

# TE UVS Tirol 2008/04/04 2008/22/0779-6

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.04.2008

## Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol entscheidet durch sein Mitglied Dr. Franz Triendl über die Berufung des Herrn H.B., geb., v.d. Rechtsanwalt gegen das Straferkenntnis der Bundspolizeidirektion Innsbruck vom 14.02.2008, Zl. S-30.563/06, wie folgt:

Gemäß § 66 Abs 4 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG) in Verbindung mit den §§ 24 und 51 Verwaltungsstrafgesetz 1991 (VStG) wird der Berufung mit der Maßgabe Folge gegeben, als die Geldstrafe in der Höhe von Euro 1.000,- auf Euro 500,-, bei Uneinbringlichkeit 8 Tage Ersatzfreiheitsstrafe, herabgesetzt wird und der Spruch des angefochtenen Straferkenntnisses nunmehr wie folgt zu lauten hat:

1. Bei der als erwiesen angenommenen Tat (§ 44a Z 1 VStG):

?Sie haben am 10.10.2006 um 18.05 Uhr in Innsbruck, Kreuzung Salurner Straße ? Südtiroler Platz den PKW mit dem amtlichen Kennzeichen XXX mit einem Atemluftalkoholgehalt von jedenfalls mehr als 0,25mg/l (aber weniger als 0,4mg/l) gelenkt.?

2. Bei der Verwaltungsvorschrift, die durch die Tat verletzt worden ist (§ 44a Z 2 VStG):

?§ 14 Abs 8 FSG?

3. Bei der Strafsanktionsnorm (§ 44a Z 3 VStG):

?§ 37a FSG?

Der Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens wird gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG mit Euro 50,- neu festgesetzt.

Das angefochtene Straferkenntnis wird weiters insoweit ergänzt, als folgender Hinweis bezüglich der Begehung eines Vormerkdeliktes aufgenommen wird.

Hinweis

?Mit Rechtskraft dieses Strafbeschlusses wird die Begehung dieses Deliktes mit Wirkung ab dem Zeitpunkt der Deliktbegehung im Führerscheinregister vorgemerkt (§ 30a Abs 1 und Abs 2 Z 1 FSG).

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

#### **Text**

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Berufungswerber folgendes vorgeworfen:

?Sie haben am 10.10.2006 um 18.05 Uhr in Innsbruck, Kreuzung Salurner Straße ? Südtiroler Platz den KKW XXX in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt (Alkoholisierungsgrad: 0,40 mg/l Alkoholgehalt der Atemluft).?

Sie haben dadurch folgende Rechtsvorschrift verletzt:

§ 5 Abs 1 StVO

Wegen dieser Verwaltungsübertretung wird über Sie folgende Strafe verhängt:

Geldstrafe von falls diese uneinbringlich ist, Freiheitsstrafe von gemäß Ersatzfreiheitsstrafe von

1) Euro 1000,00, 1) 20 Tage, § 99 Abs 1 lit b StVO?

Weiters wurde ein zu den erstinstanzlichen Verfahrenskosten vorgeschrieben.

Gegen dieses Straferkenntnis hat der rechtsfreundlich vertretene Beschuldigte rechtzeitig Berufung erhoben und darin vorgebracht wie folgt:

?Zu Unrecht wird H.B. vorgeworfen, am 10.10.2006 um 18.05 Uhr in Innsbruck, Kreuzung Salurner Straße - Südtiroler Platz den KKW XXX in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand (Alkoholisierungsgrad 0,40 mg/l Alkoholgehalt der Atemluft) gelenkt zu haben. Im angefochtenen Straferkenntnis übernimmt die Behörde die Auffassung des Bezirksgerichtes, die sich auf das Gutachten des Sachverständigen Dr. U. stützt, wonach eine Überschreitung der 0,8 Promille-Grenze nicht bewiesen werden kann. Im Urteil des Bezirksgerichtes ist aber ausdrücklich auch ausgeführt, dass ausgehend von der Trinkverantwortung des Beschuldigten, welche mit den Alkomatmesswerten nicht im Widerspruch stand, es durchaus möglich ist, dass dieser Wert noch nicht erreicht war.

