

# TE Vwgh Erkenntnis 2004/1/28 2001/03/0019

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.01.2004

## Index

90/01 Straßenverkehrsordnung;

### Norm

StVO 1960 §5 Abs2 idF 1994/518;

### Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Sauberer und die Hofräte Dr. Gall und Dr. Bernegger als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde des F W in I, vertreten durch Dr. Günter Zeindl, Rechtsanwalt in Innsbruck, Schmerlingstraße 4/II, gegen den Bescheid der Kammer des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 22. November 2000, ZI. uvs-2000/10/051-4, betreffend Übertretung der StVO 1960, zu Recht erkannt:

### Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer ist schuldig, dem Land Tirol Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

### Begründung

Mit den im Instanzenzug ergangenen, in einer Ausfertigung zusammengefassten Bescheiden des Einzelmitgliedes und der Kammer der belangten Behörde vom 22. November 2000 wurde dem Beschwerdeführer vorgeworfen, er habe am 3. Februar 2000 in Innsbruck als Lenker eines Pkw

1) um 01.18 Uhr auf der Siebererstraße, Höhe Messeparkplatz, nicht so weit rechts gelenkt, wie ihm dies möglich und zumutbar gewesen sei, sondern auf dem für den Gegenverkehr bestimmten Fahrstreifen;

2) zwischen 01.37 Uhr und 01.39 Uhr beim Südtor der Polizeidirektion den Alkotest trotz Aufforderung durch ein besonders geschultes und von der Behörde ermächtigtes Organ der Straßenaufsicht durch unkorrekte Durchführung verweigert, obwohl vermutet werden können, dass er beim Lenken des Fahrzeugs durch Alkohol beeinträchtigt gewesen sei.

Der Beschwerdeführer habe dadurch zu 1) § 7 Abs. 1 StVO 1960 und zu 2) § 99 Abs. 1 lit. b iVm§ 5 Abs. 2 StVO 1960 verletzt. Es wurden über ihn Geldstrafen zu 1) in der Höhe von S 1000,- (Einzelmitglied) und zu 2) in der Höhe von S 20.000,- (Kammer) - und jeweils Ersatzfreiheitsstrafen - verhängt.

Gegen den Bescheid der Kammer richtet sich die vorliegende Beschwerde, in welcher der Beschwerdeführer erklärt, in seinem Recht, nicht wegen einer Verwaltungsübertretung nach § 99 Abs. 1 lit. b StVO 1960 bestraft zu werden, verletzt

zu sein, und die Aufhebung des angefochtenen Bescheides wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes beantragt.

Die belangte Behörde hat die Verwaltungsakten vorgelegt und eine Gegenschrift samt Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde erstattet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Gemäß § 5 Abs. 2 Straßenverkehrsordnung 1960, BGBl. Nr. 159/1960 i.d.F BGBl. Nr. 518/1994, sind Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und von der Behörde hiezu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht berechtigt, jederzeit die Atemluft von Personen, die ein Fahrzeug lenken, in Betrieb nehmen oder zu lenken oder in Betrieb zu nehmen versuchen, auf Alkoholgehalt zu untersuchen. Sie sind außerdem berechtigt, die Atemluft von Personen, die verdächtig sind, in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand

1.

ein Fahrzeug gelenkt zu haben oder

2.

als Fußgänger einen Verkehrsunfall verursacht zu haben,

auf Alkoholgehalt zu untersuchen. Wer zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat sich dieser zu unterziehen.

