

TE Vwgh Erkenntnis 2024/1/22 Ra 2023/11/0053

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 22.01.2024

Index

90/01 Straßenverkehrsordnung

90/02 Führerscheingesetz

Norm

FSG 1997 §26 Abs2 Z7

FSG 1997 §7 Abs3 Z1

StVO 1960 §5 Abs1

StVO 1960 §5 Abs8

StVO 1960 §99 Abs1b

1. StVO 1960 § 5 heute
 2. StVO 1960 § 5 gültig ab 24.04.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2026
 3. StVO 1960 § 5 gültig von 14.01.2017 bis 23.04.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/2017
 4. StVO 1960 § 5 gültig von 01.09.2012 bis 13.01.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
 5. StVO 1960 § 5 gültig von 01.07.2005 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 52/2005
 6. StVO 1960 § 5 gültig von 01.01.2003 bis 30.06.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2002
 7. StVO 1960 § 5 gültig von 25.05.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2002
 8. StVO 1960 § 5 gültig von 22.07.1998 bis 24.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 92/1998
 9. StVO 1960 § 5 gültig von 06.01.1998 bis 21.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/1998
 10. StVO 1960 § 5 gültig von 01.10.1994 bis 05.01.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 518/1994
 11. StVO 1960 § 5 gültig von 25.04.1991 bis 30.09.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 207/1991
 12. StVO 1960 § 5 gültig von 01.05.1986 bis 24.04.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 105/1986
-
1. StVO 1960 § 5 heute
 2. StVO 1960 § 5 gültig ab 24.04.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2026
 3. StVO 1960 § 5 gültig von 14.01.2017 bis 23.04.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/2017
 4. StVO 1960 § 5 gültig von 01.09.2012 bis 13.01.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
 5. StVO 1960 § 5 gültig von 01.07.2005 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 52/2005
 6. StVO 1960 § 5 gültig von 01.01.2003 bis 30.06.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2002
 7. StVO 1960 § 5 gültig von 25.05.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2002
 8. StVO 1960 § 5 gültig von 22.07.1998 bis 24.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 92/1998
 9. StVO 1960 § 5 gültig von 06.01.1998 bis 21.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/1998
 10. StVO 1960 § 5 gültig von 01.10.1994 bis 05.01.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 518/1994
 11. StVO 1960 § 5 gültig von 25.04.1991 bis 30.09.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 207/1991

12. StVO 1960 § 5 gültig von 01.05.1986 bis 24.04.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 105/1986

1. StVO 1960 § 99 heute
2. StVO 1960 § 99 gültig ab 30.07.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 62/2026
3. StVO 1960 § 99 gültig von 01.05.2026 bis 29.07.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2026
4. StVO 1960 § 99 gültig von 01.03.2024 bis 30.04.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 90/2023
5. StVO 1960 § 99 gültig von 01.09.2021 bis 29.02.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 154/2021
6. StVO 1960 § 99 gültig von 31.03.2013 bis 31.08.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2013
7. StVO 1960 § 99 gültig von 01.09.2012 bis 30.03.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
8. StVO 1960 § 99 gültig von 01.01.2012 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 59/2011
9. StVO 1960 § 99 gültig von 31.05.2011 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 34/2011
10. StVO 1960 § 99 gültig von 01.09.2009 bis 30.05.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 93/2009
11. StVO 1960 § 99 gültig von 26.03.2009 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/2009
12. StVO 1960 § 99 gültig von 02.04.2005 bis 25.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2005
13. StVO 1960 § 99 gültig von 25.05.2002 bis 01.04.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2002
14. StVO 1960 § 99 gültig von 01.01.2002 bis 24.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 32/2002
15. StVO 1960 § 99 gültig von 24.07.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/1999
16. StVO 1960 § 99 gültig von 22.07.1998 bis 23.07.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 92/1998
17. StVO 1960 § 99 gültig von 06.01.1998 bis 21.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/1998
18. StVO 1960 § 99 gültig von 28.01.1997 bis 05.01.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/1997
19. StVO 1960 § 99 gültig von 01.10.1994 bis 27.01.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 518/1994
20. StVO 1960 § 99 gültig von 01.05.1986 bis 30.09.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 105/1986

