

TE UVS Niederösterreich 1996/02/13 Senat-KO-95-415

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 13.02.1996

Beachte

Dazu VwGH Erkenntnis vom 10. Mai 1996, Zl. 96/02/0167, Behandlung der Beschwerde abgelehnt. **Spruch**

Der Berufung wird gemäß §66 Abs4 des Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetzes 1991 - AVG, BGBl Nr 51, keine Folge gegeben und der erstinstanzlichen Bescheid vollinhaltlich bestätigt.

Der Berufungswerber hat gemäß §64 Abs1 und 2 des Verwaltungsstrafgesetzes 1991 - VStG, BGBl Nr 52, S 2.000,-- 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

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde über den Berufungswerber wegen Übertretung des §5 Abs2 iVm §99 Abs1 litb StVO 1960 eine Geldstrafe in der Höhe von S 10.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe: 10 Tage) verhängt. In diesem Straferkenntnis wurde als erwiesen angesehen, daß der Beschuldigte am 30. September 1994 um 01,10 Uhr in S*****, H***** Straße, auf dem Gelände der Total-Tankstelle die Untersuchung seiner Atemluft auf Alkoholgehalt gegenüber einem besonders geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Organ der Straßenaufsicht verweigert hat, obwohl er den PKW ** **VV in Betrieb genommen hat und vermutet werden konnte, daß er sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hat.

Vertreten durch die Herren Dr W A und Dr J B, Rechtsanwälte in T****, hat der Beschuldigte gegen dieses Straferkenntnis fristgerecht Berufung erhoben.

Er macht geltend, die Behörde I. Instanz habe sich nicht in ausreichendem Maße mit der wichtigen Vorfrage auseinandergesetzt, ob im gegenständlichen Fall überhaupt von einer Straße mit öffentlichen Verkehr im Sinne des §1 Abs1 StVO 1960 gesprochen werden könne. Tatsächlich könne nämlich ein Tankstellengelände nicht schlechthin als Straße mit öffentlichem Verkehr betrachtet werden. Insbesondere sei zwischen dem Tankstellengelände während des Betriebes und nach Betriebsschluß zu differenzieren. Zweifellos stelle nämlich das Tankstellengelände während der Betriebszeit eine Straße mit öffentlichem Verkehr dar, anders verhalte es sich jedoch nach Betriebsschluß, da das Tankstellengelände ein Privatgrundstück darstelle und durch den erfolgten Betriebsschluß auch die Tankstellenbeleuchtung abgeschaltet und das Gelände daher dem öffentlichen Verkehr nicht mehr zugänglich

gewesen sei. Wenn auch die Zufahrt nicht durch Hinweistafeln bzw Abschrankungen verboten gewesen sei, so sei dem entgegenzuhalten, daß ein Verkehrsteilnehmer ohnehin wohl nicht nach Betriebsschluß auf ein unbeleuchtetes Tankstellengelände zufahre, um dort sein Fahrzeug aufzutanken bzw Einkäufe zu erledigen.

Was die angeblichen Alkoholisierungssymptome des Beschuldigten betreffe, so habe der Zeuge Gr Insp W angeführt, er habe beim Beschuldigten starken Alkoholgeruch, eine lallende Aussprache sowie einen unsicheren Gang bemerkt, damit stehe jedoch in Widerspruch, daß der Beschuldigte die Frage betreffend der Durchführung des Tests klar mit der Antwort "nein" verweigert habe. Weiters habe der zweite Zeuge Insp L bei seiner Einvernahme die seiner Ansicht nach eindeutigen Alkoholisierungsmerkmale in keiner Weise konkretisiert. Tatsächlich seien beide Beamte auch nie befragt worden, wie sich die konkrete Kontrolle tatsächlich abgespielt habe und ob der Berufungswerber überhaupt aus seinem Auto ausgestiegen sei und inwieweit er gegangen sei bzw inwieweit seine Aussprache lallend gewesen sei.

Schließlich sei auch insoferne von einer Mängelhaftigkeit des Verfahrens auszugehen, als dem Beweisantrag des Beschuldigten auf Durchführung eines Ortsaugenscheins nicht Folge gegeben worden sei. Eine Mängelhaftigkeit des Verfahrens sei auch aufgrund der widersprüchlichen und unklaren Aussagen der beiden vernommenen Zeugen gegeben.

Weiters seien auch das verhängte Strafausmaß und die diesbezüglich erfolgte Begründung unzulänglich; die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten seien überhaupt nicht erhoben worden. Der bloße Satz, daß das verhängte Strafausmaß dem Verschulden angemessen sei, sei als Begründung jedenfalls nicht ausreichend. Es werde daher der Antrag auf Durchführung eines Lokalaugenscheins aufrecht erhalten.

