jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Lvwg Erkenntnis 2018/6/13 LVwG-2018/20/0845-3

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 13.06.2018

Entscheidungsdatum

13.06.2018

Index

90/01 Straßenverkehrsrecht
40/01 Verwaltungsverfahren

Norm

StVO 1960 §99 Abs1 litb
StVO 1960 §5 Abs9
StVO 1960 §5 Abs5
StVO 1960 §100 Abs2
VStG §45 Abs1 Z2

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Dr. Stöbich über die Beschwerde des Herrn AA, Z, vertreten durch Herrn Rechtsanwalt BB, Z, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Y vom 02.03.2018, Zahl ****, betreffend Übertretungen der Straßenverkehrsordnung nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung wie folgt:

zu Recht:

I.

1. Der Beschwerde wird bezüglich Spruchpunkt 1. Folge gegeben, das angefochtene Straferkenntnis behoben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 2 Verwaltungsstrafgesetz (VStG) eingestellt.

2. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VGnicht zulässig

II.

1. Der Beschwerde wird bezüglich Spruchpunkt 2. insoweit Folge gegeben, als die über den Beschwerdeführer verhängte Geldstrafe von Euro 2.500,-- auf Euro 2.100,-- Ersatzfreiheitsstrafe 17 Tage, herabgesetzt wird.

2. Der Verfahrenskostenbeitrag für das verwaltungsbehördliche Verfahren beträgt daher Euro 210,--.

3. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VGnicht zulässig

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Mit dem angefochtenen Straferkenntnis wurde dem Beschwerdeführer Folgendes vorgeworfen:

1. Sie haben am 26.12.2017 um 07:55 Uhr in Z, Adresse 1, in Richtung Norden (X) das Fahrzeug mit dem Kennzeichen **** in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt, da der Alkoholgehalt Ihrer Atemluft 0,45 mg/l betrug.

2. Sie haben sich am 28.12.2017 um 08:20 in Z, Adresse 1 trotz Aufforderung durch ein Organ der Straßenaufsicht geweigert, sich zum Zwecke der Feststellung der Beeinträchtigung durch Suchtgift zu einem bei der Landespolizeidirektion Y tätigen Arzt bringen zu lassen, obwohl vermutet werden konnte, dass Sie sich in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand befanden (Sie wurden per Speicheltest positiv auf Kokain getestet.) und Sie am 26.12.2017 um 07:55 Uhr in Z, Adresse 1, das Fahrzeug mit dem Kennzeichen **** gelenkt haben.

Dadurch habe er Verwaltungsübertretungen begangen, nämlich

zu 1. gemäß § 99 Abs. 1b i.V.m§ 5 Abs. 1 StVO;

zu 2. gemäß § 99 Abs. 1 lit b i.V.m. § 5 Abs. 5 1. Satz und Abs 9 StVO.

Aufgrund dieser Verwaltungsübertretungen wurden über den Beschwerdeführer Geldstrafen verhängt, nämlich

zu 1. Euro 900,00 gemäß § 99 Abs 1b StVO

zu 2. Euro 2.500,00 gemäß§ 99 Abs 1 StVO

Weiters wurden Ersatzfreiheitsstrafen und Verfahrenskostenbeiträge festgesetzt.

Gegen dieses Straferkenntnis wurde innerhalb offener Frist Beschwerde erhoben. In der Begründung wurde bezüglich Spruchpunkt 1. unter Verweis auf ein gerichtsmedizinisches Gutachten ausgeführt, dass der Blutalkoholgehalt zum Anhaltezeitpunkt 0,65 Promille betragen habe.

In Bezug auf den Schuldvorwurf laut Spruchpunkt 2. wurde geltend gemacht, dass sich der Beschwerdeführer nicht geweigert hätte, sich zum Zwecke der Feststellung der Beeinträchtigung durch Suchtgift zu einem Arzt bringen zu lassen. Der Beschwerdeführer sei nach einer langen Arbeitsnacht sehr müde gewesen und hätte den Beamten gefragt, ob er mitfahren müsse, woraufhin ihm mitgeteilt worden sei, dass er gar nichts tun müsse. Der Beschwerdeführer hätte dies so aufgefasst, dass er nicht verpflichtet gewesen wäre, umgehend beim Arzt vorstellig zu werden.

