

TE Vwgh Beschluss 2023/4/18 Ra 2023/02/0054

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.04.2023

Index

10/01 Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG)
10/07 Verwaltungsgerichtshof
40/01 Verwaltungsverfahren
90/01 Straßenverkehrsordnung

Norm

AVG §45 Abs2
B-VG Art133 Abs4
StVO 1960 §5 Abs2
StVO 1960 §5 Abs5
StVO 1960 §5 Abs5 Z2
StVO 1960 §99 Abs1 litb
VwGG §34 Abs1
VwGVG 2014 §17

1. AVG § 45 heute
2. AVG § 45 gültig ab 01.02.1991

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 § 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. 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 als Richter und die Hofrätinnen Mag. Dr. Maurer-Kober und Mag. Schindler als Richterinnen, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.a Schörner, über die Revision der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 25. Jänner 2023, LVwG-605365/19/KHa, betreffend Übertretung der StVO (mitbeteiligte Partei: S, vertreten durch die Dr. Roland Gabl Rechtsanwalts KG in 4020 Linz, Museumstraße 31a), den Beschluss gefasst:

Spruch

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung

1 Mit Straferkenntnis der nunmehrigen Amtsrevisionswerberin vom 1. August 2022 wurde die Mitbeteiligte mit näheren Konkretisierungen schuldig erkannt, sich nach Aufforderung durch ein besonders geschultes Organ der Bundespolizei geweigert zu haben, ihre Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, wobei sie in Verdacht gestanden sei, zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort das angeführte Fahrzeug in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt zu haben. Die Mitbeteiligte habe dadurch § 99 Abs. 1 lit b iVm § 5 Abs. 2 StVO verletzt, weshalb über sie gemäß § 99 Abs. 1 StVO eine Geldstrafe in Höhe von € 1.600,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 14 Tage) verhängt sowie ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens festgesetzt wurde. Mit Straferkenntnis der nunmehrigen Amtsrevisionswerberin vom 1. August 2022 wurde die Mitbeteiligte mit näheren Konkretisierungen schuldig erkannt, sich nach Aufforderung durch ein besonders geschultes Organ der Bundespolizei geweigert zu haben, ihre Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, wobei sie in Verdacht gestanden sei, zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort das angeführte Fahrzeug in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt zu haben. Die Mitbeteiligte habe dadurch Paragraph 99, Absatz eins, Litera b, in Verbindung mit Paragraph 5, Absatz 2, StVO verletzt, weshalb über sie gemäß Paragraph 99, Absatz eins, StVO eine Geldstrafe in Höhe von € 1.600,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 14 Tage) verhängt sowie ein Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens festgesetzt wurde.

2 Mit dem angefochtenen Erkenntnis gab das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich (Verwaltungsgericht) der dagegen erhobenen Beschwerde nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung statt, hob das bekämpfte Straferkenntnis auf und stellte das Verwaltungsstrafverfahren ein. Weiters sprach es aus, dass die Mitbeteiligte weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens noch zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens zu leisten habe und erklärte eine Revision für unzulässig.

3 Das Verwaltungsgericht stellte fest, dass im Rahmen einer nach einer telefonischen Anzeige durchgeführten Lenkerkontrolle der amts handelnde Polizist bei der Mitbeteiligten Merkmale einer Alkoholisierung in Form von Alkoholgeruch, unsicherem Gang und leichter Bindehautrötung wahrnehmen können. Der von der Mitbeteiligten beim ersten Versuch korrekt absolvierte „Alkovortest“ habe ein Messergebnis von 0,94 mg/l ergeben. Beim anschließenden Alkomattest sei trotz insgesamt sechs Versuchen kein gültiges Messergebnis erzielt worden. Nach dem zweiten oder dritten Blasversuch habe die Mitbeteiligte ausdrücklich auf ihre Asthmaerkrankung und die dadurch bedingte Beeinträchtigung bei der Absolvierung des Alkomattests hingewiesen. Der Polizist habe dies zwar zur Kenntnis genommen, jedoch die Mitbeteiligte weiterhin aufgefordert, die Untersuchung fortzuführen. Die Mitbeteiligte leide seit etwa 15 Jahren an Asthma bronchiale. Diese Erkrankung könne zu einer unterschiedlich stark eingeschränkten Lungenfunktion führen. In rechtlicher Hinsicht folgerte das Verwaltungsgericht, dass aufgrund des eindeutigen, konkreten Hinweises der Mitbeteiligten auf die Unmöglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung mittels Alkomat aus medizinischen Gründen der Polizist gehalten gewesen wäre, im Sinn des § 5 Abs. 5 Z 2 StVO vorzugehen und die Mitbeteiligte zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem in § 5 Abs. 5 StVO genannten Arzt zu bringen. Der objektive Tatbestand des vorgeworfenen Delikts sei daher nicht erfüllt. Das Verwaltungsgericht stellte fest, dass im Rahmen einer nach einer telefonischen

