jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE UVS Tirol 2008/04/08 2007/17/1900-3

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 08.04.2008

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol entscheidet durch sein Mitglied Dr. Felizitas Schiessendoppler-Luchner über die Berufung des Herrn J.G., Tschechei, vertreten durch Herrn RA Dr. A.F., 6020 Innsbruck, gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 03.04.2007, Zl VA-53-2007, wie folgt:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG in Verbindung mit § 24 VStG wird die Berufung als unbegründet abgewiesen.

Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG hat der Berufungswerber einen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in der Höhe von 20 Prozent der verhängten Strafe, das sind Euro 180,00, zu bezahlen.

Text

Mit dem erstinstanzlichen Straferkenntnis wurde dem Beschuldigten spruchgemäß nachstehender Sachverhalt zur Last gelegt:

?Tatzeit: 05.01.2007, um 20.15 Uhr

Tatort: Schlitters auf der B 169, auf Höhe Strkm 3.250

Fahrzeug: Personenkraftwagen, Kennzeichen XY(CZ)

Sie haben das angeführte Fahrzeug in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt. Der Test am geeichten Alkomaten ergab einen Alkoholgehalt der Atemluft von 0,65 mg/l.?

Dem Beschuldigten wurde eine Übertretung nach § 5 Abs 1 StVO in Verbindung mit § 99 Abs 1a StVO zur Last gelegt und wurde ihm gemäß § 99 Abs 1a StVO eine Geldstrafe in der Höhe von Euro 900,00 (Ersatzfreiheitsstrafe 9 Tage) sowie ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens aufgetragen.

Zudem wurde gemäß § 37 Abs 5 in Verbindung mit § 37a Abs 5 und § 17 Abs 1 VStG die vom Beschuldigten einbezahlte Sicherheitsleistung in Höhe von Euro 200,00 und der beschlagnahmte Laptop (Marke HP mit Maus und Kabelanschluss) (beides Blocknummer 038048, Blatt 1) für verfallen erklärt. Der für verfallen erklärte Betrag und der Laptop wurden auf die verhängte Strafe angerechnet.

Gegen dieses Straferkenntnis hat der Beschuldigte durch seinen Rechtsvertreter fristgerecht Berufung erhoben und in dieser Nachfolgendes ausgeführt:

In umseits näher bezeichneter Verwaltungsstrafsache erhebt der Beschuldigte durch seinen ausgewiesenen Vertreter wider das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Schwaz vom 03.04.2007, dem Beschuldigten zugestellt am 22.06.2007, sohin binnen offener Frist Berufung und führt dazu wie aus wie folg:

Der bekämpfte Bescheid wird seinem gesamten Inhalt nach angefochten.

Geltend gemacht werden die Berufungsgründe der Mangelhaftigkeit des Verfahrens und der unrichtigen rechtlichen Beurteilung:

I. Mangelhaftigkeit des Verfahrens:

Die erstinstanzliche Behörde führt zwar grundsätzlich zutreffend aus, dass der Berufungswerber mit Schreiben vom 12.02.2007 aufgefordert worden sei, sich zu rechtfertigen. Dabei übergeht die erstinstanzliche Behörde jedoch geflissentlich, dass dieses Schreiben in deutscher Sprache verfasst war. Wie sich aus der Anzeige der Polizeiinspektion

XY ergibt, ist der Berufungswerber der deutschen Sprache nicht mächtig, weshalb auch die Beiziehung eines Dolmetschers anlässlich seiner Einvernahme vonnöten war. Es war der erstinstanzlichen Behörde somit bekannt, dass der Berufungswerber die schriftliche Aufforderung zur Rechtfertigung vom 12.02.2007 nicht verstehen würde können.

Es ist jedoch nicht Aufgabe des Beschuldigten, selbst für die Übersetzung eines solchen amtlichen Dokumentes zu sorgen. Vielmehr hätte die erstinstanzliche Behörde dem Berufungswerber unter Wahrung der einschlägigen Verfahrensvorschriften zumindest eine Übersetzung des Aufforderungsschreibens mitübermitteln müssen. Insoweit dies unterblieben ist, wurde der Berufungswerber in seinem Recht auf Wahrung des rechtlichen Gehörs verletzt, weshalb das bekämpfte Straferkenntnis mit Nichtigkeit behaftet ist.