Die belangte Behörde führte im angefochtenen Bescheid im Wesentlichen aus, auf Grund des eingeholten Gutachtens des Amtssachverständigen ergebe sich zwar eine gesundheitliche Beeinträchtigung des Beschwerdeführers. Der Beschwerdeführer habe jedoch dem amtshandelnden Beamten gegenüber keine Erwähnung von gesundheitlichen Problemen gemacht. Dies habe der Beschwerdeführer selbst bestätigt und als Fehler eingestanden. Der Beamte habe angegeben, dass er den Beschwerdeführer, hätte dieser erwähnt, er habe Grippe, leide an Bronchitis und habe Probleme mit seiner Zahnprothese, dem Arzt vorgeführt hätte. Es sei daher offenkundig, dass der Beschwerdeführer die Durchführung des Alkomattest verweigern habe wollen. Dem Einwand des Beschwerdeführers, der Alkomat sei nicht geeicht gewesen, entgegnete die belangte Behörde, dass der Alkomat zur Tatzeit geeicht gewesen sei, abgesehen davon, dass der Einwand nicht relevant sei, weil es sich hier um eine Alkotestverweigerung handle.

Der Beschwerdeführer wendet ein, er sei vom 1. bis 7. Februar 2000 im Krankenstand gewesen, weil er an einer Bronchitis sowie an einem fiebigen Infekt gelitten habe. Der Beschwerdeführer sei am 25. Februar 2000 vom gerichtlich beeideten Sachverständigen für Gerichtsmedizin Dr. P persönlich untersucht worden. Ferner würde ein Arztbericht vom 10. Jänner 1997 von Dr. O und eine Bestätigung des Dr. H vorliegen. Aufgrund dieser Unterlagen und Untersuchungen würde feststehen, dass der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt des Vorfalls vom 3. Februar 2000 zwischen 1 Uhr 37 und 1 Uhr 39 derart gesundheitlich beeinträchtigt gewesen sei, dass er aufgrund einer beeinträchtigenden Lungenfunktion nicht in der Lage gewesen sei, den Alkomaten korrekt zu bedienen. Dies würde sich auch aus dem mündlichen Gutachten des Sachverständigen Dr. P vor der belangten Behörde ergeben. Auch der vom Polizeibeamten K angegebene rote Kopf des Beschwerdeführers bei der Durchführung des Blasversuches sei gesundheitskausal zu erklären, weil damals eine fiebige Erkrankung mit komplexer Beeinträchtigung vorgelegen habe und dadurch eben jede Anstrengung zu einer erhöhten Beanspruchung des Herzens und zu einer verminderten Sauerstoffversorgung und eben zu dieser Verfärbung des Gesichtes und der Lippen führen würde. Ferner führt der Beschwerdeführer an, dass er vorher noch keinerlei Alkotest durchgeführt habe und er der Meinung gewesen sei, den Alkotest durchführen zu können, sodass er nach Kräften versucht habe, auch diesen Erfordernissen zu genügen, was ihm aber aufgrund seiner gesundheitlichen Probleme nicht möglich gewesen sei. Es könne also dem Beschwerdeführer nicht daraus, dass er von diesen gesundheitlichen Problemen keine Erwähnung gemacht habe, ein Vorwurf gemacht werden, schon gar nicht könne ihm dadurch vorgeworfen werden, er habe den Alkotest verweigern wollen.

Dem ist folgendes entgegenzuhalten:

Dass der Beschwerdeführer an Ort und Stelle dem untersuchenden Beamten gegenüber hinsichtlich eines bei ihm bestehenden Leidens, das ihn gehindert hätte, den Alkomattest ordnungsgemäß durchzuführen, keinerlei Erwähnung gemacht hat, konnte die belangte Behörde im Zuge der nicht als unschlüssig zu erkennenden Beweiswürdigung, die im

