

# TE Vwgh Erkenntnis 1990/6/26 89/11/0245

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 26.06.1990

## **Index**

40/01 Verwaltungsverfahren;

90/02 Kraftfahrgesetz;

## **Norm**

AVG §60;

AVG §67;

KFG 1967 §75 Abs1;

## **Betreff**

S gegen Landeshauptmann von Oberösterreich vom 8. August 1989, Zl. VerkR-11.267/7-1989-I/Si, betreffend vorübergehende Entziehung der Lenkerberechtigung

## **Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in Höhe von S 10.560,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen; das Mehrbegehren wird abgewiesen.

## **Begründung**

Zur Vorgeschichte des vorliegenden Beschwerdefalles wird auf das hg. Erkenntnis vom 24. November 1987, Zl. 87/11/0154, verwiesen. Mit diesem Erkenntnis hob der Verwaltungsgerichtshof den Bescheid der belangten Behörde vom 15. Mai 1987 betreffend vorläufige Entziehung der Lenkerberechtigung des Beschwerdeführers wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften auf. Den Grund hiefür bildeten Verfahrensmängel, die der Verwaltungsgerichtshof in seinem Erkenntnis vom 5. November 1987, Zl. 87/18/0087, aufgezeigt hatte. Dieses Erkenntnis betraf den im Strafverfahren über einen Vorfall vom 15. September 1985 ergangenen Berufungsbescheid der OÖ Landesregierung vom 12. Mai 1987. Dieser Bescheid war für den Landeshauptmann von Oberösterreich noch nicht bindend; der Landeshauptmann schloß sich aber dessen Begründung an und übernahm diese damit. Die auch für das Entziehungsverfahren relevanten Verfahrensmängel des besagten Strafbescheides bestanden darin, daß dem Antrag des Beschwerdeführers auf Ausforschung und Vernehmung des Lenkers des Rot-Kreuz-Fahrzeugs, der den Beschwerdeführer vom Unfallort in das Krankenhaus transportiert hatte, ohne ausreichende Begründung nicht entsprochen worden war. Weiters bemängelte der Verwaltungsgerichtshof das Fehlen einer Begründung dafür, weshalb dem Antrag des Beschwerdeführers auf Einholung eines "psychologischen Gutachtens" darüber, ob beim Beschwerdeführer "massive vegetative Begleiterscheinungen bis hin zu Bewußtseinseinengungen verschiedenen Grades und bis zu psychogenen Lähmungen und Sprachstörungen" vorgelegen seien, nicht entsprochen worden sei.

In diesem Zusammenhang rügte der Verwaltungsgerichtshof schließlich das Fehlen einer Auseinandersetzung mit dem Inhalt des Privatgutachtens Drs. M (jenes Arztes, der den Beschwerdeführer am Unfallort versorgt hatte) vom 2. März 1987.

Im fortgesetzten Verfahren nach dem hg. Erkenntnis vom 5. November 1987, Zl. 87/18/0087, veranlaßte die Oberösterreichische Landesregierung die Vernehmung des Rot-Kreuz-Wagenfahrers und des mitfahrenden Sanitäters als Zeugen und holte ein Gutachten des gerichtlich beeideten Sachverständigen für Psychiatrie Univ.Prof. Dr. K (vom 12. Jänner 1989) ein. Mit Bescheid vom 6. Februar 1989 erkannte sie den Beschwerdeführer neuerlich für schuldig, am 15. September 1985 durch Verweigerung der Atemluftprobe eine Verwaltungsübertretung nach § 99 Abs. 1 lit. b in Verbindung mit § 5 Abs. 2 StVO 1960 begangen zu haben. Mit Bescheid der OÖ Landesregierung vom 27. Februar 1989 wurde ihr Bescheid vom 6. Februar 1989 gemäß § 52a VStG 1950 behoben und das Strafverfahren gemäß § 51 Abs. 5 leg. cit. eingestellt.