Anzeige durchgeführten Lenkerkontrolle der amts handelnde Polizist bei der Mitbeteiligten Merkmale einer Alkoholisierung in Form von Alkoholgeruch, unsicherem Gang und leichter Bindehautrötung habe wahrnehmen können. Der von der Mitbeteiligten beim ersten Versuch korrekt absolvierte „Alkovortest“ habe ein Messergebnis von 0,94 mg/l ergeben. Beim anschließenden Alkomattest sei trotz insgesamt sechs Versuchen kein gültiges Messergebnis erzielt worden. Nach dem zweiten oder dritten Blasversuch habe die Mitbeteiligte ausdrücklich auf ihre Asthmaerkrankung und die dadurch bedingte Beeinträchtigung bei der Absolvierung des Alkomattests hingewiesen. Der Polizist habe dies zwar zur Kenntnis genommen, jedoch die Mitbeteiligte weiterhin aufgefordert, die Untersuchung fortzuführen. Die Mitbeteiligte leide seit etwa 15 Jahren an Asthma bronchiale. Diese Erkrankung könne zu einer unterschiedlich stark eingeschränkten Lungenfunktion führen. In rechtlicher Hinsicht folgerte das Verwaltungsgericht, dass aufgrund des eindeutigen, konkreten Hinweises der Mitbeteiligten auf die Unmöglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung mittels Alkomat aus medizinischen Gründen der Polizist gehalten gewesen wäre, im Sinn des Paragraph 5, Absatz 5, Ziffer 2, StVO vorzugehen und die Mitbeteiligte zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem in Paragraph 5, Absatz 5, StVO genannten Arzt zu bringen. Der objektive Tatbestand des vorgeworfenen Delikts sei daher nicht erfüllt.

4 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die außerordentliche Amtsrevision.

5 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.

6 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen. Nach Paragraph 34, Absatz eins, VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegens der Voraussetzungen des Artikel 133, Absatz 4, B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.

7 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.

8 Die revisionswerbende Behörde erachtet die Revision deshalb als zulässig, weil das Verwaltungsgericht in Abweichung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sich nicht damit befasst habe, ob die Angaben der Mitbeteiligten und die „Augenscheinlichkeit“, also die Wahrnehmungen der Polizisten, geeignet gewesen seien, Zweifel an der Fähigkeit der Mitbeteiligten am Zustandekommen eines Messergebnisses hervorzurufen. Eine Verbringung der Mitbeteiligten zu einer klinischen Untersuchung bzw. Blutabnahme sei nur dann vorzunehmen, wenn der Hinweis der Mitbeteiligten und die „Augenscheinlichkeit“ geeignet gewesen wären, ausreichend Zweifel hervorzurufen. Nicht jede unglaubwürdige Behauptung einer für die Alkomatuntersuchung relevanten Erkrankung könne dazu führen, dass nach § 5 Abs. 4a bzw. Abs. 5 StVO vorzugehen sei. Die revisionswerbende Behörde erachtet die Revision deshalb als zulässig, weil das Verwaltungsgericht in Abweichung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sich nicht damit befasst habe, ob die Angaben der Mitbeteiligten und die „Augenscheinlichkeit“, also die Wahrnehmungen der Polizisten, geeignet gewesen seien, Zweifel an der Fähigkeit der Mitbeteiligten am Zustandekommen eines Messergebnisses hervorzurufen. Eine Verbringung der Mitbeteiligten zu einer klinischen Untersuchung bzw. Blutabnahme sei nur dann vorzunehmen, wenn der Hinweis der Mitbeteiligten und die „Augenscheinlichkeit“ geeignet gewesen wären, ausreichend Zweifel hervorzurufen. Nicht jede unglaubwürdige Behauptung einer für die Alkomatuntersuchung relevanten Erkrankung könne dazu führen, dass nach Paragraph 5, Absatz 4 a, bzw. Absatz 5,

StVO vorzugehen sei.

