



Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Vizepräsidentin Mag. Dr. Maurer-Kober und den Hofrat Mag. Straßegger sowie die Hofrätin Dr. Koprivnikar als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag.^a Rieder, über die Revision des D, vertreten durch Mag. Stefan Unterleithner, Rechtsanwalt in Wien, gegen das Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich vom 28. November 2024, LVwG-S-1293/001-2024, betreffend Übertretung der StVO (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bezirkshauptmannschaft Baden), den **Beschluss** gefasst:

Die Revision wird zurückgewiesen.

Begründung:

- 1 Mit dem angefochtenen Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich (Verwaltungsgericht) wurden über den Revisionswerber in Bestätigung eines entsprechenden Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Baden wegen Übertretung des § 99 Abs. 1b StVO iVm § 5 Abs. 1 StVO eine Geld- und Ersatzfreiheitsstrafe verhängt und ihm ein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens vorgeschrieben. Das Verwaltungsgericht sprach aus, dass eine Revision nach Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig sei.
- 2 Das Verwaltungsgericht stellte im Wesentlichen fest, der Revisionswerber habe am 17. Februar 2024 um 00:05 Uhr an einem näher angegebenen Ort ein Fahrrad in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt und sei aufgrund seiner Fahrweise von einem Polizisten einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle unterzogen worden. Der Revisionswerber habe auf Fragen zu Alkohol- und Medikamentenkonsum angegeben, von 22:00 bis 00:03 Uhr 1,5 l Bier getrunken und um 18:00 Uhr einen Holundermundspray verwendet zu haben. Er sei zum Test mit dem Alkovortestgerät aufgefordert worden, wobei zunächst mehrere Versuche wegen Einblasfehlern gescheitert seien. Aufgrund eines um 00:16 Uhr erzielten Testergebnisses von 0,59 mg/l Atemluftalkoholgehalt sei der Revisionswerber zur Atemluftuntersuchung mit einem geeichten Alkomaten aufgefordert worden.



Hier sei es zu keinen Fehlversuchen und zu Messwerten von 0,53 mg/l und 0,55 mg/l gekommen.

- 3 Beweiswürdigend stützte sich das Verwaltungsgericht auf die nach seiner Ansicht glaubwürdigen und nachvollziehbaren Angaben des Polizisten in der mündlichen Verhandlung sowie die Erstangaben des Revisionswerbers und schenkte dessen späteren Angaben keinen Glauben.
- 4 Gegen dieses Erkenntnis richtet sich die vorliegende Revision.
- 5 Nach Art. 133 Abs. 4 B-VG ist gegen ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes die Revision zulässig, wenn sie von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil das Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, eine solche Rechtsprechung fehlt oder die zu lösende Rechtsfrage in der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht einheitlich beantwortet wird.
- 6 Nach § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Nichtvorliegen der Voraussetzungen des Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zur Behandlung eignen, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.
- 7 Nach § 34 Abs. 1a VwGG ist der Verwaltungsgerichtshof bei der Beurteilung der Zulässigkeit der Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG an den Ausspruch des Verwaltungsgerichtes gemäß § 25a Abs. 1 VwGG nicht gebunden. Die Zulässigkeit einer außerordentlichen Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG hat der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der dafür in der Revision gesondert vorgebrachten Gründe (§ 28 Abs. 3 VwGG) zu überprüfen.
- 8 Der Revisionswerber erachtet seine Revision zunächst deshalb als zulässig, weil das Verwaltungsgericht entgegen der Ermittlungspflicht gemäß § 39 Abs. 2 AVG (Hinweis auf VwGH 16.6.1994, 94/19/0295) die Aufnahme der Beweise zu den Folgen seiner COVID-Erkrankung unterlassen habe. Dies hätte zum Ergebnis geführt, dass aufgrund der Behinderung und Erkrankung des Revisionswerbers „Luftalkoholmessungen“ nicht hätten durchgeführt



werden können, sondern eine Blutabnahme zum Zweck der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes vorzunehmen gewesen wäre.