Mit dem im fortgesetzten Verfahren nach dem hg. Erkenntnis vom 24. November 1987 ergangenen Bescheid vom 8. August 1989 sprach der Landeshauptmann von Oberösterreich aus, daß dem Beschwerdeführer gemäß § 74 Abs. 1 KFG 1967 die Lenkerberechtigung für Kraftfahrzeuge der Gruppen A, B, C und G vorübergehend für die Zeit von fünf Monaten, gerechnet ab Zustellung des Mandatsbescheides der Bezirkshauptmannschaft Eferding (das war am 28. Oktober 1985), entzogen werde.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof erwogen hat:

1. Auch dem vorliegend angefochtenen Bescheid liegt die Annahme zugrunde, der Beschwerdeführer habe am 4. Juni 1982 und am 15. September 1985 jeweils eine Verwaltungsübertretung gemäß § 99 Abs. 1 StVO 1960 begangen. Damit liege eine bestimmte Tatsache im Sinne des § 66 Abs. 2 lit. e sublit. aa KFG 1967 (in der Fassung vor der 12. Kraftfahrgesetz-Novelle) vor, welche aufgrund ihrer Wertung gemäß § 66 Abs. 3 leg. cit., insbesondere unter Berücksichtigung des Umstandes, daß der Beschwerdeführer ungeachtet der im Jahre 1982 erfolgten vorläufigen Entziehung seiner Lenkerberechtigung neuerlich ein gleichartiges Delikt begangen habe, die Erstbehörde zur Annahme seiner Verkehrsunzuverlässigkeit und zur vorübergehenden Entziehung seiner Lenkerberechtigung für die angeführte Zeit berechtigt habe. Ihre Annahme, der Beschwerdeführer habe am 15. September 1985 neuerlich eine Verwaltungsübertretung gemäß § 99 Abs. 1 StVO 1960 begangen, stützte die belangte Behörde auf die Ermittlungsergebnisse im Verwaltungsstrafverfahren, wobei sie festhielt, daß der Beschwerdeführer hierüber informiert worden sei und ihm die für das Vorliegen der in Rede stehenden Verwaltungsübertretung sprechenden Gründe aus dem Bescheid der OÖ Landesregierung vom 6. Februar 1989 bekannt seien. Die diesbezügliche Begründung dieses Bescheides wird im vorliegend angefochtenen Bescheid im wesentlichen wiederholt. Nicht übernommen wurden jene Ausführungen, in denen die Strafbehörde darlegte, weshalb sie den Beweisanträgen des Beschwerdeführers keine Folge gegeben habe.

2. Der Beschwerdeführer meint, der belangten Behörde sei es verwehrt gewesen, die Beweisergebnisse im Strafverfahren im vorliegenden Entziehungsverfahren zu verwerten, zumal er infolge Aufhebung des Bescheides der OÖ Landesregierung vom 6. Februar 1989 keine Möglichkeit mehr gehabt habe, den dort angenommenen Sachverhalt durch Beschwerde zu bekämpfen. Deshalb hätte die belangte Behörde die erforderlichen ergänzenden Beweisaufnahmen selbst durchführen müssen. Der Beschwerdeführer vermag damit keine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides darzutun. Der belangten Behörde war es durch keine gesetzliche Vorschrift verwehrt, die im Strafverfahren vorgenommenen Ermittlungen auch im Entziehungsverfahren heranzuziehen (vgl. das Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. September 1980, Slg. 10.228/A, wonach selbst von einer unzuständigen Behörde vorgenommene Ermittlungen von der zuständigen Behörde herangezogen werden dürfen). Die aufgezeigte Unmöglichkeit der Bekämpfung des Strafbescheides durch Beschwerde ist im Hinblick auf die Möglichkeit der Bekämpfung des vorliegend angefochtenen Bescheides ohne Belang.

3. Bei seinem weiteren Einwand, die Bestätigung der mit Mandatsbescheid vom 21. Oktober 1985 ausgesprochenen Entziehungsmaßnahme sei "rein zeitlich gesehen bereits vollkommen sinnwidrig", weil angesichts der seit der Tat vom 15. September 1985 verstrichenen Zeit seine Verkehrsunzuverlässigkeit keinesfalls mehr angenommen werden könne und daher eine Entziehungsmaßnahme nicht mehr geboten sei, übersieht der Beschwerdeführer, daß die belangte Behörde im Rahmen ihrer Kontrollfunktion (vgl. dazu das Erkenntnis eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 28. November 1983, Slg. Nr. 11.237/A) gehalten war, die Rechtmäßigkeit dieser, wenn

auch schon der Vergangenheit angehörenden, Entziehungsmaßnahme zu überprüfen. Daß der Beschwerdeführer auch noch bei Erlassung des angefochtenen Bescheides als verkehrsunzuverlässig anzusehen sei, hat die belangte Behörde ohnedies nicht angenommen.

