

TE UVS Tirol 1995/07/13 1/55-4/1994

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 13.07.1995

Spruch

Gemäß §66 Abs4 AVG iVm §§24, 51, 51c und 51e Abs1 VStG wird der Berufung insofern Folge gegeben, als die verhängte Geldstrafe auf S 16.000,--, Ersatzarrest 16 Tage, herabgesetzt wird.

Gemäß §64 VStG wird der Beitrag zu den Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens mit S 1.600,-- neu festgesetzt.

Text

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Berufungswerber (unter anderem) eine Geldstrafe von S 20.000,--, Ersatzarrest 20 Tage, auferlegt, weil er am 25.06.1994 um 20.50 Uhr den PKW mit dem Kennzeichen in der 70 km/h-Zone in Kundl/Liesfeld auf der B 171 in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt hat (Punkt 5 des angefochtenen Straferkenntnisses); die Berufung gegen dieses Straferkenntnis ist ausschließlich gegen dessen Punkt 5 gerichtet.

In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Berufung wurde bemängelt, daß der Beschuldigte im erstinstanzlichen Verfahren nicht einvernommen wurde. Weiters habe der Berufungswerber zum damaligen Zeitpunkt unter einem offenen Zwölffingerdarmgeschwür gelitten, verbunden auch mit Erbrechen und häufigem Aufstoßen zum Zeitpunkt des Alkomattestes; bei einem derartigen Krankheitsbild sei der Alkomattest nicht verwertbar, da der Alkoholgehalt der Ausatemluft durch ein derartiges offenes Geschwür verfälscht werde. Darüberhinaus widerspreche die Trinverantwortung des Berufungswerbers völlig den Ergebnissen des Alkomattestes. Die verhängte Geldstrafe sei weder schuld- noch tatangemessen, das Einkommen des Berufungswerbers habe sich aufgrund des Führerscheintzuges drastisch gemindert, bei richtiger Würdigung der Strafzumessungsgründe hätte eine weit niedrigere als die verhängte Geldstrafe von S 20.000,-- ausgesprochen werden müssen.

In der mündlichen Verhandlung wurde weiters eingewendet, daß die Tatortumschreibung nicht den Anforderungen der Bestimmung des §44a VStG entspreche.

Der Berufungswerber hat nicht bestritten, seinen dem Kennzeichen nach bestimmten PKW zur Tatzeit am Tatort gelenkt zu haben. Da die Ausatemluft des Berufungswerbers bei der Anhaltung deutlich nach Alkohol roch und seine Augenbindehäute leicht gerötet waren, wurde am Gendarmerieposten Kundl der Alkotest durchgeführt. Dieser ergab am 25.06.1994 um 21.13 Uhr einen Atemalkoholgehalt von 0,95 mg/l, am selben Tag um 21.15 Uhr einen solchen von 1,00 mg/l.

Zur Vorbereitung der mündlichen Verhandlung (zu welcher auch der Berufungswerber geladen war), er ist jedoch ohne Angabe von Gründen nicht erschienen, wurde das Gutachten des medizinischen Amtssachverständigen OR Dr. P U vom 04.01.1995 eingeholt; dieses Gutachten hat folgenden Wortlaut:

"Fragestellung:

Mit Ersuchen des Unabhängigen Verwaltungssenates vom 02.01.1995 soll ein Gutachten zur Frage erstattet werden, ob sich der Berufungswerber zum Tatzeitpunkt in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hat, wobei auch auf die Ausführungen im Gutachten des Amtsarztes der Bezirkshauptmannschaft Kufstein wie auch auf die Verantwortung des Berufungswerbers eingegangen werden möge.

Sachverhalt:

Nach den Erhebungen der Gendarmerie Kundl wurde der jetzt 43jährige Versicherungskaufmann F A aus K am 25.6.1994 um 20.50 Uhr auf der Bundesstraße 171 in Kundl/Liesfeld als Lenker eines PKW's betreten, als er die dort erlaubte Höchstgeschwindigkeit überschritt. Bei der anschließenden Fahrzeugkontrolle wurde von den Beamten festgestellt, daß die Ausatemluft F's deutlich nach Alkohol roch und die Augenbindehäute leicht gerötet waren. F wurde zur Durchführung eines Alkotests aufgefordert.