9 Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist eine Verweigerung der Atemluftuntersuchung dann gegeben, wenn mehrere Versuche zu keiner gültigen Messung geführt haben und das Zustandekommen eines entsprechenden Messergebnisses durch das Verhalten des Probanden verhindert wurde (vgl. etwa VwGH 14.2.2022, Ra 2020/02/0056, mwN). Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist eine Verweigerung der Atemluftuntersuchung dann gegeben, wenn mehrere Versuche zu keiner gültigen Messung geführt haben und das Zustandekommen eines entsprechenden Messergebnisses durch das Verhalten des Probanden verhindert wurde (vergleiche, etwa VwGH 14.2.2022, Ra 2020/02/0056, mwN).

10 Derjenige, der gemäß § 5 Abs. 2 StVO 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 nicht für Dritte sofort klar erkennbar ist), sodass die Organe der Straßenaufsicht in die Lage versetzt werden, das Vorliegen der Voraussetzungen nach § 5 Abs. 5 Z 2 StVO 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 genannten Arzt zu bringen. Es ist unerheblich, ob der Revisionswerber tatsächlich aus medizinischen Gründen nicht in der Lage gewesen wäre, der Aufforderung zur Atemluftprobe nachzukommen (vgl. erneut VwGH 14.2.2022, Ra 2020/02/0056, mwN). Derjenige, der gemäß Paragraph 5, Absatz 2, StVO 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 nicht für Dritte sofort klar erkennbar ist), sodass die Organe der Straßenaufsicht in die Lage versetzt werden, das Vorliegen der Voraussetzungen nach Paragraph 5, Absatz 5, Ziffer 2, StVO 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 genannten Arzt zu bringen. Es ist unerheblich, ob der Revisionswerber tatsächlich aus medizinischen Gründen nicht in der Lage gewesen wäre, der Aufforderung zur Atemluftprobe nachzukommen (vergleiche, erneut VwGH 14.2.2022, Ra 2020/02/0056, mwN).

1 1 Dieser Hinweis des Probanden muss für das einschreitende Organ klar erkennbar sein (vgl. VwGH 18.1.2023, Ra 2022/02/0231, mwN). Die einschreitenden Beamten sind nicht verpflichtet, den Probanden darüber zu befragen, ob er zur Durchführung eines gültigen Alkomattests gesundheitlich in der Lage sei. Es entspricht der ständigen hg. Rechtsprechung, dass einem geschulten Organ der Straßenaufsicht grundsätzlich die einwandfreie Beantwortung der Frage, wieso bei der Alkomatuntersuchung kein brauchbares Ergebnis zu Stande gekommen ist, zuzumuten ist (vgl. VwGH 9.5.2018, Ra 2018/02/0064, mwN). Dieser Hinweis des Probanden muss für das einschreitende Organ klar erkennbar sein (vergleiche, VwGH 18.1.2023, Ra 2022/02/0231, mwN). Die einschreitenden Beamten sind nicht verpflichtet, den Probanden darüber zu befragen, ob er zur Durchführung eines gültigen Alkomattests gesundheitlich in der Lage sei. Es entspricht der ständigen hg. Rechtsprechung, dass einem geschulten Organ der Straßenaufsicht grundsätzlich die einwandfreie Beantwortung der Frage, wieso bei der Alkomatuntersuchung kein brauchbares Ergebnis zu Stande gekommen ist, zuzumuten ist (vergleiche, VwGH 9.5.2018, Ra 2018/02/0064, mwN).

