

TE Vwgh Erkenntnis 1975/11/28 0369/75

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.11.1975

Index

StVO

40/01 Verwaltungsverfahren

90/01 Straßenverkehrsordnung

Norm

AVG §48

AVG §49 Abs1 lita

AVG §50 Abs2

StVO 1960 §5 Abs2

VwFormV 1951

1. AVG § 48 heute
2. AVG § 48 gültig ab 01.09.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2025
3. AVG § 48 gültig von 01.01.2008 bis 31.08.2025 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
4. AVG § 48 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2007
1. AVG § 49 heute
2. AVG § 49 gültig ab 01.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2018
3. AVG § 49 gültig von 01.01.2008 bis 31.07.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
4. AVG § 49 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2007
1. AVG § 50 heute
2. AVG § 50 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

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Dolp und die Hofräte Dr. Schmid, Dr. Schmelz, Dr. Reichel und Großmann als Richter, im Beisein des Schriftführers Bezirksrichter Mag. Dr. Kail, über die Beschwerde der HF in W, vertreten durch Dr. Rupert Faltl, Rechtsanwalt in Schwechat, Brauhausstraße 2, gegen den Bescheid der Niederösterreichischen Landesregierung vom 16. Jänner 1975, Zl. I/7-983/1-1975, betreffend Übertretung der Straßenverkehrsordnung, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerin hat dem Land Niederösterreich Aufwendungen in der Höhe von S 720,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Die Bezirkshauptmannschaft Mödling sprach mit Straferkenntnis vom 5. August 1974 aus, die Beschwerdeführerin habe am 15. Juli 1973 um zirka 01,10 Uhr in Perchtoldsdorf als Lenker eines Personenkraftwagens den Alkotest trotz Aufforderung der Sicherheitsorgane verweigert und hiedurch eine Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs. 2 der Straßenverkehrsordnung 1960, BGBl. Nr. 159 (StVO), in Verbindung mit § 99 Abs. 1 lit. b leg. cit. begangen. Gemäß § 99 Abs. 1 lit. b leg. cit. werde gegen die Beschwerdeführerin eine Geldstrafe von S 5.000,-- (Ersatzarreststrafe von sieben Tagen) verhängt. Zur Begründung wurde im wesentlichen ausgeführt, daß die Beschwerdeführerin bei ihrer Einvernahme angegeben habe, um zirka 21,15 Uhr ein Viertel Wein getrunken und dies dem sie anhaltenden Gendarmeriebeamten sofort mitgeteilt zu haben. Sie habe daraufhin den Alkotest verweigert, jedoch sei sie von ihrem Gatten soweit gebracht worden, der Vornahme eines Alkotestes zuzustimmen. Sie sei anschließend mit dem Gendarmeriebeamten auf den Posten gegangen, wäre jedoch dort nicht mehr zur Vornahme der Atemluftprobe aufgefordert worden. Die von der Beschwerdeführerin genannten Zeugen Dr. RF, GS und Dr. AN hätten die Angaben der Beschwerdeführerin hinsichtlich des Alkoholkonsums und ebenso die Darstellung des Vorfalles hinsichtlich der Alkotestverweigerung, soweit sie es vom Fahrzeug aus hätten feststellen können, bestätigt. Was sich am Gendarmerieposten zugetragen habe, sei ihnen nur aus der Erzählung der Beschwerdeführerin zur Kenntnis gekommen. Die Meldungsleger Gendarm H. und Probegendarm S. hätten in der Anzeige, in ihrer Relation und als Zeugen erklärt, die Beschwerdeführerin habe trotz mehrmaliger Aufforderung den Alkotest verweigert. Sie sei auf den Gendarmerieposten mitgekommen und auch dort befragt worden, ob sie an sich einen Alkotest vornehmen lasse. Sie habe dies jedoch verweigert. Der Tatbestand erscheine somit als erwiesen. Die Bezirkshauptmannschaft Mödling sprach mit Straferkenntnis vom 5. August 1974 aus, die Beschwerdeführerin habe am 15. Juli 1973 um zirka 01,10 Uhr in Perchtoldsdorf als Lenker eines Personenkraftwagens den Alkotest trotz Aufforderung der Sicherheitsorgane verweigert und hiedurch eine Verwaltungsübertretung nach Paragraph 5, Absatz 2, der Straßenverkehrsordnung 1960, Bundesgesetzblatt, Nr. 159 (StVO), in Verbindung mit Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, leg. cit. begangen. Gemäß Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, leg. cit. werde gegen die Beschwerdeführerin eine Geldstrafe von S 5.000,-- (Ersatzarreststrafe von sieben Tagen) verhängt. Zur Begründung wurde im wesentlichen ausgeführt, daß die Beschwerdeführerin bei ihrer Einvernahme angegeben habe, um zirka 21,15 Uhr ein Viertel Wein getrunken und dies dem sie anhaltenden Gendarmeriebeamten sofort mitgeteilt zu haben. Sie habe daraufhin den Alkotest verweigert, jedoch sei sie von ihrem Gatten soweit gebracht worden, der Vornahme eines Alkotestes zuzustimmen. Sie sei anschließend mit dem Gendarmeriebeamten auf den Posten gegangen, wäre jedoch dort nicht mehr zur Vornahme der Atemluftprobe aufgefordert worden. Die von der Beschwerdeführerin genannten Zeugen Dr. RF, GS und Dr. AN hätten die Angaben der Beschwerdeführerin hinsichtlich des Alkoholkonsums und ebenso die Darstellung des Vorfalles hinsichtlich der Alkotestverweigerung, soweit sie es vom Fahrzeug aus hätten feststellen können, bestätigt. Was sich am Gendarmerieposten zugetragen habe, sei ihnen nur aus der Erzählung der Beschwerdeführerin zur Kenntnis gekommen. Die Meldungsleger Gendarm H. und Probegendarm S. hätten in der Anzeige, in ihrer Relation und als Zeugen erklärt, die Beschwerdeführerin habe trotz mehrmaliger Aufforderung den Alkotest verweigert. Sie sei auf den Gendarmerieposten mitgekommen und auch dort befragt worden, ob sie an sich einen Alkotest vornehmen lasse. Sie habe dies jedoch verweigert. Der Tatbestand erscheine somit als erwiesen.