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Schick und die Hofrätin Mag. Hainz-Sator sowie den Hofrat Dr. Faber als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Janitsch, über die Revision der Bezirkshauptmannschaft Freistadt gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 9. Februar 2023, Zl. LVwG-652601/8/MK, betreffend Entziehung der Lenkberechtigung und begleitende Maßnahmen (mitbeteiligte Partei: M P in F, vertreten durch Mag. Robert Bumberger, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Huemerstraße 1/Kaplanhofstraße 2), zu Recht erkannt:

Spruch

Das angefochtene Erkenntnis wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Begründung

1

1.1. Mit Mandatsbescheid vom 31. Mai 2022 entzog die belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht und nunmehrige Revisionswerberin dem Mitbeteiligten die Lenkberechtigung für einen Zeitraum von sechs Monaten, gerechnet ab 12. Mai 2022 (dem Tag der vorläufigen Abnahme des Führerscheins; somit bis einschließlich 12. November 2022), erkannte ihm das Recht ab, von einer allfällig bestehenden ausländischen Lenkberechtigung für die Dauer der Entziehung der Lenkberechtigung in Österreich Gebrauch zu machen, forderte ihn auf, einen allfällig vorhandenen ausländischen Führerschein der Behörde abzuliefern und ordnete eine Nachschulung für alkoholauffällige Lenker innerhalb der Entziehungs- bzw. Verbotsdauer an.

2

Die belangte Behörde legte ihrer Entscheidung als Sachverhalt zu Grunde, der Revisionswerber habe am 12. Mai 2022 um 16:50 Uhr an einem näher bezeichneten Ort ein Kraftfahrzeug in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt. Bei der anschließenden Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt sei ein Wert von 0,41 mg/l festgestellt worden. Der Mitbeteiligte habe einen Ambulanzbefund des Krankenhauses Freistadt vorgelegt, nach welchem er um 19:40 Uhr „0,4 Promille“ gehabt habe. Nach einem amtsärztlichen Gutachten vom 23. Mai 2022 ergebe sich auf Grund dieses vorgelegten Blutbefundes ein „wahrscheinlicher Blutalkoholwert“ zum Tatzeitpunkt von 0,82 Promille. Der Wert der Atemluftmessung werde daher durch den Blutbefund bestätigt.

3

Der Mitbeteiligte habe dadurch die bestimmte Tatsache des § 7 Abs. 3 Z 1 FSG verwirklicht. Die Entziehungsdauer

entspreche wegen eines früher begangenen Alkoholdelikt es der Mindestentziehungsdauer gemäß § 26 Abs. 2 Z 7 FSG. Der Mitbeteiligte habe dadurch die bestimmte Tatsache des Paragraph 7, Absatz 3, Ziffer eins, FSG verwirklicht. Die Entziehungsdauer entspreche wegen eines früher begangenen Alkoholdelikt es der Mindestentziehungsdauer gemäß Paragraph 26, Absatz 2, Ziffer 7, FSG.

4

1.2. Dagegen erhob der Mitbeteiligte eine Vorstellung, in welcher er im Wesentlichen vorbrachte, die Amtsärztin habe keinen mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit vorliegenden Blutalkoholwert von 0,82 Promille zum Tatzeitpunkt bestimmt, sondern drei je nach stündlicher Abbaurate des Alkohols im Blut verschiedene Blutalkoholwerte zum Tatzeitpunkt angegeben, von welchen einer weniger als 0,8 Promille betrage. Die belangte Behörde habe nicht angegeben, weshalb sie hinsichtlich des Mitbeteiligten jene Abbaurate herangezogen habe, welche einen Blutalkoholwert von mehr als 0,8 Promille ergebe.

5

Mit Stellungnahme vom 7. September 2022 legte der Mitbeteiligte eine „Bestätigung“ eines Arztes für Allgemeinmedizin vor, nach welcher der Alkoholabbau bei ihm langsamer ablaufe, als es dem Durchschnitt bei Männern entspreche. Nach einer Untersuchung in einem Blutlabor habe der Mitbeteiligte in der Stunde 0,04 Promille abgebaut, was als individuelle Abbaurate heranzuziehen sei. Ausgehend davon habe der Mitbeteiligte nicht einen Wert von 0,8 Promille im Vorfallszeitpunkt erreicht.

