

TE Vwgh Erkenntnis 2012/4/27 2011/02/0342

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.04.2012

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
90/01 Straßenverkehrsordnung;

Norm

AVG §45 Abs2;
StVO 1960 §5 Abs2;
StVO 1960 §99 Abs1 litb;
VwGG §42 Abs2 Z3 litc;

1. AVG § 45 heute
2. AVG § 45 gültig ab 01.02.1991
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

1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Gall und die Hofräte Dr. Beck und Dr. Köller als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Becker, über die Beschwerde der E L in K, vertreten durch Dr. Karlheinz De Cillia, Mag. Michael Kalmann, Rechtsanwälte in 9020 Klagenfurt, Kraßniggstraße 46, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für Kärnten vom 24. Oktober 2011, Zl. KUVS- 67/10/2011, betreffend Übertretung der StVO 1960, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Das Land Kärnten hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde die Beschwerdeführerin für schuldig erachtet, sie habe am 23. Juli 2010 um 5.45 Uhr in K ein Fahrrad in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt und sich um 5.56 Uhr in K vor der Seebühne gegenüber dem einschreitenden und besonders geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Polizeibeamten geweigert, ihre Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen. Sie habe dadurch § 99 Abs. 1 lit. b iVm § 5 Abs. 2 StVO 1960 verletzt, weshalb über sie eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 1.600,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 14 Tage) verhängt wurde. Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde die Beschwerdeführerin für schuldig erachtet, sie habe am 23. Juli 2010 um 5.45 Uhr in K ein Fahrrad in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt und sich um 5.56 Uhr in K vor der Seebühne gegenüber dem einschreitenden und besonders geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Polizeibeamten geweigert, ihre Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen. Sie habe dadurch Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz 2, StVO 1960 verletzt, weshalb über sie eine Geldstrafe in der Höhe von EUR 1.600,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 14 Tage) verhängt wurde.

In der Begründung gab die belangte Behörde den Gang des Verwaltungsverfahrens wieder und stellte fest, die Beschwerdeführerin sei am 23. Juli 2010 um 5.45 Uhr in K von der S-Bar kommend Richtung F-Strand mit dem Fahrrad gefahren. Mit der Beschwerdeführerin seien Herr Z mit seinem eigenen Fahrrad mitgefahren und Frau W, die bei Herrn Z am Fahrrad mitgefahren sei. Alle drei seien von der S-Bar gekommen. Dort habe die Beschwerdeführerin zwei Getränke konsumiert, ein Bier und kurz vor der Abfahrt noch einen Tequila. Die beiden Polizeibeamten RI M und seine Kollegin I K seien mit dem Dienstfahrzeug bei der S-Bar Richtung F-Strand vorbeigefahren und haben sehen

können, wie die Beschwerdeführerin und ihr Bekannter auf das Fahrrad aufgestiegen und mit diesem gefahren seien. Die Polizeibeamten hätten sodann eine Verkehrskontrolle durchgeführt, wobei sie Alkoholisierungssymptome bei der Beschwerdeführerin festgestellt hätten. Die Beschwerdeführerin sei aufgefordert worden einen Test mit dem Vortestgerät durchzuführen. Dieser Aufforderung sei die Beschwerdeführerin nachgekommen. Da das Ergebnis 0,9 mg/l Atemluft gewesen sei, sei die Beschwerdeführerin zu einem Test mit dem Alkomaten bei der Dienststelle aufgefordert worden. Auch Herr Z sei zu einem Test mit dem Alkomaten aufgefordert worden und sei gleich in das Dienstfahrzeug eingestiegen. Die Beschwerdeführerin selbst sei zunächst nicht in das Fahrzeug eingestiegen, sondern habe wissen wollen, wie hoch die Strafe sei im Falle eines positiven Ergebnisses. Der anzeigende Beamte habe der Beschwerdeführerin mitgeteilt, dass die Strafe vom Straftat festgelegt werde und ihr daher diese Auskunft nicht gegeben werden könne. Die Beschwerdeführerin sei vom anzeigenden Beamten mehrmals aufgefordert worden, in das Dienstkraftfahrzeug einzusteigen, damit sie einen Test mit dem Alkomaten bei der Dienststelle machen könne. Der Beschwerdeführerin sei auch mehrmals erklärt worden, dass für den Fall ihrer Weigerung mitzufahren eine Alkotestverweigerung vorläge. Die Beschwerdeführerin habe die Mitfahrt verweigert. Die Fahrräder seien in der Zwischenzeit von Frau W auf die Seite gestellt worden.

