

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

11.09.1979

Geschäftszahl

2799/78

Beachte

(siehe 2799/78 E VS 15.1.1980, VwSlg 10009 A/1980).

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):

0126/79

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 Oberkommissär Mag. Gaismayer, über die Beschwerde des GW in L, vertreten durch Dr. Robert Eichmann und Dr. Helmut Valenta, Rechtsanwälte in Linz, Schillerstraße 4, gegen

- a) den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung und
- b) den Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich, beide vom 24. August 1978, Zl. VerkR-4147/3-1978-II/Sch, betreffend Übertretungen der Straßenverkehrsordnung u. des Kraftfahrzeuggesetzes, zu Recht erkannt:

Spruch

1. Der Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 24. August 1978 wird hinsichtlich der Übertretungen des § 38 Abs. 5 StVO und des § 9 Abs. 6 StVO im Ausspruch über die verhängten Strafen (Geldstrafen von zusammen S 1.500,--, Ersatzarreststrafe von insgesamt drei Tagen) einschließlich der damit verbundenen Kostenbestimmungen wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben; hinsichtlich des Schuldspruches wird die Beschwerde in diesen Fällen als unbegründet abgewiesen.

Über die gegen diesen Bescheid, soweit damit der Beschwerdeführer auch einer Übertretung nach § 5 Abs. 4 StVO für schuldig befunden und bestraft worden ist, erhobene Beschwerde ergeht eine gesonderte Entscheidung.

2. Das Land Oberösterreich hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 2.916,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

3. Der Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 24. August 1978 wird wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes aufgehoben.

4. Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 2.916,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Ein Organ der Bundespolizeidirektion Linz erstattete am 11. Mai 1977 auf Grund eigener dienstlicher Wahrnehmung folgende Anzeige: Während des Streifendienstes mit dem Funkwagen hätten das anzeigende Organ und der PWM. A. an diesem Tage gegen 02.40 Uhr wahrgenommen, wie der Beschwerdeführer als Lenker eines Pkws,

Marke Volvo, mit dem Probefahrtenkennzeichen N ... in Linz von der

Unteren Donaulände kommend zur Nibelungenbrückenauffahrt gefahren sei und dabei das Rotlicht der Verkehrslichtsignalanlage (Brückenkopf Ost) nicht beachtet habe. Der Beschwerdeführer sei ohne anzuhalten nach rechts in Richtung Urfahr abgebogen. Bei der Nachfahrt mit dem Funkwagen sei festgestellt worden, daß sich der Beschwerdeführer mit dem Pkw bei der Kreuzung Hauptstraße-Rudolfsstraße-Hinsenkampplatz auf den mittleren der drei Fahrstreifen zum Linkseinbiegen eingeordnet, jedoch die genannte Kreuzung in gerader Richtung (Hauptstraße stadtauswärts) passiert habe. Nächst dem Hause Hauptstraße Nr. 74 sei der Beschwerdeführer angehalten und beanstandet worden. Dabei habe der Meldungsleger erkennen können, daß der Beschwerdeführer alkoholisiert gewesen sei. Er habe stark aus dem Mund nach Alkohol gerochen, gerötete Augen gehabt, sei beim Stehen geschwankt und habe in unsicherer Sprechweise Antworten gegeben. Auf Grund dieser Symptome sei der Beschwerdeführer zur Durchführung des Alkotestes aufgefordert worden. Bei der Durchführung des Alkotestes (im Funkwagen) habe sich eine deutliche Grünverfärbung des Prüfröhrchens über die Strichmarke (zwei Millimeter) ergeben. Die Vorführung zum Amtsarzt habe der Beschwerdeführer mit der Begründung strikt abgelehnt, daß ihn dies nicht interessiere und die Amtshandlung nun abgeschlossen sei. Außerdem habe er keinen Tropfen Alkohol getrunken. Auf Vorhalt, weshalb er den Pkw mit Probefahrtenkennzeichen gelenkt und vermutlich keine Probefahrt im Sinne des § 45 Abs. 1 KFG 1967 durchgeführt habe, habe der Beschwerdeführer angegeben, daß er das Fahrzeug von seiner Wohnung (S-straße 9a) nach Urfahr gelenkt habe, weil ein Freund ihn ersucht habe. Dieser Freund habe in Linz kein Taxi bekommen, weshalb er ihn habe chauffieren wollen. Im Zuge der Amtshandlung sei weiters festgestellt worden, daß sowohl vorne wie auch hinten am Fahrzeug zwei weitere Kennzeichentafeln

mit dem polizeilichen Kennzeichen L ... angebracht gewesen seien.

Dieses Kennzeichen sei für einen Pkw der Mark BMW 520, lautend auf den Namen des Beschwerdeführers, ausgegeben worden.

