

# TE Vwgh Erkenntnis 1998/11/18 98/03/0244

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 18.11.1998

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

90/01 Straßenverkehrsordnung;

## Norm

AVG §45 Abs2;

AVG §46;

StVO 1960 §5 Abs1;

StVO 1960 §5 Abs2 idF 1994/518;

StVO 1960 §5 Abs2;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Puck und die Hofräte Dr. Sauberer und Dr. Handstanger als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Böheimer, über die Beschwerde des R H in K, vertreten durch Dr. Friedrich Studentschnig, Rechtsanwalt in 9020 Klagenfurt, Karfreitstraße 4/II, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für Kärnten vom 4. März 1998, Zl. KUVS-K1-1002/9/97, betreffend Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Land Kärnten Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid wurde der Beschwerdeführer wegen der Verwaltungsübertretung nach § 99 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit § 5 Abs. 2 StVO 1960 (in der Fassung der 19. Novelle, BGBl. Nr. 518/1994) mit einer Geldstrafe von S 16.000,-- (Ersatzfreiheitsstrafe acht Tage) bestraft, weil er am 1. August 1995 um 01.10 Uhr in Klagenfurt auf der Flatschacherstraße auf Höhe des Hauses Nr. 148 einen nach dem Kennzeichen bestimmten Pkw in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt und sich um 01.42 Uhr im Wachzimmer "der Polizeidirektion" gegenüber dem einschreitenden und besonders geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Polizeibeamten geweigert habe, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen. Die belangte Behörde ging in der Begründung dieses Bescheides davon aus, daß der Beschwerdeführer, der bei seiner Anhaltung durch die Straßenaufsichtsorgane Alkoholisierungsmerkmale (Alkoholgeruch der Atemluft, unsicherer Gang, gerötete Bindehäute) aufgewiesen und den Beamten gegenüber den Konsum von Alkohol (zwei kleine Bier in der Zeit

von ca. 22 Uhr bis 01.00 Uhr) zugegeben habe, bei der mittels eines Alkomaten vorgenommenen Atemluftuntersuchung nur einen Blasversuch mit einem verwertbaren Ergebnis, hingegen zwei Fehlversuche "wegen zu kurzer Blaszeit" erzielt habe, obwohl ihm ein ordnungsgemäßes Beatmen des Alkomaten möglich gewesen wäre.

Über die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof nach Vorlage der Akten des Verwaltungsstrafverfahrens und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde erwogen:

Der Beschwerdeführer macht geltend, daß er durch die Vorlage von Attesten der Neurochirurgischen Abteilung (des Landeskrankenhauses Klagenfurt) vom 19. Mai 1995 (richtig: 19. September 1995) sowie des Facharztes für Neuro-, Unfall- und Chirurgie Dr. Jörg Strohecker (vom 14. Oktober 1995) den Beweis erbracht habe, daß er aus gesundheitlichen Gründen - er leide "infolge einer Borrelien- und Chlamydien-Infektion an intermetrierenden Dorsalgien einhergehend mit Atemnot und ausgeprägten Beklemmungsgefühlen" - kein besseres Ergebnis bei der Atemluftprobe habe erzielen können. Dieses Vorbringen geht fehl, weil die angeführten Atteste zwar einen bestimmten Leidenszustand des Beschwerdeführers beschreiben, jedoch keine Hinweise in der Richtung enthalten, daß daraus die behauptete Unfähigkeit zur ordnungsgemäßen Ablegung der Atemalkoholuntersuchung zum Tatzeitpunkt abgeleitet werden könnte. Der im erstinstanzlichen Verfahren beigezogene amtsärztliche Sachverständige hat dazu ausgeführt, daß diese Atteste auf keine Erkrankung hindeuteten, "wo die Ausatmung nicht auf eine entsprechende Zeit ausgedehnt werden kann". Daß diese Äußerung - wie der Beschwerdeführer meint - nicht nachvollziehbar sei, weil ihr keine "Befundaufnahme" zugrundeliege, kann der Verwaltungsgerichtshof nicht finden. Der Vorwurf des Beschwerdeführers, die belangte Behörde hätte die Frage des Verschuldens untersuchen und prüfen müssen, "ob mein Verhalten durch meine Krankheit im Sinne des § 6 des VStG entschuldigt ist", ist unberechtigt, hat die belangte Behörde doch den Sachverständigen Univ. Prof. Dr. Olaf Wieser mit der Erstattung eines Gutachtens darüber beauftragt, ob der Beschwerdeführer den Alkotest ordnungsgemäß hätte durchführen können oder ob "medizinische Weigerungsgründe" vorgelegen seien. Eine Untersuchung des Beschwerdeführers durch den genannten Sachverständigen konnte nicht erfolgen, weil der Beschwerdeführer zum anberaumten Untersuchungstermin nicht erschienen ist. In der Verhandlung vor der belangten Behörde vom 4. März 1998 brachte der Beschwerdeführer vor, daß er diesen Termin nicht wahrnehmen können, weil er gesundheitlich (dazu) nicht in der Lage gewesen sei. Da der Beschwerdeführer jegliche Bescheinigung für diese nicht näher konkretisierte Behauptung schuldig geblieben ist, kann sie nicht als hinreichende Entschuldigung für sein Fernbleiben gewertet werden. Der Beschwerdeführer hat sich daher das Unterbleiben einer Untersuchung durch den Sachverständigen Dr. Wieser selbst zuzuschreiben. Wenn dieser Sachverständige aufgrund der Aktenlage zum Ergebnis kam, der - vom Beschwerdeführer nicht bestrittene - Umstand, daß er am 16. April 1995, also rund dreieinhalb Monate vor dem Tatzeitpunkt, eine gültige Atemalkoholuntersuchung mit zwei verwertbaren Messungen abgelegt hatte, spreche dafür, "daß zum Zeitpunkt des gegenständlichen Vorfalles eine genügende Atemleistung vorhanden gewesen wäre, um auch noch einen zweiten Test durchzuführen," kann dies nicht als unschlüssig angesehen werden.

