jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 1991/2/20 90/02/0191

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 20.02.1991

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
90/01 Straßenverkehrsordnung;

Norm

AtemalkoholmeßgeräteV §1;
AtemalkoholmeßgeräteV §3;
AVG §45 Abs2;
AVG §59 Abs1;
StVO 1960 §5 Abs2;
StVO 1960 §5 Abs2a litb idF 1986/105;
StVO 1960 §5 Abs2a litb;
StVO 1960 §99 Abs1 litb idF 1986/105;
StVO 1960 §99 Abs1 litb;
VStG §22 Abs1;
VStG §31 Abs1;
VStG §32 Abs2;
VStG §44 lita;
VStG §44a litb;
VStG §44a Z2 impl;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Seiler und die Hofräte Dr. Dorner und Dr. Bernard als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Gritsch, über die Beschwerde des N gegen den Bescheid der Wiener Landesregierung vom 5. Oktober 1990, Zl. MA 70-11/1572/89/Str, betreffend Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat der Bundeshauptstadt (Land) Wien Aufwendungen in der Höhe von S 2.760,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 ergangenen Bescheid der Wiener Landesregierung vom 5.

Oktober 1990 wurde der Beschwerdeführer u.a. einer Übertretung nach § 99 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit § 5 Abs. 2 StVO 1960 schuldig erkannt und hiefür bestraft, weil er sich am 21. Februar 1989 um 21.00 Uhr in einem näher genannten Wachzimmer der Bundespolizeidirektion Wien als Lenker eines dem Kennzeichen nach bestimmten Kraftfahrzeuges geweigert habe, seine Atemluft von einem besonders geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Organ der Straßenaufsicht "mittels Alcomat" auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, obwohl habe vermutet werden können, daß sich der Beschwerdeführer in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden habe.

Gegen diesen Bescheid, und zwar erkennbar nur in Ansehung der eingangs angeführten Übertretung (nicht aber auch hinsichtlich der dem Beschwerdeführer weiters angelasteten Übertretung nach § 23 Abs. 2 StVO 1960), richtet sich die vorliegende Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof erwogen hat:

Die Verfahrensrüge des Beschwerdeführers, der angefochtene Bescheid lasse nicht erkennen, "welchen Sachverhalt die Behörde als erwiesen angenommen" habe "bzw. welche konkreten Tatsachenfeststellungen die belangte Behörde trifft", ist nicht berechtigt. Aus der Begründung des angefochtenen Bescheides ergibt sich in ihrem Zusammenhang nämlich eindeutig, daß die belangte Behörde ihrer Entscheidung den Sachverhalt zugrundegelegt hat, wie er der Anzeige in Verbindung mit den Zeugenaussagen des Meldungslegers und eines weiteren bei der gegenständlichen Amtshandlung anwesenden Polizeibeamten zu entnehmen und dementsprechend von ihr auch wiedergegeben worden ist. Demnach ist die belangte Behörde von einer mangelnden Mitwirkung des Beschwerdeführers an der von ihm (auf Grund des von ihr ebenfalls begründeten Vorliegens der Voraussetzungen nach § 5 Abs. 2 StVO 1960) verlangten Vornahme der Untersuchung seiner Atemluft auf Alkoholgehalt ausgegangen, weil er zwar den Schlauch des Alcomaten in den Mund nahm und die Wangen aufblähte, jedoch das Mundstück zwischen Oberlippe und Zahnfleisch einklemmte, sodaß keine Luft in das Gerät gelangte, was auch dadurch erkennbar war, daß kein (sonst üblicher) "Piepston" zu hören war, wobei das Gerät fortlaufend Bereitschaft für den Meßvorgang signalisierte und der auf diese Weise viermal wiederholte Vorgang schließlich abgebrochen wurde. Die belangte Behörde hat dieses von ihr festgestellte Verhalten des Beschwerdeführers, durch welches er das Zustandekommen eines gültigen Tests verhindert hat, im Sinne der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. u. a. die Erkenntnisse vom 28. Juni 1989, Zl. 89/02/0022, und vom 14. November 1990, Zl. 89/03/0289) auch rechtlich zutreffend als Verweigerung der Atemluftprobe gemäß § 99 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit § 5 Abs. 2 StVO 1960 gewertet.

