

TE Lvwg Erkenntnis 2019/10/22 LVwG-AV-1021/001-2019

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 22.10.2019

Entscheidungsdatum

22.10.2019

Norm

FSG 1997 §7

FSG 1997 §24

FSG 1997 §25

FSG 1997 §26

StVO 1960 §5 Abs2

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

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch Mag. Binder als Einzelrichterin über die Beschwerde des A, ***, ***, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Melk vom 27. August 2019, Zl. ***, betreffend Entziehung der Lenkberechtigung und Anordnung begleitender Maßnahmen nach dem Führerscheingesetz (FSG), nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung zu Recht:

1.

Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsverfahrens-gesetz (VwGVG) stattgegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben.

Der Beschwerde wird gemäß Paragraph 28, Absatz 2, Verwaltungsgerichtsverfahrens-gesetz (VwGVG) stattgegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben.,

2.

Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art. 133 Abs. 4 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig. Gegen dieses Erkenntnis ist gemäß Paragraph 25 a, Verwaltungsgerichtshofgesetz 1985 (VwGG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Artikel 133, Absatz 4, Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) nicht zulässig.

Entscheidungsgründe:

1.

Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren:

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Melk vom 10. Juli 2019,

Zl. ***, wurde die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers für Fahrzeuge der Klassen AM, A1, A2, A und B für die Dauer von sechs Monaten, gerechnet ab Zustellung des Bescheides, entzogen. Weiters ordnete die Bezirkshauptmannschaft Melk an, dass sich der von der Entziehung Betroffene innerhalb der festgesetzten Entziehungsdauer einer Nachschulung zu unterziehen habe. Innerhalb gleicher Frist wurde die Beibringung eines von einem Amtsarzt erstellten Gutachtens über die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klassen AM, A1, A2, A und B sowie die Beibringung einer verkehrspsychologischen Stellungnahme zum Lenken dieser Kraftfahrzeuge gefordert. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Melk vom 10. Juli 2019, , Zl. ***, wurde die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers für Fahrzeuge der Klassen AM, A1, A2, A und B für die Dauer von sechs Monaten, gerechnet ab Zustellung des Bescheides, entzogen. Weiters ordnete die Bezirkshauptmannschaft Melk an, dass sich der von der Entziehung Betroffene innerhalb der festgesetzten Entziehungsdauer einer Nachschulung zu unterziehen habe. Innerhalb gleicher Frist wurde die Beibringung eines von einem Amtsarzt erstellten Gutachtens über die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klassen AM, A1, A2, A und B sowie die Beibringung einer verkehrspsychologischen Stellungnahme zum Lenken dieser Kraftfahrzeuge gefordert.

Über die Vorstellung des A wurde in weiterer Folge mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der Führerscheinbehörde vom 27. August 2019,

Zl. ***, wie folgt entschieden: Über die Vorstellung des A wurde in weiterer Folge mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid der Führerscheinbehörde vom 27. August 2019, , Zl. ***, wie folgt entschieden:

„Die Entziehung der Lenkberechtigung für die Klassen AM, A1, A2, A und B (bis 11.1.2020) wird in vollem Umfang bestätigt.

Die mit diesem Bescheid angeordneten begleitenden Maßnahmen, nämlich die Anordnung einer Nachschulung, die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens und der verkehrspsychologischen Stellungnahme bleiben aufrecht.“

In ihrer Begründung gab die belangte Behörde die Stellungnahme des Amtsarztes B sowie jene der Polizeiinspektion *** wörtlich wieder. In ihrer Beweiswürdigung verwies die Führerscheinbehörde darauf, dass die Angaben, dass er nicht im Stande gewesen wäre ein gültiges Ergebnis am Alkomaten zustande zu bringen, angesichts der vorgelegten Befunde als medizinisch plausibel und nachvollziehbar erscheinen würden. Es müsse jedoch entgegengehalten werden, dass er gegenüber den glaubwürdigen Polizeibeamten während der Amtshandlung keine Angaben zu seinen gesundheitlichen Problemen getätigt habe und deshalb zum Zwecke der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol nicht zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden oder bei einer Bundespolizeidirektion tätigen Arztes gebracht werden konnte.

In rechtlicher Hinsicht beurteilte die belangte Behörde den Sachverhalt auszugsweise wie folgt:

„Derjenige, der gemäß § 5 Abs. 2 StVO 1960 zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat umgehend (das heißt bei diesem Anlass) auf die Unmöglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung mittels Alkomat aus medizinischen Gründen hinzuweisen (sofern dies für Dritte nicht sofort erkennbar ist), sodass die Organe der Straßenaufsicht in die Lage versetzt werden, das Vorliegen der Voraussetzungen nach § 5 Abs. 5 Z. 2 StVO 1960 zu prüfen, bejahendenfalls von der Aufforderung zur Untersuchung der Atemluft Abstand zu nehmen und den Aufgeforderten zum Zwecke der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden oder bei einer Bundespolizeidirektion tätigen Arzt zu bringen. Dieser Hinweis des Probanden muss für die Organe der Straßenaufsicht klar erkennbar sein (vgl. VwGH vom 26.01.2012, 2011/09/0181), was

gegenständlich nicht der Fall war, da Sie bei der Amtshandlung keinerlei Angaben zu gesundheitlichen Problemen getätigt hat. „Derjenige, der gemäß Paragraph 5, Absatz 2, StVO 1960 zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat umgehend (das heißt bei diesem Anlass) auf die Unmöglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung mittels Alkomat aus medizinischen Gründen hinzuweisen (sofern dies für Dritte nicht sofort erkennbar ist), sodass die Organe der Straßenaufsicht in die Lage versetzt werden, das Vorliegen der Voraussetzungen nach Paragraph 5, Absatz 5, Ziffer 2, StVO 1960 zu prüfen, bejahendenfalls von der Aufforderung zur Untersuchung der Atemluft Abstand zu nehmen und den Aufgeforderten zum Zwecke der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden oder bei einer Bundespolizeidirektion tätigen Arzt zu bringen. Dieser Hinweis des Probanden muss für die Organe der Straßenaufsicht klar erkennbar sein vergleiche VwGH vom 26.01.2012, 2011/09/0181), was gegenständlich nicht der Fall war, da Sie bei der Amtshandlung keinerlei Angaben zu gesundheitlichen Problemen getätigt hat.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in diesem Zusammenhang bereits ausgesprochen, dass jene Symptome, die geeignet sein können, die Lungenkapazität derart einzuschränken, dass nicht einmal die für eine Alkomatmessung erforderliche Mindestluftmenge in das Gerät geblasen werden könne, derart ausgeprägt sind, dass sie für einen Laien sofort erkennbar sind (vgl. VwGH vom 15.1.1992, 91/03/0246). Nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung (vgl. VwGH vom 28.7.2010, 2009/02/0356) ist es auch unerheblich, ob der Proband tatsächlich aus medizinischen Gründen nicht in der Lage gewesen wäre, der Aufforderung zur Atemluftprobe nachzukommen, wenn er eben nicht umgehend auf die Unmöglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung aus medizinischen Gründen hingewiesen hat.“ Der Verwaltungsgerichtshof hat in diesem Zusammenhang bereits ausgesprochen, dass jene Symptome, die geeignet sein können, die Lungenkapazität derart einzuschränken, dass nicht einmal die für eine Alkomatmessung erforderliche Mindestluftmenge in das Gerät geblasen werden könne, derart ausgeprägt sind, dass sie für einen Laien sofort erkennbar sind vergleiche VwGH vom 15.1.1992, 91/03/0246). Nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung vergleiche VwGH vom 28.7.2010, 2009/02/0356) ist es auch unerheblich, ob der Proband tatsächlich aus medizinischen Gründen nicht in der Lage gewesen wäre, der Aufforderung zur Atemluftprobe nachzukommen, wenn er eben nicht umgehend auf die Unmöglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung aus medizinischen Gründen hingewiesen hat.“

Nach Wiedergabe der relevanten gesetzlichen Bestimmungen kam die Behörde zum Schluss, dass der angefochtene Bescheid aufrecht bleiben müsse, weshalb die Vorstellung des Rechtsmittelwerbers keinen Erfolg haben könne.

