unfallaufnahme stellten die Polizeibeamten beim Beschwerdeführer einen Alkoholgeruch fest und forderten ihn zu einem Alkomatstest auf. Als erstes führten die Polizeibeamten mit dem Beschwerdeführer einen Alkovortest durch. Dieser ergab um 15.32 Uhr einen Wert von 0,71 mg/l. Während der Wärmelaufphase des im Polizeifahrzeug befindlichen Alkomatstestgerätes wurde der Beschwerdeführer zu seinen persönlichen Verhältnissen befragt und gab auf die Frage, ob er einen Zahnersatz verwende an, dass er dies tue. In weiterer Folge wurde er sodann zur Verwendung einer möglichen Zahnhafcreme befragt und auch diese Frage bejahte er. Nach weiterer Belehrung konnte der Beschwerdeführer jedoch nicht angeben, welche Zahnhafcreme er genau verwendet habe, da er zwei verschiedene Präparate abwechselnd verwende. Nunmehr wurde der Beschwerdeführer über die Unmöglichkeit eines Atemalkoholtests bei der Verwendung von alkoholhaltigen Zahnhafcreme belehrt und wurde zur Blutabnahme und sprengelärztlichen Untersuchung aufgefordert. Dies verweigerte der Beschwerdeführer. Auch nach nachfolgender Belehrung und neuerlicher Aufforderung blieb der Beschwerdeführer bei seiner Verweigerung und lehnte das Mitkommen zur ärztlichen Untersuchung ausdrücklich ab.

An der Feststellung des Sachverhaltes ergeben sich keine Zweifel und wurde vom Beschwerdeführer weder bestritten, dass er das Fahrzeug gelenkt habe, noch dass er den Alkomatstest ausdrücklich verweigert habe.

III.römisch drei.

Rechtsgrundlagen:

Die im gegenständlichen Verfahren maßgeblichen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung (StVO),BGBl Nr 159/1960, idFBGBl I Nr 27/2014, lauten wie folgtDie im gegenständlichen Verfahren maßgeblichen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung (StVO), Bundesgesetzblatt Nr 159 aus 1960,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 27 aus 2014,, lauten wie folgt:

„§ 5

Besondere Sicherungsmaßnahmen gegen Beeinträchtigung durch Alkohol.

(1) Wer sich in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand befindet, darf ein Fahrzeug weder lenken noch in Betrieb nehmen. Bei einem Alkoholgehalt des Blutes von 0,8 g/l (0,8 Promille) oder darüber oder bei einem Alkoholgehalt der Atemluft von 0,4 mg/l oder darüber gilt der Zustand einer Person jedenfalls als von Alkohol beeinträchtigt.

§ 99 Paragraph 99

Strafbestimmungen.

... Nach § 99 Abs 1 StVO begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 1600 Euro bis 5900 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von zwei bis sechs Wochen, zu bestrafen, ... Nach Paragraph 99, Absatz eins, StVO begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 1600 Euro bis 5900 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von zwei bis sechs Wochen, zu bestrafen,

a)

wer ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt, obwohl der Alkoholgehalt seines Blutes 1,6 g/l (1,6 Promille) oder mehr oder der Alkoholgehalt seiner Atemluft 0,8 mg/l oder mehr beträgt,

b)

wer sich bei Vorliegen der in § 5 bezeichneten Voraussetzungen weigert, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen oder sich vorführen zu lassen, oder sich bei Vorliegen der bezeichneten Voraussetzungen nicht der ärztlichen Untersuchung unterzieht, wer sich bei Vorliegen der in Paragraph 5, bezeichneten Voraussetzungen weigert, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen oder sich vorführen zu lassen, oder sich bei Vorliegen der bezeichneten Voraussetzungen nicht der ärztlichen Untersuchung unterzieht,

c)

(Verfassungsbestimmung) wer sich bei Vorliegen der im § 5 bezeichneten Voraussetzungen weigert, sich Blut abnehmen zu lassen.“(Verfassungsbestimmung) wer sich bei Vorliegen der im Paragraph 5, bezeichneten Voraussetzungen weigert, sich Blut abnehmen zu lassen.“

Weiters sind folgende Rechtsvorschriften des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG), BGBl Nr 52/1991, idF BGBl I Nr 33/2013, anwendbar: Weiters sind folgende Rechtsvorschriften des Verwaltungsstrafgesetzes (VStG), Bundesgesetzblatt Nr 52 aus 1991,, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 33 aus 2013,, anwendbar:

„§ 5

Schuld

(1) Wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt, genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten. 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.