In der dagegen erhobenen Berufung brachte die Beschwerdeführerin im wesentlichen vor, sie habe sich zwar zunächst

geweigert, den Alkotest an sich vornehmen zu lassen, sie habe aber von dieser Weigerung sofort Abstand genommen, als sie von ihrem in ihrer Begleitung befindlichen Ehegatten über die Rechtslage aufgeklärt worden sei. Sie hätte sich noch am Ort der Beanstandung bereit erklärt, den Alkotest doch an sich vornehmen zu lassen, und sei von den zwei amts handelnden Gendarmeriebeamten zum Gendarmeriepostenkommando Perchtoldsdorf mitgenommen worden. Auf dem Gendarmeriepostenkommando Perchtoldsdorf sei dem Gatten der Beschwerdeführerin, der inzwischen ihre anwaltliche Vertretung übernommen habe, erklärt worden, daß er an der mit der Beschwerdeführerin vorgenommenen Amtshandlung nicht teilnehmen könne. Die Beschwerdeführerin sei auch nicht mehr aufgefordert worden, sich dem Alkotest zu unterziehen, und es seien auch sonst hiezu keine Anstalten getroffen worden. Der eine der einschreitenden Gendarmeriebeamten hätte lediglich ein Schriftstück verfaßt und der Beschwerdeführerin sodann eröffnet, daß sie sich wieder entfernen könne. In der Folge hätte sich die Beschwerdeführerin in Wien einem Alkotest unterzogen, der negativ verlaufen sei.

