jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE UVS Burgenland 1995/05/16 02/01/95101

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 16.05.1995

Spruch

Der Unabhängige Verwaltungssenat Burgenland hat durch sein Mitglied

Dr Traxler über die Berufung des Herrn , geboren am

, wohnhaft in , , vertreten durch

Rechtsanwälte

, vom , gegen

das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Neusiedl am See vom 13

04 1995, Zl 300-6419-1992, wegen Bestrafung nach§ 5 Abs 1 StVO 1960 zu Recht erkannt:

Gemäß § 66 Abs 4 AVG in Verbindung mit § 51 Abs 1 VStG wird der

Berufung keine Folge gegeben und das angefochtene

Straferkenntnis

bestätigt.

Gemäß § 64 Abs 1 und 2 VStG ist ein Beitrag zu den Kosten des

Berufungsverfahrens von 20 % der Strafhöhe, das sind S 2000,--,

zu

leisten.

Text

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde der Berufungswerber

für

schuldig erkannt, er habe am 05 07 1992 gegen 02 10 Uhr aus

Nickelsdorf kommend auf dem Güterweg Nickelsdorf-Deutsch

Jahrndorf,

wo er in der Folge durch sein Verhalten bei einem

Verkehrsunfall
mit Wildschaden in ursächlichem Zusammenhang gestanden sei, bis
zu seinem Wohnhaus in , den PKW mit dem
polizeilichen Kennzeichen in einem durch Alkohol
beeinträchtigten Zustand gelenkt. Er habe dadurch § 5 Abs 1 im Verein
mit § 99 Abs 1 lit a) StVO 1960 verletzt.
Es wurde über ihn eine Geldstrafe von S 10000,--
(Ersatzfreiheitsstrafe von 10 Tagen) verhängt.

In der Berufung wird, wie im wesentlichen schon im Verfahren erster
Instanz, folgendes vorgebracht:
1. Der Berufungswerber habe kurz vor Antritt der Fahrt um 01 40 Uhr
einen Schlußtrunk im Ausmaß von zwei Seidel Bier getätigt. Daher sei
im Zeitpunkt der Lenkung bis 02 10 Uhr die Resorbtion des Alkohols
noch nicht abgeschlossen gewesen, wohl aber im Zeitpunkt des
Alkomattestes um 02 52 Uhr und 02 55 Uhr. Daher habe der Alkomattest
einen Wert angezeigt, der mit dem im Lenkungszeitpunkt bestehenden
Wert nicht übereinstimme. Unter Abrechnung des Schlußtrunkes hätte
der Berufungswerber im Zeitpunkt der Lenkung nicht den
gesetzlichen Grenzwert erreicht bzw. überschritten.
2. Der Berufungswerber sei von den Gendarmeriebeamte nicht über die
Möglichkeit einer Blutabnahme belehrt worden.
3. Es sei gesicherter wissenschaftlicher Erfahrungsstand, daß das
Meßergebnis der Atemalkoholuntersuchung durch Alkomaten durch
verschiedene physiologische sowie äußere Umstände beeinflußt wird, so

durch Naseneinatmung und sogenannte Hyperventilation. Solche Umstände
führen zu einer beträchtlichen Erhöhung der Atemalkoholkonzentration
und verfälschen somit das Meßergebnis.
4. Der Berufungswerber habe kurz vor dem Alkomattest flüssig aufgestoßen, sodaß der innerhalb einer Frist von 15 Minuten ab dem
Aufstoßen vorgenommene Test unverwertbar sei.
5. Unter Hinweis auf einen Bericht von Messiner in der Zeitschrift
für Verkehrsrecht 1990, Seite 166 ff, welcher Kritik von Gerichtsmedizinern am Alkomaten enthält, führt der Berufungswerber
aus, daß die hohe Luftfeuchtigkeit zum Meßzeitpunkt eine Erhöhung der
Atemalkoholkonzentration und damit eine Verfälschung des Meßergebnisses zur Folge hatte.
6. Der Alkokmat W 534, mit dem die vorliegenden Meßergebnisse erzielt worden seien, sei jener Alkomat, der in einem Parallelstrafverfahren vor der Bezirkshauptmannschaft Neusiedl am See
zu Zl 300-4995-1992 ebenfalls verwendet worden sei. Bei einer Messung am 22 05 1992 habe dieser Alkomat ein Ergebnis von 1,01 mg/l
und ein zweites Mal ein Ergebnis von 1,08 mg/l Atemalkoholgehalt hervorgebracht, mithin eine Differenz, die aus gerichtsmedizinischer Erfahrung bewirke, daß sofort die Funktionstauglichkeit des Alkomaten überprüft werden müsse. Dazu legt
der Berufungswerber die Äußerung eines gerichtsmedizinischen Sachverständigen aus einem Gerichtsverfahren vor, aus der hervorgeht, daß ein Alkomat, der bei zwei Messungen Werte von 0,92
mg/l und von 0,79 mg/l erbringt, aus dem Verkehr gezogen werden müßte.
7. Im übrigen sei die Geldstrafe im Hinblick auf die persönlichen

Verhältnisse überhöht.