(2) Unkenntnis der Verwaltungsvorschrift, der der Täter zuwidergehandelt hat, entschuldigt nur dann, wenn sie erwiesenermaßen unverschuldet ist und der Täter das Unerlaubte seines Verhaltens ohne Kenntnis der Verwaltungsvorschrift nicht einsehen konnte.

§ 19 Paragraph 19,

Strafbemessung

(1) Grundlage für die Bemessung der Strafe sind die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat.

(2) Im ordentlichen Verfahren (§§ 40 bis 46) sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß

anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. „(2) Im ordentlichen Verfahren (Paragraphen 40 bis 46) sind überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Paragraphen 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. „

Im gegenständlichen Fall sind folgende Bestimmungen des Führerscheingesetzes, BGBl I Nr 120/1997 in der Fassung BGBl I Nr 52/2014 (FSG), maßgeblich: Im gegenständlichen Fall sind folgende Bestimmungen des Führerscheingesetzes, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 120 aus 1997, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 52 aus 2014, (FSG), maßgeblich:

„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

...

(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 hiebei 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 hiebei 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

...

(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, 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 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 Verkehrskoaching 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 Verkehrskoaching 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. ...

Dauer der Entziehung

§ 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. 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.

(2) Bei einer Entziehung wegen mangelnder gesundheitlicher Eignung ist die Dauer der Entziehung auf Grund des gemäß § 24 Abs. 4 eingeholten Gutachtens für die Dauer der Nichteignung festzusetzen. (2) Bei einer Entziehung wegen mangelnder gesundheitlicher Eignung ist die Dauer der Entziehung auf Grund des gemäß Paragraph 24, Absatz 4, eingeholten Gutachtens für die Dauer der Nichteignung festzusetzen.

(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 ...

(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;“

IV. Rechtliche Beurteilung:römisch vier. Rechtliche Beurteilung:

Zur Beschwerde gegen das Straferkenntnis

Aus den Feststellungen ergibt sich, dass die Bezirkshauptmannschaft Y zu Recht von einer Verweigerungshandlung des Beschwerdeführers ausgegangen ist. Wie das durchgeführte Beweisverfahren ergeben hat, wurde der Beschwerdeführer vom Meldungsleger zum Alkomattest aufgefordert, nach Befragung zu seinen körperlichen Voraussetzungen ergab sich, dass der Beschwerdeführer Zahnhaftercreme unbekannter Marke verwendet. Eine Angabe ob die von ihm verwendete Zahnhaftercreme alkoholhaltig ist, konnte er nicht beantworten. Aus diesem Grund wurde der Beschuldigte zur Alkoholbestimmung durch Blutabnahme aufgefordert. Dieser Aufforderung ist der Beschwerdeführer nicht nachgekommen sondern er verweigerte dies ausdrücklich.

Die Verantwortung des Probanden, eine Zahnprothesenhaftercreme verwendet zu haben, stellt dann einen „Grund, der in der Person des Probanden gelegen ist“ im Sinne des § 5 Abs 4a StVO dar und ermächtigt sohin die Polizeibeamten, das Prozedere der Blutabnahme einzuleiten (dh zunächst, den Probanden aufzufordern, sich nunmehr zu einem in § 5 Abs 4a StVO genannten Ärzte bringen zu lassen) wenn dieser nicht zweifelsfrei ausschließen kann, dass die von ihm verwendete Zahnhaftercreme Alkohol (Ethanol) enthält.Die Verantwortung des Probanden, eine Zahnprothesenhaftercreme verwendet zu haben, stellt dann einen „Grund, der in der Person des Probanden gelegen ist“ im Sinne des Paragraph 5, Absatz 4 a, StVO dar und ermächtigt sohin die Polizeibeamten, das Prozedere der Blutabnahme einzuleiten (dh zunächst, den Probanden aufzufordern, sich nunmehr zu einem in Paragraph 5, Absatz 4 a, StVO genannten Ärzte bringen zu lassen) wenn dieser nicht zweifelsfrei ausschließen kann, dass die von ihm verwendete Zahnhaftercreme Alkohol (Ethanol) enthält.

