

TE Vwgh Erkenntnis 2008/12/16 2008/11/0134

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 16.12.2008

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;
90/01 Straßenverkehrsordnung;
90/02 Führerscheingesetz;

Norm

AVG §37;
AVG §45 Abs2;
AVG §46;
FSG 1997 §24 Abs1 Z1;
StVO 1960 §5 Abs3;
StVO 1960 §5 Abs3a idF 2005/I/052;
StVONov 21te;
VwGG §42 Abs2 Z1;
VwRallg;

1. AVG § 37 heute
2. AVG § 37 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
3. AVG § 37 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. AVG § 45 heute
2. AVG § 45 gültig ab 01.02.1991
1. AVG § 46 heute
2. AVG § 46 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 § 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. 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. Bernard und die Hofräte Dr. Gall, Dr. Schick, Dr. Grünstäudl und Mag. Samm als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Runge, über die Beschwerde des M in W, vertreten durch Dr. Johannes Dörner und Dr. Alexander Singer, Rechtsanwälte in 8010 Graz, Brockmanngasse 91/1, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für die Steiermark vom 12. Juni 2008, Zl. UVS 42.14-2/2008-28, betreffend Entziehung der Lenkberechtigung, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.211,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung vom 29. Jänner 2008 wurde die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers mangels Verkehrszuverlässigkeit für die Dauer von fünf Monaten (gerechnet ab der Abnahme des Führerscheines am 29. Oktober 2008) gemäß § 24 Abs. 1 Z 1 iVm § 7 Abs. 1 und 3 FSG entzogen (Spruchpunkt I.). Weiters wurde gegenüber dem Beschwerdeführer für dieselbe Dauer gemäß § 32 Abs. 1 Z. 1 FSG ein Lenkverbot betreffend näher genannte Kraftfahrzeuge ausgesprochen und dieser aufgefordert, sich einer amtsärztlichen Untersuchung sowie einer Nachschulung zu unterziehen. Schließlich wurde einer allfälligen Berufung die aufschiebende Wirkung gemäß § 64 Abs. 2 AVG aberkannt (Spruchpunkt II.). Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Graz-Umgebung vom 29. Jänner 2008 wurde die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers mangels Verkehrszuverlässigkeit für die Dauer von fünf Monaten (gerechnet ab der Abnahme des Führerscheines am 29. Oktober 2008) gemäß Paragraph 24, Absatz eins, Ziffer eins, in Verbindung mit Paragraph 7, Absatz eins, und 3 FSG entzogen (Spruchpunkt römisch eins.). Weiters wurde gegenüber dem Beschwerdeführer für dieselbe Dauer gemäß Paragraph 32, Absatz eins, Ziffer eins, FSG ein Lenkverbot betreffend näher genannte Kraftfahrzeuge ausgesprochen und dieser aufgefordert, sich einer amtsärztlichen Untersuchung sowie einer Nachschulung zu unterziehen. Schließlich wurde einer allfälligen Berufung die aufschiebende Wirkung gemäß Paragraph 64, Absatz 2, AVG aberkannt (Spruchpunkt römisch zwei.).

Das Fehlen der Verkehrszuverlässigkeit begründete die erstinstanzliche Behörde damit, dass der Beschwerdeführer am Abend des 17. Oktober 2007 ein näher genanntes Kraftfahrzeug in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand auf der Südautobahn gelenkt und dabei einen Verkehrsunfall mit Sachschaden verursacht habe, wobei er sich anschließend trotz Aufforderung durch ein besonders geschultes und von der Behörde hiezu ermächtigtes Organ der Straßenaufsicht geweigert habe, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen. Konkret habe sich der Beschwerdeführer geweigert, zur Autobahnpolizeiinspektion Hartberg mitzukommen, um bei dieser Dienststelle die Atemluftmessung auf Alkoholgehalt mittels Alkomat durchführen zu lassen. Der Beschwerdeführer habe daher gegen § 5 Abs. 2 StVO 1960 verstoßen, weil er gemäß Abs. 4 dieser Bestimmung verpflichtet gewesen sei, sich zur nächstgelegenen Dienststelle, bei der sich ein Atemalkoholmessgerät befindet, zu begeben.

