jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Niederösterreich 1996/04/29 Senat-HL-95-412

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 29.04.1996

Spruch

Der Berufung wird gemäß §66 Abs4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 - AVG, BGBl Nr 51, keine Folge gegeben. Der Spruch des erstinstanzlichen Bescheides wird jedoch insoweit abgeändert, als dieser im Punkt 2 wie folgt ergänzt wird:

"Zeit: 24. November 1993 um 0.31 Uhr

Ort: Ortsgebiet von Z auf der B 4 im Bereich des Hauses

W**** Straße Nr. **

Fahrzeug: LKW Marke Renault, ** *** S."

Der Berufungswerber hat gemäß §64 Abs1 und 2 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG, BGBl Nr 52, S 1.700,-- als Beitrag zu den Kosten des Berufungsverfahrens binnen 2 Wochen zu zahlen.

Innerhalb gleicher Frist sind der Strafbetrag und die Kosten des Verfahrens erster Instanz zu bezahlen (§59 Abs2 AVG).

Text

Die Bezirkshauptmannschaft xx hat gegen den Beschuldigten das angefochtene Straferkenntnis erlassen. Darin wurde ihm zur Last gelegt, daß er

1. am 24. November 1993 um 1.10 Uhr auf dem Gendarmerieposten Z die Untersuchung seiner Atemluft auf Alkoholgehalt gegenüber einem besonders geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Organ der Straßenaufsicht verweigert hat, obwohl er den LKW Marke Renault ** *** S am 24. November 1993 um 0.31 Uhr im Ortsgebiet von Z auf der B 4 im Bereich des Hauses W***** Straße Nr ** gelenkt hat und vermutet werden konnte, daß er sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hat, und

2. im Ortgebiet schneller als die erlaubte Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h gefahren ist (70 km/h gefahrene Geschwindigkeit).

Aus diesem Grund hat die Behörde I. Instanz folgende Verwaltungsstrafen verhängt:

Zu 1. gemäß §5 Abs2 iVm §99 Abs1 litb StVO 1960 S 8.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe: 10 Tage) und

zu 2. gemäß §20 Abs2 iVm §99 Abs3 lita StVO 1960 S 500,-- (Ersatzfreiheitsstrafe: 24 Stunden).

Der Beschuldigte hat gegen dieses Straferkenntnis fristgerecht Berufung erhoben.

Er macht geltend, der Tatbestand nach §5 Abs2 StVO 1960 sei von ihm nicht verwirklicht worden. Er habe den Alkomat fünfmal beatmet, wobei den Beamten diese Versuche als ausreichend erschienen seien; sie hätten zur Kenntnis genommen, daß keine verwertbaren Ergebnisse erzielt werden konnten. Die Beamten hätten auch bestätigt, daß er den Alkomat richtig beatmet habe. Durch den Gendarmeriebeamten sei unmißverständlich zum Ausdruck gebracht worden, daß keine weiteren Beatmungsversuche mehr nötig seien. Es könne daher nicht von einer Verweigerung ausgegangen werden.

Was die angebliche Übertretung nach §20 Abs2 StVO 1960 betreffe, so sei diese zwar der Grund für die Anhaltung des Fahrzeuges gewesen, jedoch nie Gegenstand des Verfahrens gewesen. Es liege daher Verjährung gemäß §31 VStG vor.

Er ersuche daher um Aufhebung des Straferkenntnisses.

Laut der dem gegenständlichen Verfahren zugrundeliegenden Anzeige des Gendarmeriepostens Z vom 24. November 1993 lenkte der Beschuldigte am 24. November 1993 um 0.31 Uhr den LKW ** *** S im Ortsgebiet von Z auf der Bundesstraße 4 (W***** Straße) in Richtung H bis zum Haus Nr **; er überschritt dabei die höchstzulässige Geschwindigkeit von 50 km/h um 20 km/h. Er wurde daraufhin angehalten und aufgrund seiner Alkoholisierungsmerkmale zum Alkotest aufgefordert, den er nach zweimaliger nichtverwertbarer Atemalkoholuntersuchung mit den Worten verweigerte: "Ich habe jetzt zweimal den Alkotest durchgeführt und werde jetzt nicht mehr in das Spielzeug hineinblasen". Aufgrund dieser Verweigerung wurde um 1.20 Uhr der diensthabende Journalbeamte der Bezirkshauptmannschaft xx (im vorliegenden Fall Bezirkshauptmann Dr W) telefonisch kontaktiert, welcher den Auftrag gab, die Amtshandlung abzubrechen und eine Blutabnahme zu veranlassen (in der Folge wurde versucht, mehrere Ärzte zu diesem Zweck zu kontaktieren, dies jedoch erfolglos).