Die belangte Behörde ergänzte das Ermittlungsverfahren durch neuerliche Vernehmung der Zeugen GS, Dr. RF sowie der Gendarmeriebeamten EH, GM und HS und gab mit dem angefochtenen Bescheid gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 der Berufung keine Folge. Sie änderte jedoch das erstinstanzliche Straferkenntnis dahingehend ab, daß im Spruch nach dem Wort „verweigert“ ein Beistrich zu setzen sei und sodann die Worte „obwohl von den Organen mit Recht vermutet werden konnte, daß sie sich beim Lenken des Fahrzeuges in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hat“ einzufügen seien. In der dem Bescheid beigegebenen Begründung führte die belangte Behörde im wesentlichen aus, daß die im Zuge des Berufungsverfahrens befragten Zeugen keine Widerlegung der bereits von der Behörde erster Instanz festgehaltenen Ermittlungsergebnisse, auf die sich das erstinstanzliche Straferkenntnis stütze, gebracht habe. Die Zeugin GS habe bei ihrer Einvernahme im Berufungsverfahren nicht ausdrücklich erklärt, daß die Beschwerdeführerin den Test nach der von ihr zunächst ausgesprochenen Weigerung jetzt doch durchführen lassen würde. Die Zeugin habe allerdings den Eindruck gehabt, daß die Beschwerdeführerin gewillt sei, den Alkotest vornehmen zu lassen. Über die Vorgänge am Gendarmeriepostenkommando habe die Zeugin keine Angaben machen können. Auch der Gatte der Beschwerdeführerin Dr. RF habe nicht eindeutig angeben können, ob die Beschwerdeführerin noch am Ort der Beanstandung, bei dem von ihr gelenkten Personenkraftwagen der Vornahme der Atemluftprobe zugestimmt habe. Über die Vorgänge am Gendarmeriepostenkommando habe er ebenfalls keine Angaben machen können. Eine nochmalige Einvernahme des Zeugen Dr. N. habe sich erübrigt, weil dieser Zeuge bereits am 14. Jänner 1974 äußerst ausführlich vernommen worden sei. Auch er habe den Eindruck gehabt, daß die Beschwerdeführerin nach der ursprünglichen Verweigerung doch bereit gewesen sei, den Alkotest vornehmen zu lassen, ohne jedoch angeben zu können, worauf sich dieser Eindruck gestützt habe. Über die Vorgänge am Gendarmeriepostenkommando habe er ebenfalls keine Angaben machen können. Gegenüber diesen Aussagen seien die Aussagen der zum Sachverhalt befragten Gendarmeriebeamten wesentlich genauer gewesen und es hätten insbesondere die Gendarmeriebeamten H. und S. die Verweigerung des Alkotests durch die Beschwerdeführerin sowie den Umstand, daß sie dreimal aufgefordert worden sei, den Alkotest vornehmen zu lassen und dies dreimal abgelehnt habe, eindeutig dargestellt. Nach den übereinstimmenden Angaben dieser beiden Beamten habe die Beschwerdeführerin erst nach Verlassen des Dienstraumes des Gendarmeriepostenkommandos nach Rücksprache mit ihrem Gatten den ausdrücklichen Wunsch geäußert, den Alkotest doch an sich vornehmen zu lassen. Zu diesem Zeitpunkt sei jedoch der strafbare Tatbestand des § 5 Abs. 2 StVO bereits vollendet gewesen. Diese Aussagen der Beamten H. und S. seien im wesentlichen auch durch den Gendarmeriebeamten M. bestätigt worden, der allerdings an der Amtshandlung selbst nicht beteiligt und nur zufällig Zeuge des Vorfalles gewesen sei. Die Vermutung der Alkoholbeeinträchtigung der Beschwerdeführerin ergebe sich bereits aus dem Umstand, daß diese selbst dem intervenierenden Gendarmeriebeamten gegenüber Alkoholgenuß zugegeben habe, wobei es auch durchaus glaubwürdig erscheine, daß die Beamten von der Beschwerdeführerin selbst im Schein der Straßenbeleuchtung gerötete Augenbindehäute hätten wahrnehmen können. Es sei daher das Verlangen nach Durchführung des Alkotests durchaus gerechtfertigt und daher spruchgemäß zu entscheiden gewesen. Die belangte Behörde ergänzte das Ermittlungsverfahren durch neuerliche Vernehmung der Zeugen GS, Dr. RF sowie der Gendarmeriebeamten EH, GM und HS und gab mit dem angefochtenen Bescheid gemäß Paragraph 66, Absatz 4, AVG 1950 der Berufung keine Folge. Sie änderte jedoch das erstinstanzliche Straferkenntnis dahingehend ab, daß im Spruch nach dem Wort „verweigert“ ein Beistrich zu setzen sei und sodann die Worte „obwohl von den Organen mit Recht vermutet werden konnte, daß sie sich beim Lenken des Fahrzeuges in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden hat“ einzufügen seien. In der dem Bescheid beigegebenen Begründung führte die belangte Behörde im wesentlichen aus, daß die im