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers gegen den genannten Bescheid ab und stützte die Entziehung der Lenkberechtigung auch auf § 26 Abs. 2 FSG. Außerdem wurden dem Beschwerdeführer gemäß § 52 iVm § 76 Abs. 1 AVG die im Berufungsverfahren entstandenen Barauslagen für Sachverständigengebühren, deren Höhe erst festzusetzen sei, auferlegt. Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung des Beschwerdeführers gegen den genannten Bescheid ab und stützte die Entziehung der Lenkberechtigung auch auf Paragraph 26, Absatz 2, FSG. Außerdem wurden dem Beschwerdeführer gemäß Paragraph 52, in Verbindung mit Paragraph 76, Absatz eins, AVG die im Berufungsverfahren entstandenen Barauslagen für Sachverständigengebühren, deren Höhe erst festzusetzen sei, auferlegt.

In der Begründung stellte die belangte Behörde fest, der Beschwerdeführer habe am Abend des 17. Oktober 2007 auf der Südautobahn einen Verkehrsunfall mit Sachschaden verursacht, indem er auf ein vor ihm fahrendes Fahrzeug aufgefahren sei. Gegen

22.30 Uhr seien die von der Autobahnstreife verständigten Beamten der Autobahnpolizeiinspektion Hartberg zum Unfallort gekommen und hätten gemeinsam mit der Autobahnmeisterei die Räumungsarbeiten organisiert. Da beim Beschwerdeführer Alkoholisierungssymptome aufgefallen seien, hätten die Polizeibeamten nach dem Verkehrsunfall eine Atemluftüberprüfung "mit dem Vortestgerät AlkoQuant 6020" durchgeführt. Das Vortestgerät habe dabei einen Messwert von 0,94 mg/l Alkoholgehalt der Atemluft (1,88 Promille Blutalkoholgehalt) angezeigt. Die anschließende Weigerung des Beschwerdeführers, sich zum Zwecke der Durchführung einer Atemluftuntersuchung mittels Alkomat zur Autobahnpolizeiinspektion Hartberg bringen zu lassen, habe die Behörde erster Instanz als Übertretung des § 5 Abs. 2 StVO 1960 angesehen und deshalb gegen den Beschwerdeführer einerseits eine Verwaltungsstrafe verhängt und andererseits mit dem genannten Bescheid vom 29. Jänner 2008 die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers entzogen.

22.30 Uhr seien die von der Autobahnstreife verständigten Beamten der Autobahnpolizeiinspektion Hartberg zum Unfallort gekommen und hätten gemeinsam mit der Autobahnmeisterei die Räumungsarbeiten organisiert. Da beim Beschwerdeführer Alkoholisierungssymptome aufgefallen seien, hätten die Polizeibeamten nach dem Verkehrsunfall eine Atemluftüberprüfung "mit dem Vortestgerät AlkoQuant 6020" durchgeführt. Das Vortestgerät habe dabei einen Messwert von 0,94 mg/l Alkoholgehalt der Atemluft (1,88 Promille Blutalkoholgehalt) angezeigt. Die anschließende Weigerung des Beschwerdeführers, sich zum Zwecke der Durchführung einer Atemluftuntersuchung mittels Alkomat zur Autobahnpolizeiinspektion Hartberg bringen zu lassen, habe die Behörde erster Instanz als Übertretung des Paragraph 5, Absatz 2, StVO 1960 angesehen und deshalb gegen den Beschwerdeführer einerseits eine Verwaltungsstrafe verhängt und andererseits mit dem genannten Bescheid vom 29. Jänner 2008 die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers entzogen.

Die belangte Behörde habe diese Verwaltungsstrafe mit gesondertem Bescheid aufgehoben und das

Verwaltungsstrafverfahren eingestellt, weil die Autobahnpolizeiinspektion Hartberg nicht die nächstgelegene Dienststelle im Sinne des § 5 Abs. 4 StVO 1960 gewesen sei, sodass dem Beschwerdeführer eine Verweigerung der Untersuchung seiner Atemluft auf den Alkoholgehalt nicht angelastet werden könne. Der Wegfall dieses Umstandes sei zwar auch im gegenständlichen "Führerscheinentziehungsverfahren" zu beachten, aber für dessen Ergebnis nicht relevant: Nach Ansicht der belangten Behörde fehle dem Beschwerdeführer nämlich schon im Hinblick auf den genannten Alkoholisierungsgrad die für die Lenkberechtigung erforderliche Verkehrszuverlässigkeit. Die belangte Behörde habe diese Verwaltungsstrafe mit gesondertem Bescheid aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt, weil die Autobahnpolizeiinspektion Hartberg nicht die nächstgelegene Dienststelle im Sinne des Paragraph 5, Absatz 4, StVO 1960 gewesen sei, sodass dem Beschwerdeführer eine Verweigerung der Untersuchung seiner Atemluft auf den Alkoholgehalt nicht angelastet werden könne. Der Wegfall dieses Umstandes sei zwar auch im gegenständlichen "Führerscheinentziehungsverfahren" zu beachten, aber für dessen Ergebnis nicht relevant: Nach Ansicht der belangten Behörde fehle dem Beschwerdeführer nämlich schon im Hinblick auf den genannten Alkoholisierungsgrad die für die Lenkberechtigung erforderliche Verkehrszuverlässigkeit.