Wesentlichen auf der Aussage des amtshandelnden Beamten beruht, feststellen. Dem Einwand des Beschwerdeführers, er habe nichts von seiner Beeinträchtigung gesagt, weil er zunächst gemeint habe, den Test ohnehin durchführen zu können, ist zu entgegnen, dass kein Anhaltspunkt dafür zu erkennen ist, er sei gehindert gewesen, nach seinen ersten "Blasversuchen" noch vor Beendigung der Amtshandlung auf bestehende Leiden hinzuweisen. Im Übrigen hat der Verwaltungsgerichtshof bereits ausgesprochen, dass jene Symptome, die geeignet sein können, die Lungenkapazität derart einzuschränken, dass nicht einmal die für eine Alkomatmessung erforderliche Mindestluftmenge in das Gerät geblasen werden könne, derart ausgeprägt sind, dass sie für einen Laien sofort erkennbar sind (vgl. das hg. Erkenntnis vom 15. Jänner 1992, Zl. 91/03/0246). Hätte der Beschwerdeführer auf seinen Leidenszustand hingewiesen, wäre der amtshandelnde Beamte in die Lage versetzt gewesen, bei Zutreffen der Voraussetzungen von der Aufforderung zur Alkomatuntersuchung Abstand zu nehmen und den Beschwerdeführer zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden oder bei einer Bundespolizeidirektion tätigen Arzt zu bringen.

Im Lichte der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kam es somit im vorliegenden Beschwerdefall auf die vom Beschwerdeführer behauptete Unmöglichkeit der Ablegung des Alkomattestes gar nicht an, weil der Beschwerdeführer im Zuge des erfolglos durchgeföhrten Tests nicht auf eine derartige Unmöglichkeit hinwies und er im Übrigen auch gar nicht behauptete, dass dies für Dritte - etwa für den die Amtshandlung durchführenden Beamten - sofort klar erkennbar gewesen wäre (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. Juli 2003, Zl. 2002/02/0257, mit weiteren Hinweisen).

Für den Standpunkt des Beschwerdeführers lässt sich auch aus seinem Hinweis nichts gewinnen, er habe bei Durchführung der Blasversuche einen "roten Kopf" gehabt, weil auch diese Erscheinung nicht notwendig auf eine gesundheitliche Einschränkung hindeutet, sondern - wie vom Meldungsleger angegeben - durch die Fehlbedienung des Gerätes verursacht worden sein kann. Nach ständiger hg. Rechtsprechung (vgl. etwa die hg. Erkenntnisse vom 18. März 1998, Zl. 96/03/0285, und vom 11. Oktober 2000, Zl. 2000/03/0083) ist einem geschulten Organ der Straßenaufsicht die einwandfreie Beurteilung der Frage, wieso bei der Alkomatuntersuchung kein brauchbares Ergebnis zustande gekommen ist, zuzumuten.

Das Vorbringen des Beschwerdeführers zur Eichung des zur Atemalkoholuntersuchung herangezogenen Gerätes Siemens W 05/590 ist schon deshalb nicht zielführend, weil es sich hier um eine Alkotestverweigerung gehandelt hat; somit ist die Relevanz dieses Vorbringens nicht erkennbar.

Wenn schließlich der Beschwerdeführer die verhängte Strafe bekämpft und geltend macht, die belangte Behörde hätte § 21VStG anwenden müssen, ist ihm zu entgegnen, dass die Anwendung dieser Bestimmung nur in Frage kommt, wenn die Schuld des Beschuldigten geringfügig ist. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. u.v.a. das hg. Erkenntnis vom 21. September 1994, Zl. 94/03/0091) kann davon nur die Rede sein, wenn das tatbildmäßige Verhalten des Täters hinter dem in der betroffenen Strafdrohung typisierten Schuld und Unrechtsgehalt erheblich zurückbleibt. Derartiges war im vorliegenden Fall nicht gegeben, weshalb auch die verhängte Strafe keinen Bedenken begegnet, insbesondere auch, weil der Beschwerdeführer bereits einschlägig strafvorgemerkt ist.

Da sich die Beschwerde somit als unbegründet erweist, war sie gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl II Nr. 333/2003.

Wien, am 28. Jänner 2004

## **Schlagworte**

Alkotest Voraussetzung Alkotest Verweigerung

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

ECLI:AT:VWGH:2004:2001030019.X00

## **Im RIS seit**

19.02.2004

## **Zuletzt aktualisiert am**

25.08.2009

**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)