

# TE UVS Niederösterreich 2002/11/19 Senat-GD-02-3017

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 19.11.2002

## Spruch

Gemäß § 66 Abs 4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 (AVG) in Verbindung mit § 24 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 (VStG) wird der Berufung keine Folge gegeben und das erstinstanzliche Straferkenntnis bestätigt.

Der Berufungswerber hat gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG als Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens ? 174,40 (das sind 20 % der verhängten Geldstrafe) binnen zwei Wochen zu bezahlen.

Innerhalb gleicher Frist sind gemäß § 59 Abs 2 AVG 1991 der Strafbetrag und die Kosten des Verfahrens erster Instanz zu bezahlen.

## Text

Die Bezirkshauptmannschaft X hat mit Straferkenntnis vom 19.06.2002, ZI 3-\*\*\*\*-02, Herrn DI Dr H\*\*\*\*\* D\*\*\*\*\* für schuldig befunden, dass er am 9.3.2002, um 10,10 Uhr, im Gemeindegebiet von W\*\*\*\*\*/T\*\*\*\*\*, auf der B \*\*, bei Strkm 90,600, aus Richtung V\*\*\*\* kommend, ein dem Kennzeichen nach bestimmtes Kraftfahrzeug gelenkt hat, obwohl er sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hat und der Alkoholgehalt der Atemluft 0,76 mg/l, somit 0,6 mg/l oder mehr, aber weniger als 0,8 mg/l betrug.

Wegen Übertretung § 5 Abs 1 StVO wurde gemäß § 99 Abs 1a StVO 1960 eine Geldstrafe von ? 872,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 240 Stunden) verhängt.

Gemäß § 64 Abs 2 VStG wurden ? 87,20 als Kostenbeitrag für das erstinstanzliche Verfahren vorgeschrieben.

Die Erstbehörde hat das Straferkenntnis auf das Ergebnis des Ermittlungsverfahrens und die Anzeige des Gendarmeriepostens W\*\*\*\*\*/T\*\*\*\*\* gestützt.

In der dagegen eingebrachten Berufung wird im Wesentlichen ausgeführt, dass die Behörde Feststellungen treffe, die klar im Widerspruch zu den Beweisen stünden, auf die sie sich stütze. Sie zweifle an der Glaubwürdigkeit der Beweise hinsichtlich der Angaben über den Alkoholkonsum, folge andererseits aber nicht dem nicht widerlegten Vorbringen, dass

die erforderliche Zeitspanne seit dem letzten Alkoholkonsum nicht eingehalten worden sei. Eine Betriebsanleitung sei nie Teil des vorgehaltenen Aktes gewesen. Die Feststellungen aus der Betriebsanleitung seien nicht nachvollziehbar. Bei der Messung sei die erforderliche Zeitspanne seit dem letzten Alkoholkonsum nicht eingehalten worden. Das Gerät sei nicht ordnungsgemäß gehandhabt worden. Mangels Vorlage eines entsprechenden Überprüfungsprotokolles könne auch nicht festgestellt werden, dass die Messung von einem geeichten Gerät stamme. Die Behörde hätte zur Kenntnis gelangen müssen, dass das behauptete Messergebnis nicht signifikant sei und der Berufungswerber die ihm vorgeworfene Verwaltungsübertretung nicht begangen habe. Mangels eines Nachweises eines aussagekräftigen Messergebnisses hätte die Verwaltungsstrafe nie verhängt werden dürfen.

Am 16.10.2002 wurde eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt. Hiezu wurden der Berufungswerber und die Erstbehörde als Parteien und Herr RI S\*\*\*\*\* als Zeuge geladen. Die Parteien sind zur Verhandlung nicht erschienen.

