

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

03.02.1966

Geschäftszahl

1937/65

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsidenten Dr. Chamrath und die Hofräte Dr. Striebl, Dr. Schmid, Dr. Schmelz und Dr. Brunner als Richter, im Beisein des Schriftführers, Ministerialoberkommissärs Dohnal, über die Beschwerde des EG in H, vertreten durch Dr. Hans Hoyer, Rechtsanwalt in Wels, Ringstraße 36, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 20. März 1965, Zl. VerkR- 37.406/1-1965, betreffend Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bundesland Oberösterreich Aufwendungen in der Höhe von S 390,-- binnen zwei Wochen zu ersetzen.

Begründung

Ein Beamter des Gendarmeriepostenkommandos Buchkirchen erstattete der Bezirkshauptmannschaft Wels die Anzeige, daß der Beschwerdeführer am 4. Juli 1964 von 13 bis 15 Uhr im Gasthaus J. K. in Buchkirchen zweieinhalb Liter Bier getrunken und anschließend in stark angeheitertem Zustand mit seinem Motorrad nach Hause gefahren sei. Um 16 Uhr sei der Beschwerdeführer in seiner Wohnung von einem Gendameriebeamten in sichtbar angeheitertem Zustand angetroffen worden. Sich einem Alkotest unterziehen zu lassen, habe er unter Hinweis darauf, sich die hiedurch auflaufenden Auslagen ersparen zu wollen, abgelehnt, jedoch zugegeben, "zu viel getrunken" zu haben und deshalb strafbar zu sein. Im Zuge des in der Folge eingeleiteten Verwaltungsstrafverfahrens habe der Beschwerdeführer zugegeben, von ungefähr 12.30 Uhr bis 15 Uhr sich im Gasthause J. K. aufgehalten und während dieser Zeit eineinhalb Liter Bier getrunken zu haben. Der Gastwirt K. gab als Zeuge an, der Beschwerdeführer habe während der angegebenen Zeit in seinem Gasthaus zweieinhalb Liter Bier getrunken. Der Zeuge Rudolf H. gab an, in seiner Gegenwart habe der Beschwerdeführer in der angegebenen Zeit (er war aber nicht ununterbrochen im Gasthaus) mindestens zwei Liter Bier getrunken.

Die Bezirkshauptmannschaft Wels erkannte den Beschwerdeführer mit Bescheid vom 29. Dezember 1964 schuldig, am 4. Juli 1964 gegen 15 Uhr in Buchkirchen auf der Gemeindestraße nach Hundsham das Motorrad O XX.XXX vermutlich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt und sich geweigert zu haben, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen; außerdem um etwa 16 Uhr dieses Tages sein Fahrrad auf der Gemeindestraße von Hundsham nach Buchkirchen und um ungefähr 20 Uhr von Buchkirchen zurück nach Hundsham in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand (1,56 bzw. 1,76 Promille gelenkt und dadurch die Verwaltungsübertretungen nach § 5 Abs. 2 und § 5 Abs. 1 Straßenverkehrsordnung 1960, BGBl. Nr. 159 (StVO), begangen zu haben (in der Ausfertigung des Bescheides wurde nur die Bestimmung des § 99 Abs. 1 lit. b und § 5 Abs. 1 StVO zitiert). Die Behörde verhängte über den Beschwerdeführer gemäß § 99 Abs. 1 lit. b und § 99 Abs. 1 lit. a StVO Geldstrafen in der Höhe von dreimal S 5.000,-- (Ersatzarreststrafen je eine Woche, sohin insgesamt drei Wochen). Zur Begründung wurde ausgeführt: Die dem Beschwerdeführer angelasteten Übertretungen seien durch die dienstliche Wahrnehmung des Gendameriebeamten im Zusammenhang mit den Erhebungen des Gendarmeriepostens Buchkirchen durch die Rechtfertigung und das Geständnis des Beschwerdeführers im Zusammenhang mit den Aussagen der Zeugen Karl K., Rudolf H. und Franz Sch. sowie durch das amtsärztliche Gutachten vom 17. Oktober 1964 erwiesen. Wenn der Beschwerdeführer nach seiner Verantwortung den Alkotest nur deshalb verweigerte, weil er im Zeitpunkt der ergangenen Aufforderung hiezu kein Fahrzeug lenkte und er inzwischen, nämlich nach Beendigung der Fahrt, Alkohol getrunken habe, rechtfertige dies nicht sein Verhalten, da es für die Entstehung der Berechtigung zur

Vornahme von Alkotests nicht darauf ankomme, ob die betroffenen Personen im Zeitpunkt des Einschreitens der Straßenaufsichtsorgane gerade ein Fahrzeug lenkten.

Der dagegen erhobenen Berufung gab die belangte Behörde mit dem angefochtenen Bescheid keine Folge. Sie änderte den Spruch des Bescheides jedoch dahin ab, daß der Tatbestand der Verweigerung der Atemluftprobe der Bestimmung des § 5 Abs. 2 unterstellt wird.