Nach der mit dem Beschwerdeführer vor der Bundespolizeidirektion Linz am 3. Juni 1977 aufgenommenen Niederschrift wurde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, durch sein Verhalten § 38 Abs. 5, § 9 Abs. 6 und § 5 Abs. 4 lit. a StVO sowie § 45 Abs. 1 KFG 1967 übertreten zu haben. Der Beschwerdeführer gab die Verweigerung der Vorführung zum Amtsarzt sowie die Weiterfahrt entgegen den Bodenmarkierungen zu. Hingegen stellte er in Abrede, das Rotlicht der Ampel nicht beachtet zu haben; es könne aber Gelblicht gewesen sein. Auch habe er die Probefahrtenkennzeichen nicht mißbräuchlich verwendet. Es habe sich um eine Überstellungsfahrt gehandelt. Mit diesem Kennzeichen habe der Beschwerdeführer lediglich den Pkw der Marke Volvo nach St. Pölten

gebracht. Zum Kennzeichen L ... gab der Beschwerdeführer an, daß

dieses nicht mehr zu dem Fahrzeug der Marke Volvo gehört habe, sondern auf einen ebenfalls ihm gehörenden in St. Pölten befindlichen Pkw der Marke BMW. Er habe einen Tag vorher im Verkehrsamt der Bundespolizeidirektion Linz die Ummeldung durchgeführt, jedoch in Unkenntnis der gesetzlichen Vorschriften diese Kennzeichen nicht von dem Pkw Marke Volvo abmontiert. Im übrigen habe er in dieser Angelegenheit bereits einen Rechtsanwalt beauftragt, für ihn tätig zu werden.

Im Gegensatz dazu bestritt der Beschwerdeführer, nunmehr anwaltlich vertreten, mit der Eingabe vom 28. Juni 1977 alle ihm angelasteten Verwaltungsübertretungen. Er habe nicht bei Rotlicht, sondern bei Grünlicht die Kreuzung durchfahren. Der Meldungsleger sei ihm nicht nachgefolgt, sondern aus einer anderen Richtung gekommen und habe daher die genaue Schaltung der Ampelanlage aus Richtung Untere Donaulände nicht mit entsprechender Sicherheit beobachten können. Ferner sei der Beschwerdeführer auf dem für die Geradeausfahrt vorgesehenen Fahrstreifen gefahren, jedoch könne es möglich sein, daß er geringfügig den Linksabbiegestreifen mitbenützt habe, weil auf Grund der baulichen Anlage der Kreuzung fahrtechnisch nicht anders gefahren werden könne. Eine Alkoholbeeinträchtigung habe nicht vorgelegen. Der Beschwerdeführer habe den ganzen Tag keinen Alkohol konsumiert und könne er dies auch durch Zeugen bestätigen. Es habe daher auch kein Anlaß zur Durchführung eines Alkotestes vorgelegen, nachdem bei ihm keinerlei Anzeichen einer Alkoholisierung gegeben gewesen seien. Der Beschwerdeführer habe sich trotzdem der Durchführung eines Alkotestes unterzogen, weil er sich voll bewußt gewesen sei, daß er keinesfalls alkoholisiert sei. Der Alkotest könne auch nicht positiv ausgefallen sein, weil der Meldungsleger diesbezüglich keinerlei Erwähnung gemacht habe. Die nunmehr in der Anzeige aufscheinende gegenteilige Feststellung könne nur darauf zurückzuführen sein, daß das Gerät falsch angezeigt habe. Die Möglichkeit der Vorführung zum Amtsarzt sei nie erwähnt worden, weil sich das Gespräch mit dem Meldungsleger hauptsächlich auf die Benutzung des Probefahrtenkennzeichens konzentriert habe. Der Beschwerdeführer habe daher auch nie Gelegenheit gehabt, die Vorführung zum Amtsarzt abzulehnen. Richtig sei, daß der Beschwerdeführer am Vorfalstag ein Probefahrtenkennzeichen benützt habe. Die gegenständliche Fahrt habe der Beschwerdeführer aus Gefälligkeit vorgenommen, nachdem ein Bekannter keine Möglichkeit mehr gehabt habe, am Vorfalstag nach Hause zu gelangen. Der Beschwerdeführer habe diese Fahrt dann gleich mit seiner Fahrt nach St. Pölten verbinden wollen, sodaß eine mißbräuchliche Verwendung der Probefahrtenkennzeichen sicher nicht vorgelegen sei. Zum Beweise seines Vorbringens berief sich der Beschwerdeführer auf die Einvernahme einer Reihe von Zeugen.

Die vernommenen Zeugen konnten zu den dem Beschwerdeführer angelasteten Verwaltungsübertretungen keinerlei Angaben machen. Der Zeuge KÖ gab an, er wisse lediglich, daß er am 10. Mai 1977 um ca. 22.00 Uhr bis 11. Mai 1977 ca. 01.30 Uhr mit dem Beschwerdeführer in dessen Wohnung Karten gespielt und daß der

Beschwerdeführer in dieser Zeit nur Mineralwasser getrunken habe. Seiner Meinung nach sei der Beschwerdeführer zu diesem Zeitpunkt total nüchtern gewesen. Der Zeuge DB, den der Beschwerdeführer nach Hause gebracht hatte, gab an, er wisse nicht, ob und wieviel der Beschwerdeführer getrunken gehabt habe. Auf die übrigen Verwaltungsübertretungen, welche der Beschwerdeführer begangen haben soll, habe er nicht geachtet, sodaß er hierüber auch keinerlei Auskunft geben könne.