Laut dem im Akt befindlichen Meßprotokoll hat der Beschuldigte insgesamt fünf Blasversuche durchgeführt; neben einem Fehlversuch ergaben die durchgeführten Versuche Messungen von 0,59 mg/l (1. Messung), 0,69 mg/l (2. Messung), 0,70 mg/l (3. Messung) und 0,77 mg/l (4. Messung).

Laut Akt wurde der Beschuldigte am 7. Dezember 1993 bei der Bezirkshauptmannschaft xx einvernommen; Gegenstand der Vernehmung waren laut beiliegender Anzeige Verwaltungsübertretungen des Beschuldigten nach §5 Abs2 und nach §20 Abs2 StVO 1960.

Der Beschuldigte hat bei dieser Einvernahme ua folgendes angegeben:

"Zu der mir angelasteten Geschwindigkeitsüberschreitung gebe ich an, daß diese den Tatsachen entspricht und ist es richtig, daß ich etwas schneller als die erlaubten 50 km/h im Ortsgebiet gefahren bin."

Zum Delikt der Alkotestverweigerung hat der Beschuldigte im Rahmen dieser Einvernahme angegeben, es liege nicht in seinem Verschulden, daß auch nach fünf Versuchen kein verwertbares Ergebnis zustande gekommen sei. Er habe auch ausdrücklich um Durchführung einer Blutabnahme ersucht, es habe jedoch kein Arzt erreicht werden können.

Der anzeigelegende Gendarmeriebeamte Insp M H hat im Rahmen seiner Einvernahme am 27. Dezember 1993 ua angegeben, nach den zweimaligen nichtverwertbaren Ergebnissen sei der Beschuldigte von ihm noch einmal zum

Alkomatentest aufgefordert worden, was dieser jedoch mit den Worten verweigert habe, er habe jetzt zweimal den Alkotest durchgeführt und werde nicht mehr in das Spielzeug hineinblasen. Es sei jedoch richtig, daß der Beschuldigte anschließend eine Blutabnahme gefordert habe. Der Zeuge habe daraufhin Bezirkshauptmann Dr W zwecks Weisung telefonisch kontaktiert; dieser habe den Auftrag erteilt, die Amtshandlung mit dem Alkotest abzubrechen und eine Blutabnahme durchführen zu lassen. Es sei daraufhin versucht worden, vier Ärzte zwecks einer Blutabnahme telefonisch zu kontaktieren, was jedoch mißlungen sei.

Der Zeuge Insp R S hat bei seiner Einvernahme am 28. Jänner 1994 ua angegeben, der Beschuldigte habe insgesamt fünf Blasversuche am Alkomaten durchgeführt; nach dem fünften Versuch habe der Beschuldigte angegeben, daß es ihm schon zu lang dauere und er nicht mehr in das Spielzeug hineinblasen werde. Weiters habe er angegeben, daß er sich Blut abnehmen lassen wolle, um den Alkoholgehalt feststellen zu lassen. Daraufhin sei der Alkotest mit dem Alkomaten abgebrochen worden und durch seinen Kollegen Insp H, welcher die Amtshandlung durchgeführt habe, der diensthabende Journalbeamte der Bezirkshauptmannschaft xx (Bezirkshauptmann Dr W) zwecks Weisung telefonisch verständigt worden. Dieser habe den Auftrag erteilt, den Beschuldigten einem Arzt vorzuführen, um den Blutalkoholgehalt feststellen zu können. Es sei daraufhin versucht worden, mehrere Ärzte telefonisch zu kontaktieren, was aber nicht gelungen sei.

Weiters hat der anzeigelegende Gendarmeriebeamte Insp H in seiner Stellungnahme vom 28. Februar 1994 mitgeteilt, daß der bei der verfahrensgegenständlichen Amtshandlung verwendete Alkomat zum Zeitpunkt der letzten Überprüfung (23. September 1993) keinen augenscheinlichen Defekt angezeigt habe. Der Alkomat habe auch noch nie zweimal hintereinander ein nicht verwertbares Ergebnis ausgedruckt; auch die darauffolgenden Untersuchungen mit demselben Alkomaten seien ohne Probleme durchgeführt worden.

Der Unabhängige Verwaltungssenat im Land NÖ hat erwogen:

1. Zu Punkt 1 des angefochtenen Straferkenntnisses:

Gemäß §5 Abs2 StVO 1960 (in der im vorliegenden Fall im Hinblick auf den Tatzeitpunkt anzuwendenden Fassung vor dem Inkrafttreten der 19. StVO-Novelle) sind besonders geschulte und von der Behörde hiezu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht berechtigt, die Atemluft von Personen, die ein Fahrzeug lenken, in Betrieb nehmen oder zu lenken oder in Betrieb zu nehmen versuchen, auf Alkoholgehalt zu untersuchen, wenn vermutet werden kann, daß sich diese Personen in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befinden.

