

# TE Vwgh Erkenntnis 1997/1/24 96/02/0579

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.01.1997

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;  
90/01 Straßenverkehrsordnung;  
95/02 Maßrecht Eichrecht;

## Norm

AVG §45 Abs2;  
MEG 1950 §39 Abs2 Z2;  
MEG 1950 §39 Abs2 Z3;  
StVO 1960 §5 Abs1;  
StVO 1960 §5 Abs2a litb;  
StVO 1960 §5 Abs4 lita;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Stoll und Dr. Holeschovsky als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Schwarzgruber, über die Beschwerde des T in A, vertreten durch Dr. K, Rechtsanwalt in D, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Vorarlberg vom 2. September 1996, Zl. 1-0360/96/91, betreffend Übertretung Straßenverkehrsordnung 1960, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 2. September 1996 wurde der Beschwerdeführer für schuldig befunden, er habe am 1. Jänner 1996 gegen 23.35 Uhr ein dem Kennzeichen nach bestimmtes Kraftfahrzeug an einem näher umschriebenen Ort in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt und dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs. 1 in Verbindung mit § 99 Abs. 1 lit. a StVO. begangen. Es wurde eine Geldstrafe von S 11.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 264 Stunden) verhängt.

In der Begründung wurde im wesentlichen ausgeführt, eine am 2. Jänner 1996 um 7.45 und 7.47 Uhr durchgeführte Alkoholuntersuchung mit einem Alkomaten habe ein Ergebnis von jeweils 0,08 mg/1 Atemalkohol erbracht. Dies ergebe eine Blutalkoholkonzentration von 0,16 ‰, welche nicht ausschließlich auf einen Nachtrunk zurückgeführt werden könne. Einen solchen habe der Beschwerdeführer erst im Schriftsatz vom 30. Mai 1996 erstmals behauptet, indem er vorgebracht habe, daß er nach dem Frühstück einen Eßlöffel "Klosterfrau Melisengeist" zu sich genommen

habe. Weder bei der ausführlichen Befragung durch den Gendarmeriebeamten (siehe Niederschrift vom 2. Jänner 1996) noch im erstinstanzlichen Verfahren noch in der Berufung habe der Beschwerdeführer etwas von diesem Nachtrunk erwähnt. Vielmehr habe er am 2. Jänner 1996 vor dem Gendarmeriebeamten angegeben, er habe am Vortag bis 23.30 Uhr eine .unbestimmte Menge Glühwein getrunken; danach bis zur Durchführung des Alkotests habe er keine alkoholischen Getränke zu sich genommen. In der Niederschrift vom 31. Jänner 1996 vor der Bezirkshauptmannschaft Bregenz habe der Beschwerdeführer angegeben, er habe von ca. 18.00 bis 19.00 Uhr zwei Becher Glühwein zu je 0,2 l getrunken und in der Zeit zwischen dem Unfall und dem Alkotest keinerlei Alkohol konsumiert. Er habe lediglich zum Frühstück zwei bis drei Äpfel gegessen und Kaffee getrunken. Wohl habe der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 26. Jänner 1996, Zl. 95/02/0289, (zu einem solchen Fall) zum Ausdruck gebracht, daß der Beschuldigte bei der ersten sich bietenden Gelegenheit einen solchen Nachtrunk ins Spiel gebracht hätte; da der Bruder des Beschwerdeführers als Zeuge angegeben habe, daß der Beschwerdeführer am Morgen des 2. Jänner 1996 "Klosterfrau Melisengeist" konsumiert habe (wobei der Zeuge einen eher unsicheren Eindruck gemacht habe, weil er zuerst angegeben habe, daß der Beschwerdeführer den "Klosterfrau Melisengeist" auf einen Würfelzucker getropft und der Zeuge erst nach einer entsprechenden Fragestellung durch den medizinischen Sachverständigen angegeben habe, daß der Beschwerdeführer den Melisengeist in einen Eßlöffel gegeben und dann den Würfelzucker hineingegeben habe) gehe der unabhängige Verwaltungssenat zugunsten des Beschwerdeführers davon aus, daß er am Morgen des 2. Jänner 1996 gegen 7.15 Uhr "Klosterfrau Melisengeist" konsumiert habe.