6

Dazu führte die Amtsärztin mit Stellungnahme vom 8. September 2022 aus, der Abbau von Alkohol folge initial einem linearen Verlauf, welcher danach in eine exponentiell ausschleichende Eliminationskurve münde. Wann dies der Fall sei, lasse sich nur durch eine kontinuierliche Überprüfung des Blutalkoholwertes feststellen. Beim vorgelegten Laborwert handle es sich um die Abbaurate für eine Stunde. Um feststellen zu können, ob der Mitbeteiligte immer eine Alkoholabbaurate von 0,04 Promille habe, und um einen Rückschluss auf den Deliktszeitpunkt vornehmen zu können, solle der Versuch erneut durchgeführt werden, allerdings mit der Maßgabe, dass nicht nur zwei Blutentnahmen untersucht würden.

7

Mit Stellungnahme vom 24. September 2022 übermittelte der Mitbeteiligte die Ergebnisse einer erneuten Blutuntersuchung, bei welcher die Alkoholabbaurate über einen Zeitraum von drei Stunden gemessen worden sei. Diese habe eine Abbaurate in der ersten Stunde von 0,21, in der zweiten Stunde von 0,15 und in der dritten Stunde von 0,13 Promille ergeben. Primär sei für die erste Stunde die langsamere Abbaurate von 0,04 heranzuziehen. Würde man aber einen Durchschnittswert der beiden vorliegenden Abbauraten für die erste Stunde von 0,125 Promille heranziehen, ergebe sich ebenfalls ein Blutalkoholwert von weniger als 0,8 Promille im Vorfallszeitpunkt.

8

1.3. Mit Bescheid vom 6. Oktober 2022 gab die belangte Behörde der Vorstellung des Mitbeteiligten keine Folge, bestätigte den Mandatsbescheid vollinhaltlich und erkannte einer allfälligen Beschwerde gegen diesen Bescheid die aufschiebende Wirkung ab.

9

Die belangte Behörde führte aus, der Test am geeichten Alkomat habe einen Alkoholgehalt der Atemluft von 0,41 mg/l ergeben. Richtig sei, dass im amtsärztlichen Gutachten vom 23. Mai 2022 „drei Varianten“ angeführt worden seien. Jedoch bestätige „der wahrscheinlichste Wert“ die Atemluftalkoholuntersuchung. Aus dem ersten vom Mitbeteiligten vorgelegten Abbauwert von 0,04 Promille/Stunde könnten keine Rückschlüsse auf den Deliktszeitpunkt gezogen werden. Aus den in der Folge vorgelegten Abbauwerten für drei Stunden ergebe sich ein durchschnittlicher Abbauwert von 0,163 Promille/Stunde, welcher sogar „über dem wahrscheinlichsten Wert“ (gemeint: der im amtsärztlichen Gutachten vom 23. Mai 2022 als „wahrscheinlich“ genannte Abbauwert von 0,15 Promille/Stunde) liege. Es liege daher das Delikt gemäß § 99 Abs. 1b StVO 1960 und hinsichtlich des Mitbeteiligten ein Fall des § 26 Abs. 2 Z 7 FSG vor, weswegen die Lenkberechtigung für mindestens sechs Monate zu entziehen gewesen sei. Die belangte Behörde führte aus, der Test am geeichten Alkomat habe einen Alkoholgehalt der Atemluft von 0,41 mg/l ergeben. Richtig sei, dass im amtsärztlichen Gutachten vom 23. Mai 2022 „drei Varianten“ angeführt worden seien. Jedoch bestätige „der wahrscheinlichste Wert“ die Atemluftalkoholuntersuchung. Aus dem ersten vom Mitbeteiligten vorgelegten Abbauwert von 0,04 Promille/Stunde könnten keine Rückschlüsse auf den Deliktszeitpunkt gezogen werden. Aus den in der Folge vorgelegten Abbauwerten für drei Stunden ergebe sich ein durchschnittlicher Abbauwert von 0,163 Promille/Stunde,

welcher sogar „über dem wahrscheinlichsten Wert“ (gemeint: der im amtsärztlichen Gutachten vom 23. Mai 2022 als „wahrscheinlich“ genannte Abbauwert von 0,15 Promille/Stunde) liege. Es liege daher das Delikt gemäß Paragraph 99, Absatz eins b, StVO 1960 und hinsichtlich des Mitbeteiligten ein Fall des Paragraph 26, Absatz 2, Ziffer 7, FSG vor, weswegen die Lenkberechtigung für mindestens sechs Monate zu entziehen gewesen sei.