Mit Straferkenntnis vom 12. Oktober 1977 sprach die Bundespolizeidirektion Linz aus, der Beschwerdeführer habe am 11. Mai 1977 um 02.40 Uhr in Linz, von der Unteren Donaulände kommend zur Nibelungenbrückenauffahrt den Pkw mit dem Probefahrerkennzeichen N ... gelenkt, wobei er 1) das Rotlicht der Verkehrslichtsignalanlage am Brückenkopf Ost nicht beachtet,

2) bei der Kreuzung Hauptstraße-Rudolfstraße-Hinsenkampplatz die Fahrt nach dem Einordnen nicht im Sinne der Richtungspfeile fortgesetzt und 3) sich geweigert habe, sich einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden Arzt zwecks Feststellung des Grades der Alkoholeinwirkung vorführen zu lassen, nachdem die Untersuchung der Atemluft den Verdacht der Beeinträchtigung durch Alkohol ergeben habe; 4) habe der Beschwerdeführer das Probefahrerkennzeichen mißbräuchlich verwendet. Der Beschwerdeführer habe dadurch Verwaltungsübertretungen nach

1) § 38 Abs. 5 StVO, 2) § 9 Abs. 6 StVO, 3) § 5 Abs. 4 StVO und

4) § 45 Abs. 1 KFG begangen. Gemäß zu 1) und 2) § 99 Abs. 3 lit. a StVO und zu § 99 Abs. 1 lit. b StVO und zu 4) § 134 Abs. 1 KFG wurden gegen den Beschwerdeführer Geldstrafen von zu

1) S 1.000,--, zu 2) S 500,--, zu 3) S 10.000,-- und zu 4) S 500,-- verhängt, an deren Stelle im Falle der Uneinbringlichkeit

Geldstrafen in der Höhe von zwei Tagen, ein Tag, zwanzig Tagen und ein Tag zu treten haben. Die Tatbestände der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen seien, so wurde die Entscheidung begründet, durch die eigene dienstliche Wahrnehmung einer Funkstreifenbesatzung sowie durch das durchgeführte Ermittlungsverfahren erwiesen. Nach Darstellung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens kam die Behörde abschließend zu dem Ergebnis, daß von den für das gesamte Vorbringen geltend gemachten Zeugen lediglich der Zeuge Ö. insofern zweckdienliche Angaben zum Sachverhalt habe machen können, als er ausgesagt habe, daß seiner Meinung nach der Beschwerdeführer circa eine Stunde vor Begehung der Verwaltungsübertretung total nüchtern gewesen sei. Das Begehren, die namhaft gemachten Zeugen ein zweites Mal einzuvernehmen, sei der Behörde unverständlich und es hätte damit für den Beschwerdeführer nicht mehr gewonnen werden können, als die Verschleppung des Verfahrens. Im übrigen dürfe Organen der erkennenden Behörde zugemutet werden, daß deren Zeugeneinvernahme darauf ausgerichtet sei, den wahren Sachverhalt zu ergründen. Die strafbaren Tatbestände seien nicht zuletzt des Umstandes wegen, daß die Aussage des Beschwerdeführers und seines rechtsfreundlichen Vertreters in grotesker Weise divergierten, als erwiesen zu beurteilen, sondern auch deswegen, weil Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes durchaus zuzubilligen sei, daß sie entsprechende Feststellungen, wie sie dem Beschwerdeführer angelastet werden, treffen und der Behörde darüber verlässliche Angaben machen können. Erschwerend für die Strafbemessung hätten einige Verkehrsvormerkungen gewertet werden müssen. Mildernde Umstände seien keine bekannt geworden.