In der weiteren Begründung des angefochtenen Bescheides setzte sich die belangte Behörde mit dem Einwand des Beschwerdeführers auseinander, der die Auffassung vertreten habe, dass die Annahme der Alkoholisierung auf Grund der Messwerte eines (bloßen) Vortestgerätes unzulässig sei. Die Ermittlungsergebnisse des Berufungsverfahrens, konkret die Aussagen der dort vernommenen Sachverständigen, hätten nach Ansicht der belangten Behörde ergeben, dass das verwendete Vortestgerät "technisch ausgereift" sei und "im Prinzip dem Alkomat nicht nachstehe". Zwar komme dem Vortestgerät im Rahmen des Systems einer Atemluftuntersuchung mit einem Alkomat bloß die Funktion zu, den Verdacht einer Alkoholisierung zu prüfen. Der Beschwerdeführer habe nicht bestritten, dass dieses Vortestgerät ein Messergebnis von 0,94 mg/l Atemalkohol erbracht habe. Dem Einwand des Beschwerdeführers gegen die Richtigkeit dieses Messergebnisses und den von ihm beispielhaft angeführten Fällen von eklatanten Fehleranfälligkeiten dieses Gerätes seien die Aussagen der Sachverständigen entgegen zu halten. So habe der Sachverständige für Elektrotechnik ausgeführt, dass die Messabweichungen beim genannten Vortestgerät bei einem Messwert von 0 bis 1 Promille bei 0,05 Promille und bei einem Messwert bis 2 Promille bei +/- 5 % liege. Daher seien, "obwohl das Gerät nicht geeicht ist, die mit dem AlkoQuant erzielten Messergebnisse sehr zuverlässig". Ausgehend vom Grundsatz der Unbeschränktheit der Beweismittel könne nach Ansicht der belangten Behörde das Messergebnis eines Vortestgerätes berücksichtigt werden. Dabei sei lediglich die Aussagekraft des konkreten Messergebnisses des Vortestgerätes einer Überprüfung im Rahmen der freien Beweiswürdigung zu unterziehen, wenn der positiven Vortestung in weiterer Folge aus welchen Gründen auch immer keine Atemluftuntersuchung mittels Alkomat folge. Im Hinblick auf die Aussagen der Sachverständigen sei somit davon auszugehen, dass das Messergebnis des Vortestgerätes die tatsächliche Alkoholkonzentration der Atemluft des Beschwerdeführers mit einer Abweichung von "+/- 5 %" wiedergebe, sodass im konkreten Fall von einem Alkoholgehalt der Atemluft des Beschwerdeführers von 0,89 mg/l auszugehen sei. Damit habe der Beschwerdeführer eine Übertretung des § 99 Abs. 1 lit. a StVO 1960 begangen, sodass ihm gemäß § 26 FSG die Lenkberechtigung für die Dauer von mindestens vier Monaten zu entziehen sei. Da der Beschwerdeführer selbst Polizeibeamter sei und damit ein ausgeprägtes Gefahrenbewusstsein haben müsse, sei sein Verhalten in hohem Maße verwerflich, sodass auf Grund einer Wertung der Tat im Sinne des § 7 Abs. 4 FSG die Entziehung der Lenkberechtigung und ein Lenkverbot für die Dauer von fünf Monaten gerechtfertigt seien. Zur Begründung der weiteren Spruchteile verwies die belangte Behörde auf die einschlägigen Gesetzesbestimmungen. In der weiteren Begründung des angefochtenen Bescheides setzte sich die belangte Behörde mit dem Einwand des Beschwerdeführers auseinander, der die Auffassung vertreten habe, dass die Annahme der Alkoholisierung auf Grund der Messwerte eines (bloßen) Vortestgerätes unzulässig sei. Die Ermittlungsergebnisse des Berufungsverfahrens, konkret die Aussagen der dort vernommenen Sachverständigen, hätten nach Ansicht der belangten Behörde ergeben, dass das verwendete Vortestgerät "technisch ausgereift" sei und "im Prinzip dem Alkomat nicht nachstehe". Zwar komme dem Vortestgerät im Rahmen des Systems einer Atemluftuntersuchung mit einem Alkomat bloß die Funktion zu, den Verdacht einer Alkoholisierung zu prüfen. Der Beschwerdeführer habe nicht bestritten, dass dieses Vortestgerät ein Messergebnis von 0,94 mg/l Atemalkohol erbracht habe. Dem Einwand des Beschwerdeführers gegen die Richtigkeit dieses Messergebnisses und den von ihm beispielhaft angeführten Fällen von eklatanten Fehleranfälligkeiten dieses Gerätes seien die Aussagen der Sachverständigen entgegen zu halten. So habe der Sachverständige für Elektrotechnik ausgeführt, dass die Messabweichungen beim genannten Vortestgerät bei einem Messwert von 0 bis 1 Promille bei 0,05 Promille und bei einem Messwert bis 2 Promille bei +/- 5 % liege. Daher seien,