10

1.4. Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich der dagegen vom Mitbeteiligten erhobenen Beschwerde nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung statt, hob den Bescheid vom 6. Oktober 2022 auf und sprach aus, dass die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei. 1.4. Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich der dagegen vom Mitbeteiligten erhobenen Beschwerde nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung statt, hob den Bescheid vom 6. Oktober 2022 auf und sprach aus, dass die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zulässig sei.

11

Das Verwaltungsgericht legte seiner Entscheidung den Verfahrensgang zu Grunde. Als Ergebnis der mündlichen Verhandlung sei festzuhalten, dass sämtliche Rückrechnungsvarianten, auch jene „zur Verifizierung des Ergebnisses des Alkomattests“, ohne Berücksichtigung „des ersten Laborwertes“ (von 0,04 Promille/Stunde) eine stündliche Abbaurate ergäben, die auf einen Alkoholisierungsgrad zum Vorfallszeitpunkt von geringfügig mehr als 0,8 Promille schließen ließen, eine Berücksichtigung dieses Wertes aber eine Alkoholisierung von geringfügig weniger als 0,8 Promille ergebe. Zur Evaluierung der Relevanz des ersten festgestellten Abbauwertes sei mit dem befunderstellenden Labor Kontakt aufgenommen worden. Dieses habe angegeben, dass diesem singulären Wert im Vergleich zu der danach erstellen Probenreihe nicht dieselbe Validität beigemessen werden könne, das Ergebnis selbst sei aber nicht als unmöglich und daher beweistechnisch nicht verwertbar qualifiziert worden. Beweismäßig ging das Verwaltungsgericht davon aus, dieser Wert sei aus fachlicher Sicht „nicht als irrelevant“ beurteilt worden. Nur dann wäre er in der Beweisführung auszuschneiden gewesen.

12

Im Rahmen der rechtlichen Beurteilung führte das Verwaltungsgericht aus, das Ergebnis der Alkomatmessung 30 Minuten nach dem Vorfall sei ebenso unstrittig wie jenes der Blutanalyse zwei Stunden und 45 Minuten danach. Entscheidend sei „ausschließlich die anzunehmende stündliche Abbaurate“.

13

Die Rückrechnung sei, da es sich bei der Elimination von Alkohol um einen linearen Vorgang handle, auch noch nach einem verstrichenen Zeitraum zulässig und möglich. Dazu seien aber eindeutige Messwerte, oder in Ermangelung solcher, der „wahrscheinlichste“ Abbauwert (0,15 Promille/Stunde) der Berechnung zu Grunde zu legen. Konkreten Messwerten sei dabei immer der Vorrang vor allgemeinen bzw. pauschalierten Werten zu geben, weshalb die von der belangten Behörde vorgenommene Berechnung unter Anwendung dieses „wahrscheinlichsten“ Abbauwertes im konkreten Einzelfall nicht zielführend sei.

14

Auf Basis der vorliegenden individuell festgestellten Abbauwerte lasse sich eine Rückrechnung nicht mit der gebotenen Sicherheit durchführen bzw. führe diese unter Einbeziehung aller vorliegenden Daten zu einer Alkoholisierung im Vorfallszeitpunkt von unter 0,8 Promille. Die Nichtberücksichtigung des ersten labortechnisch ermittelten Abbauwertes von 0,04 Promille/Stunde sei unzulässig, solange vorgelegte Beweisergebnisse nicht zwingend auszuschließen seien.

15

Mangels Alkoholisierung im entziehungsrelevanten Bereich dürfe die Lenkberechtigung nicht entzogen werden.

