

# TE Vwgh Erkenntnis 1996/3/29 95/02/0427

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.03.1996

## Index

90/02 Kraftfahrgesetz;

## Norm

KFG 1967 §103 Abs2;

## Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 95/02/0428

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Stoll und Dr. Holeschofsky als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Schwarzgruber, über die Beschwerden des J in F, vertreten durch Dr. H, Rechtsanwalt in L, gegen die beiden Bescheide des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Oberösterreich vom 20. Juli 1995, 1. Zl.VwSen-102737/14/Weg/Km, betreffend Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960, und

2. Zl. VwSen-102738/12/Weg/Km, betreffend Übertretungen des Kraftfahrgesetzes 1967,

## Spruch

I. zu Recht erkannt:

Die Beschwerde gegen den Bescheid, betreffend Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960, wird als unbegründet abgewiesen.

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

II. den Beschluß gefaßt:

Die Behandlung der Beschwerde gegen den Bescheid, betreffend Übertretungen des Kraftfahrgesetzes 1967, wird abgelehnt. Ein Kostenzuspruch findet insoweit nicht statt.

## Begründung

Der Verwaltungsgerichtshof hat beschlossen, die beiden vorliegenden Beschwerden wegen des persönlichen und sachlichen Zusammenhanges zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung zu verbinden.

I. Beschwerde gegen den Bescheid, betreffend Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960:

Mit diesem, im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde wurde der Beschwerdeführer für schuldig befunden, er habe am 9. Mai 1994 um 15.20 Uhr ein dem Kennzeichen nach bestimmtes Motorfahrrad an einem näher

beschriebenen Ort gelenkt und dort um 15.25 Uhr des genannten Tages die Untersuchung seiner Atemluft auf Alkoholgehalt mit dem Alkomat auf Verlangen durch ein besonders geschultes und von der Behörde hiezu ermächtigtes Organ der Straßenaufsicht verweigert, obwohl auf Grund des Alkoholgeruches seiner Atemluft vermutet hätte werden können, daß er sich im Zeitpunkt des Lenkens des Kraftfahrzeuges in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden habe. Der Beschwerdeführer habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 99 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit § 5 Abs. 2 und § 5 Abs. 2a lit. b StVO begangen. Es wurde eine Geldstrafe von S 18.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 18 Tage) verhängt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in Hinsicht auf diesen Beschwerdefall erwogen:

Der Verwaltungsgerichtshof vermag im Rahmen der ihm zustehenden Kontrolle der Beweiswürdigung (vgl. näher das hg. Erkenntnis eines verstärkten Senates vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053) die Feststellung der Lenkereigenschaft des Beschwerdeführers anlässlich des in Rede stehenden Vorfalles keineswegs als rechtswidrig zu erkennen. Vielmehr erweist sich das diesbezügliche Beschwerdevorbringen geradezu als mutwillig, weil die diesbezüglichen Aussagen der beiden eingeschrittenen Gendarmeriebeamten von der belangten Behörde als klar und widerspruchsfrei bewertet werden konnten und selbst die Gattin des Beschwerdeführers anlässlich der von der belangten Behörde durchgeführten mündlichen Verhandlung als Zeugin angab, sie habe den Beschwerdeführer von jenem Ort (an welchem die Amtshandlung stattgefunden hat) abgeholt, wobei die beiden Gendarmeriebeamten noch anwesend gewesen seien. Diese Aussage seiner Ehefrau stellt auch der Beschwerdeführer nicht in Zweifel, sodaß die belangte Behörde keineswegs gehalten war, weitere Beweise in Hinsicht auf die Lenkereigenschaft des Beschwerdeführers - etwa in Hinsicht auf seine Ähnlichkeit mit einem Bruder - aufzunehmen. Im übrigen sei zu diesbezüglichen Ausführungen in der Beschwerde vermerkt, daß eine Anfrage gemäß § 103 Abs. 2 KFG keinen rechtlich geforderten Verfahrensschritt in einem gegen den Lenker eines Kraftfahrzeuges durchgeführten Verwaltungsstrafverfahren darstellt, zumal die Lenkereigenschaft nicht nur im Wege einer solchen Aufforderung ermittelt werden kann (vgl. das hg. Erkenntnis vom 15. Mai 1991, Zl. 91/02/0021) und daß es nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zu § 13a AVG nicht Aufgabe der Behörde ist, der Partei den Inhalt erfolversprechenden Vorbringens zur Kenntnis zu bringen bzw. sie zum Anbot von Beweisen anzuleiten (vgl. das hg. Erkenntnis vom 24. November 1993, Zl. 93/02/0272).