In der Folge legte die belangte Behörde dar, weshalb sie davon ausging, daß der Beschwerdeführer nicht einen Eßlöffel mit einer Füllmenge von 20 ml, sondern einen solchen mit 15 ml für den behaupteten Nachtrunk verwendet habe und führte weiter aus, der medizinische Amtssachverständige habe bei der mündlichen Verhandlung errechnet, daß der Beschuldigte mit einer solchen Alkoholmenge einen maximalen Blutalkoholgehalt von 0,09 ‰ aufbauen habe können. Es sei daher davon auszugehen, daß der zum Zeitpunkt der Atemalkoholuntersuchung festgestellte Wert von umgerechnet 0,16 ‰ Blutalkohol nicht ausschließlich auf den erwähnten Nachtrunk zurückgeführt werden könne. Da zwischen dem Lenkzeitpunkt (1. Jänner 1996, 23.35 Uhr) und dem Zeitpunkt der Atemluftalkoholuntersuchung (2. Jänner 1996, 7.47 Uhr) etwas mehr als acht Stunden vergangen seien; ergebe dies - bei einem Abbauwert (zugunsten des Beschwerdeführers) von 0,10 ‰ pro Stunde - zum Lenkzeitpunkt einen Blutalkoholgehalt von 0,96 ‰; ziehe man von diesem Wert den Nachtrunk mit 0,09 ‰ ab, ergebe dies für den Lenkzeitpunkt einen Blutalkoholwert von mindestens 0,87 ‰. Selbst wenn man dem Berufungsvorbringen des Beschwerdeführers folgen wollte, daß er zum Lenkzeitpunkt tatsächlich nur einen Blutalkohol von 0,76 ‰ aufgewiesen hätte, da zu diesem Zeitpunkt noch nicht sämtlicher Alkohol resorbiert gewesen sei, wäre zu berücksichtigen, daß sich der Beschwerdeführer in der "Anflutungsphase" befunden hätte, was sich nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes besonders nachteilig auf die Fahrtüchtigkeit auswirke.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof. Dieser hat erwogen:

Den oben dargestellten Ausführungen in der Begründung des angefochtenen Bescheides vermag der Beschwerdeführer nichts Entscheidendes entgegenzusetzen: In dem von der belangten Behörde zitierten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 26. Jänner 1996, Zl. 95/02/0289, wurde ausgeführt, in Anbetracht der Wichtigkeit dieses Umstandes sei davon auszugehen, daß auf einen allfälligen Nachtrunk bei erster sich bietender Gelegenheit - von sich aus - hingewiesen werde. Hätte daher die belangte Behörde der Behauptung des Beschwerdeführers hinsichtlich des erwähnten Nachtrunkes den Glauben versagt, so hätte sie diese Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes für sich gehabt. In diesem Erkenntnis vom 26. Jänner 1996, Zl. 95/02/0289, hat der Gerichtshof auch ausgeführt, es entspreche seiner ständigen Rechtsprechung, daß derjenige, der sich auf einen Nachtrunk berufe, die Menge des solcherart konsumierten Alkohols KONKRET zu behaupten und zu beweisen habe. Damit ist dem Vorbringen des Beschwerdeführers hinsichtlich des Fassungsvermögens des von ihm verwendeten Löffels beim behaupteten Nachtrunk der Boden entzogen.

Soweit sich der Beschwerdeführer gegen das dem angefochtenen Bescheid zugrundeliegende Gutachten des medizinischen Amtssachverständigen richtet, vermag er gleichfalls eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht darzutun; es entspricht nämlich der hg. Rechtsprechung (vgl. etwa das Erkenntnis vom 4. Oktober 1996, Zl. 96/02/0287), daß an sich schlüssigen Ausführungen eines Amtssachverständigen jedenfalls nicht mit

laienhaften Äußerungen begegnet werden kann. Insbesondere legt der Beschwerdeführer nicht dar, inwieweit das medizinische Gutachten vom Zeitpunkt des Nachtrunkes her gesehen zu Ungunsten des Beschwerdeführers erstattet wurde.

Was das Vorbringen des Beschwerdeführers anlangt, die belangte Behörde habe die "Eichfehlergrenze" nicht berücksichtigt, so verkennt er die Rechtslage, weil die Vornahme eines Abzuges vom festgestellten Atemalkoholgehalt im Ausmaß von Fehlergrenzen gemäß dem Maß- und Eichgesetz im Gesetz nicht vorgesehen ist; vielmehr kommt es auf die vom Gerät gemessenen und angezeigten Werte an (vgl. das hg. Erkenntnis vom 28. Mai 1993, Zl. 93/02/0092). Auf das von einer verfehlten Prämisse abgeleitete diesbezügliche Beschwerdevorbringen war daher nicht näher einzugehen.

Schließlich erübrigt sich auch eine nähere Auseinandersetzung mit den Ausführungen des Beschwerdeführers im Zusammenhang mit der sogenannten "Anflutungsphase", weil er sich damit von dem in einem mängelfreien Verfahren von der belangten Behörde festgestellten Sachverhalt entfernt.

Da bereits der Inhalt der vorliegenden Beschwerde erkennen läßt, daß die vom Beschwerdeführer behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

W i e n , am 24. Jänner 1997

#### **Schlagworte**

Besondere Rechtsgebiete StVO freie Beweiswürdigung Feststellung der Alkoholbeeinträchtigung Nachtrunk

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1997:1996020579.X00

#### **Im RIS seit**

29.10.2002

#### **Zuletzt aktualisiert am**

02.07.2014

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)