Zuge des Berufungsverfahrens befragten Zeugen keine Widerlegung der bereits von der Behörde erster Instanz festgehaltenen Ermittlungsergebnisse, auf die sich das erstinstanzliche Straferkenntnis stütze, gebracht habe. Die Zeugin GS habe bei ihrer Einvernahme im Berufungsverfahren nicht ausdrücklich erklärt, daß die Beschwerdeführerin den Test nach der von ihr zunächst ausgesprochenen Weigerung jetzt doch durchführen lassen würde. Die Zeugin habe allerdings den Eindruck gehabt, daß die Beschwerdeführerin gewillt sei, den Alkotest vornehmen zu lassen. Über die Vorgänge am Gendarmeriepostenkommando habe die Zeugin keine Angaben machen können. Auch der Gatte der Beschwerdeführerin Dr. RF habe nicht eindeutig angeben können, ob die Beschwerdeführerin noch am Ort der Beanstandung, bei dem von ihr gelenkten Personenkraftwagen der Vornahme der Atemluftprobe zugestimmt habe. Über die Vorgänge am Gendarmeriepostenkommando habe er ebenfalls keine Angaben machen können. Eine nochmalige Einvernahme des Zeugen Dr. N. habe sich erübrigt, weil dieser Zeuge bereits am 14. Jänner 1974 äußerst ausführlich vernommen worden sei. Auch er habe den Eindruck gehabt, daß die Beschwerdeführerin nach der ursprünglichen Verweigerung doch bereit gewesen sei, den Alkotest vornehmen zu lassen, ohne jedoch angeben zu können, worauf sich dieser Eindruck gestützt habe. Über die Vorgänge am Gendarmeriepostenkommando habe er ebenfalls keine Angaben machen können. Gegenüber diesen Aussagen seien die Aussagen der zum Sachverhalt befragten Gendarmeriebeamten wesentlich genauer gewesen und es hätten insbesondere die Gendarmeriebeamten H. und S. die Verweigerung des Alkotests durch die Beschwerdeführerin sowie den Umstand, daß sie dreimal aufgefordert worden sei, den Alkotest vornehmen zu lassen und dies dreimal abgelehnt habe, eindeutig dargestellt. Nach den übereinstimmenden Angaben dieser beiden Beamten habe die Beschwerdeführerin erst nach Verlassen des Dienstraumes des Gendarmeriepostenkommandos nach Rücksprache mit ihrem Gatten den ausdrücklichen Wunsch geäußert, den Alkotest doch an sich vornehmen zu lassen. Zu diesem Zeitpunkt sei jedoch der strafbare Tatbestand des Paragraph 5, Absatz 2, StVO bereits vollendet gewesen. Diese Aussagen der Beamten H. und S. seien im wesentlichen auch durch den Gendarmeriebeamten M. bestätigt worden, der allerdings an der Amtshandlung selbst nicht beteiligt und nur zufällig Zeuge des Vorfalles gewesen sei. Die Vermutung der Alkoholbeeinträchtigung der Beschwerdeführerin ergebe sich bereits aus dem Umstand, daß diese selbst dem intervenierenden Gendarmeriebeamten gegenüber Alkoholgenuß zugegeben habe, wobei es auch durchaus glaubwürdig erscheine, daß die Beamten von der Beschwerdeführerin selbst im Schein der Straßenbeleuchtung gerötete Augenbindehäute hätten wahrnehmen können. Es sei daher das Verlangen nach Durchführung des Alkotests durchaus gerechtfertigt und daher spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

Gegen diesen Bescheid wendet sich die Beschwerdeführerin mit der vorlegenden Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof, in der sie „Aktenwidrigkeit, Verletzung von Verfahrensvorschriften und Nichtigkeit“ geltend macht.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