Damit ist aber - entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers - auch klargestellt, daß ihm die belangte Behörde nicht angelastet hat, die gegenständliche Übertretung dadurch begangen zu haben, daß er der Aktenlage nach zunächst mehrmals erklärte, "nicht in den Alcomaten zu blasen, ehe er nicht mit seinem Rechtsanwalt gesprochen hätte". Ob bereits in diesem Verhalten eine Verweigerung der Atemluftprobe gelegen war, kann unerörtert bleiben, weil die betreffende Amtshandlung anschließend nicht für beendet erklärt, sondern dem Beschwerdeführer (nach eingehender Belehrung über die Folgen einer Verweigerung, auf Grund der er sich dann dazu verbal bereit erklärte) neuerlich ermöglicht wurde, die Untersuchung (an der er dann allerdings nicht entsprechend mitgewirkt hat) vorzunehmen. Es handelte sich hiebei um einen einheitlichen Geschehensablauf mit der Wirkung, daß der Beschwerdeführer den Test, ohne sich diesbezüglich strafbar zu machen, ablegen konnte, solange die Amtshandlung nicht abgeschlossen war (vgl. auch dazu das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 14. November 1990, Zl. 89/03/0289). Richtig ist, daß sich in den in der Beschwerde angeführten Erkenntnissen des Verwaltungsgerichtshofes vom 30. Jänner 1985, Zl. 84/03/0215, und vom 21. November 1986, Zl. 86/18/0217, (im Sinne der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofes) der Rechtssatz findet, daß der vorliegende Tatbestand bereits mit der Weigerung des Fahrzeuglenkers, sich dem Test zu unterziehen, vollendet ist und dies auch dann gilt, wenn er sich nach einer Debatte mit einem Straßenaufsichtsorgan dann doch noch hiezu bereit erklärt. Der Beschwerdeführer hat aber übersehen, daß in diesen Fällen auf die nach erfolgter Weigerung erklärte Bereitschaft des Betreffenden hin diesem nicht noch einmal die Möglichkeit zur Ablegung des Tests eingeräumt worden war. Der Beschwerdeführer wurde jedenfalls dadurch in keinem Recht verletzt, daß die Amtshandlung nicht bereits zu einem früheren Zeitpunkt abgebrochen wurde. Welches Verhalten des Beschwerdeführers die belangte Behörde konkret als Verweigerung der Vornahme der Atemluftuntersuchung angesehen hat, mußte im Spruch des angefochtenen Bescheides (mit dem dieser Teil des Spruches des erstinstanzlichen Straferkenntnisses vom 4. Oktober 1989 vollinhaltlich übernommen wurde) nicht zum Ausdruck kommen, sodaß auch insofern nicht gegen die Bestimmung des § 44a lit. a VStG 1950 verstoßen worden ist,

zumal der Beschwerdeführer dadurch weder in seinen Verteidigungsrechten eingeschränkt noch der Gefahr einer Doppelbestrafung ausgesetzt wurde (vgl. dazu u.a. das Erkenntnis eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 3. Oktober 1985, Slg. Nr. 11894/A).