Nachdem dem Berufungswerber bis dato die Gelegenheit, eine Stellungnahme abzugeben, verwehrt wurde, gestattet er sich, dies nunmehr an dieser Stelle nachzuholen:

Gemäß der Alkomatverordnung BGBl 1994/789 idF BGBl II 1997/146 stehen lediglich zwei Geräte in Verwendung der Exekutive. Dies ist einerseits ein Produkt der S. AG und andererseits ein solches der D. AG. Nach der Anzeige der Polizeiinspektion XY im Zillertal wurde im konkreten Fall vom Gerät der Marke S. Gebrauch gemacht.

Gemäß der Betriebsanleitung der S. AG ist sicherzustellen, dass der Proband 15 Minuten vor Beginn der ersten Messung vom Exekutivorgan beobachtet wird. In dieser Zeit darf der Proband keine Speisen, Getränke oder Medikamente zu sich nehmen. Auch die Verwendung von Mundsprays oder das Rauchen sind zu unterbinden (vgl dazu VwGH 99/03/0318).

Im gegenständlichen Fall wurde beim Berufungswerber die seitens des Geräteherstellers vorgegebene Wartezeit nicht eingehalten. Dies wird auch dadurch indirekt bestätigt, als auch der Anzeige der Polizeiinspektion XY nicht zu entnehmen ist, dass die gebotene 15-minütige Wartezeit eingehalten worden wäre. Vielmehr hat der Berufungswerber noch kurz vor den durchgeführten Messungen geraucht. Insofern sind die erzielten Messergebnisse jedenfalls als unzuverlässig anzusehen und durften angesichts der Tatsache, dass bereits eine geringfügige Verfälschung von 0,06 mg/l Atemluftalkoholgehalt die Anwendung des § 99 Abs 1b StVO und damit einen bedeutend niedrigeren Strafrahmen zur Folge hätte, nicht so ohne weiteres einer Subsumtion unter § 99 Abs 1a StVO zugrunde gelegt werden.

Die beim Berufungswerber erfolgten Messungen sind also nicht verwertbar, weshalb eine Bestrafung des Berufungswerbers auf Basis dieser Messergebnisse jedenfalls nicht stattfinden kann.

Hier hätte die erstinstanzliche Behörde wenigstens ein messtechnisches Sachverständigengutachten zur Frage einholen müssen, inwieweit das Rauchen innerhalb der vorgesehenen Wartezeit von 15 Minuten die Messergebnisse zu verfälschen geeignet ist.

Beweis: Beschuldigteneinvernahme

II. Unrichtige rechtliche Beurteilung:

Mit dem bekämpften Bescheid wird über den Berufungswerber eine Geldstrafe von Euro 900,00 verhängt. Nebst der über den Beschuldigten verhängten Geldstrafe werden sowohl dessen in bar geleistete Sicherheitsleistung in Höhe von Euro 200,00 als auch der beschlagnahmte Laptop Marke HP mit Maus- und Kabelanschluss für verfallen erklärt. Der für verfallen erklärte Betrag und der Laptop wären dabei auf die verhängte Strafe angerechnet worden.

Der im bekämpften Straferkenntnis ausgesprochene Verfall sowohl die in bar erlegte Sicherheitsleistung als auch den beschlagnahmten Laptop betreffend steht indessen nicht im Einklang mit dem Gesetz und ist daher rechtswidrig erfolgt:

1. Gemäß der dem Strafverfahren zugrunde liegenden Anzeige der Polizeiinspektion XY habe der Journaldienst der BH Schwaz, A. H., eine Sicherheitsleistung in der Höhe von Euro 1.500,00 festgelegt. Da G. diesen Betrag nicht aufbringen habe können und lediglich Euro 200,00 mitgeführt habe, seien mit Block ?Nr. 038048 Blatt 1? die Euro 200,00 als vorläufige Sicherheit eingehoben worden. Weiters sei unter der selben Block- und Blattnummer ein Laptop (Marke HP mit Maus- und Kabelanschluss) beschlagnahmt worden.

Gemäß § 37 Abs 1 VStG kann die Behörde dem Beschuldigten beim Bestehen eines begründeten Verdachtes, dass er sich der Strafverfolgung oder dem Vollzug der Strafe entziehen werde, durch Bescheid auftragen, einen angemessenen Betrag als Sicherheit zu erlegen oder durch Pfandbestellung sicherzustellen.