- 9 Nach dem zitierten Erkenntnis sind allenfalls vorhandene Zweifel über Inhalt und Bedeutung des Vorbringens des Asylwerbers (zu der von der dort belangten Behörde nicht geprüften Gruppenverfolgung) durch entsprechende Erhebungen, insbesondere ergänzende Befragung zu beseitigen.
- 10 Für den hier vorliegenden Fall ist davon auszugehen, dass gemäß § 5 Abs. 3 StVO die Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt mit einem Gerät vorzunehmen ist, das den Alkoholgehalt der Atemluft misst und entsprechend anzeigt.
- 11 Das Zulässigkeitsvorbringen der Revision enthält keine Anhaltspunkte für die Verwendung eines untauglichen Gerätes oder für einen Verstoß gegen die Verwendungsrichtlinien für Atemalkoholmessgeräte (vgl. dazu etwa VwGH 28.10.1998, 97/03/0060). Einen Fehler beim Messvorgang selbst oder einen Mangel des verwendeten Gerätes zeigt der Revisionswerber nicht auf. Vielmehr wurden mit dem nach § 5 Abs. 3 StVO eingesetzten Alkomaten gültige Messwerte erzielt, ohne dass es bei diesem Gerät zu Fehlversuchen kam. Es ist daher nicht ersichtlich, inwiefern das Verwaltungsgericht von dem in der Revision zitierten Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes abgewichen sei und welche weiteren Ermittlungen das Verwaltungsgericht gemäß § 38 VwGVG iVm § 25 Abs. 1 VStG noch hätte anstellen müssen.
- 12 Der Revisionswerber beanstandet weiters eine Abweichung des angefochtenen Erkenntnisses von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Hinweis auf VwGH 28.6.1991, 91/18/0078, und VwGH 13.08.2024, Ra 2024/02/0152), weil das Verwaltungsgericht das Ermittlungsverfahren einseitig geführt habe. So sei das Verwaltungsgericht auf den vom Revisionswerber demonstrierten „Mund-Nasentest“ nicht eingegangen und habe sich mit der Aussage des Revisionswerbers nicht auseinandergesetzt, dass er im Zuge der Alkoholkontrolle lediglich gesagt habe, er „hätte aufgrund seiner Größe (197 cm), drei große Biere trinken können, ohne 0,8 ‰ Blutalkoholgehalt aufzuweisen.“ Das Verwaltungsgericht habe die



Aufnahme weiterer Beweise unterlassen, obwohl der Revisionswerber seinen Behindertenpass vorgewiesen, die von ihm eingenommenen Medikamente angegeben und in der Verhandlung die von ihm verwendeten Alkoholmessgeräte zum Beweis dafür vorgelegt habe, dass aufgrund der Einnahme des Holundersprays verfälschte Ergebnisse im Zuge der Luftalkoholmessungen entstanden seien.

- 13 Wie der Verwaltungsgerichtshof schon mehrfach ausgesprochen hat, macht das mit einem Alkomaten erzielte Ergebnis einer Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt Beweis über die Alkoholbeeinträchtigung. Der Gesetzgeber ist dabei grundsätzlich von der Tauglichkeit solcher Messgeräte ausgegangen (vgl. etwa VwGH 4.4.2017, Ra 2016/02/0267, mwN).
- 14 Die Feststellungen des angefochtenen Erkenntnisses liefern keine konkreten begründeten Zweifel an der Funktionsfähigkeit des verwendeten Alkomaten oder an der Einhaltung der Betriebsanleitung für dieses Gerät. Schon aus diesem Grunde bedurfte es daher nicht der ergänzenden Beweiserhebungen (vgl. etwa zum Sachverständigenbeweis VwGH 17.4.2015, 2013/02/0035, mwN).
- 15 Als Abweichung von der nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes judizierten Begründungspflicht macht der Revisionswerber geltend, das Verwaltungsgericht habe seinen ausdrücklichen Beweisantrag auf Vorlage der Gebrauchsanweisung des verwendeten Alkomaten weder abgewiesen noch überhaupt behandelt.
- 16 Nach der ständigen hg. Rechtsprechung ist Beweisanträgen grundsätzlich zu entsprechen, wenn die Aufnahme des darin begehrten Beweises im Interesse der Wahrheitsfindung notwendig erscheint. Dementsprechend dürfen Beweisanträge nur dann abgelehnt werden, wenn die Beweistatsachen als wahr unterstellt werden, es auf sie nicht ankommt oder das Beweismittel an sich ungeeignet ist, über den Gegenstand der Beweisaufnahmen einen Beweis zu liefern und damit zur Ermittlung des maßgeblichen Sachverhalts beizutragen. Ob eine Beweisaufnahme in diesem Sinn notwendig ist, unterliegt der einzelfallbezogenen Beurteilung des Verwaltungsgerichtes. Eine Rechtsfrage



von grundsätzlicher Bedeutung im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG liegt nur dann vor, wenn diese Beurteilung grob fehlerhaft erfolgt ist und zu einem die Rechtssicherheit beeinträchtigenden unvertretbaren Ergebnis geführt hat (vgl. VwGH 13.2.2024, Ra 2022/02/0029 und 0030, mwN).