In der Praxis gibt es sowohl Zahnprothesenhaftermittel mit Ethanol als auch ohne, wobei nur jene mit Ethanol mitunter zu verfälschten Ergebnissen bei der Alkomatmessung führen, die zu Lasten des Probanden gehen. Die Problematik der Verwendung von Zahnhaftermitteln ist sowohl in der Judikatur (vgl etwa UVS-Tirol 10.6.2008, 2007/13/2659-6) als auch in der Literatur (Stöbich/Triendl, Alkohol- und Geschwindigkeitsdelikte im Straßenverkehr, (2009) 93) bekannt. In der medizinischen Fachliteratur sind die Arbeiten von Rabl/Katzgraber/Stainer/Battista, Rechtsmedizin (1995), 6, 21-24 sowie Priemer/Keller/Monticelli, Verfälschung der „beweissicheren“ Atemalkoholanalyse durch ethanolhaltige Zahnprothesenhaftercreme, Blutalkohol, Vol 50/2013, 1-11 hervorzuheben.In der Praxis gibt es sowohl Zahnprothesenhaftermittel mit Ethanol als auch ohne, wobei nur jene mit Ethanol mitunter zu verfälschten Ergebnissen bei der Alkomatmessung führen, die zu Lasten des Probanden gehen. Die Problematik der Verwendung von Zahnhaftermitteln ist sowohl in der Judikatur vergleiche etwa UVS-Tirol 10.6.2008, 2007/13/2659-6) als auch in der Literatur (Stöbich/Triendl, Alkohol- und Geschwindigkeitsdelikte im Straßenverkehr, (2009) 93) bekannt. In der medizinischen Fachliteratur sind die Arbeiten von Rabl/Katzgraber/Stainer/Battista, Rechtsmedizin (1995), 6, 21-24 sowie Priemer/Keller/Monticelli, Verfälschung der „beweissicheren“ Atemalkoholanalyse durch ethanolhaltige Zahnprothesenhaftercreme, Blutalkohol, Vol 50 aus 2013,, 1-11 hervorzuheben.

Insofern erfolgte der Abbruch der Atemalkoholuntersuchung und die nachfolgende Aufforderung zur ärztlichen Untersuchung zu Recht. Der Beschuldigte hat in weiterer Folge die Mitwirkung an der Feststellung seiner Fahrtauglichkeit somit zu Unrecht verweigert. Er hat somit die Übertretung des § 5 Abs 2 StVO bereits mit der erstmaligen Verweigerung, den Alkotest vorzunehmen, vollendet (vgl VwGH 29.1.1992, 92/02/0013).Insofern erfolgte

der Abbruch der Atemalkoholuntersuchung und die nachfolgende Aufforderung zur ärztlichen Untersuchung zu Recht. Der Beschuldigte hat in weiterer Folge die Mitwirkung an der Feststellung seiner Fahrtauglichkeit somit zu Unrecht verweigert. Er hat somit die Übertretung des Paragraph 5, Absatz 2, StVO bereits mit der erstmaligen Verweigerung, den Alkotest vorzunehmen, vollendet vergleiche VwGH 29.1.1992, 92/02/0013).

V.römisch fünf.

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 § 19 Abs 2 VStG 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. 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 eins, 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 2, VStG 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 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.

Der Unrechtsgehalt der vom Beschwerdeführer begangenen Übertretung ist grundsätzlich nicht unerheblich, da es sich der von ihm verletzten Vorschrift um Kernbestimmungen des Verkehrsrechts handelt, die unmittelbar dem Schutz von Personen und Sachen dienen. Diesem Schutzzweck hat die Beschwerdeführerin zuwidergehandelt.