Gemäß § 37 Abs 2 VStG kann die Behörde für den Fall, dass die aufgetragene Sicherheitsleistung nicht unverzüglich erfolgt, als Sicherheit verwertbare Sachen beschlagnahmen, die dem Anschein nach dem Beschuldigten gehören.

Gemäß § 37 Abs 5 VStG schließlich kann die Sicherheit für verfallen erklärt werden, sobald sich die Strafverfolgung des Beschuldigten oder der Vollzug der Strafe als unmöglich erweist.

Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes hat die Anordnung einer Sicherheitsleistung§ 37 Abs 1 VStG durch einen gesonderten verfahrensrechtlichen Bescheid zu erfolgen (VwGH 10.07.1951, 146/48). Eine telefonische Bescheiderlassung vermag keine Rechtswirkungen zu erzeugen (VwGH 22.02.1989, 88/03/0150, ZVR 1990/29.

Ein solcher notwendiger schriftlicher Bescheid wurde seitens der erstinstanzlichen Behörde jedoch nie erlassen.

Als Ausfluss dessen ist das Verhalten der einschreitenden Beamten der Polizeiinspektion XY gemäß dem vorzitierten Erkenntnis des VwGH (88/03/0150) als eine auf § 37a VStG gestützte Maßnahme zu sehen, mag auch die Höhe der Summe der aufgetragenen Sicherheitsleistung von einem Beamten der BH aufgrund einer fernmündlichen Rückfrage bestimmt worden sei. Daran würde selbst der Umstand nichts ändern, wenn nachträglich mit Bescheid ein Auftrag im Sinne des § 37 VStG ergangen wäre.

Der VwGH führt weiter Aus, dass eine telefonische Bescheiderlassung unzulässig ist und keine Rechtswirkung zu erzeugen vermag, dies umso weniger, wenn vom Behördenorgan die fernmündliche Anordnung der Sicherstellung eines im Eigentum des Beschuldigten stehenden Gegenstandes nicht an den Beschuldigten selbst erging, sondern der Sicherstellungsauftrag fernmündlich dem Sicherheitswachebeamten mit der Verfügung erteilt wurde, diese Anordnung dem Beschuldigten mündlich zu verkünden.

Im Sinne des zitierten Erkenntnisses ist daher davon auszugehen, dass die Beschlagnahme des Laptops des Beschuldigten als Maßnahme im Sinne des § 37a Abs 3 VStG anzusehen ist.

Danach kann das Organ, wenn der Betretene den festgesetzten Betrag nicht leistet, verwertbare Sachen, die dem Anschein nach dem Betretenen gehören und deren Wert Euro 180,00 nicht übersteigen soll, als vorläufige Sicherheit beschlagnahmen. Hiebei ist mit möglichster Schonung der Person vorzugehen.

Wie in der Anzeige der Polizeiinspektion XY ausdrücklich aufscheint, wurde vom Beschuldigten ein Betrag von Euro 200,00 als vorläufige Sicherheit eingehoben.

Gemäß § 37a Abs 1 VStG wären die einschreitenden Organe jedoch nur berechtigt gewesen, eine vorläufige Sicherheit bis zum betrag von Euro 180,00 festzusetzen und einzuheben.

Damit jedoch steht fest, dass die Einhebung eines weiteren Betrages von Euro 20,00 unter dem Titel ?vorläufige Sicherheit? rechtswidrig erfolgt ist und gilt dies notwendigerweise auch für die Beschlagnahme des Laptops des Beschuldigten, weil der höchstzulässige Wert der vorläufigen Sicherheit bereits durch den Barerlag erschöpft worden ist.

Dies hat zwingend zur Konsequenz, dass höchstmöglich ein Betrag von Euro 180,00 für verfallen erklärt werden hätte können, nicht hingegen der darüber hinausgehende Betrag von Euro 20,00 und noch weniger durfte die erstinstanzliche Behörde den rechtswidrig beschlagnahmten Laptop für verfallen erklären.

2. Wie bereits eingangs ausgeführt, hält die erstinstanzliche Behörde im bekämpften Bescheid fest, dass sowohl der für verfallen erklärte Betrag als auch der Laptop auf die verhängte Strafe angerechnet werden würden. Im Anschluss daran wird der noch zu zahlende Gesamtbetrag mit Euro 790,00 beziffert.

