jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1979/11/27 2554/79

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.11.1979

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §45 Abs2;
AVG §52 Abs2;
AVG §52;
VStG §19;
VwGG §42 Abs2 litc Z3;
VwGG §42 Abs2 litc;
VwGG §42 Abs2 Z3 impl;
VwGG §42 Abs2 Z3 litc impl;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Leibrecht und die Hofräte Dr. Pichler, Dr. Baumgartner, Dr. Weiss und Dr. Leukauf als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Novak, über die Beschwerde des K in L, vertreten durch Dr. Karl Polak, Rechtsanwalt in Linz-Urfahr, Ferihumerstraße 11, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 7. Oktober 1977, Zl. VerkR-7204/1-1977-II/Kp, betreffend Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird in Ansehung des die Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs. 1 StVO 1960 betreffenden Ausspruches über die verhängte Strafe (Geldstrafe von S 10.000,--, Ersatzarreststrafe 30 Tage) und der damit verbundenen Kostenbestimmung wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben. Im übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

Das Land Oberösterreich hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 3.250,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Ein Beamter der Bundespolizeidirektion Linz, Wachzimmer Bulgariplatz, erstattete am 14. März 1976 die Anzeige, der Beschwerdeführer habe um 1.20 Uhr desselben Tages in Linz einen dem Kennzeichen nach bestimmten Pkw auf der Salzburgerstraße im Ortsgebiet von der Schumannstraße bis zur Müller-Gutenbrunnstraße mit einer Geschwindigkeit

von 90 bis 100 km/h gelenkt. Bei der Anhaltung habe der Beschwerdeführer deutlich nach Alkohol gerochen und sei geschwankt. Der daraufhin vorgenommene Alkotest sei positiv verlaufen, weshalb der Beschwerdeführer dem Amtsarzt Dr. B vorgeführt worden sei. Der Beschwerdeführer habe zugegeben, 3/8 l Rotwein und 1/2 l Bier getrunken zu haben.

Dem vom Polizeiarzt um 1.45 Uhr aufgenommenen Protokoll ist zu entnehmen, dass der Alkoholkonsum zwischen 18.30 Uhr und 1.00 Uhr erfolgte. Bei der klinischen Untersuchung wurden folgende Alkoholisierungsmerkmale festgestellt: Alkoholgeruch der Atemluft, Rötung der Augenbindehäute, Rhombergprobe unsicher, Pupillenreaktion träge, Fingerprobe unsicher, Nystagmus 12 Sekunden ruckartig, Reaktionsfähigkeit vermindert. Der Polizeiarzt gelangte deshalb zu dem Ergebnis, der Beschwerdeführer habe sich zur Tatzeit in einem alkoholbeeinträchtigten Zustand, der einem Blutalkoholgehalt von mindestens 0.8 %o entspreche, befunden und sei fahruntüchtig gewesen. Dem Beschwerdeführer wurde weiters um

1.50 Uhr Blut abgenommen. Die Untersuchung ergab laut Gutachten der Bundesstaatlichen Bakteriologisch-Serologischen Untersuchungsanstalt Linz vom 16. März 1976 einen Blutalkoholgehalt von 0,81 %o zur Tatzeit.

In der vom anwaltlichen Vertreter am 5. April 1976 erstatteten schriftlichen Stellungnahme verantwortete sich der Beschwerdeführer bezüglich der Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs. 1 StVO insbesondere damit, er habe den größten Teil des letzten Achtelliter Rotweins wegen der Sperrstunde um 1.00 Uhr in einem Zug ausgetrunken, weshalb der Blutalkoholwert zur Tatzeit weit geringer als 0,8 %o gewesen sei. Er beantrage die Vernehmung von Zeugen und die Einholung eines medizinischen Sachverständigengutachtens.

Nachdem der Polizeiarzt in einer ergänzenden Stellungnahme vom 29. April 1976 darauf verwies, der Beschwerdeführer habe keinen Sturztrunk erwähnt, aber selbst in diesem Fall sei er zufolge der Untersuchungsergebnisse fahruntüchtig gewesen, wurde ein Gutachten des Polizeichefarztes eingeholt. Dieser führte am 4. Juni 1976 aus, falls der Sturztrunk um 1.00 Uhr stimme, sei anzunehmen, dass nach 20 Minuten 50 bis 100 % des Sturztrunkalkohols im Blut aufgenommen gewesen seien. Eine hundertprozentig richtige Rückrechnung sei nicht möglich. Auf Grund der klinischen Untersuchung sei aber mit größter Wahrscheinlichkeit anzunehmen, dass der Beschwerdeführer zur Zeit der Anhaltung fahruntüchtig gewesen sei.