Der Zeuge hat ausgeführt, dass im Zuge einer Verkehrskontrolle beim Berufungswerber ein positiver Alkotest durchgeführt worden sei. An diesem Tag seien mehrere Untersuchungen der Atemluft mit dem Alkomaten durchgeführt worden. Der Alkomat hätte sich im Dienstfahrzeug befunden. Im Zuge der Kontrollen seien ihm keine Fehler beim Alkomaten aufgefallen. Wenn ihm der Alkomat anzeige ?startbereit?, sei dadurch dokumentiert, dass das Gerät in Ordnung sei und in Betrieb genommen, dh eine Messung durchgeführt werden könne. Das Gerät sei von der Firma D\*\*\*\*\* zuletzt am 26.2.2002 überprüft worden. Vor Durchführung der Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt werde dem Probanden die Vorgehensweise hinsichtlich der Blaszeit und des Blasvolumens erklärt. Bei der gegenständlichen Amtshandlung hätte der Angezeigte das Fahrzeug gegenüber dem Streifenwagen abgestellt und sich in weiterer Folge zum Streifenwagen begeben. Nach Bekanntgabe des Ergebnisses der Atemluftuntersuchung hätte Herr DI Dr D\*\*\*\*\* angegeben, dass er am Vortag alkoholische Getränke konsumiert habe und auch am Tag der Anhaltung zu Hause. Aus dem Zulassungsschein hätte er entnommen, dass er Herr DI Dr D\*\*\*\*\* in G\*\*\*\* wohne. Er habe daher angenommen, dass er aufgrund seiner Äußerung die alkoholischen Getränke in G\*\*\*\* konsumiert habe. Für ihn sei die Äußerung, wonach er den Alkohol ?zu Hause? konsumiert habe, so zu verstehen, dass aufgrund der Distanz von G\*\*\*\* und W\*\*\*\*\* die erforderliche Wartezeit von 15 Minuten überschritten worden sei. Er hätte daher nicht nach einem Alkoholkonsum innerhalb der letzten 15 Minuten vor Durchführung des Alkomattestes gefragt. Von einer Verwendung eines Medikamentes sei ihm nichts bekannt gegeben worden, obwohl er ihn direkt dahingehend angesprochen habe. In der Beilage 1 zur Anzeige hätte er unter der Rubrik B einerseits das Datum 8.3.2002 angeführt und darunter das Datum 8.3.2002, vor 10,00 Uhr. Es handle sich dabei um einen Tippfehler. Bei diesem Datum sei der Tag der Anhaltung gemeint. Daraus soll ersichtlich gemacht werden, dass an diesem Tag der letzte Alkoholkonsum vor 10,00 Uhr erfolgt sei. Über die Menge des konsumierten Alkohols seien keine Angaben gemacht worden. Er versehe seit 15 Jahren verkehrspolizeilichen Außendienst und sei zum Vorfallszeitpunkt seit ca einem Jahr am Gendarmerieposten W\*\*\*\*\*/T\*\*\*\* stationiert gewesen. Wenn der Angezeigte einen Alkoholkonsum unmittelbar vor der Anhaltung angegeben hätte, so wäre von ihm eine Wartezeit von zumindest 15 Minuten eingehalten worden. Bei der Anhaltung seien sie zu zweit gewesen. RI D\*\*\*\* sei beim Fahrzeug gewesen. Er habe die Amtshandlung verfolgt. Der Angezeigte sei sicher danach gefragt worden, ob er unmittelbar vor Antritt der Fahrt alkoholische Getränke konsumiert habe. Dies sei von ihm verneint worden. Dies ist auch in der Anzeige in der Beilage 1 angeführt. Die Verneinung des Nachtrunkes sei im konkreten Fall nicht relevant, zumal unmittelbar nach der Anhaltung keine alkoholischen Getränke konsumiert worden seien. Er kenne das Gasthaus H\*\*\*\*\* in M\*\*\*\* nicht. Es sei im Zuge der Amtshandlung auch kein Gasthaus erwähnt worden bzw dass dort unmittelbar davor vom Angezeigten Alkohol konsumiert worden wäre.