4. Der Beschwerdeführer rügt weiters, es sei ihm im Entziehungsverfahren nicht neuerlich Gelegenheit gegeben worden, zu den Ermittlungsergebnissen des Strafverfahrens Stellung zu nehmen. Andernfalls hätte er, so wie im Strafverfahren, entsprechende Stellungnahmen abgegeben und weitere Beweisanträge gestellt. Dazu verweist der Beschwerdeführer auf die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Erkenntnisse vom 22. Mai 1978, Zl. 2422/76, vom 28. September 1978, Zl. 1820/76, und vom 23. April 1979, Zlen. 703, 1874/77), wonach der Partei Gelegenheit gegeben werden muß, auch ein ihr aus einem anderen Verfahren bereits bekanntes Gutachten in dem Verfahren zu bekämpfen, in dem dieses Gutachten verwendet wird.

Es kann dahinstehen, ob dieser Grundsatz auch in einem Fall wie dem vorliegenden zum Tragen kommt. Der Beschwerdeführer bringt selbst nicht vor, er hätte im Falle der Gewährung des Parteiengehörs auch im Entziehungsverfahren ein über die erwähnten Stellungnahmen im Strafverfahren inhaltlich hinausgehendes Vorbringen erstattet. Der Inhalt dieser Stellungnahmen war der belangten Behörde ohnedies schon aus den ihr vorliegenden Strafakten bekannt. Im Hinblick darauf kann das gerügte Unterbleiben des Parteiengehörs auch im Entziehungsverfahren jedenfalls nicht als relevante Verletzung von Verfahrensvorschriften angesehen werden. Allerdings hätte sich die belangte Behörde mit den im Verwaltungsstrafverfahren gestellten zusätzlichen Beweisanträgen entsprechend auseinandersetzen müssen. Da sie dies unterließ, hat sie insoweit die ihr obliegende Begründungspflicht (§§ 60, 67 AVG 1950) verletzt. Diese Begründungsmängel sind allerdings, wie noch darzutun sein wird, nur zum Teil relevant.

5. In Ansehung der Frage, ob er unfallbedingt außerstande gewesen sei, der Aufforderung zur Atemluftprobe zu entsprechen, meint der Beschwerdeführer, die belangte Behörde habe zu Unrecht angenommen, er sei daran nicht durch Schmerzen im Bereich des Brustkorbes gehindert gewesen und es habe ihm auch nicht das Verständnis und die Fähigkeit zur Willensentscheidung gefehlt. Die belangte Behörde habe diese Annahmen auf das mangelhafte Gutachten des Univ.Prof. Dr. K gestützt und sie sei den diesbezüglichen Beweisanträgen des Beschwerdeführers vom 11. Februar 1988 und vom 31. Jänner 1989 nicht gefolgt; dadurch sei auch der vorliegend angefochtene Bescheid mit Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften belastet.