In der weitwändig ausgeführten Beschwerde bringt die Beschwerdeführerin wiederum vor, bei der Beanstandung durch den Meldungsleger auf dessen Frage, ob sie Alkohol zu sich genommen habe, dies bejaht und den von ihr verlangten Alkotest nicht zugestimmt zu haben. Erst später sei sie von ihrem inzwischen dazugekommenen Ehegatten belehrt worden, dieser Aufforderung Folge leisten zu müssen, und sei daraufhin mit zum Gendarmeriepostenkommando gegangen, in der Meinung, daß dort der Alkotest vorgenommen werde. Eine Verletzung der Verfahrensvorschriften - darunter ist anscheinend auch die geltend gemachte Aktenwidrigkeit gemeint - erblickt die Beschwerdeführerin darin, daß die belangte Behörde ihre Verantwortung und die Aussagen der von ihr beantragten Zeugen Dr. RF, GS und Dr. N. nicht dahin gewertet habe, daß die Beschwerdeführerin noch beim Personenkraftwagen erklärt habe, sich einer Atemluftprobe unterziehen zu wollen. Vielmehr habe sich die belangte Behörde zu Unrecht auf die Aussagen der Gendarmeriebeamten S., H. und M. gestützt, wonach die Beschwerdeführerin erst nach dem Verlassen des Gendarmeriepostenkommandos von ihrem Gatten aufgeklärt worden sei, den Alkotest an sich vornehmen zu lassen und daß sie deshalb wieder auf das Gendarmeriepostenkommando zurückgekehrt sei. Die Beschwerdeführerin vermeint weiter, der Widerruf der Verweigerung des Alkotests noch beim Personenkraftwagen sei rechtzeitig erfolgt und es liege daher die von den Gendarmeriebeamten ausgesagte Verweigerung der Atemluftprobe nicht vor. Selbstverständlich hätte die Beschwerdeführerin keine bühnenreife Erklärung abgegeben, aber ihren Willen, an sich den Alkotest vornehmen zu lassen, durch eine konkludente Handlung, nämlich durch das Hingehen zum Gendarmeriepostenkommando bekundet. Die Angaben der als Zeugen vernommenen Gendarmeriebeamten, die Beschwerdeführerin habe nach ihrer

ersten Verweigerung die Vornahme einer Atemluftprobe trotz weiterer dreimaliger Aufforderung dreimal abgelehnt und erst nach dem Verlassen des Gendarmeriepostenkommandos den Wunsch geäußert, den Alkotest an sich vornehmen zu lassen, seien nicht richtig und hätten der Entscheidung nicht zugrunde gelegt werden dürfen.

Die in diesem Vorbringen zum Ausdruck gebrachte Rüge ist nicht begründet.

Gemäß § 5 Abs. 2 StVO sind Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und von der Behörde dazu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht ermächtigt, die Atemluft von Personen, die ein Fahrzeug lenken, in Betrieb nehmen oder zu lenken oder in Betrieb zu nehmen versuchen, auf Alkoholgehalt zu untersuchen, wenn vermutet werden kann, daß sich diese Personen in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befinden. Voraussetzung für das Entstehen der in § 5 Abs. 2 genannten Verpflichtung ist einerseits das Lenken oder in Betrieb nehmen eines Fahrzeuges oder der Versuch dazu, andererseits die Vermutung, daß dieses in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand geschah. Im vorliegenden Fall wird von der Beschwerdeführerin nicht bestritten, bei ihrer Anhaltung ein Fahrzeug gelenkt zu haben. Sie vermeint, deshalb nicht zum Alkotest verpflichtet gewesen zu sein, weil sie infolge des geringen Alkoholgenusses nicht alkoholisiert gewesen sei und sich mit einem Säufer nicht auf gleiche Stufe stelle. Dabei übersieht die Beschwerdeführerin, daß das Tatbild des § 5 Abs. 2 StVO nur die Vermutung, ein Kraftfahrzeug in alkoholbeeinträchtigtem Zustand gelenkt zu haben, voraussetzt und keine Gewißheit erforderlich ist. Nun gaben die beiden Gendarmeriebeamten EH und HS übereinstimmend an, daß die Beschwerdeführerin bei ihrer Anhaltung stark nach Alkohol gerochen und gerötete Bindehäute aufgewiesen habe. Die Richtigkeit des festgestellten Alkoholgeruches wurde durch die Angaben der Beschwerdeführerin, vorher Alkohol genossen zu haben, bestätigt. Ob auch die Angaben der beiden Gendarmeriebeamten hinsichtlich der geröteten Augenbindehäute der Beschwerdeführerin auf Grund einer richtigen Beobachtung beruhten, kann dahingestellt bleiben, weil bereits für die Vermutung der Alkoholbeeinträchtigung der Alkoholgeruch aus dem Mund genügt. Damit war aber auch die zweite Voraussetzung für den Tatbestand des § 5 Abs. 2, nämlich die Vermutung, ein Kraftfahrzeug in alkoholbeeinträchtigtem Zustand gelenkt zu haben, gegeben. Gemäß Paragraph 5, Absatz 2, StVO sind Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und von der Behörde dazu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht ermächtigt, die Atemluft von Personen, die ein Fahrzeug lenken, in Betrieb nehmen oder zu lenken oder in Betrieb zu nehmen versuchen, auf Alkoholgehalt zu untersuchen, wenn vermutet werden kann, daß sich diese Personen in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befinden. Voraussetzung für das Entstehen der in Paragraph 5, Absatz 2, genannten Verpflichtung ist einerseits das Lenken oder in Betrieb nehmen eines Fahrzeuges oder der Versuch dazu, andererseits die Vermutung, daß dieses in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand geschah. Im vorliegenden Fall wird von der Beschwerdeführerin nicht bestritten, bei ihrer Anhaltung ein Fahrzeug gelenkt zu haben. Sie vermeint, deshalb nicht zum Alkotest verpflichtet gewesen zu sein, weil sie infolge des geringen Alkoholgenusses nicht alkoholisiert gewesen sei und sich mit einem Säufer nicht auf gleiche Stufe stelle. Dabei übersieht die Beschwerdeführerin, daß das Tatbild des Paragraph 5, Absatz 2, StVO nur die Vermutung, ein Kraftfahrzeug in alkoholbeeinträchtigtem Zustand gelenkt zu haben, voraussetzt und keine Gewißheit erforderlich ist. Nun gaben die beiden Gendarmeriebeamten EH und HS übereinstimmend an, daß die Beschwerdeführerin bei ihrer Anhaltung stark nach Alkohol gerochen und gerötete Bindehäute aufgewiesen habe. Die Richtigkeit des festgestellten Alkoholgeruches wurde durch die Angaben der Beschwerdeführerin, vorher Alkohol genossen zu haben, bestätigt. Ob auch die Angaben der beiden Gendarmeriebeamten hinsichtlich der geröteten Augenbindehäute der Beschwerdeführerin auf Grund einer richtigen Beobachtung beruhten, kann dahingestellt bleiben, weil bereits für die Vermutung der Alkoholbeeinträchtigung der Alkoholgeruch aus dem Mund genügt. Damit war aber auch die zweite Voraussetzung für den Tatbestand des Paragraph 5, Absatz 2,, nämlich die Vermutung, ein Kraftfahrzeug in alkoholbeeinträchtigtem Zustand gelenkt zu haben, gegeben.