Der Beschwerdeführer sei auch nicht in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand gewesen. Es werde bezweifelt, dass der Speicheltest das korrekte Ergebnis anzeige. Wenn dem so wäre, könnte sich der Beschwerdeführer lediglich vorstellen, dass ihm jemand etwas in sein Getränk getan habe, was in den Zer Lokalen leider immer wieder einmal vorkomme. Er habe jedenfalls bewusst keinerlei Drogen konsumiert.

In Bezug auf die wirtschaftlichen Verhältnisse wurde geltend gemacht, dass der Beschwerdeführer derzeit ohne Einkommen sei und nicht einmal Arbeitslosengeld beziehe. Er habe Sorgepflichten für zwei Kinder.

Aufgrund dieser Beschwerde wurde am 06.06.2018 eine mündliche Verhandlung durchgeführt. Dabei wurde das gegenständliche Verfahren mit dem parallel geführten Verfahren betreffend die Entziehung zur Lenkberechtigung (LVwG-2018/20/1141) verbunden.

II. Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer wurde am 26.12.2017 um 07.55 Uhr als Lenker eines PKW vor Adresse 1 in Z von einer Zivilstreife der Landespolizeidirektion Y, Verkehrsabteilung, angehalten. Es erfolgte eine Verdachtsprüfung bezüglich einer Alkoholbeeinträchtigung. Vom Beschwerdeführer wurde ein Vortest in Bezug auf eine allfällige Alkoholisierung durchgeführt, wobei dieser Test positiv war. Er wurde daher zur Durchführung eines Alkomattestes mit einem geeichten Alkomaten, der im Polizeifahrzeug mitgeführt wurde, aufgefordert. Die um 08.12 Uhr bzw 08.14 Uhr durchgeführten Messungen mit einem geeichten Alkomaten erbrachten einen Messwert von 0,45 mg/l. Der Beschwerdeführer hat zwischen dem Lenkzeitpunkt und dieser Alkomatmessung nichts konsumiert.

Im Zuge dieser Kontrolle ergab sich auch der Verdacht in Bezug auf eine Suchtmittelbeeinträchtigung. CC ist in Bezug auf die Feststellung einer Suchtmittelbeeinträchtigung und die Verwendung eines Speicheltestgerätes geschult. Er hat den Beschwerdeführer einer genaueren Untersuchung in Bezug auf die Fahrtüchtigkeit unterzogen. Dabei stellte er

beim Beschwerdeführer auch lichtstarre, kleine Pupillen fest sowie ein trotz Alkoholisierung und trotz des fehlenden Schlafes klares bzw waches Verhalten. Im Zuge der Amtshandlung kam es auch zu einem Speichelvortest, wobei das Ergebnis „Kokain positiv“ war.

Aufgrund des Verdachtes einer Suchtmittelbeeinträchtigung wurde der Beschwerdeführer von DD aufgefordert, sich in Bezug auf eine Suchtmittelbeeinträchtigung durch den Polizeiarzt in der Dienststelle der Landespolizeidirektion in der Adresse 2 untersuchen zu lassen. Der Beschwerdeführer erklärte im Zusammenhang mit der Aufforderung, dass er nicht mehr zum Arzt wolle, sondern nur noch ins Bett. Der Beschwerdeführer wurde in diesem Zusammenhang auch darauf aufmerksam gemacht, dass die Nichtbefolgung dieser Aufforderung entsprechende Rechtsfolgen nach sich ziehen würde. Der Beschwerdeführer blieb jedoch dabei, dass er der Aufforderung nicht entsprechen würde.

