

# TE Vwgh Erkenntnis 1990/10/31 90/02/0103

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 31.10.1990

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

90/01 Straßenverkehrsordnung;

## Norm

AVG §37;

AVG §39 Abs2;

AVG §45 Abs2;

AVG §46;

StVO 1960 §5 Abs2 idF 1986/105;

StVO 1960 §5 Abs2a idF 1986/105;

StVO 1960 §99 Abs1 idF 1986/105;

StVO 1960 §99 Abs1 litb idF 1986/105;

VStG §19 Abs2;

VStG §19;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Seiler und die Hofräte Dr. Stoll und Dr. Baumann als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Gritsch, über die Beschwerde des N gegen den Bescheid der Wiener Landesregierung vom 6. November 1989, Zl. MA 70-11/1356/89/Str, betreffend Bestrafung wegen 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 ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 6. November 1989 wurde der Beschwerdeführer für schuldig befunden, er habe sich am 3. Juli 1989 um 3.05 Uhr an einem näher beschriebenen Ort als Lenker eines dem Kennzeichen nach bestimmten Pkws einem besonders geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Organ der Straßenaufsicht gegenüber geweigert, die Atemluft auf Alkoholgehalt messen zu lassen,

obwohl habe vermutet werden können, daß er sich 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 Abs. 2a lit. b StVO begangen. Es wurde eine Geldstrafe von S 8.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 1 Woche) verhängt.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde an den Verwaltungsgerichtshof. Dieser hat erwogen:

Eine wesentliche Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit einer Aufforderung zur Vornahme einer Atemluftprobe nach § 5 Abs. 2 StVO und damit der Bestrafung ihrer Verweigerung ist, daß Straßenaufsichtsorgane vermuten konnten, daß die betreffende Person in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug u.a. gelenkt hat (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 20. Juni 1990, Zl. 90/02/0006).

In der Begründung des angefochtenen Bescheides wird insoweit ausgeführt, im Zuge einer Lenkerkontrolle hätten bei dem Beschwerdeführer Alkoholgeruch aus dem Mund sowie stark schwankender Gang als Symptome einer Alkoholisierung festgestellt werden können. In der Beschwerde wird dagegen vorgebracht, gemäß dem amtsärztlichen Gutachten über eine am 3. Juli 1989 um 3.45 Uhr vorgenommene Untersuchung des Beschwerdeführers hätte lediglich eine leichte Koordinationsstörung festgestellt werden können, weiters sei der Beschwerdeführer orientiert und bei klarem Bewußtsein gewesen und hätte eine vollkommene Erinnerung an die Vorfälle gehabt, die zur "Anhaltung" geführt hätten.

Mit diesem Vorbringen läßt der Beschwerdeführer allerdings außer acht, daß in diesem Gutachten vom 3. Juli 1989 auch davon die Rede ist, der Beschwerdeführer sei leicht alkoholisiert, die Pupillenreaktion sei träge. Da im übrigen für die Anwendung des § 5 Abs. 2 StVO die bloße Vermutung, der Fahrzeuglenker sei in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gewesen, ausreicht (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 13. September 1989, Zl. 89/18/0080), konnte die belangte Behörde zu Recht von der Rechtmäßigkeit der diesbezüglichen Aufforderung zur Vornahme einer Atemluftprobe an den Beschwerdeführer ausgehen.

Soweit der Beschwerdeführer weiters darauf verweist, er habe sich in der Folge (um 3.50 Uhr) bereit erklärt, einen Alkotest durchführen zu lassen, verkennt er die Rechtslage. Durch die Weigerung des Beschwerdeführers, sich dem Test zu unterziehen, war der in Rede stehende Tatbestand vollendet. Das nachträgliche Bereiterklären vermochte daran nichts mehr zu ändern (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 28. September 1988, Zl. 88/02/0108).

Im übrigen entspricht es der hg. Rechtsprechung (vgl. etwa das Erkenntnis vom 25. November 1987, Zl. 87/03/0173), daß dem betroffenen Lenker ein Wahlrecht zwischen Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt und Blutabnahme nicht zusteht. Soweit der Beschwerdeführer in diesem Zusammenhang auf das hg. Erkenntnis vom 16. September 1983, Zl. 81/02/0303, verweist, vermag ihm der Verwaltungsgerichtshof nicht zu folgen, ergibt sich doch aus diesem Erkenntnis keine andere Rechtsansicht. Vielmehr wurde auch dort zum Ausdruck gebracht, daß es nicht um die Rechtmäßigkeit der Vorführung des damaligen Beschwerdeführers zum Amtsarzt ging. Im übrigen sei bemerkt, daß - entgegen dem Vorbringen in der Beschwerde - der Polizeiamtsarzt anläßlich der Verweigerung der Atemluftprobe durch den Beschwerdeführer noch gar nicht zugegen war. Der Schuldspruch ist daher frei von Rechtsirrtum.

Der Beschwerdeführer rügt auch die Strafbemessung, weil es die belangte Behörde unterlassen habe, Auskünfte über seinen "finanziellen Status" einzuholen. Zu Recht verweist die belangte Behörde allerdings in der Gegenschrift darauf, daß dies im Beschwerdefall nicht erforderlich war, da ohnedies nur die gesetzlich vorgesehene Mindeststrafe (vgl. § 99 Abs. 1 StVO) verhängt wurde.

Die vorliegende Beschwerde erweist sich sohin zur Gänze als unbegründet und war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 206/1989.

### **Schlagworte**

Ablehnung eines Beweismittels Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Materielle Wahrheit

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

ECLI:AT:VWGH:1990:1990020103.X00

### **Im RIS seit**

12.06.2001

**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)