

# TE Vwgh Beschluss 2023/2/15 Ra 2021/02/0179

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 15.02.2023

## Index

001 Verwaltungsrecht allgemein  
10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)  
10/07 Verwaltungsgerichtshof  
27/01 Rechtsanwälte  
40/01 Verwaltungsverfahren  
90/01 Straßenverkehrsordnung

## Norm

B-VG Art133 Abs4  
RAO 1868 §8  
StVO 1960 §5 Abs2  
StVO 1960 §5 Abs2 idF 1994/518  
StVO 1960 §99 Abs1 litb  
StVO 1960 §99 Abs1 litb idF 1994/518  
StVONov 19te  
VStG §44a Z2  
VStG §44a Z2 implizit  
VStG §5 Abs1  
VwGG §34 Abs1  
VwGVG 2014 §38  
VwRallg

1. B-VG Art. 133 heute
2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934

1. StVO 1960 § 5 heute
2. StVO 1960 § 5 gültig ab 14.01.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/2017
3. StVO 1960 § 5 gültig von 01.09.2012 bis 13.01.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
4. StVO 1960 § 5 gültig von 01.07.2005 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 52/2005
5. StVO 1960 § 5 gültig von 01.01.2003 bis 30.06.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2002
6. StVO 1960 § 5 gültig von 25.05.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2002
7. StVO 1960 § 5 gültig von 22.07.1998 bis 24.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 92/1998
8. StVO 1960 § 5 gültig von 06.01.1998 bis 21.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/1998
9. StVO 1960 § 5 gültig von 01.10.1994 bis 05.01.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 518/1994
10. StVO 1960 § 5 gültig von 25.04.1991 bis 30.09.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 207/1991
11. StVO 1960 § 5 gültig von 01.05.1986 bis 24.04.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 105/1986

1. StVO 1960 § 5 heute
2. StVO 1960 § 5 gültig ab 14.01.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/2017
3. StVO 1960 § 5 gültig von 01.09.2012 bis 13.01.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
4. StVO 1960 § 5 gültig von 01.07.2005 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 52/2005
5. StVO 1960 § 5 gültig von 01.01.2003 bis 30.06.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 128/2002
6. StVO 1960 § 5 gültig von 25.05.2002 bis 31.12.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2002
7. StVO 1960 § 5 gültig von 22.07.1998 bis 24.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 92/1998
8. StVO 1960 § 5 gültig von 06.01.1998 bis 21.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/1998
9. StVO 1960 § 5 gültig von 01.10.1994 bis 05.01.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 518/1994
10. StVO 1960 § 5 gültig von 25.04.1991 bis 30.09.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 207/1991
11. StVO 1960 § 5 gültig von 01.05.1986 bis 24.04.1991 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 105/1986

1. StVO 1960 § 99 heute
2. StVO 1960 § 99 gültig ab 01.03.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 90/2023
3. StVO 1960 § 99 gültig von 01.09.2021 bis 29.02.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 154/2021
4. StVO 1960 § 99 gültig von 31.03.2013 bis 31.08.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2013
5. StVO 1960 § 99 gültig von 01.09.2012 bis 30.03.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
6. StVO 1960 § 99 gültig von 01.01.2012 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 59/2011
7. StVO 1960 § 99 gültig von 31.05.2011 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 34/2011
8. StVO 1960 § 99 gültig von 01.09.2009 bis 30.05.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 93/2009
9. StVO 1960 § 99 gültig von 26.03.2009 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/2009
10. StVO 1960 § 99 gültig von 02.04.2005 bis 25.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2005
11. StVO 1960 § 99 gültig von 25.05.2002 bis 01.04.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2002
12. StVO 1960 § 99 gültig von 01.01.2002 bis 24.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 32/2002
13. StVO 1960 § 99 gültig von 24.07.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/1999
14. StVO 1960 § 99 gültig von 22.07.1998 bis 23.07.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 92/1998
15. StVO 1960 § 99 gültig von 06.01.1998 bis 21.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/1998
16. StVO 1960 § 99 gültig von 28.01.1997 bis 05.01.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/1997
17. StVO 1960 § 99 gültig von 01.10.1994 bis 27.01.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 518/1994
18. StVO 1960 § 99 gültig von 01.05.1986 bis 30.09.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 105/1986