Hierüber hat der Verwaltungssenat erwogen:

Gemäß § 5 Abs 1 StVO darf derjenige, der sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befindet, ein Fahrzeug weder lenken noch in Betrieb nehmen. 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 als von Alkohol beeinträchtigt.

Im vorliegenden Fall ist unbestritten, daß der Berufungswerber am 05 07 1992 um 02 10 Uhr in von den Gendarmeriebeamten bei einer Fahrzeuglenkung beobachtet wurde. Nach seinem Aussteigen nahm der Berufungswerber Kontakt mit den Gendarmeriebeamten auf und berichtete ihnen von einem Unfall mit Wildschaden, den er unterwegs verursacht hatte. Bei dieser Gelegenheit konnten die Gendarmeriebeamten Alkoholisierungssymptome feststellen und brachten den Berufungswerber zum Gendarmerieposten Deutsch Jahrndorf. Dort wurde vom Beamten aufgrund der wahrgenommenen Alkoholisierungssymptome, die nicht bestritten werden, ein Alkomattest mit dem Alkomaten W 534 der Type M 52052-A15 durchgeführt. Die Meßergebnisse von 02 52 Uhr und 02 55 Uhr weisen einen übereinstimmenden Atemalkoholgehalt von 0,55 mg/l aus. Wie der Anzeige weiters zu entnehmen ist, gab der Berufungswerber für den 04 07 um 22 45 Uhr den Genuß von zwei Seidel Bier und für die Zeit um 23 30 Uhr den Genuß von zwei Spritzer Wein zu. Diese Angaben des Berufungswerbers vor der Gendarmerie wurden vom Gendarmeriebeamten in seiner Zeugenaussage vom 17 12 1992 ausdrücklich bestätigt. Auch die Beamten , die den Berufungswerber in Pama bei der Lenkung angetroffen hatten, sagten am 29 12 1992 aus, daß der Berufungswerber nur die in der Anzeige angeführten Trinkmengen angegeben hat und daß sich der Gendarmeriebeamte - wie er auch in seiner Aussage bestätigte - hierüber handschriftliche Notizen angefertigt hat. Der Beamte gab im übrigen bei seiner Zeugenaussage am 13 08 1992 an, daß es in der Nacht von 04 07 auf 05 07 1992 nicht schwül war und daher keinerlei Witterungseinflüsse dem Probanden gegenüber hinderlich sein konnten.

Dem Akt ist weiters ein Prüfprotokoll zu entnehmen, wonach der vorliegende Alkomat am 31 01 1992 von der Herstellerfirma überprüft wurde. Auch ist ein Eichschein ausgewiesen, wonach die gesetzliche Nacheichfrist bis 31 12 1993 lief.

Die Berufungsbehörde nimmt diesen Sachverhalt aufgrund der Aussagen der beteiligten Gendarmeriebeamten, die unter Wahrheitserinnerung und

im Bewußtsein der Strafdrohung des § 289 StGB getätigt wurden, als erwiesen an. Dies auch deshalb, weil diese Angaben mit der Anzeige übereinstimmen und daher insgesamt gesehen die innere Wahrscheinlichkeit für die Richtigkeit diese Aussagen spricht. Im übrigen hat der Berufungswerber selbst die Frage der Lenkung und die Vornahme des Alkomattestes nicht bestritten.