Dem ist entgegen zu halten, dass über den Beschuldigten eine Geldstrafe in Höhe von Euro 900,00 zuzüglich der Verfahrenskosten in Höhe von Euro 90,00 insgesamt sohin 990,00 verhängt wurde. Bringt man hievon die Sicherheitsleistung in Höhe von Euro 200,00 in Abzug, gelangt man auf den von der Behörde festgesetzten Betrag vorn Euro 790,00. Es erhellt daraus unzweifelhaft, dass der Laptop, welcher jedenfalls nicht einen Wert von Euro 0,00 aufweist, nicht in Anrechnung gebracht worden ist. dementsprechend kann die Verfallserklärung hinsichtlich des Laptops nur als Strafe verstanden werden, da dessen Wert bei der Bemessung des zu zahlenden Gesamtbetrages nicht berücksichtigt wurde.

Gemäß § 17 Abs 1 VStG dürfen nur Gegenstände für verfallen erklärt werden, die im Eigentum des Täters stehen, dies allerdings mit der Maßgabe, dass die Verwaltungsvorschriften nichts anderes bestimmen. Selbstverständlich muss eine Strafe des Verfalles, wenn sie verhängt werden soll, in der Verwaltungsvorschrift vorgesehen sein (Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens6, Seite 1325).

Die StVO, für deren Übertretung der Beschuldigte bestraft werden soll, sieht jedoch die Strafe des Verfalls nicht vor. Auch insofern ist die Verfallserklärung des Laptops jedenfalls als rechtswidrig und damit nichtig anzusehen.

3. Hinzu kommt, dass selbst dann, wenn man bei der Einhebung des Betrages von Euro 200,00 und der Beschlagnahme des Laptops eine Sicherheitsleistung im Sinne des § 37 VStG annehmen würde, eine solche Sicherheit gemäß § 37 Abs 5 leg cit erst dann für verfallen erklärt werden kann, sobald sich die Strafverfolgung des Beschuldigten oder der Vollzug der Strafe als unmöglich erweist.

Nun ist weder der Begründung des bekämpften Bescheids noch dem Verfahrensakt zu entnehmen, dass sich die Strafverfolgung des Beschuldigten oder der Vollzug der Strafe als unmöglich erwiesen hätte.

Dementsprechend hätte ein Verfall selbst auf Basis des§ 37 VStG nicht ausgesprochen werden dürfen. Auch insoweit erweist sich der erklärte Verfall der in bar erlegten Sicherheitsleistung und des beschlagnahmten Laptops als nicht mit den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen im Einklang stehend.

4. Schließlich bestimmt § 37 Abs 6 VStG für die Verwertung verfallener Sachen, dass aus denselben zunächst die verhängte Geldstrafe und sodann die Kosten des Strafverfahrens sowie die Verwahrungs- und Verwertungskosten zu decken sind.

Wie bereits ausgeführt, ist eine Anrechnung des Laptops auf die verhängte Strafe jedenfalls unterblieben, sodass der erklärte Verfall des Laptops auch unter diesem Gesichtspunkt rechtwidrig erfolgt ist.

Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass weder die vorläufige Sicherheit iHv Euro 200,00 noch der beschlagnahmte Laptop für verfallen erklärt werden hätte dürfen.

III. Berufung wegen Strafe:

Der Beschuldigte bringt lediglich ein monatliches Einkommen in Höhe von CZK 21.860,00, das sind rund Euro 730,00, ins Verdienen. Er muss daraus seinen gesamten Lebensunterhalt bestreiten.

Hinzu kommt, dass die Unbescholtenheit des Berufungswerbers im Straferkenntnis nicht strafmildernd Berücksichtigung gefunden hat.

Vor diesem Hintergrund wäre die Verhängung der im Gesetz vorgesehenen Mindesstrafe in Höhe von Euro 872,00 als schuld- und tatangemessen anzusehen.

Beweis:

Beschuldigteneinvernahme

Arbeitgeberbestätigung samt Übersetzung

Insgesamt wird daher beantragt, der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol wolle das bekämpfte Straferkenntnis aufheben und

1. das gegen den Berufungswerber geführte Verwaltungsstrafverfahren einstellen in eventu

2. insoweit abändern, als weder die vorläufige Sicherheit in Form eines Barerlages von Euro 200,00 noch der beschlagnahmte Laptop des Berufungswerbers für verfallen erklärt werden in eventu

3. die über den Berufungswerber verhängte Strafe auf das gesetzliche Mindestmaß von Euro 872,00 herabsetzen. in eventu