Im vorliegenden Fall macht der Berufungswerber geltend, er habe keineswegs die Durchführung eines Alkotests mittels Alkomat verweigert. Er habe insgesamt fünf Versuche durchgeführt und das Gerät ordnungsgemäß beatmet; es seien jedoch dabei keine verwertbaren Ergebnisse erzielt worden, worauf seitens des Gendarmeriebeamten unmißverständlich zum Ausdruck gebracht worden sei, daß keine weiteren Versuche erforderlich seien.

Es trifft zu, daß der Berufungswerber insgesamt fünf Blasversuche (darunter einen Fehlversuch) durchgeführt hat, wobei die weiteren vier Versuche wegen einer jeweils über 10 % liegenden Probendifferenz nicht verwertbar waren. Nach übereinstimmender Aussage der beiden Gendarmeriebeamten hat der Berufungswerber daraufhin erklärt, er werde nicht mehr hineinblasen; der hierauf von Insp H telefonisch kontaktierte Bezirkshauptmann habe den Auftrag erteilt, die Amtshandlung mit dem Alkotest abzubrechen und den Beschuldigten einem Arzt zur Feststellung des Blutalkoholgehalts vorzuführen.

Daraus ergibt sich allerdings, daß der Berufungswerber zum Zeitpunkt seiner Erklärung, nicht mehr in den Alkomat zu

blasen, jedenfalls noch zur Durchführung weiterer Blasversuche verpflichtet war, da erst nach dieser ausdrücklichen Verweigerung des Berufungswerbers als Ergebnis des daraufhin geführten Telefongesprächs mit dem Bezirkshauptmann der Alkotest seitens des die Amtshandlung durchführenden Gendarmeriebeamten abgebrochen und hierauf (erfolglos) die Kontaktierung mehrerer Ärzte zur Durchführung einer Blutabnahme versucht wurde. Im Hinblick darauf, daß beim dritten und vierten Versuch die Differenz mit nur 0,07 mg/l gegenüber den ersten beiden Versuchen, wo sie noch 0,1 mg/l betragen hatte, bereits deutlich geringer ausgefallen war, konnte der Gendarmeriebeamte auch mit gutem Grund davon ausgehen, daß bei Durchführung zweier weiterer Messungen eine unter 10 % liegende Probendifferenz und damit ein verwertbares Ergebnis erzielt worden wäre. Im übrigen ist nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes der Lenker solange verpflichtet, sich der Atemluftuntersuchung zu unterziehen, als noch kein gültiges Meßergebnis (zwei nicht erheblich voneinander abweichende Einzelmeßwerte) zustande gekommen ist, oder als noch nicht mit Sicherheit feststeht, daß mit dem verwendeten Gerät kein verläßliches Meßergebnis erzielt werden kann (wovon im vorliegenden Fall bei insgesamt erst fünf durchgeführten Versuchen mit zunehmend geringerer Probendifferenz keine Rede sein kann).

Was schließlich das vom Berufungswerber unbestrittenermaßen vorgebrachte Verlangen nach Durchführung einer Blutabnahme betrifft, so entspricht es ebenfalls der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, daß dem Lenker kein Wahlrecht zwischen Atemluftuntersuchung und der Vorführung zum Amtsarzt zwecks Blutabnahme zusteht.

Nach Auffassung der Berufungsbehörde hat der Beschuldigte somit zu einem Zeitpunkt, als das von dem die Amtshandlung durchführenden Gendarmeriebeamten an ihn gestellte Begehren, einen Alkotest mittels Alkomat durchzuführen, noch aufrecht war, die Durchführung dieses Tests verweigert und daher die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung begangen.

2. Zu Punkt 2 des Straferkenntnisses:

Gemäß §20 Abs2 StVO 1960 darf der Lenker eines Fahrzeuges im Ortsgebiet nicht schneller als 50 km/h fahren.

Diesbezüglich wird seitens des Berufungswerbers vorgebracht, daß diese Übertretung nie Gegenstand des Verfahrens gewesen sei und daher in diesem Punkt bereits Verfolgungsverjährung eingetreten sei.

Gemäß §31 VStG ist die Verfolgung einer Person unzulässig, wenn gegen sie binnen der sechsmonatigen Verjährungsfrist von der Behörde keine Verfolgungshandlung vorgenommen worden ist.