"obwohl das Gerät nicht geeicht ist, die mit dem AlkoQuant erzielten Messergebnisse sehr zuverlässig". Ausgehend vom Grundsatz der Unbeschränktheit der Beweismittel könne nach Ansicht der belangten Behörde das Messergebnis eines Vortestgerätes berücksichtigt werden. Dabei sei lediglich die Aussagekraft des konkreten Messergebnisses des Vortestgerätes einer Überprüfung im Rahmen der freien Beweiswürdigung zu unterziehen, wenn der positiven Vortestung in weiterer Folge aus welchen Gründen auch immer keine Atemluftuntersuchung mittels Alkomat folge. Im Hinblick auf die Aussagen der Sachverständigen sei somit davon auszugehen, dass das Messergebnis des Vortestgerätes die tatsächliche Alkoholkonzentration der Atemluft des Beschwerdeführers mit einer Abweichung von "+/- 5 %" wiedergebe, sodass im konkreten Fall von einem Alkoholgehalt der Atemluft des Beschwerdeführers von 0,89 mg/l auszugehen sei. Damit habe der Beschwerdeführer eine Übertretung des Paragraph 99, Absatz eins, Litera a, StVO 1960 begangen, sodass ihm gemäß Paragraph 26, FSG die Lenkberechtigung für die Dauer von mindestens vier Monaten zu entziehen sei. Da der Beschwerdeführer selbst Polizeibeamter sei und damit ein ausgeprägtes Gefahrenbewusstsein haben müsse, sei sein Verhalten in hohem Maße verwerflich, sodass auf Grund einer Wertung der Tat im Sinne des Paragraph 7, Absatz 4, FSG die Entziehung der Lenkberechtigung und ein Lenkverbot für die Dauer von fünf Monaten gerechtfertigt seien. Zur Begründung der weiteren Spruchteile verwies die belangte Behörde auf die einschlägigen Gesetzesbestimmungen.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Vorlage des Verwaltungsaktes und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde erwogen hat:

Der Beschwerdeführer lässt das Lenken eines Kraftfahrzeuges zum hier maßgeblichen Zeitpunkt unbestritten, er bekämpft vielmehr die Annahme der belangten Behörde, dass er dabei in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gewesen sei. Vor allem wendet er sich gegen die Auffassung, dass der Alkoholisierungsgrad schon aus den Messergebnissen eines bloßen Vortestgerätes abgeleitet werden dürfe, und verweist dazu auf § 5 Abs. 3 StVO 1960, wonach die Untersuchung der Atemluft auf den Alkoholgehalt mit einem Alkomat zu messen sei. Dementsprechend habe der Bundesminister für Inneres in einer Alkomatverordnung (BGBl. Nr. 789/1994 idF BGBl. II. Nr. 146/1997) jene Alkomaten ausdrücklich genannt, mit denen der Alkoholgehalt der Atemluft bestimmt werden könne, und dabei festgehalten, dass diese nach dem Maß- und Eichgesetz eichfähig sein müssen. Demgegenüber sehe § 5 Abs. 3a StVO 1960 die Überprüfung der Atemluft "auf Verdacht der Beeinträchtigung" mit einem solchen Gerät vor, das den Alkoholgehalt der Atemluft nicht bestimme, aber Rückschlüsse auf das Vorliegen des Verdachtes einer Beeinträchtigung zulasse. In der so genannten Alkoholvortestgeräteverordnung (BGBl. II. Nr. 404/2005) sei das gegenständlich verwendete Gerät "AlcoQuant 6020" als ein solches bezeichnet, das geeignet sei, die Atemluft von Personen "auf den Verdacht der Beeinträchtigung" durch Alkohol zu überprüfen. Keinesfalls könne mit einem solchen Vortestgerät, wie auch die Gesetzesmaterialien zeigten, ein bestimmter verlässlicher Wert gemessen werden. Vielmehr diene das Alkoholvortestgerät dazu, bei einem positiven Vortest zwingend die Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt mit einem Alkomat durchzuführen. Daher hätten die im gegenständlichen Fall mit dem Vortestgerät gemessenen Werte rechtlich keine Relevanz, sodass die belangte Behörde unzutreffend vom entsprechenden Alkoholgehalt der Atemluft des Beschwerdeführers ausgegangen sei und daher zu Unrecht die erstinstanzlich angeordneten Maßnahmen nach dem FSG bestätigt habe. Der Beschwerdeführer lässt das Lenken eines Kraftfahrzeuges zum hier maßgeblichen Zeitpunkt unbestritten, er bekämpft vielmehr die Annahme der belangten Behörde, dass er dabei in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gewesen sei. Vor allem wendet er sich gegen die Auffassung, dass der Alkoholisierungsgrad schon aus den Messergebnissen eines bloßen Vortestgerätes abgeleitet werden dürfe, und verweist dazu auf Paragraph 5, Absatz 3, StVO 1960, wonach die Untersuchung der Atemluft auf den Alkoholgehalt mit einem Alkomat zu messen sei. Dementsprechend habe der Bundesminister für Inneres in einer Alkomatverordnung Bundesgesetzblatt Nr. 789 aus 1994, in der Fassung Bundesgesetzblatt römisch zwei. Nr. 146 aus 1997,) jene Alkomaten ausdrücklich genannt, mit denen der Alkoholgehalt der Atemluft bestimmt werden könne, und dabei festgehalten, dass diese nach dem Maß- und Eichgesetz eichfähig sein müssen. Demgegenüber sehe Paragraph 5, Absatz 3 a, StVO 1960 die Überprüfung der Atemluft "auf Verdacht der Beeinträchtigung" mit einem solchen Gerät vor, das den Alkoholgehalt der Atemluft nicht bestimme, aber Rückschlüsse auf das Vorliegen des Verdachtes einer Beeinträchtigung zulasse. In der so genannten Alkoholvortestgeräteverordnung Bundesgesetzblatt römisch zwei. Nr. 404 aus 2005,) sei das gegenständlich verwendete Gerät "AlcoQuant 6020" als ein solches bezeichnet, das geeignet sei, die Atemluft von Personen "auf den Verdacht der Beeinträchtigung" durch Alkohol zu überprüfen. Keinesfalls könne mit einem solchen Vortestgerät, wie auch die Gesetzesmaterialien zeigten, ein bestimmter verlässlicher Wert gemessen werden. Vielmehr diene das Alkoholvortestgerät dazu, bei einem positiven Vortest

zwingend die Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt mit einem Alkomat durchzuführen. Daher hätten die im gegenständlichen Fall mit dem Vortestgerät gemessenen Werte rechtlich keine Relevanz, sodass die belangte Behörde unzutreffend vom entsprechenden Alkoholgehalt der Atemluft des Beschwerdeführers ausgegangen sei und daher zu Unrecht die erstinstanzlich angeordneten Maßnahmen nach dem FSG bestätigt habe.