Auf Befragen des Rechtsvertreters führte der Zeuge aus, dass er den Angezeigten konkret gefragt habe, ob er vor Antritt der Fahrt alkoholische Getränke konsumiert habe. Dies sei von ihm verneint worden. Er hätte aufgrund seiner Angabe, zu Hause alkoholische Getränke konsumiert zu haben, geschlossen, dass der Alkoholkonsum am Tag der Anhaltung vor 10,00 Uhr erfolgt sei und dies in die Beilage 1 aufgenommen. Nach den Bestimmungen des Herstellers müsse man 15 Minuten nach dem letzten Alkoholkonsum zuwarten. Diese Zeit müsse man auch nach den internen

Betriebsvorschriften einhalten und dürfe der Proband keine Handlungen setzen, die den Betrieb beeinflussen könnten. Neben der Frage nach dem letzten Alkoholkonsum gehöre es auch zu seinen Standardfragen, ob der Proband Medikamente eingenommen hätte oder körperliche Gebrechen (Lungenleiden) aufweisen würde. Die Fragen würden meistens in der Zeit zwischen dem Einschalten des Gerätes bis zum Beginn des ersten Blasversuches gestellt. Im Falle der Angaben von eingenommenen Medikamenten wäre dies im Punkt D der Anzeige aufgenommen worden. Da er die Einnahme eines Medikamentes verneint habe, sei keine Eintragung in dieser Rubrik vorgenommen worden. Es sei auch kein homöopathisches Mittel erwähnt worden. Dies falle auch unter den Begriff Medikamente. Es sei die Einnahme von Medikamenten sicher angesprochen und der Angezeigte danach gefragt worden. Der Alkomat würde von der Firma D\*\*\*\*\* abgeholt und würde die Eichung in der Firma vorgenommen werden. Zum Gendarmerieposten würde der Eichbericht gefaxt oder durch einen Firmenangehörigen überbracht werden. Der Alkomat werde auch für die halbjährlichen Überprüfungen von der Firma D\*\*\*\*\* vom Gendarmerieposten abgeholt.

Vom Zeugen wird das Prüfprotokoll vom 26.2.2002 und der Servicebericht vom 27.3.2001 beigebracht. Die jeweilige Kopie wurde dem Rechtsvertreter ausgefolgt.

In einer Stellungnahme vom 15.10.2002 führt der Berufungswerber aus, dass die Vorschriften für die Handhabung des betreffenden Gerätes nicht eingehalten worden seien. Nach der Betriebsanleitung dürfe mit der Messung nicht begonnen werden, wenn seit dem letzten bekannten Alkoholkonsum weniger als 15 Minuten vergangen seien. Der Ablauf hätte sich konkret so abgespielt, dass er seine Fahrt erst kurz vor der Anhaltung angetreten habe, nachdem er einen Zwischenstopp im Gasthaus H\*\*\*\*\* in M\*\*\*\*\* unternommen habe. Bei diesem Zwischenstopp hätte er ein Glas Gespritzten getrunken. Den Großteil dieses Gespritzten hätte er erst unmittelbar vor dem Aufstehen und Weggehen nach dem Zahlen getrunken. Sein Fahrzeug sei unmittelbar vor dem Gasthaus gestanden. Er sei zielstrebig zum Fahrzeug gegangen und weggefahren. Aufgrund der örtlichen Gegebenheiten ist es so, dass vom Austrinken und Aufstehen bis zum Ort der Anhaltung, selbst bei gemächlicher Fahrweise weniger als vier Minuten vergangen seien. Er hätte also noch nach 10,05 Uhr den angegebenen Alkohol konsumiert. Es sei nicht richtig, dass er angegeben habe, zuletzt am 8.3.2002 vor 10,00 Uhr Alkohol konsumiert zu haben. Genauso wenig hätte er den letzten Alkoholkonsum am 9.3.2002 vor 10,00 Uhr angegeben. Der Ablauf der Anhaltung sei extrem rasch gewesen. Seiner Wahrnehmung nach seien es nicht einmal 5 Minuten bis zum Messbeginn gewesen. Er sei angehalten und unmittelbar über die Straße zum Alkomaten geleitet worden. Aufgrund der Richtlinie, für das verwendete Gerät sei die Messung nicht ordnungsgemäß, wenn sie innerhalb von 15 Minuten nach dem letzten Alkoholkonsum erfolge. Dazu komme, dass nach den Eichbedingungen für das gegenständliche Gerät eine Bestimmung der Atemalkoholkonzentration innerhalb von 15 Minuten nach Einnahme bestimmter Substanzen gar nicht zulässig sei. Nach der Gebrauchsanweisung sei im Übrigen sicherzustellen, dass 10 Minuten vor der Messung jegliche Einnahme von Substanzen durch den Mund ausgeschlossen werden. Er sei Allergiker und hätte ein homöopathisches Mittel namens ?Similasan? gegen Heuschnupfen mit sich geführt, welches er im Hinblick auf einen sich ankündigenden Reiz während der Fahrt unmittelbar vor der Anhaltung noch verwendet habe. Dieses Mittel verändere das Messergebnis. Er hätte nach der Anhaltung ausdrücklich darauf hingewiesen, dass er unmittelbar vorher den obbezeichneten Alkohol konsumiert habe und ihm daher Zeit zu geben sei. Der Meldungsleger hätte erwidert, dass er falsch informiert sei. Er hätte nicht gesagt, dass der letzte Alkoholkonsum mindestens 24, unter Umständen 12 Stunden zurückliege. Im Gegenteil hätte er auf den unmittelbar davor liegenden Konsum des Gespritzten ausdrücklich hingewiesen. Die Aussage des Meldungslegers, der angegebene Alkoholkonsum habe mindestens 24, unter Umständen 12 Stunden zurückgelegen, sei durch die Anzeige des Meldungslegers selbst widerlegt.