III. Beweiswürdigung:

Diese Feststellungen ergeben sich auf der Grundlage der Einvernahmen des Beschwerdeführers sowie der beiden Polizisten CC und DD. Die Angaben in Bezug auf den Geschehnisablauf sind im Wesentlichen übereinstimmend. Sie gehen allerdings in Bezug die Formulierung der Aufforderung bzw auf den Hinweis auf die Rechtsfolgen auseinander. In Bezug auf die Aufforderung gegenüber dem Beschwerdeführer, sich dem Polizeiarzt vorführen zu lassen, erklärte der DD, dass der Beschwerdeführer sowohl in Bezug auf die Rechtsfolgen die Wertung als Verweigerung als hingewiesen worden sei. Wörtlich gab dieser Zeuge Folgendes an:

„Ich habe gesagt, dass wenn er nicht mitfährt, dass das eine Verweigerung ist. Ich denke, wir haben es ausführlich gesagt.“

CC widersprach den Angaben des Beschwerdeführers, wonach diesem vermittelt worden sei, dass man „lediglich sterben müsse“ und brachte klar zum Ausdruck, dass der Beschwerdeführer jedenfalls nicht davon ausgehen konnte, dass die Nichtbefolgung dieser Aufforderung ohne Folgen bleiben würde. Er sagte diesbezüglich Folgendes:

„Das hat bedeutet die Vorführung zum Amtsarzt. Man hat es ihm auch gesagt. Er hat mich danach gefragt, wie lang das dauert. Ich sagte dann, mindestens eineinhalb zwei Stunden wird es dauern. Dann sagte er, er geht jetzt schlafen. ...Die Entscheidung liegt bei ihm entweder er fährt mit oder fährt nicht mit. Ich denke schon, dass man ihm gesagt hat, dass er mitfahren muss und, dass das auch eine Übertretung ist.“

Die beiden Polizisten hinterließen einen guten Eindruck. Es ergab sich kein Zweifel an der Richtigkeit ihrer Aussagen. Im gegenständlichen Fall kam nach einer Fahrtüchtigkeitsuntersuchung durch einen speziell geschulten Beamten ein Drogenvortestgerät zum Einsatz, mit dem der Beschwerdeführer positiv auf Kokain getestet wurde. Die Untersuchung erbrachte bereits einen Verdacht in Bezug auf eine Suchtmittelbeeinträchtigung. Durch das Speichelvortestgerät ergab sich ein eindeutiger Verdacht im Sinne einer Suchtmittelbeeinträchtigung, weshalb naheliegend war, dass der Beschwerdeführer zur Abklärung einer allfälligen Beeinträchtigung durch Suchtmittel einer Untersuchung durch einen Arzt zugeführt werden musste. Dass die amtshandelnden Polizisten in dieser Situation dem Beschwerdeführer vermittelt hätten, es stünde dem Beschwerdeführer auch frei, der Aufforderung nicht nachzukommen und es wäre dies sanktionslos, ist nicht nachvollziehbar.

IV. Rechtgrundlagen:

§ 5 Besondere Sicherungsmaßnahmen gegen Beeinträchtigung durch Alkohol

(1) 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 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 jedenfalls als von Alkohol beeinträchtigt.

(5) Die Organe der Straßenaufsicht sind weiters berechtigt, Personen, von denen vermutet werden kann, dass sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befinden, zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden, bei einer Landespolizeidirektion tätigen, bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden oder im Sinne des § 5a Abs. 4 ausgebildeten und von der Landesregierung hierzu ermächtigten Arzt zu bringen, sofern eine Untersuchung gemäß Abs. 2

1. keinen den gesetzlichen Grenzwert gemäß Abs. 1 erreichenden Alkoholgehalt ergeben hat oder
2. aus in der Person des Probanden gelegenen Gründen nicht möglich war.

Wer zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem Arzt gebracht wird, hat sich einer Untersuchung durch diesen zu unterziehen; die genannten Ärzte sind verpflichtet, die Untersuchung durchzuführen.

(9) Die Bestimmungen des Abs. 5 gelten auch für Personen, von denen vermutet werden kann, daß sie sich in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand befinden; wer zum Arzt gebracht wird, hat sich der Untersuchung zu unterziehen. Die in Abs. 5 genannten Ärzte sind verpflichtet, die Untersuchung durchzuführen.

§ 99 Strafbestimmungen

(1) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe von 1600 Euro bis 5900 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von zwei bis sechs Wochen, zu bestrafen,

...

b) wer sich bei Vorliegen der in § 5 bezeichneten Voraussetzungen weigert, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen oder sich vorführen zu lassen, oder sich bei Vorliegen der bezeichneten Voraussetzungen nicht der ärztlichen Untersuchung unterzieht,

....