In der gegen dieses Straferkenntnis eingebrachten Berufung brachte der Beschwerdeführer im wesentlichen die gleichen Einwendungen wie im Verfahren vor der Behörde erster Instanz vor. Im Zusammenhang mit den Vorgängen vom 2. Juni 1977 sei er auch, obgleich die Erstbehörde in Kenntnis gewesen sei, daß er anwaltlich vertreten sei, in der gegenständlichen Verwaltungsstrafsache von der Erstbehörde einvernommen worden. Die angeführten Differenzen zwischen der Rechtfertigung im Schriftsatz seines ausgewiesenen Vertreters und den Angaben anlässlich seiner Einvernahme vom 3. Juni 1977 könne er nur damit erklären, daß er infolge der Vorgänge vom 2. Juni 1977 - er sei bereits mehr als 24 Stunden in Haft gewesen und das Haftende sei noch nicht abzusehen gewesen - den Überblick in den einzelnen Verfahren verloren habe. Er könne nur wiederholen, daß er die erste Kreuzung ordnungsgemäß passiert und sich auch bei der zweiten Kreuzung auf jeden Fall auf der für den Geradeausverkehr vorgesehenen Fahrspur aufgehalten habe und daß er zum Vorfallszeitpunkt nicht alkoholisiert gewesen sei. Zum Beweise der Richtigkeit dieser Angaben habe er mehrere Zeugen namhaft gemacht, mit denen er sich bereits seit dem Nachmittag bis zum Fahrtantritt zusammen aufgehalten habe, sodaß diese Zeugen im einzelnen hätten nachweisen können, daß er am Vorfallstag keinen Tropfen Alkohol konsumiert habe. Der Umstand, daß die Zeugen bei der Einvernahme vor der Erstbehörde keine Angaben haben machen können, erkläre er damit, daß diese Zeugen nicht zur Frage der Alkoholisierung vernommen worden seien, sondern zum gesamten Vorfallsgeschehen. Unabhängig davon hätten zumindest zwei Zeugen eindeutig angeben können, daß der Beschwerdeführer am Vorfallstag keinen Alkohol konsumiert habe. Die Durchführung des Alkotestes und auch die Aufforderung zur Vornahme einer klinischen Untersuchung seien daher nicht berechtigt gewesen. Auch einen Verstoß nach § 45 Abs. 1 KFG habe der Beschwerdeführer nicht gesetzt. Er habe am Vorfallstag zunächst aus Gefälligkeitsgründen den Zeugen B nach Haus gebracht und habe anschließend nach St. Pölten zur Überstellung seines Fahrzeuges weiterreisen wollen. Dieses Verhalten stelle keine mißbräuchliche Verwendung von Probefahrerkennzeichen dar. Im übrigen seien die Strafen bei weitem überhöht.

Die belangte Behörde ergänzte das Ermittlungsverfahren durch die zeugenschaftliche Einvernahme der Besatzung des Funkstreifenwagens (des Meldungslegers und des PwM. A) zum Sachverhalt und zum Berufungsvorbringen, insbesondere darüber, aus welcher Entfernung sie die Mißachtung des Rotlichtes durch

den Beschwerdeführer beobachtet und die vorschriftswidrige Einordnung bei der Kreuzung Hauptstraße-Rudolfstraße-Hinsenkampplatz wahrgenommen haben, und ob sich zum Zeitpunkt der Anhaltung der Beschwerdeführer allein im Pkw befunden habe. Ferner wurde die Behörde erster Instanz um Stellungnahme zum Berufungsvorbringen ersucht, daß die vom Beschwerdeführer namhaft gemachten Zeugen nicht zur Frage der Alkoholisierung, sondern "nur zum gesamten Vorfallesgeschehen" einvernommen worden seien.

Die beiden Straßenaufsichtsorgane gaben im wesentlichen übereinstimmend an, daß sie mit dem Funkstreifenwagen vom Hauptplatz kommend bei der Kreuzung Hauptplatz-Untere Donaulände wegen Rotlichtes anhalten mußten. Nachdem die Ampel bereits auf Grünlicht umgeschaltet habe und sie im Begriffe gewesen seien weiterzufahren, sei der Beschwerdeführer von der Unteren Donaulände kommend noch auf die Nibelungenbrücke eingebogen. Sie hätten sofort die Verfolgung des Beschwerdeführers aufgenommen und dabei feststellen können, daß der Beschwerdeführer bei der Kreuzung Hauptstraße-Rudolfstraße-Hinsenkampplatz seinen Pkw auf einem Fahrstreifen zum Linkseinbiegen eingeordnet, die Kreuzung aber in gerader Richtung verlassen habe. Zur Frage, ob sich der Beschwerdeführer allein in seinem Pkw befunden habe, gab der PWm. A. an, daß er dies nicht mehr wisse, während der Meldungsleger bemerkte, daß noch ein ca. 25jähriger Mann bei der Anhaltung im Fahrzeug gesessen sei. In den Verwaltungsstrafakten findet sich ferner ein Aktenvermerk des die Zeugeneinvernahme durchführenden Beamten der Behörde erster Instanz vom 27. Dezember 1977, wonach sämtlichen Zeugen vor ihrer Einvernahme die Anzeige im wesentlichen vorgetragen worden sei und daß die Zeugen zum gesamten in der Anzeige festgehaltenen Sachverhalt befragt worden seien. Die Zeugen seien größtenteils darüber sehr ungehalten gewesen, daß sie als Zeugen geführt worden seien, obwohl sie keinerlei zweckdienliche Angaben machen könnten.

