

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

04.06.2004

Geschäftszahl

2004/02/0073

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Stoll und die Hofräte Dr. Riedinger und Dr. Beck als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Schlegel-Lanz, über die Beschwerde des HS in F, vertreten durch Mag. German Bertsch, Rechtsanwalt in Feldkirch, Saalbaugasse 2, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates des Landes Vorarlberg vom 18. Dezember 2003, Zl. 1-0652/03/E6, betreffend Übertretung der Straßenverkehrsordnung 1960, zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 18. Dezember 2003 wurde der Beschwerdeführer für schuldig befunden, er habe am 29. Juni 2003 um 03.30 Uhr an einem näher umschriebenen Ort ein dem Kennzeichen nach bestimmtes Kraftfahrzeug in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt und sich nach Aufforderung eines besonders geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Organes der Straßenaufsicht geweigert, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen; die Verweigerung sei am 29. Juni 2003 um 09.55 Uhr auf dem Gendarmerieposten in R. erfolgt. Der Beschwerdeführer habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 99 Abs. 1 lit. b i.V.m. § 5 Abs. 2 StVO begangen; es wurde eine Geldstrafe (Ersatzfreiheitsstrafe) verhängt.

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

Der Beschwerdeführer verkennt die Rechtslage, wenn er als "Tatzeitpunkt" den Zeitpunkt des "Lenkens" des Kraftfahrzeuges ansieht, weil es der ständigen hg. Rechtsprechung entspricht, dass bei einer Übertretung nach § 5 Abs. 2 StVO als Tatzeit der Zeitpunkt der Verweigerung der Untersuchung der Atemluft auf Alkohol anzusehen ist; dem gemäß sind Zeit (und Ort) des "Lenkens" keine Tatbestandsmerkmale dieser Verwaltungsübertretung im Sinne des § 44a Z. 1 VStG (vgl. das hg. Erkenntnis vom 25. April 1997, Zl. 97/02/0050).

Der Beschwerdeführer bringt in diesem Zusammenhang allerdings auch vor, die belangte Behörde hätte als richtigen Zeitpunkt des Lenkens "02.00 Uhr bis 02.30 Uhr" feststellen müssen; dadurch hätte sich die richtige Zeitspanne bis zum Zeitpunkt der Verweigerung der Atemluftprobe zwischen 7,5 bis 8 Stunden ergeben. Im Erkenntnis vom 9. Mai 1990, Zl. 89/03/0070, habe der Verwaltungsgerichtshof allerdings zum Ausdruck gebracht, dass ein verwertbares Ergebnis noch nach 7 Stunden zu erwarten sei; ein solches Ergebnis hätte daher im Beschwerdefall nicht mehr erlangt werden können. Vielmehr hätte die belangte Behörde insoweit besonders begründen müssen, welche Umstände im Zeitpunkt der Aufforderung zur Atemluftprobe in dieser Hinsicht vorgelegen seien.

Es kann allerdings dahinstehen, ob die vom Beschwerdeführer ins Treffen geführte Zeitspanne im Beschwerdefall zutrifft oder nicht:

Zunächst ist festzuhalten, dass im zitierten hg. Erkenntnis vom 9. Mai 1990, Zl. 89/03/0070, nicht zum Ausdruck gebracht wurde, die Zeitspanne von 7 Stunden dürfe nicht größer sein (vgl. das hg. Erkenntnis vom 11. Mai 2003, Zl. 2004/02/0056, wo insoweit auf das hg. Erkenntnis vom 29. August 2003, Zl. 2003/02/0033,

verwiesen wurde, welches auf das zitierte hg. Erkenntnis vom 9. Mai 1990, Zl. 89/03/0070, Bezug nahm). Vielmehr hat der Gerichtshof im soeben zitierten Erkenntnis vom 11. Mai 2004, Zl. 2004/02/0056, (wo es um einen Zeitraum von ca. 10 Stunden ging) - unter Abgehen von seiner diesbezüglichen Vorjudikatur hinsichtlich der Feststellung der Umstände zum Zeitpunkt der Aufforderung zum Alkotest, die den Verdacht begründen konnten, der Aufgeforderte habe sich zum Zeitpunkt des Lenkens in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden - die Rechtsansicht vertreten, es reiche neben dem Vorliegen eines Alkoholisierungsmerkmals zum Zeitpunkt der Aufforderung zur Ablegung der Atemluftprobe die Vermutung im Sinne des § 5 Abs. 2 zweiter Satz StVO aus, der Aufgeforderte habe ein Fahrzeug zu einem allenfalls auch länger zurückliegenden Zeitpunkt gelenkt, auf den bezogen eine Rückrechnung des Atemalkoholgehaltes grundsätzlich noch möglich sei; dass dies im Beschwerdefall zutrifft, liegt auf der Hand, zumal ein allenfalls festgestellter "Nachtrunk" bei dieser Rückrechnung zu berücksichtigen gewesen wäre.

Dass aber ein "Nachtrunk" nicht zur Verweigerung des Alkotests berechtigt, entspricht der hg. Rechtsprechung (vgl. das zitierte Erkenntnis vom 29. August 2003, Zl. 2003/02/0033).

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

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003. Wien, am 4. Juni 2004