1. StVO 1960 § 99 heute
2. StVO 1960 § 99 gültig ab 01.03.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 90/2023
3. StVO 1960 § 99 gültig von 01.09.2021 bis 29.02.2024 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 154/2021
4. StVO 1960 § 99 gültig von 31.03.2013 bis 31.08.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2013
5. StVO 1960 § 99 gültig von 01.09.2012 bis 30.03.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 50/2012
6. StVO 1960 § 99 gültig von 01.01.2012 bis 31.08.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 59/2011
7. StVO 1960 § 99 gültig von 31.05.2011 bis 31.12.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 34/2011
8. StVO 1960 § 99 gültig von 01.09.2009 bis 30.05.2011 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 93/2009
9. StVO 1960 § 99 gültig von 26.03.2009 bis 31.08.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/2009
10. StVO 1960 § 99 gültig von 02.04.2005 bis 25.03.2009 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 15/2005

11. StVO 1960 § 99 gültig von 25.05.2002 bis 01.04.2005 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 80/2002
12. StVO 1960 § 99 gültig von 01.01.2002 bis 24.05.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 32/2002
13. StVO 1960 § 99 gültig von 24.07.1999 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 134/1999
14. StVO 1960 § 99 gültig von 22.07.1998 bis 23.07.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 92/1998
15. StVO 1960 § 99 gültig von 06.01.1998 bis 21.07.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 3/1998
16. StVO 1960 § 99 gültig von 28.01.1997 bis 05.01.1998 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 16/1997
17. StVO 1960 § 99 gültig von 01.10.1994 bis 27.01.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 518/1994
18. StVO 1960 § 99 gültig von 01.05.1986 bis 30.09.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 105/1986

1. VStG § 44a heute
2. VStG § 44a gültig ab 01.02.1991

1. VStG § 44a heute
2. VStG § 44a gültig ab 01.02.1991

1. VStG § 5 heute
2. VStG § 5 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VStG § 5 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2018

1. VwGG § 34 heute
2. VwGG § 34 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2021
3. VwGG § 34 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. VwGG § 34 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
5. VwGG § 34 gültig von 01.07.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
6. VwGG § 34 gültig von 01.08.2004 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 89/2004
7. VwGG § 34 gültig von 01.09.1997 bis 31.07.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/1997
8. VwGG § 34 gültig von 05.01.1985 bis 31.08.1997

## **Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Mag. Dr. Köller, den Hofrat Mag. Straßegger sowie die Hofrätin Dr. Koprivnikar als Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Vitecek, über die Revision des E in S, vertreten durch Dr. Johann Postlmayr, Rechtsanwalt in 5230 Mattighofen, Stadtplatz 6, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 1. Juni 2021, LVwG-604155/10/FP, betreffend Übertretung der StVO (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Braunau), den Beschluss gefasst:

## **Spruch**

Die Revision wird zurückgewiesen.

## **Begründung**

1 Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Braunau vom 2. Dezember 2020 wurde der Revisionswerber u.a. mit Spruchpunkt 1. wegen einer nach Tatort und Tatzeit näher konkretisierten Übertretung des § 99 Abs. 1 lit. b iVm § 5 Abs. 2 StVO bestraft, weil er sich geweigert habe, die Atemluft nach Aufforderung eines besonders geschulten Organes der Bundespolizei auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen. Mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Braunau vom 2. Dezember 2020 wurde der Revisionswerber u.a. mit Spruchpunkt 1. wegen einer nach Tatort und Tatzeit näher konkretisierten Übertretung des Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, in Verbindung mit , Paragraph 5, Absatz 2, StVO bestraft, weil er sich geweigert habe, die Atemluft nach Aufforderung eines besonders geschulten Organes der Bundespolizei auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen.