Die erste Messung mittels Alkomaten erfolgte am 25.6.1994 um

21.13 Uhr und ergab einen Atemluftalkoholgehalt von 0,95 mg/l. Bei der 2. Messung um 21.15 Uhr wurde ein Atemalkoholgehalt von 1,00 mg/l ermittelt.

In der Vorstellung des Berufungswerbers vom 20.7.1994 wurde geltend gemacht, daß Feiersinger in der Nacht vom 24.6.1994 bis in die frühen Morgenstunden des 25.6.1994 Alkohol in Form von Weizenbier konsumiert habe. Zwischen 22.30 Uhr bzw. 23.00 Uhr und 06.00 Uhr bis 06.15 Uhr am Morgen des 25.6.1994 seien ca. 8 Weizenbier a 0,5 l vom Berufungswerber konsumiert worden. Anschließend habe er sich dann schlafen gelegt und in der Folge am Nachmittag des 25.6.1994 wieder an seinem im Rohbau befindlichen Haus körperlich schwer gearbeitet. Gegen 20.31 Uhr nach dem Abendessen habe er noch eine alkoholhaltige Praline zu sich genommen. Ansonsten habe der Beschuldigte am fraglichen Tag, nämlich 25.6.1994 keinerlei Alkohol zu sich genommen.

Wieweiters wurde geltend gemacht, daß sich das Alkomatmeßergebnis nur so erklären könne, daß der Beteiligte zum Zeitpunkt seiner Anhaltung an einem akuten Zwölffingerdarmgeschwür verbunden mit einem rezidivierenden blutigen Erbrechen gelitten hat. Deshalb sei er auch in hausärztlicher Behandlung.

Beigelegt war der ärztliche Befundbericht des Dr. K A, praktischer Arzt in S, vom 29.6.1994, nach welchem Herr F wegen rezidivierender Zwölffingerdarmgeschwüre mehrmalig in Behandlung gestanden sei und seit ca. 14 Tagen unter rezidivierendem blutig tingiertem Erbrechen leide.

Weiters wurde beigebracht der Befund der Fachärzte für Radiologie Dr. Josef und Adelheid B in W vom 29.6.1994. Durchgeführt wurde eine Ultraschalluntersuchung des Oberbauches und beider Nieren, wobei außer einer deutlichen Sertose der Leber keine Auffälligkeiten zu erheben waren. Weiters wurde eine Röntgenuntersuchung der Brustorgane durchgeführt mit unauffälligen Befund und weiters eine Kontrastmitteluntersuchung des Magens und Zwölffingerdarms. Hier wurde ein frisches Zwölffingerdarmgeschwür bei bereits narbiger Bulbusdeformation festgestellt, außerdem Zeichen einer Gastritis mit erhöhter Magensaftsekretion.

Im amtsärztlichen Gutachten des Gesundheitsreferates der Bezirkshauptmannschaft Kufstein vom 11.8.1994 wurde

der Blutalkoholspiegel zum Zeitpunkt der 1. Alkomatmessung mit 1,6 Promill bis 2,47 Promill rechnerisch angegeben und für den Tatzeitpunkt eine geringfügige Erhöhung desselben angenommen. Weiters wurde ausgeführt, daß nach der Trinkverantwortung für den Tatzeitpunkt kein Restalkohol mehr von der Vornacht vorhanden gewesen sei und auch der Genuß von einer alkoholhaltigen Praline ca. 3/4 Stunden vor dem Alkotest keineswegs das tatsächliche Alkomatmeßergebnis erklären könne. Der Erklärungsversuch über eine Alkoholausscheidung über die Speiseröhre durch Erbrechen und dadurch Verfälschung der Relation Atem - zu Blutalkohol sei medizinisch nicht nachvollziehbar. Im Gendarmerieprotokoll seien nämlich keinerlei Angaben über Erbrechen zwischen Anhaltung und Test enthalten.