Richtigerweise wäre daher die Feststellung zu treffen gewesen, dass beim Beschuldigten die 0,8 Promille-Grenze zum Tatzeitpunkt weder erreicht noch überschritten war.

Gemäß § 99 Abs 6 lit c StVO liegt eine Verwaltungsübertretung nicht vor, wenn eine Tat nach diesem Bundesgesetz oder nach den §§ 37 und 37a FSG den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung verwirklicht.

Die verfassungsrechtliche Grenze, die Art 4 Abs 1 des 7. ZP EMRK einer Doppel- oder Mehrfachbestrafung zieht, kann nur darin liegen, dass eine Strafdrohung oder Strafverfolgung wegen einer strafbaren Handlung dann unzulässig ist, wenn sie bereits Gegenstand eines Strafverfahrens war; dies ist der Fall, wenn der herangezogene Delikttypus den Unrechts- und Schuldgehalt eines Täterverhaltens vollständig erschöpft, sodass ein weitergehendes Strafbedürfnis

entfällt, weil das eine Delikt den Unrechtsgehalt des anderen Deliktes in jeder Beziehung mitumfasst. Strafverfolgungen bzw Verurteilungen wegen mehrerer Delikte, die auf Straftatbeständen fußen, die einander wegen wechselseitiger Subsidiarität, Spezialität oder Konsumtion jedenfalls bei eintätigen Zusammentreffen ausschließen, bilden verfassungswidrige Doppelbestrafungen, wenn und weil dadurch ein- und dieselbe strafbare Handlung strafrechtlich mehrfach geahndet wird (VfGH 05.12.1996, G 9/96).

Unter Verweis auf Artikel 4 des 7. Zusatzprotokolls zur EMRK, wonach niemand wegen einer strafbaren Handlung, wegen der er bereits nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht eines Staates rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, einem Strafverfahren desselben Staates erneut vor Gericht gestellt oder bestraft werden darf, ergibt sich somit, dass eine unzulässige Doppelbestrafung im gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren vorliegen würde, würde der Beschuldigte im Verwaltungsstrafverfahren ebenfalls bestraft werden.

Die Argumentation im angefochtenen Straferkenntnis, es liege keine in die Zuständigkeit der Gerichte fallende strafbare Handlung vor, geht ins Leere, denn aufgrund des Gutachtens der Frau Prof. Dr. A. im gerichtlichen Strafverfahren vom 31.05.2007 wird bei allen vier betroffenen Personen die Feststellung getroffen, dass bei K.H. eine leichte Zerrung der Muskulatur im Bereich der Halswirbelsäule, bei M.H. Kopfschmerzen und Erbrechen aufgrund psychischer Mechanismen und bei C. und S.R. leichte Zerrungen der Muskulatur im Halswirbelsäulenbereich bzw. Kopfschmerzen vorgelegen haben können, die jedoch allesamt, keine mehr als 3-tägige Gesundheitsschädigung hervorgerufen haben.

Unterstellt man jedoch, dass keiner der Insassen des PKWs, auf den der Beschuldigte auffuhr, in irgendeiner Weise verletzt worden ist, so würde dies - würde man davon ausgehen, dass der Beschuldigte die 0,8 Promille-Grenze erreicht oder überschritten hätte - den Tatbestand des Vergehens nach § 89 StGB erfüllen. Der Unrechtsgehalt der Bestimmung des § 89 StGB liegt in der Gefährdung anderer durch das alkoholisierte Lenken eines Fahrzeuges. Diesem Unrechtsgehalt vergleichbar ist der Unrechtsgehalt einer Übertretung nach § 14 Abs 8 FSG. Zwar ist das Delikt nach § 89 StGB ein konkretes Gefährdungsdelikt und jenes nach dem FSG ein so genanntes Ungehorsamsdelikt, dennoch steht hinter beiden derselbe Grundgedanke, nämlich die Hintanhaltung der Teilnahme von durch Alkohol Beeinträchtigten am Straßenverkehr, sohin ist das Verwaltungsstrafverfahren zur Vermeidung einer Verletzung des Grundsatzes „ne bis in idem“, wie er durch Artikel 4 des 7. ZP EMRK konstituiert wird, einzustellen.