2 Mit dem angefochtenen Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich wurde die Beschwerde des Revisionswerbers in Bezug auf Spruchpunkt 1. des Straferkenntnisses („Übertretung nach § 99 Abs. 1 lit. b StVO“) nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung als unbegründet abgewiesen. Weiters verpflichtete es den Revisionswerber zur Zahlung eines Beitrages zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens und sprach aus, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Art. 133 Abs. 4 B-VG unzulässig sei. Mit dem angefochtenen Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich wurde die Beschwerde des Revisionswerbers in Bezug auf Spruchpunkt 1. des Straferkenntnisses („Übertretung nach Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, StVO“) nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung als unbegründet abgewiesen. Weiters verpflichtete es den

Revisionswerber zur Zahlung eines Beitrages zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens und sprach aus, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG unzulässig sei.

3 Das Verwaltungsgericht traf u.a. Feststellungen zum Auffinden des KFZ des Revisionswerbers auf dem Parkplatz einer Freizeithalle mit laufendem Motor sowie eingeschalteter Beleuchtung. Der Revisionswerber sei auf dem Fahrersitz gesessen und habe mit dem Handy hantiert. Die Beamten seien davon ausgegangen, dass der Revisionswerber zuvor das Fahrzeug gelenkt habe. Es habe so ausgesehen, als habe der Revisionswerber jemanden abholen oder auf jemanden warten wollen. Einer der Polizisten habe, nachdem der Revisionsweber die Fahrtür aufgemacht habe, sofort wahrgenommen, dass dieser stark alkoholisiert gewesen sei. Nachdem er zum Aussteigen aufgefordert worden sei, sei der Revisionswerber aufgrund der Alkoholisierung fast aus dem Auto gefallen. Es sei ein starker Alkoholgeruch wahrnehmbar gewesen. Der Revisionsweber sei zum „Alkovortest“ aufgefordert worden, der misslungen sei, weil der Revisionswerber beim Beblasen des Gerätes immer wieder eingeatmet habe. In der Folge sei er zum Alkotest am geeichten Alkomat aufgefordert worden. Nach einer Wartezeit von 15 Minuten, während welcher sich der Revisionswerber abwechselnd aggressiv, dann wieder „normal“ verhalten habe und auch vorgebracht habe, dass er vier bis fünf Bier getrunken habe, habe man sich zum Streifenwagen begeben, in welchem sich der Alkomat befunden habe. Der Revisionswerber habe dort gesagt, dass ihn das nicht interessiere und er jetzt seinen Anwalt anrufe. Er sei vom Alkomat weggegangen. Dies sei vom Beamten als Verweigerung des Alkotests gewertet worden und die Amtshandlung sei beendet worden.

4 In der Folge erläuterte das Verwaltungsgericht seine Beweiswürdigung, die rechtlichen Erwägungen sowie die Strafbemessung.

5 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende außerordentliche Revision.

6 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis 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. Nach Artikel 133, Absatz 4, B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis 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.

7 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen. Ein solcher Beschluss ist in jeder Lage des Verfahrens zu fassen (§ 34 Abs. 3 VwGG). Nach Paragraph 34, Absatz eins, VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen. Ein solcher Beschluss ist in jeder Lage des Verfahrens zu fassen (Paragraph 34, Absatz 3, VwGG).

8 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen. Nach Paragraph 34, Absatz eins a, VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Artikel 133, Absatz 4, B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision vorgebrachten Gründe (Paragraph 28, Absatz 3, VwGG) zu überprüfen.

9 Die Revision bringt zur Zulässigkeit vor, es fehle Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Frage, ob es bereits eine strafbare „Alkotestverweigerung“ darstelle, wenn jemand - ohne dies in der Folge tatsächlich zu tun - nur äußere, er wolle seinen Anwalt anrufen, und daher ein Polizeiorgan die Amtshandlung hinsichtlich eines „Alkomattests“ schon deswegen abbrechen dürfe.

1 0 Mit diesem Vorbringen zeigt der Revisionswerber keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung auf. Ob konkret eine Verweigerung iSd. § 5 Abs. 2 StVO vorliegt, ist stets eine Einzelfallbeurteilung (vgl. VwGH 6.4.2022,

Ra 2021/02/0200). Mit diesem Vorbringen zeigt der Revisionswerber keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung auf. Ob konkret eine Verweigerung iSd. Paragraph 5, Absatz 2, StVO vorliegt, ist stets eine Einzelfallbeurteilung vergleiche , VwGH 6.4.2022, Ra 2021/02/0200).