Weiters werde beantragt,

daß das angefochtene Straferkenntnis aufgehoben und das Verfahren eingestellt werde,

in eventu wolle das Straferkenntnis aufgehoben und die Angelegenheit an die Behörde I. Instanz zurückverwiesen werden.

Mit Schreiben vom 24. April 1994 haben die beiden Vertreter des Beschuldigten die Auflösung des Vollmachtverhältnisses zum Beschuldigten mitgeteilt.

Wie aus der dem gegenständlichen Verfahren zugrundeliegenden Anzeige (verfaßt von Insp L) hervorgeht, wurden beim Beschuldigten am angegebenen Tatort zum angegebenen Tatzeitpunkt folgende Alkoholisierungssymptome wahrgenommen:

gerötete Augenbindehäute, deutlicher Atemalkoholgeruch, unsicherer Gang sowie lallende Sprache.

Im Rahmen seiner zeugenschaftlichen Einvernahme am 11. November 1994 im erstinstanzlichen Verfahren hat der Gendarmeriebeamte Insp M L folgendes angegeben:

"Ich bin damals mit meinem Kollegen mit dem Dienstkraftwagen auf der B * in Richtung H*** gefahren. Als wir uns der Total-Tankstelle genähert haben, diese befindet sich in meiner Fahrtrichtung gesehen, links direkt neben der B *, war diese nicht mehr beleuchtet. Ich konnte jedoch feststellen, daß bei einem Fahrzeug gerade die Fahrzeugbeleuchtung eingeschaltet wurde. Im Hinblick auf die Uhrzeit (01,05 Uhr) wollte ich eine Routinekontrolle durchführen. Die Tankstelle ist meines Wissens üblicherweise nur bis 22,00 Uhr in Betrieb, sodaß nicht ausgeschlossen werden konnte, daß sich Unbefugte auf dem Tankstellengelände aufhalten (Verdacht des Einbruchs etc). Ich bin über die westliche (H*** näher gelegene) Zufahrt auf das Tankstellengelände gefahren und habe mich vor den Wagen, welcher parallel

zum Tankstellenespresso, zwischen der Zapfsäule und Tankstellenespresso gestanden ist, gestellt, sodaß dieser nach vorne nicht wegfahren hätte können. Beim Aussteigen habe ich gesehen, daß sich zwei Personen im Fahrzeug befanden. Der Motor des Wagens war in Betrieb und das Abblendlicht eingeschaltet. F A saß auf dem Fahrersitz. Im Zuge der Kontrolle konnte ich bei F eindeutige Alkoholisierungsmerkmale feststellen. Auch mein Kollege hat die Alkoholisierungsmerkmale wahrgenommen und aus diesem Grund die Aufforderung zur Durchführung des Alkotestes ausgesprochen. Die Durchführung des Alkotests wurde von F verweigert. Zur Öffentlichkeit des Tankstellengeländes möchte ich angeben, daß das Tankstellengelände zu jeder Zeit von jedermann unter den gleichen Bedingungen befahren werden kann. Es befinden sich an den Einfahrten keine Hinweistafeln mit gegenteiligen Einschränkungen bzw. gar Abschrankungen (Seil, Schranken etc.).

F hatte den Wagen eindeutig bereits in Betrieb genommen (laufender Motor), weshalb alle Voraussetzungen für die Aufforderung zur Durchführung des Alkotests vorlagen."

Der Zeuge Gr Insp H W hat bei seiner Einvernahme am 16. November 1994 folgendes ausgesagt:

"Ich bin damals mit meinem Kollegen auf der B * in Richtung H*** gefahren. Die Total Tankstelle, welche sich in unserer Fahrtrichtung linksseitig unmittelbar neben der B * befindet, war zu diesem Zeitpunkt nicht beleuchtet. Ich habe dann gesehen, daß bei einem auf dem Tankstellengelände stehenden Wagen das Licht eingeschaltet wurde. Mein Kollege ist dann zur Tankstelle zugefahren und hat sich so vor das Auto des F gestellt, daß dieser nicht wegfahren konnte. Beim Aussteigen habe ich festgestellt, daß nicht nur das Licht beim Fahrzeug des F eingeschaltet war, sondern auch der Motor lief. F saß am Fahrersitz. Am Beifahrersitz befand sich eine weitere Person. Es war offensichtlich, daß F mit dem Auto gerade wegfahren wollte, als wir uns vor ihm hingestellt haben. Im Zuge der Kontrolle habe ich bei F eindeutige Alkoholisierungsmerkmale festgestellt. Meines Erachtens war F stark alkoholisiert. Ich habe bei ihm starken Alkoholgeruch bemerkt, seine Aussprache war lallend, sein Gang unsicher. Weil er das Fahrzeug eindeutig in Betrieb genommen hat (laufender Motor), habe ich ihn zur Durchführung des Alkomattests aufgefordert. Er hat die Durchführung des Tests klar mit der Antwort "nein" verweigert. Er gab auch mehrmals zu verstehen, daß er nicht mehr fahren würde.