Mit diesen Ausführungen vermag der Beschwerdeführer in Ansehung der Annahme, er sei nicht durch Schmerzen im Bereich des Brustkorbes an der Durchführung der Atemluftprobe gehindert gewesen, keinen relevanten Verfahrensmangel darzutun. Diese Annahme stützt sich nicht allein auf das Gutachten des Univ.Prof. Dr. K. Auch die übrigen Ermittlungsergebnisse bieten keine Grundlage für die Annahme, es hätten beim Beschwerdeführer derartige Schmerzen im Bereich des Brustkorbes bestanden, daß ihm schon deshalb die Durchführung der Atemluftprobe unmöglich gewesen wäre. Der in seiner Stellungnahme vom 11. Februar 1988 beantragten Einholung weiterer kraftfahrtechnischer und medizinischer Gutachten zum Beweis dafür, daß er infolge des unfallbedingten Aufpralldruckes eine Brustkorbprellung verbunden mit Atmungsschwierigkeiten erlitten habe, aufgrund deren er außerstande gewesen sei, das Alkoteströhrchen aufzublasen, bedurfte es deshalb nicht, weil durch sie nur die - ohnedies nie in Abrede gestellte - mehr oder weniger große Wahrscheinlichkeit des Auftretens von heftigen Schmerzen im Brustkorbbereich bei einem Unfall wie dem vorliegenden hätte aufgezeigt werden können. Entscheidend ist allein, ob der Beschwerdeführer solche Schmerzen bei seinem angeblichen Blasversuch tatsächlich verspürt hat. Derartiges hat er aber nach den insoweit übereinstimmenden Aussagen aller jener Zeugen, die sich mit dem Beschwerdeführer längere Zeit und eingehender befaßt haben, nämlich des Dr. M, des die Aufforderung aussprechenden Straßenaufsichtsorganes und der beiden Rot-Kreuz-Mitarbeiter am Unfallort nicht geäußert (siehe Blatt 11, 14, 47 und 53 des Strafaktes). Die diesbezügliche Annahme der belangten Behörde ist daher nicht als unschlüssig zu erkennen.

In Ansehung des vom Beschwerdeführer behaupteten unfallsbedingten Fehlens seiner Zurechnungsfähigkeit lagen der belangten Behörde Gutachten von Amtsärzten vor, in denen eine auf den beim Unfall erlittenen "Schock" zurückzuführende Unzurechnungsfähigkeit des Beschwerdeführers verneint wurde. Zweifel daran ergaben sich aus dem von ihm beigebrachten Privatgutachten Drs. M vom 2. März 1987. Darin führte dieser unter Berufung auf "eigene Wahrnehmungen zum Unfall am 15. September 1985" aus, es habe sich beim Beschwerdeführer "aus dem Unfallschock (Schreck) sofort ein hysterisches Zustandsbild entwickelt mit Überreaktion und Verkrampfung besonders

der Brustmuskulatur (kann trotz mehrfacher Aufforderung nicht ins Röhrchen blasen, seichtes Atmen), mangelnde logische Schlußfähigkeit. Auftreten einer Bewußtseinstrübung mit leichtem Tremor." Festzuhalten sei ferner, "daß der Eintritt eines derartigen Zustandes auch durch Reizung einer hysterogenen Zone, z.B. durch Druck auf den Bereich unterhalb des Schlüsselbeines oder durch Druck auf die Brust (allenfalls wie gegenständlich beim Pressen des Lenkers gegen den Sicherheitsgurt im Unfallmoment) verursacht werden kann. Der Eintritt und Verlauf des hysterischen Anfalles kann vom Wachbewußtsein nicht kontrolliert werden, sodaß S sein Nichtentsprechen hinsichtlich der Alkotestaufforderung nicht vorgeworfen werden kann." Unter anderem das Unterbleiben einer ausreichenden Auseinandersetzung mit dem Inhalt dieses Privatgutachtens führte zu der eingangs erwähnten Aufhebung der Berufungsbescheide im Verwaltungsstraf- und im Entziehungsverfahren. In den Entscheidungsgründen des hg. Erkenntnisses vom 5. November 1987 heißt es dazu unter anderem, im Falle von Zweifeln an seiner Wahrheitsliebe wäre Dr. M als sachverständiger Zeuge zu vernehmen gewesen; bei Zweifeln an seinen medizinischen Darlegungen wäre ein Sachverständiger aus dem Fache der Psychiatrie beizuziehen gewesen, um die sich aus diesen Darlegungen ergebenden Zweifel an der Richtigkeit des Gutachtens der Amtssachverständigen zu zerstreuen.