Zu den einzelnen Berufungsausführungen ist zu bemerken:

1. Wenn der Berufungswerber vorbringt, daß er kurz vor Antritt der Fahrt einen Schlußtrunk von zwei Seidel Bier zu sich genommen habe, ist auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu verweisen. Danach stellt ein auf die Einwirkung durch Alkohol zurückzuführende Fahruntüchtigkeit ohne Rücksicht auf die Höhe des Blutalkoholgehaltes und ohne Rücksicht auf den Alkoholgehalt der Atemluft eine Übertretung des § 5 Abs 1 StVO dar. Wird ein Sturztrunk

oder Schlußtrunk behauptet und damit das Überschreiten des gesetzlichen Grenzwertes im Zeitpunkt der Lenkung bekämpft, kann die Behörde wegen der besonders nachteiligen Auswirkungen der Anflutungsphase von einer Fahruntüchtigkeit infolge Alkoholbeeinträchtigung ausgeht. Dies entspricht dem Stand der medizinischen Wissenschaft. Es kann daher davon ausgegangen werden, daß der Beschuldigte zur Tatzeit selbst dann, wenn zu diesem Zeitpunkt der vor Antritt der Fahrt genossene Alkohol noch nicht den zum Zeitpunkt der Atemluftuntersuchung festgestellten Wert erreicht hat, mit Rücksicht auf die nachteiligen Auswirkungen der Anflutungsphase zufolge Alkoholbeeinträchtigung fahruntüchtig war (VwGH vom 02 10 1991, Zl 91/03/0271). Es entspricht gesichterten wissenschaftlichen Erkenntnissen, daß sich gerade die sogenannte Anflutungsphase, also jener Zeitraum, während dessen der genossene Alkohol allmählich ins Blut übergeht, besonders nachteilig auf die Fahrtüchtigkeit auswirkt (VwGH vom 22 01 1988, Zl 87/18/0112). Bei einem Sturztrunk tritt die schädliche Wirkung des Alkohols auf die Fahrtüchtigkeit sofort, somit schon in der Anflutungsphase auf (VwGH vom 08 03 1989, Zl 89/03/0054). Die Rechtsprechung, wonach sich ein Sturztrunk kurz vor Fahrtantritt auf den Alkoholgehalt des Blutes und

der Atemluft erst nach einer gewissen Zeit auswirkt, die Beeinträchtigung der Fahrtüchtigkeit aber sofort eintritt, bezieht sich nicht bloß auf den Sturztrunk von großen Alkoholmengen. Hiefür genügt schon ein kleines Bier (VwGH vom 18 05 1994, Zl 94/03/0090). Aus dieser Rechtsprechung ergibt sich, daß der Schlußtrunk den Berufungswerber nicht entlasten kann.

Im übrigen ist darauf hinzuweisen, daß das Vorbringen hinsichtlich des Schlußtrunkes auch als reine Schutzbehauptung zu werten ist, zumal der Berufungswerber diesbezüglich vor der Gendarmerie keinerlei

Angaben getätigt hat. Der Schlußtrunk wurde erst nachträglich durch seinen Rechtsvertreter bzw in der Beschuldigteneinvernahme vom 20 07 1992, nachdem der Berufungswerber mit seinem Rechtsvertreter bereits Kontakt aufgenommen hatte, vorgebracht.

Maßgeblich für diese Annahme ist der Umstand, daß der Berufungswerber

seine Verantwortung so frei wählen darf, daß er straffrei ausgeht und

daher seiner Aussage ein geringerer Beweiswert als jener der Zeugen zukommt. Dazu kommt, daß es der Lebenserfahrung entspricht, daß bei der ersten Befragung wahrheitsgemäße Angaben gemacht werden.

2. Was das Vorbringen über die mangelnde Belehrung der Möglichkeit einer Blutabnahme anbelangt, ist darauf hinzuweisen, daß nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH vom 20 11 1991, Zl 91/03/0094) keine Verpflichtung der Straßenaufsichtsorgane besteht, den betreffenden Lenker auf die Möglichkeit einer Blutabnahme zum Zwecke der Bestimmung des Alkoholgehaltes aufmerksam zu machen. Im übrigen muß vom Inhaber einer Lenkerberechtigung gefordert werden, daß er die diesbezügliche Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung ausreichend kennt.

3. Die vom Berufungswerber vorgebrachten Argumente gegen die Alkomatmessung, soweit sie sich auf allgemeine physiologische Vorgänge beziehen und kein konkretes Vorbringen enthalten, sind nicht

geeignet, die Gültigkeit der Messungen in Zweifel zu ziehen. Entspricht es doch ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, daß nur konkrete Vorbringen eine Ermittlungspflicht der Behörde auslösen.

4. Auch die Behauptung des Berufungswerbers, daß infolge Aufstoßens vor Durchführung des Testes ein Mundrestalkohol vorhanden gewesen sei, kann mit Rücksicht auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht durchdringen.