11 Dabei übersieht die Revision nämlich, dass sich das Verwaltungsgericht nicht nur auf die Äußerung des Revisionswerbers, er werde seinen Anwalt anrufen, gestützt hat, sondern auch auf seine Erklärung, dass ihn das nicht mehr interessiere, und auf den Umstand, dass er sich vom Polizeiwagen entfernt hat.

1 2 Soweit der Revisionswerber darauf abstellt, dass ihm das Anrufen des Anwalts nicht untersagt worden sei, ist auf folgende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hinzuweisen: Auch wenn der Bestrafte nicht darüber belehrt wurde welches Verhalten als Verweigerung der Atemluftuntersuchung gelte, kann er sich nicht auf mangelndes Verschulden bzw. das Vorliegen eines entschuldbaren Tatbildirrtums berufen. Zum einen sind Straßenaufsichtsorgane nicht verpflichtet, im Zuge der von ihnen durchgeführten Amtshandlungen rechtliche Aufklärungen zu geben, zum anderen genügt für die Verwirklichung der Verwaltungsübertretung nach § 99 Abs. 1 lit. b iVm § 5 Abs. 2 StVO die Schuldform der Fahrlässigkeit (vgl. VwGH 31.1.2014, 2012/02/0012). Soweit der Revisionswerber darauf abstellt, dass ihm das Anrufen des Anwalts nicht untersagt worden sei, ist auf folgende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes hinzuweisen: Auch wenn der Bestrafte nicht darüber belehrt wurde welches Verhalten als Verweigerung der Atemluftuntersuchung gelte, kann er sich nicht auf mangelndes Verschulden bzw. das Vorliegen eines entschuldbaren Tatbildirrtums berufen. Zum einen sind Straßenaufsichtsorgane nicht verpflichtet, im Zuge der von ihnen durchgeführten Amtshandlungen rechtliche Aufklärungen zu geben, zum anderen genügt für die Verwirklichung der Verwaltungsübertretung nach Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz 2, StVO die Schuldform der Fahrlässigkeit vergleiche , VwGH 31.1.2014, 2012/02/0012).

13 Die Revision macht als sekundären Feststellungsmangel geltend, das Verwaltungsgericht hätte seiner Entscheidung auch zugrunde legen müssen, dass das Polizeifahrzeug vom PKW des Revisionswerbers lediglich drei bis vier Meter entfernt gewesen sei und er vom PKW nur das Handy geholt hätte. Er habe sich somit nicht vom Ort der Amtshandlung entfernt und sein Verhalten sei nicht als Verweigerung des Alkotests zu werten.

1 4 Als Weigerung, sich dem Atemalkoholtest zu unterziehen, gilt auch ein Verhalten des Probanden, das das Zustandekommen des vorgesehenen Tests verhindert (vgl. VwGH 27.2.2007, 2007/02/0019). Das Weggehen oder das Verlassen eines Raumes nach erfolgter Aufforderung zur Durchführung des „Alkomattests“ kann als Verweigerung der Atemluftprobe gewertet werden (vgl. VwGH 25.6.1999, 99/02/0077). Als Weigerung, sich dem Atemalkoholtest zu unterziehen, gilt auch ein Verhalten des Probanden, das das Zustandekommen des vorgesehenen Tests verhindert vergleiche , VwGH 27.2.2007, 2007/02/0019). Das Weggehen oder das Verlassen eines Raumes nach erfolgter Aufforderung zur Durchführung des „Alkomattests“ kann als Verweigerung der Atemluftprobe gewertet werden vergleiche , VwGH 25.6.1999, 99/02/0077).

15 Nach den oben dargestellten Feststellungen im angefochtenen Erkenntnis zum Ablauf der Verkehrskontrolle hat der Revisionswerber nicht nur gesagt, den Rechtsanwalt anrufen zu wollen, sondern auch, dass ihn das nicht interessiere, und er hat sich vom Polizeifahrzeug entfernt. Anhaltspunkte für den Polizeibeamten, dass der Revisionswerber lediglich das Handy aus dem nahen PKW hätte holen wollen, sind nicht hervorgekommen.