- 17 Dem in der Beschwerde des Revisionswerbers gegen das Straferkenntnis gestellten Beweisantrag, die belangte Behörde möge die Gebrauchsanweisung des verwendeten Alkomaten vorlegen, fehlt schon die Angabe des Beweisthemas, sodass das Verwaltungsgericht keinen tragenden Verfahrensgrundsatz verletzte, wenn es diese Urkunde nicht beischaffte. Auf die in der Zulässigkeitsbegründung der Revision zur Begründungspflicht verwaltungsgerichtlicher Entscheidungen und zur Behandlung von Beweisanträgen behaupteten weiteren Verletzungen tragender Verfahrensgrundsätze kommt es daher nicht mehr an.
- 18 Zudem weiche das angefochtene Erkenntnis - so die weitere Begründung zur Zulässigkeit der Revision - von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, weil das Verwaltungsgericht das Parteivorbringen des Revisionswerbers zu seinen gesundheitlichen Problemen schlichtweg ignoriert und in der Beweiswürdigung nicht beachtet habe (Hinweis auf VwGH 18.2.2015, Ra 2015/08/0008 und VwGH 28.4.2015, Ra 2015/02/0072).
- 19 Nach der zitierten Judikatur läge eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung im Sinn des Art. 133 Abs. 4 B-VG nur dann vor, wenn das Verwaltungsgericht die im Einzelfall vorgenommene Beweiswürdigung in einer die Rechtssicherheit beeinträchtigenden, unvertretbaren Weise vorgenommen hätte. Der Revisionswerber legt aber nicht dar, welche konkreten Feststellungen auf Grund welcher (unschlüssigen) Beweiswürdigung bekämpft werden und welchen Sachverhalt das Verwaltungsgericht auf Grundlage welcher Beweisergebnisse hätte feststellen sollen (vgl. den schon zitierten Beschluss VwGH 28.4.2015, Ra 2015/02/0072). Schließlich zeigt die Zulässigkeitsbegründung der Revision auch nicht auf, inwiefern die gesundheitlichen Probleme des Revisionswerbers zu welchem anderen Ergebnis hätten führen können, war er doch in der Lage den Alkomaten so zu



beblasen, dass gültige Messwerte zu Stande kamen und keine Fehlversuche erfolgten. Ein Abweichen von der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes wird daher nicht aufgezeigt.

- 20 Überdies weiche das angefochtene Erkenntnis von der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (Hinweis auf VwGH 18.4.2023, Ra 2023/02/0054) ab, wonach für den Umgang mit medizinischen Beeinträchtigungen bei Alkoholkontrollen klar festgelegt worden sei, dass bei einem eindeutigen, konkreten Hinweis auf die Unmöglichkeit der Ablegung einer Atemalkoholuntersuchung aus medizinischen Gründen die einschreitende Behörde verpflichtet sei, von der Aufforderung zur Untersuchung der Atemluft Abstand zu nehmen und den Betroffenen zum Zwecke der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem in § 5 Abs. 5 StVO genannten Arzt zu bringen. Der Revisionswerber habe eine amtlich bestätigte 100%ige Behinderung aufgrund von schweren Lungenschäden nach einer COVID-19-Erkrankung durch einen unbefristeten Behindertenpass dokumentiert. Diese gesundheitliche Beeinträchtigung manifestiere sich objektiv in den stark divergierenden Messergebnissen (0,8 mg/1, 0,56 mg/1 und 0,53 mg/1).
- 21 Dem Revisionswerber ist entgegenzuhalten, dass der genannte Beschluss eine Übertretung des § 99 Abs. 1 lit. b StVO iVm § 5 Abs. 2 StVO, also eine Weigerung, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, zum Inhalt hat und sich der Revisionswerber im hier vorliegenden Fall einer solchen Untersuchung aber unterzog und gültige Messergebnisse zu Stande brachte. Bereits deshalb liegt die behauptete Divergenz des angefochtenen Erkenntnisses zur zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht vor. Soweit der Revisionswerber auf die unterschiedlichen Messergebnisse verweist, weicht er - ohne entsprechende Begründung - vom festgestellten Sachverhalt ab, der aber Ausgangspunkt der Prüfung ist, ob eine grundsätzliche Rechtsfrage vorliegt (vgl. VwGH 6.7.2018, Ra 2017/02/0106, mwN).
- 22 Darüber hinaus macht die Revision zu ihrer Zulässigkeit geltend, der vorliegende Fall werfe mehrere Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung





auf, die bisher durch die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht geklärt worden seien.