Mit Straferkenntnis der Bundespolizeidirektion Linz vom 20. August 1976 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe am 14. März 1976 um 1.20 Uhr einen dem Kennzeichen nach bestimmten Pkw auf der Salzburgerstraße 1) mit einer Geschwindigkeit von mindestens 90 km/h gefahren und damit die im Ortsgebiet zulässige Höchstgeschwindigkeit von 50 km/h um 40 km/h überschritten und 2) in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt. Er habe hiedurch die Verwaltungsübertretungen zu

1) nach § 20 Abs. 2 StVO, zu 2) nach § 5 Abs. 1 StVO begangen; über ihn wurden nachstehende Geldstrafen verhängt, nämlich zu 1) nach § 99 Abs. 3 lit. a StVO von S 1.000,-- und zu 2) nach § 99 Abs. 1 lit. a StVO von S 10.000,-- (Ersatzarreststrafen in der Dauer von 3 bzw. 30 Tagen). Zur Begründung wurde bezüglich der Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs. 1 StVO im wesentlichen ausgeführt, dass der Tatbestand auf Grund des positiven Ergebnisses der Alkoholprobe, des ärztlichen Gutachtens und der chemischen Blutuntersuchung erwiesen sei. Der Verantwortung des Beschwerdeführers, der Blutalkohol habe zur Tatzeit weit weniger als 0,8 %o betragen, auch das Ergebnis der klinischen Untersuchung weise eher darauf hin, er sei nicht alkoholbeeinträchtigt gewesen, sei entgegenzuhalten, dass seine Angaben hinsichtlich des Sturztrunkes, der überdies bei der Untersuchung nicht behauptet worden sei, außer Betracht zu bleiben hätten, zumal der im öffentlichen Sanitätsdienst stehende Arzt bereits bei der Untersuchung eine Fahruntauglichkeit infolge Alkoholbeeinträchtigung auf Grund verschiedener Symptome eindeutig habe feststellen können. Auch das Gutachten des Polizeichefarztes vom 4. Juni 1976 bestätige das Vorliegen einer Fahruntüchtigkeit bereits zur Anhaltezeit. Im übrigen sei das Tatbild des § 5 Abs. 1 StVO nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes auch erfüllt, wenn der Arzt bei der Untersuchung eine Fahruntauglichkeit feststelle, selbst wenn sich im Nachhinein herausstelle, der Blutalkoholwert sei unter 0,8 %o gelegen. Als erschwerend bei der Strafzumessung seien zwei einschlägige Vorstrafen wegen § 20 Abs. 2 StVO zu werten, als mildernd nichts. Die über den Beschwerdeführer verhängten Geldstrafen seien schuldangemessen und aus Gründen der Generalprävention, weiters im Hinblick darauf, dass die Unfallgefahr bzw. -häufigkeit bei alkoholisierten Fahrzeuglenkern enorm hoch sei, durchaus auch gerechtfertigt.

In der dagegen rechtzeitig erhobenen Berufung rügte der Beschwerdeführer in Ansehung der Verwaltungsübertretung

nach § 5 Abs. 1 StVO die Unterlassung der Einvernahme der beantragten Zeugen und brachte weiters vor, die Tatsache des Sturztrunkes sei von wesentlicher Bedeutung, da vom festgestellten Blutalkoholwert der eines Achtelliter Weines mit 0,25 ‰ abgezogen werden müsse. Es komme nicht auf den Zeitpunkt der Untersuchung oder der Blutabnahme an, sondern auf die Tatzeit. Ziehe man von dem ohnedies bedenklich errechneten Wert von 0,81 ‰ den Wert eines Achtelliter Rotweins von 0,25 ‰ ab, ergebe sich für die Tatzeit ein solcher von 0,56 ‰. Es wäre daher ein gerichtsärztliches Gutachten einzuholen gewesen. Das Verfahren habe auch nicht ergeben, dass die anlässlich der klinischen Untersuchung festgestellten Merkmale bereits zur Tatzeit, sohin eine halbe Stunde vorher, vorgelegen seien. Selbst wenn der Tatbestand des § 5 Abs. 1 StVO erfüllt sei, wäre dies für den Beschwerdeführer ein erstmaliger Fall, sodass die Verhängung einer Geldstrafe von S 10.000,-- bzw. einer Ersatzarreststrafe von 30 Tagen gänzlich unangebracht wäre.