Mit Telefax am 7.9.1994 beigebracht wurde ein Ergänzungsgutachten des Instituts für gerichtliche Medizin der Universität Innsbruck vom 1.9.1994 in welchem ausgeführt wurde, daß bei Zugrundelegung des Körpergewichtes von ca. 75 kg durch den Genuß von 8 Weizenbier rechnerisch ein maximaler Blutalkoholgehalt von 2,4 Promill anresorbierbar ist und unter der Voraussetzung einer stündlichen Mindestabfallquote im Blut des Mandanten von 0,1 Promill sich rechnerisch für den Zeitraum der Alkomatmessungen noch theoretisch ein Restblutalkoholgehalt von 0,2 Promill möglich wäre. Einvernommen wurde Bezirksinspektor J M vom Gendarmerieposten Kundl am 27.9.1994 von der Bezirkshauptmannschaft Kufstein, welcher angab, daß der Beschuldigte während der ganzen Beamthandlung bis zur Entlassung mit keinem Wort erwähnt habe, daß er Magenschwierigkeiten hätte, daß er sich vorher (im Laufe des Tages) erbrochen hätte oder unmittelbar vor der Anhaltung um

20.50 Uhr eine alkoholhaltige Praline gegessen hätte. Der Beschuldigte ist von der Zeit der Anhaltung um 20.50 Uhr bis zur Durchführung des Alkotests um 21.13 Uhr immer streng unter Kontrolle gewesen, der Beschuldigte habe weder geraucht, noch gegessen, weder etwas getrunken und er habe sich auch nicht erbrochen. Der Beschuldigte habe auch keine alkoholhaltigen oder andere Pralinen gegessen und auch kein Zuckerl gelutscht. Auch seien irgendwelche Mundspülungen nicht durchgeführt worden. Auch in der Zeit von 21.13 Uhr bis 21.50 Uhr (richtig wohl 21.15 Uhr) bis zum 2. Alkotest sei der Beschuldigte immer unter entsprechender Kontrolle gewesen und habe nichts zu sich genommen.

Im ergänzenden amtsärztlichen Gutachten vom 17.10.1994 wurde ausgeführt, daß mit dem in einer alkoholhaltigen Praline enthaltenen Alkohol bei einem Körpergewicht von 75 kg theoretisch ein Blutalkoholgehalt von 0,006 Promill aufbaubar wäre und dieser Wert somit weit unter der Nachweisgrenze bzw. Fehlergrenze der Alkomatmethode liege. Gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Kufstein vom 25.11.1994 wurde am 14.12.1994 die Berufung eingebracht, wobei in der Begründung alle bereits früher vorgebrachten Einwendungen aufgeführt wurden.

Gutachten:

Geht man von dem niedrigeren ermittelten Alkomatmeßwert von 0,95 mg/l um 21.13 Uhr aus, so ergibt sich bei der Umrechnung in Blutalkohol bei Anwendung eines für den Beschuldigten günstigen Umrechnungsfaktors eine Blutalkoholkonzentration von zumindest 1,61 Promill. Zurückgerechnet auf den Zeitpunkt der Anhaltung ist unter der Voraussetzung der abgeschlossenen Alkoholresorption für diesen von einer Mindestblutalkoholkonzentration von 1,66 Promill auszugehen, wobei aus gerichtsmedizinischer Sicht an einer alkoholbedingten absoluten Fahruntüchtigkeit kein Zweifel angemeldet werden könnte.

Bei der gegebenen zeitlichen Trinkverantwortung ist im gegenständlichen Falle sicher von einer abgeschlossenen Alkoholresorption auszugehen, zumal, wenn die Angaben stimmen, an alkoholhaltiger Substanz lediglich eine alkoholhaltige Praline nach dem Abendessen um 20.30 Uhr eingenommen wurde. Wie im amtsärztlichen Ergänzungsgutachten zutreffend ausgeführt, kann durch den in einer Praline enthaltenen Alkohol eine meßbare Blutalkoholkonzentration nicht aufgebaut werden, da der Abbau dieser geringfügigsten Alkoholmenge zumindest gleich rasch erfolgt wie die Resorption.

