jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Tirol 2005/02/22 2004/17/164-5

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 22.02.2005

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat in Tirol entscheidet durch sein Mitglied Dr. Felizitas Schiessendoppler-Luchner über die Berufung der Frau M. H., I., vertreten durch RA Dr. G. Z., I., gegen das Straferkenntnis der Bundespolizeidirektion Innsbruck vom 05.08.2004, Zl S-12.087/04, 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 die Berufungswerberin einen Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens in Höhe von 20 Prozent der verhängten Strafe, das sind zu Punkt 1. Euro 130,00 und zu Punkt 2. Euro 10,00, zu ersetzen.

Text

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

?Sie haben am 04.06.2004 um 00.30 Uhr in Telfs auf der Bahnhofstraße auf Höhe Haus 14a

1. den PKW mit dem amtlichen Kennzeichen XY in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt (Alkoholisierungsgrad über 0,40 mg/ Alkoholgehalt der Atemluft) und

2. während der Fahrt den Führerschein nicht mit sich geführt bzw auf Verlangen nicht ausgehändigt.?

Der Beschuldigten wurde eine Übertretung zu Punkt 1. nach§ 5 Abs 1 StVO in Verbindung mit § 99 Abs 1b StVO und zu Punkt 2. nach § 14 Abs 1 FSG zur Last gelegt und wurde ihr gemäß § 99 Abs 1b StVO zu Punkt 1. eine Geldstrafe in der Höhe von Euro 650,00 (Ersatzfreiheitsstrafe 7 Tage) und gemäß § 37 Abs 1 FSG zu Punkt 2. eine Geldstrafe in der Höhe von Euro 50,00 (Ersatzfreiheitsstrafe 1 Tag) sowie ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens aufgetragen.

Gegen dieses Straferkenntnis hat die Beschuldigte durch ihren ausgewiesenen Rechtsvertreter fristgerecht Berufung erhoben und in dieser zusammengefasst im Wesentlichen ausgeführt, die Berufungswerberin habe sich in ihrer Rechtfertigung vom 08.07.2004 dahingehend gerechtfertigt, bei einem Körpergewicht von ca 58 kg vor ihrer Anhaltung zwischen 23.30 Uhr und 00.25 Uhr vier gespritzte Rotwein zu einer Speckjause, das letzte Glas knapp vor der Abfahrt konsumiert zu haben, was sie auch zeugenschaftlich beweisen könne. Diese Trinkverantwortung sei mit dem Alkomatmesswerten zwanglos in Einklang zu bringen, die ursprünglich gegenüber der Gendarmerie offenbar gemachte Äußerung der Berufungswerberin, sie haben gegen 24.00 Uhr lediglich ein Glas ?Rot Gespritzten? getrunken,

sei naturgemäß eine Schutzbehauptung, die mit dem Alkomatmesswerten nicht in Einklang zu bringen sei. Aufgrund der Angaben der Berufungswerberin in ihrer Rechtfertigung habe der Sachverständige Dr. P. U. schließlich sein Gutachten vom 18.06.2004 erstattet, wobei er zum Ergebnis gekommen sei, dass bei M. H. zum Zeitpunkt der Anhaltung am 04.06.2003 um 00.30 Uhr das Erreichen oder Überschreiten der 0,8 Promille-Grenze nicht erweisbar wäre und ausgehend von den Alkomatmesswerten und in Berücksichtigung der zeitlichen Trinkverantwortung die aktuelle Blutalkoholkonzentration noch bei 0,78 Promille, wahrscheinlich sogar bei 0,64 Promille gelegen sei.

Aufgrund der Trinkverantwortung der Berufungswerberin, die mit dem Alkomatmesswerten in Einklang stehe, sei auch in Anbetracht des Getränkes, der Menge des Getränkes und insbesondere auch des gleichzeitigen Speisegenusses nicht von einer vorauseilenden Alkoholwirkung im Sinne des Anflutungsgeschehens zum Zeitpunkt der Anhaltung auszugehen. Der Sachverständige berücksichtige, dass der größere Teil des zuletzt genossenen Weinalkohols zum Zeitpunkt der Anhaltung noch nicht in die Blutbahn übergetreten und wirksam geworden sei, mit dem in einem Glas Rotwein enthaltenen Alkohol habe M. H. bei ihrem Körpergewicht von 58 kg und bei Berücksichtigung eines mäßigen Resorptionsverlustes einen theoretischen Blutalkoholgehalt von 0,27 Promille anresorbieren können, wovon zwei Drittel des in diesem Letzttrunk enthaltenen Alkohols zum Zeitpunkt der Anhaltung noch nicht in die Blutbahn übergetreten und wirksam geworden sei, sodass es eben zur Berechnung der aktuellen Blutalkoholkonzentration zum Zeitpunkt der Anhaltung von 0,78 Promille gekommen sei, wobei der Sachverständige einen Umrechnungsfaktor von 1 zu 2 verwendet habe, während eigentlich nach wissenschaftlichen Erkenntnissen ein Umrechnungsfaktor von 1 zu 1,7 zu wählen gewesen wäre, sodass sich unter Berücksichtung des noch nicht resorbierten Alkoholanteils aus dem Letzttrunk lediglich eine Alkoholisierung von 0,64 Promille zum Anhaltezeitpunkt ergeben würde. Es bleibe unerfindlich, warum im angefochtenen Straferkenntnis die völlig unbegründete Behauptung aufgestellt werde, es sei unrealistisch, mit einem Glas gespritzten Rotwein ein Blutalkoholgehalt von 0,27 Promille anresorbiert werden könnte. Was schließlich die durchgeführten Vortests anlange, so sei hiezu folgendes zu erwidern:

Bei dem in Verwendung stehenden Atemluftalkoholmessgerät könne laut Bedienungsanleitung ein verwertbares Messergebnis nur dann erwartet werden, wenn eine Wartezeit von zumindest 15 Minuten zwischen Trinkende und Alkotest eingehalten werde. Dies gründe sich auf der Feststellung, dass dann, wenn der Alkotest in einem näheren zeitlichen Zusammenhang mit dem Trinkende durchgeführt werde, die Möglichkeit einer Testverfälschung durch Mundhaftalkohol bestehe und das heiße nicht, dass in einer kürzeren Zeitspanne als 15 Minuten nach Trinkende immer eine Verfälschung herbeigeführt werden müsse, sodass die Messergebnisse eines sogenannten ?Vortests? für eine gutachterliche Beurteilung grundsätzlich ungeeignet seien.

Die zunehmende gehandhabte Praxis auf Freiwilligkeit durch den Probanden einen sogenannten Vortest mit dem Alkomaten durchzuführen, könne lediglich als qualitativer Hinweis auf das Vorliegen einer alkoholischen Beeinträchtigung gewertet werden, sei aber keinesfalls geeignet, eine quantitative Aussage zu geben. Ein solcher Vortest sei aus gutachterlicher Sicht nur dann akzeptabel, wenn eine beobachtete Beeinträchtigung eines Probanden grob einer Einwirkung zugeordnet werden solle. Das heiße, wenn ein auffälliger Fahrzeuglenker beim Vortest einen 0,00 mg/l Wert erziele, die Auffälligkeit mit größter Wahrscheinlichkeit eine andere Ursache haben müsse als Alkohol. In diesem Falle wäre es dann angezeigt, eine weitere Untersuchung im Hinblick auf eine Drogen- oder Medikamenteneinwirkung durchzuführen.

Die in der Begründung des angefochtenen Straferkenntnisses der BPD Innsbruck geäußerte Ansicht, dass das Ergebnis des sogenannten Vortestes die Trinkverantwortung der Berufungswerberin widerlege und von einer abgeschlossenen Alkoholresorption auszugehen sei, ist irrig und könne auch gutachterlich in keiner Weise gestützt werden, da Alkomatmesswerte, welche innerhalb der vorgeschriebenen Wartefrist erhoben werden würden, aufgrund der in diesem Zeitraum möglichen und nicht ausschließbaren Messfehler keine Grundlage einer gutachterlichen Beurteilung darstellen könnten. Dies sei mehrfach auch international wissenschaftlich belegt und gängige Gutachterpraxis. Es werde beantragt der Berufung Folge zu geben, das erstinstanzliche Straferkenntnis zu beheben und das Verwaltungsstrafverfahren zur Einstellung zu bringen.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in den erstinstanzlichen Verwaltungsstrafakt sowie durch Einholung eines Gutachtens durch Dr. F. K. der Landessanitätsdirektion Innsbruck sowie durch Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung zu der die Berufungswerberin sowie BI B. W. und Dr. F. K. einvernommen werden konnten. Aufgrund des durchgeführten Beweisverfahrens steht fest, dass der Berufung keine Berechtigung zukommt.

In der Anzeige des Gendarmerieposten Telfs vom 11.06.2004 zu Zl A1/2020/01/2004 ist zu entnehmen, dass die Berufungswerberin am 04.06.2004 gegen 00.30 Uhr das angeführte Fahrzeug nämlich einen Passat mit dem amtlichen Kennzeichen XY in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt habe. Der Test am geeichten Alkomaten habe einen Alkoholgehalt der Atemluft von 0,46 mg/l ergeben. M. H. habe das angeführte Fahrzeug zum Übertretungszeitraum im Ortsgebiet von 6410 Telfs, auf der Bahnhofstraße auf Höhe Nr 14a in nördliche Richtung gelenkt. Sie habe sich in einen durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden. Sie habe es auch unterlassen den Führerschein mitzuführen.

Unter ?Beweismittel? ist festgehalten, dass BI B. W. anlässlich einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle dienstliche Wahrnehmungen getätigt hat. Dabei konnte er feststellen, dass der Alkoholgeruch der Berufungswerberin deutlich war, der Gang gerade, die Sprache unverändert, das Benehmen höflich und die Bindehautrötung leicht gewesen sei. Bei Angaben über Alkoholgenuss vor dem Lenken ist als letzter Alkoholkonsum ca 24.00 Uhr und hinsichtlich Menge und Art der Getränke ein Glas Rot Gespritzter angeführt worden.