Sofern die Beschwerdeführerin vermeint, sie habe sich noch beim Personenkraftwagen entschlossen, über Zureden ihres Ehegatten den Alkotest an sich vornehmen zu lassen, so ist daraus für sie nichts zu gewinnen, weil der Tatbestand nach § 5 Abs. 2, wie der Verwaltungsgerichtshof wiederholt zum Ausdruck brachte (vgl. z. B. Erkenntnis vom 27. Jänner 1969, Zl. 1249/68), bereits mit der erstmaligen Weigerung der Beschwerdeführerin, den Alkotest an sich vornehmen zu lassen, vollendet war. Wenn aber die Beschwerde einen „Nichtigkeitsgrund“ darin erblickt, daß nach der Aktenlage die im Berufungsverfahren neuerlich als Zeugen einvernommenen Gendarmeriebeamten H. und S. über ihr Entschlagungsrecht im Sinne des § 49 Abs. 1 lit. a AVG 1950 nicht belehrt worden seien, so kann auch diesem Vorbringen Berechtigung nicht zuerkannt werden. Aus der Aktenlage ergibt sich, daß für diese Zeugenvernehmungen gemäß der Verwaltungsformularverordnung 1951, BGBl. Nr. 219/1951, richtigerweise das Formular 34 verwendet