Es wird daher der ANTRAG

gestellt, der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol wolle der Berufung des H.B. Folge geben und das Verwaltungsstrafverfahren einstellen. Eine mündliche Berufungsverhandlung wird beantragt.?

Die Berufungsbehörde richtete an den Rechtsvertreter des Beschuldigten mit 02.04.2008 folgende E-Mail:

Sehr geehrter Herr Rechtsanwalt,

bezugnehmend auf unser Telefonat vom 10.03.2008 teile ich Ihnen nach Einsichtnahme in den von Ihnen zitierten Aktenvorgang (Berufungserkenntnis des UVS-Tirol vom 13.04.2004, uvs-2003/15/155-3) mit, dass meiner Ansicht nach sehr wohl ein Wechsel in Richtung FSG-Alkohol (§ 14 Abs 8 FSG) möglich ist und im gegenständlichen Fall kein Verstoß gegen das Doppelbestrafungsverbot vorliegt. Eine ausführliche Begründung erfolgt im Berufungserkenntnis. Zumal auch Sie im oben angeführten Telefonat angeführt haben, dass der Sachverhalt als solcher nicht strittig ist und es sohin um eine reine Rechtsfrage geht, darf um kurze Bestätigung Ihrer telefonischen Aussage ersucht werden, wonach Sie auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichten.?

Der Rechtsvertreter des Beschuldigten beantwortete dieses Schreiben dahingehend, dass auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet wird.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in den erstinstanzlichen Akt. Weiters in den Akt des Landesgerichtes Innsbruck 36 HV 81/03v, in den Akt des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol uvs-2003/15/155 sowie den Akt der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck ZI VA-287-2003.

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol hat wie folgt erwogen:

#### A) Sachverhalt

##### 1. Sacherhaltsfeststellungen:

Der Beschuldigte hat am 10.10.2006 um 18.05 Uhr in Innsbruck, Kreuzung Salurner Straße ? Südtiroler Platz den PKW mit dem amtlichen Kennzeichen XXX mit einem Atemluftalkoholgehalt von jedenfalls mehr als 0,25mg/l (aber weniger als 0,4mg/l) gelenkt.

##### 2. Beweiswürdigung:

Dass der Beschuldigte jedenfalls mit einem Atemluftalkoholgehalt von mehr als 0,25mg/l (aber weniger als 0,4mg/l) gefahren ist, wird auch von ihm keineswegs bestritten. Dies ergibt sich im Übrigen auch aus dem von ihm selbst vorgelegten Gutachten Dr. Umach vom 16.10.2006 (?sodass die aktuelle Blutalkoholkonzentration zur Unfallszeit noch bei 0,75 Promille gelegen sein konnte?.).

#### B) Rechtliche Beurteilung:

##### 1. Schuldspruch:

##### a) Rechtsgrundlagen:

Im gegenständlichen Fall sind folgende Bestimmungen des Führerscheingesetzes BGBl I 1997/120 idF BGBl I 2006/32 (FSG) maßgebend:

##### ?§ 14

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

##### § 30a

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

(2) Folgende Delikte sind gemäß Abs 1 vorzumerken:

## 1. Übertretungen des § 14 Abs 8;

### § 37a

Wer entgegen der Bestimmung des § 14 Abs 8 ein Kraftfahrzeug in Betrieb nimmt oder lenkt, begeht eine Verwaltungsübertretung und ist, sofern nicht auch ein Verstoß gegen § 99 Abs 1 bis 1b StVO 1960 vorliegt, mit einer Geldstrafe von 218 Euro bis 3 633 Euro, im Falle ihrer Uneinbringlichkeit mit einer Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen zu bestrafen. Bei der Strafbemessung sind auch der Grad der Alkoholisierung und die Häufigkeit der Verstöße zu berücksichtigen.?