V. Rechtliche Erwägungen:

Aufgrund der Feststellungen von CC und insbesondere auf Grund des Ergebnisses des Drogenvortestgerätes bestand für die Polizisten nach § 5 Abs 9 iVm Abs 5 StVO die Berechtigung, den Beschwerdeführer aufzufordern, sich beim Polizeiarzt in Bezug auf das Vorliegen einer Suchtmittelbeeinträchtigung untersuchen zu lassen. Dementsprechend bestand für den Beschwerdeführer die Verpflichtung, einer solchen Aufforderung nachzukommen.

Angesichts des vorliegenden Verdachts in Bezug auf eine Suchtmittelbeeinträchtigung musste dem Beschwerdeführer klar sein, dass die ausgesprochene Aufforderung, mitzukommen und sich durch den Polizeiarzt untersuchen zu lassen, nicht als unverbindliche Einladung zu werten war, sondern vielmehr als eine Aufforderung, bei deren Zuwiderhandeln auch entsprechende rechtliche Konsequenzen drohen. Die Polizisten haben den Beschwerdeführer im Übrigen auch darauf hingewiesen, dass das Nichtbefolgen rechtliche Konsequenzen hat.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner ständigen Rechtsprechung zum Ausdruck gebracht, dass für den amtshandelten Polizisten keine Verpflichtung besteht, dem Probanden rechtliche Aufklärungen - etwa über die Folgen einer allfälligen Weigerung – zu erteilen (VwGH 20.06.2006, 2005/02/0146; 24.02.2006, 2006/02/0037). Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass das Straßenaufsichtsorgan in dieser Situation lediglich eine unverbindliche Einladung aussprechen oder nur die Möglichkeit einer ärztlichen Abklärung theoretisch erörtern wollte (vgl VwGH 18.12.1991, 91/02/0143).

Indem der Beschwerdeführer der Aufforderung, mitzukommen und sich durch den Polizeiarzt untersuchen zu lassen, nicht entsprochen hat, hat er eine Weigerungshandlung gesetzt und gegen § 99 Abs 1 lit b iVm § 5 Abs 9 iVm Abs 5 StVO verstoßen.

In Bezug auf das zuvor erfolgte Lenken ist darauf zu verweisen, dass entsprechend der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl 23.03.2012, Zl 2011/02/0234; 31.05.2012, Zl 2012/02/0071) die nachträgliche Feststellung des Atemluftgehaltes (bzw Blutalkoholgehaltes) auch dann zur Anwendung der Bestimmung des § 5 Abs 1 StVO zu führen hat, wenn sich der Lenker im Lenkzeitpunkt (noch) in der Anflutungsphase befunden hat. Diese Beurteilung bezieht sich nicht bloß auf den Sturztrunk von „großen" Alkoholmengen sondern etwa auch auf ein (kurz) vor Fahrtantritt genossenes Glas Bier (vgl VwGH 18.05.1994, 1994/03/0090; 30.03.2007, 2007/02/0068). Dementsprechend ist, zumal ein unbedenkliches Messergebnis durch den geeichten Alkomaten (0,45 mg/l) erzielt wurde, von einem Verstoß gegen § 99 Abs 1b iVm § 5 Abs 1 StVO auszugehen.

Hinsichtlich beider Übertretungen trifft den Beschwerdeführer auch ein Verschulden. In Bezug auf die Verweigerung musste dem Beschwerdeführer klar sein, dass deren Nichtbefolgung nicht ohne Folgen bleibt, dies nicht zuletzt im Hinblick auf die Aufklärung durch den die Amtshandlung leitenden DD.

VI. Strafen, Strafbemessung:

Nach § 100 Abs 2 StVO schließen die im § 99 Abs 1 lit a bis c, Abs 1a und Abs 1b enthaltenen Strafdrohungen einander aus. Dieser wechselseitige Ausschluss von Strafdrohungen stellt eine Ausnahme vom Kumulationsprinzip dar.

Bezogen auf den gegenständlichen Fall bedeutet dies, dass eine Bestrafung wegen des (gravierenden) Deliktes gemäß § 99 Abs 1 lit b StVO eine Bestrafung wegen des unmittelbar vorangegangenen Lenkens in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand (gemäß § 99 Abs 1b StVO) ausschließt (vgl VwGH 26.04.1991, 91/18/0022).