2.

Zum Beschwerdevorbringen:

In seiner rechtzeitig eingebrachten Beschwerde beantragte der Rechtsmittelwerber die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und begründete wie folgt:

„Ich Herr A lege gegen denn letzten bescheid Beschwerde ein die 30 Euro Gebühren wurden über wiesen.

Und zwar deswegen da einiges von der Polizei *** nicht richtig ist und jeder was anderes gesagt hat.

Dieses Problem hatte ich bereits 2012 auch mit ***.

Einmal geben sie an ich hätte gesagt das ich mit der Luft Probleme habe dann wieder das Gegenteil dann wieder sagten sie ich hätte nicht gesagt das ich nicht Probleme habe.

Ich habe ihnen ausdrücklich gesagt das ich mit der Luft Probleme habe und nicht sicher sei ob der test geht.

Sie behaupten jetzt wenn ich es gesagt hätte ware eine Vorführung zur Blutabnahme gemacht worden

Stimmt auch nicht nach dem 2 mal hineinblasen musste ich es abbrechen da ich für dieses gerät zu wenig Luft gehabt habe.

Da ihnen das zu blöd wurde sagten sie sie haben an Einsatz und mussten weg und jetzt sagen sie das stimmt nicht ganz.

Sie Namen mir Autoschlüssel weg haben nicht einmal das auto zugespeert und das Fenstern war Ofen und ich habe mir nicht einmal mehr meine persönlichen Sachen rausnehmen dürfen.

Was ware gewesen wenn mir wer was gestohlen hätte.

Das ist nicht richtig von einer polizei, wer würde dann haften dafür wenn was weg gewesen wäre polizei hatte sich sicher wieder raus geredet das darf nicht sein sagt auch jeder Anwalt.

Normal leuchtet das einen normalen Menschen ein da brauch ich kein geschultes Auge sein.

Für was haben sie eine Polizei Schule gemacht.

Sowas lernt man schon in da Fahrschule.

Oder kann man in *** sich alles erlauben.

Etwas noch beim normalen alkotest ging es zweimal mal sie sagten aber nicht wie hoch er war und habe auch keinen bestätigung noch Ausdruck bekommen so wie jeder andere und jetzt dann einfach behaupten wegen Verweigerung und gut is das finde ich nicht richtig von einer Polizei.

Und auf die 0,38 kam ich erst dann denn wie ich am 12.7 den Führerschein am Posten abgab sagte mir der jüngere Polizist den Anschein den wert.

Sie gaben mir auch keinen Beweis von dem test in ***.

Sagen kann Mann viel.

Für mich wirkt es so das einmal so sagen und dann wieder so aber leider auch der Polizei kann Mann nicht immer glauben und vertrauen.

Sollen lieber die Kontrollieren und aufhalten die jeden Tag betrunken in *** sind egal wo.

Aber in *** kann man sich ja viel was wo anders besser geachtet und kontrolliert wird.“

3.

Zum durchgeführten Ermittlungsverfahren:

Am 15. Oktober 2019 führte das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, in welcher durch die Verlesung des Aktes der Bezirkshauptmannschaft Melk mit der Zl. *** sowie jenen des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich mit der Zl. LVwG-AV-1021/001-2019 Beweis erhoben wurde. Weiters erfolgte die Einvernahme des Beschwerdeführers sowie der Zeugen C und D. Ebenso wurde in den bezughabenden Strafakt der Bezirkshauptmannschaft Melk zur Zl. *** Einsicht genommen.

4.

Feststellungen:

Der Beschwerdeführer war am 28. Juni 2019, gegen 23:00 Uhr, im Gemeindegebiet von *** auf der *** mit dem Personenkraftwagen der Marke Skoda Octavia, behördliches Kennzeichen ***, unterwegs.

Auf Höhe der *** wurde er von Organen der Straßenaufsicht angehalten und über einen etwaigen Alkoholkonsum vor Fahrtantritt befragt. Er wurde angewiesen eine Atemalkoholuntersuchung mit einem Vortest-Gerät durchzuführen. Nachdem der Vortester auf eine Alkoholisierung im rechtlich relevanten Rahmen hinwies, wurde er von den Polizisten aufgefordert, sich einer Atemalkoholuntersuchung mittels Alkomaten zu unterziehen.

Die zwei Blasversuche führten zu keinem Ergebnis, weil der Beschwerdeführer das notwendige Blasvolumen nicht erreichte.

Die Amtshandlung fand im Freien zur Nachtzeit statt und konnten die einschreitenden Beamten die minimale Gesichtslähmung des Beschwerdeführers im Mundbereich bzw. eine andere gesundheitliche Beeinträchtigung des Probanden, welche der Untersuchung des Atems auf Alkohol entgegenstehen würde, nicht erkennen.

Der Beschwerdeführer wurde von den einschreitenden Polizisten nicht befragt, ob er an einer Lungenerkrankung leide. Seitens des Rechtsmittelwerbers wurden entsprechende Hinweise auch nicht getätigt. Der Einschreiter konnte jedenfalls nicht erklären, weshalb er nicht in der Lage war, den Alkomaten so zu bedienen, dass ein verwertbares Ergebnis erreicht wird.

Aufgrund des positiven Vortestergebnisses und der Tatsache, dass der Rechtsmittelwerber während der Amtshandlung die einschreitenden Polizisten beschimpfte, hatten diese das Gefühl, der Beschwerdeführer wolle kein verwertbares Ergebnis erzielen. Deshalb wurde der Beschwerdeführer nach dem zweiten negativen Blasversuch zu

keinem weiteren aufgefordert.

Die Organe der Straßenaufsicht gingen davon aus, dass der Einschreiter sich im Rechtssinn „geweigert hat“ seinen Atem auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen und wurde von ihnen nach Abnahme des Zündschlüssels die Amtshandlung beendet.

Der Rechtsmittelwerber leidet an einer Erkrankung, die die Lunge betrifft und Hauptproblem die Atemnot mit allen sich daraus ergebenden Konsequenzen, wie eine zunehmende, verminderte, körperliche Leistungsfähigkeit, ist. Auch besteht eine Lähmung eines Gesichtsnervs, welche dazu führte, dass der Rechtsmittelwerber im Tatzeitpunkt nicht in der Lage war, auf der betroffenen Seite die Lippen fest genug um das Mundstück des Alkomaten zu pressen, um diesen Geräteteil dicht verschließen zu können, sodass ein erheblicher Teil der ohnehin schon geringen Ausblasmenge aus der Lunge hier am Gerät vorbeiging. Da der Vortester sehr viel weniger Atemvolumen benötigt und keine aufwendige Prüfung der Parameter erfolgt, ist es möglich, dass er den Alkovortest positiv absolvieren konnte, jedoch die Atemalkoholuntersuchung aufgrund des zu geringen Blasvolumens aus medizinischen Gründen im konkreten Fall negativ verlaufen ist. Dieser Umstand war weder dem Rechtsmittelwerber noch den einschreitenden Polizisten im Tatzeitpunkt bekannt.

Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Melk vom 04. Oktober 2019, Zl. ***, wurde der Beschwerdeführer unter anderem wie folgt für schuldig befunden:

„Sie haben folgende Verwaltungsübertretungen begangen:

Zeit: 28.06.2019, 23:05 Uhr

Ort: Gemeindegebiet *** auf der Landesstraße ***

***, Fahrtrichtung ***

Fahrzeug: ***, Personenkraftwagen

Tatbeschreibung:

1. Die Untersuchung Ihrer Atemluft auf Alkoholgehalt gegenüber einem besonders

geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Organ der Straßenaufsicht

verweigert, obwohl Sie das Fahrzeug gelenkt haben und vermutet werden konnte, dass Sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden haben.“

Diese strafbehördliche Entscheidung ist noch nicht in Rechtskraft erwachsen.

5.

Beweiswürdigung:

Aus dem Akteninhalt, sowie aus den Aussagen der Zeugen D und C ergibt sich, dass die beiden einschreitenden Polizeibeamten zum festgestellten Zeitpunkt in *** eingeschritten sind, zumal der Beschwerdeführer aufgrund einer anonymen Anzeige für die einschreitenden Beamten im berechtigten Verdacht stand in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand ein Kraftfahrzeug zu lenken. Der Gesundheitszustand des Rechtsmittelwerbers, sowie dessen Unfähigkeit im Tatzeitpunkt den Alkomaten bedienen zu können, ergibt sich aus dem von der belangten Behörde eingeholten medizinischen Gutachten.

Dem im behördlichen Verfahren eingeholten Gutachten des Amtsarztes ist keine der Parteien auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten (Vergleich zum Erfordernis des Entgegnetretens auf gleicher fachlicher Ebene bei Vorliegen eines schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachtens z.B. VwGH 25.09.2014, Zl. 2012/07/0001), weshalb das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich keinen Grund sieht, an den fachlichen Äußerungen des Amtsarztes zu zweifeln.

Der Ablauf der Geschehnisse im Zuge der Atemalkoholuntersuchung wird von den einschreitenden Polizisten sowie vom Beschwerdeführer deckungsgleich dargestellt und gab der Beschwerdeführer zu, die amtshandelnden Organe der Straßenaufsicht „geschimpft“ zu haben, wobei er sich sicher war, diesen gegenüber sich nicht dahingehend geäußert zu haben, dass sie ihn am „Arsch lecken“ könnten, was der Zeuge D bei seiner gerichtlichen Einvernahme auch bestätigte.

Glaubhaft konnte insbesondere der Zeuge D darlegen, dass er keine Zweifel hatte, dass der Beschwerdeführer gesundheitlich in der Lage war, die Testung durchzuführen. Die von diesem Zeugen dargestellte Situation deckt sich auch mit dem Umstand, dass der Einschreiter auch nicht behauptet hat, von den einschreitenden Beamten über das Bestehen irgendwelcher Krankheiten befragt worden zu sein.

Faktum ist, dass der Rechtsmittelwerber wie aufgefordert zwar Blasversuche unternommen hat, die aus den vom Amtsarzt dargestellten Gründen negativ verlaufen sind.

Wohl versuchte der Beschwerdeführer sich seiner Verantwortung dadurch zu entziehen, als er behauptete, vor Durchführung des Alkomatstestes von sich aus die Anzeigenleger auf seine gesundheitlichen Probleme hingewiesen zu haben. Angenommen wird jedoch, dass der Rechtsmittelwerber – weil er den Alkovortest positiv absolviert hat – im Tatzeitpunkt selbst davon ausging, dass er körperlich im Stande sei, auch die Atemalkoholuntersuchung absolvieren zu können.

Angesichts der vom Zeugen C dargelegten Ergebnisse des Alkovortestes erscheint glaubhaft, dass der Beschwerdeführer im Tatzeitpunkt stark alkoholisiert gewesen sein dürfte und dieser Umstand dazu führte, dass er nicht in Erwägung ziehen konnte, dass möglicherweise medizinische Gründe vorliegen könnten, welche der positiven Testabsolvierung entgegenstehen. Ebenso ist zu berücksichtigen, dass der Einschreiter – wie von allen Betroffenen übereinstimmend dargestellt – sich in einem aufgewühlten, emotionalen Zustand befand.

Dass der Beschwerdeführer von seiner Unfähigkeit eine Atemalkoholuntersuchung durchführen zu können im Tatzeitpunkt nicht Kenntnis hatte, ergab auch seine Verantwortung in der öffentlichen mündlichen Verhandlung vor dem erkennenden Gericht. Einerseits versicherte er glaubhaft, noch nie mit einem Alkovortester Probleme gehabt zu haben. Daraus wird abgeleitet, dass er sich vor Bekanntwerden des von der belangten Behörde eingeholten Gutachtens gesundheitlich auch im Stande fühlte, einen Test mit einem Alkomaten durchführen zu können. Andererseits hätte das Wissen um seinen körperlichen Zustand dazu führen müssen, dass er jedwede Versuche, eine Atemalkoholuntersuchung positiv durchzuführen, unterlassen hätte, weil diese ja wie festgestellt im Vorhinein bereits zum Scheitern verurteilt gewesen sind.

Der Stand des bezughabenden Strafverfahrens ergibt sich auf dem Akt der Strafbehörde.

6.

Rechtslage:

§ 28 VwGVG lautet wie folgt: Paragraph 28, VwGVG lautet wie folgt:

(1) Sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, hat das Verwaltungsgericht die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen.

(2) Über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn (2) Über Beschwerden gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG hat das Verwaltungsgericht dann in der Sache selbst zu entscheiden, wenn

1. 1. Ziffer eins
der maßgebliche Sachverhalt feststeht oder
2. 2. Ziffer 2
die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Verwaltungsgericht selbst im Interesse der Raschheit gelegen oder mit einer erheblichen Kostenersparnis verbunden ist.

Gemäß § 17 VwGVG sind auf das Verfahren über Beschwerden gemäß

Art. 130 Abs. 1 B-VG – soweit das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz selbst nichts anderes normiert – die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte. Gemäß Paragraph 17, VwGVG sind auf das Verfahren über Beschwerden gemäß , Artikel 130, Absatz eins, B-VG – soweit das Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz selbst nichts anderes normiert – die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der Paragraphen eins bis 5 sowie des römisch vier. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung – BAO,

Bundesgesetzblatt Nr. 194 aus 1961,, des Agrarverfahrensgesetzes – AgrVG, Bundesgesetzblatt Nr. 173 aus 1950,, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 – DVG, Bundesgesetzblatt Nr. 29 aus 1984,, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Die maßgeblichen Bestimmungen des Führerscheingesetzes (FSG) lauten auszugsweise wie folgt:

„Allgemeine Voraussetzungen für die Erteilung einer Lenkberechtigung

§ 3.Paragraph 3,

1. (1)Absatz eins,Eine Lenkberechtigung darf nur Personen erteilt werden, die:

1. [...]

2. verkehrszuverlässig sind (§ 7),2. verkehrszuverlässig sind (Paragraph 7,),

[...]

Verkehrszuverlässigkeit

§ 7.Paragraph 7,

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

1.

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

2.

sich wegen der erleichternden Umstände, die beim Lenken von Kraftfahrzeugen gegeben sind, sonstiger schwerer strafbarer Handlungen schuldig machen wird.

[...]

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

1. ein Kraftfahrzeug gelenkt oder in Betrieb genommen und hiebei eine Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 bis 1b StVO 1960 begangen hat, auch wenn die Tat nach § 83 Sicherheitspolizeigesetz – SPG, BGBl.

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

1. (4)Absatz 4,Für die Wertung der in Abs. 1 genannten und in Abs. 3 beispielsweise angeführten Tatsachen sind deren Verwerflichkeit, die Gefährlichkeit der Verhältnisse, unter denen sie begangen wurden, die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit maßgebend, wobei bei den in Abs. 3 Z 14 und 15 genannten bestimmten Tatsachen die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit nicht zu berücksichtigen ist.Für die Wertung der in Absatz eins, genannten und in Absatz 3, beispielsweise angeführten Tatsachen sind deren Verwerflichkeit, die Gefährlichkeit der Verhältnisse, unter denen sie begangen wurden, die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit maßgebend, wobei bei den in Absatz 3, Ziffer 14 und 15 genannten bestimmten Tatsachen die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit nicht zu berücksichtigen ist.