16

1.5. Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende (außerordentliche) Revision der belangten Behörde vor dem Verwaltungsgericht. Der Mitbeteiligte erstattete eine Revisionsbeantwortung.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen: Der Verwaltungsgerichtshof hat in einem gemäß Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, VwGG gebildeten Senat erwogen:

17

2.1. § 7 Führerscheingesetz (FSG), BGBl. I Nr. 120/1997, in der Fassung BGBl. I Nr. 154/2021, lautet (auszugsweise): 2.1. Paragraph 7, Führerscheingesetz (FSG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 120 aus 1997, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 154 aus 2021, lautet (auszugsweise): „Verkehrszuverlässigkeit

§ 7. (1) Als verkehrszuverlässig gilt eine Person, wenn nicht auf Grund erwiesener bestimmter Tatsachen (Abs. 3) und ihrer Wertung (Abs. 4) angenommen werden muss, dass sie wegen ihrer Sinnesart beim Lenken von Kraftfahrzeugen

Paragraph 7, (1) Als verkehrszuverlässig gilt eine Person, wenn nicht auf Grund erwiesener bestimmter Tatsachen (Absatz 3,) und ihrer Wertung (Absatz 4,) angenommen werden muss, dass sie wegen ihrer Sinnesart beim Lenken von Kraftfahrzeugen

1.

die Verkehrssicherheit insbesondere durch rücksichtsloses Verhalten im Straßenverkehr oder durch Trunkenheit oder einen durch Suchtmittel oder durch Medikamente beeinträchtigten Zustand gefährden wird, oder

...

(3) Als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs. 1 hat insbesondere zu gelten, wenn jemand (3) Als bestimmte Tatsache im Sinn des Absatz eins, hat insbesondere zu gelten, wenn jemand:

1.

ein Kraftfahrzeug gelenkt oder in Betrieb genommen und hiebei eine Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 bis 1b StVO 1960 begangen hat, auch wenn die Tat nach § 83 Sicherheitspolizeigesetz - SPG, BGBl. Nr. 566/1991, zu beurteilen ist; ein Kraftfahrzeug gelenkt oder in Betrieb genommen und hiebei eine Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins bis eins b StVO 1960 begangen hat, auch wenn die Tat nach Paragraph 83, Sicherheitspolizeigesetz - SPG, Bundesgesetzblatt Nr. 566 aus 1991,, zu beurteilen ist;

..."

18

2.2. Die maßgeblichen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung 1960 - StVO 1960, BGBl. Nr. 159, § 5 in der Fassung BGBl. I Nr. 6/2017 und § 99 in der Fassung BGBl. I Nr. 154/2021, lauten (auszugsweise): 2.2. Die maßgeblichen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung 1960 - StVO 1960, BGBl. Nr. 159, Paragraph 5, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 6 aus 2017, und Paragraph 99, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 154 aus 2021,, lauten (auszugsweise):

„§ 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.

...

(2) Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und - soweit es sich nicht um Organe der Bundespolizei handelt - von der Behörde hierzu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht sind berechtigt, jederzeit die Atemluft von Personen, die ein Fahrzeug lenken, in Betrieb nehmen oder zu lenken oder in Betrieb zu nehmen versuchen, auf Alkoholgehalt zu untersuchen. Sie sind außerdem berechtigt, die Atemluft von Personen,

1.

die verdächtig sind, in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug gelenkt zu haben, oder

2.

bei denen der Verdacht besteht, dass ihr Verhalten am Unfallsort mit einem Verkehrsunfall in ursächlichem Zusammenhang steht,

auf Alkoholgehalt zu untersuchen. Wer zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat sich dieser zu unterziehen.

...

(8) Ein bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabender Arzt hat eine Blutabnahme zum Zweck der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes vorzunehmen, wenn eine Person

1.

zu diesem Zweck zu ihm gebracht wurde oder

2.

dies verlangt und angibt, bei ihr habe eine Untersuchung nach Abs. 2 eine Alkoholbeeinträchtigung ergebendies

verlangt und angibt, bei ihr habe eine Untersuchung nach Absatz 2, eine Alkoholbeeinträchtigung ergeben.

Der Arzt hat die Blutprobe der nächstgelegenen Polizeidienststelle ohne unnötigen Aufschub zu übermitteln und dieser im Fall der Ziffer 2, Namen, Geburtsdatum und Adresse des Probanden sowie den Zeitpunkt der Blutabnahme bekanntzugeben. ... Übermittelte Blutproben sind durch ein Institut für gerichtliche Medizin oder eine gleichwertige Einrichtung zu untersuchen. Die Blutprobe darf nicht durch den Probanden selbst übermittelt werden. Der Arzt hat die Blutprobe der nächstgelegenen Polizeidienststelle ohne unnötigen Aufschub zu übermitteln und dieser im Fall der Ziffer 2, Namen, Geburtsdatum und Adresse des Probanden sowie den Zeitpunkt der Blutabnahme bekanntzugeben. ... Übermittelte Blutproben sind durch ein Institut für gerichtliche Medizin oder eine gleichwertige Einrichtung zu untersuchen. Die Blutprobe darf nicht durch den Probanden selbst übermittelt werden.