Es wurden keine Angaben über einen Sturztrunk oder über einen Nachtrunk getätigt. Als Körpergewicht ist 67 kg, als Größe 175 cm festgehalten. Die Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt wurde mittels Messgerät der Marke Siemens Alcomat M 52052/A15, Gerät Nr W03-538, letzte amtliche Überprüfung 27.04.2004, angeführt. Die erste Messung um 00.50 Uhr am 04.06.2004 habe einen Messwert von 0,46 mg/l ergeben, die zweite Messung um 00.53 Uhr dasselbe Ergebnis.

Der Führerschein konnte nicht abgenommen werden, da er nicht mitgeführt wurde und der Angezeigten wurde die weitere Lenkung des Fahrzeuges untersagt. Aufgrund der Symptome nämlich der Ausatemluft nach Alkohol wurde M. H. schon um 00.31 Uhr nach Beginn der Amtshandlung zur Durchführung einer Atemalkoholuntersuchung aufgefordert und sie stimmte einem sogenannten Vortest zu, der ohne Zuwarten durchgeführt wurde, wobei die erste Messung 0,50 mg/ und die zweite Messung 0,53 mg/l ergeben hatte.

Unter Angaben der Verdächtigen ?H. M.? ist ausgeführt, sie habe gegen Mitternacht lediglich ein Glas Rot Gespritzten getrunken. Sie fühle sich in keiner Weise alkoholisiert und voll fahrtauglich. Mit Schriftsatz vom 08.07.2004 wurde die Verantwortung der Berufungswerberin durch ihren Rechtsvertreter verändert. Sie gab an, nunmehr vier Rot Gespritzte zwischen 23.30 Uhr und 00.25 Uhr konsumiert zu haben, dies zu einer Speckjause, wobei das letzte Glas Rotwein knapp vor der Abfahrt konsumiert worden sei. Außerdem wiege sie nur 58 kg.

Diesem Schriftsatz war auch ein Gutachten des Hofrat Dr. univ.med.

P. U. beigegeben, welches nachstehenden Inhalt hat:

?Auftrag:

Mit Ersuchen von Rechtsanwalt Dr. Z. vom 17.6.2004 soll ein Gutachten erstattet werden zur Frage der Alkoholisierung der M. H. zum Zeitpunkt der Anhaltung am 4.6.2004 um 00,30 Uhr.

Das gerichtsmedizinische Sachverständigengutachten wird nach Studium der übersandten Unterlagen (Anzeige der Gendarmerie Telfs an die BH Innsbruck-Land) sowie nach Studium des anwaltlichen Auftragsschreibens erstattet.

Gutachten

1. Nach den Erhebungen der Gendarmerie Telfs wurde die jetzt 34jährige H. M. aus I., XY-Straße, am 4.6.2004 um 00,30 Uhr in der Bahnhofstraße im Ortsgebiet von Telfs als Lenkerin eines PKWs angehalten und einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle unterzogen.

II. Bei der anschließenden Amtshandlung wurde ein deutlicher Geruch der Ausatemluft nach Alkohol wahrgenommen und mit Frau H. ein so genannter Vortest durchgeführt, welchem sie freiwillig zustimmte.

Der eigentliche Alkotest erfolgte mit der ersten Messung am 4.6.2004 um 00,50 Uhr und ergab eine Atemluftalkoholkonzentration von 0,46 mg/l. Bei der zweiten Messung um 00,53 Uhr wurde ebenfalls ein Messwert von 0,46 mg/l Atemluftalkohol ermittelt.

III. Wie im anwaltlichen Auftragsschreiben unter anderem ausgeführt wird, betrage das Körpergewicht der M. H. 58 kg und nicht 67 kg, wie in der Anzeige ausgeführt.

Frau H. habe vor ihrer Anhaltung im Zeitraum zwischen 23,30 Uhr des 3.6.2004 und 00,25 des 4.6.2004 4 gespritzte Rotwein getrunken zu einer Speckjause, wobei das letzte Glas knapp vor der Abfahrt konsumiert worden sei.

IV. Bei diesen gegebenen zeitlichen Verhältnissen, nach welchen die Anhaltung wenige Minuten nach Trinkende erfolgte und die Alkotests 20 bzw 23 Minuten später kann davon ausgegangen werden, dass weder zum Zeitpunkt der Anhaltung, noch zum Zeitpunkt der Alkotests die Alkoholresorption abgeschlossen war. Dies ist für die Berechnung des Blutalkoholgehaltes für den Zeitpunkt der Anhaltung bedeutsam.

Die Durchführung des freiwilligen so genannten Vortests, nämlich die Durchführung eines Alkotests vor Ablauf der vorgeschriebenen Wartefrist, ist insofern relevant, als dadurch das Vorliegen von Alkohol in der Atemluft qualitativ nachgewiesen wird, eine quantitative Aussage oder sonstige gutachterliche Wertigkeit kommt diesem Ergebnis allerdings nicht zu.