Zur Begründung wurde im wesentlichen ausgeführt: Nach den eigenen Angaben des Beschwerdeführers vom 30. April 1964 habe er sich am fraglichen Tage von 12.30 bis 15 Uhr im Gasthaus J. K. befunden, dort eineinhalb Liter mit Sodawasser vermischten Bier getrunken, sei sodann nach Hundsham in seine Wohnung gefahren und habe um etwa 15.30 dem in seiner Wohnung erschienenen Gendarmeriebeamten den Alkotest verweigert. Da er zugegebenermaßen nach einem längeren Gasthausbesuch das Motorrad gelenkt habe, habe der Gendarmeriebeamte vermuten können, daß das Lenken in einem alkoholbeeinträchtigten Zustand erfolgt sei und sei daher nach § 5 Abs. 2 StVO berechtigt gewesen, den Alkotest zu verlangen. Der Einwand des Beschwerdeführers, das Straßenaufsichtsorgan sei nicht berechtigt gewesen, eine halbe Stunde nach Beendigung seiner Fahrt von Buchkirchen nach Hundsham die Atemluftprobe vorzunehmen, weil sich diese Berechtigung nur auf den Zeitpunkt der Lenkung bzw. der Inbetriebnahme eines Fahrzeuges beschränke, sei rechtlich unerheblich, weil die im § 5 Abs. 2 gewählte Gegenwartsform im Hinblick darauf, daß in den Gesetzen zur Umschreibung eines Tatbestandes gewöhnlich die Gegenwartsform gewählt wird, nicht zur Annahme berechtige eine Person, die ein Fahrzeug gelenkt oder in Betrieb genommen habe, erfülle die Voraussetzungen zur Vornahme der Atemluftprobe nicht mehr. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Erkenntnis vom 8. April 1964, Zl. 1330/63) werde aber für die Berechtigung zur Vornahme des Alkotestes nicht vorausgesetzt, daß die betreffende Person im Zeitpunkt des Einschreitens des Organes ein Fahrzeug lenke. Der Beschwerdeführer sei nach seinen eigenen Angaben von Hundsham mit dem Fahrrad um etwa 16 Uhr wieder nach Buchkirchen gefahren, um ein Gasthaus aufzusuchen. Dort sei er bis 20 Uhr geblieben und dann nach Hundsham zurückgefahren. Die Fahrt von Buchkirchen nach Hundsham und etwa 20.30 Uhr stelle sich als neue Fahrt dar. Es handle sich also um zwei verschiedene selbständige Handlungen. Nach eigenen Angaben des Beschwerdeführers habe dieser in der Zeit von 12.30 bis 15 Uhr eineinhalb Liter mit zur Hälfte vermischten Sodawasser Bier, von 15 bis 16 Uhr einen halben Liter Most sowie zwei große Stamperln Schnaps getrunken. Nach den allgemein bekannten und anerkannten Erfahrungswerten sei ein halbes Liter Normalbier geeignet, einen Blutalkoholgehalt von 0,4 Promille, zwei große Stamperln Schnaps von 0,9 Promille und einen halben Liter Most von 0,3 Promille herbeizuführen, und betrage der Abbau des Blutalkoholgehaltes für die Stunde 0,1 Promille.

Unter Berücksichtigung dieser Erfahrungswerte habe daher der Blutalkoholgehalt des Beschwerdeführers bei Antritt der Fahrt nach Buchkirchen um 16 Uhr 1,38 Promille und bei Antritt der Fahrt nach Hundsham habe um etwa 20.30 Uhr etwa 1,44 Promille betragen. Es habe sohin ein alkoholbeeinträchtigter Zustand im Sinne des § 5 Abs. 1 StVO bestanden. Da die Fahrten um 16 und 20.30 Uhr zwei voneinander unabhängige Handlungen seien, seien gemäß § 22 VStG auch zwei Strafen zu behängen gewesen.

Die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes geltend gemacht wird, ist aus nachstehenden Erwägungen nicht begründet:

Der Beschwerdeführer wendet vor allem ein, er habe dem Gendarmeriebeamten gegenüber, der um 16 Uhr ihn in der Wohnung aufgesucht habe, mit Recht abgelehnt, einen Alkotest an sich vornehmen zu lassen, weil zu jenem Zeitpunkt bereits eine Stunde verstrichen war, seitdem er sein Kraftrad gelenkt hatte. Alkotests durchzuführen, seien Straßenaufsichtsorgane aber nur gegenüber jenen Personen berechtigt, die im Augenblick des Einschreitens gerade ein Fahrzeug lenken oder in Betrieb nehmen bzw. dies zu tun versuchen; im nachhinein könne ein solcher Test einem Kraftfahrer nicht mehr zugemutet werden.