- 23 Dazu ist voranzustellen, dass das bloße Fehlen einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht automatisch zur Zulässigkeit der Revision führt. Die Begründung der Zulässigkeit der Revision erfordert insoweit etwa die Darlegung, konkret welche Rechtsfrage der Verwaltungsgerichtshof noch nicht beantwortet hat (vgl. etwa VwGH 9.11.2023, Ra 2021/11/0030, mwN).
- 24 In der Revision wird zunächst die Frage formuliert, wie das rechtsstaatliche Gebot eines fairen Verfahrens bei der Durchführung von Alkoholmessungen für Personen gewährleistet werden könne, die infolge einer COVID-19-Erkrankung unter schweren und dauerhaften Lungenschäden leiden würden. Der Revisionswerber verweist darauf, dass seine Lungenschädigung das für die Durchführung der Atemalkoholmessung wesentliche Organ betreffe, sodass infolge wiederholter Durchführung einer möglicherweise ungeeigneten Messmethode sein verfassungsrechtlich geschütztes Recht auf körperliche Unversehrtheit tangiert werde. Die Notwendigkeit einer höchstgerichtlichen Klärung ergebe sich auch daraus, dass die bestehende Judikatur auf die spezifische Problematik COVID-19-bedingter Lungenschäden nicht ohne weiteres übertragbar sei.
- 25 Der Revisionswerber legt allerdings nicht dar, welche genauen Besonderheiten COVID-19-bedingter Lungenschäden zu welcher konkreten Rechtsfrage einer besonderen rechtlichen Beurteilung bedürfen. Abermals ist darauf hinzuweisen, dass die Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt mit einem nach § 5 Abs. 3 StVO dafür vorgesehenen Gerät vorgenommen wurde, es dabei zu keinen Fehlversuchen kam und gültige Messergebnisse erzielt wurden. Inwiefern die Messmethode ungeeignet gewesen und in die körperliche Unversehrtheit des Revisionswerbers eingegriffen worden sei, wird in der Revision nicht dargelegt.
- 26 Soweit der Revisionswerber klare Kriterien für die Wahl der Untersuchungsmethode bei nachgewiesener Lungenschädigung und eine grundsätzliche Klärung der Beweiskraft von Atemalkoholmessungen bei dieser



spezifischen Personengruppe vermisst, ist er darauf hinzuweisen, dass er - sollte er das Ergebnis des Alkomattests angezweifelt haben - die Möglichkeit gehabt hätte, im Anschluss an den Alkomattest gemäß § 5 Abs. 8 Z 2 StVO eine Blutabnahme durch einen bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden Arzt zum Zweck der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes zu verlangen (vgl. VwGH 24.9.2010, 2009/02/0242, mwN). Zur Beweiskraft des Alkomaten wird nochmals auf den schon zitierten Beschluss VwGH 4.4.2017, Ra 2016/02/0267, verwiesen.

- 27 Eine weitere ungeklärte Rechtsfrage sieht der Revisionswerber in den Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit bei der Durchführung von Alkoholkontrollen bei schwer gesundheitlich beeinträchtigten Personen. Das Verwaltungsgericht habe eine 50-minütige Amtshandlung trotz des Vorliegens einer 100%igen Behinderung als zulässig erachtet, ohne sich mit der Frage der zeitlichen Grenzen für eine solche Amtshandlung auseinanderzusetzen.
- 28 Auch hier zeigt der Revisionswerber nicht auf, inwiefern er überhaupt durch seine Erkrankung bei der Durchführung der Atemluftuntersuchung mit dem Alkomaten beeinträchtigt gewesen sei, war diese doch ohne Fehlversuche erfolgreich.
- 29 Die beiden zuletzt gestellten Rechtsfragen, wie der Einfluss von medizinisch notwendigen und verschriebenen Präparaten (hier: Lungenspray - Holundertinktur mit 45% Alkoholgehalt) auf das Messergebnis rechtlich zu würdigen sei und welche konkreten Ermittlungspflichten die Behörde beim Vorliegen einer schweren gesundheitlichen Beeinträchtigung träfen, sind weder konkret noch auf den vorliegenden Sachverhalt bezogen.
- 30 In der Revision werden sohin keine Rechtsfragen aufgeworfen, denen im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukäme. Die Revision war daher zurückzuweisen.

W i e n , am 3. Juni 2026