Ergänzende Erhebungen ergaben, dass der Beschwerdeführer als Hüttenmeister ein monatliches Nettoeinkommen von S 9.500,- bezieht und für ein Kind sorgepflichtig ist. Die von ihm namhaft gemachten Zeugen bestätigten die von ihm aufgestellte Behauptung, er habe den Großteil des letzten Achtelliter Weines erst um 1.00 Uhr konsumiert.

Die belangte Behörde veranlasste daraufhin die Einholung eines Gutachtens eines medizinischen Amtssachverständigen. Dieser führte in seinem Gutachten vom 18. November 1976 aus, von dem Blutalkoholwert von 0,81 ‰ sei der Schlusstrunk von einem Achtelliter Rotwein abzuziehen. Unter Berücksichtigung des Mageninhaltes und des Umstandes, dass beim Sturztrunk nach 20 Minuten mindestens 50 % bereits ins Blut übergetreten seien, wären zum Zeitpunkt des Vorfalles lediglich 50 % in Abrechnung zu bringen, das seien 4,4 g Äthanol, d. h. bei einem Körpergewicht von 85 kg 0,07 ‰. Dies ergebe einen Blutalkoholwert von 0,74 ‰ zur Tatzeit. Beim Beschwerdeführer habe zwar zur Zeit der Anhaltung keine Überschreitung des Wertes von 0,8 ‰ bestanden, doch habe im Hinblick auf die Ergebnisse der klinischen Untersuchung eine Gehirnschädigung mäßigen Grades durch Alkohol vorgelegen und sei der Beschwerdeführer zufolge der Alkoholeinwirkung fahruntüchtig gewesen. Des weiteren bemerkte der Sachverständige, dass die Alkoholwirkung bei einem Blutalkoholwert von 0,5 ‰ bereits deutlich über dem Schwellenwert der Gefährlichkeit liege; u.a. würden Geschwindigkeiten überschätzt etc. Das Ausmaß der Störung wechsle, bei 0,8 ‰ sei aber bei allen Fahrern mit Sicherheit Fahruntüchtigkeit gegeben. Von den vorhandenen klinischen Proben würden die unauffälligen nicht entlasten, die gestörten jedoch die Gehirnschädigung zeigen.

Gegen dieses Gutachten erhob der Vertreter des Beschwerdeführers mit Schriftsatz vom 30. Dezember 1976 verschiedene Einwände, die sich insbesondere auch gegen die Schlussfolgerung des Sachverständigen wendeten, auch bei einem Blutalkoholwert von unter 0,8 ‰ könne eine Fahruntauglichkeit vorliegen. Der Sachverständige entgegnete diesem Vorbringen gutächtlich am 27. Jänner 1977, dass bei dem für 1.50 Uhr berechneten Blutalkoholwert von 0,76 ‰ der Beschwerdeführer 12 Sekunden Nystagmusdauer gezeigt habe. Damit sei die Fahruntauglichkeit erwiesen, zumal der für die Tatzeit mit 0,74 ‰ rückgerechnete Mindestwert die gleichen klinischen Erscheinungen mit sich gebracht haben müsse, wie er dann bei der Untersuchung festgestellt worden sei. Der Sachverständige belegte auch seine Ansicht, dass bereits bei einem Blutalkoholwert von 0,5 ‰ 61 % der Betroffenen fahruntauglich seien. Der Beweis, dass der Beschwerdeführer in die Gruppe unter 0,8 ‰ einzureihen sei, ergebe sich aus der klinischen Untersuchung mit dem ca. gleichzeitig gemessenen Blutalkoholwert. Die vom Beschwerdeführer gegen 20.00 Uhr eingenommene Mahlzeit sei zur Tatzeit noch nicht aus dem Magen gewesen. Der Aktenlage sei zu entnehmen, dass der Beschwerdeführer offensichtlich seine Fahrgeschwindigkeit falsch eingeschätzt habe; habe er dies nicht getan, so könnte das Fahrverhalten als Ausdruck der Enthemmung gewertet werden.