Im Zuge des Berufungsverfahrens wurde ein medizinischer Sachverständiger um Stellungnahme darüber ersucht, ob das homöopathische Mittel ?Similasan? sich auf den Blutalkoholgehalt und sohin allenfalls auf das Messergebnis auswirken könnte. Weiters wurde auch auf den behaupteten Sturztrunk hingewiesen. Hiezu wurde jedoch keine Stellungnahme des medizinischen Sachverständigen begehrt.

Der medizinische Sachverständige hat ausgeführt, dass ein homöopathisches Mittel gegen Heuschnupfen im Hinblick

auf die Alkoholisierung unerheblich ist, da ebenfalls ein vorhandener Alkohol in einem Medikament kein Privileg gegenüber Alkohol aus dem Weinglas habe. Ein Sturztrunk etwa 5 bis 10 Minuten vor dem Antritt der Fahrt würde das zentrale Nervensystem ebenso stark beeinträchtigen, wie wenn der gesamte konsumierte Alkohol auch schon im venösen Blut, sohin in der Atemluft erscheine. Falls die Atemluftalkoholmessung vor Ablauf von mindestens 15 Minuten nach dem letzten Alkoholkonsum vorgenommen worden sei, sei die Messung wertlos.

Am 13.11.2002 wurde eine weitere öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt. Hiezu wurden der Berufungswerber und die Erstbehörde als Parteien und Herr RI D\*\*\*\* als Zeuge geladen. Die Parteien sind zur Verhandlung nicht erschienen.