16 Das Zulässigkeitsvorbringen der Revision zeigt vor dem Hintergrund der dargestellten Rechtsprechung nicht auf, dass das Verwaltungsgericht zusätzliche Feststellungen zu treffen gehabt hätte.

1 7 Aus der im § 8 RAO geregelten Befugnis der Rechtsanwälte zur berufsmäßigen Parteienvertretung kann nicht abgeleitet werden, dass Fahrzeuglenker die Untersuchung der Atemluft bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 StVO verweigern dürfen, wenn ihnen vorher keine Gelegenheit zu einer Kontaktaufnahme mit ihrem Rechtsvertreter gegeben worden ist (vgl. VwGH 15.2.1991, 87/18/0003). Aus der im Paragraph 8, RAO geregelten Befugnis der Rechtsanwälte zur berufsmäßigen Parteienvertretung kann nicht abgeleitet werden, dass Fahrzeuglenker die Untersuchung der Atemluft bei Vorliegen der Voraussetzungen des Paragraph 5, Absatz 2, StVO verweigern dürfen, wenn ihnen vorher keine Gelegenheit zu einer Kontaktaufnahme mit ihrem Rechtsvertreter gegeben worden ist vergleiche , VwGH 15.2.1991, 87/18/0003).

1 8 Letztlich wird zur Zulässigkeit der Revision noch vorgebracht, dass das Verwaltungsgericht von der Rechtsprechung zu § 44a Z 2 und 3 VStG abgewichen sei, weil es die von der Behörde herangezogene verletzte Rechtsvorschrift iSd. § 44a Z 2 VStG auf § 5 Abs. 2 StVO und die iSd. § 44a Z 3 VStG angewendete Gesetzesbestimmung

auf § 99 Abs. 1 lit. b StVO samt Angabe der Fundstellen richtig zu stellen gehabt hätte. Letztlich wird zur Zulässigkeit der Revision noch vorgebracht, dass das Verwaltungsgericht von der Rechtsprechung zu Paragraph 44 a, Ziffer 2, und 3 VStG abgewichen sei, weil es die von der Behörde herangezogene verletzte Rechtsvorschrift iSd. Paragraph 44 a, Ziffer 2, VStG auf Paragraph 5, Absatz 2, StVO und die iSd. Paragraph 44 a, Ziffer 3, VStG angewendete Gesetzesbestimmung auf Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, StVO samt Angabe der Fundstellen richtig zu stellen gehabt hätte.

1 9 Hiezu ist zunächst auszuführen, dass der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 27. Juni 2022, Ra 2021/03/0328 (VS) ausgeführt hat, dass es bei der Angabe der verletzten Verwaltungsvorschrift und der Sanktionsnorm gemäß § 44a Z 2 und 3 VStG darauf ankommt, dass die Norm (lediglich) unverwechselbar konkretisiert wird, damit die beschuldigte Person in die Lage versetzt wird, dem Vorwurf entsprechend zu reagieren und ihr Rechtsschutzinteresse zu wahren. Maßgeblich ist daher, dass die Angabe der verletzten Verwaltungsvorschrift (§ 44a Z 2 VStG) und der bei der Verhängung der Strafe angewendeten Gesetzesbestimmung (§ 44a Z 3 VStG) in einer Weise erfolgt, die den Beschuldigten in die Lage versetzt, sich gegen den Tatvorwurf verteidigen zu können und nicht der Gefahr einer Doppelbestrafung ausgesetzt zu sein (im Hinblick auf § 44a Z 2 VStG) bzw. nachvollziehen zu können, welche konkrete Sanktionsnorm herangezogen wurde, um die Zulässigkeit und die Höhe der über ihn verhängten Strafe überprüfen zu können (im Hinblick auf § 44a Z 3 VStG). Hiezu ist zunächst auszuführen, dass der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 27. Juni 2022, Ra 2021/03/0328 (VS) ausgeführt hat, dass es bei der Angabe der verletzten Verwaltungsvorschrift und der Sanktionsnorm gemäß Paragraph 44 a, Ziffer 2, und 3 VStG darauf ankommt, dass die Norm (lediglich) unverwechselbar konkretisiert wird, damit die beschuldigte Person in die Lage versetzt wird, dem Vorwurf entsprechend zu reagieren und ihr Rechtsschutzinteresse zu wahren. Maßgeblich ist daher, dass die Angabe der verletzten Verwaltungsvorschrift (Paragraph 44 a, Ziffer 2, VStG) und der bei der Verhängung der Strafe angewendeten Gesetzesbestimmung (Paragraph 44 a, Ziffer 3, VStG) in einer Weise erfolgt, die den Beschuldigten in die Lage versetzt, sich gegen den Tatvorwurf verteidigen zu können und nicht der Gefahr einer Doppelbestrafung ausgesetzt zu sein (im Hinblick auf Paragraph 44 a, Ziffer 2, VStG) bzw. nachvollziehen zu können, welche konkrete Sanktionsnorm herangezogen wurde, um die Zulässigkeit und die Höhe der über ihn verhängten Strafe überprüfen zu können (im Hinblick auf Paragraph 44 a, Ziffer 3, VStG).