4. die Verwaltungsstrafsache zur neuerlichen Entscheidung an die erstinstanzliche Behörde zurückverweisen.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in den erstinstanzlichen Verwaltungsstrafakt sowie durch Abhaltung einer öffentlichen und mündlichen Berufungsverhandlung, bei der RI M. P. und AI H. S. zeugenschaftlich einvernommen werden konnten. Außerdem wurde eine schriftliche Anfrage an den Dolmetsch J.P. gerichtet, welcher dieser dann fernmündlich beantwortet hat, in dem er mitteilte, dass er am Vorfallsabend lediglich zur Vernehmung des Berufungswerbers bei der Polizeiinspektion XY zugezogen worden war, nicht jedoch beim Alkotest anwesend war.

Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens steht fest, dass der Berufung keine Berechtigung zukommt.

Der Anzeige der Polizeiinspektion XY vom 11.01.2007 zu Zl XY ist zu entnehmen, dass der Berufungswerber J. G. am 05.01.2007 um 20.15 Uhr das Fahrzeug nämlich einen PKW Toyota / RAV 4 mit dem amtlichen Kennzeichen XY (CZ) in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt habe, wobei der Test am geeichten Alkomaten einen Alkoholgehalt der Atemluft von 0,65 mg/l ergeben habe.

Die Übertretung sei in der Gemeinde XY bei Strkm. B 169 / 3,25 gesetzt. Der Berufungswerber habe seinen PKW zur

angeführten Zeit auf der B 169 von Ramsau kommend in Richtung Schlitters talauswärts gelenkt. Auf Höhe des Strkm. 3,250 sei G. durch eine Straßensperre der PI XY angehalten worden und im Zuge der weiteren Kontrolle sei die Übertretung festgestellt worden.

Es sei kein Vortest durchgeführt worden. Der Alkoholgeruch sei beim Probanden deutlich gewesen, der Gang sicher. Eine Beurteilung der Sprache und eine Beurteilung des Benehmens nicht möglich gewesen. Es sei eine deutliche Bindehautrötung vorgelegen. Sonstige Merkmale habe man nicht ausmachen können.

Der Berufungswerber habe angegeben zwischen 16.00 und 19.00 Uhr Alkohol bei einem Apre Ski zu sich genommen zu haben und er habe keine Angaben über den letzten Alkoholkonsum getätigt. Es sei weder ein Sturztrunk noch ein Nachtrunk vorgelegen.

Der Berufungswerber habe auch gesagt, dass er weder Medikamente noch Zahnhaftcreme benutzt habe.

Die Alkomatmessung sei beim nächstgelegenen Alkomaten auf der PI XY mittels Messgerät der Marke Siemens W05-696 durchgeführt worden, wobei die nächste Überprüfung des Gerätes am 07.05.2007 vorzunehmen gewesen sei.

Der Beamte Insp. D. der PI XY habe den Alkotest durchgeführt und könne auf eine Ermächtigung der BH Schwaz vom 28.06.2004 verweisen.

Die erste Messung sei am 05.01.2007 um 20.43 Uhr (Messwert 0,65 mg/l), die zweite Messung um 20.44 Uhr (Messwert 0,71 mg/l) durchgeführt worden.

Unter ?sonstige Angaben? ist im Bezug auf den gegenständlichen Fall als wichtig noch ergänzend ausgeführt worden, dass bei der niederschriftlichen Befragung des Berufungswerbers ein Dolmetsch zugezogen worden sei.

Der Journaldienst der BH Schwaz habe eine Sicherheitsleistung in der Höhe von Euro 1.500,00 festgesetzt. Da der Berufungswerber diesen Betrag nicht habe aufbringen können, sondern lediglich Euro 200,00 mitgeführt habe, seien mit dem Block Nr. 038048, Blatt 1, die Euro 200,00 als vorläufige Sicherheit eingehoben worden. Außerdem sei ein Laptop der Marke HP mit Maus und Kabelanschluss beschlagnahmt worden.

Die Angabe ist durch das Messprotokoll objektiviert. Diesem Messprotokoll ist zu entnehmen, dass der Berufungswerber dreimal einen Fehlversuch wegen zu kurzer Blaszeit hervorgerufen hat. Erst der vierte und fünfte Blasversuch hat ein Ergebnis wie oben zitiert ausgeworfen. Außerdem ist im erstinstanzlichen Akt die Kopie der Bescheinigung über eine vorläufige Sicherheitsleistung/Beschlagnahme aufgrund des Verwaltungsstrafgesetzes sowie eine Bescheinigung gemäß § 39 Abs 1 FSG vorhanden.