Mit dem in einer gemeinsamen Ausfertigung erlassenen Bescheid vom 24. August 1978 wurde die Berufung hinsichtlich der Übertretungen der Straßenverkehrsordnung von der Oberösterreichischen Landesregierung und hinsichtlich der Übertretung des § 45 Abs. 1 KFG vom Landeshauptmann von Oberösterreich abgewiesen, wobei das angefochtene Straferkenntnis sowohl hinsichtlich des Schuldspruches als auch der verhängten Strafen bestätigt wurde. In der Begründung wurde ausgeführt, daß nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes schon allein wahrnehmbarer Alkoholgeruch aus dem Mund für die Begründung der Vermutung einer vorliegenden Alkoholisierung genüge. Den Angaben der Straßenaufsichtsorgane zufolge seien zur Tatzeit mehrere Alkoholisierungssymptome vorgelegen, und zwar habe der Beschwerdeführer stark nach Alkohol gerochen, habe gerötete Augen gehabt, habe beim Stehen geschwankt und habe in unsicherer Sprechweise Antworten gegeben. Die beiden (besonders geschulten und von der Behörde dazu ermächtigten) Organe der Straßenaufsicht seien daher durchaus berechtigt gewesen, den Beschwerdeführer zur Durchführung eines Alkotestes aufzufordern; dieser Aufforderung sei der Beschwerdeführer auch nachgekommen. Der Gegenbeweis, daß zum Zeitpunkt der Aufforderung zur Atemluftprobe keine Alkoholisierungsmerkmale vorgelegen seien, weil er am Vortag keinen Tropfen Alkohol getrunken habe, sei dem Beschwerdeführer jedenfalls nicht gelungen. Denn lediglich KÖ habe als einziger von fünf angebotenen Zeugen behauptet, der Beschwerdeführer habe von 22.00 Uhr des Vortages bis 1.30 Uhr des Tages, an dem er die Übertretungen gesetzt habe, keinen Alkohol getrunken. Ohne auf die Glaubwürdigkeit des Zeugen näher einzugehen, sei damit für den Beschwerdeführer nichts gewonnen, weil über den Alkoholkonsum vor 22.00 Uhr und nach 1.30 Uhr von den aufgebotenen Zeugen - trotz Einvernahme darüber - keine konkreten Angaben hätten gemacht werden können. Der Beschwerdeführer übersehe offenbar, daß die Straßenaufsichtsorgane A und M (der Meldungsleger) auf Grund des positiven Alkotestes berechtigt gewesen seien, den Beschwerdeführer zur klinischen Untersuchung vorzuführen. Die Erstbehörde habe daher zu Recht die dem Beschuldigten zur Last gelegten Verwaltungsübertretungen nach § 5 Abs. 4 StVO als erwiesen angesehen. Was die dem Beschwerdeführer angelasteten Übertretungen nach §§ 36 Abs. 5 und 9 Abs. 6 StVO anlange, so werde auf die Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes verwiesen, wonach den Organen der Straßenaufsicht zuzumuten sei, über Vorgänge im Straßenverkehr Wahrnehmungen zu machen und darüber entsprechende Feststellungen treffen zu können. Die bloße Behauptung, die genannten Übertretungen nicht begangen zu haben, ohne hierfür entsprechende Gegenbeweise anzubieten, vermöge die Richtigkeit der Wahrnehmungen und Aussagen der Straßenaufsichtsorgane nicht zu erschüttern. Ein bezeichnendes Licht auf die Glaubwürdigkeit der Verantwortung des Beschwerdeführers werfe auch der Umstand, daß dieser anlässlich seiner ersten Einvernahme vor der Erstbehörde zugegeben habe, sich bei der Kreuzung Hauptstraße-Rudolfstraße-Hinsenkampplatz entgegen den Bodenmarkierungen eingeordnet zu haben. Erst anwaltlich vertreten habe der Beschwerdeführer bestritten, eine derartige Verwaltungsübertretung begangen zu haben. Da der Beschwerdeführer selbst eingestanden habe, daß es sich bei der Fahrt, bei der er betreten worden sei, um keine Überstellungsfahrt gehandelt habe, stehe wohl zweifelsfrei fest, daß bei dieser Fahrt die Probefahrtenkennzeichen mißbräuchlich verwendet worden seien, sodaß er eine Verwaltungsübertretung nach § 45 Abs. 1 KFG zu verantworten habe. Was die Höhe der verhängten Strafen anlange, so sei die Berufungsbehörde der Ansicht, daß im vorliegenden Fall die Erstbehörde als Grundlage für die Bemessung der Strafen das richtige Ausmaß der mit den Taten verbundenen Schädigung oder Gefährdung der Rechtsschutzinteressen oder der sonstigen nachteiligen Folgen angenommen habe. Überdies seien die Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander richtig abgewogen worden. Dasselbe gelte für die Beurteilung des Ausmaßes des Verschuldens. Auch die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse sowie die vorliegenden Verkehrsvorstrafen seien dementsprechend berücksichtigt worden.