Über den Beschuldigten wurde die gesetzliche Mindeststrafe verhängt. Eine geringere Strafe kam insbesondere aufgrund des Unrechtsgehaltes und des Verschuldens nicht in Betracht.

Der Kostenspruch stützt sich auf die dort angeführten Gesetzesbestimmungen. Der Beitrag für das Verfahren ist mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen.

Es war daher wie im Spruch zu entscheiden.

Zur Beschwerde gegen den Führerscheinentzug

Vorauszuschicken ist, dass die Behörden nach dem Führerscheingesetz (§ 35 FSG) an rechtskräftige Entscheidungen der Strafbehörden gebunden sind (vgl VwGH vom 8.8.2002, ZI 2001/11/0210, uva). Vorauszuschicken ist, dass die Behörden nach dem Führerscheingesetz (Paragraph 35, FSG) an rechtskräftige Entscheidungen der Strafbehörden gebunden sind vergleiche VwGH vom 8.8.2002, ZI 2001/11/0210, uva).

Der Beschwerde gegen das diesbezügliche Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Y vom 12.05.2015, zur Zahl *** wurde mit dem hier vorliegenden Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Tirol keine Folge gegeben. Aufgrund dieser Bindungswirkung, ist davon auszugehen, dass sich der Beschwerdeführer am 12.02.2015 um 15.35 Uhr in Ort Z, Adresse 2 nach Aufforderung durch ein besonders geschultes und von der Behörde hiezu ermächtigten Organes der Straßenaufsicht geweigert hat, sich Blut abnehmen zu lassen, wobei vermutet werden konnte, dass er sich zuvor beim Lenken eines Kraftfahrzeuges in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden habe.

Der Beschwerdeführer hat hierdurch eine Übertretung nach § 5 Abs 2 StVO begangen. Aufgrund des festgestellten Sachverhaltes ist von der Verwirklichung einer bestimmten Tatsache im Sinn des § 7 Abs 3 Z 1 FSG (hier konkret eine Übertretung gemäß § 99 Abs 1 lit b StVO) auszugehen und sieht § 26 Abs 2 Z 1 FSG in den Fällen der Erstbegehung eines solchen Delikts eine Mindestentziehungsdauer von sechs Monaten vor. Der Beschwerdeführer hat hierdurch eine Übertretung nach Paragraph 5, Absatz 2, StVO begangen. Aufgrund des festgestellten Sachverhaltes ist von der Verwirklichung einer bestimmten Tatsache im Sinn des Paragraph 7, Absatz 3, Ziffer eins, FSG (hier konkret eine Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, StVO) auszugehen und sieht Paragraph 26, Absatz 2, Ziffer eins, FSG in den Fällen der Erstbegehung eines solchen Delikts eine Mindestentziehungsdauer von sechs Monaten vor.

Im Gegenstandsfall, konnte mit der Verhängung der Mindestentziehungsdauer das Auslangen gefunden werden, wobei die Anordnung einer Nachschulung und die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens über die gesundheitliche Eignung samt verkehrspsychologischer Stellungnahme aufgrund der oben dargelegten Rechtslage des § 24 Abs 3 FSG zwingend vorzuschreiben waren. Im Gegenstandsfall, konnte mit der Verhängung der Mindestentziehungsdauer das Auslangen gefunden werden, wobei die Anordnung einer Nachschulung und die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens über die gesundheitliche Eignung samt verkehrspsychologischer Stellungnahme aufgrund der oben dargelegten Rechtslage des Paragraph 24, Absatz 3, FSG zwingend vorzuschreiben waren.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:römisch sechs. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd 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 (vgl etwa die oben zitierte Judikatur). Die ordentliche Revision ist 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 vergleiche etwa die oben zitierte Judikatur).

Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich sondern als geradezu gesichert zu bezeichnen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

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).

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Albin Larcher

(Vizepräsident)

Schlagworte

Zahnhaftcreme, Verweigerung, Alkomat

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2015:LVwG.2015.23.1371.2

Zuletzt aktualisiert am

16.07.2015

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