Bei der Niederschrift, die vor der Polizeiinspektion XY dann am 05.01.2007 um 22.15 Uhr mit dem Berufungswerber aufgenommen wurde, wurde der Dolmetscher J. P. hinzugezogen und hat die Übersetzung durchgeführt.

Anlässlich der öffentlichen und mündlichen Berufungsverhandlung konnten RI M. P. und AI H. S. einvernommen werden.

Der Polizeibeamte P. teilte mit, dass die 15-minütige Wartefrist vor dem Alkotest eingehalten worden sei. Er könne sich daran erinnern und wisse sicher, dass der Berufungswerber definitiv nicht geraucht habe, weil er bei ihm im Auto gesessen und mit ihnen mitgefahren sei. Die Bezirkshauptmannschaft Schwaz habe dann auf Anfrage von ihm mitgeteilt, dass eine Sicherheitsleistung in der Höhe von Euro 1.500,00 zu hinterlegen sei. Der Berufungswerber habe das Geld nicht dabei gehabt, deshalb sei der Laptop abgenommen worden und die Bestätigung über die Beschlagnahme ausgestellt worden. Der Laptop und das Geld in der Höhe von Euro 200,00 sei der Bezirkshauptmannschaft übergeben worden.

Wenn in der Anzeige nicht drinnen stehe, dass der Berufungswerber geraucht habe, dann habe er nicht geraucht, nachdem er aus dem Fahrzeug bei der PI XY ausgestiegen sei. Er könne mit ruhigen Gewissen sagen, dass er den Probanden nie aus den Augen lasse, wenn er die Amtshandlung führe und eine Alkotest durchzuführen habe.

Da die ganze Geschichte schon mehr als ein Jahr her sei, könne er aber aus der eigenen Erinnerung heraus nicht mehr sagen, ob der Proband geraucht habe oder nicht.

AI H. S. bestätigte im Wesentlichen die Angaben seines Kollegen und gab noch ergänzend an, dass der Berufungswerber sie beide so weit verstanden hätte, dass er mitkommen müsse. Beim Posten XY sei ein Alkotest durchgeführt. In der Folge sei dann ein Dolmetsch beigezogen worden. Der Dolmetsch sei wegen der Belehrungen und auch zur Vernehmung des Vorfalls beigezogen worden.

Es sei zuvor ein mündliches Gespräch auf Englisch geführt worden.

Er könne sich nicht daran erinnern, ob der Berufungswerber eine Zigarette geraucht habe, nachdem er aus dem Auto

bei der Polizeiinspektion XY ausgestiegen war bis zu dem Zeitpunkt als er das Gebäude betreten habe. Man habe dem Berufungswerber auf Englisch mitgeteilt um was es auf der Dienststelle gegangen sei und auch wegen der Angaben zum Alkotest. Es sei Englisch geredet worden. Er selbst könne aber nicht mehr sagen, ob der Dolmetscher schon zum Zeitpunkt des Alkotests da gewesen sei oder nicht. Er habe das Gefühl gehabt, dass er vom Berufungswerber verstanden worden sei, als er mit ihm Englisch gesprochen habe, denn er habe ihm jedes Mal Antworten auf seine Fragen gegeben.

Er habe natürlich nicht mit der Verwendung des Wortes ?Nachtrunkes? auf Englisch gefragt, aber er habe ihn gefragt, ob auf Englisch ob oder seit wann er etwas getrunken habe. Einen Alkoholbeeinträchtigten würde er üblicherweise nicht fragen, ob er Drogen konsumiert habe.

Die Angaben der beiden Polizeibeamten waren glaubwürdig und nachvollziehbar und bestand kein Grund an deren Wahrheitsgehalt zu Zweifeln. Die Frage, ob der Berufungswerber geraucht habe bevor er den Alkotest dann absolviert hat, wurde durch Polizeiinspektor P. hinreichend beantwortet und ist auch durchaus nachvollziehbar, dass er die Probanden grundsätzlich nicht aus den Augen lasse, wenn er eine Amtshandlung führe und einen Alkotest durchzuführen habe. Zudem war der Berufungswerber zunächst im Auto der Polizeibeamten gesessen und mit ihnen mitgefahren.