Der beigezogene psychiatrische Sachverständige Dr. K führte nun in seinem Gutachten vom 12. Jänner 1989 aus, bei dem von Dr. Mohr festgestellten Schockzustand müsse es sich im Hinblick auf den von ihm genannten Auslösungsfaktor (schwerer unfallsbedingter Sachschaden) um einen psychischen Schock gehandelt haben, ein solcher Schock könne die psychische Einsichtsfähigkeit nicht beeinträchtigen. Dieses Gutachten lässt jedoch, wie der Beschwerdeführer schon in seiner Stellungnahme vom 31. Jänner 1989 zu Recht gerügt hat, jede nähere Auseinandersetzung mit dem Privatgutachten Drs. M vermissen. Es lässt insbesondere nicht erkennen, aus welchen Gründen der psychiatrische Sachverständige die Ausführungen in diesem Privatgutachten über Ursache, Intensität und Auswirkungen des von Dr. M als "hysterisches Zustandsbild" bzw. "hysterischer Anfall" bezeichneten Zustandes des Beschwerdeführers am Unfallort für unzutreffend hält. Die insoweit mangelnde Nachvollziehbarkeit des Gutachtens des psychiatrischen Sachverständigen hat zur Folge, daß auch im fortgesetzten Verfahren der maßgebende Sachverhalt in einem wesentlichen Punkt ergänzungsbedürftig geblieben ist.

Mit diesem Verfahrensmangel hängt die Wesentlichkeit des vom Beschwerdeführer gerügten weiteren Verfahrensmangels zusammen, nämlich des begründungslos gebliebenen Unterlassens der von ihm in seiner Stellungnahme vom 31. Jänner 1989 beantragten neuerlichen Vernehmung des Dr. M als sachverständigen Zeugen zum Beweis der Richtigkeit der in seinem Privatgutachten vom 2. März 1987 wiedergegebenen Wahrnehmungen über den Zustand des Beschwerdeführers am Unfallort. Dieser Beweisaufnahme hätte es freilich dann nicht bedurft, wenn die durch dieses Privatgutachten hervorgerufenen Zweifel an der Zurechnungsfähigkeit des Beschwerdeführers zur Tatzeit durch das Gutachten des psychiatrischen Sachverständigen beseitigt worden wären. Dies war aber, wie dargetan, nicht der Fall. Die Notwendigkeit der Vernehmung des Dr. M als Zeugen zum besagten Thema besteht deshalb, weil sich (erst) aufgrund des Inhaltes seines Gutachtens vom 2. März 1987 Zweifel hinsichtlich der von den Amtssachverständigen bejahten Zurechnungsfähigkeit des Beschwerdeführers ergeben haben. Hätte nun die belangte Behörde aufgrund der Vernehmung des Dr. M als Zeugen seinen Ausführungen im Privatgutachten schlüssig die Glaubwürdigkeit versagt - etwa weil er nicht glaubhaft hätte dastehen können, warum er diese seine Wahrnehmungen erstmals mehr als 17 Monate nach dem Unfall statt sofort dem Gendarmeriebeamten gegenüber geäußert hat, obwohl sie für die vorzunehmende Atemluftprobe augenscheinlich wesentlich waren, und warum er sie auch noch bei seiner Vernehmung als Zeuge nur wenige Monate nach dem Unfall verschwiegen hat (dort äußerte er sich nach dem Hinweis auf einen unfallsbedingten "Schockzustand" beim Beschwerdeführer nur dahingehend, er habe zum Zeitpunkt der entsprechenden Frage des Gendarmeriebeamten "gegen die Durchführung eines Alkotests keine Bedenken" gehabt) -, so hätte es der Beziehung des psychiatrischen Sachverständigen gar nicht bedurft und wäre auch der oben dargelegte Mangel seines Gutachtens im Ergebnis ohne Belang gewesen. So gesehen ist die Wesentlichkeit der angeführten beiden Verfahrensmängel wechselseitig bedingt.

Aus diesen Gründen ist auch im fortgesetzten Verfahren der maßgebende Sachverhalt in einem wesentlichen Punkt ergänzungsbedürftig geblieben. Die belangte Behörde hat Verfahrensvorschriften verletzt, bei deren Einhaltung sie zu einem anderen Bescheid hätte kommen können. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z. 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Der Zuspruch von Aufwandersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBI. Nr. 206/1989. Das Mehrbegehren war abzuweisen, weil die Vollmacht bereits in einem früheren Verfahren vergebührt

wurde und weil die Vorlage nur einer Ausfertigung des angefochtenen Bescheides zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung genügte.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1990:1989110245.X00

**Im RIS seit**

19.03.2001

**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)