Nach der eigenen Behauptung des Berufungswerbers ist also zwischen Genuß dieser alkoholhaltigen Praline und dem ersten Alkomatmessung ein Zeitraum von 43 Minuten verstrichen, für den Beschuldigten günstigstenfalls 23 Minuten, wenn man von der theoretischen Überlegung ausgeht, daß A F unmittelbar vor der Anhaltung konsumiert haben will. Unter

beiden Voraussetzungen ist eine Verfälschung des Alkomatmeßergebnisses durch etwa noch vorhandenen Mundhaftrestalkohol auszuschließen, wie dies auch in den bereits aktenkundigen Gutachten und insbesondere auch im Ergänzungsgutachten des Institutes für gerichtliche Medizin der Universität Innsbruck vom 1.9.1994 zutreffend ausgeführt wurde.

Folgt man den Angaben des Berufungswerbers, daß er am 24.6.1994 ab etwa 22.30 Uhr oder 23.00 Uhr 8 Weizenbier getrunken habe bis 6.15 Uhr am Morgen des 25.6.1994, so hätte er bei dem angegebenen Körpergewicht von ca. 75 kg und bei Berücksichtigung eines mäßigen Resorptionsverlustes einen theoretischen Alkoholgehalt von 2,4 Promill höchstens aufbauen können. Geht man von einem theoretisch minimalen Stundenabfallwert der Blutalkoholkurve aus, was im gegenständlichen Fall aber eine nicht ganz realistische Annahme wäre, so würde sich für den Zeitraum der Alkomatmessung ein maximaler Blutalkoholgehalt von theoretisch 0,2 Promill noch ergeben können. Legt man einen wahrscheinlich mittleren Stundenabfallwert der Blutalkoholkurve der Berechnung zugrunde, war das Blut des A F aus diesem Biergenuß von der Vornacht zum Zeitpunkt der Anhaltung bereits seit 4-5 Stunden völlig alkoholfrei.

Für die gegenwärtige medizinische Beurteilung der Alkoholbeeinträchtigung zum Betretungszeitpunkt sind die Überlegungen über den getätigten Vortrunk bei den gegebenen zeitlichen Verhältnissen irrelevant, weil zum Zeitpunkt der Alkomatmessung sicherlich kein Bier aus dem Vorgenuß in der Nacht vorher sich noch im Magen befand, sondern die Magenentleerung bereits längst stattgefunden hatte und im Magen nur noch das Abendessen, zu welchem ja angeblich kein Alkohol getrunken wurde, sich befunden hat.

Durch ein Aufstoßen von Magenluft kann ja nur dann eine Verfälschung der Atemalkoholkonzentration erfolgen, wenn diese Magenluft durch alkoholhaltigen Mageninhalt auch noch alkoholhaltig ist. Bei der gegebenen zeitlichen Trinkverantwortung kann dies jedoch nicht mehr der Fall gewesen sein.