Insoweit verbleibt in Bezug auf eine Bestrafung lediglich das unter Spruchpunkt 2. des Straferkenntnisses angeführte Delikt. Die vom Gesetzgeber dafür vorgesehen Mindeststrafe beträgt Euro 1.600,--. Die Strafnorm des § 99 Abs 1 StVO sieht als Obergrenze einen Geldbetrag von Euro 5.900,-- vor. Ist eine Person einer Verwaltungsübertretung nach § 99 schuldig, derentwegen sie bereits einmal bestraft worden ist, so kann an Stelle der Geldstrafe eine Freiheitsstrafe im Ausmaß der für die betreffende Tat angedrohten Ersatzfreiheitsstrafe verhängt werden; ist eine solche Person bereits zweimal bestraft worden, so können die Geldstrafe und die Freiheitsstrafe auch nebeneinander verhängt werden.

Die missachtete Übertretung dient in hohem Ausmaß der Verkehrssicherheit. Konkret ging es um die Klärung eines erheblichen Verdachtes in Bezug auf eine Suchtmittelbeeinträchtigung beim Lenken eines Kraftfahrzeuges. Den Beschwerdeführer trifft Vorsatz. Mildernd war nichts. Erschwerend war der Umstand, dass der Beschwerdeführer bereits im Jahr 2016 eine Übertretung gemäß § 99 Abs 1b StVO begangen hat und somit eine einschlägige Vorstrafe aufweist. Die wirtschaftlichen Verhältnisse des Beschwerdeführers sind als ungünstig zu bezeichnen.

Die wirtschaftlichen Verhältnisse führten letztlich zu einer Herabsetzung der über den Beschwerdeführer verhängten Geldstrafe. Aufgrund der einschlägigen (im Jahr 2016 verhängten) Vorstrafe und auf Grund der hohen Strafdrohung war ein Strafbetrag festzusetzen, der dennoch deutlich über der Mindeststrafe von Euro 1.600,00 liegt.

VII. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Gemäß § 25a Abs 1 VwGG, BGBl Nr 10/1985 idF BGBl I Nr 122/2013, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art 133 Abs 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Gemäß Art 133 Abs 4 B-VG ist die Revision gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere wenn das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Im Hinblick auf die gegenständliche liegen keine Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung vor. Zur Verpflichtung, sich bei einem entsprechenden Verdacht wegen einer Suchtmittelbeeinträchtigung von einem Arzt untersuchen zu lassen, siehe die Erk des VwGH vom 25.10.2013, 2013/02/0003, und vom 18.12.1991, 91/02/0143. Das Landesverwaltungsgericht Tirol erklärt daher die ordentliche Revision für unzulässig.

Es war daher wie im Spruch ausgeführt zu entscheiden.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Soweit die ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof in Wien für zulässig erklärt worden ist, kann innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung dieser Entscheidung eine ordentliche Revision erhoben werden. Im Fall der Nichtzulassung der ordentlichen Revision kann innerhalb dieser Frist nur die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden.

Wenn allerdings in einer Verwaltungsstrafsache oder in einer Finanzstrafsache eine Geldstrafe von bis zu Euro 750,00 und keine Freiheitsstrafe verhängt werden durfte und im Erkenntnis eine Geldstrafe von bis zu Euro 400,00 verhängt wurde, ist eine (ordentliche oder außerordentliche) Revision an den Verwaltungsgerichthof wegen Verletzung in Rechten nicht zulässig.

Jedenfalls kann gegen diese Entscheidung binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, erhoben werden.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen, und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die (ordentliche oder außerordentliche) Revision an

den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr. Stöbich

(Richter)

Schlagworte

Lenken im durch Alkohol beeinträchtigten Zustand; Wechselseitiger Ausschluss von Bestrafungen nach § 99 Abs 1, Abs 1a und 1b STVO; Verdacht Suchtmittelbeeinträchtigung; Aufforderung und Verpflichtung Vorführung Polizeiarzt wegen positivem Vortest

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGTI:2018:LVwG.2018.20.0845.3

Zuletzt aktualisiert am

03.07.2018

Quelle: Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, https://www.lvwg-tirol.gv.at

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at