[...]

5. Abschnitt

Entziehung, Einschränkung und Erlöschen der LenkberechtigungAllgemeines

§ 24.Paragraph 24,

1. (1) Absatz eins, Besitzern einer Lenkberechtigung, bei denen die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung (§ 3 Abs. 1 Z 2 bis 4) nicht mehr gegeben sind, ist von der Behörde entsprechend den Erfordernissen der Verkehrssicherheit Besitzern einer Lenkberechtigung, bei denen die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung (Paragraph 3, Absatz eins, Ziffer 2 bis 4) nicht mehr gegeben sind, ist von der Behörde entsprechend den Erfordernissen der Verkehrssicherheit

1. 1. Ziffer eins

die Lenkberechtigung zu entziehen oder

2. 2. Ziffer 2

die Gültigkeit der Lenkberechtigung durch Auflagen, Befristungen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen einzuschränken. Diesfalls ist gemäß § 13 Abs. 5 ein neuer Führerschein auszustellen. die Gültigkeit der Lenkberechtigung durch Auflagen, Befristungen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen einzuschränken. Diesfalls ist gemäß Paragraph 13, Absatz 5, ein neuer Führerschein auszustellen.

Für den Zeitraum einer Entziehung der Lenkberechtigung für die Klassen A1, A2, A, B oder F ist auch das Lenken von vierrädrigen Leichtkraftfahrzeugen unzulässig, es sei denn es handelt sich

1. 1. Ziffer eins

um eine Entziehung gemäß § 24 Abs. 3 achter Satz oderum eine Entziehung gemäß Paragraph 24, Absatz 3, achter Satz oder

2. 2. Ziffer 2

um eine Entziehung der Klasse A mangels gesundheitlicher Eignung, die ausschließlich mit dem Lenken von einspurigen Kraftfahrzeugen zusammenhängt.

Bei besonders berücksichtigungswürdigen Gründen kann von der Entziehung der Klasse AM hinsichtlich der Berechtigung zum Lenken von Motorfahrrädern abgesehen werden. Dies ist auch dann möglich, wenn der Betreffende die Lenkberechtigung für die Klasse AM nur im Wege des § 2 Abs. 3 Z 7 besitzt. Bei besonders berücksichtigungswürdigen Gründen kann von der Entziehung der Klasse AM hinsichtlich der Berechtigung zum Lenken von Motorfahrrädern abgesehen werden. Dies ist auch dann möglich, wenn der Betreffende die Lenkberechtigung für die Klasse AM nur im Wege des Paragraph 2, Absatz 3, Ziffer 7, besitzt.

2. (2) Absatz 2, Die Entziehung oder Einschränkung der Lenkberechtigung kann auch nur hinsichtlich bestimmter Klassen ausgesprochen werden, wenn der Grund für die Entziehung oder Einschränkung nur mit der Eigenart des Lenkens dieser bestimmten Klasse zusammenhängt. Die Entziehung bestimmter Klassen ist, wenn zumindest noch eine weitere Lenkberechtigung aufrecht bleibt, in den Führerschein einzutragen. Eine Entziehung der Lenkberechtigung für die Klasse B zieht jedenfalls eine Entziehung für die Klassen C (C1) CE(C1E), D(D1) und DE(D1E) nach sich, eine Entziehung einer der Klassen C (C1) CE(C1E), D(D1) oder DE(D1E) zieht die Entziehung der jeweils anderen Klasse nach sich.

3. (3) Absatz 3, Bei der Entziehung oder Einschränkung der Lenkberechtigung kann die Behörde begleitende Maßnahmen (Nachschulung und dgl.) oder die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens über die gesundheitliche Eignung anordnen. Die Behörde hat unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3a eine Nachschulung anzuordnen: Bei der Entziehung oder Einschränkung der Lenkberechtigung kann die Behörde begleitende Maßnahmen (Nachschulung und dgl.) oder die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens über die gesundheitliche Eignung anordnen. Die Behörde hat unbeschadet der Bestimmungen des Absatz 3 a, eine Nachschulung anzuordnen:

1. 1. Ziffer eins

wenn die Entziehung in der Probezeit (§ 4) erfolgt, wenn die Entziehung in der Probezeit (Paragraph 4,) erfolgt,

2. 2. Ziffer 2

wegen einer zweiten in § 7 Abs. 3 Z 4 genannten Übertretung innerhalb von zwei Jahren oder wegen einer zweiten in Paragraph 7, Absatz 3, Ziffer 4, genannten Übertretung innerhalb von zwei Jahren oder

3. 3. Ziffer 3

wegen einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 oder 1a StVO 1960, wegen einer Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins, oder 1a StVO 1960.

Die Behörde hat unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3a und sofern es sich nicht um einen

Probeführerscheinbesitzer handelt, bei der erstmaligen Übertretung gemäß § 99 Abs. 1b StVO 1960 ein Verkehrscoaching zur Bewusstmachung der besonderen Gefahren des Lenkens von Kraftfahrzeugen unter Alkoholeinfluss oder Suchtgiftbeeinträchtigung und dessen Folgen, bei Begehung einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1b StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 bis 1b StVO 1960 jedoch eine Nachschulung anzuordnen. Im Rahmen des amtsärztlichen Gutachtens kann die Beibringung der erforderlichen fachärztlichen oder einer verkehrspsychologischen Stellungnahme aufgetragen werden. Bei einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 StVO 1960 ist unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3a zusätzlich die Beibringung eines von einem Amtsarzt erstellten Gutachtens über die gesundheitliche Eignung gemäß § 8 sowie die Beibringung einer verkehrspsychologischen Stellungnahme anzuordnen. Wurde eine dieser Anordnungen innerhalb der festgesetzten Frist nicht befolgt oder wurden die zur Erstellung des ärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde nicht beigebracht oder wurde die Mitarbeit bei Absolvierung der begleitenden Maßnahme unterlassen, so endet die Entziehungsdauer nicht vor Befolgung der Anordnung. Wurde von einem Probeführerscheinbesitzer die Anordnung der Nachschulung nicht befolgt oder die Mitarbeit bei dieser unterlassen, so ist die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen. Wurde die Anordnung der Absolvierung der fehlenden Stufe(n) gemäß § 4c Abs. 2 nicht befolgt oder wurde dabei die Mitarbeit unterlassen, so ist die Lenkberechtigung jener Klasse, für die die angeordnete(n) Stufe(n) nicht absolviert wurde(n), bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen. Eine diesbezügliche Entziehung der Klasse B zieht jedenfalls eine Entziehung der Klassen C(C1), CE(C1E), D(D1) und DE(D1E) nach sich. Die Anordnung der begleitenden Maßnahme oder des ärztlichen Gutachtens hat entweder im Bescheid, mit dem die Entziehung oder Einschränkung ausgesprochen wird, oder in einem gesonderten Bescheid zugleich mit dem Entziehungsbescheid zu erfolgen. Die Behörde hat eine angemessene Frist zu setzen, innerhalb derer das Verkehrscoaching zu absolvieren ist. Wird das Verkehrscoaching nicht innerhalb dieser Frist absolviert, hat die Behörde die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen. Die Behörde hat unbeschadet der Bestimmungen des Absatz 3 a und sofern es sich nicht um einen Probeführerscheinbesitzer handelt, bei der erstmaligen Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins b, StVO 1960 ein Verkehrscoaching zur Bewusstmachung der besonderen Gefahren des Lenkens von Kraftfahrzeugen unter Alkoholeinfluss oder Suchtgiftbeeinträchtigung und dessen Folgen, bei Begehung einer Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins b, StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung einer Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins, bis 1b StVO 1960 jedoch eine Nachschulung anzuordnen. Im Rahmen des amtsärztlichen Gutachtens kann die Beibringung der erforderlichen fachärztlichen oder einer verkehrspsychologischen Stellungnahme aufgetragen werden. Bei einer Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins, StVO 1960 ist unbeschadet der Bestimmungen des Absatz 3 a, zusätzlich die Beibringung eines von einem Amtsarzt erstellten Gutachtens über die gesundheitliche Eignung gemäß Paragraph 8, sowie die Beibringung einer verkehrspsychologischen Stellungnahme anzuordnen. Wurde eine dieser Anordnungen innerhalb der festgesetzten Frist nicht befolgt oder wurden die zur Erstellung des ärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde nicht beigebracht oder wurde die Mitarbeit bei Absolvierung der begleitenden Maßnahme unterlassen, so endet die Entziehungsdauer nicht vor Befolgung der Anordnung. Wurde von einem Probeführerscheinbesitzer die Anordnung der Nachschulung nicht befolgt oder die Mitarbeit bei dieser unterlassen, so ist die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen. Wurde die Anordnung der Absolvierung der fehlenden Stufe(n) gemäß Paragraph 4 c, Absatz 2, nicht befolgt oder wurde dabei die Mitarbeit unterlassen, so ist die Lenkberechtigung jener Klasse, für die die angeordnete(n) Stufe(n) nicht absolviert wurde(n), bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen. Eine diesbezügliche Entziehung der Klasse B zieht jedenfalls eine Entziehung der Klassen C(C1), CE(C1E), D(D1) und DE(D1E) nach sich. Die Anordnung der begleitenden Maßnahme oder des ärztlichen Gutachtens hat entweder im Bescheid, mit dem die Entziehung oder Einschränkung ausgesprochen wird, oder in einem gesonderten Bescheid zugleich mit dem Entziehungsbescheid zu erfolgen. Die Behörde hat eine angemessene Frist zu setzen, innerhalb derer das Verkehrscoaching zu absolvieren ist. Wird das Verkehrscoaching nicht innerhalb dieser Frist absolviert, hat die Behörde die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen.