Beweiswürdigend führte die belangte Behörde aus, die Feststellungen hätten sich auf die Aussagen der beiden Beamten sowie der Beschwerdeführerin selbst und des Herrn Z gestützt. Das Beweisverfahren habe auch klar ergeben, dass die Beschwerdeführerin aufgefordert worden sei, einen Test mit dem Alkomaten an der Dienststelle durchzuführen. Dies werde von ihr auch nicht bestritten. Wenn die Beschwerdeführerin ausführe, dass sie sich in das Polizeikraftfahrzeug gesetzt habe und der Beamte die Beschwerdeführerin zum Aussteigen aufgefordert habe, nachdem dieser mit Herrn D geredet habe, so sei dem die Aussage des Herrn D entgegen zu halten, der ausgesagt habe, dass er sich nur daran erinnern könne, dass Herr Z im Fahrzeug gesessen habe. Die Beschwerdeführerin habe sich zu diesem Zeitpunkt nicht im Fahrzeug befunden, sie sei draußen gewesen. Herr D sei erst gegen Ende der Amtshandlung dazu gestoßen. Er sei ein Freund von Herrn Z und habe wissen wollen, warum dieser im Polizeifahrzeug sitze, deshalb sei er zum Tatort gekommen. Weiters sei dem die Aussage des anzeigenden Beamten entgegen zu halten, der ebenfalls ausgeführt habe, dass die Beschwerdeführerin nicht in das Dienstkraftfahrzeug eingestiegen sei. Lediglich Herr Z habe ausgesagt, dass sich die Beschwerdeführerin ebenfalls im Dienstfahrzeug befunden habe. Das Beweisverfahren habe auch klar ergeben, dass die Beschwerdeführerin darüber aufgeklärt worden sei, dass sie den Alkotest verweigere, wenn sie nicht mit dem Dienstkraftfahrzeug mitfahre. Es sei auch nicht nachvollziehbar, warum der anzeigende Beamte, wenn die Beschwerdeführerin der Mitfahrt zugestimmt hätte, nicht losgefahren sein soll, zumal sich Herr Z schon im Fahrzeug befunden habe und nur die Beschwerdeführerin selbst noch mit den Polizeibeamten diskutiert habe. Vielmehr scheine dies eine Schutzbehauptung der Beschwerdeführerin zu sein. Den Aussagen der beiden Beamten und des Herrn D sei jedenfalls mehr Glauben zu schenken als der Aussage der Beschwerdeführerin und des Herrn Z. Den Zeugenaussagen der beiden Beamten sei auch zu entnehmen, dass Herr Z lediglich auf Grund des Einwirkens der Beschwerdeführerin wieder aus dem Dienstkraftfahrzeug ausgestiegen sei. Die Argumentation, dass die Beschwerdeführerin Frau W nicht alleine zurück lassen wollen, sei nicht nachvollziehbar, zumal es sich beim Tatort laut Angaben der Beamten um keine gefährliche Gegend handle und es auch schon hell gewesen sei. Auch der Hinweis, dass die Fahrräder abgesperrt bei Seite gestellt worden seien, liefere keinen Beweis dafür, dass die Beschwerdeführerin zur Mitfahrt bereit gewesen sei, zumal nicht sie selbst die Fahrräder abgestellt habe, sondern Frau W. Bei diesem Verfahrensergebnis habe auf die Einvernahme der Frau W verzichtet werden können, da die Beweislage klar dargelegt habe, dass die Beschwerdeführerin die Mitfahrt zur Dienststelle verweigert habe.

In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde zur Verweigerung aus, dass das Beweisverfahren klar ergeben habe, dass sich die Beschwerdeführerin geweigert habe, in das Dienstkraftfahrzeug einzusteigen und an der nächstgelegenen Dienststelle einen Test mit dem Alkomaten durchzuführen. Die Beschwerdeführerin habe dadurch das Tatbild des § 5 Abs. 2 StVO erfüllt. In rechtlicher Hinsicht führte die belangte Behörde zur Verweigerung aus, dass das Beweisverfahren klar ergeben habe, dass sich die Beschwerdeführerin geweigert habe, in das Dienstkraftfahrzeug einzusteigen und an der nächstgelegenen Dienststelle einen Test mit dem Alkomaten durchzuführen. Die Beschwerdeführerin habe dadurch das Tatbild des Paragraph 5, Absatz 2, StVO erfüllt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde erkennbar wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift erstattet, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 5 Abs. 2 StVO 1960 sind Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und von der Behörde hiezu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht 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. Wer zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat sich dieser zu unterziehen. Gemäß Paragraph 5, Absatz 2, StVO 1960 sind Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und von der Behörde hiezu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht 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. Wer zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat sich dieser zu unterziehen.