Wird bei der Berechung des Blutalkoholgehaltes für den Zeitpunkt der Anhaltung, wie juridisch gewünscht, ein Umrechnungsfaktor von 1 zu 2 verwendet, so ist der Alkomatmesswert 0,46 mg/l einer Blutalkoholkonzentration von 0,92 Promille gleichzusetzen. Zurückgerechnet auf den Zeitpunkt der Anhaltung um 00,30 Uhr ergibt sich unter der theoretischen Voraussetzung der abgeschlossenen Alkoholresorption die Blutalkoholkonzentration mit 0,96 Promille.

Zu berücksichtigen ist, dass das letzte Glas gespritzter Rotwein zur Speckjause erst knapp vor der Abfahrt konsumiert wurde, also für die Resorption des Alkohols nur ein verhältnismäßig geringer Zeitraum bis zur Anhaltung zur Verfügung stand, also ein größerer Anteil des zuletzt genossenen Alkohols zum Zeitpunkt der Anhaltung noch nicht in die Blutbahn übergetreten war. Mit dem in 1 Glas Rotwein enthaltenen Alkohol konnte M. H. bei ihrem Körpergewicht von 58 kg und bei Berücksichtigung eines mäßigen Resorptionsverlustes einen theoretischen Blutalkoholgehalt von 0,27 Promille anresorbieren. Aufgrund der geschilderten zeitlichen Verhältnisse ist davon auszugehen, dass etwa zwei Drittel des im Letzttrunk enthaltenen Alkohols zum Zeitpunkt der Anhaltung noch nicht in die Blutbahn übergetreten und wirksam geworden waren, so dass die aktuelle Blutalkoholkonzentration zum Zeitpunkt der Anhaltung noch bei 0,78 Promille gelegen sein konnte.

Geht man bei der Berechnung des Blutalkoholgehaltes von einem für das Stadium der Alkoholresorption eher zutreffenden Umrechnungsfaktor aus, so wäre der Alkomatmesswert 0,46 mg/l mit einer Blutalkoholkonzentration von 0,78 Promille gleichzusetzen. Zurückgerechnet auf den Zeitpunkt der Anhaltung um 00,30 Uhr ergibt sich unter sonst gleichen Bedingungen die Blutalkoholkonzentration mit 0,82 Promille, bei gleichzeitiger Berücksichtigung des noch nicht resorbierten Alkoholanteils aus dem Letzttrunk mit 0,64 Promille.

V. Geht man von der Trinkverantwortung, wie sie im anwaltlichen Auftragsschreiben vom 17.6.2004 deponiert ist, dass nämlich Frau H. im Zeitraum 3.6.2004 um 23,30 Uhr bis 4.6.2004 um 00,25 Uhr insgesamt 4 gespritzte Rotwein zu einer Speckjause getrunken habe, so konnte Frau H. bei ihrem Körpergewicht von 58 kg und bei Berücksichtigung eines mäßigen Resorptionsverlustes mit dem in diesen Getränken enthaltener. Alkohol einen theoretischen Blutalkoholgehalt von 1,10 Promille anresorbieren. Bei Berücksichtigung von Alkoholabbau und Alkoholausscheidung ab Trinkbeginn und unter Zugrundelegung eines wahrscheinlichen mittleren Stundenabfallwertes der Blutalkoholkurve errechnet sich die Blutalkoholkonzentration für den Zeitpunkt der Anhaltung mit 0,96 Promille. Auch hier ist zu berücksichtigen, dass der größere Teil des zuletzt genossenen Weinalkohols zum Zeitpunkt der Anhaltung noch nicht in die Blutbahn übergetreten und wirksam geworden war, so dass auch unter diesen Voraussetzungen die aktuelle Blutalkoholkonzentration zum Zeitpunkt der Anhaltung noch unter 0,8 Promille gelegen sein konnte.

Vl. Zusammenfassend ist bei M. H. für den Zeitpunkt der Anhaltung am 4.6.2004 um 00,30 Uhr unter den angeführten Bedingungen das Erreichen oder Überschreiten der 0,8 Promille Grenze nicht mit der erforderlichen Sicherheit erweisbar. Ausgehend von den Alkomatmesswerten und in Berücksichtigung der zeitlichen Trinkverantwortung konnte die aktuelle Blutalkoholkonzentration noch bei 0,78 Promille, wahrscheinlich bei 0,64 Promille gelegen sein. Die im anwaltlichen Auftragsschreiben mitgeteilte Trinkverantwortung steht mit den Alkomatmesswerten nicht im Widerspruch. In Anbetracht der Art des Getränks, der Menge des Getränks und insbesondere auch des gleichzeitigen Speisengenusses kann von einer vorauseilenden Alkoholwirkung im Sinne eines Anflutungsgeschehens zum Zeitpunkt der Anhaltung nicht entsprechend sicher ausgegangen werden.?