[...]

Dauer der Entziehung

§ 25.Paragraph 25,

1. (1)Absatz eins,Bei der Entziehung ist auch auszusprechen, für welchen Zeitraum die Lenkberechtigung entzogen

wird. Dieser ist auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens festzusetzen. Endet die Gültigkeit der Lenkberechtigung vor dem Ende der von der Behörde prognostizierten Entziehungsdauer, so hat die Behörde auch auszusprechen, für welche Zeit nach Ablauf der Gültigkeit der Lenkberechtigung keine neue Lenkberechtigung erteilt werden darf.

2. (3) Absatz 3, Bei einer Entziehung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit (§ 7) ist eine Entziehungsdauer von mindestens 3 Monaten festzusetzen. Bei einer Entziehung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit (Paragraph 7,) ist eine Entziehungsdauer von mindestens 3 Monaten festzusetzen.

Sonderfälle der Entziehung

§ 26. Paragraph 26,

[...]

1. (2) Absatz 2, Wird beim Lenken oder Inbetriebnehmen eines Kraftfahrzeuges

1.

erstmalig ein Delikt gemäß § 99 Abs. 1 StVO 1960 begangen, so ist die Lenkberechtigung auf die Dauer von mindestens sechs Monaten zu entziehen, erstmalig ein Delikt gemäß Paragraph 99, Absatz eins, StVO 1960 begangen, so ist die Lenkberechtigung auf die Dauer von mindestens sechs Monaten zu entziehen,

[...]

§ 99 Abs. 1 lit. b Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO 1960) lautet wie folgt: Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO 1960) lautet wie folgt:

Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe von 1600 Euro bis 5900 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von zwei bis sechs Wochen, zu bestrafen wer sich bei Vorliegen der in § 5 bezeichneten Voraussetzungen weigert, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen oder sich vorführen zu lassen, oder sich bei Vorliegen der bezeichneten Voraussetzungen nicht der ärztlichen Untersuchung unterzieht. Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe von 1600 Euro bis 5900 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von zwei bis sechs Wochen, zu bestrafen wer sich bei Vorliegen der in Paragraph 5, bezeichneten Voraussetzungen weigert, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen oder sich vorführen zu lassen, oder sich bei Vorliegen der bezeichneten Voraussetzungen nicht der ärztlichen Untersuchung unterzieht.

Die relevanten Absätze des § 5 StVO 1960 lauten wie folgt: Die relevanten Absätze des Paragraph 5, StVO 1960 lauten wie folgt:

1. (2) Absatz 2, Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und – soweit es sich nicht um Organe der Bundespolizei handelt – von der Behörde hierzu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht sind berechtigt, jederzeit die Atemluft von Personen, die ein Fahrzeug lenken, in Betrieb nehmen oder zu lenken oder in Betrieb zu nehmen versuchen, auf Alkoholgehalt zu untersuchen. Sie sind außerdem berechtigt, die Atemluft von Personen,
 1. 1. Ziffer eins
die verdächtig sind, in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug gelenkt zu haben, oder
 2. 2. Ziffer 2
bei denen der Verdacht besteht, dass ihr Verhalten am Unfallsort mit einem Verkehrsunfall in ursächlichem Zusammenhang steht,auf Alkoholgehalt zu untersuchen. Wer zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat sich dieser zu unterziehen.
2. (2a) Absatz 2 a, Die Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und – soweit es sich nicht um Organe der Bundespolizei handelt – von der Behörde hierzu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht sind weiters berechtigt, jederzeit die Atemluft von Personen, die ein Fahrzeug lenken, in Betrieb nehmen oder zu lenken oder in Betrieb zu nehmen versuchen, auf den Verdacht der Beeinträchtigung durch Alkohol zu überprüfen. Ergibt die Überprüfung der Atemluft den Verdacht der Beeinträchtigung durch Alkohol oder wird die Überprüfung verweigert, haben die genannten Organe eine Untersuchung der Atemluft gemäß Abs. 2 vorzunehmen. Die Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und – soweit es sich nicht um Organe der Bundespolizei handelt – von der Behörde hierzu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht sind weiters berechtigt,

jederzeit die Atemluft von Personen, die ein Fahrzeug lenken, in Betrieb nehmen oder zu lenken oder in Betrieb zu nehmen versuchen, auf den Verdacht der Beeinträchtigung durch Alkohol zu überprüfen. Ergibt die Überprüfung der Atemluft den Verdacht der Beeinträchtigung durch Alkohol oder wird die Überprüfung verweigert, haben die genannten Organe eine Untersuchung der Atemluft gemäß Absatz 2, vorzunehmen.