Wie dargestellt hat die Behörde erster Instanz im vorliegenden Fall die Entziehung der Lenkberechtigung sowie weitere Maßnahmen nach dem FSG mit dem Fehlen der Verkehrszuverlässigkeit des Beschwerdeführers begründet, weil sie davon ausging, der Beschwerdeführer habe die Untersuchung der Atemluft auf den Alkoholgehalt in gesetzwidriger Weise verweigert. Davon abweichend hat die belangte Behörde den Mangel der Verkehrszuverlässigkeit des Beschwerdeführers damit begründet, dass er in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand ein Kraftfahrzeug gelenkt habe. Festzuhalten ist daher zunächst, dass die belangte Behörde ihre Entscheidung im Rahmen der "Sache" (§ 66 Abs. 4 AVG) des erstinstanzlichen Verfahrens getroffen hat, da die Verfahren beider Instanzen den Wegfall der Verkehrszuverlässigkeit des Beschwerdeführers und daran anknüpfende Maßnahmen betrafen (vgl. das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 28. November 1983, Zl. 82/11/0270, VwSlg. 11.237/A). Wie dargestellt hat die Behörde erster Instanz im vorliegenden Fall die Entziehung der Lenkberechtigung sowie weitere Maßnahmen nach dem FSG mit dem Fehlen der Verkehrszuverlässigkeit des Beschwerdeführers begründet, weil sie davon ausging, der Beschwerdeführer habe die Untersuchung der Atemluft auf den Alkoholgehalt in gesetzwidriger Weise verweigert. Davon abweichend hat die belangte Behörde den Mangel der Verkehrszuverlässigkeit des Beschwerdeführers damit begründet, dass er in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand ein Kraftfahrzeug gelenkt habe. Festzuhalten ist daher zunächst, dass die belangte Behörde ihre Entscheidung im Rahmen der "Sache" (Paragraph 66, Absatz 4, AVG) des erstinstanzlichen Verfahrens getroffen hat, da die Verfahren beider Instanzen den Wegfall der Verkehrszuverlässigkeit des Beschwerdeführers und daran anknüpfende Maßnahmen betrafen vergleiche , das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 28. November 1983, Zl. 82/11/0270, VwSlg. 11.237/A).

Gegenständlich ist daher vor dem Hintergrund des dargestellten Sachverhaltes die Frage entscheidungsrelevant, ob die belangte Behörde auf Grund des Messergebnisses des Vortestgerätes annehmen durfte, dass der Beschwerdeführer das Kraftfahrzeug in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand (konkret: 0,89 mg/l Alkoholgehalt der Atemluft) gelenkt hat. Nur wenn diese Frage zu bejahen wäre, hätte der Beschwerdeführer eine Übertretung des § 99 Abs. 1 lit. a StVO 1960 (Lenken oder Inbetriebnehmen eines Fahrzeuges mit einem Alkoholgehalt der Atemluft von 0,8 mg/l oder mehr) begangen, sodass ihm gemäß § 26 Abs. 2 FSG die Lenkberechtigung für die Dauer von mindestens vier Monaten zu entziehen wäre. Gegenständlich ist daher vor dem Hintergrund des dargestellten Sachverhaltes die Frage entscheidungsrelevant, ob die belangte Behörde auf Grund des Messergebnisses des Vortestgerätes annehmen durfte, dass der Beschwerdeführer das Kraftfahrzeug in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand (konkret: 0,89 mg/l Alkoholgehalt der Atemluft) gelenkt hat. Nur wenn diese Frage zu bejahen wäre, hätte der Beschwerdeführer eine Übertretung des Paragraph 99, Absatz eins, Litera a, StVO 1960 (Lenken oder Inbetriebnehmen eines Fahrzeuges mit einem Alkoholgehalt der Atemluft von 0,8 mg/l oder mehr) begangen, sodass ihm gemäß Paragraph 26, Absatz 2, FSG die Lenkberechtigung für die Dauer von mindestens vier Monaten zu entziehen wäre.

Wie die folgenden Ausführungen zeigen, hat sich die belangte Behörde zu Unrecht auf die Messergebnisse des Vortestgerätes gestützt.

Die hier maßgebenden Bestimmungen des § 5 StVO 1960, BGBl. Nr. 159/1960 in der Fassung BGBl. I Nr. 52/2005 (21. StVO-Novelle), lauten: Die hier maßgebenden Bestimmungen des Paragraph 5, StVO 1960, Bundesgesetzblatt Nr. 159 aus 1960, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 52 aus 2005, (21. StVO-Novelle), lauten:

1. "(3) Absatz 3, Die Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt ist mit einem Gerät vorzunehmen, das den Alkoholgehalt der Atemluft misst und entsprechend anzeigt (Alkomat).
2. (3a) Absatz 3 a, Die Überprüfung der Atemluft auf Verdacht der Beeinträchtigung durch Alkohol ist mit einem Gerät vorzunehmen, das den Alkoholgehalt der Atemluft zwar nicht bestimmt, aber in einer solchen Weise misst und anzeigt, dass daraus Rückschlüsse auf das Vorliegen des Verdachts einer Beeinträchtigung durch Alkohol gezogen werden können."