#### b) Rechtliche Würdigung:

Einleitend ist darauf hinzuweisen, dass nach Ansicht der Berufungsbehörde in Bezug auf das Urteil des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 18.09.2007, 9U 574/06h entgegen der offenkundigen Ansicht der Behörde I Instanz (wenngleich die Begründung im angefochtenen Straferkenntnis insofern nicht nachvollzogen werden kann, als dort davon die Rede ist, dass zwar die Ansicht des Gerichtes geteilt werde, dass eine Überschreitung der 0,8 Promille-Grenze nicht bewiesen werden könne, dennoch bejaht werde, dass der Alkoholgehalt der Atemluft einen Wert von 0,4 mg/l erreichte.) Bindungswirkung auch im Hinblick auf das Vorliegen einer Alkoholisierung im Sinne des § 5 Abs 1 StVO gegeben ist.

Hier gilt nämlich zu bedenken, dass nach § 99 Abs 6 lit c StVO eine Verwaltungsübertretung nur dann nicht vorliegt, wenn eine Tat nach diesem Bundesgesetz oder nach den §§ 37 und 37a FSG den Tatbestand einer in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden strafbaren Handlung verwirklicht.

Damit hat der Gesetzgeber das verfassungsrechtliche Verbot einer Doppel- und Mehrfachbestrafung (Art 4 Abs 1 7. ZPEMRK) berücksichtigt (vgl dazu die etwa die eingehenden Ausführungen in Pürstl, Straßenverkehrsordnung<sup>12</sup>, § 99, Anm. 30 bis 33). Im Zusammenhang mit einem gerichtlichen Freispruch ist dabei zu unterscheiden, aus welchen Gründen dieser Freispruch erfolgte (vgl etwa VwGH 03.03.1982, 81/03/0073). Spricht das Gericht zB den Angeklagten deshalb frei, weil die dem Strafantrag oder der Anklage zugrunde liegende Tat nicht begangen wurde oder nicht erwiesen werden konnte, ist keine Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde gegeben. Spricht das Gericht hingegen etwa aus, dass die dem Strafverfahren zugrunde liegende Tat nicht mit gerichtlicher Strafe bedroht ist oder nicht den strafbaren Tatbestand herstellt, scheidet eine Zuständigkeit der Verwaltungsbehörde nicht aus.

Im gegenständlichen Fall wurde der Beschuldigte des Vergehens nach §§ 88 Abs 1 und 3 iVm § 81 Abs 1 Z 2 StGB (fahrlässige Körperverletzung, nachdem er sich vor der Tat, wenn auch nur fahrlässig, durch Genuss von Alkohol in einen die Zurechnungsfähigkeit nicht ausschließenden Rauschzustand versetzt hat, obwohl er vorhergesehen hat oder hätte vorhersehen können, dass ihm eine Tätigkeit bevorstehe, deren Vornahme in diesem Zustand eine Gefahr für das Leben, die Gesundheit oder die körperliche Sicherheit eines anderen herbeizuführen oder zu vergrößern geeignet sei) angeklagt.

Im Urteil des Bezirksgerichtes Innsbruck vom 18.09.2007, 9U 574/06h, wird in den Entscheidungsgründen ausdrücklich auf das Gutachten Dr. Umach vom 16.10.2006 Bezug genommen und dazu ausgeführt, dass sich aus diesem Gutachten ergebe, dass ein Überschreiten der 0,8 Promille-Grenze nicht mit der erforderlichen Sicherheit erweisbar sei, da ausgehend von der Trinkverantwortung des Beschuldigten, welche mit den Alkomatmesswerten nicht im Widerspruch stand, es durchaus möglich sei, dass dieser Wert noch nicht erreicht war.?

Diesen Ausführungen schließt sich der Satz an, dass die entsprechenden Feststellungen sich daher auf diese Beweisergebnisse stützen.?

In der rechtlichen Beurteilung des festgestellten Sachverhaltes bezieht sich nun das Bezirksgericht Innsbruck unzweideutig auch auf die Frage der Alkoholisierung und führt dazu aus, dass ?andererseits in Zweifel zugunsten des Beschuldigten davon auszugehen ist, dass sein Alkoholisierungsgrad die 0,8 Promille-Grenze nicht erreicht bzw überschritten hat und war insgesamt im Zweifel mit einem Freispruch gemäß § 259 Z 3 StPO vorzugehen?.