Dem erwiderte der Vertreter des Beschwerdeführers mit Schriftsatz vom 10. März 1977, die 12 Sekunden Nystagmusdauer wären ein Indiz dafür, dass die Nystagmusprobe vom Amtsarzt unrichtig durchgeführt worden sei. Auch die Ausführung, zur Tatzeit wären dieselben klinischen Erscheinungen wie zum Zeitpunkt der Untersuchung vorgelegen, sei unbegründete Vermutung. Es werde lediglich eingeräumt, dass eine allfällige Einschränkung der Fahrtüchtigkeit möglicherweise aus anderen Gründen gegeben gewesen sei, nicht jedoch wegen Alkoholkonsum.

Nachdem der Polizeiarzt Dr. B seine Untersuchungsmethode bezüglich der Nystagmusprobe dargelegt hatte, gab der Amtssachverständige am 6. Mai 1977 mit fachlichen Ausführungen und Zitierung umfangreicher Literatur die gutächtliche Äußerung ab, die ärztliche Untersuchung sei einwandfrei vorgenommen worden. Im Gegenstand sei außer der sicher bestandenen Alkoholeinwirkung kein Grund ersichtlich, welcher die Nystagmusdauer hätte verlängern können.

Auf Grund weiterer am 3. Juni 1977 erhobener Einwände des Vertreters des Beschwerdeführers gab der medizinische Amtssachverständige am 21. Juni 1977 die gutächtliche Äußerung ab, eine Nystagmusprobe brauche nicht zweifach durchgeführt zu werden, eine Nystagmusbrille sei bei dem gegenständlich vorgenommenen Untersuchungsgang nicht erforderlich gewesen; Zigarettenrauchen bewirke keine maßgebliche Verlängerung des Drehnachnystagmus.

Zufolge am 7. Juli 1977 vorgebrachter Bedenken des Vertreters des Beschwerdeführers wurde der Beschwerdeführer vom Sachverständigen am 2. September 1977 untersucht. Die Untersuchung ergab, dass kein krankhafter Nystagmus bestehe. Der Sachverständige verwies darauf, damit sei erwiesen, dass der zum Zeitpunkt des Vorfalles bestandene grobschlägige Nystagmus von 12 Sekunden eine durch Alkohol bewirkte Gehirnschädigung bewiesen habe.

Trotzdem bestritt der Vertreter des Beschwerdeführers am 29. September 1977 dieses Ergebnis und hielt den Antrag auf Einholung eines gerichtsmedizinischen Gutachtens aufrecht.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid vom 7. Oktober 1977 wurde die Berufung gemäß §§ 51 VStG 1950 und 66 Abs. 4 AVG 1950 im Zusammenhalt mit § 24 VStG 1950 abgewiesen. Zur Begründung wurde im wesentlichen ausgeführt, dass der Amtssachverständige mit hinreichender Schlüssigkeit nicht nur das Vorbringen des Beschwerdeführers widerlegt habe, sondern auch zu dem fundierten Ergebnis gelangt sei, wonach zwar der Blutalkoholwert 0,8 ‰ nicht überschritten worden, jedoch der Beschwerdeführer mit Sicherheit zufolge Alkoholeinwirkung fahruntüchtig gewesen sei, nicht zuletzt deshalb, da ein verlängerter Nystagmus von 12 Sekunden ohne jeden Zweifel die Fahruntüchtigkeit erkennen lasse. Die Einholung eines gerichtsmedizinischen Sachverständigengutachtens sei nicht nötig, weil es Sache des Beschwerdeführers gewesen wäre, von sich aus ein Differenzialgutachten einzuholen und vorzulegen, mit welchem sich die belangte Behörde auseinander zu setzen gehabt hätte. Darüber hinaus sei es der Behörde verwehrt, sich anderer Personen als der Amtssachverständigen zu bedienen, wenn solche zur Verfügung stünden. Die verhängten Strafen seien durchaus schuldangemessen sowie im Hinblick auf mehrere Vorstrafen auch seinen Einkommens- und Vermögensverhältnisse angepasst. Die Behörde habe den Grundsatz der Generalprävention in den Vordergrund gerückt. Eine Strafbemessung aber, die von dem Gedanken getragen sei, die Einhaltung einer Verwaltungsvorschrift durch die Verhängung entsprechend einschneidender Strafen zu erzwingen, könne nicht als unangemessen hoch angesehen werden, sofern bei der Bemessung mildernde Umstände und die Vermögenslage des Beschwerdeführers mit in Betracht gezogen werden.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer rechtzeitig beim Verfassungsgerichtshof Beschwerde, mit der er den Antrag verband, diese in eventu dem Verwaltungsgerichtshof abzutreten.