...

§ 99. Strafbestimmungen. Paragraph 99, Strafbestimmungen.

...

(1b) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe von 800 Euro bis 3700 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von einer bis sechs Wochen, zu bestrafen, wer in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt.

...“

19

3.1. Vorweg ist auf das Vorbringen in der Revisionsbeantwortung des Mitbeteiligten einzugehen, dass die Revision entgegen § 24 Abs. 2 VwGG nicht von einem Rechtsanwalt abgefasst und eingebracht worden sei und kein Ausnahmetatbestand im Sinn dieser Bestimmung vorliege. 3.1. Vorweg ist auf das Vorbringen in der Revisionsbeantwortung des Mitbeteiligten einzugehen, dass die Revision entgegen Paragraph 24, Absatz 2, VwGG nicht von einem Rechtsanwalt abgefasst und eingebracht worden sei und kein Ausnahmetatbestand im Sinn dieser Bestimmung vorliege.

20

Gemäß § 24 Abs. 2 VwGG sind u.a. die Revisionen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und einzubringen. Von der Anwaltpflicht ausgenommen sind jedoch u.a. Revisionen, die vom Bund oder einem Land oder „von deren Behörden oder Organen“ eingebracht werden. Gemäß Paragraph 24, Absatz 2, VwGG sind u.a. die Revisionen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt abzufassen und einzubringen. Von der Anwaltpflicht ausgenommen sind jedoch u.a. Revisionen, die vom Bund oder einem Land oder „von deren Behörden oder Organen“ eingebracht werden.

21

Für die gegenständliche, auf Art. 133 Abs. 6 Z 2 B-VG gestützte Revision der Bezirkshauptmannschaft Freistadt als belangter Behörde des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht gilt somit die Anwaltpflicht nicht. Für die gegenständliche, auf Artikel 133, Absatz 6, Ziffer 2, B-VG gestützte Revision der Bezirkshauptmannschaft Freistadt als belangter Behörde des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht gilt somit die Anwaltpflicht nicht.

22

3.2. Die Revision ist auch im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig, weil sie zutreffend vorbringt, das Verwaltungsgericht sei entgegen der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu Unrecht davon ausgegangen, dass bei Vorliegen eines „Blutalkoholwertes“ nicht mehr auf den festgestellten „Atemluftalkoholwert“ abgestellt werden könne (Hinweis auf VwGH 24.9.1997, 97/03/0119). 3.2. Die Revision ist auch im Sinn des Artikel 133, Absatz 4, B-VG zulässig, weil sie zutreffend vorbringt, das Verwaltungsgericht sei entgegen der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu Unrecht davon ausgegangen, dass bei Vorliegen eines „Blutalkoholwertes“ nicht mehr auf den festgestellten „Atemluftalkoholwert“ abgestellt werden könne (Hinweis auf VwGH 24.9.1997, 97/03/0119).

23

4. Die Revision ist auch begründet:

24

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ging der Gesetzgeber bei der Neufassung des § 5 StVO 1960 durch die 19. StVO-Novelle von der „Gleichwertigkeit“ von Atemalkoholmessung und Blutuntersuchung aus. Eine solche „Gleichwertigkeit“ einer Blutuntersuchung gegenüber einer Atemalkoholmessung liegt aber nur dann