Damit steht aber fest, dass die Frage der Alkoholisierung, eingeschränkt aber auf die Überschreitung der 0,8 Promille-Grenze und somit jenen Alkoholisierungsgrad, der nach § 5 Abs 1 StVO nach sich zieht, dass eine Person jedenfalls als von Alkohol beeinträchtigt gilt, in den tragenden Erwägungen der gerichtlichen Entscheidung (Freispruch) Eingang gefunden hat und sohin Bindungswirkung für die Verwaltungsbehörde in Bezug auf eine Übertretung des § 5 Abs 1 StVO entfaltet. Wenngleich seitens der Berufungsbehörde in Bezug auf die im Gutachten Dr. Umach angesprochene Problematik der sog. ?Anflutungsphase? im Zusammenhang mit der erfolgten ?Sturztrunkverantwortung? in Einklang mit der Judikatur des VwGH eine völlig andere Rechtsansicht besteht (vgl etwa Unabhängiger Verwaltungssenat in Tirol 02.10.2006, ZI uvs-2006/20/1633-4 und das entsprechende Erkenntnis des VwGH vom 31.07.2007, 2006/02/0290-5) und im übrigen auch die Trinkverantwortung des Beschuldigten widersprüchlich erscheint (lt. Anzeige unmittelbar nach der Anhaltung ?vier Achtel Rotwein?, bei der Einvernahme am 27.10.2006 ?ein Liter Rotwein?), ändert dies nichts am Vorliegen der Bindungswirkung an das rechtskräftige Urteil des Bezirksgerichtes Innsbruck. Eine Bestrafung, wie von der Erstbehörde ausgesprochen, scheidet daher aus.

Damit ist aber nach Ansicht der Berufungsbehörde noch nichts darüber ausgesagt, ob nicht für den identen Sachverhalt eine Bestrafung nach einer anderen Strafnorm in Betracht kommt. Davon geht der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol jedoch aus, verwirklicht der Beschuldigte doch unstrittig das Delikt des § 14 Abs 8 FSG. Diesbezüglich hat das Bezirksgericht nämlich nichts ausgesagt, sondern vielmehr auf die auch nach § 81 Abs 1 Z 2 StVO primär relevante 0,8 Promille-Grenze Bezug genommen (vgl dazu zB Fabrizy, Strafgesetzbuch8, § 81, Anm. 3 und 4). Eine Verurteilung im Sinne des § 81 Abs 1 Z 2 StVO, die sich allein auf einen Alkoholgehalt nach § 14 Abs 8 FSG stützte, wäre überdies denkunmöglich, sollen doch nach § 5 Abs 1a StVO zivil- und strafrechtliche Rechtsfolgen nur in den Fällen des § 5 Abs 1 StVO oder beim dritten oder häufigeren Verstoß innerhalb eines Zeitraumes von zwölf Monaten ab dem ersten Verstoß gegen § 14 Abs 8 FSG eintreten.

Der Berufungsbehörde ist es grundsätzlich unbenommen, einen Sachverhalt in rechtlicher Hinsicht anders als die Erstbehörde zu beurteilen und dementsprechend die übertretete Norm sowie die Strafsanktionsnorm auszutauschen. In sachverhaltsmäßiger Hinsicht erfolgte lediglich in Bezug auf den Grad der Alkoholisierung eine Einschränkung zugunsten des Beschuldigten. Damit liegt jedenfalls auch kein unzulässiger Austausch der Sache vor und steht daher einer rechtlichen Würdigung des gegenständlichen Sachverhaltes dahingehend, dass jedenfalls eine Übertretung des § 14 Abs 8 FSG vorliegt, nichts im Wege.