Der Verfassungsgerichtshof wies die Beschwerde, die er lediglich gegen die Bestrafung nach § 5 Abs. 1 StVO erhoben ansah, mit Erkenntnis vom 2. März 1979, B 500/77, ab, trat sie jedoch antragsgemäß dem Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 144 Abs. 2 B-VG zur weiteren Entscheidung ab.

Mit der über hg. Aufforderung ergänzten Beschwerde werden Rechtswidrigkeit des Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht, wobei sowohl der Schuldspruch als auch das Ausmaß der verhängten Strafe bekämpft werden. Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsstrafverfahrens vorgelegt und in der von ihr erstatteten Gegenschrift beantragt, die Beschwerde als unbegründet abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Während der Beschwerdeführer in seiner an den Verfassungsgerichtshof gerichteten Beschwerde noch die Rechtsansicht zum Ausdruck brachte, das Delikt nach § 5 Abs. 1 StVO setze einen Blutalkoholwert von wenigstens 0,8 ‰ voraus, der jedoch der Verfassungsgerichtshof in dem zitierten Erkenntnis vom 2. März 1979 unter Hinweis auf die ständige gegenteilige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes klar entgegentrat und betonte, Wortlaut und Sinn des § 5 Abs. 1 StVO würden vielmehr die von der belangten Behörde getroffene Auslegung nahe legen, hielt er diese Meinung in seiner Beschwerdeergänzung nicht mehr aufrecht, vertrat jedoch den Standpunkt, es sei im konkreten Fall dennoch keine Fahruntüchtigkeit vorgelegen.

Der Beschwerdeführer wendet sich mit seinem gesamten Vorbringen gegen die von der belangten Behörde getroffene Feststellung, es sei, obwohl der Blutalkoholgehalt zur Tatzeit nicht 0,8 ‰ betragen habe, eine durch Alkohol bedingte Fahruntüchtigkeit vorgelegen, indem er insbesonders das Gutachten des medizinischen Amtssachverständigen bekämpft und des weiteren rügt, es hätte der Einholung eines Gutachtens eines gerichtsmedizinischen Sachverständigen bedurft.

Unverständlich ist das Vorbringen des Beschwerdeführers, der gerichtlich beeidete Sachverständige der Bundesstaatlichen Bakteriologisch-Serologischen Untersuchungsanstalt Linz sei zufolge eines Additionsfehlers auf einen Mittelwert von 0,76 ‰ (Zeitpunkt der Blutabnahme) gelangt, obwohl dieser nur 0,45 ‰ betragen habe. Gelangte doch der Amtssachverständige zu demselben Ergebnis wie der gerichtlich beeidete Sachverständige. Als unzutreffend erweist sich weiters die Behauptung des Beschwerdeführers, nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes entspreche 1/8 l Wein einem Blutalkoholwert von 0,25 ‰, weshalb ausgehend von einem Blutalkoholwert von 0,81 ‰ zur Tatzeit zufolge des Sturztrunkes (von 1/8 l Rotwein) der Wert zur Tatzeit nur 0,56 ‰ betragen haben könne. Welchen Blutalkoholwert der Konsum eines Achtelliter Rotweines bewirkt, hängt von verschiedenen Faktoren ab und ist eine vom medizinischen Sachverständigen im konkreten Fall zu lösende Frage. Wie das Gutachten des medizinischen Amtssachverständigen vom 18. November 1976 zeigt, hat dieser genau dargelegt, wie viel Äthanol 1/8 l Rotwein enthält und bei seiner Untersuchung - entgegen den Behauptungen des Beschwerdeführers - insbesondere auch das Körpergewicht entsprechend berücksichtigt. Der Sachverständige hat, wie sein Gutachten und die über Einwendungen des Beschwerdeführers erfolgten gutächtlichen Ergänzungen zeigen, ausführlich und nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes schlüssig unter Berücksichtigung des um ca. 1.00 Uhr erfolgten Sturztrunkes von einem Achtelliter Rotwein (tatsächlich war es sogar weniger als 1/8 l, zumal der Beschwerdeführer davon schon nach seinen eigenen Angaben etwas getrunken hatte) begründet, dass unter Rückrechnung von dem zum Zeitpunkt der Blutabnahme um 1.50 Uhr festgestellten Blutalkoholwert von 0,76 ‰ zum Zeitpunkt der Anhaltung um