Gegen diese Bescheide richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden. Nach dem gesamten Beschwerdevorbringen erachtet sich der Beschwerdeführer in den Recht verletzt, nach den vorliegenden Sachverhalt und auf Grund des durchgeführten Verfahrens nicht wegen der ihn vorgeworfenen Übertretungen der Straßenverkehrsordnung und des Kraftfahrzeuggesetzes schuldig erkannt und bestraft zu werden. In Ausführung des so aufzufassenden Beschwerdepunktes wendet sich der Beschwerdeführer vor allen gegen die Beweiswürdigung der belangten Behörden. Das gesamte Beweisverfahren habe widersprüchliche Darstellungen erbracht, und zwar einerseits die durch Zeugen gestützte Rechtfertigung des Beschwerdeführers und andererseits die Darstellung der beiden Polizeibeamten. In den angefochtenen Bescheiden werde davon ausgegangen, daß die Angaben der beiden Polizeibeamten ohne jeden Widerspruch seien, während die Angaben des Beschwerdeführers nicht glaubwürdig seien, weil eine wechselnde Verantwortung vorliege. Mit den Zeugenaussagen hätten sich die belangten Behörden in keiner Form auseinandergesetzt. Es falle auf, daß den beiden Polizeibeamten nicht mehr vollständig in Erinnerung sei, daß der Beschwerdeführer zum Vorfallszeitpunkt einen Beifahrer in seinem Fahrzeug gehabt habe. Gerade dieser Beifahrer habe aber vollinhaltlich bestätigt, daß der Beschwerdeführer keine Verwaltungsübertretungen begangen habe. Die restlichen Zeugen wiederum hätten bestätigt, daß der Beschwerdeführer einen größeren Zeitraum vor den Vorfallsgeschehen keinen Alkohol konsumiert habe. Demgegenüber seien die nur pauschalen Angaben der Polizeibeamten über das Vorliegen von Alkoholisierungssymptomen nicht näher präzisiert. Da das Beweisverfahren eindeutig ergeben habe, daß der Beschwerdeführer geraume Zeit vor dem Vorfallsgeschehen keinen Alkohol konsumiert habe, hätten auch keine Alkoholisierungssymptome vorliegen können und sei daher die Durchführung des Alkotestes nicht gerechtfertigt und aus demselben Grund auch eine klinische Untersuchung nicht notwendig gewesen. In diesen Zusammenhang sei darauf hinzuweisen, daß die beiden Polizeibeamten nicht einmal im einzelnen angeführt hätten, in welcher Form der Beschwerdeführer zur Durchführung der klinischen Untersuchung aufgefordert worden sei und in welcher Form er diese Aufforderung abgelehnt habe. Im Übrigen sei eine Aufforderung nicht erfolgt, weil sich das Gespräch während der Anhaltung ausschließlich auf die Frage des Probefahrerkennzeichens bezogen habe. Zur Übertretung des § 38 Abs. 5 StVO wird in der Beschwerde ausgeführt, die Annahme, daß bei Grünlicht in Fahrtrichtung des Funkstreifenfahrzeuges die Kreuzungsanlage für den Querverkehr Rotlicht zeige, sei ein sicherlich richtiger Schluß, sofern die Ampelanlage in Ordnung gewesen sei. Als ausreichender Beweis könne eine derartige Angabe nicht angesehen werden. Es sei weder zu einer nach der Schilderung der beiden Polizeibeamten anzunehmenden Kollision der Fahrzeuge gekommen noch behaupten die beiden Beamten, durch das Einfahren des Beschwerdeführers in die Kreuzung beim Passieren der Kreuzung behindert worden zu sein. Es sei unwahrscheinlich, daß der Beschwerdeführer bei unmittelbarer Sicht auf ein Funkstreifenfahrzeug einen derartig gravierenden Fehler begehe. Diese Überlegung gelte auch hinsichtlich der Übertretung des § 9 Abs. 6 StVO. Der Beschwerdeführer habe bei Überfahren der Nibelungenbrücke das bereits nachfolgende Funkstreifenfahrzeug gesehen. Es sei ferner zu berücksichtigen, daß die Kreuzung Hauptstraße-Rudolfstraße-Hinsenkampplatz für in Richtung Hauptstraße fahrende Fahrzeuge durch eine Fahrbahnverengung nur schwer befahren werden könne. Die Behinderung im Bereich der Anfahrtstrecke sei aber so gestaltet, daß ein nachfolgendes Fahrzeug keinen ausreichenden Blick auf den Kreuzungsbereich habe. Es werde auch in diesem Falle von den beiden Polizeibeamten nicht angeführt, daß durch einen angeblichen Verstoß des Beschwerdeführers irgendeine Verkehrsbehinderung erfolgt sei. Zur Übertretung des § 45 Abs. 1 KFG wird in der Beschwerde eingewendet, daß das Beweisverfahren keinen Anhaltspunkt dafür gegeben habe, daß der Beschwerdeführer das Probefahrerkennzeichen mißbräuchlich benützt habe. Der Beschwerdeführer habe die Absicht gehabt, am Vorfallstage die Überstellung des Fahrzeuges nach St. Pölten vorzunehmen und sei dies im Zuge der gegenständlichen Fahrt gewesen. Schließlich bringt der Beschwerdeführer zur inhaltlichen Rechtswidrigkeit der angefochtenen Bescheide vor, daß die verhängten Geldstrafen, wie er bereits in der Berufung ausgeführt habe, überhöht seien. Es seien weder sein bisheriges Verhalten als Straßenverkehrsteilnehmer entsprechend berücksichtigt noch seien die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse gewertet worden. Abschließend beantragte der Beschwerdeführer, die angefochtenen Bescheide wegen Rechtswidrigkeit ihres Inhaltes aufzuheben und dahin abzuändern, daß die wider ihn eingeleiteten Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 a VStG eingestellt werden, in eventu die angefochtenen Bescheide aufzuheben und den belangten Behörden die neuerliche Verhandlung und Entscheidung aufzutragen.