Im vorliegenden Fall wurde allerdings der Berufungsbehörde laut Akt bei seiner Einvernahme im Rahmen des erstinstanzlichen Verfahrens am 7. Dezember 1993 nicht nur zur Verwaltungsübertretung nach §5 Abs2 StVO 1960, sondern auch zu jener nach §20 Abs2 StVO 1960 einvernommen; er hat hiezu folgendes angegeben:

"Zu der mir angelasteten Geschwindigkeitsüberschreitung gebe ich an, daß diese den Tatsachen entspricht und ist es richtig, daß ich etwas schneller als die erlaubten 50 km/h im Ortsgebiet gefahren bin."

Im Hinblick auf diese Aussage erscheint der Berufungsbehörde das nunmehrige Vorbringen des Beschuldigten, dieses Delikt sei nie Gegenstand des erstinstanzlichen Verfahrens gewesen, völlig unverständlich. Aufgrund dieser Einvernahme, in deren Rahmen dem Berufungswerber die dem Verfahren zugrundeliegende Anzeige vorgehalten wurde, steht jedenfalls außer Zweifel, daß innerhalb der sechsmonatigen Verfolgungsverjährungsfrist eine

ausreichende Verfolgungshandlung erfolgt ist (da Ort, Zeitpunkt und verwendetes Fahrzeug für dieses Delikt in der Anzeige genau angegeben sind, war auch die Sanierung des Umstandes, daß im Punkt 2 des erstinstanzlichen Straferkenntnisses Angaben bezüglich Tatort, Tatzeit und Fahrzeug unterblieben sind, durch die Berufungsbehörde noch möglich).

Da der Berufungswerber bereits damals die Geschwindigkeitsüberschreitung zugegeben hat und diese von ihm auch in der Folge nie ausdrücklich bestritten wurde, kann nach Auffassung der Berufungsbehörde davon ausgegangen werden, daß er auch diese ihm im erstinstanzlichen Straferkenntnis zur Last gelegte Verwaltungsübertretung begangen hat.

Hinsichtlich der Strafhöhe wurde erwogen:

Das Lenken eines Kraftfahrzeuges in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand zählt zu den häufigsten Ursachen von Verkehrsunfällen mit schweren Unfallsfolgen; es besteht daher ein erhebliches öffentliches Interesse auch daran, festzustellen, ob sich ein Fahrzeuglenker in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befindet. Das Verhalten des Beschuldigten, nämlich die Durchführung des Alkotests zu verweigern, obwohl vermutet werden konnte, daß er in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand einen PKW gelenkt hat, stellt daher eine erhebliche Gefährdung jener Interessen dar, deren Schutz die Strafdrohung dient. Ebenso wurde durch das Verhalten des Beschuldigten der Schutzzweck der verletzten Gesetzesbestimmung nach Punkt 2, nämlich die Wahrung der Verkehrssicherheit, beeinträchtigt. Trotz des Fehlens sonstiger nachteiliger Folgen kann daher der objektive Unrechtsgehalt der gesetzten Delikte nicht als unbedeutend angesehen werden. Im Hinblick auf die zumindest grobfahrlässige Begehung der Delikte durch den Beschuldigten ist auch das Ausmaß des Verschuldens als nicht unerheblich zu werten.

Mildernde Umstände liegen nicht vor; hingegen ist hinsichtlich der Strafbemessung für das Delikt 2 ein erschwerender Umstand in Form einer einschlägigen Verwaltungsvorstrafe des Beschuldigten aus dem Jahr 1993 zu berücksichtigen.

Nach den im Akt befindlichen Unterlagen ist der Beschuldigte für ein Kind sorgepflichtig; hinsichtlich seiner Einkommensverhältnisse hat er die Angaben verweigert, doch kann aufgrund seiner von ihm angegebenen Tätigkeit als Professor nach Auffassung der Berufungsbehörde von zumindest durchschnittlichen Einkommensverhältnissen ausgegangen werden.

Weiters ist bei der Strafbemessung auch davon auszugehen, daß nicht nur der Beschuldigte selbst, sondern auch die Allgemeinheit von der Begehung weiterer gleichartiger Verwaltungsübertretungen abgehalten werden soll, sodaß auch eine generalpräventive Wirkung entsteht.

Unter Berücksichtigung all dieser Umstände gelangt die Berufungsbehörde zu der Auffassung, daß die von der Behörde erster Instanz verhängten Strafen keineswegs als überhöht angesehen werden können, zumal für das Delikt 1 bereits die hiefür gesetzlich vorgeschriebene Mindeststrafe von S 8.000,-- verhängt wurde (der Strafrahmen reicht von S 8.000,-- bis zu S 50.000,--) und auch die für das Delikt 2 verhängte Strafe von S 500,-- im untersten Bereich des hier bis zu S 10.000,-- reichenden Strafrahmens angesiedelt ist.

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