1.20 Uhr von einem Mindestwert von 0,74 ‰ ausgegangen werden müsse. Unrichtig ist auch die in diesem Zusammenhang aufgestellte Behauptung des Beschwerdeführers, der Sachverständige sei aktenwidrig davon ausgegangen, dass zwischen dem letzten Alkoholkonsum (um ca. 1.00 Uhr) und dem Zeitpunkt der Blutabnahme lediglich eine halbe Stunde verstrichen sei, wie das Gutachten vom 18. November 1976 klar ergibt. Der Sachverständige hat entgegen der Beschwerdeausführungen auch keinesfalls die Behauptung aufgestellt, dass auf jeden Fall bereits bei Vorliegen eines Blutalkoholgehaltes von 0,5 ‰ Fahruntüchtigkeit gegeben sei. Er hat vielmehr überzeugend dargelegt, dass dies laut wissenschaftlichen Untersuchungen bei mehr als der Hälfte der Betroffenen festzustellen gewesen sei. Die bei der klinischen Untersuchung (um 1.45 Uhr) beim Beschwerdeführer vorhandenen Symptome, insbesondere die Nystagmusprobe, würden beweisen, dass der Beschwerdeführer, obwohl sein Blutalkoholwert zur Tatzeit noch unter 0,8 ‰ gelegen sei, nicht mehr fahrtüchtig gewesen sei, wobei die vom Polizeiarzt um 1.45 Uhr festgestellten Symptome zum Zeitpunkt der Anhaltung (1.20 Uhr) die gleichen klinischen Erscheinungen mit sich gebracht hätten. Auch dies hat der Sachverständige begründet. Als der Beschwerdeführer, der im Verwaltungsstrafverfahren, wie die Sachverhaltsdarstellung ergibt, sukzessive jeweils die Argumente des Sachverständigen bekämpfte, sich gegen die Stichhältigkeit der Nystagmusprobe wandte, wurde auch der Polizeiarzt Dr. B am 12. April 1977 hiezu befragt. Das gegenteilige, in der Beschwerdeergänzung enthaltene Vorbringen des Beschwerdeführers erweist sich damit als aktenwidrig. Der Amtssachverständige hat sich in der Folge unter Berücksichtigung der vom Polizeiarzt im Detail angeführten Untersuchungsmethode neuerlich ausführlich mit den Entgegnungen des Beschwerdeführers auseinander gesetzt und den Beschwerdeführer sogar persönlich untersucht, um jedwede Fehlermöglichkeit auszuschließen.

Obwohl der Beschwerdeführer dem mehrfach ergänzten und schlüssigen Amtssachverständigengutachten keine neuen Argumente entgegenzusetzen vermochte, beharrte er auf der Einholung eines gerichtsmedizinischen Gutachtens und macht nunmehr zufolge der Nichtstattgebung dieses Antrages Mangelhaftigkeit des Verfahrens geltend.

