

TE Vwgh Beschluss 2017/9/5 Ra 2017/02/0096

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 05.09.2017

Index

90/01 Straßenverkehrsordnung;

Norm

StVO 1960 §5 Abs2;

StVO 1960 §99 Abs1 litb;

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. Beck sowie den Hofrat Mag. Dr. Köller und die Hofrätin Mag. Dr. Maurer-Kober als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Harrer, über die Revision des M in K, vertreten durch die Wiedenbauer Mutz Winkler & Partner Rechtsanwälte GmbH in 9020 Klagenfurt, Gabelsbergerstraße 5, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Kärnten vom 21. März 2017, Zl. KLVwG-352/4/2017, betreffend Übertretung der Straßenverkehrsordnung (Partei gemäß § 21 Abs. 1 Z 2 VwGG: Landespolizeidirektion Kärnten), den Beschluss gefasst: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Beck sowie den Hofrat Mag. Dr. Köller und die Hofrätin Mag. Dr. Maurer-Kober als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Harrer, über die Revision des M in K, vertreten durch die Wiedenbauer Mutz Winkler & Partner Rechtsanwälte GmbH in 9020 Klagenfurt, Gabelsbergerstraße 5, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Kärnten vom 21. März 2017, Zl. KLVwG-352/4/2017, betreffend Übertretung der Straßenverkehrsordnung (Partei gemäß Paragraph 21, Absatz eins, Ziffer 2, VwGG: Landespolizeidirektion Kärnten), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird. 1 Nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

2 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen. 2 Nach Paragraph 34, Absatz eins, VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung mit Beschluss zurückzuweisen.

3 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen. 3 Nach Paragraph 34, Absatz eins a, VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (Paragraph 28, Absatz 3, VwGG) zu überprüfen.

4 Gemäß der hg. Rechtsprechung erfolgt die Beurteilung der Zulässigkeit einer Revision durch den Verwaltungsgerichtshof ausschließlich anhand des Vorbringens in der Zulässigkeitsbegründung (vgl. etwa VwGH vom 2. September 2015, Ra 2015/02/0127, mwN). In den gemäß § 28 Abs. 3 VwGG gesondert vorzubringenden Gründen ist konkret auf die vorliegende Rechtssache bezogen aufzuzeigen, welche Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung der Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung über die Revision zu lösen hätte (vgl. etwa VwGH vom 4. Mai 2015, Ra 2015/02/0073, mwN). 4 Gemäß der hg. Rechtsprechung erfolgt die Beurteilung der Zulässigkeit einer Revision durch

den Verwaltungsgerichtshof ausschließlich anhand des Vorbringens in der Zulässigkeitsbegründung vergleiche , etwa VwGH vom 2. September 2015, Ra 2015/02/0127, mwN). In den gemäß Paragraph 28, Absatz 3, VwGG gesondert vorzubringenden Gründen ist konkret auf die vorliegende Rechtssache bezogen aufzuzeigen, welche Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung der Verwaltungsgerichtshof in seiner Entscheidung über die Revision zu lösen hätte vergleiche , etwa VwGH vom 4. Mai 2015, Ra 2015/02/0073, mwN).

5 Mit dem angefochtenen Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Kärnten vom 21. März 2017 wurde die Beschwerde des Revisionswerbers gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Kärnten wegen Übertretung des § 99 Abs. 1 lit. b iVm § 5 Abs. 2 StVO als unbegründet abgewiesen und die ordentliche Revision für unzulässig erklärt. 5 Mit dem angefochtenen Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Kärnten vom 21. März 2017 wurde die Beschwerde des Revisionswerbers gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Kärnten wegen Übertretung des Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, in Verbindung mit , Paragraph 5, Absatz 2, StVO als unbegründet abgewiesen und die ordentliche Revision für unzulässig erklärt.