In der Folge wurde dieses Gutachten dem Amtsachverständigen Dr. F. K. der Landessanitätsdirektion zur Stellungnahme vorgelegt und Dr. K. ersucht ein weiteres Gutachten bezüglich der möglichen Alkoholisierung der Probandin zum Zeitpunkt der Anhaltung zu erstellen.

Am 26. November 2004 wurde dieses Gutachten dann vorgelegt. Es hat nachstehenden Inhalt:

?Fragestellung:

Mit Ersuchen des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol soll zur möglichen Alkoholisierung von M. H. zum Zeitpunkt der Anhaltung gutachterlich Stellung genommen werden. Dabei soll zunächst auf die Frage eingegangen werden, wie viel die Beschuldigte vermutlich an Alkohol im Blut gehabt hätte, hätte sie tatsächlich nur 1 Rotgespritzten getrunken.

Des Weiteren soll ausgeführt werden, ob 4 gespritzte Rotwein und eine Speckjause, wobei das letzte Glas Rotwein knapp vor der Abfahrt konsumiert worden ist, also knapp vor 23.30 Uhr, einen Atemalkoholgehalt von 0,46 mg/l ergeben können. Auf den Umrechnungsschlüssel wie vom Verwaltungsgerichtshof verlangt mit 1 zu 2 wird hingewiesen.

Es soll auch ausgeführt werden, ob die Verantwortung der Beschuldigten mit dem tatsächlichen Blutalkoholgehalt in Einklang zu bringen ist und zur Frage, ob das Absinken des Atemalkoholgehaltes von 0,5 mg/l bzw 0,53 mg/l um 00.31 Uhr auf den Atemalkohol 20 min später auf 0,46 mg/l einen Hinweis auf das Trinkverhalten bzw Resorptionsstadium

der Berufungswerberin geben kann.

Sachverhalt:

Gemäß der Anzeige der Gendarmerieposten Telfs wurde die PKW-Lenkerin M. H., geb am XY, am 4.6.2004 um 00.30 Uhr im Ortsgebiet von Telfs auf der Bahnhofstraße auf Höhe Haus Nr 14a anlässlich einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle angehalten. Wegen des Alkoholgeruchs der Atemluft wurde die Frau zur Durchführung einer Atemalkoholuntersuchung aufgefordert. Dieser stimmte sie zu. Es erfolgte zunächst ein Alkomatvortest, der deutliche Hinweise einer Alkoholisierung ergab. Nach dem Abwarten der gesetzlichen Frist wurde um 00.50 Uhr mit dem eigentlichen Alkomattest begonnen. Dabei konnte am 4.6.2004 um 00.50 und 00.53 Uhr eine Atemalkoholkonzentration von jeweils 0,46 mg/l Ausatemluft gemessen werden.

Zum Alkoholgenuss vor dem Lenken des Kraftfahrzeuges befragt, gab Marion Haslacher an, gegen 24.00 Uhr 1 Glas Rotgespritzten bei einem Körpergewicht von 67 kg und einer Körpergröße von 175 cm konsumiert zu haben. Ein Sturztrunk oder Nachtrunk wurde nicht angegeben. Die Konsumation sonstiger alkoholischer Getränke wurde nicht eingeräumt.

Im Parteiengehör vom 8.7.2004 wurde von der Beschuldigten über Herrn Rechtsanwalt Dr. G. Z. unter anderem ergänzend ausgeführt, dass die Beschuldigte ein Körpergewicht von lediglich ca 58 kg hatte und vor ihrer Anhaltung in der Zeit zwischen ca 23.30 und 00.25 Uhr nicht 1 sondern 4 Rotgespritzte zu einer Speckjause getrunken hatte, wobei das letzte Glas knapp vor der Abfahrt konsumiert wurde.

Zum Antrag auf Einstellung des Verfahrens vom 15.7.2004 wurde von Herrn Rechtsanwalt Dr. G. Z. in Vertretung der Beschuldigten gestützt auf das Sachverständigengutachten von HR Dr. P. U. vom 18.6.2004 unter anderem ausgeführt, dass bei der Beschuldigten die aktuelle Blutalkoholkonzentration zum Zeitpunkt der Anhaltung noch bei 0,78 Promille gelegen sein konnte. Dies ergäbe sich rein rechnerisch daraus, dass bei Rückrechnung des Alkomatmesswertes von 0,46 mg/l auf den Zeitpunkt der Anhaltung eine Blutalkoholkonzentration mit 0,96 Promille resultiert. Unter Berücksichtung eines Schlusstrunkes von 1 Glas Rotwein konnte die Beschuldigte bei ihrem Körpergewicht von 58 kg unter Berücksichtigung eines mäßigen Resorptionsverlustes vom daraus theoretisch resultierenden Blutalkoholgehalt von 0,27 Promille wegen der zeitlichen Verhältnisse ca zwei Drittel zum Zeitpunkt der Anhaltung noch nicht resorbiert haben, sodass dies vom Ergebnis der Rückrechnung in Abzug zu bringen ist und sich somit die Blutalkoholkonzentration zum Zeitpunkt der Anhaltung mit 0,78 Promille berechnet. Die (korrigierte) Trinkverantwortung der Beschuldigten sei rein rechnerisch ebenfalls nachvollziehbar.