Was die Einrede des bestehenden Zwölffingerdarmgeschwürs mit blutigem Erbrechen betrifft, liegt eine ärztliche Bestätigung des Dr. A vor, nach welchem ein Zwölffingerdarmgeschwür bei F behandelt wurde mit angeblich auch blutig tingiertem Erbrechen, zum Anderen liegen Röntgenbilder und auch Röntgenbefunde vor, welche in eindeutiger Weise belegen, daß ein kleines Zwölffingerdarmgeschwür offensichtlich akuter Art vorhanden ist und offenbar schon mehrere Geschwüre abgelaufen und narbig ausgeheilt sind. Richtig ist, daß es aus einem Zwölffingerdarmgeschwür zu Blutungen kommen kann und auch eine Perforation desselben auch in die Bauchhöhle erfolgen könnte. Im Gegensatz zu einem Magengeschwür erfolgt die Blutung beim Zwölffingerdarmgeschwür aber nicht in den Magen, sondern in den Zwölffingerdarm und wird dann als blutendes Geschwür auch nicht diagnostiziert durch ein blutiges Erbrechen, sondern durch Blutbeimengung im Stuhl. Wenn es im Rahmen einer Geschwürskrankheit des Zwölffingerdarms zu Stenosen des Darms kommt, das heißt zu vorübergehenden hochgradigen Einengungen oder gar Verschlüssen, treten als Symptome Appetitlosigkeit und Erbrechen auf, wobei im Erbrochenen durchaus keine Blutbeimengung enthalten sein muß. Daß bei A F als vorausgehendes oder begleitendes Symptom des Erbrechens Appetitlosigkeit vorgelegen hätte, ist wohl nicht anzunehmen, nachdem er nach eigenen Angaben ein Abendessen zu sich genommen und auch noch eine alkoholhaltige Praline genossen hat und auch durchaus in der Lage war, in der Nacht vorher eine durchaus nicht unbeträchtliche Menge an Weizenbier zu konsumieren, offensichtlich ohne dies zu erbrechen.

Zusammenfassend ist bei A F für den Zeitpunkt der Anhaltung eine Mindestblutalkoholkonzentration von 1,66 Promill rechnerisch zu ermitteln. Die Einwendungen des Berufungswerbers hinsichtlich Verfälschungsmöglichkeit der Alkomatmeßergebnisse im konkreten Fall sind medizinisch keinesfalls stichhaltig."

Dazu hat der Amtssachverständige in der mündlichen Verhandlung vom 13.07.1995 wie folgt ergänzt:

"Ich verweise auf mein Gutachten vom 04.01.1995. Auf die Frage des Rechtsvertreters, ob Blut über die Speiseröhre in den Mundraum gelangen kann, führe ich aus, daß dies dann möglich ist, wenn es sich um eine massive Blutung eines

offenen Zwölffingerdarmgeschwürs handelt. Eine solche Situation stellt einen schwer beeinträchtigten gesundheitlichen Zustand dar, ist mit einer zumindest vorübergehenden Lähmung des Darms verbunden sowie mit einer schweren Kreislaufbeeinträchtigung, wobei man in einem solchen Zustand nicht fahrfähig ist.

Auf die Frage des Rechtsvertreters, ob möglicherweise durch ein Magengeschwür Blut über die Speiseröhre in den Mundraum gelangt sein könnte, gebe ich an, daß die vorliegenden Befunde gegen ein Magengeschwür sprechen. Diese Befunde, auf die ich mich beziehe, sind 4 Tage nach dem Anlaßfall erhoben worden.

Auf Frage des Rechtsvertreters, inwieweit die Blutungen im Mund zu einer Verfälschung des Alkomatmeßergebnisses führen können, gebe ich an, daß diese tatsächlich zu einer Verfälschung des Alkomatmeßergebnisses führen können. Dies allerdings nur mit der Einschränkung, wenn in dem aus dem Mundbereich ausgetretenen Blut Alkohol enthalten ist.

Auf die Frage des Rechtsvertreters, ob durch die Einnahme einer alkoholbeihaltenden Praline kurz vor Fahrtantritt eine Verfälschung des Alkomatmeßergebnisses vorgekommen sein kann oder nicht, führe ich aus, daß bei den zeitlichen Gegebenheiten - die Alkomatmessung erfolgte immerhin mehr als 20 Minuten nach der Anhaltung - jedenfalls kein Haftalkohol mehr vorgelegen haben kann.

Über Frage des weiteren Mitgliedes: Alkohol aus dem Magen-Darm-Bereich kann nur in Form von Erbrechen in den Mundbereich gelangen. Dieses Geschehnis ist nicht unbemerkt.

Abschließend erkläre ich, daß die Ausführungen in meinem Gutachten vom 04.01.1995 vollinhaltlich aufrecht erhalten werden."