Der Zeuge hat ausgeführt, dass er am 9.3.2002 im Ortsgebiet von W\*\*\*\*\*/T\*\*\*\*, auf der B \*\*, bei der Ortseinfahrt, Lasermessungen durchgeführt habe. Es seien auch Fahrzeuge angehalten worden, die nicht zu schnell gefahren seien. Er kenne Herrn DI Dr D\*\*\*\*, weil dieser sein Büro im Gebäude habe, wo sich der Gendarmerieposten befinde. Die Amtshandlung sei von seinem Kollegen geführt worden. Während des Alkotests hätte er Lasermessungen durchgeführt. Er sei nicht direkt neben dem Fahrzeug gestanden. Er habe aus dem Gespräch zwischen Herrn DI Dr D\*\*\*\* und seinem Kollegen zwar einige Worte mitbekommen, jedoch nicht die Zusammenhänge. Wenn sein Kollege gesagt habe, dass er beim Fahrzeug gewesen und die Amtshandlung verfolgt hätte, könne er hiezu nur angeben, dass er einige Meter vom Fahrzeug entfernt gestanden sei und die Amtshandlung insofern verfolgt habe, als sowohl DI Dr D\*\*\*\* als auch sein Kollege in seinem Blickfeld gewesen seien. Herr DI Dr D\*\*\*\* sei jedoch unverfänglich gewesen, sodass er kein erhöhtes Augenmerk der Amtshandlung beigemessen habe. Er sei nicht direkt neben seinen Kollegen und Herrn DI Dr D\*\*\*\* gestanden. Er könne nicht mehr mit Bestimmtheit sagen, ob Herr DI Dr D\*\*\*\* etwas über einen allfälligen Alkoholkonsum vor der Fahrt gesagt habe oder darüber, von wo er unmittelbar vor der Anhaltung gekommen sei. Er hätte auch nichts von einem eingenommenen Medikament wahrgenommen, weil er zu wenig von dem Gespräch mitbekommen habe. Er hätte auch nicht gehört, dass vom Gasthaus H\*\*\*\*\* in M\*\*\*\*, das ihm bekannt sei, etwas gesagt worden wäre. Ihm seien während der Amtshandlung keine Alkoholisierungsmerkmale des Herrn DI Dr. D\*\*\*\* aufgefallen. Herr DI Dr D\*\*\*\* sei eher ruhig gewesen. Er versehe seit ca 12 Jahren exekutiven Außendienst. Er hätte während seiner Dienstzeit schon zahlreiche Alkomatuntersuchungen durchgeführt. Wenn von einem Probanden mitgeteilt werde, dass er unmittelbar vor der Anhaltung noch alkoholische Getränke zu sich genommen habe, so warte er noch eine ¼ Stunde zu, wie es vorgesehen sei. Er führe dann den Alkotest durch. Die Probanden würden immer danach gefragt, wann der letzte Alkoholkonsum erfolgte und ob Medikamente eingenommen worden seien. Er könne nicht angeben, ob sein Kollege damals Herrn DI Dr D\*\*\*\* nach dem letzten Alkoholkonsum bzw der Einnahme von Medikamenten befragt habe, weil er nichts bzw zu wenig gehört habe.

Auf Befragen des Rechtsvertreters führte der Zeuge aus, dass er nicht mehr wüsste, ob er vor oder nach der Amtshandlung mit Herrn DI Dr D\*\*\*\* gesprochen habe. Er wüsste nur noch, dass dieser das Fahrzeug am Fahrbahnrand stehen habe lassen und Richtung Stadtmitte gegangen sei. Er könne heute nicht angeben, wie lange die Zeitspanne von der Anhaltung bis zur Alkomatmessung war. Zum Vorfallszeitpunkt hätte seiner Erinnerung nach nur mäßiger Fahrzeugverkehr geherrscht. Das Gasthaus H\*\*\*\*\* sei vom Anhalteort ca 6 Kilometer entfernt gewesen. Er könne nicht angeben, ob Herr DI Dr D\*\*\*\* von einem 24 Stunden oder 12 Stunden zurückliegenden Alkoholkonsum gesprochen habe.

Der Unabhängige Verwaltungssenat im Land NÖ hat hiezu erwogen:

§ 5 Abs 1 StVO 1960 lautet:

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 mg/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.

Nach der Anzeige des Gendarmeriepostens 3\*\*\* W\*\*\*\*\*/T\*\*\*\* hat der Berufungswerber am 9.3.2002, um 10,10 Uhr, den Pkw der Marke Nissan Terranno, mit dem Kennzeichen \*-\*\*\*E, im Gemeindegebiet von 3\*\*\* W\*\*\*\*\*/T\*\*\*\*, auf der B \*\*, aus Richtung V\*\*\*\* kommend, gelenkt. Bei der Anhaltung bei Strkm 90,6 wurde eine Lenker- und Fahrzeugkontrolle durchgeführt. Die Untersuchung der Atemluft um 10,16 Uhr und 10,17 Uhr ergaben 0,76 mg/l bzw 0,81 mg/l Atemluftalkoholgehalt. Die Untersuchung der Atemluft erfolgte mit einem Alkomaten der Marke D\*\*\*\*\* mit der Bauartnummer ARLH- 0061. Die letzte Überprüfung erfolgte am 26.2.2002. In der Beilage 1 zur Anzeige ist unter ?B Angaben über Alkoholgenuss:? hinsichtlich des Trinkbeginnes und der Uhrzeit, der ?8.3.2002, keine näheren Angaben? und der ?8.3.2002 vor 10,00 Uhr?, angeführt. Hinsichtlich der Menge und Art der Getränke finden sich keine Angaben. Die Angaben über einen Nach- und Sturztrunk wurden verneint. Angaben über eingenommene Medikamente oder Suchtgifte wurden nicht gemacht.