vor, wenn eine im § 5 StVO 1960 vorgesehene Art der Blutuntersuchung vorgenommen wurde (vgl. VwGH 25.4.1997, 96/02/0227 = VwSlg. 14.663 A). Dass der Gesetzgeber nur solchen Blutuntersuchungen erhöhte und somit „gleichwertige“ Beweiskraft zumisst, ergibt sich insbesondere aus der detailliert geregelten Vorgangsweise im § 5 Abs. 8 StVO 1960 (vgl. VwGH 17.3.1999, 99/03/0027; 25.6.1999, 99/02/0107; 23.7.1999, 96/02/0016). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ging der Gesetzgeber bei der Neufassung des Paragraph 5, StVO 1960 durch die 19. StVO-Novelle von der „Gleichwertigkeit“ von Atemalkoholmessung und Blutuntersuchung aus. Eine solche „Gleichwertigkeit“ einer Blutuntersuchung gegenüber einer Atemalkoholmessung liegt aber nur dann vor, wenn eine im Paragraph 5, StVO 1960 vorgesehene Art der Blutuntersuchung vorgenommen wurde vergleiche , VwGH 25.4.1997, 96/02/0227 = VwSlg. 14.663 A). Dass der Gesetzgeber nur solchen Blutuntersuchungen erhöhte und somit „gleichwertige“ Beweiskraft zumisst, ergibt sich insbesondere aus der detailliert geregelten Vorgangsweise im Paragraph 5, Absatz 8, StVO 1960 vergleiche , VwGH 17.3.1999, 99/03/0027; 25.6.1999, 99/02/0107; 23.7.1999, 96/02/0016).

25

Im Revisionsfall ist unstrittig, dass beim Mitbeteiligten am 12. Mai 2022 um 16:50 Uhr eine Untersuchung der Atemluft auf Alkohol durchgeführt wurde, welche einen Alkoholgehalt von 0,41 mg/l ergab. Unstrittig ist weiters, dass der Mitbeteiligte danach am selben Tag (freiwillig) eine Blutabnahme in einer öffentlichen Krankenanstalt durchführte, welche einen Alkoholgehalt seines Blutes um 19:40 Uhr von 0,4 Promille ergab. Aus den Verwaltungsakten ergibt sich weiters, dass der Mitbeteiligte das Ergebnis dieser Blutuntersuchung selbst übermittelt hat; anderes wurde im Verfahren auch nicht behauptet.

26

Ausgehend davon lag im Revisionsfall keine Blutuntersuchung im Sinne dieser Bestimmung vor, weil entgegen § 5 Abs. 8 StVO 1960 die Blutprobe nicht von der öffentlichen Krankenanstalt der nächstgelegenen Polizeidienststelle zur Untersuchung übermittelt wurde, sondern der Revisionswerber selbst das Ergebnis der Blutprobe vorlegte. Ausgehend davon lag im Revisionsfall keine Blutuntersuchung im Sinne dieser Bestimmung vor, weil entgegen Paragraph 5, Absatz 8, StVO 1960 die Blutprobe nicht von der öffentlichen Krankenanstalt der nächstgelegenen Polizeidienststelle zur Untersuchung übermittelt wurde, sondern der Revisionswerber selbst das Ergebnis der Blutprobe vorlegte.

27

Es konnte daher nicht von einer „Gleichwertigkeit“ der Blutuntersuchung mit der Atemalkoholmessung gesprochen und damit auch nicht das Ergebnis der Atemluftmessung, welche einen Alkoholgehalt der Atemluft von 0,41 mg/l (vgl. § 7 Abs. 3 Z 1 FSG iVm. § 5 Abs. 1 und § 99 Abs. 1b StVO 1960) ergeben hatte, entkräftet werden (vgl. etwa VwGH 14.11.1997, 97/02/0331 = VwSlg. 14.779 A; 17.3.1999, 99/03/0027; 7.6.2000, 2000/03/0101 = VwSlg. 15.439 A). Es konnte daher nicht von einer „Gleichwertigkeit“ der Blutuntersuchung mit der Atemalkoholmessung gesprochen und damit auch nicht das Ergebnis der Atemluftmessung, welche einen Alkoholgehalt der Atemluft von 0,41 mg/l vergleiche , Paragraph 7, Absatz 3, Ziffer eins, FSG in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz eins und Paragraph 99, Absatz eins b, StVO 1960) ergeben hatte, entkräftet werden vergleiche , etwa VwGH 14.11.1997, 97/02/0331 = VwSlg. 14.779 A; 17.3.1999, 99/03/0027; 7.6.2000, 2000/03/0101 = VwSlg. 15.439 A).

28

5. Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben. 5. Das angefochtene Erkenntnis war daher gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Wien, am 22. Jänner 2024

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2024:RA2023110053.L00

Im RIS seit

20.02.2024

Zuletzt aktualisiert am

27.02.2024

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at