Der Alkomat hätte kein Meßergebnis geliefert, sondern RST angezeigt, wenn die Atemluft des Beschuldigten bei Durchführung des Testes durch den im Mund befindlichen Alkohol beeinträchtigt gewesen wäre. Daher wird mit diesem Vorbringen keine Verfälschung des Meßergebnisses dargetan (VwGH vom 25 03 1994, Zl 94/02/0086).

5. Zum Vorbringen hinsichtlich der Luftfeuchtigkeit ist auf die Aussage des Zeugen zu verweisen, wonach es in dieser Nacht

nicht schwül war und daher keinerlei Witterungseinflüsse vorhanden

waren, die Auswirkungen auf den Alkomattest zeigen hätten können. Im übrigen handelt es sich bei dem vom Berufungswerber zitierten Artikel lediglich um einen Bericht über eine medizinische Tagung, in dem ganz beiläufig behauptet wird, daß Luftfeuchtigkeit einen Einfluß

auf den Alkomattest haben könnte. Eine nähere wissenschaftliche Begründung bzw nähere Angaben hiefür sind in diesem Artikel nicht enthalten.

Weiters ist darauf hinzuweisen, daß die Betriebsanleitung des Alkomat

M 52052-A15 auf Seite zwei ausführt, daß abgesehen vom Trinkalkohol, der durch das Gerät ja gemessen wird, Einflüsse durch andere Stoffe, die der Mensch ausatmen könnte, praktisch ausgeschlossen sind. Hiezu muß auch der Feuchtigkeitsgehalt der Luft zählen, zumal die vom Menschen ausgeatmete Luft bekanntlich stark mit Wasser gesättigt ist.

Dazu kommt, daß die in den Alkomat geblasene Atemluft gar nicht mit der Umgebungsluft in Berührung kommt, zumal die in der Lunge enthaltene Luft sofort in das Gerät hineingeblasen wird. Auch dieser Gesichtspunkt spricht dafür, daß die Luftfeuchtigkeit keinerlei Einfluß auf das Meßergebnis hat.

Bemerkt wird noch, daß es sich beim Vorbringen des Berufungswerbers über die damals herrschende Luftfeuchtigkeit um eine bloße Behauptung

handelt, die durch kein konkretes Vorbringen untermauert wird.

6. Zum erstmals in der Berufung enthaltenen Vorbringen, wonach mit dem vorliegenden Meßgerät einige Monate vorher, nämlich am 22 05 1992, zwei Messungen durchgeführt wurden, die 1,01 und 1,08 mg/l betrugen, ist zu bemerken, daß diese noch innerhalb der 10 %-igen Toleranzgrenze liegen und somit nach ständiger Rechtsprechung (zB vom

17 01 1990, Zl89/03/0161) als gültige Messungen anzusehen sind. Eine Fehlerhaftigkeit des Gerätes kann damit nicht dargetan werden. Wie im übrigen dargelegt, wurde im vorliegenden Fall die periodische Überprüfung des Gerätes eingehalten. Selbst wenn dies aber nicht der Fall gewesen wäre, spräche dies nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH vom 15 05 1990, Zl 90/02/0015) im Hinblick auf die im vorliegenden Fall gegebene Einhaltung der Eichvorschriften noch nicht dagegen, daß die Messungen fehlerhaft gewesen wären.

Auch für die vom Berufungswerber erwähnte Abweichung läßt sich aus der Bedienungsanleitung eine einfache

Erklärung ableiten. Dort wird auf Seite drei ausgeführt, daß durch Doppelmessungen Unregelmäßigkeiten wie zB eventuelles Aufstoßen erkannt werden können, da in so einem Fall die Ergebnisse der zwei Messungen erheblich voneinander abweichen (zweimaliges identes Aufstoßen ist auszuschließen). Ein abgesichertes Untersuchungsergebnis liegt nur dann vor, wenn zwei Messungen vorgenommen worden sind und die beiden Einzelmeßwerte innerhalb bestimmter Abweichungsgrenzen liegen. Damit kann aber die am 22 05 1992 aufgetretene Meßdifferenz hinlänglich erklärt werden, wobei hinsichtlich eines Aufstoßens mit Flüssigkeitsresten auf die obigen Ausführungen zu Punkt 4. verwiesen wird.

Abschließend ist sonach davon auszugehen, daß auch größere Meßdifferenzen nicht zwingend auf einen Fehler im Gerät hinweisen, sondern eben durch ein eventuelles Aufstoßen hervorgerufen werden können. Da der Gesetzgeber von der Tauglichkeit des Alkomaten ausgeht

(vergleiche VwGH vom 18 10 1989, Zl 89/02/0039) sieht die Berufungsbehörde keinerlei Veranlassung, im vorliegenden Fall, wo zwei gleiche Meßwerte ausgewiesen sind, die Funktionsweise des Gerätes in Zweifel zu ziehen.