In der Stellungnahme vom 30.4.2002 führt der Berufungswerber aus, dass er die Verwaltungsübertretung nicht begangen habe. Die Alkoholuntersuchung habe kein entsprechendes aussagekräftiges Ergebnis ergeben. Die Handhabung des Gerätes sei offenbar nicht vorgabengemäß erfolgt, weil im Besonderen nicht die erforderliche Zeitspanne ab dem letzten Alkoholkonsum eingehalten worden sei.

Der Meldungsleger wurde am 16.5.2002 niederschriftlich einvernommen. Dabei hat er ausgeführt, dass der Beschuldigte angegeben habe, in der Nacht vor der Kontrolle alkoholische Getränke konsumiert zu haben. Vom Zeitpunkt der Anhaltung bis zum Messbeginn seien ca 10 Minuten vergangen. Der letzte Alkoholkonsum des Angezeigten hätte mindestens 24 Stunden unter Umständen 12 Stunden vorher stattgefunden. Am Tag der Amtshandlung seien mit dem Alkomat mehrere Messungen durchgeführt worden. Die Messungen seien um 09,30 Uhr begonnen worden. Bei sämtlichen Messungen hätten sich keine Auffälligkeiten gezeigt und seien die Messungen korrekt abgelaufen.

In der Stellungnahme vom 13.6.2002 führt der Berufungswerber aus, dass die Angaben des Meldungslegers nicht schlüssig seien, zumal es einen Widerspruch darstelle, dass einerseits in der Nacht vor der Kontrolle und andererseits am 8.3.2002 vor 10,00 Uhr ein Konsum von alkoholischen Getränken erfolgt sein soll. Es erscheine daher das Vorbringen, es sei bei der Untersuchung nicht die erforderliche Zeitspanne ab dem letzten Alkoholkonsum eingehalten worden, bekräftigt.

In der Anzeige des Gendarmeriepostens W\*\*\*\*\*/T\*\*\*\* wird in der Verantwortung des Berufungswerbers ausgeführt, dass er am Vortag alkoholische Getränke konsumiert habe, ebenso am Tag der Beanstandung.

Im Zuge der öffentlichen mündlichen Verhandlung wurde eine Servicebericht der Firma D\*\*\*\*\* über das Gerät mit der Nummer ARLH-0061 beigebracht. Demnach wurde dieses Gerät am 27.3.2001 überprüft. Die Nacheichfrist beträgt nach § 15 MEG 2 Jahre. Die Überprüfung des Gerätes erfolgte am 26.2.2002. Das Gerät war demnach zum Vorfallszeitpunkt ordnungsgemäß geeicht und überprüft. Der Beamte verfügt über eine langjährige (ca 15 Jahre) exekutive Straßendienst Erfahrung. Er führt Untersuchungen der Atemluft seit Einführung dieser Geräte durch. Die erkennende Behörde hegt keine Zweifel daran, dass der einschreitende Beamte den Berufungswerber nach seinem Alkoholkonsum, nach dem letzten Alkoholkonsum und nach der Einnahme von Medikamenten befragt hat. Der Berufungswerber hat nach Vorliegen des Ergebnisses der Atemluftuntersuchung angegeben, am Vortrag und am Tag der Anhaltung zu Hause alkoholische Getränke konsumiert zu haben. Aufgrund dieser Aussagen und des im Zulassungsschein aufscheinenden Wohnortes G\*\*\*\* konnte der Beamte durchaus davon ausgehen, dass aufgrund der Distanz zwischen Wohnort und Anhalteort (Anmerkung: ca 25 Kilometer) die Wartefrist für die Durchführung der

