

Gericht

Verwaltungsgerichtshof

Entscheidungsdatum

25.06.2010

Geschäftszahl

2010/02/0054

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Höfinger und die Hofräte Dr. Riedinger und Dr. N. Bachler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Becker, über die Beschwerde des J H S, Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Dr. Franz Zimmermann, Rechtsanwalt in 9020 Klagenfurt, Karfreitstraße 8/1, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates für Kärnten vom 13. Jänner 2010, Zl. KUVS-343/13/2009, betreffend Übertretung der StVO, zu Recht erkannt:

Spruch**Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.**

Der Beschwerdeführer hat dem Land Kärnten Aufwendungen in der Höhe von EUR 57,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 13. Jänner 2010 wurde der Beschwerdeführer schuldig erkannt, er habe am 7. Mai 2008 um 1.00 Uhr in V. ein Kraftfahrzeug gelenkt und um 1.23 Uhr in V. auf einer näher bezeichneten Polizeiinspektion gegenüber einem besonders geschulten und von der Behörde hiezu ermächtigten Organ der Straßenaufsicht die Überprüfung der Atemluft auf Alkoholgehalt verweigert, obwohl dieses vermuten habe können, dass sich der Beschwerdeführer in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befunden habe.

Der Beschwerdeführer habe dadurch die Rechtsvorschriften "§ 99 Abs. 1 lit. b zu § 5 Abs. 2 StVO" verletzt, weshalb über ihn eine Geldstrafe von EUR 1.600,-- (Ersatzfreiheitsstrafe 16 Tage) verhängt wurde.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Der Beschwerdeführer erblickt eine Rechtswidrigkeit des angefochtenen Bescheides darin, dass die belangte Behörde das erstinstanzliche Straferkenntnis bestätigt habe, obwohl dem Beschwerdeführer nur eine Übertretung des § 5 Abs. 2 StVO zu unterstellen gewesen wäre und die ebenfalls primär herangezogene Bestimmung des § 99 Abs. 1 lit. b StVO lediglich die Strafbestimmung, nicht aber den Tatbestand eines verwaltungsstrafrechtlichen Fehlverhaltens normiere. Die belangte Behörde habe sohin gegen § 44a Z. 2 VStG verstoßen, da sie die angelastete Verwaltungsübertretung unrichtig zitiert habe.

Dem ist zu erwidern, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die Mitzitierung jener Normen, die Übertretungen von Verwaltungsvorschriften zu Verwaltungsübertretungen erklären, neben der nach § 44a Z. 2 VStG erforderlichen Zitierung der Verwaltungsvorschrift, gegen die mit der Tat verstoßen wurde, nicht schadet (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 18. Jänner 1989, Zl. 88/03/0200).

Der Beschwerdeführer bringt weiters vor, dass er mehrmals darauf hingewiesen habe, dass das eingesetzte Gerät zur Überprüfung der Atemluft auf Alkoholgehalt defekt gewesen sei. Das dem Akt beiliegende Messprotokoll zeige deutlich, dass der Beschwerdeführer bei zumindest vier der fünf Blasversuche die erforderlichen Kriterien hinsichtlich Volumen und Zeit erfüllt habe.

Aus dem im Akt befindlichen Messprotokoll geht hervor, dass der Beschwerdeführer insgesamt fünf Blasversuche unternahm. Bei vier Versuchen scheint die Meldung "Fehlversuch Atmung unkorrekt" und bei einem Versuch die Meldung "Fehlversuch Blasvolumen zu klein" auf.

Nach der Aussage des Meldungslegers in der Verhandlung vor der belangten Behörde am 18. Juni 2009 kam deswegen kein gültiges Ergebnis zustande, weil der Beschwerdeführer "nicht gleichmäßig in den Alkomaten geblasen" habe. Nun muss - wie der Verwaltungsgerichtshof bereits ausgesprochen hat - Organen der Straßenaufsicht, welche für Untersuchungen mit Alkomaten besonders geschult sind, wobei sich die Schulung gemäß § 3 der Alkomatverordnung 1994, BGBl. Nr. 789 idF BGBl. II Nr. 146/1997, auch auf die Wirkungsweise, Handhabung und die zweckmäßige Anwendung der Geräte zu erstrecken hat, die einwandfreie Beurteilung der Frage, wieso kein brauchbares Ergebnis zustande gekommen ist, zugemutet werden (siehe das hg. Erkenntnis vom 20. Februar 1991, Zl. 90/02/0191, mwN). Demnach konnte die belangte Behörde diese Aussage des Meldungslegers - entgegen den Beschwerdeausführungen - ihrer Beurteilung zugrunde legen.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes gilt als Verweigerung der Atemluftprobe, wenn an der mittels Alkomaten durchgeführten Untersuchung nicht entsprechend mitgewirkt wird (siehe dazu das hg. Erkenntnis vom 28. Februar 1996, Zl. 95/03/0216 mwN). Als Verweigerung der Atemluftuntersuchung gilt auch, wenn mehrere Versuche zu keiner gültigen Messung geführt haben und das Zustandekommen eines entsprechenden Messergebnisses durch das Verhalten des Probanden verhindert wurde (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. April 2001, Zl. 2001/02/0003).

Die belangte Behörde schaffte die Eichbestätigung des Bundesamtes für Eich- und Vermessungswesen vom 19. Februar 2008 sowie die Überprüfungsprotokolle des verwendeten Messgerätes bei. Aus den vorgelegten Überprüfungsprotokollen ergibt sich, dass das Messgerät - wie die belangte Behörde zutreffend feststellt - ordnungsgemäß gewartet wurde. Die letzte Überprüfung des verwendeten Messgerätes wurde am 19. Februar 2008 durchgeführt und die nächste Wartung am 18. August 2008 vorgesehen. Der Alkomat war zum Tatzeitpunkt - was vom Beschwerdeführer nicht bestritten wird -

auch gültig geeicht. Der Beschwerdeeinwand, wonach das verwendete Gerät defekt gewesen sei, geht somit ins Leere.

Schließlich erachtet sich der Beschwerdeführer darin verletzt, dass seinem Ersuchen, ihm Blut zur Feststellung des Alkoholgehaltes abzunehmen, von den Polizeibeamten nicht nachgekommen worden sei, obwohl die Alkomatuntersuchung ergebnislos geblieben sei.

Selbst wenn der Beschwerdeführer während der Amtshandlung verlangt, dass ihm Blut abgenommen werde, so steht nach der hg. Rechtsprechung dem Untersuchten ein Wahlrecht zwischen Alkotest und Blutabnahme nicht zu (vgl. dazu das hg. Erkenntnis vom 25. April 2008, Zl. 2007/02/0275, mwN).

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

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 25. Juni 2010