20 Wie der Verwaltungsgerichtshof in diesem Erkenntnis weiter ausgeführt hat, liegt - sofern nicht aus besonderen Gründen (etwa aufgrund gestaffeltem, verzögertem oder später geändertem Inkrafttreten) für den Rechtsanwender Unsicherheit über die angewendete Fassung bestehen kann - eine Verletzung der Anforderungen des § 44a Z 2 und 3 VStG daher jedenfalls nicht vor, wenn die angewendete Rechtsvorschrift in ihrer Gesamtheit mit der zuletzt (vor dem Tatzeitpunkt) erfolgten Novellierung zitiert wird, oder wenn die zuletzt vor dem Tatzeitpunkt erfolgte Novellierung bezogen auf einzelne Paragraphen oder Artikel der Rechtsvorschrift zitiert wird, ohne dass mit den zitierten Änderungen zwingend auch die jeweils konkret anzuwendende Untergliederung der Rechtsvorschrift geändert wurde. Selbst ein Unterbleiben der Angabe der Fundstelle kann aber dann keine Verletzung in einem subjektiven Recht der beschuldigten Person bewirken, wenn die herangezogene Rechtsvorschrift für diese aus dem Zusammenhang nicht zweifelhaft sein konnte. Wie der Verwaltungsgerichtshof in diesem Erkenntnis weiter ausgeführt hat, liegt - sofern nicht aus besonderen Gründen (etwa aufgrund gestaffeltem, verzögertem oder später geändertem Inkrafttreten) für den Rechtsanwender Unsicherheit über die angewendete Fassung bestehen kann - eine Verletzung der Anforderungen des Paragraph 44 a, Ziffer 2, und 3 VStG daher jedenfalls nicht vor, wenn die angewendete Rechtsvorschrift in ihrer Gesamtheit mit der zuletzt (vor dem Tatzeitpunkt) erfolgten Novellierung zitiert wird, oder wenn die zuletzt vor dem Tatzeitpunkt erfolgte Novellierung bezogen auf einzelne Paragraphen oder Artikel der Rechtsvorschrift zitiert wird, ohne dass mit den zitierten Änderungen zwingend auch die jeweils konkret anzuwendende Untergliederung der Rechtsvorschrift geändert wurde. Selbst ein Unterbleiben der Angabe der Fundstelle kann aber dann keine Verletzung in einem subjektiven Recht der beschuldigten Person bewirken, wenn die herangezogene Rechtsvorschrift für diese aus dem Zusammenhang nicht zweifelhaft sein konnte.

21 Derartiges legt der Revisionswerber in seinem Zulässigkeitsvorbringen nicht dar, sodass ein Abweichen von der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes durch das Verwaltungsgericht nicht ersichtlich ist.