Weiters entspricht es der ständigen hg. Rechtsprechung (vgl. etwa das Erkenntnis vom 24. November 1993, Zl. 93/02/0170), daß allein der wahrgenommene Alkoholgeruch aus dem Mund bereits die Vermutung einer Alkoholbeeinträchtigung und damit die Aufforderung zur Atemluftprobe im Sinne des § 5 Abs. 2 StVO rechtfertigt. Es ist daher rechtlich unerheblich, ob der Beschwerdeführer eine "schwankende Fahrweise" aufgewiesen oder "getorkelt" hat oder auch übermüdet war. Daß aber der Beschwerdeführer einen Alkoholgeruch des Atems aufwies, konnte die belangte Behörde auf Grund der Aussagen der beiden eingeschrittenen Gendarmeriebeamten frei von Rechtsirrtum annehmen. Einer zusätzlichen Befragung des Beschwerdeführers oder seiner Ehefrau in Hinsicht auf dessen Alkoholkonsum, den der Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren nie bestritten hat, bedurfte es nicht, wobei bemerkt wird, daß der Beschwerdeführer selbst einräumt, der "Alkoholgeruch könnte ebensogut von einem kleinen Schluck Alkohol herrühren". Der Schuldspruch ist daher frei von Rechtsirrtum.

Aber auch mit dem Vorbringen, die verhängte Ersatzfreiheitsstrafe sei im Verhältnis zur Geldstrafe überhöht, vermag der Beschwerdeführer eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides nicht darzutun: Es entspricht der ständigen hg. Rechtsprechung (vgl. etwa das Erkenntnis vom 30. April 1992, Zl. 91/02/0146), daß das VStG für das Verhältnis zwischen Geld- und Ersatzfreiheitsstrafen keinen festen Umrechnungsschlüssel vorsieht. Der Beschwerdeführer übersieht mit seinem Vorbringen, daß die verhängte Geldstrafe trotz zweier einschlägiger Vorstrafen offenbar nur im Hinblick auf seine unterdurchschnittlichen Einkommensverhältnisse nicht höher bemessen wurde; für eine Herabsetzung der von der Erstbehörde festgesetzten Ersatzfreiheitsstrafe - die nach den Strafzumessungsregeln des § 19 VStG zu bemessen war (vgl. das soeben zitierte hg. Erkenntnis vom 30. April 1992) - bestand sohin kein Anlaß. Die vorliegende Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994. II. Beschwerde gegen den Bescheid, betreffend Übertretungen des Kraftfahrzeuggesetzes 1967:

Gemäß § 33a VwGG kann der Verwaltungsgerichtshof die Behandlung einer Beschwerde gegen einen Bescheid eines unabhängigen Verwaltungssenates in einer Verwaltungsstrafsache durch Beschluß ablehnen, wenn weder eine primäre Freiheitsstrafe noch eine S 10.000,-- übersteigende Geldstrafe verhängt wurde und die Entscheidung nicht von

der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil der unabhängige Verwaltungssenat von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.

Die Voraussetzungen für eine Ablehnung der vorliegenden Beschwerde nach dieser Gesetzesstelle sind erfüllt. Es wurde jeweils weder eine primäre Freiheitsstrafe noch eine S 10.000,- übersteigende Geldstrafe verhängt. Die Fällung einer Sachentscheidung über die Beschwerde hängt auch von keiner Rechtsfrage ab, der grundsätzliche Bedeutung zukommt (vgl. auch die zu I. angeführten Entscheidungsgründe). Zur KLARSTELLUNG sei gesagt, daß sich das festgesetzte Ausmaß der Ersatzfreiheitsstrafe mit jeweils 5 "Stunden" unter Heranziehung der Begründung des angefochtenen Bescheides als Mittel der Auslegung des übernommenen erstinstanzlichen Straferkenntnisses ergibt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 8. November 1995, Zl. 95/03/0149).

Gemäß § 58 VwGG hat - da die §§ 47 bis 56 leg. cit. für den Fall der Ablehnung der Behandlung einer Beschwerde gemäß § 33a leg. cit. nicht anderes bestimmen - jede Partei den ihr im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erwachsenden Aufwand selbst zu tragen. Ein Kostenzuspruch findet daher - ungeachtet des entsprechenden Antrages der belangten Behörde in der Gegenschrift - insoweit nicht statt.

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1996:1995020427.X00

#### **Im RIS seit**

03.04.2001

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

© 2024 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)