Der in diesem Vorbringen zum Ausdruck kommenden Rechtsansicht des Beschwerdeführers kann indes nicht beigeprägt werden. Wie schon in den hg. Erkenntnis vom 8. April 1964, Zl. 1330/63 - auf das sich auch die belangte Behörde in der Bescheidbegründung mit Recht bezogen hat - ausgesprochen wurde, kommt es für die Entstehung der Berechtigung der Straßenaufsichtsorgane, die Atemluft gewisser Personen auf Alkoholgehalt zu untersuchen, nicht darauf an, daß diese Personen im Zeitpunkt des Einschreitens dieser Organe das Fahrzeug gerade lenken. Aus der Verwendung der Tätigkeitsworte "Lenken, Inbetriebnehmen, Versuchen" in der Gegenwartsform läßt sich der vom Beschwerdeführer vertretene Standpunkt keineswegs ableiten. Näheres wurde in dem eben erwähnten hg. Erkenntnis ausführlich gesagt. Daß den in Rede stehenden gesetzlichen Vorschriften die in der Beschwerde vertretene Auslegung nicht gegeben werden kann, ergibt sich schon auch daraus, daß andernfalls dem Gesetzgeber zugemutet werden müßte, er habe den alkoholbeeinträchtigten Kraftfahrer auf diese Weise geradezu einen Anreiz geben wollen, im Beanstandungsfalle Fahrerflucht zu begehen, um sich der Überprüfung einer allfälligen Alkoholisierung zu entziehen zu können und dadurch eine Bestrafung wegen der Übertretung nach § 5 Abs. 2 StVO unmöglich zu machen (vgl. auch das hg. Erkenntnis vom 16. März 1965, Zl. 19/65).

Auch der Einwand des Beschwerdeführers, er habe den Alkotest schon deshalb verweigert, weil er zu Hause angekommen, noch weiteren Alkohol getrunken habe und befürchten hätte müssen, daß infolge dieses beträchtlichen Alkoholgenusses falsche Schlüsse aus seinem Alkoholisierungsgrad im Zeitpunkt des Lenkens des Kraftrades durch ihn gezogen würden, ist nicht stichhältig. Abgesehen davon, daß es hinsichtlich eines

allenfalls nachträglichen Alkoholgenusses auf Anbot und Durchführung von Beweisen ankommen würde, wieviel ein Kraftfahrer vor bzw. nach dem Lenken des Fahrzeuges getrunken hat, so ergibt sich im gegebenen Fall schon aus der von der belangten Behörde auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens und des Geständnisses des Beschwerdeführers selbst, als erwiesen angenommenen Sachverhalte, daß der Beschwerdeführer schon vor der um 15 Uhr erfolgten Fahrt mit dem Kraftrad alkoholbeeinträchtigt gewesen sein mußte, ohne daß der erst nach seiner Heimkehr genossene Alkohol hinzugerechnet wurde. Aber wenn auch nur die "Vermutung" einer solchen Alkoholbeeinträchtigung besteht, ist die Berechtigung zur Vornahme eines Alkotests nach dem Gesetz gegeben. Der Schuldspruch wegen der Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs. 2 StVO kann daher nicht rechtswidrig sein.

Den Schuldspruch nach § 5 Abs. 1 StVO wegen der um etwa 16 Uhr unternommenen Fahrt mit dem Fahrrad bekämpft der Beschwerdeführer nicht. Er bestreitet nicht, zu diesem Zeitpunkt sowie bei seiner neuen Heimfahrt um etwa 20 Uhr alkoholbeeinträchtigt im Sinne des § 5 Abs. 1 StVO gewesen und dadurch straffällig geworden zu sein. Er vertritt nur den Rechtsstandpunkt, bei der um etwa 16 Uhr erfolgten Hinfahrt ins Gasthaus J. K. und der um etwa 20.30 Uhr desselben Tages erfolgten Rückfahrt nach Hause mittels Fahrrades handle es sich um eine "einheitliche Fahrt" und könne er deswegen nicht wegen zwei gesonderten Tatbeständen zweimal bestraft werden.

Bei diesem Vorbringen übersieht der Beschwerdeführer, daß nach der Vorschrift des § 22 VStG jede selbständige, zu verschiedener Zeit begangene Tat eine eigene Verwaltungsübertretung darstellt und die hierfür auszumessenden Strafen nebeneinander verhängt werden müssen (vgl. u. a. die hg. Erkenntnisse vom 11. Juli 1963, Zl. 642/63, und vom 18. November 1964, Zl. 1203/63).

Die belangte Behörde ist daher dem Gesetz entsprechend vorgegangen, wenn sie zwei Tathandlungen annahm und zwei Strafen wegen der Übertretung des § 5 Abs. 1 StVO verhängte. Der Beschwerde war demnach ein Erfolg zu versagen.

Der Kostenausspruch gründet sich auf §§ 47 ff. VwGG 1965. Wien, am 3. Februar 1966