2 2 Zudem ist festzuhalten, dass im Rahmen des § 44a Z 2 VStG das Mitzitieren jener Verwaltungsvorschrift, die einen Verstoß gegen eine Gebots- oder Verbotsnorm zur Verwaltungsübertretung erklärt, nicht schadet (vgl. Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG<sup>2</sup> § 44a Rz 5, mwN aus der hg. Rechtsprechung). Zudem ist festzuhalten, dass im Rahmen

des Paragraph 44 a, Ziffer 2, VStG das Mitzitieren jener Verwaltungsvorschrift, die einen Verstoß gegen eine Gebots- oder Verbotsnorm zur Verwaltungsübertretung erklärt, nicht schadet vergleiche , Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG<sup>2</sup> Paragraph 44 a, Rz 5, mwN aus der hg. Rechtsprechung).

2 3 Seit der 19. StVO-Novelle ist die im Erkenntnis eines hg. verstärkten Senates, VwGH 2.7.1979,1781/77, VwSlg. 9898/A, zum Ausdruck gekommene Rechtsansicht, die Weigerung, die Atemluft unter den Voraussetzungen des § 5 Abs. 2 StVO auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, verletze im Sinne des § 44a lit. b (jetzt: Z 2 VStG) nicht § 5 Abs. 2 StVO, sondern § 99 Abs. 1 lit. b StVO, überholt. Die bloße Anführung des § 5 Abs. 2 StVO als übertretene Rechtsvorschrift im bekämpften Schuldspruch widerspricht daher nicht der Vorschrift des § 44a Z 2 VStG (vgl. VwGH 25.4.1997, 97/02/0050). Seit der 19. StVO-Novelle ist die im Erkenntnis eines hg. verstärkten Senates, VwGH 2.7.1979, 1781/77, VwSlg. 9898/A, zum Ausdruck gekommene Rechtsansicht, die Weigerung, die Atemluft unter den Voraussetzungen des Paragraph 5, Absatz 2, StVO auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, verletze im Sinne des Paragraph 44 a, Litera b, (jetzt: Ziffer 2, VStG) nicht Paragraph 5, Absatz 2, StVO, sondern Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, StVO, überholt. Die bloße Anführung des Paragraph 5, Absatz 2, StVO als übertretene Rechtsvorschrift im bekämpften Schuldspruch widerspricht daher nicht der Vorschrift des Paragraph 44 a, Ziffer 2, VStG vergleiche , VwGH 25.4.1997, 97/02/0050).

2 4 Dass die Weigerung der verdächtigten Person, die Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, eine Verwaltungsübertretung bildet, ergibt sich im Zusammenhang mit der Bestimmung des § 99 Abs. 1 lit. b StVO (vgl. VwGH 30.4.2003, 2001/03/0043, mit dem Hinweis, dass (auch) die Angabe des § 99 Abs. 1 lit. b StVO als Verwaltungsvorschrift, deren Übertretung dem Beschwerdeführer zur Last gelegt wird, dem § 44 a Z 2 VStG entspricht, weil zufolge der Umschreibung des Tatbildes im Spruch die Zuordnung der als erwiesen angenommenen Tat zu § 5 Abs. 2 StVO 1960 klar erscheint, zumal § 99 Abs. 1 lit. b leg. cit. ohnehin auf § 5 leg. cit. verweist). Dass die Weigerung der verdächtigten Person, die Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, eine Verwaltungsübertretung bildet, ergibt sich im Zusammenhang mit der Bestimmung des Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, StVO vergleiche , VwGH 30.4.2003, 2001/03/0043, mit dem Hinweis, dass (auch) die Angabe des Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, StVO als Verwaltungsvorschrift, deren Übertretung dem Beschwerdeführer zur Last gelegt wird, dem Paragraph 44, a Ziffer 2, VStG entspricht, weil zufolge der Umschreibung des Tatbildes im Spruch die Zuordnung der als erwiesen angenommenen Tat zu Paragraph 5, Absatz 2, StVO 1960 klar erscheint, zumal Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, leg. cit. ohnehin auf Paragraph 5, leg. cit. verweist).

25 Auch ist nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die belangte Behörde (nunmehr

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

© 2026 JUSLINE

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

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