Nach der Rechtsprechung liegt eine Verweigerung der Atemluftuntersuchung auch dann vor, wenn sich der Betreffende der Anordnung, im Streifenwagen mitzufahren, um im nächstgelegenen Wachzimmer die Untersuchung durchführen zu lassen, widersetzt (vgl. das Erkenntnis vom 10. September 2004, ZI. 2001/02/0241, mit Verweis auf das Erkenntnis vom 25. September 1991, ZI. 91/02/0028). Nach der Rechtsprechung liegt eine Verweigerung der Atemluftuntersuchung auch dann vor, wenn sich der Betreffende der Anordnung, im Streifenwagen mitzufahren, um im nächstgelegenen Wachzimmer die Untersuchung durchführen zu lassen, widersetzt vergleiche , das Erkenntnis vom 10. September 2004, ZI. 2001/02/0241, mit Verweis auf das Erkenntnis vom 25. September 1991, ZI. 91/02/0028).

Die belangte Behörde hat die Verweigerung der Atemluftuntersuchung durch die Beschwerdeführerin ausschließlich damit begründet, das sich diese geweigert habe, in das Dienstkraftfahrzeug einzusteigen und an der nächstgelegenen Dienststelle einen Test mit dem Alkomaten durchzuführen.

In ihrer Beschwerde rügt die Beschwerdeführerin die Unterlassung der Einvernahme der Zeugin W. Dadurch habe die belangte Behörde eine unzulässige vorwegnehmende Beweiswürdigung vorgenommen.

Die Unterlassung der Einvernahme der Zeugin W begründete die belangte Behörde mit dem Umstand, dass bei "diesem Verfahrensergebnis ... auf die Einvernahme der Frau W. verzichtet werden (konnte), da die Beweislage klar darlegt, dass die (Beschwerdeführerin) die Mitfahrt zur Dienststelle verweigert hat."

Nach der Rechtsprechung hat die Behörde gemäß § 45 Abs. 2 AVG unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht. Die freie Beweiswürdigung bezieht sich auf die bereits vorliegenden Ergebnisse eines Ermittlungsverfahrens; es ist nicht zulässig ein vermutetes Ergebnis noch nicht aufgenommener Beweise vorwegzunehmen. Beweisangebote dürfen nur abgelehnt werden, wenn die Beweistatsachen als wahr unterstellt werden, es auf sie nicht ankommt oder das Beweismittel - ohne unzulässige Vorwegnahme der Beweiswürdigung - untauglich ist (vgl. das Erkenntnis vom 16. November 2011, ZI. 2008/08/0102, mwN). Nach der Rechtsprechung hat die Behörde gemäß Paragraph 45, Absatz 2, AVG unter sorgfältiger Berücksichtigung der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens nach freier Überzeugung zu beurteilen, ob eine Tatsache als erwiesen anzunehmen ist oder nicht. Die freie Beweiswürdigung bezieht sich auf die bereits vorliegenden Ergebnisse eines Ermittlungsverfahrens; es ist nicht zulässig ein vermutetes Ergebnis noch nicht aufgenommener Beweise vorwegzunehmen. Beweisangebote dürfen nur abgelehnt werden, wenn die Beweistatsachen als wahr unterstellt werden, es auf sie nicht ankommt oder das Beweismittel - ohne unzulässige Vorwegnahme der Beweiswürdigung - untauglich ist vergleiche , das Erkenntnis vom 16. November 2011, ZI. 2008/08/0102, mwN).

Entgegen dem Gebot, ein vermutetes Ergebnis noch nicht aufgenommener Beweise nicht vorwegzunehmen, hat die belangte Behörde mit der Begründung, das Gegenteil des von der beantragten Zeugin W zu beweisenden Umstandes, die Beschwerdeführerin sei im Polizeifahrzeug gesessen, sei bereits erwiesen, die Einvernahme der Zeugin W unterlassen.

Durch die Unterlassung der Einvernahme der Zeugin W hat die belangte Behörde Verfahrensvorschriften außer Acht gelassen, bei deren Einhaltung sie zu einem anderen Bescheid hätte kommen können.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. c VwGG aufzuheben. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera c, VwGG aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandsatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-

Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455. Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt , römisch zwei Nr. 455.

Wien, am 27. April 2012

Schlagworte

"zu einem anderen Bescheid" Verfahrensbestimmungen Beweiswürdigung Antrag

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2012:2011020342.X00

Im RIS seit

01.06.2012

Zuletzt aktualisiert am

05.06.2012

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at