Die belangten Behörden legten die Verwaltungsstrafakten vor und beantragten in der von ihnen (gemeinsam) erstatteten Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat unter Vorbehalt einer gesonderten Entscheidung hinsichtlich der dem Beschwerdeführer angelasteten Übertretung des § 5 Abs. 4 StVO erwogen:

1) Im Hinblick auf die in der Sachverhaltsdarstellung erwähnte Formulierung des Antrages, den der Beschwerdeführer an den Verwaltungsgerichtshof gestellt hat ("bestimmtes Begehren" im Sinne des § 28 Abs. 1 Z. 6 VwGG 1965) sei auf § 42 Abs. 2 VwGG 1965 hingewiesen. Gemäß dieser Gesetzesstelle kann der Verwaltungsgerichtshof im Falle der Bescheidbeschwerde, abgesehen vom Fall der Zurück- oder Abweisung der Beschwerde, nur zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides kommen. Der Verwaltungsgerichtshof ist daher nur in der Lage, dem Begehren des Beschwerdeführers insoweit zu entsprechen, als er überprüft, ob die Voraussetzungen für die Aufhebung des angefochtenen Bescheides gegeben sind. (Vgl. das hg. Erkenntnis vom

28. Oktober 1971, Zl. 412/71; hinsichtlich der zitierten, nicht veröffentlichten hg. Erkenntnisse wird auf Art. 14 Abs. 4 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtshofes, BGBl. Nr. 45/1965, hingewiesen.)

2) Gemäß § 38 Abs. 5 StVO gilt "Rotes Licht" als Zeichen für "Halt". Bei diesem Zeichen haben - die Bestimmungen des Abs. 7 und des § 53 Z. 10 a kommen im Beschwerdefall nicht in Betracht - die Lenker von Fahrzeugen anzuhalten. Die belangte Behörde stützte ihre Entscheidung bezüglich dieser Übertretung auf die Angaben der Straßenaufsichtsorgane. Diese sagten zur Verantwortung des Beschwerdeführers, sie hätten die Ampelanlage nicht aus der Fahrtrichtung des Beschwerdeführers beobachten können, weil sie aus einer anderen Richtung gekommen seien, als Zeugen einvernommen übereinstimmend aus, daß die Ampelanlage für ihre Fahrtrichtung bereits Grünlicht gezeigt habe, als der Beschwerdeführer von der Unteren Donaulände kommend noch in die Kreuzung eingefahren sei. Die Richtigkeit des sich daraus ergebenden Schlusses, nämlich daß in diesem Falle der Querverkehr, auf dem sich der Beschwerdeführer befunden hatte, Rotlicht haben mußte, gibt selbst der Beschwerdeführer zu, sofern die Anlage in Ordnung war. Für das Vorliegen eines Defektes der Anlage aber, eine Vermutung übrigens, die der Beschwerdeführer erst gegen Ende des Verwaltungsstrafverfahrens, äußerte, finden sich in den Verwaltungsstrafakten keinerlei Anhaltspunkte. Es kann daher der belangten Behörde nicht entgegengetreten werden, wenn sie bei diesem Ergebnis des Ermittlungsverfahrens den übereinstimmenden Angaben der beiden als Zeugen vernommenen Straßenaufsichtsorgane folgte und der Rechtfertigung des nicht zur Wahrheit verpflichteten Beschwerdeführers keinen Glauben schenkte. Hinsichtlich der Schuldfrage ist daher die Beschwerde unbegründet. Hingegen kommt dem Beschwerdevorbringen zur Strafhöhe, insbesondere dem Einwand des Beschwerdeführers, es sei sein bisheriges Verhalten als Straßenverkehrsteilnehmer nicht entsprechend berücksichtigt worden, Berechtigung zu. Gemäß § 19 Abs. 1 VStG 1950 in der im Beschwerdefall anzuwendenden Fassung des Bundesgesetzes BGBl. Nr. 117/1978 ist die Grundlage für die Bemessung der Strafe stets das Ausmaß der mit der Tat verbundenen Schädigung oder Gefährdung derjenigen Interessen, deren Schutz die Strafdrohung dient und der Umstand, inwieweit die Tat sonst nachteilige Folgen nach sich gezogen hat. Nach Abs. 2 dieses Paragraphen sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 StGB sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Zur Strafhöhe führt die belangte Behörde aus, daß von der Behörde erster Instanz die Erschwerungs- und Milderungsgründe gegeneinander richtig abgewogen und die vorliegenden Verkehrsvorstrafen entsprechend berücksichtigt worden seien. Abgesehen davon, daß sich in den Verwaltungsstrafakten lediglich eine rechtskräftige "Verkehrsvorstrafe" findet, und zwar die Strafverfügung vom 23. September 1975 wegen der Übertretung des § 102 Abs. 5 lit. a und b KFG 1967 (siehe Aktenvermerk vom 16. November 1977 sowie den Vermerk vom 1. Juni 1977 auf der Anzeige "2 x KFG; 1 x offen") - diese Feststellung sohin aktenwidrig ist -, haben die belangten Behörden diese eine Vormerkung (gleich der Vorinstanz) in allen dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Übertretungen, und zwar auch der Straßenverkehrsordnung, als erschwerend bewertet. Nun kann aber nicht gesagt werden, daß das Nichtmitführen des Führerscheines und des Zulassungsscheines auf der gleichen schädlichen Neigung beruht wie etwa das Nichtanhalten bei Rotlicht oder die Nichtbeachtung von Bodenmarkierungen. Da nicht auszuschließen ist, daß die belangte Behörde, wäre ihr dieser Fehler nicht unterlaufen, zu einem anderen Bescheid hätte kommen können, war der angefochtene Bescheid in Ansehung der Strafbemessung gemäß § 42 Abs. 2 lit. c