Alkomatuntersuchung nicht mehr erheblich ist. Die erkennende Behörde folgt sohin nicht der Verantwortung des Berufungswerbers, wonach er dezidiert auf den unmittelbar vorangegangenen Alkoholkonsum hingewiesen habe. Ebenso wenig ist seiner Verantwortung zu folgen, wonach er unmittelbar vor der Anhaltung ein homöopathisches Medikament gegen Heuschnupfen verwendet habe. Diese Äußerungen wurden nach den Angaben des Meldungslegers nie gemacht und ist kein Umstand hervorgekommen, der den Meldungsleger veranlasst hätte, im Falle einer derartigen Äußerung nicht die erforderliche Wartefrist einzuhalten. Der zweite Beamte war zwar in der Nähe des Fahrzeuges, hat jedoch laut seinen Angaben nicht mitverfolgt, was gesprochen wurde. Die Verantwortung des Berufungswerbers in einem wenige Kilometer entfernten Gasthaus unmittelbar vor der Anhaltung einen ?Gespritzten? getrunken zu haben und während der Fahrt ein homöopathisches Mittels namens ?Similasan? verwendet zu haben, erfolgte am 15.10.2002 ? einen Tag vor der öffentlichen mündlichen Verhandlung ? und ist aus Sicht der erkennenden Behörde als Schutzbehauptung zu werten. Die beiden Beamten haben übereinstimmend angegeben, dass die Amtshandlung unspektakulär bzw. ruhig verlaufen sei. Die in der Beilage 1 der Anzeige unter Punkt B angeführten Daten ?8.3.2002? und ?8.3.2002 vor 10,00 Uhr? wurden im Zuge der öffentlichen mündlichen Verhandlung berichtet und lautet das zweite Datum richtig ?9.3.2002 vor 10,00 Uhr?. Dies ist auch logisch nachvollziehbar, zumal die zweimalige Anführung des gleichen Tages einmal mit Uhrzeit und einmal ohne Uhrzeit für den Alkoholenuss nicht von Bedeutung wäre, zumal der Berufungswerber keine Angaben hinsichtlich der Uhrzeit und der Art und Menge des konsumierten Alkohols gemacht hat. Ein Widerspruch ist dadurch nicht erkennbar, auch nicht im Zusammenhang mit den niederschriftlichen Angaben vom 16.5.2002, wenngleich in dieser Niederschrift auch das Datum 8.3.2002 vor 10,00 Uhr eingetragen wurde. Ein Alkoholkonsum in der Nacht vor der Alkoholkontrolle kann sich demnach über den Vortrag und den Tag der Kontrolle erstrecken.

Soweit der Berufungswerber vermeint, dass bei Nichteinhalten der Wartefrist von 15 Minuten kein verwertbares Messergebnis vorliege und sohin eine Verwaltungsstrafe nie verhängt werden dürfe, wird Folgendes ausgeführt:

Um die allfällige Einwirkung des Resthaftalkohols im Munde (zufolge unmittelbar vorangegangenen Alkoholkonsums) als eine Verfälschung des Wertes auszuschließen, darf die Untersuchung nach den Verwendungsrichtlinien für Atemalkoholanalysegeräte erst 15 Minuten nach dem letzten Alkoholkonsum vorgenommen werden (siehe auch VwGH-Erkenntnis vom 13.9.1991, ZI 91/18/0114). Wenn diese Wartezeit nicht eingehalten wird, darf die Behörde ein gültiges Messergebnis nur dann annehmen, wenn diese Annahme aus fachlichen Gründen zulässig ist. Hiezu bedarf es des Gutachtens eines Sachverständigen (siehe zB VwGH-Erkenntnis vom 20.5.1998, ZI 98/03/0379). Nach der Behauptung des Berufungswerbers, wäre demnach die Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt ca 11 bis 12 Minuten nach dem letzten Alkoholkonsum erfolgt. Hiezu darf unter Hinweis auf die Ausführungen der Erstbehörde darauf verwiesen werden, dass im Falle, dass die Durchführung des Tests noch durch Restalkohol beeinträchtigt gewesen wäre, der Alkomat keine Messergebnis geliefert hätte, sondern ?RST? für bestehenden Restalkohol angezeigt hätte. Im Übrigen darf auf das im Erkenntnis des VwGH vom 18.12.1995, ZI 95/02/0490 zitierte Gutachten des Sachverständigen verwiesen werden, dass selbst bei einer Wartezeit von lediglich 8 bis 9 Minuten beim Konsum von Wein (im Erkenntnis wird Rotwein zitiert) mit einer an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit keine signifikante Beeinflussung von mehr als 0,1 mg/l durch Haftalkohol bei der Atemalkoholuntersuchung auftritt. Auch die Tatsache, dass der zweite Messwert höher als der erste Messwert ist, spreche gegen das Vorliegen eines Mundrestalkohols. Im gegenständlichen Fall liegt der Messwert der zweiten Messung auch höher als jener der ersten. Abschließend darf darauf verwiesen werden, dass in der sogenannten Anflutungsphase (Anmerkung: das ist jener Zeitraum, währenddessen der genossene Alkohol allmählich ins Blut übergeht) besonders nachteilige Auswirkungen des Alkoholenusses auftreten (siehe VwGH-Erkenntnis vom 14.12.1994, ZI 94/03/0306).

Die erkennende Behörde ist jedoch nicht der Verantwortung des Berufungswerbers gefolgt, wonach er innerhalb der Wartefrist von 15 Minuten alkoholische Getränke zu sich genommen hat oder ein allfälliges Medikament die Messung ? was vom Berufungswerber nicht näher ausgeführt wurde ? beeinflussen hätte können. Die erkennende Behörde vertritt auch nicht die Ansicht des medizinischen Sachverständigen, wonach eine Atemluftalkoholmessung vor Ablauf von mindestens 15 Minuten wertlos sei. Der medizinische Sachverständige hat auch ausgeführt, dass das homöopathische Mittel die Messung nicht unmittelbar beeinflusst bzw. ein allfälliger Alkoholgehalt nicht gegenüber dem Genuss sonstigen Alkohols privilegiert ist.

Für die erkennende Behörde war der dem Berufungswerber zur Last gelegte Tatbestand als erwiesen anzunehmen.

Weiters war von der Berufungsbehörde zu prüfen:

Gemäß § 19 VStG 1991 ist die 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. Im ordentlichen Verfahren 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-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Da über das Verschulden nicht anderes bestimmt ist, reicht für die Verwirklichung der dem Berufungswerber zur Last gelegten Verwaltungsübertretung die Schuldform der Fahrlässigkeit aus. Fahrlässigkeit liegt vor, wenn der Täter zufolge Außerachtlassung der gebotenen Sorgfalt verkennt, dass er einen tatbildmäßigen Sachverhalt verwirklichen könne. Das Maß der gebotenen Sorgfalt ist einerseits objektiv an der Anwendung jener Sorgfalt, zu der der Täter nach den Umständen es einzelnen Falles verpflichtet ist, und andererseits subjektiv nach der Befähigung des Täters zur Sorgfaltsausübung und der Zumutbarkeit der Sorgfaltsausübung zu bestimmen.

Das Lenken eines Fahrzeuges in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gehört zu den gravierendsten Verstößen gegen die verkehrspolizeilichen Vorschriften. Alkoholisierte Kraftfahrzeuglenker stellen eine erhebliche Gefahr für andere Verkehrsteilnehmer dar und sind oftmals in schwere Verkehrsunfälle verwickelt. Der Schutzzweck der verletzten Gesetzesbestimmung liegt in der Verkehrssicherheit begründet. Von der Erstbehörde wurde die Mindeststrafe verhängt, sodass nähere Ausführungen hinsichtlich der Strafzumessung entbehrlich sind. Es sind keine Gründe einer außerordentlichen Strafmilderung hervorgekommen und wurden diese auch nicht behauptet.

Es war sohin spruchgemäß zu entscheiden.

**Quelle:** Unabhängige Verwaltungssenate UVS, <http://www.wien.gv.at/uvv/index.html>

© 2025 JUSLINE

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

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