Der Beschwerdeführer ist damit im Recht, daß durch die Weigerung, bei Vorliegen der im § 5 bezeichneten Voraussetzungen seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, die Bestimmung des § 99 Abs. 1 lit. b und nicht jene des § 5 Abs. 2 StVO 1960 verletzt wird (vgl. inbesondere das von ihm zitierte Erkenntnis eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 2. Juli 1979, Slg. Nr. 9898/A); dem hat auch die belangte Behörde - wozu sie gemäß § 66 Abs. 4 AVG 1950 berechtigt und sogar verpflichtet war - durch eine entsprechende Änderung im Spruchteil nach § 44a lit. b VStG 1950 Rechnung getragen. Der Beschwerdeführer irrt, wenn er weiters meint, daß die richtige rechtliche Qualifikation der ihm zur Last gelegten strafbaren Handlung innerhalb der Verfolgungsverjährungsfrist bei der Beurteilung der Frage, ob eine taugliche Verfolgungshandlung gemäß § 32 Abs. 2 VStG 1950 gesetzt wurde, von Belang sei, kommt es doch in diesem Zusammenhang nur darauf an, daß sich der gegen den Beschwerdeführer gerichtete Tatvorwurf auf alle wesentlichen Sachverhaltselemente bezogen hat (vgl. u.a. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 22. Mai 1985, Zl. 85/03/0081) und diese eine richtige Subsumtion zuließen.

Wenn der Beschwerdeführer geltend macht, er habe schon im Verwaltungsstrafverfahren "bezweifelt", daß es sich "um eine tatsächlich durch Verordnung gedeckte Meßeinrichtung gehandelt hat, die damals verwendet wurde", und sich die belangte Behörde "über dieses Vorbringen hinweggesetzt" habe, so ist ihm

-

abgesehen davon, daß darin keine konkrete Behauptung des Beschwerdeführers gelegen war - entgegenzuhalten, daß der Aktenlage nach ein Gerät der Siemens AG mit der Bezeichnung "Alcomat M 52052/A 15" verwendet wurde, welches gemäß § 1 lit. b der Verordnung des Bundesministers für öffentliche Wirtschaft und Verkehr über Atemalkoholmeßgeräte, BGBl. Nr. 106/1987 in der Fassung der Novelle BGBl. Nr. 390/1988, geeignet ist, den Alkoholgehalt der Atemluft zu messen und entsprechend anzuzeigen (§ 5 Abs. 2a lit. b StVO), und dies auch in der Begründung des angefochtenen Bescheides zum Ausdruck kommt. Was die vom Beschwerdeführer (ebenfalls schon im Verwaltungsstrafverfahren) in Abrede gestellte Funktionsfähigkeit dieses Gerätes anlangt, so besteht kein Anhaltspunkt dafür, daß sie nicht gegeben gewesen sei. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, "daß, wenn das Gerät keine Meßergebnisse angezeigt hat, dies nur auf eine fehlerhafte Funktion des Gerätes zurückzuführen sein kann", stellte in Wahrheit nichts anderes als eine Vermutung des Beschwerdeführers dar, die auf seiner Verantwortung, er habe an der Untersuchung gehörig mitgewirkt, beruhte. Dieser Verantwortung hat aber die belangte Behörde keinen Glauben geschenkt, wobei der Beschwerdeführer darauf hinzuweisen ist, daß die Beweiswürdigung einer Behörde nur einer eingeschränkten Kontrolle durch den Verwaltungsgerichtshof in der Richtung, ob der maßgebliche Sachverhalt ausreichend ermittelt wurde und die dabei angestellten Erwägungen schlüssig sind, unterliegt (vgl. insbesondere das Erkenntnis eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 3. Oktober 1985, Zl. 85/02/0053). Auf dem Boden dieser Rechtslage hält aber der angefochtene Bescheid einer Überprüfung auf seine Rechtmäßigkeit stand. Der Meldungsleger, der mit der Untersuchung befaßt war, war dafür besonders geschult, wobei sich die Schulung gemäß § 3 der bereits genannten Verordnung über Atemalkoholmeßgeräte auch auf die Wirkungsweise, Handhabung und die zweckmäßige Anwendung der im § 1 bestimmten Geräte zu erstrecken hatte, weshalb ihm die einwandfreie Beurteilung der Frage, wieso kein brauchbares Ergebnis zustande gekommen ist, zugemutet werden muß (vgl. u.a. auch diesbezüglich das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. Juni 1989, Zl. 89/02/0022). Dazu kommt, daß