Z. 3 VwGG 1965 aufzuheben. (Vgl. zur Frage der Trennung nach Schuld und Strafe das Erkenntnis des verstärkten Senates vom 26. April 1979, Zlen. 2261, 2262/77.)

3) Zu der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Übertretung des § 9 Abs. 6 StVO gilt das Vorstehend zu Punkt 2) Ausgeführte sinngemäß. Bei der Beurteilung der Schuldfrage kommt in diesem Falle noch einem weiteren Verhalten des Beschwerdeführers Bedeutung zu. Während er nämlich bei seiner niederschriftlichen Einvernahme am 3. Juli 1977 die Übertretung dieser Verwaltungsvorschrift gar nicht in Abrede stellte, bestritt er später auch diese Übertretung. Demgegenüber stimmten die Angaben der beiden Straßenaufsichtsorgane auch in diesem Punkt überein. Da den ursprünglichen Angaben eines Beschuldigten in der Regel mehr Glaubwürdigkeit zukommt als seiner späteren Verantwortung, ist der belangten Behörde beizupflichten, wenn sie die spätere Rechtfertigung nicht für glaubwürdig hielt. Bei der Strafbemessung unterlief aber der belangten Behörde derselbe Fehler wie bei der Übertretung des § 38 Abs. 5 StVO.

4) Gemäß § 45 Abs. 1 letzter Satz KFG 1967 gelten als Probefahrten auch Fahrten zur Überführung eines Fahrzeuges an einen anderen Ort im Rahmen des Geschäftsbetriebes. Es kann dahingestellt bleiben, ob es sich bei der "Überstellung" des Fahrzeuges durch den Beschwerdeführer von Linz nach St. Pölten überhaupt um eine Überführung des Fahrzeuges an einen anderen Ort im Rahmen des Geschäftsbetriebes und damit um eine Probefahrt im Sinne dieser Bestimmung handelte (Vgl. dazu etwa das zu § 46 Abs. 2 KFG 1955 ergangene Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 2. Dezember 1968, Zl. 939/67.) Denn die in Rede stehende Fahrt, in deren Verlauf der Beschwerdeführer aufgehalten und beanstandet wurde, führte der Beschwerdeführer nach seinen eigenen Angaben aus Gefälligkeit einem Bekannten gegenüber durch, um diesen nach Hause zu bringen, was aber jedenfalls dem Zweck einer Probefahrt widerspricht.

Die belangte Behörde handelte sohin nicht rechtswidrig, wenn sie das Vorliegen einer Probefahrt verneinte.

Die belangte Behörde verkannte allerdings die Rechtslage, wenn sie dieses Verhalten dem § 45 Abs. 1 KFG 1967 unterstellte, weil die mißbräuchliche Verwendung von Probefahrtenkennzeichen nicht eine Übertretung dieser Bestimmung, sondern des § 45 Abs. 4 zweiter Satz KFG 1967 darstellt. (Vgl. dazu Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 15. März 1973, Zl. 1629/72, und vom 19. Jänner 1976, Zl. 1160/75.) Dies belastete den angefochtenen Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 24. August 1978 mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit, was zu seiner Aufhebung gemäß § 42 Abs. 2 lit. a VwGG 1965 führte.

5) Die Kostenentscheidungen stützen sich auf die §§ 47 ff VwGG 1965 in Verbindung mit der Verordnung des Bundeskanzlers über die Pauschalierung der Aufwandsätze, BGBl. Nr. 542/1977, wobei der Ersatz der in der Beschwerde beantragten Kosten für den Schriftsatzaufwand je zur Hälfte dem Bund und dem Land Oberösterreich aufzuerlegen war. (Vgl. auch dazu Beschluß des verstärkten Senates vom 3. Juli 1979, Zl. 2261/77.)

Das Mehrbegehren war abzuweisen, weil für eine vom Verwaltungsgerichtshof im Sinne des § 41 VwGG 1965 verlangte Parteienäußerung ein zusätzlicher Ersatz des Schriftsatzaufwandes nicht gebührt (vgl. Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 10. Oktober 1967, Slg. Nr. 7191/A) und dem Beschwerdeführer Barauslagen nicht erwachsen, Stempelgebühren aber nicht verzeichnet worden sind.

Wien, am 11. September 1979

European Case Law Identifier

ECLI:AT:VWGH:1979:1978002799.X00