6 In der dagegen erhobenen außerordentlichen Revision wird zur Zulässigkeit unter anderem vorgebracht, dass in der bisherigen Rechtsprechung nicht einheitlich beantwortet worden sei, ob bei Vorliegen von zumindest zwei Messergebnissen, die aufgrund der Probendifferenz nicht als "gültige" Messung ausgeworfen werden, diese Messergebnisse von der Behörde der Entscheidung zugrunde gelegt werden dürfen. Weiters liege auch keine Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage vor, ob bei Erzielung von zwei identen Messwerten in zwei in kurzer Zeit aufeinanderfolgenden Messvorgängen diese beiden erzielten Werte zur Feststellung des Alkoholisierungsgrades herangezogen werden dürfen bzw. unter Anwendung des Grundsatzes "in dubio pro reo" auch müssen, wenn auch die beiden Messdurchgänge an sich keine "gültigen" Messergebnisse ausgeworfen haben.

7 Der Revisionswerber verkennt zunächst, dass die von ihm in der Zulässigkeitsbegründung angesprochene Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. Juni 1991, Zl. 91/03/0055, einen gänzlich anderen Sachverhalt betroffen hat. In jenem Fall wurde der damalige Beschwerdeführer nicht wegen der Verweigerung einer Alkoholkontrolle, sondern nach § 5 Abs. 1 StVO bestraft, und hierfür der gemessene Atemalkoholgehalt von 0,55 mg/l bzw. 0,48 mg/l herangezogen, obwohl die Differenz zwischen den beiden im Beschwerdefall erzielten Messwerten eine von den Verwendungsrichtlinien übersteigende Abweichungsgrenze von 0,07 mg/l betragen hat. Der Verwaltungsgerichtshof hat in jenem Fall ausgesprochen, dass eine solche Vorgehensweise der Behörde dann zulässig sei, wenn dafür fachliche Gründe sprächen und die Behörde dies entsprechend begründet habe. Aus dieser Rechtsprechung kann jedoch nicht - wie der Revisionswerber vermeint - der allgemeine Umkehrschluss gezogen werden, dass die Behörde bzw. das Verwaltungsgericht in jedem Fall einer Alkoholkontrolle differierende Messwerte der Atemluftuntersuchung zugunsten des jeweiligen Beschuldigten zugrunde zu legen hat. Vielmehr hat das Verwaltungsgericht zu beurteilen, ob die Voraussetzungen der Verweigerung der Atemluftuntersuchung vorgelegen haben, wobei dies anhand der jeweiligen Umstände des Einzelfalls zu beurteilen ist. 7 Der Revisionswerber verkennt zunächst, dass die von ihm in der Zulässigkeitsbegründung angesprochene Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 19. Juni 1991, Zl. 91/03/0055, einen gänzlich anderen Sachverhalt betroffen hat. In jenem Fall wurde der damalige Beschwerdeführer nicht wegen der Verweigerung einer Alkoholkontrolle, sondern nach Paragraph 5, Absatz eins, StVO bestraft, und hierfür der gemessene Atemalkoholgehalt von 0,55 mg/l bzw. 0,48 mg/l herangezogen, obwohl die Differenz zwischen den beiden im Beschwerdefall erzielten Messwerten eine von den Verwendungsrichtlinien übersteigende Abweichungsgrenze von 0,07 mg/l betragen hat. Der Verwaltungsgerichtshof hat in jenem Fall ausgesprochen, dass eine solche Vorgehensweise der Behörde dann zulässig sei, wenn dafür fachliche Gründe sprächen und die Behörde dies entsprechend begründet habe. Aus dieser Rechtsprechung kann jedoch nicht - wie der Revisionswerber vermeint - der allgemeine Umkehrschluss gezogen werden, dass die Behörde bzw. das Verwaltungsgericht in jedem Fall einer Alkoholkontrolle differierende Messwerte der Atemluftuntersuchung zugunsten des jeweiligen Beschuldigten zugrunde zu legen hat. Vielmehr hat das Verwaltungsgericht zu beurteilen, ob die Voraussetzungen der Verweigerung der Atemluftuntersuchung vorgelegen haben, wobei dies anhand der jeweiligen Umstände des Einzelfalls zu beurteilen ist.

