jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Vwgh Erkenntnis 2000/4/27 99/02/0152

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.04.2000

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
90/01 Straßenverkehrsordnung;

Norm

AVG §66 Abs4;
AVG §68 Abs2;
AVG §7 Abs1;
StVO 1960 §5 Abs2;
StVO 1960 §99 Abs1 litb;
VStG §31 Abs1;
VStG §44a Z1;
VStG §51c;
VStG §51e;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Stoll und die Hofräte Dr. Kremla und Dr. Holeschofsky als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Breunlich, über die Beschwerde des K in M, vertreten durch Dr. Johann Postlmayr, Rechtsanwalt in Mattighofen, Stadtplatz 6, gegen den Bescheid des unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich vom 24. Februar 1998, Zl. VwSen-103553/28/WEG/Ri, betreffend Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Land Oberösterreich Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 24. Februar 1998 wurde der Beschwerdeführer für schuldig erkannt, er habe am 23. April 1995 um 02.30 Uhr im Ortsgebiet von M. auf einer näher bezeichneten Straße ein dem Kennzeichen nach bestimmtes Kraftfahrzeug in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt und um 02.36 Uhr desselben Tages am näher beschriebenen Ort der Anhaltung in M. gegenüber einem besonders geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Organ der Straßenaufsicht die

Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt verweigert. Der Beschwerdeführer habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs. 2 in Verbindung mit § 99 Abs. 1 lit. b Straßenverkehrsordnung 1960 begangen, weshalb über ihn eine Geldstrafe von S 10.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 10 Tage) zu verhängen gewesen sei.

Mit Beschluss vom 23. Februar 1999, B 863/98, lehnte der Verfassungsgerichtshof die Behandlung der gegen diesen Bescheid erhobenen Beschwerde ab und trat diese mit Beschluss vom 28. Mai 1999 gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof ab. Der Verwaltungsgerichtshof hat über die im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ergänzte Beschwerde erwogen:

Die belangte Behörde stellte in der Begründung des angefochtenen Bescheides dar, dass der Verfassungsgerichtshof ihren in der gegenständlichen Verwaltungsstrafsache ergangenen Bescheid vom 24. Juli 1996 (mit Erkenntnis vom 10. Oktober 1997, B 2859/96) mit der Begründung aufgehoben habe, dass dieser in Anwendung eines verfassungswidrigen Gesetzes (die später als verfassungswidrig aufgehobene Anführung der Zahl "20" in § 100 Abs. 5 Straßenverkehrsordnung 1960) ergangen sei. Aufbauend auf den Ergebnissen von sowohl im ersten als auch im zweiten Rechtsgang vor der belangten Behörde durchgeführten mündlichen Verhandlungen ergebe sich, dass der Beschwerdeführer zunächst der Durchführung der Untersuchung seiner Atemluft auf Alkoholgehalt zugestimmt, jedoch noch vor Durchführung der Untersuchung begonnen habe, eine Zigarette zu rauchen. Der Beschwerdeführer sei seitens des einschreitenden Gendarmerieorgans informiert worden, dass das Rauchen die Untersuchung beeinträchtige. Nach Beendigung des Rauchens sei der Beschwerdeführer nochmals zu Durchführung des Alkomattests aufgefordert und ihm mitgeteilt worden, dass er kein Recht auf eine von ihm verlangte Mundspülung, für die auch keine Möglichkeit bestehe, besitze. Der Beschwerdeführer habe draufhin mit den Worten "unter diesen Umständen blase ich nicht" die Vornahme der Untersuchung verweigert. Dem Beschwerdeführer, der - ebenso wie die Gendarmerieorgane - noch einige Zeit am Tatort verblieben sei, sei in der Folge die Vornahme des Alkomattests verweigert worden, weil die Amtshandlung bereits abgeschlossen gewesen sei. Die letzte Aufforderung zur Vornahme der Untersuchung sei bereits dreizehn Minuten nach dem letzten Alkoholkonsum und somit abweichend von dem sowohl in den Zulassungsbestimmungen für Alkomaten als auch in Dienstanweisungen des Bundesministers für Inneres vorgesehenen Zeitraum von fünfzehn Minuten vor Durchführung eines Alkomattests - in diesem Zeitraum müsse sichergestellt sein, dass der Proband keine Handlungen (insbesondere Konsum von Alkohol oder Rauchen) gesetzt habe, die das Ergebnis beeinflussen könnten - an den Beschwerdeführer ergangen. Dieser Umstand habe den Beschwerdeführer aber nicht berechtigt, die Untersuchung zu verweigern. Vielmehr hätte er sich dem Test unterziehen müssen, wobei er in einem dann allenfalls durchgeführten Verwaltungsstrafverfahren auch den von ihm in der Berufung geltend gemachten "Schlusstrunk" hätte ins Treffen führen können. Obwohl der Beschwerdeführer nicht in Kenntnis gesetzt worden sei, dass das einschreitende Gendarmerieorgan noch fünfzehn Minuten ab der Beendigung des Rauchens mit der Vornahme der Untersuchung zugewartet hätte, stelle sich die Äußerung "unter diesen Umständen nicht" als Verweigerung der Untersuchung dar. Eine Verpflichtung, den Beschwerdeführer gemäß § 5 Abs. 5 Z 2 Straßenverkehrsordnung 1960 einer klinischen Untersuchung zuzuführen, habe für den Gendarmeriebeamten nicht bestanden. Die Höhe der verhängten Strafe sei gegenüber der im erstinstanzlichen Straferkenntnis festgesetzten Strafe von S 11.000,-- auf S 10.000,-- zu reduzieren gewesen, weil fünf Vorstrafen mittlerweile getilgt seien und weil infolge unverhältnismäßig langer Verfahrensdauer der Milderungsgrund des § 34 Abs. 2 StGB vorliege. Ein Überwiegen der Milderungsgründe über die Erschwerungsgründe liege aber nicht vor, sodass von der außerordentlichen Strafmilderung gemäß § 20 VStG nicht habe Gebrauch gemacht werden können.