Zur Strafbemessung:

Die der Bestrafung zugrundeliegende Handlung schädigte in nicht unerheblichem Maße das an der Verkehrssicherheit bestehende Interesse, dem die Strafdrohung dient. Stellt doch das Lenken eines Fahrzeuges im alkoholisierten Zustand mit der damit verbundenen Beeinträchtigung der Verkehrstüchtigkeit ein gravierendes Delikt dar.

Der objektive Unrechtsgehalt der Tat kann selbst bei Fehlen sonstiger

nachteiliger Folgen nicht als gering angesehen werden.

Daß die Einhaltung der Vorschrift eine besondere Aufmerksamkeit erfordert hätte oder, daß die Verwirklichung des Tatbestandes aus besonderen Gründen nur schwer hätte vermieden werden können, ist weder hervorgekommen noch auf Grund besonderer Tatumstände anzunehmen

und kann daher das Verschulden des Berufungswerbers nicht als geringfügig angesehen werden.

Bei der Strafbemessung war entgegen der Annahme der Behörde

erster

Instanz der Milderungsgrund der verwaltungsstrafrechtlichen

Unbescholtenheit zu berücksichtigen, da die einschlägige Vorstrafe mittlerweile als getilgt anzusehen ist. Erschwerend war kein Umstand zu werten. Hingegen ist dem Umstand, daß das Strafverfahren aufgrund des Säumnisses der Behörde erster Instanz so lange Zeit in Anspruch genommen hat und daher die Tat schon vor längerer Zeit begangen wurde, im vorliegenden Fall nicht das vom Berufungswerber beigemessene Gewicht zuzusprechen (vergleiche VwGH vom 27 02 1992, Zl 92/02/0095).

Gleichzeitig war auf die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Berufungswerbers Bedacht zu nehmen (Einkommen: S 10000,-- netto monatlich; Vermögen: Einfamilienhaus in Rohbau, Schulden S 90000,--; Sorgepflichten: keine). Der Berufungswerber hat nun zwar zu diesen schon von der Behörde erster Instanz angenommenen persönlichen Verhältnissen ausgeführt, daß diese fast drei Jahre zurücklägen und die Verhältnisse zum nunmehrigen Zeitpunkt bei der Strafbemessung zu berücksichtigen wären. Dies ist zwar grundsätzlich zutreffend, jedoch muß dem Berufungswerber vorgehalten werden, daß er auch in der Berufung diese

Verhältnisse nicht näher ausführt. Dies wäre aber deshalb erforderlich gewesen, weil die persönlichen Verhältnisse nur unter Mitwirkung des Berufungswerbers festgestellt werden können. Mangels Konkretisierung derselben hat der

Berufungswerber seine Mitwirkungspflicht verletzt. Im übrigen ist das der Strafbemessung zugrundegelegte Einkommen des Berufungswerbers auch für burgenländische Verhältnisse als weit unterdurchschnittlich anzusehen.

Wenn auch davon auszugehen ist, daß die persönlichen Verhältnisse des

Berufungswerbers als ungünstig anzusehen sind, so folgt daraus nicht schon, daß ein Anspruch auf Verhängung der Mindeststrafe besteht, da § 19 VStG nicht ausschließlich auf diese Umstände abstellt (VwGH vom 15 05 1991, Zl 90/02/0204).

Unter Bedachtnahme auf den gesetzlichen Strafsatz, den Unrechtsgehalt

der Tat und das Verschulden des Berufungswerbers ist die verhängte Strafe auch bei Berücksichtung der persönlichen Verhältnisse und des Milderungsgrundes als angemessen anzusehen, zumal sie im unteren Bereich des gesetzlichen Strafsatzes liegt.

Dies vor allem mit Rücksicht auf den Umstand, daß die Berufungsbehörde der Meinung ist, daß eine Strafe geeignet sein muß, den Berufungswerber von einer Wiederholung der Tat ausreichend abzuschrecken und generalpräventive Wirkungen zu entfalten. Dies gilt

besonders für Alkoholdelikte.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Schlagworte
Alkomat; keine Beeinträchtigung des Meßergebnisses durch erhöhte Luftfreuchtigkeit; Meßdifferenzen durch Aufstoßen erklärbar

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