3. (4) Absatz 4, Die Organe der Straßenaufsicht sind berechtigt, Personen, deren Atemluft auf Alkoholgehalt untersucht werden soll (Abs. 2) zum Zweck der Feststellung des Atemalkoholgehaltes zur nächstgelegenen Dienststelle, bei der sich ein Atemalkoholmeßgerät befindet, zu bringen, sofern vermutet werden kann, daß sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befinden oder zur Zeit des Lenkens befunden haben. Die Organe der Straßenaufsicht sind berechtigt, Personen, deren Atemluft auf Alkoholgehalt untersucht werden soll (Absatz 2,) zum Zweck der Feststellung des Atemalkoholgehaltes zur nächstgelegenen Dienststelle, bei der sich ein Atemalkoholmeßgerät befindet, zu bringen, sofern vermutet werden kann, daß sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befinden oder zur Zeit des Lenkens befunden haben.
4. (4a) Absatz 4 a, Die Organe der Straßenaufsicht sind weiters berechtigt, Personen, bei denen eine Untersuchung gemäß Abs. 2 aus Gründen, die in der Person des Probanden gelegen sind, nicht möglich war und die verdächtig sind, sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand zu befinden, zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden, bei einer Landespolizeidirektion tätigen, bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden oder im Sinne des § 5a Abs. 4 ausgebildeten und von der Landesregierung hierzu ermächtigten Arzt zur Blutabnahme zum Zweck der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes zu bringen. Die Organe der Straßenaufsicht sind weiters berechtigt, Personen, bei denen eine Untersuchung gemäß Absatz 2, aus Gründen, die in der Person des Probanden gelegen sind, nicht möglich war und die verdächtig sind, sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand zu befinden, zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden, bei einer Landespolizeidirektion tätigen, bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden oder im Sinne des Paragraph 5 a, Absatz 4, ausgebildeten und von der Landesregierung hierzu ermächtigten Arzt zur Blutabnahme zum Zweck der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes zu bringen.
5. (5) Absatz 5, Die Organe der Straßenaufsicht sind weiters berechtigt, Personen, von denen vermutet werden kann, dass sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befinden, zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden, bei einer Landespolizeidirektion tätigen, bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden oder im Sinne des § 5a Abs. 4 ausgebildeten und von der Landesregierung hierzu ermächtigten Arzt zu bringen, sofern eine Untersuchung gemäß Abs. 2 Die Organe der Straßenaufsicht sind weiters berechtigt, Personen, von denen vermutet werden kann, dass sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befinden, zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden, bei einer Landespolizeidirektion tätigen, bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden oder im Sinne des Paragraph 5 a, Absatz 4, ausgebildeten und von der Landesregierung hierzu ermächtigten Arzt zu bringen, sofern eine Untersuchung gemäß Absatz 2

1. 1. Ziffer eins

keinen den gesetzlichen Grenzwert gemäß Abs. 1 erreichenden Alkoholgehalt ergeben hat oder keinen den gesetzlichen Grenzwert gemäß Absatz eins, erreichenden Alkoholgehalt ergeben hat oder

2. 2. Ziffer 2

aus in der Person des Probanden gelegenen Gründen nicht möglich war.

Wer zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem Arzt gebracht wird, hat sich einer Untersuchung durch diesen zu unterziehen; die genannten Ärzte sind verpflichtet, die Untersuchung durchzuführen.

Grundsätzlich ist gemäß § 7 Abs. 1 FSG zur Prüfung der Verkehrszuverlässigkeit Grundsätzlich ist gemäß Paragraph 7, Absatz eins, FSG zur Prüfung der Verkehrszuverlässigkeit

auch eine Wertung dieser als erwiesen angenommenen bestimmten Tatsache

vorzunehmen, wobei gemäß § 7 Abs. 4 FSG für diese Wertung die Verwerflichkeit vorzunehmen, wobei gemäß Paragraph 7, Absatz 4, FSG für diese Wertung die Verwerflichkeit

dieser bestimmten Tatsache, die Gefährlichkeit der Verhältnisse, unter denen sie

begangen wurde, die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit

maßgebend sind.

Die in § 26 FSG umschriebenen Sonderfälle der Entziehung der Lenkberechtigung bilden insofern eine Ausnahme von den §§ 24 Abs. 1 und 25 FSG, als die Wertung

(iSd § 7 Abs. 4 FSG) jener bestimmten Tatsachen, in Ansehung derer im Gesetz selbst die Entziehungsdauer mit einem fixen Zeitraum normiert ist, zu entfallen hat (vgl. VwGH 12.12.2000, 2000/11/0151). Die in Paragraph 26, FSG umschriebenen Sonderfälle der Entziehung der Lenkberechtigung bilden insofern eine Ausnahme von den Paragraphen 24, Absatz eins und 25 FSG, als die Wertung, (iSd Paragraph 7, Absatz 4, FSG) jener bestimmten Tatsachen, in Ansehung derer im Gesetz selbst die Entziehungsdauer mit einem fixen Zeitraum normiert ist, zu entfallen hat (vergleiche VwGH 12.12.2000, 2000/11/0151).

Für das Vorliegen einer bestimmten Tatsache gemäß § 7 Abs. 3 Z 1 FSG kommt es Für das Vorliegen einer bestimmten Tatsache gemäß Paragraph 7, Absatz 3, Ziffer eins, FSG kommt es

auf die Begehung der dort genannten Übertretungen, nicht aber auf eine

rechtskräftige Bestrafung an. Liegt – wie im gegenständlichen Fall – keine

rechtskräftige Bestrafung vor, kann die Führerscheinbehörde die Frage, ob der Betreffende eine solche Übertretung begangen hat, selbstständig als Vorfrage beurteilen (VwGH 13.08.2003, 2003/11/0136). Während der Anhängigkeit des gegenständlichen Beschwerdeverfahrens wurde der Rechtsmittelwerber zwar von der zuständigen Strafbehörde wegen derselben Straftat bestraft, doch liegt aufgrund der offenen Beschwerdefrist im Strafverfahren betreffend das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Melk vom 04. Oktober 2019, Zl. ***, keine rechtskräftige Bestrafung vor, sodass auch das Verwaltungsgericht im Entziehungsverfahren die Vorfrage selbstständig zu prüfen hat.

Der Beschuldigte wurde am 28. Juni 2019 aufgefordert, sich einem Alkomattest zu unterziehen.

Bereits durch die 19. StVO-Nov wurde das Prinzip eingeführt, dass primär die Atemalkoholkontrolle zur Bestimmung einer möglichen Alkoholisierung heranzuziehen ist. Eine Blutuntersuchung zu diesem Zweck sollte nur noch dann notwendig – und zulässig – sein, wenn der Verdächtige aus persönlichen (etwa medizinischen wie zB Asthma) Gründen den Alkomaten nicht bedienen konnte. Zusätzlich sollte auch noch eine Untersuchung durch einen Arzt durchgeführt werden können, weil insbesondere im Fall einer Blutabnahme das Ergebnis nicht sofort vorliegt, ein tatsächlich unter Alkoholeinfluss stehender Lenker jedoch an der Weiterfahrt gehindert werden muss. Im Abs. 4 a wird die Vorführberechtigung der Straßenaufsichtsorgane zu einem bestimmten Arzt zur Blutabnahme zum Zwecke der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes geregelt, im Abs. 5 die Vorführberechtigung zur klinischen Untersuchung zum Zwecke der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol. Die korrespondierenden Verpflichtungen der zu diesen Ärzten gebrachten Personen sind im Abs. 6 bzw. im Abs. 5 festgelegt (Pürstl, StVO-ON14.01 §§ 5 bis 5b StVO [Stand 1.2.2017, rdb.at], Anm. 18). Bereits durch die 19. StVO-Nov wurde das Prinzip eingeführt, dass primär die Atemalkoholkontrolle zur Bestimmung einer möglichen Alkoholisierung heranzuziehen ist. Eine Blutuntersuchung zu diesem Zweck sollte nur noch dann notwendig – und zulässig – sein, wenn der Verdächtige aus persönlichen (etwa medizinischen wie zB Asthma) Gründen den Alkomaten nicht bedienen konnte. Zusätzlich sollte auch noch eine Untersuchung durch einen Arzt durchgeführt werden können, weil insbesondere im Fall einer Blutabnahme das Ergebnis nicht sofort vorliegt, ein tatsächlich unter Alkoholeinfluss stehender Lenker jedoch an der Weiterfahrt gehindert werden muss. Im Absatz 4, a wird die Vorführberechtigung der Straßenaufsichtsorgane zu einem bestimmten Arzt zur Blutabnahme zum Zwecke der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes geregelt, im Absatz 5, die Vorführberechtigung zur klinischen Untersuchung zum Zwecke der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol. Die korrespondierenden Verpflichtungen der zu diesen Ärzten gebrachten Personen sind im Absatz 6, bzw. im Absatz 5, festgelegt (Pürstl, StVO-ON14.01 Paragraphen 5 bis 5 b StVO [Stand 1.2.2017, rdb.at], Anmerkung 18).