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, die Vornahme des Alkomattests nach Beendigung des Rauchens abgelehnt zu haben. Die Tatbildmäßigkeit dieser Verweigerung kann auch durch die geltend gemachte Unterlassung einer Belehrung durch den Gendarmeriebeamten darüber, dass er mit der Vornahme der Untersuchung noch fünfzehn Minuten ab der Beendigung des Rauchens zuwarten würde, nicht in Zweifel gezogen werden. Hinsichtlich der vom Beschwerdeführer nach dem Beendigen des Rauchens geforderten Mundspülung ist festzuhalten, dass der Beschwerdeführer trotz Ablehnung seines Vorschlages, eine Mundspülung zur Beseitigung negativer Auswirkungen des Rauchens auf das Untersuchungsergebnis vorzunehmen, verpflichtet gewesen wäre, sich der Untersuchung zu unterziehen. Für die die Frage der Verwirklichung des Tatbestandes der Weigerung kommt es nach § 99 Abs. 1 lit. b StVO auf das "Vorliegen der in § 5 bezeichneten Voraussetzungen" an; diese Voraussetzungen stellen in Bezug auf den im Beschwerdefall maßgeblichen Sachverhalt auf die Qualifikation des einschreitenden Organs und die

Lenkereigenschaft ab, nicht jedoch etwa auf eine vorherige Mundspülung (vgl. in diesem Zusammenhang das hg. Erkenntnis vom 15. Mai 1991, Zl. 90/02/0204, mit weiteren Verweisen); Gleiches hat im Zusammenhang mit dem unmittelbar zuvor beendeten Rauchen zu gelten.

Soweit der Beschwerdeführer - wie auch bereits in der Verfassungsgerichtshofbeschwerde - unter Hinweis auf einen Aufsatz von Bleier in ZVR 1999, 182ff die Auffassung vertritt, der letzte Satz des § 5 Abs. 2 und der Passus "seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen oder" in § 99 Abs. 1 lit. b Straßenverkehrsordnung 1960 widerspreche dem Anklageprinzip, ist er gemäß § 43 Abs. 2 VwGG auf die hiezu ergangenen Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes in seinem Erkenntnis vom 31. März 2000, Zl. 99/02/0352 (der einschreitende Rechtsanwalt war auch im damaligen Beschwerdefall Beschwerdevertreter), zu verweisen. Der Verwaltungsgerichtshof sieht sich daher auch im vorliegenden Beschwerdefall nicht veranlasst, einer Antragstellung auf Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit dieser Gesetzesstellen näher zu treten.

Der Beschwerdeführer hat auch angeregt, beim Verfassungsgerichtshof die Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des Passus "und angibt, bei ihr habe eine Untersuchung nach § 5 Abs. 2 eine Alkoholbeeinträchtigung ergeben" in § 5 Abs. 8 Straßenverkehrsordnung 1960 zu beantragen. Insoweit ist der Beschwerdeführer gemäß § 43 Abs. 2 VwGG auf die zu diesem Thema ergangenen Ausführungen im hg. Erkenntnis vom 31. März 2000, Zl. 99/02/0219 (der einschreitende Rechtsanwalt war auch im damaligen Beschwerdefall Beschwerdevertreter), zu verweisen. Der Anregung zum Antrag auf Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit dieser Gesetzesstellen war daher auch im nunmehrigen Beschwerdefall nicht zu entsprechen.

Im Übrigen ist der vorliegende Beschwerdefall in allen maßgeblichen Belangen jenem gleich gelagert, der mit dem hg. Erkenntnis vom 31. März 2000, Zl. 99/02/0101 (der einschreitende Rechtsanwalt war auch im damaligen Beschwerdefall Beschwerdevertreter), entschieden wurde. Es genügt daher, gemäß § 43 Abs. 2 VwGG auf die dortigen Entscheidungsgründe zu verweisen.

Die sich sohin als unbegründet erweisende Beschwerde war gemäß § 42 Abs 1 VwGG abzuweisen.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 27. April 2000

Schlagworte

Beschränkungen der Abänderungsbefugnis Beschränkung durch die Sache Besondere Rechtsprobleme Änderung von Anträgen und Ansuchen im Berufungsverfahren Diverses Spruch der Berufungsbehörde Änderungen des Spruches der ersten Instanz Verhältnis zu anderen Materien und Normen AVG Rechtsmittelverfahren Verhältnis zu anderen Materien und Normen AVG Zuständigkeit

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2000:1999020152.X00

Im RIS seit

12.06.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at