Aufgrund des vorangeführten Gutachtens und seiner Ergänzung steht fest, daß die Erkrankung des Berufungswerbers keinerlei Einfluß auf die Verwertbarkeit der Meßergebnisse des Alkomattestes auszuüben vermochte. Da dieses Gerät nach der Beilage zur Gendarmerieanzeige darüberhinaus am 31.03.1994 zuletzt überprüft wurde, bestanden auch von dieser Seite keine Bedenken an der Richtigkeit der Meßergebnisse.

Der im erstinstanzlichen Verfahren als Zeuge einvernomme Meldungsleger BI J M hat unter anderem ausgesagt, der Berufungswerber habe während der gesamten Beamthandlung bis zu deren Beendigung mit keinem Wort erwähnt, daß er Magenschwierigkeiten hätte, oder daß er zuvor im Laufe des Tages erbrochen hätte. Dieser sei vom Zeitpunkt der Anhaltung bis zur Durchführung des Alkotestes immer streng unter Kontrolle gewesen, er habe weder geraucht noch gegessen noch etwas getrunken, er habe auch nicht erbrochen, er habe in dieser Zeit auch keine alkoholhaltigen oder andere Pralinen gegessen, auch habe er nicht irgendwelche Mundspülungen durchgeführt.

Aufgrund dieser Zeugenaussage steht fest, daß auch innerhalb der Wartezeit vor Durchführung des Alkotestes keine Handlungen gesetzt wurden, die geeignet gewesen wären, die Testergebnisse zu verfälschen; auch wurde ausdrücklich ausgeschlossen, daß der Berufungswerber in dieser Zeit erbrochen hat.

Die Diskrepanz zwischen der Trinkverantwortung des Berufungswerbers und den vorliegenden Meßergebnissen kann daher nur so erklärt werden, daß es sich bei der vom Berufungswerber gegebenen Trinkverantwortung um eine Schutzbehauptung handelt.

Sohin steht fest, daß der Berufungswerber die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung in objektiver und subjektiver Hinsicht verwirklicht hat.

Dem Einwand der mangelnden Tatortkonkretisierung ist damit zu begegnen, daß ein der Begehung eines Deliktes nach §5 Abs1 StVO Beschuldiger durch die Tatortumschreibung mit Nennung eines auch längeren in einem Ortsgebiet

gelegenen Straßenzuges - den der Beschuldigte nur zum Teil befahren haben mag - nicht in seinen Verteidigungsrechten beeinträchtigt werden kann; gerade bei einem solchen Delikt, das über längere Strecken begangen werden kann, darf das Erfordernis der Konkretisierung des Tatortes nicht isoliert gesehen werden, sondern ist in Verbindung mit der Tatzeitangabe zu betrachten (VwGH 28.06.1989, 88/02/0186).

Zur Strafbemessung:

Der Unrechtsgehalt der Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs 1 StVO besteht in einer extremen Gefährdung der Sicherheit im Straßenverkehr; das Lenken von Kraftfahrzeugen in alkoholbeeinträchtigtem Zustand ist eine der häufigsten Unfallursachen. Da dem Berufungswerber als geprüften Kraftfahrzeuglenker die zentrale Bestimmung des § 5 Abs 1 StVO bekannt sein muß und aufgrund des Alkoholisierungsgrades auszuschließen ist, daß der Berufungswerber mit einer Alkoholisierung im Grenzwertbereich rechnen konnte, hat er die ihm zur Last gelegte Verwaltungsübertretung vorsätzlich begangen. Mildernd war nichts zu bewerten, zu entfallen hatte jedoch der Erschwerungsgrund der einschlägigen Vorstrafe, weil diese zum Zeitpunkt der Begehung der Tat noch nicht rechtskräftig war. Dieser Umstand hatte zu einer Herabsetzung der verhängten Geldstrafe zu führen; in dieser Höhe entspricht sie dem gravierenden Unrechtsgehalt und der vorsätzlichen Begehungsform, eine weitere Herabsetzung käme auch dann nicht in Betracht, wenn die finanziellen Verhältnisse des Berufungswerbers als ungünstig angenommen werden.

Aus den angeführten Gründen war wie im Spruch zu entscheiden.

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