Die Gesetzesmaterialien zur 21. StVO-Novelle (RV 859 BlgNR XXII. GP) lauten auszugsweise Die Gesetzesmaterialien zur 21. StVO-Novelle Regierungsvorlage 859, BlgNR römisch 22 . Gesetzgebungsperiode

lauten auszugsweise:

"Erläuterungen

Allgemeiner Teil

Hauptgesichtspunkte des Entwurfs:

...

Mit der Einführung der Vortestgeräte wird die Effizienz von Alkohol- und Suchtgiftkontrollen auf der Straße wesentlich gesteigert werden. Die Alkohol-Vortestgeräte liefern bereits einen Verdacht auf Alkoholisierung, sodass in der Folge nur noch Personen zur Alkomatuntersuchung aufgefordert werden müssen, bei denen die Überprüfung der Atemluft mit dem Vortestgerät einen Verdacht ergeben hat. Da die Vortestgeräte - anders als die Alkomaten - weder eine Aufwärm- noch eine Wartezeit erfordern, werden Kontrollen mit ihrer Hilfe wesentlich schneller durchgeführt werden können.

...

Zu Z 7 (§ 5 Abs. 3a): Zu Ziffer 7, (Paragraph 5, Absatz 3 a):

Mit den Vortestgeräten wird der Alkoholgehalt der Atemluft nicht rechtsrelevant bestimmt. Da mit einem positiven Vortest keinerlei Nachteile verbunden sind, sondern in weiterer Folge lediglich die nach derzeitiger Rechtslage auch jetzt schon jederzeit zulässige Atemluftuntersuchung vorgenommen wird, wird die Richtigkeit der Messung nicht durch ein rechtlich geschütztes Interesse gefordert, sodass keine Eichpflicht im Sinn des § 7 Abs. 1 Maß- und Eichgesetz vorliegt; ebenso zieht die Verweigerung des Vortests keine verwaltungsstrafrechtlichen Konsequenzen nach sich." Mit den Vortestgeräten wird der Alkoholgehalt der Atemluft nicht rechtsrelevant bestimmt. Da mit einem positiven Vortest keinerlei Nachteile verbunden sind, sondern in weiterer Folge lediglich die nach derzeitiger Rechtslage auch jetzt schon jederzeit zulässige Atemluftuntersuchung vorgenommen wird, wird die Richtigkeit der Messung nicht durch ein rechtlich geschütztes Interesse gefordert, sodass keine Eichpflicht im Sinn des Paragraph 7, Absatz eins, Maß- und Eichgesetz vorliegt; ebenso zieht die Verweigerung des Vortests keine verwaltungsstrafrechtlichen Konsequenzen nach sich."

Schon aus dem Gesetzeswortlaut der oben wiedergegebenen Bestimmungen ergibt sich, dass die Untersuchung der Atemluft auf den Alkoholgehalt mit dem Alkomat vorzunehmen ist (§ 5 Abs. 3 StVO), normiert doch der Abs. 3a dieser Bestimmung ausdrücklich, dass die "Überprüfung der Atemluft auf Verdacht der Beeinträchtigung durch Alkohol" mit einem Gerät (nach den Gesetzesmaterialien und nach der bereits genannten Alkoholvortestgeräteverordnung ein Vortestgerät) vorzunehmen ist. Schon aus dem Gesetzeswortlaut der oben wiedergegebenen Bestimmungen ergibt sich, dass die Untersuchung der Atemluft auf den Alkoholgehalt mit dem Alkomat vorzunehmen ist (Paragraph 5, Absatz 3, StVO), normiert doch der Absatz 3 a, dieser Bestimmung ausdrücklich, dass die "Überprüfung der Atemluft auf Verdacht der Beeinträchtigung durch Alkohol" mit einem Gerät (nach den Gesetzesmaterialien und nach der bereits genannten Alkoholvortestgeräteverordnung ein Vortestgerät) vorzunehmen ist,

das "den Alkoholgehalt der Atemluft ... nicht bestimmt".

Beim Vortestgerät handelt es sich also, wie insbesondere auch die wiedergegebenen Gesetzesmaterialien zeigen, um ein Gerät, dessen Ergebnisse bloß auf "den Verdacht einer Beeinträchtigung" durch Alkohol schließen lassen.