Wenn der Rechtsvertreter des Beschuldigten in diesem Zusammenhang auf eine Entscheidung des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 13.04.2004, ZI uvs-2003/15/155-3 verweist, ist für ihn damit nichts gewonnen. Nach Einsicht in die betreffenden Akten (des Landesgerichtes Innsbruck 36 HV 81/03v, in den Akt des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol uvs-2003/15/155 sowie den Akt der Bezirkshauptmannschaft Innsbruck ZI VA-287-2003) steht fest, dass in diesem Fall keine Feststellung des Alkoholisierungsgrades mittels Alkomaten, sondern dieser mittels Rückrechnung aufgrund der eigenen Trinkverantwortung des Beschuldigten erfolgte. Auch in diesem Fall erfolgte ein Freispruch (unter Bezugnahme auf einen die Zurechnungsfähigkeit nicht ausschließenden Rauschzustand), der damit begründet wurde, dass kein Schuldbeweis vorliege. Folgerichtig wäre auch in dieser Fallkonstellation eine Bestrafung nach § 37a FSG möglich gewesen und wird sohin die im zitierten Berufungserkenntnis des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vertretene Rechtsmeinung nicht geteilt.

Zusammenfassend steht sohin fest, dass der Beschuldigte sowohl den objektiven als auch den subjektiven Tatbestand

des § 14 Abs 8 FSG verwirklicht hat und auch nach § 37a FSG zu bestrafen war.

## 2. Strafbemessung:

Gemäß § 19 VStG ist Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat. 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. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen. Angaben zu seinen Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnissen hat der Berufungswerber nicht gemacht, weshalb insofern nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes eine Einschätzung vorzunehmen war. Dabei war mangels gegenteiliger Anhaltspunkte zumindest von einer durchschnittlichen Vermögensausstattung und Einkommenssituation auszugehen.

Der Unrechtsgehalt der dem Berufungswerber angelasteten Verwaltungsübertretung ist nicht unerheblich, dient die missachtete Bestimmung doch in hohem Ausmaß der Verkehrssicherheit. Bei Anwendung entsprechender Sorgfalt hätte sich der Berufungswerber im Klaren darüber sein müssen, dass er die sich über eine fundamentale Vorschrift des Führerscheingesetzes hinwegsetzt.

Mildernd war angesichts mehrerer, wenngleich nicht einschlägiger, Verwaltungsstrafvermerkungen nichts zu werten.

Die im gegenständlichen Fall zur Anwendung gelangende Strafnorm des § 37a FSG sieht einen Strafrahmen von Euro 218,00 bis Euro 3.633,00 vor (Ersatzfreiheitsstrafe bis zu sechs Wochen). Die verhängte Geldstrafe im Ausmaß von ca. 14 Prozent des möglichen Strafrahmens erscheint tat- und schuldangemessen.

Gemäß § 30a Abs 2 Z 1 FSG handelt es sich bei einer Übertretung des § 14 Abs 8 FSG um ein Vormerkdelikt. Gemäß § 30a Abs 1 FSG ist daher dieses Delikt unabhängig von einer verhängten Verwaltungsstrafe, einer etwaigen Entziehung der Lenkberechtigung oder sonstiger angeordneter Maßnahmen eine Vormerkung im örtlichen Führerscheinregister einzutragen. Der Lenker ist über die Eintragung und den sich daraus möglicherweise gebenden Folgen durch einen Hinweis im erstinstanzlichen Strafbescheid zu informieren. Da dies im erstinstanzlichen Bescheid selbstredend unterblieben ist, war die Berufungsbehörde verpflichtet, diesen Mangel zu sanieren.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **Schlagworte**

Der, Berufungsbehörde, ist, es grundsätzlich, unbenommen, einen Sachverhalt, in rechtlicher Hinsicht, anders, als, die Erstbehörde, zu beurteilen, und dementsprechend, die übertretete Norm, sowie die Strafsanktionsnorm, auszutauschen, In, sachverhaltsmäßiger, Hinsicht, erfolgte, lediglich, in Bezug, auf den Grad, der Alkoholisierung, eine Einschränkung, zugunsten, des Beschuldigten, Damit, liegt, jedenfalls, auch kein unzulässiger, Austausch, der Sache, vor und steht, daher einer, rechtlichen Würdigung, des gegenständlichen, Sachverhaltes, dahingehend, dass jedenfalls, eine Übertretung, des § 14 Abs 8 FSG, vorliegt, nichts im Wege

### **Zuletzt aktualisiert am**

24.09.2008

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)