8 Eine Uneinheitlichkeit der Rechtsprechung im Sinne des Zulässigkeitsvorbringens liegt nicht vor. Mangels Relevanz für den vorliegenden Fall war auf die vom Revisionswerber ebenfalls aufgeworfene Frage, wann "fachliche Gründe" iSd zitierten Erkenntnisses vom 19. Juni 1991 vorlägen, nicht weiter einzugehen.

9 Entgegen dem weiteren Zulässigkeitsvorbringen besteht zur Verweigerung der Atemluftuntersuchung auch bereits

gesicherte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, von der das Verwaltungsgericht im vorliegenden Fall nicht abgewichen ist. So hat das Verwaltungsgericht in Übereinstimmung mit der hg. Rechtsprechung ausgeführt, dass eine Verweigerung der Atemluftuntersuchung dann gegeben ist, wenn mehrere Versuche zu keiner gültigen Messung geführt haben und das Zustandekommen eines entsprechenden Messergebnisses durch das Verhalten des Probanden verhindert wurde. Dies gilt auch dann, wenn zwar Messergebnisse vorhanden, wegen der zu großen Probendifferenz jedoch nicht verwertbar sind (siehe VwGH vom 24. Februar 2012, Zl. 2011/02/0102). Von einem solchen Sachverhalt ist das Verwaltungsgericht in einer nicht als unschlüssig zu erkennenden Beweiswürdigung ausgegangen. So hat es ausgeführt, dass die erste Messung (drei Blasversuche) wegen zu großer Probendifferenz nicht verwertbar gewesen sei. Bei der zweiten Messung sei nur ein Messergebnis zustande gekommen, weil bei insgesamt vier (von fünf) Blasversuchen das Blasvolumen zu klein gewesen sei. Der Beamte habe den Revisionswerber aufgeklärt, dass ein gültiges Messergebnis nicht erzielt worden sei und der Alkotest als verweigert gelte.

Diesen maßgeblichen Umständen der vorgeworfenen Verweigerung der Atemluftuntersuchung hält der Revisionswerber im Übrigen nichts entgegen. In Anbetracht dieser Umstände und da gemäß der hg. Judikatur einem geschulten Organ der Straßenaufsicht die einwandfreie Beurteilung der Frage, wieso bei der Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt kein brauchbares Ergebnis zu Stande gekommen ist, zuzumuten ist (vgl. etwa VwGH vom 10. Juni 2008, Zl. 2007/02/0240) - dafür, dass der Revisionswerber aus medizinischen Gründen unfähig gewesen wäre, die Atemluftprobe ordnungsgemäß abzulegen, bestand nach der Aktenlage kein Hinweis - , konnte das Verwaltungsgericht zutreffend davon ausgehen, dass der Tatbestand der Verweigerung gemäß § 99 Abs. 1 lit. b iVm § 5 Abs. 2 StVO erfüllt war. Diesen maßgeblichen Umständen der vorgeworfenen Verweigerung der Atemluftuntersuchung hält der Revisionswerber im Übrigen nichts entgegen. In Anbetracht dieser Umstände und da gemäß der hg. Judikatur einem geschulten Organ der Straßenaufsicht die einwandfreie Beurteilung der Frage, wieso bei der Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt kein brauchbares Ergebnis zu Stande gekommen ist, zuzumuten ist vergleiche , etwa VwGH vom 10. Juni 2008, Zl. 2007/02/0240) - dafür, dass der Revisionswerber aus medizinischen Gründen unfähig gewesen wäre, die Atemluftprobe ordnungsgemäß abzulegen, bestand nach der Aktenlage kein Hinweis - , konnte das Verwaltungsgericht zutreffend davon ausgehen, dass der Tatbestand der Verweigerung gemäß Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz 2, StVO erfüllt war.

10 In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen. 10 In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.

Wien, am 5. September 2017

Schlagworte

Alkotest Verweigerung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2017:RA2017020096.L00

Im RIS seit

28.09.2017

Zuletzt aktualisiert am

06.10.2017

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