Grundsätzlich ist unerheblich, ob die Person, welche gemäß § 5 Abs. 2 StVO 1960 zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wurde, tatsächlich aus medizinischen Gründen nicht in der Lage gewesen wäre, der Aufforderung zur Atemluftprobe nachzukommen, wenn sie bei der Amtshandlung nicht darauf hingewiesen hat und nicht behauptet wird, dass dies den einschreitenden Organen erkennbar war (VwGH 2007/02/0240, 10.06.2008). Grundsätzlich ist unerheblich, ob die Person, welche gemäß Paragraph 5, Absatz 2, StVO 1960 zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wurde, tatsächlich aus medizinischen Gründen nicht in der Lage gewesen wäre, der Aufforderung zur Atemluftprobe nachzukommen, wenn sie bei der Amtshandlung nicht darauf hingewiesen hat und nicht behauptet wird, dass dies den einschreitenden Organen erkennbar war (VwGH 2007/02/0240, 10.06.2008).

Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits ausgesprochen, dass jene Symptome, die geeignet sein können, die Lungenkapazität derart einzuschränken, dass nicht einmal die für eine Alkomatmessung erforderliche Mindestluftmenge in das Gerät geblasen werden könne, derart ausgeprägt sind, dass sie für einen Laien sofort erkennbar sind (vgl. VwGH 15.01.1992, 91/03/0246). Der Verwaltungsgerichtshof hat bereits ausgesprochen, dass jene Symptome, die geeignet sein können, die Lungenkapazität derart einzuschränken, dass nicht einmal die für eine Alkomatmessung erforderliche Mindestluftmenge in das Gerät geblasen werden könne, derart ausgeprägt sind, dass sie für einen Laien sofort erkennbar sind vergleiche VwGH 15.01.1992, 91/03/0246).

Auch ist darauf hinzuweisen, dass es der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entspricht, dass derjenige, der gemäß § 5 Abs. 2 StVO 1960 zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, umgehend (das heißt bei diesem Anlass) auf die Unmöglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung mittels Alkomat aus medizinischen Gründen (sofern dies nicht für Dritte sofort klar erkennbar ist) hinzuweisen hat, sodass die Organe der Straßenaufsicht in die Lage versetzt werden, das Vorliegen der Voraussetzungen nach § 5 Abs. 5 Z 2 StVO 1960 zu prüfen, bejahendenfalls von der Aufforderung zur Untersuchung der Atemluft Abstand zu nehmen und den Aufgeforderten zum Zwecke der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem in § 5 Abs. 5 StVO 1960 genannten Arzt zu bringen. Zu Grunde liegt dieser Verpflichtung anlässlich der Untersuchung der Atemluft im Falle einer für Dritte nicht sofort klar erkennbaren Unmöglichkeit der Ablegung eines Alkomattestes, dass ansonsten der Behörde die vom Gesetz eingeräumte Möglichkeit zur Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol mittels einer Untersuchung nach § 5 Abs. 4a und Abs. 5 StVO 1960 genommen würde (VwGH 11.09.2013, 2012/02/0015). Auch ist darauf hinzuweisen, dass es der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes entspricht, dass derjenige, der gemäß Paragraph 5, Absatz 2, StVO 1960 zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, umgehend (das heißt bei diesem Anlass) auf die Unmöglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung mittels Alkomat aus medizinischen Gründen (sofern dies nicht für Dritte sofort klar erkennbar ist) hinzuweisen hat, sodass die Organe der Straßenaufsicht in die Lage versetzt werden, das Vorliegen der Voraussetzungen nach Paragraph 5, Absatz 5, Ziffer 2, StVO 1960 zu prüfen, bejahendenfalls von der Aufforderung zur Untersuchung der Atemluft Abstand zu nehmen und den Aufgeforderten zum Zwecke der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem in Paragraph 5, Absatz 5, StVO 1960 genannten Arzt zu bringen. Zu Grunde liegt dieser Verpflichtung anlässlich der Untersuchung der Atemluft im Falle einer für Dritte nicht sofort klar erkennbaren Unmöglichkeit der Ablegung eines Alkomattestes, dass ansonsten der Behörde die vom Gesetz eingeräumte Möglichkeit zur Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol mittels einer Untersuchung nach Paragraph 5, Absatz 4 a und Absatz 5, StVO 1960 genommen würde (VwGH 11.09.2013, 2012/02/0015).

Die einschreitenden Beamten sind nicht verpflichtet, den Beschuldigten darüber zu befragen, ob er zur Durchführung eines gültigen Alkomattestes gesundheitlich in der Lage sei (Pürstl, StVO-ON14.01 §§ 5 bis 5b StVO [Stand 1.2.2017, rdb.at], E 216, E 218). Die einschreitenden Beamten sind nicht verpflichtet, den Beschuldigten darüber zu befragen, ob er zur Durchführung eines gültigen Alkomattestes gesundheitlich in der Lage sei (Pürstl, StVO-ON14.01 Paragraphen 5 bis 5 b StVO [Stand 1.2.2017, rdb.at], E 216, E 218).

Wesentlich für die Inanspruchnahme einer ärztlichen Untersuchung gemäß Abs. 5 Z 2 bzw einer Blutabnahme gemäß Abs. 4 a StVO ist, wenn die Unmöglichkeit der Atemluftuntersuchung nicht ohnehin für jedermann erkennbar ist, dass der Proband sich anlässlich der Atemluftuntersuchung auf medizinische Gründe beruft, die der Atemluftuntersuchung entgegenstehen. Es genügt aber nicht die Behauptung irgendwelcher medizinischer Gründe, sondern es muss ein Leidenszustand (physiologische bzw. atemphysiologische Gründe) ins Treffen geführt werden, der – sollte er tatsächlich vorhanden sein – die Durchführung der Atemluftuntersuchung in Frage stellt. Es genügt dann, dass der Proband diesen Zustand gegenüber dem Organ der Straßenaufsicht glaubhaft macht; ein Beweis ist freilich nicht gefordert. Ob letztlich der Proband tatsächlich objektiv in der Lage gewesen wäre, die Atemluftuntersuchung durchzuführen, ist rechtlich irrelevant. Liegen die hier skizzierten Voraussetzungen nicht vor, so ist ein Proband, der die Atemluftuntersuchung nicht oder nur mit offenkundigen Fehlversuchen durchführt, wegen Verweigerung der Atemluftuntersuchung strafbar. Keine Strafbarkeit liegt aber vor, wenn der Proband zum Zeitpunkt der geforderten Atemluftuntersuchung von der Unmöglichkeit der Ablegung der Atemluftuntersuchung aus medizinischen Gründen selbst nichts wusste; in einem solchen Fall kann er nicht dafür verantwortlich gemacht werden, dass er sich nicht auf die (ihm ja unbekannten Gründe) berufen hat (Pürstl, StVO-ON14.01 §§ 5 bis 5b StVO [Stand 1.2.2017, rdb.at] Anm 27, E 218a mit Hinweis auf VwGH 28.01.2016, Ra 2015/11/0087). Wesentlich für die Inanspruchnahme einer ärztlichen