1 2 Zu Grunde liegt dieser Verpflichtung anlässlich der Untersuchung der Atemluft im Falle einer für Dritte nicht sofort klar erkennbaren Unmöglichkeit der Ablegung eines Alkomattests, 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 genommen würde (vgl. wiederum VwGH 18.1.2023, Ra 2022/02/0231, mwN). Zu Grunde liegt dieser Verpflichtung anlässlich der Untersuchung der Atemluft im Falle einer für Dritte nicht sofort klar erkennbaren Unmöglichkeit der Ablegung eines Alkomattests, 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 genommen würde (vergleiche, wiederum VwGH 18.1.2023, Ra 2022/02/0231, mwN).

13 Nach den unbestrittenen Feststellungen des Verwaltungsgerichts hat die Mitbeteiligte den einschreitenden Beamten im Zuge der Amtshandlung ausdrücklich auf ihre Asthmaerkrankung und die daraus resultierende Beeinträchtigung bei der Absolvierung des Alkomattests hingewiesen. Die revisionswerbende Partei geht in ihrer

Revision selbst davon aus, dass es für den einschreitenden Beamten nicht zweifelhaft sein konnte, dass es sich bei der Äußerung der Mitbeteiligten um einen eindeutigen Hinweis auf die Unmöglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung mittels Alkomat aus medizinischen Gründen handelt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat bei vergleichbaren Sachverhaltskonstellationen bereits wiederholt festgehalten, dass bei der Annahme eines eindeutigen, konkreten Hinweises auf die Unmöglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung mittels Alkomat aus medizinischen Gründen sich die Bestrafung wegen Verweigerung der Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt als rechtswidrig erweist (vgl. VwGH 9.5.2018, Ra 2018/02/0064; 28.7.2010, 2009/02/0356). Der Verwaltungsgerichtshof hat bei vergleichbaren Sachverhaltskonstellationen bereits wiederholt festgehalten, dass bei der Annahme eines eindeutigen, konkreten Hinweises auf die Unmöglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung mittels Alkomat aus medizinischen Gründen sich die Bestrafung wegen Verweigerung der Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt als rechtswidrig erweist vergleiche , VwGH 9.5.2018, Ra 2018/02/0064; 28.7.2010, 2009/02/0356).

1 4 Die in der Zulässigkeitsbegründung zitierten Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes betrafen keine vergleichbaren Sachverhalte, sodass insofern auch keine Abweichung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dargelegt wurde. Diesen lagen nämlich gerade keine eindeutigen, konkreten Hinweise der Probanden auf die Unmöglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung mittels Alkomat aus medizinischen Gründen zugrunde, weshalb der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung, ob das einschreitende Organ gehalten war, von der Untersuchung der Atemluft Abstand zu nehmen, und von der Möglichkeit, nach § 5 Abs. 4a oder Abs. 5 StVO vorzugehen, Gebrauch zu machen, darauf abstellte, ob der Beamte aufgrund sonstiger Anhaltspunkte Zweifel an der Möglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung mittels Alkomat aus medizinischen Gründen haben musste. Die in der Zulässigkeitsbegründung zitierten Entscheidungen des Verwaltungsgerichtshofes betrafen keine vergleichbaren Sachverhalte, sodass insofern auch keine Abweichung von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes dargelegt wurde. Diesen lagen nämlich gerade keine eindeutigen, konkreten Hinweise der Probanden auf die Unmöglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung mittels Alkomat aus medizinischen Gründen zugrunde, weshalb der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung, ob das einschreitende Organ gehalten war, von der Untersuchung der Atemluft Abstand zu nehmen, und von der Möglichkeit, nach Paragraph 5, Absatz 4 a, oder Absatz 5, StVO vorzugehen, Gebrauch zu machen, darauf abstellte, ob der Beamte aufgrund sonstiger Anhaltspunkte Zweifel an der Möglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung mittels Alkomat aus medizinischen Gründen haben musste.

1 5 In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen. In der Revision werden somit keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Artikel 133, Absatz 4, B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.

Wien, am 18. April 2023

Schlagworte

Alkotest Straßenaufsichtsorgan Begründungspflicht Manuduktionspflicht Mitwirkungspflicht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2023:RA2023020054.L00

Im RIS seit

24.05.2023

Zuletzt aktualisiert am

06.06.2023

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at