Im Straferkenntnis der Bundespolizeidirektion Innsbruck vom 5.8.2004 wurde von der Sachlage gemäß Anzeige ausgehend die spätere Sturztrunkbehauptung verworfen und von einem Erreichen oder Überschreiten der 0,8 Promille-Grenze zum Zeitpunkt der Anhaltung ausgegangen. Es sei auch völlig unrealistisch, dass mit 1 Glas gespritztem Rotwein ein Blutalkoholgehalt von 0,27 Promille anresorbiert werden könnte. Weiters sei der durchgeführte Vortest ein eindeutiges Indiz dafür, dass die Alkoholresorption zum Zeitpunkt des eigentlichen Alkomatests bereits abgeschlossen war.

Gegen das Straferkenntnis vom 5.8.2004 wurde die Berufung eingebracht. Darin räumte die Berufungswerberin ein, dass die ursprüngliche Trinkverantwortung, dass sie gegen 24.00 Uhr lediglich 1 Glas Rotgespritzten getrunken habe, eine Schutzbehauptung war. Die weiteren Ausführungen wurden gestützt durch das Sachverständigengutachten von HR Dr. P. U. vollinhaltlich aufrechterhalten.

Stellungnahme:

Die Berufungswerberin M. H. wurde im Rahmen einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle am 4.6.2004 um 00.30 Uhr angehalten und auf zunächst freiwilliger Basis um 00.31 Uhr einem Alkomatvortest unterzogen. Dieser ergab eine Atemalkoholkonzentration vom 0,50 mg/l bzw 0,53 mg/l Ausatemluft. Nach Einhaltung der Wartefrist erfolgten am 4.6.2004 um 00.50 und 00.53 Uhr die verwertbaren Atemalkoholmessungen mit einer Atemalkoholkonzentration von jeweils 0,46 mg/l Ausatemluft. Von der Atemalkoholmessung vom 4.6.2004 um 00.50 Uhr ausgehend, ergibt sich unter der Voraussetzung einer abgeschlossenen Alkoholresorption und unter Zugrundelegung des ?gesetzlichen Umrechnungsfaktors? von 1 zu 2 eine daraus resultierende Blutalkoholkonzentration zum Messzeitpunkt von 0,92 ?. Wird zu Gunsten der Beschuldigten von einem stündlichen Alkoholabbau von 0,10 Promille ausgegangen, so ergibt sich in der Rückrechnung auf den Vorfallszeitpunkt am 4.6.2004 um 00.30 Uhr (ohne Berücksichtigung der Schlusstrunkbehauptung) rein rechnerisch eine Blutalkoholkonzentration von 0,95 Promille.

Zur Trinkverantwortung der Beschuldigten:

Zum Alkoholkonsum vor dem Lenken des Kraftfahrzeuges gab die Beschuldigte ursprünglich an, gegen 24.00 Uhr 1 Glas Rotgespritzten getrunken zu haben. In weiter Folge wurde die Trinkverantwortung nach anwaltlicher Beratung auf 4 gespritzte Rotwein für den Zeitraum zwischen 23.30 des 3.6.2004 und 00.25 Uhr des 4.6.2004 erweitert. Diese korrigierte Trinkverantwortung ist unter Zugrundelegung des ebenfalls nachträglich korrigierten Körpergewichtes von 67 kg auf 58 kg rein rechnerisch geeignet, zum Zeitpunkt der wertbaren Alkomatmessung um 00.50 Uhr des 4.6.2004 eine wahrscheinliche Blutalkoholkonzentration von 0,90 Promille zu erklären. Diese aus der Trinkverantwortung berechnete wahrscheinliche Blutalkoholkonzentration steht bei den zeitlichen Gegebenheiten zur Blutalkoholkonzentration abgeleitet aus dem Alkomatmesswert nicht im Widerspruch.

Hätte die Beschuldigte entsprechend ihren ursprünglichen Angaben gegen 24.00 Uhr tatsächlich nur 1 Glas gespritzten Rotwein konsumiert, wäre daraus resultierend zum Zeitpunkt der Alkomatmessung um 00.50 Uhr eine wahrscheinliche Blutalkoholkonzentration von 0,14 Promille zu erwarten gewesen; dies unter der Voraussetzung einer weitgehend abgeschlossenen Alkoholresorption, der Annahme eines Körpergewichtes von 58 kg und eines durchschnittlichen Resorptionsverlustes von 20 Prozent. Die ursprüngliche Trinkverantwortung ist mit den verwertbaren Alkomatmesswerten jedenfalls nicht in Einklang zu bringen und als höchst unvollständig zu werten.