Zur Öffentlichkeit möchte ich angeben, daß das Tankstellengelände von jedermann unter den gleichen Bedingungen befahren werden kann. Es sind keine Hinweistafeln bei den Einfahrten aufgestellt, die eine zeitliche Einschränkung vornehmen würden. Auch befindet sich dort keine Abschrankung, die in den Nachtstunden bzw. nach Tankstellenschluß das Zufahren zum Tankstellengelände verhindern würde."

Der Unabhängige Verwaltungssenat im Land NÖ hat erwogen:

Die Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung gelten zufolge §1 Abs1 dieses Bundesgesetzes für Straßen mit öffentlichem Verkehr. Als solche gelten Straßen, die von jedermann unter den gleichen Bedingungen benutzt werden können.

Als Straße gilt gemäß §2 Abs1 Z1 StVO 1960 eine für den Fußgänger- oder Fahrzeugverkehr bestimmte Landfläche samt den in ihrem Zuge befindlichen und diesem Verkehr dienenden baulichen Anlagen. Die Zu- und Abfahrten zu Tankstellen sind - dies ergibt sich schon aus der Natur der Sache - jedenfalls für den Fahrzeugverkehr bestimmt und daher Straßen im Sinne des §2 Abs1 Z1 der Straßenverkehrsordnung. Was die weitere Frage betrifft, ob es sich um eine Straße handelt, die von jedermann unter den gleichen Bedingungen benutzt werden kann, so kommt es bei der Beurteilung dieser Frage nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes nicht auf die Eigentumsverhältnisse am Straßengrund an, ob also die Landfläche ganz oder teilweise in Privateigentum steht; entscheidend ist vielmehr das ausschließliche Merkmal des Fußgänger- bzw Fahrzeugverkehrs, also ihre Benützung. Nach ständiger Rechtsprechung

des Verwaltungsgerichtshofes ist diesbezüglich davon auszugehen, daß eine Straße dann für jedermann unter den gleichen Bedingungen wird benutzt werden können, wenn sie nach dem äußeren Anschein zur allgemeinen Benützung frei steht.

Im vorliegenden Fall befand sich der Berufungswerber mit seinem PKW zum Zeitpunkt der Amtshandlung durch die Gendarmeriebeamten auf dem Bereich des Tankstellengeländes; nach den übereinstimmenden Angaben der als Zeugen einvernommenen Gendarmeriebeamten sind diese mit ihrem Fahrzeug zur Tankstelle zugefahren und haben den Gendarmeriewagen so vor den PKW des Beschuldigten gestellt, daß dieser nicht wegfahren konnte. Daraus ergibt sich, daß die Zeugen mit ihrem Wagen ungehindert auf das Tankstellengelände zum angegebenen Tatort gelangen konnten; nach übereinstimmenden und auch seitens des Beschuldigten unbestrittenen Aussagen beider Zeugen befanden sich an der Einfahrt zum Tankstellengelände auch weder Hinweistafeln, wonach dieser Bereich zu bestimmten Zeiten nicht befahren werden dürfe, noch Abschrankungen oder dgl.

Damit sind nach Auffassung der Berufungsbehörde aber die Kriterien für die rechtliche Qualifizierung des Tankstellengeländes in jenem Bereich, in dem die Amtshandlung erfolgte, als Straße mit öffentlichem Verkehr erfüllt. Das Tankstellengelände ist weder abgeschränkt, noch als Privatstraße gekennzeichnet, sondern kann jederzeit mit Kraftfahrzeugen befahren werden und ist daher im Sinne der diesbezüglichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes als Straße mit öffentlichem Verkehr zu werten. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, daß zum angegebenen Tatzeitpunkt die Tankstelle bereits geschlossen war, da nach wie vor die Möglichkeit der ungehinderten Zufahrt zur Tankstelle gegeben war; in diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, daß das Zufahren zur Tankstelle nicht unbedingt nur zum Zweck des Betankens, sondern etwa auch nur zum Zweck des Wendens im Falle des Verfahrens oder des Einhaltens einer falschen Fahrtrichtung (und somit auch nach Geschäftsschluß) erfolgen kann. Nach Auffassung der Berufungsbehörde stellt daher der Bereich eines Tankstellengeländes, der mit einem Kraftfahrzeug ungehindert (also ohne Überwindung irgendwelcher physischer Schranken) erreichbar und weder als Privatstraße gekennzeichnet noch in seiner Zugänglichkeit durch entsprechende Hinweis- bzw Verbotstafeln auf einen bestimmten Zeitraum eingeschränkt ist, eine Straße mit öffentlichem Verkehr im Sinne des §1 Abs1 StVO 1960 dar.