wurde. In den beiden Vernehmungsprotokollen heißt es bei Eingang in die Vernehmung: „Der Leiter der Amtshandlung befragt den-die-Zeugen-Sachverständigen- gemäß §§ 49, 50, 52 und 53 AVG 1950 über die für die Vernehmung maßgebenden persönlichen Verhältnisse, belehrt ihn-sie-über die gesetzlichen Gründe der Verweigerung der Aussage und ermahnt ihn-sie, die Wahrheit anzugeben und nichts zu verschweigen. Er macht den-die-Zeugen-Sachverständigen- auf die strafrechtlichen Folgen einer falschen Aussage (Art. IX EGVG) aufmerksam und verpflichtet ihn-sie- mit Handschlag zur Angabe der Wahrheit, erinnert ihn-sie- an den Diensteid - an die Angelobung.“ Wenn auch im Vordruck gewisse Streichungen nicht durchgeführt wurden, so ergibt sich aus der mit der Schreibmaschine vorgenommenen Einfügung „der Zeuge erscheint und gibt nach Vorhalt und Erinnerung an den Diensteid an“, daß den beiden, als Zeugen vernommenen Gendarmeriebeamten sehr wohl der erforderliche Vorhalt gemacht worden und die Einvernahme gemäß § 50 Abs. 2 AVG 1950 unter Erinnerung an den Diensteid erfolgt ist. Diese Vorgangsweise entsprach durchaus dem Gesetz, weshalb auch die diesbezügliche Rüge fehl geht. Sofern die Beschwerdeführerin vermeint, sie habe sich noch beim Personenkraftwagen entschlossen, über Zureden ihres Ehegatten den Alkotest an sich vornehmen zu lassen, so ist daraus für sie nichts zu gewinnen, weil der Tatbestand nach Paragraph 5, Absatz 2, wie der Verwaltungsgerichtshof wiederholt zum Ausdruck brachte vergleiche , z. B. Erkenntnis vom 27. Jänner 1969, Zl. 1249/68), bereits mit der erstmaligen Weigerung der Beschwerdeführerin, den Alkotest an sich vornehmen zu lassen, vollendet war. Wenn aber die Beschwerde einen „Nichtigkeitsgrund“ darin erblickt, daß nach der Aktenlage die im Berufungsverfahren neuerlich als Zeugen einvernommenen Gendarmeriebeamten H. und S. über ihr Entschlagungsrecht im Sinne des Paragraph 49, Absatz eins, Litera a, AVG 1950 nicht belehrt worden seien, so kann auch diesem Vorbringen Berechtigung nicht zuerkannt werden. Aus der Aktenlage ergibt sich, daß für diese Zeugenvernehmungen gemäß der Verwaltungsformularverordnung 1951, Bundesgesetzblatt Nr. 219 aus 1951,, richtigerweise das Formular 34 verwendet wurde. In den beiden Vernehmungsprotokollen heißt es bei Eingang in die Vernehmung: „Der Leiter der Amtshandlung befragt den-die-Zeugen-Sachverständigen- gemäß Paragraphen 49, 50, 52 und 53 AVG 1950 über die für die Vernehmung maßgebenden persönlichen Verhältnisse, belehrt ihn-sie-über die gesetzlichen Gründe der Verweigerung der Aussage und ermahnt ihn-sie, die Wahrheit anzugeben und nichts zu verschweigen. Er macht den-die-Zeugen-Sachverständigen- auf die strafrechtlichen Folgen einer falschen Aussage (Artikel römisch neun, EGVG) aufmerksam und verpflichtet ihn-sie- mit Handschlag zur Angabe der Wahrheit, erinnert ihn-sie- an den Diensteid - an die Angelobung.“ Wenn auch im Vordruck gewisse Streichungen nicht durchgeführt wurden, so ergibt sich aus der mit der Schreibmaschine vorgenommenen Einfügung „der Zeuge erscheint und gibt nach Vorhalt und Erinnerung an den Diensteid an“, daß den beiden, als Zeugen vernommenen Gendarmeriebeamten sehr wohl der erforderliche Vorhalt gemacht worden und die Einvernahme gemäß Paragraph 50, Absatz 2, AVG 1950 unter Erinnerung an den Diensteid erfolgt ist. Diese Vorgangsweise entsprach durchaus dem Gesetz, weshalb auch die diesbezügliche Rüge fehl geht.

Damit aber ist der angefochtene Bescheid weder mit einer inhaltlichen Rechtswidrigkeit noch mit einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften behaftet.

Die Beschwerde war daher als unbegründet gemäß § 42 Abs. 1 VwGG 1965 abzuweisen. Die Beschwerde war daher als unbegründet gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG 1965 abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die § 47 ff VwGG 1965 im Zusammenhang mit der Verordnung des Bundeskanzlers vom 19. Dezember 1974, BGBl. Nr. 4/1975. Die Kostenentscheidung gründet sich auf die Paragraph 47, ff VwGG 1965 im Zusammenhang mit der Verordnung des Bundeskanzlers vom 19. Dezember 1974, Bundesgesetzblatt Nr. 4 aus 1975,.

Wien, am 28. November 1975

Schlagworte

Alkotest Voraussetzung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1975:1975000369.X00

Im RIS seit

20.01.2003

Zuletzt aktualisiert am

27.03.2023

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at