Geht man bei der Alkoholrückrechung von der Richtigkeit der Schlusstrunkbehauptung der Beschuldigten aus, ist bei den angegeben zeitlichen Verhältnissen anzunehmen, dass rd 2/3 der aus dem letzten Glas gespritzten Rotwein anresorbierbaren Alkoholmenge zum Zeitpunkt der Anhaltung noch nicht, zum Zeitpunkt der verwertbaren Alkomatmessung aber sehr wohl wirksam geworden sein konnten und sind in Abzug zu bringen. Für den Vorfallszeitpunkt am 4.6.2004 um 00.30 Uhr ergibt sich somit, wie vom Sachverständigen HR Dr. P. U. bereits nachvollziehbar ausgeführt wurde, unter Berücksichtigung der Schlusstrunkbehauptung rein rechnerisch eine Blutalkoholkonzentration von 0,78 Promille.

Die Alkomatvortestergebnisse sind mangels eingehaltener Wartezeit ausschließlich für eine qualitative Alkoholmessung verwertbar. Es ist deshalb auch nicht möglich, aus den Veränderungen der Messwerte hin zur verwertbaren Alkomatuntersuchung irgendwelche Schlussfolgerungen zum Resorptionsstadium zu ziehen. Der Alkomatvortest ist somit lediglich zur Untermauerung des Verdachtes einer Alkoholisierung brauchbar und auch sinnvoll.?

Gemäß § 5 Abs 1 StVO darf weder ein Fahrzeug lenken noch in Betrieb nehmen, wer sich in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand befindet. 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.

Zunächst ist darauf zu verweisen, dass die Berufungswerberin äußert widersprüchliche Trinkverantwortungen abgegeben hat. Somit steht nicht fest, ob die Alkoholresorption bereits abgeschlossen war oder nicht. Lediglich der sogenannte Vortest mit dem Ergebnis von 0,50 mg/l bzw 0,53 mg/l wäre ein Indiz in die Richtung einer bereits abgeschlossenen Alkoholresorption gewesen, da die Werte in der Folge abgesunken sind.

Da jedoch die 15 minütige Wartefrist beim sog Vortest nicht eingehalten wurde, darf das Ergebnis dieses Tests nicht in die Überlegungen einbezogen werden.

BI B. W. bestätigte anlässlich der öffentlichen mündlichen Berufungsverhandlung vor dem Unabhängigen Verwaltungssenat in Tirol am 26.01.2005 die Angaben die er auch in der von ihm verfassten Anzeige getätigt hatte. Somit stimmen die Angaben in der Anzeige mit denen vor dem UVS in Tirol überein, sind widerspruchsfrei und nachvollziehbar. Der Meldungsleger vermittelte einen äußerst glaubwürdigen korrekten und geordneten Eindruck und ist die Berufungsbehörde auch davon ausgegangen, dass das in der Anzeige angeführte Gewicht der Probandin sowie ihre Körpergröße nicht vom Meldungsleger frei erfunden worden sind sondern dies tatsächlich die Angaben der Berufungswerberin waren. Es ergibt sich somit kein Hinweis auf eine Falschaussage oder einen eventuellen Irrtum des Bezirksinspektors. Die Berufungswerberin blieb jedoch die Antwort schuldig, wieso sie hinsichtlich ihres Körpergewichtes und hinsichtlich ihrer Größe ihre Verantwortung geändert hatte. Sie gab nunmehr eine völlig andere Trinkverantwortung zu Protokoll als sie dies anlässlich der Anhaltung in Telfs angegeben hatte. Fragwürdig ist auch die Behauptung, dass der einzige Entlastungszeuge, der in der Rechtfertigung der Beschuldigten vom 8.7.2004 noch angeboten wurde, nunmehr nicht genannt bzw. geladen werden durfte. Hier stellt sich natürlich die Frage, ob der Zeuge vielleicht überhaupt nicht die Trinkverantwortung die nunmehr vor Gericht behauptet wurde, hätte bestätigen können.

Alles in allem wirkte die Zweitverantwortung der Berufungswerberin wonach sie vier Rot Gespritzte getrunken haben will, dies zuzüglich der Einnahme einer Speckjause als konstruiert und erst nach eingehender Beratung mit ihrem Rechtsvertreter der in Angelegenheiten des Führerscheinentzuges bzw des alkoholisierten Lenkens eines Fahrzeuges als durchaus versierter Rechtsvertreter gilt, entstanden und als reine Schutzbehauptung.

Der Verwaltungsgerichtshof legt einen sehr strengen Maßstab in Bezug auf die Glaubwürdigkeit in Bezug auf Nachtrunkbehauptungen an und erkennt es als nicht unschlüssig, wenn bei von einander divergierenden Nachtrunkbehauptungen von deren Unglaubwürdigkeit ausgegangen wird. Werden in Bezug auf den Alkoholkonsum vor dem Lenkzeitpunkt einander divergierende Angaben aufgestellt, so kann diesbezüglich nichts anderes gelten. Im gegenständlichen Fall weicht die im Verwaltungsverfahren geäußerte Trinkverantwortung der Berufungswerberin (insbesondere auch in Bezug auf das Trinkzeitende) deutlich von jener ab, die die Berufungswerberin zum Zeitpunkt der Amtshandlung machte.