Wie die belangte Behörde zutreffend im angefochtenen Bescheid ausgeführt hat, hat sich die Verwaltungsbehörde gemäß § 52 AVG 1950, welche Bestimmungen gemäß § 24 VStG 1950 auch im Verwaltungsstrafverfahren gelten, primär der ihr zur Verfügung stehenden Amtssachverständigen zu bedienen, was sie auch getan hat, und würde sogar die Heranziehung eines anderen Sachverständigen ohne besonderen Grund eine Verletzung von Verfahrensvorschriften bedeuten. (Vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 30. Juni 1969, Slg. Nr. 7615/A.) Die belangte Behörde ist zwar grundsätzlich berechtigt, neben dem Gutachten eines Amtssachverständigen auch noch zusätzlich weitere anderer Sachverständiger einzuholen; dies wird insbesondere dann erforderlich sein, wenn sich ein Gutachten eines Amtssachverständigen als nicht schlüssig erweist oder der Betroffene das Gutachten eines nichtamtlichen Sachverständigen vorlegt und der Amtssachverständige nicht in der Lage ist, dieses in einem ergänzenden Gutachten

überzeugend zu widerlegen. Im gegenständlichen Fall stand der belangten Behörde das durchaus schlüssige Gutachten eines Amtssachverständigen zur Verfügung, dem der Beschwerdeführer nicht auf der gleichen fachlichen Ebene entgegenzutreten vermochte. Nicht einmal in der Beschwerde hat er etwa weitere (relevante) Gründe aufgezeigt. Ein schlüssiges medizinisches Amtssachverständigengutachten kann aber nicht allein durch das Verlangen nach Beiziehung anderer Sachverständiger entkräftet werden. (Vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 13. März 1974, Zl. 558/73.) Es kann daher der belangten Behörde nicht entgegengetreten werden, wenn sie im Hinblick darauf, dass der Beschwerdeführer dem mehrfach ergänzten und schlüssigen Gutachten des Amtssachverständigen keine auf der gleichen Ebene liegenden stichhältigen Argumente entgegenzusetzen vermochte, die Voraussetzungen für die Einholung eines gerichtsmedizinischen Gutachtens nicht für gegeben erachtete (vgl. z.B. das hg. Erkenntnis vom 8. November 1976, Zl. 147/76 = ZfVB 1977/2/637, 666), ihre Feststellung, der Beschwerdeführer sei trotz Vorliegens eines Blutalkoholwertes von etwas unter 0;8 ‰ zur Tatzeit zufolge Alkoholeinwirkung nicht mehr fahrtüchtig gewesen, auf das Gutachten des Amtssachverständigen stützte und deshalb das Verhalten des Beschwerdeführers dem Tatbestand des § 5 Abs. 1 StVO unterstellte. Damit erweist sich aber die Beschwerde gegen den angefochtenen Bescheid, soweit damit der Beschwerdeführer für schuldig befunden worden ist, eine Übertretung des § 5 Abs. 1 StVO begangen zu haben, als unbegründet.

Der Beschwerde kommt allerdings, soweit damit auch der Strafausspruch bekämpft wird, Berechtigung zu.

Der Beschwerdeführer hat schon in seiner Berufung gegen das erstinstanzliche Straferkenntnis das Ausmaß der über ihn verhängten Geldstrafe von S 10.000,-- bzw. der Ersatzarreststrafe von 30 Tagen mit dem Hinweis bekämpft, er sei bisher diesbezüglich nicht einschlägig straffällig geworden, weshalb kein Anlass bestanden hätte, über ihn eine höhere als die gesetzliche Mindeststrafe zu verhängen.

§ 99 Abs. 1 lit. a StVO sieht für das Lenken eines Fahrzeuges in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand einen Strafrahmen von S 5.000,-- bis S 30.000,-- bzw. im Falle der Uneinbringlichkeit Arrest von einer bis zu sechs Wochen vor.