Wenn in der Berufung darüberhinaus behauptet wird, angesichts der diesbezüglichen widersprüchlichen Angaben der Gendarmeriebeamten sei es zweifelhaft, ob überhaupt Alkoholisierungssymptome beim Berufungswerber vorhanden gewesen seien, so ist hiezu festzuhalten, daß von widersprüchlichen Angaben nur bei ausdrücklich und erkennbar gegensätzlichen Angaben gesprochen werden kann. Im vorliegenden Fall hat jedoch der Zeuge Insp L bei seiner Einvernahme am 11. November 1994 angegeben, beim Berufungswerber hätten eindeutige Alkoholisierungssymptome bestanden, welche auch von seinem Kollegen wahrgenommen worden seien, der daraufhin den Beschuldigten zum Alkotest aufgefordert habe; der Zeuge hat diese Alkoholisierungssymptome aber nicht im einzelnen bezeichnet. Hingegen hat der Zeuge Gr Insp W bei seiner Einvernahme am 16. November 1994 die Alkoholisierungssymptome des Berufungswerbers zum angegebenen Tatzeitpunkt detailliert dagehend beschrieben, daß er bei diesem starken Alkoholgeruch, lallende Aussprache und unsicheren Gang feststellen konnte. Von widersprüchlichen Angaben kann daher keine Rede sein. Vielmehr stimmen diese Angaben des Zeugen Gr Insp W völlig mit den in der (von Insp L verfaßten) Anzeige angegebenen Alkoholisierungssymptome überein und sind auch aus diesem Grund (abgesehen davon, daß einer unter Wahrheitspflicht erfolgten Zeugenaussage eines Gendarmeriebeamten - im Hinblick auf die mit einer allfälligen Falschaussage verbundenen dienst- und strafrechtliche Konsequenzen - höherer Wahrheitsgehalt zukommt, als dem Vorbringen eines Beschuldigten, der seine Verantwortung frei wählen kann) als glaubwürdig zu betrachten. Ebenso kann es nach Auffassung der Berufungsbehörde nicht als widersprüchlich betrachtet werden, wenn der Berufungswerber einerseits lallende Aussprache aufwies und andererseits die Durchführung eines Alkotests klar mit der Antwort "nein" verweigert hat, da eine klare (= eindeutige) Verweigerung durchaus auch in lallender Aussprache erfolgen kann.

Der Beschuldigte wurde daher aufgrund der bei ihm wahrnehmbaren Alkoholisierungssymptome zu Recht zur Durchführung eines Alkotests mittels Alkomat aufgefordert und hat durch seine Verweigerung die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung begangen.

Hinsichtlich der Strafhöhe wurde erwogen:

Das Lenken eines Kraftfahrzeuges in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand zählt zu den häufigsten Ursachen von Verkehrsunfällen mit schweren Unfallfolgen; 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. Auch das Ausmaß des Verschuldens ist im Hinblick auf die vorsätzliche Begehung des Delikts als erheblich zu werten.

Mildernde oder erschwerende Umstände liegen nicht vor.

Da der Beschuldigte die schriftliche Anfrage der Berufungsbehörde betreffend seine Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse nicht beantwortet hat, wird im Sinne des diesbezüglichen Vorhalts davon ausgegangen, daß der Beschuldigte über ein durchschnittliches Monatseinkommen von S 15.000,-- netto verfügt und weder Vermögen noch Sorgepflichten hat.

Bei der Strafbemessung ist auch darauf zu achten, daß nicht nur der Beschuldigte selbst, sondern auch andere Verkehrsteilnehmer von der Begehung weiterer gleichartiger Verwaltungsübertretungen abgehalten werden sollen, sodaß auch eine generalpräventive Wirkung entsteht.

Unter Berücksichtigung all dieser Umstände gelangt die Berufungsbehörde zu der Auffassung, daß im Hinblick auf das erhebliche Ausmaß des Verschuldens und das Fehlen jeglicher Milderungsgründe sowie angesichts der zumindest als durchschnittlich anzunehmenden Einkommensverhältnisse des Beschuldigten die von der Behörde I. Instanz verhängte Strafe in Höhe von S 10.000,-- durchaus als schuld- und tatangemessen betrachtet werden kann. Es wird darauf hingewiesen, daß diese Strafe bereits im untersten Bereich des von S 8.000,-- bis zu S 50.000,-- reichenden gesetzlichen Strafrahmens angesiedelt ist.

Der Antrag auf Durchführung eines Lokalaugenscheins war unter den gegebenen Umständen zur Klärung des entscheidungsrelevanten Sachverhalts entbehrlich und daher abzuweisen.

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