Selbst wenn man den Angaben der Berufungswerberin in Bezug auf den Alkoholkonsum folgen würde, würde dies unter Berücksichtigung der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes der Berufungswerberin nicht zum Erfolg verhelfen.

Bereits aufgrund der unbedenklichen Messergebnisse des Alkomaten ist von einem Verstoß der Berufungswerberin gegen diese Bestimmung auszugehen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat zudem wiederholt ausgesprochen. dass ein ?Sturztrunk? kurz vor Fahrtantritt sich auf den Alkoholgehalt des Blutes und der Atemluft erst nach einer gewissen Zeit auswirke, die Beeinträchtigung der Fahrtüchtigkeit aber sofort eintrete. Diese Ansicht bezieht sich nicht bloß auf den Sturztrunk von ?großen? Alkoholmengen. Nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes trifft dies auch auf Rotwein (ein Viertel-Liter Gespritzter und ein Viertel?Liter nicht Gespritzter) und Bier (ein Glas vor Fahrtantritt) zu (vgl VwGH vom 14.12.1994, Zl 94/03/0306, und vom 18.05.1994, Zl 94/03/0090). Selbst wenn man nun den Angaben der Berufungswerberin, die diese vor der Berufungsbehörde im Zuge ihrer Einvernahme machte, folgen würde, wonach sie zwischen 23.30 Uhr und 00.20 Uhr vier Rot Gespritzte getrunken habe, so würde dies im Hinblick auf die besonders nachteiligen Auswirkungen in der

Anflutungsphase das Vorliegen eines durch Alkohol beeinträchtigten Zustand der Berufungswerberin zum Tatzeitpunkt bedeuten.

Zuletzt hat der Verwaltungsgerichtshof in einem Erkenntnis vom 30.01.2004, Zl 2004/02/0011, welchem ein durchaus ähnlich gelagerter Sachverhalt zu Grunde gelegen ist, ausgesprochen, dass es einen Wertungswiderspruch darstellen würde, wollte man diese Bestimmungen (§ 99 Abs 1 lit a, § 5 Abs 1 zweiter Satz StVO und § 14 Abs 8 FSG) allein auf jene Personen anwenden, welche die Alkoholresorption zum Zeitpunkt des Lenkens bzw des ?In-Betrieb-Nehmens? eines Fahrzeuges bereits abgeschlossen hatten, hingegen auf jene, die sich zu diesem Zeitpunkt in der für die Fahrtüchtigkeit ?besonders nachteiligen? Anflutungsphase befunden hatten, - zu ihren Gunsten ? nicht. Der Gerichtshof legt daher diese Bestimmung (insbesondere also die im Beschwerdefall relevante des § 99 Abs 1a StVO) dahin aus, dass die nachträgliche Feststellung des maßgebenden Wertes des Atemluftalkoholgehaltes bzw Blutalkoholgehaltes auch dann zur Anwendung dieser Bestimmungen zu führen hat, wenn sich der Lenker im Lenkzeitpunkt (noch) in der Anflutungsphase befunden hat.

Nicht zuletzt aufgrund dieses aktuellen Erkenntnisses des Verwaltungsgerichtshofes vermag die Berufungsbehörde nicht als rechtswidrig zu erkennen, dass die Erstbehörde von einem Verstoß der Berufungswerberin gegen § 5 Abs 1 StVO ausgegangen ist.

Zur Strafbemessung ist festzuhalten, dass die von der Berufungswerberin missachtete Norm der Verkehrssicherheit dient und diesem Interesse in einem erheblichen Ausmaß zuwidergehandelt hat. Es von einem erheblichen Unrechtsgehalt auszugehen. In subjektiver Hinsicht ist zumindest von groß fahrlässigem Verhalten auszugehen. Die Berufungswerberin konsumierte vor Fahrtantritt Alkohol in unbestimmter Menge und musste sich darüber im Klaren sein, dass dies eine Alkoholbeeinträchtigung nach sich zieht.

Unter Bedachtnahme auf diese Strafbemessungskriterien erweist sich die von der Erstbehörde im untersten Bereich des Strafrahmens festgesetzte Strafe nicht als unangemessen hoch und lässt sich auch mit ungünstigsten Einkommens- und Vermögensverhältnissen sowie mit dem Milderungsgrund der Unbescholtenheit insbesondere im Hinblick auf general- und spezialpräventive Gründe in Einklang bringen. Hinsichtlich des Nichtmitführens der Führerscheines Punkt 2. des erstinstanzlichen Straferkenntnisses wurde keine Berufung erhoben und ist dieser Punkt daher in Rechtskraft erwachsen. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte

Der, Verwaltungsgerichtshof, legt, sehr, strengen, Maßstab, in, Bezug, auf, die, Glaubwürdigkeit, in, Bezug, auf, Nachtrunkbehauptungen, an

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