Es konnte die Aufnahme des Beweisantrages zur Einholung eines Sachverständigengutachtens zu Klärung der Frage, inwiefern der Genuss von mindestens einer Zigarette wenige Minuten vor Durchführung des Alkotests einen Einfluss auf das Testergebnis haben könne, unterbleiben, da die Berufungsbehörde aufgrund der glaubwürdigen und nachvollziehbaren Aussagen der Meldungsleger davon ausgeht, dass der Berufungswerber keine Zigarette kurz vor Durchführung des Alkotest geraucht hat.

Dass der Proband 15 Minuten vor Beginn der ersten Messung vom Exekutivorgan beobachtet worden ist, ergibt sich schon aus den Darstellungen der Polizeiinspektoren. Wenn der Berufungswerber angibt, dass die vorgegebene Wartezeit nicht eingehalten worden sei und dies indirekt insofern bestätigt werde, als in der Anzeige der Polizeiinspektion XY nicht zu entnehmen ist, dass die gebotene 15-minütige Wartezeit eingehalten wäre, so ist darauf zu verweisen, dass man nicht ein Faktum, nur weil es nicht erwähnt ist, automatisch in eine Richtung interpretieren kann. Vielmehr muss man hier nun auf die Zeugeneinvernahmen der Polizeiinspektoren Bezug nehmen und wurde von Rl M. R. ausdrücklich ausgeführt, dass die 15-minütige Wartefrist eingehalten worden sei.

Hinsichtlich des ausgesprochenen Verfalls gilt Nachstehendes:

§ 37a Abs 1 VStG führt aus, dass die Behörde besonders geschulte Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes ermächtigen kann, nach Maßgabe der nachfolgenden Bestimmungen eine vorläufige Sicherheit bis zum Betrag von 180,00 Euro festzusetzen und einzuheben. Besondere Ermächtigungen in anderen Verwaltungsvorschriften bleiben unberührt.

Abs 2: Die Ermächtigung kann sich darauf beziehen, dass das Organ

2. von Personen, die auf frischer Tat betreten werden und bei denen eine Strafverfolgung oder der Strafvollzug offenbar unmöglich oder wesentlich erschwert sein wird, die vorläufige Sicherheit einhebt.

Im § 100 Abs 3 StVO ist ausgeführt, dass beim Verdacht einer Übertretung der Vorschriften dieses Bundesgesetzes oder der auf Grund dieses Bundesgesetzes erlassenen Verordnungen im Sinne des § 37a VStG als vorläufige Sicherheit ein Betrag bis 1.308 Euro festgesetzt werden kann.

Gemäß § 37 Abs 5 VStG kann die Sicherheit für verfallen erklärt werden, sobald sich die Strafverfolgung des Beschuldigten oder der Vollzug der Strafe als unmöglich erweist. § 17 VStG ist sinngemäß anzuwenden.

Im § 17 Abs 3 VStG ist ausgeführt, dass sofern die Verwaltungsvorschriften nicht anderes bestimmen, nur Gegenstände für verfallen erklärt werden dürfen, die im Eigentum des Täters oder eines Mitschuldigen stehen oder ihnen vom Verfügungsberechtigten überlassen worden sind, obwohl dieser hätte erkennen müssen, dass die Überlassung des Gegenstandes der Begehung einer mit Verfall bedrohten Verwaltungsübertretung dienen werde.

Im gegenständlichen Fall steht fest, dass der Berufungswerber ein Staatsbürger der Tschechei ist.

Er hat einen österreichischen Rechtsanwalt mit seiner rechtsfreundlichen Vertretung beauftragt, sodass eine Unmöglichkeit der Strafverfolgung nicht vorliegt.

Anders ist jedoch die Frage der Unmöglichkeit des Strafvollzuges, konkret die Vollstreckung einer Geldstrafe zu sehen. Zwischen der Republik Österreich und der Republik Tschechien besteht kein Vertrag über Amts- und Rechtshilfe in Verwaltungsstrafsachen., so dass eine zwangsweise Durchsetzung einer mit der verhängten Strafe individuell festgesetzten Verpflichtung betreffend eines in der Tschechei aufhältigen Beschuldigten nicht möglich ist.

Unter Verweis auf § 37 Abs VStG war der Verfallsausspruch wegen der Unmöglichkeit des Strafvollzuges zu Recht erfolgt. Dies in Zusammenschau mit § 100 Abs 3 StVO.