-

entsprechend der Begründung des angefochtenen Bescheides in Übereinstimmung mit der Aktenlage - sowohl am 29. Oktober 1988 als auch am 18. April 1989 (also vor und nach dem gegenständlichen Vorfall) das betreffende Gerät einer technischen Überprüfung unterzogen wurde und hiebei keine Mängel, die seine Funktionsfähigkeit beeinträchtigt hätten, festgestellt werden konnten. Ob - im Sinne des Beschwerdevorbringens - "Widersprüchlichkeiten" in den Angaben der beiden Polizeibeamten hinsichtlich des Vorliegens geröteter Bindehäute beim Beschwerdeführer vorhanden sind, ist nicht wesentlich, weil alleine der von beiden beim Beschwerdeführer festgestellte (und von ihm im übrigen gar nicht bestrittene) Alkoholgeruch aus dem Mund die für eine Aufforderung nach § 5 Abs. 2 StVO 1960 erforderliche Vermutung einer Alkoholisierung rechtfertigte (vgl. beispielsweise die Erkenntnisse des Verwaltungsgerichtshofes vom 30. Jänner 1985, Zl. 84/03/0215, und vom 24. September 1987, Zl. 87/02/0144).

Der Beschwerdeführer bekämpft auch die Bemessung der in diesem Punkt über ihn mit S 15.000,-- verhängten Geldstrafe, die er "unter Berücksichtigung aller Tatumstände sowie insbesondere die Tatsache, daß ich seit 2.2.1990 lediglich eine Arbeitsunfähigkeitsrente von S 13.000,-- monatlich beziehe, daneben aber sorgepflichtig für eine nicht berufstätige Gattin und zwei Söhne im Alter von 12 und 15 Jahren bin, bei weitem überhöht" hält. Die belangte Behörde hat sich aber in der Begründung des angefochtenen Bescheides mit allen gemäß § 19 Abs. 1 und 2 VStG 1950 in Betracht kommenden Kriterien auseinandergesetzt und dabei mit Recht den besonderen Unrechtsgehalt der Tat sowie die Umstände, daß der Beschwerdeführer vorsätzlich das Zustandekommen eines Meßergebnisses verhindert hat und eine auf der gleichen Neigung beruhende Verwaltungsvorstrafe als erschwerend zu werten war, betont. Auch wenn nicht aktenkundig ist, daß der Beschwerdeführer im Verwaltungsstrafverfahren aufgefordert worden wäre, seine Einkommens-, Vermögens- und Familienverhältnisse bekanntzugeben, und die belangte Behörde dessen ungeachtet von durchschnittlichen Einkommensverhältnissen (als Techniker), einem geringen Vermögen und fehlenden Sorgepflichten des Beschwerdeführers ausgegangen ist, führt dies insofern nicht zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides, weil selbst unter den in der Beschwerde genannten Verhältnissen unter Berücksichtigung der bereits angeführten, als schwerwiegend geltenden Strafbemessungskriterien und unter Bedachtnahme auf den gemäß § 99 Abs. 1 StVO 1960 bis S 50.000,-- reichenden Strafrahmen nicht davon die Rede sein kann, daß die belangte Behörde das ihr in diesem Zusammenhang zustehende Ermessen nicht dem Gesetz entsprechend ausgeübt hat.

Da sich somit die Beschwerde als unbegründet erweist, war sie 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. 206/1989.

Schlagworte

Alkotest VoraussetzungBeweismittel Zeugenbeweis Zeugenaussagen von AmtspersonenAlkotest VerweigerungInhalt des Spruches DiversesMängel im Spruch Nichtangabe der verletzten Verwaltungsvorschrift

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:1991:1990020191.X00

Im RIS seit

12.06.2001

Zuletzt aktualisiert am

03.09.2009

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at