Bei dieser Sachlage bestand für die belangte Behörde kein Anlaß zur Einholung eines - vom Beschwerdeführer beantragten - neurologischen Sachverständigengutachtens, zumal laut dem vom Beschwerdeführer selbst vorgelegten, bereits erwähnten Attest der Neurochirurgischen Abteilung des Landeskrankenhauses Klagenfurt vom 19. September 1995 "organneurologisch ... kein krankhafter Befund erhoben werden" konnte. Auch in der Beschwerde wird das Vorliegen konkreter Gründe, welche die Beiziehung eines neurologischen Sachverständigen erforderlich erscheinen ließen, nicht dargetan.

Soweit sich der Beschwerdeführer auf das in der Beschwerde vorgelegte Schreiben des Polizeichefarztes Dr. Berger vom 9. Juni 1998 beruft, kann darauf zufolge des gemäß § 41 Abs. 1 VwGG geltenden Neuerungsverbot nicht eingegangen werden.

Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers besteht nach der Aktenlage kein Zweifel, daß es sich bei dem zur Atemluftuntersuchung verwendeten Alkomaten um ein gemäß § 1 der Alkomatverordnung BGBl. Nr. 789/1994 zugelassenes Gerät (Alcomat M 52052/A 15 der Siemens AG) gehandelt hatte. Dies geht schon aus dem der Anzeige angeschlossenen Meßprotokoll hervor (vgl. auch die in Messiner, Straßenverkehrsordnung<sup>9</sup>, auf Seite 1406 wiedergegebenen Druckerprotokoll-Muster). Dieses Meßprotokoll läßt auch keine Aktenwidrigkeit in den Sachverhaltsfeststellungen der belangten Behörde erkennen. Daß die gültige, um 01.38 Uhr vorgenommene Probe im Meßprotokoll nach den um 01.39 Uhr und 01.40 Uhr vorgenommenen Fehlversuchen aufscheint, entspricht der Arbeitsweise des Gerätes (vgl. die erwähnten Druckerprotokoll-Muster).

Unbestritten ist, daß der Beschwerdeführer gegenüber den Meldungslegern zugegeben hatte, kurz vor seiner Anhaltung Alkohol konsumiert zu haben; schon dieses Zugeständnis rechtfertigt die Annahme eines vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustandes im Sinne des § 5 Abs. 2 zweiter Satz StVO 1960 (vgl. das hg. Erkenntnis vom 29. Juni 1988, Zl. 88/03/0051). Die Abstandnahme von der Vernehmung des vom Beschwerdeführer hinsichtlich des Nichtvorliegens von Alkoholisierungssymptomen beantragten Zeugen vermag daher keinen relevanten Verfahrensmangel zu begründen.

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

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994.

Wien, am 18. November 1998

**Schlagworte**

Beweismittel Sachverständigengutachten

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1998:1998030244.X00

**Im RIS seit**

12.06.2001

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

© 2025 JUSLINE

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

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