Der Ausspruch des Verfalls hat im Spruch eines Straferkenntnisses oder einer Strafverfügung zu erfolgen, dass ist im gegenständlichen Fall auch geschehen.

Die Sicherheitsleistung in der Höhe von Euro 200,00 und der beschlagnahmte Laptop wurden mit Straferkenntnis, somit mit Bescheid vom 03.04.2007 als für verfallen erklärt, wobei ausgesprochen wurde, dass der für verfallen erklärte Betrag und der Laptop auf die verhängte Strafe angerechnet werden würden. Der höchstzulässige Wert der vorläufigen Sicherheit ergibt sich aus § 100 Abs 3 StVO, wo er mit Euro 1.308,00 angesetzt worden ist.

Es war der Ausspruch des Verfalls im obzitierten Bescheid somit nicht rechtswidrig, da die Strafe des Verfalls im gegenständlichen Fall in der StVO vorgesehen war.

Es irrte der Berufungswerber mit seiner Rechtsansicht, wie er diese in der Berufung vorgetragen hat, dass die StVO die Strafe des Verfalls nicht vorsehe

Was nun die Höhe der Strafe betrifft, so ist Nachstehendes auszuführen:

§ 5 Abs 1 StVO führt aus, dass wer sich in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand befindet, ein Fahrzeug weder lenken noch in E

§ 99 Abs 1a StVO legt fest, dass der der ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt, obwohl der Alkoholgehalt seines Blutes 1,2 g/l (1,2 Promille) oder m

Die über den Berufungswerber verhängte Geldstrafe in der Höhe von Euro 900,-- bei einem gemessenen Alkoholgehalt von 0,65 mg/l somit von 1,3 Promille entspricht durchaus den vorliegenden Gegebenheiten und dem Schuld- und Unrechtsgehalt der Tat. Die ausgesprochene Strafe liegt ohnedies nur Euro 28,-- über der möglichen zu verhängenden Mindeststrafe, die aber nur dann zu verhängen gewesen wäre, wenn der Berufungswerber 1,2 Promille Alkoholgehalt im Blut aufgewiesen hätte. Dieser Wert wurde aber eindeutig überschritten.

Zudem ist die über ihn verhängte Geldstrafe auch unter Berücksichtigung seiner für Österreich geringen finanziellen Möglichkeiten durchaus als gerechtfertigt anzusehen, gilt es doch, die Verkehrssicherheit auf Österreichs Straßen zu wahren und diese Strafe aus spezial- und generalpräventiven Gründen zu verhängen um den Berufungswerber dadurch dazu zu bewegen, das Lenken eines Fahrzeuges in alkoholbeeinträchtigtem Zustand zu unterlassen. Als Verschuldensgrad kommt grobe Fahrlässigkeit in Betracht, da der Berufungswerber ja selbst vor der Polizei zugegeben hat, alkoholisiert gewesen zu sein, bevor er in das Fahrzeug gestiegen ist, selbst wenn er der Meinung war, noch fahrtüchtig gewesen zu sein.

Es war daher die Berufung als unbegründet abzuweisen

Schlagworte
Es, konnte, Einholung, eines, Sachverständigengutachtens, zur, Klärung, der, Frage, inwiefern, der, Genuss, von, mindestens, einer, Zigarette, wenige, Minuten, vor, Durchführung, des Alkotests, einen, Einfluss, auf, das, Testergebnis, haben, könnte, unterbleiben, Er, hat, einen, österreichischen, Rechtsanwalt, mit, der, Vertretung, beauftragt, sodass, eine, Unmöglichkeit, der, Strafverfolgung, nicht, vorliegt, Anders, ist, jedoch, die, Frage, des, Strafvollzuges, konkret, die Vollstreckung, einer, Geldstrafe, zu, sehen, Zwischen, der, Republik, Tschechien, besteht, kein, Vertrag, über, Amts-, und, Rechtshilfe, in, Verwaltungsstrafsachen, so, dass, eine, zwangsweise, Durchsetzung, der, verhängten, Strafe, nicht, möglich, ist, Unter, Verweis, auf § 37 Abs 5 VStG, war, der, Verfallsausspruch, zu, Recht, erfolgt
Zuletzt aktualisiert am
15.10.2008

Quelle: Unabhängige Verwaltungssenate UVS, http://www.wien.gv.at/uvs/index.html

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at