Untersuchung gemäß Absatz 5, Ziffer 2, bzw einer Blutabnahme gemäß Absatz 4, a StVO ist, wenn die Unmöglichkeit der Atemluftuntersuchung nicht ohnehin für jedermann erkennbar ist, dass der Proband sich anlässlich der Atemluftuntersuchung auf medizinische Gründe beruft, die der Atemluftuntersuchung entgegenstehen. Es genügt aber nicht die Behauptung irgendwelcher medizinischer Gründe, sondern es muss ein Leidenszustand (physiologische bzw. atemphysiologische Gründe) ins Treffen geführt werden, der – sollte er tatsächlich vorhanden sein – die Durchführung der Atemluftuntersuchung in Frage stellt. Es genügt dann, dass der Proband diesen Zustand gegenüber dem Organ der Straßenaufsicht glaubhaft macht; ein Beweis ist freilich nicht gefordert. Ob letztlich der Proband tatsächlich objektiv in der Lage gewesen wäre, die Atemluftuntersuchung durchzuführen, ist rechtlich irrelevant. Liegen die hier skizzierten Voraussetzungen nicht vor, so ist ein Proband, der die Atemluftuntersuchung nicht oder nur mit offenkundigen Fehlversuchen durchführt, wegen Verweigerung der Atemluftuntersuchung strafbar. Keine Strafbarkeit liegt aber vor, wenn der Proband zum Zeitpunkt der geforderten Atemluftuntersuchung von der Unmöglichkeit der Ablegung der Atemluftuntersuchung aus medizinischen Gründen selbst nichts wusste; in einem solchen Fall kann er nicht dafür verantwortlich gemacht werden, dass er sich nicht auf die (ihm ja unbekannten Gründe) berufen hat (Pürstl, StVO-ON14.01 Paragraphen 5 bis 5 b StVO [Stand 1.2.2017, rdb.at] Anmerkung 27, E 218a mit Hinweis auf VwGH 28.01.2016, Ra 2015/11/0087).

Die aus medizinischen Gründen bestehende Unfähigkeit, die Atemluftuntersuchung abzulegen, stellt einen Mangel an Tatbestand dar (Pürstl, StVO-ON14.01 §§ 5 bis 5b StVO [Stand 1.2.2017, rdb.at] E 180). Die aus medizinischen Gründen bestehende Unfähigkeit, die Atemluftuntersuchung abzulegen, stellt einen Mangel an Tatbestand dar (Pürstl, StVO-ON14.01 Paragraphen 5 bis 5 b StVO [Stand 1.2.2017, rdb.at] E 180).

Es konnte festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer im Tatzeitpunkt aus den festgestellten medizinischen Gründen unfähig war, eine ausreichende Atemluftprobe abzugeben und dass dieser Umstand dem Rechtsmittelwerber zu diesem Zeitpunkt nicht bekannt war, sodass dieses Verhalten keine Verweigerung der Atemalkohol-untersuchung gemäß §§ 99 Abs. 1 lit. b iVm 5 Abs. 2 StVO 1960 darstellt. Demnach ist im gegenständlichen Verfahren auch nicht zugrunde zu legen, dass der Beschwerdeführer im Sinne des § 7 Abs. 2 Z 1 FSG eine Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 bis 1b StVO 1960 begangen hat. Es konnte festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer im Tatzeitpunkt aus den festgestellten medizinischen Gründen unfähig war, eine ausreichende Atemluftprobe abzugeben und dass dieser Umstand dem Rechtsmittelwerber zu diesem Zeitpunkt nicht bekannt war, sodass dieses Verhalten keine Verweigerung der Atemalkohol-untersuchung gemäß Paragraphen 99, Absatz eins, Litera b, in Verbindung mit 5 Absatz 2, StVO 1960 darstellt. Demnach ist im gegenständlichen Verfahren auch nicht zugrunde zu legen, dass der Beschwerdeführer im Sinne des Paragraph 7, Absatz 2, Ziffer eins, FSG eine Übertretung gemäß Paragraph 99, Absatz eins bis eins b StVO 1960 begangen hat.

Unabdingbare Voraussetzungen für die Verneinung der Verkehrszuverlässigkeit ist – wie der Wortlaut des § 7 Abs. 1 FSG unmissverständlich zum Ausdruck bringt – das Vorliegen zumindest einer erwiesenen bestimmten Tatsache im Sinne des Unabdingbare Voraussetzungen für die Verneinung der Verkehrszuverlässigkeit ist – wie der Wortlaut des Paragraph 7, Absatz eins, FSG unmissverständlich zum Ausdruck bringt – das Vorliegen zumindest einer erwiesenen bestimmten Tatsache im Sinne des

§ 7 Abs. 3 FSG (vgl. z.B. VwGH 23.11.2011, 2009/11/0263). Da eben auf Basis des festgestellten Sachverhaltes nicht vom Vorliegen einer derartigen bestimmten Tatsache auszugehen ist, ist auch nicht die Verkehrszuverlässigkeit des Beschwerdeführers zu verneinen, weshalb eine Entziehung der Lenkberechtigung gemäß § 24 Abs. 1 FSG wegen des Vorfalles vom 28. Juni 2019 unter gleichzeitiger Anordnung begleitender Maßnahmen im Sinne des § 24 Abs. 3 FSG nicht gerechtfertigt ist. Paragraph 7, Absatz 3, FSG vergleiche z.B. VwGH 23.11.2011, 2009/11/0263). Da eben auf Basis des festgestellten Sachverhaltes nicht vom Vorliegen einer derartigen bestimmten Tatsache auszugehen ist, ist auch nicht die Verkehrszuverlässigkeit des Beschwerdeführers zu verneinen, weshalb eine Entziehung der Lenkberechtigung gemäß Paragraph 24, Absatz eins, FSG wegen des Vorfalles vom 28. Juni 2019 unter gleichzeitiger Anordnung begleitender Maßnahmen im Sinne des Paragraph 24, Absatz 3, FSG nicht gerechtfertigt ist.

Mangels Vorliegens der Voraussetzung des § 24 FSG erfolgte sohin die Entziehung der Lenkberechtigung samt Anordnung der begleitenden Maßnahmen zu Unrecht, auf Grund dessen der Beschwerde stattzugeben und der angefochtene Bescheid aufzuheben war. Mangels Vorliegens der Voraussetzung des Paragraph 24, FSG erfolgte sohin die Entziehung der Lenkberechtigung samt Anordnung der begleitenden Maßnahmen zu Unrecht, auf Grund dessen der Beschwerde stattzugeben und der angefochtene Bescheid aufzuheben war.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

7.

Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung einerseits nicht von der oben zitierten und einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, sich andererseits auf den eindeutigen und klaren Gesetzeswortlaut stützen kann (vgl. aus der stRsp zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision in derartigen Fällen z.B. VwGH 29.07.2015, Ra 2015/07/0095) und überdies lediglich eine einzelfallbezogene Beurteilung vorzunehmen war, zu deren Überprüfung der Verwaltungsgerichtshof im Allgemeinen nicht berufen ist (vgl. z.B. VwGH 17.10.2016, Ro 2015/03/0035). Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung einerseits nicht von der oben zitierten und einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, sich andererseits auf den eindeutigen und klaren Gesetzeswortlaut stützen kann vergleiche aus der stRsp zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision in derartigen Fällen z.B. VwGH 29.07.2015, Ra 2015/07/0095) und überdies lediglich eine einzelfallbezogene Beurteilung vorzunehmen war, zu deren Überprüfung der Verwaltungsgerichtshof im Allgemeinen nicht berufen ist vergleiche z.B. VwGH 17.10.2016, Ro 2015/03/0035).

Schlagworte

Verkehrsrecht; Kraftfahrrecht; Lenkberechtigung; Entziehung; Verkehrszuverlässigkeit; Alkoholisierung; Atemluftmessung; Blutabnahme;

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGN:2019:LVwG.AV.1021.001.2019

Zuletzt aktualisiert am

18.11.2019

Quelle: Landesverwaltungsgericht Niederösterreich LVwG Niederösterreich, <http://www.lvwg.noel.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at