Davon scheint zwar auch die belangte Behörde auszugehen, sie meint jedoch, dass in Fällen wie dem vorliegenden, in denen das Messergebnis eines Alkomaten nicht zur Verfügung steht, dennoch auf die vorhandenen Messergebnisse eines Vortestgerätes zurückgegriffen werden könne, wenn im konkreten Einzelfall im Rahmen der freien Beweiswürdigung von der Richtigkeit dieser Messergebnisse auszugehen sei. Die belangte Behörde beruft sich dazu auf den im Verwaltungsverfahren geltenden Grundsatz der Unbeschränktheit der Beweismittel.

Die belangte Behörde übersieht, dass der Gesetzgeber unbeschadet des Grundsatzes der Unbeschränktheit der Beweismittel (vgl. Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze I 2 zu § 46 AVG) in Materiengesetzen die Zulässigkeit bestimmter Beweismittel einschränken oder ausschließen kann (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 15. Dezember 1992, ZI. 92/11/0198, mWN, zur Einschränkung von Beweismitteln gegen das Ergebnis einer Alkomatuntersuchung). Die belangte Behörde übersieht, dass der Gesetzgeber unbeschadet des Grundsatzes der Unbeschränktheit der Beweismittel vergleiche, Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze I 2 zu Paragraph 46, AVG) in Materiengesetzen

die Zulässigkeit bestimmter Beweismittel einschränken oder ausschließen kann vergleiche etwa das hg. Erkenntnis vom 15. Dezember 1992, Zl. 92/11/0198, mwN, zur Einschränkung von Beweismitteln gegen das Ergebnis einer Alkomatuntersuchung).

Eine solche Einschränkung der Beweismittel bei der Feststellung des Alkoholgehaltes der Atemluft besteht auch in Bezug auf so genannte Vortestgeräte. In den wiedergegebenen Gesetzesmaterialien wird zum Ausdruck gebracht, dass der Alkoholgehalt der Atemluft mit Vortestgeräten "nicht rechtsrelevant bestimmt" wird, und dass daher bei Vortestgeräten keine Eichpflicht im Sinne des Maß- und Eichgesetzes gegeben sei. Damit wurde deutlich zum Ausdruck gebracht, dass § 5 Abs. 3 und 3a StVO 1960 dahin zu verstehen sind, dass die Messergebnisse von Vortestgeräten nicht herangezogen werden dürfen, um den Alkoholgehalt der Atemluft - etwa im Rahmen eines Verwaltungsstrafverfahrens oder eines Verfahrens zur Entziehung der Lenkberechtigung - festzustellen. Eine solche Einschränkung der Beweismittel bei der Feststellung des Alkoholgehaltes der Atemluft besteht auch in Bezug auf so genannte Vortestgeräte. In den wiedergegebenen Gesetzesmaterialien wird zum Ausdruck gebracht, dass der Alkoholgehalt der Atemluft mit Vortestgeräten "nicht rechtsrelevant bestimmt" wird, und dass daher bei Vortestgeräten keine Eichpflicht im Sinne des Maß- und Eichgesetzes gegeben sei. Damit wurde deutlich zum Ausdruck gebracht, dass Paragraph 5, Absatz 3, und 3a StVO 1960 dahin zu verstehen sind, dass die Messergebnisse von Vortestgeräten nicht herangezogen werden dürfen, um den Alkoholgehalt der Atemluft - etwa im Rahmen eines Verwaltungsstrafverfahrens oder eines Verfahrens zur Entziehung der Lenkberechtigung - festzustellen.

Da die belangte Behörde somit die Rechtslage im entscheidenden Punkt unzutreffend beurteilt hat, war der angefochtene Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben. Da die belangte Behörde somit die Rechtslage im entscheidenden Punkt unzutreffend beurteilt hat, war der angefochtene Bescheid wegen Rechtswidrigkeit des Inhaltes gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, BGBl. II Nr. 333. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2003, Bundesgesetzblatt, römisch zwei Nr. 333.

Wien, am 16. Dezember 2008

Schlagworte

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Bindung an den Wortlaut des Gesetzes VwRallg3/2/1 Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Beweismittel Grundsatz der Unbeschränktheit Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2 Allgemein Beweismittel

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2008:2008110134.X00

Im RIS seit

21.01.2009

Zuletzt aktualisiert am

08.01.2013

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at