Die Strafbemessung ist zwar, wenn die Behörde von dem ihr zustehenden Ermessen im Sinne des Gesetzes Gebrauch gemacht hat, der Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof entzogen. Voraussetzung hiefür ist jedoch, dass die Behörde die Erwägungen, auf die sie ihre Bemessung stützt, in einer eine Überprüfung durch den Verwaltungsgerichtshof zugänglichen Weise darlegt. Nun hat aber die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid ausgeführt, sie erachte die von der ersten Instanz verhängten Strafen auch im Hinblick auf mehrere Vorstrafen des Beschwerdeführers für angepasst. Über den Beschwerdeführer wurden zwei verschiedene Strafen verhängt, nämlich S 1.000,-- wegen der Verwaltungsübertretung nach § 20 Abs. 2 StVO und S 10.000,-- wegen der nach § 5 Abs. 1 StVO. Die Vorstrafen, die im übrigen im Bescheid nicht genannt sind, sind aber nach der Aktenlage nur in Ansehung des § 20 Abs. 2 StVO als einschlägig und damit erschwerend zu qualifizieren. Aus der von der belangten Behörde verwendeten Formulierung ist nicht zu entnehmen, ob sie die Vorstrafen lediglich betreffend den Tatbestand nach § 20 Abs. 2 StVO als Erschwerungsgrund wertete. Allein schon deshalb ist ihre Begründung mangelhaft geblieben. Sie hat sich auch mit dem Argument des Beschwerdeführers, er sei erstmals wegen einer Übertretung nach § 5 Abs. 1 StVO straffällig geworden, nicht auseinander gesetzt. Wenngleich es zutrifft, dass auch Grundsätze der Generalprävention zu berücksichtigen sind, wurde nicht dargelegt, warum gerade im Falle des Beschwerdeführers mit einer "entsprechend einschneidenden Strafe" vorgegangen werden müsse, obwohl die festgestellte Alkoholisierung an der unteren Grenze des unbedingten Strafbarkeitsbereiches liegt. Des weiteren ist die belangte Behörde auch eine Begründung für die Bemessung der Ersatzfreiheitsstrafe, die über zwei Drittel des gesetzlichen Strafrahmens ausmacht, während die Geldstrafe nur ein Drittel desselben beträgt, schuldig geblieben.

Damit zeigt sich, dass die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid in Ansehung des Ausspruches über die Strafe betreffend die Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs. 1 StVO mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet hat, zumal Verfahrensvorschriften außer acht gelassen wurden, bei deren Einhaltung nicht ausgeschlossen werden kann, dass die belangte Behörde zu einem anderen Bescheid hätte kommen können. Der angefochtene Bescheid war somit, soweit er sich auf die Verhängung der Strafe wegen der Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs. 1 StVO bezieht und mit ihm das Strafausmaß mit einer Geldstrafe von S 10.000,-- und einer Ersatzarreststrafe im Ausmaß von 30 Tagen festgesetzt wurde sowie bezüglich der damit untrennbar verbundenen Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens, gemäß § 42 Abs. 2 lit. c Z. 3 VwGG 1965 aufzuheben.

Im übrigen war die Beschwerde gemäß § 42 Abs. 1 VwGG 1965 als unbegründet abzuweisen.

Soweit gegen den Beschwerdeführer mit dem angefochtenen Bescheid wegen der Übertretung des § 20 Abs. 2 StVO gemäß § 99 Abs. 3 lit. a StVO eine Geldstrafe von S 1.000,-- (Ersatzarreststrafe von 3 Tagen) verhängt worden ist, war darauf nicht näher einzugehen, da die Beschwerde keine Ausführungen darüber enthält, warum der Bescheid insoweit gesetzwidrig wäre und der Verwaltungsgerichtshof keinen Verfahrensmangel finden konnte.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47, 48 Abs. 1 lit. a und b VwGG 1965, in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 316/1976, in Verbindung mit Art. IA Z. 1 der Verordnung des Bundeskanzlers,BGBl. Nr. 542/1977. Da der in der zitierten Verordnung für den Schriftsatzaufwand vorgesehene Betrag von S 3.000,-- eine Pauschalsumme beinhaltet, der auch die Umsatzsteuer, Porti usw. enthält, konnte ein darüber hinausgehender Zuspruch nicht erfolgen. Das über den Ersatz der Stempelgebühren für die in zweifacher Ausfertigung erforderliche Beschwerde (je Ausfertigung S 70,--), die Vollmacht (S 70,--) und den nur in einfacher Ausfertigung anzuschließenden angefochtenen Bescheid (je Bogen S 20,--) hinausgehende Mehrbegehren war daher ebenfalls gemäß § 58 VwGG 1965 abzuweisen.

Wien, am 27. November 1979

Schlagworte

Beweismittel Sachverständigenbeweis Medizinischer Sachverständiger Geldstrafe und Arreststrafe Rücksichten der Generalprävention Begründung Begründungsmangel Gutachten Ergänzung Gutachten Parteiengehör Parteieneinwendungen

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1979:1979002554.X00

Im RIS seit

27.11.1979

Zuletzt aktualisiert am

22.09.2008

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at