OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:

LVwG-650807/10/FP/Bb

Datum:

Linz, 23. Mai 2017

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde des L V, vertreten durch K M in P, vom 8. Februar 2017 gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 10. Jänner 2017, GZ: BHSDVerk-2016-334095/18-Mos, wegen Entziehung der Lenkberechtigung mangels Verkehrszuverlässigkeit, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 11. Mai 2017,

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Die Bezirkshauptmannschaft Schärding (im Folgenden: belangte Behörde) entzog L V (Beschwerdeführer - im Folgenden kurz: Bf) in Bestätigung des vorangegangenen Mandatsbescheides mit Bescheid vom 10. Jänner 2017, GZ BHSDVerk-2016-334095/18-Mos, die Lenkberechtigung der Führerscheinklassen AM, A1, A2, A, B, C1, C, und F wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit für die Dauer von 16 Monaten und zwei Wochen, gerechnet ab 11. Oktober 2016 bis einschließlich 25. Februar 2018 und erkannte das Recht ab, während der Dauer der Entziehung der Lenkberechtigung in Österreich von einem ausländischen Führerschein Gebrauch zu machen.

Des Weiteren verfügte sie u.a. begleitende Maßnahmen in Form der Beibringung einer verkehrspsychologischen Stellungnahme, der Absolvierung einer Nachschulung für alkoholauffällige Lenker, der Beibringung einer fachärztlichen Stellungnahme und eines amtsärztlichen Gutachtens hinsichtlich der gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen. Als Rechtsgrundlagen nannte die Behörde die §§ 7, 8, 24, 25 und 30 FSG sowie § 2 FSG-NV und § 14 FSG-GV.

Schließlich schloss die Behörde die aufschiebende Wirkung einer allfälligen Beschwerde unter Anwendung des § 13 Abs. 2 VwGVG aus.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob der Bf in rechtsfreundlicher Vertretung fristgerecht mit Schreiben vom 8. Februar 2017 das Rechtsmittel der Beschwerde, in der er vorgebrachte, dass es sich bei der Tatortörtlichkeit um keine Straße mit öffentlichem Verkehr im Sinne des § 1 Abs. 1 StVO handle, weshalb eine Entziehung der Lenkberechtigung nicht ausgesprochen hätte werden dürfen.

Der Bf beantragte die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung und die zeugenschaftliche Einvernahme des für das Fahrverbot verantwortlichen H L und des Eigentümers der Wiese, L B, sowie die Stattgabe der Beschwerde und Verfahrenseinstellung, in eventu die Herabsetzung der Entzugsdauer auf 12 Monate.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde samt Akt mit Vorlageschreiben vom 9. Februar 2017 vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

Mit der Aktenvorlage wurde die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung begründet (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm Art. 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm

§ 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde zur Entscheidung übermittelten Verfahrensakt und das Beschwerdevorbringen.

Zudem wurde am 11. Mai 2017 eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, an welcher der Bf und dessen Rechtsvertreter teilnahmen und zum Sachverhalt gehört wurden. H L (Kommandant der Freiwilligen Feuerwehr R) und L B (Privateigentümer des Wiesengrundstückes), beide wohnhaft in R, wurden als Zeugen vernommen. Ein Vertreter der belangten Behörde ist zur Verhandlung nicht erschienen. Die Behörde hat sich mit Schreiben vom 26. April 2017 entschuldigt.

II.2. Folgender entscheidungswesentlicher Sachverhalt steht fest:

Der Bf lenkte am Vormittag des 5. August 2016 den auf ihn zugelassenen Lkw, VW Caddy, Kennzeichen x, nach R und stellte das Fahrzeug auf der tags zuvor von ihm gemähten, unmittelbar neben dem Objekt Moarhof Nr. x gelegenen Wiese, die im Eigentum von L B steht und vom Bf betreut wird, ab. Er parkte das Fahrzeug in einer Senke nahe einem Bach.

Nachdem er zunächst den am Vortag zurückgelassenen Traktor samt Mähwerk nach Hause brachte, ging er während des Tages zu Fuß nach R zurück, stattete dem Grundbesitzer der Wiese L B einen Besuch ab und besuchte im Anschluss das Kellerfest der FF R, welches im Zeitraum von 4. bis 7. August 2016 in Raab stattfand.

Am 6. August 2016 um 05.12 Uhr früh nahm der Bf seinen am Wiesenareal abgestellten VW Caddy in Betrieb und lenkte ihn auf der Wiese aus der bachnahen Senke. Der Bf befand sich dabei in einem stark durch Alkohol beeinträchtigten Zustand. Er wurde dabei von der Sektorstreife „Riedau Sektor" beobachtet und in der Folge einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle unterzogen. Während der Amtshandlung stellte der amtshandelnde Polizeibeamte KI Baumgartner-Flotzinger Alkoholisierungssymptome (deutlichen Alkoholgeruch, lallende Sprache, gerötete Augenbindehäute, etc.) fest, weshalb der Bf zunächst an Ort und Stelle zu einem Alkovortest im Sinne des § 5 Abs. 3 StVO aufgefordert wurde, welcher ein Ergebnis von 1,19 mg/l ergab. Die nachfolgend um 05.46 Uhr mittels geeichtem Alkomat der Marke Dräger Alkomat 7110 MKIII A, Geräte Nr. ARDK0045, vorgenommene Untersuchung seiner Atemluft auf Alkoholgehalt ergab beim Bf eine Atemluftalkoholkonzentration von (niedrigster Wert) 1,17 mg/l.

Dem Bf konnte der Führerschein nicht abgenommen, da er diesen nicht mitführte. Er konnte dem Polizeibeamten auch den Zulassungsschein seines Fahrzeuges nicht vorweisen, da er auch dieses Dokument nicht bei sich hatte. Laut eigenen Angaben hatte er beide Dokumente vergessen.

Bei der in Rede stehenden Wiese, auf der der Bf sein Kraftfahrzeug lenkte, handelt es sich um ein Wiesengrundstück, welches im Privateigentum von L B steht und vom Bf bewirtschaftet wird, der dieses zwei bis drei Mal im Jahr mäht. Das Grundstück liegt unmittelbar neben dem Moarhof Nr. x und ist durch eine Zufahrtsstraße aufgeschlossen. Aufgrund des Kellerfestes war diese Zufahrtsstraße im relevanten Tatzeitraum während der Dauer der Veranstaltung (von 5. August 2016, 18.00 Uhr bis zum 6. August 2016 früh) mittels Scherengitter abgesperrt und mit einem Vorschriftszeichen „Fahrverbot in beiden Richtungen" gemäß § 52 lit. a Z 1 StVO gekennzeichnet. Unter dem Fahrverbotsschild war ein A4-Zettel mit der Aufschrift „ausgenommen Einsatzfahrzeuge, Anrainer, Heimbringerdienst" angebracht. Die vom Bf befahrene Grünfläche lag innerhalb dieser Absperrung.

Die Wiese wurde vom Grundeigentümer nicht als Parkplatz für das Kellerfest zur Verfügung gestellt und war daher nicht als Abstellplatz für die Fahrzeuge der Festbesucher bestimmt. Gründe hiefür waren im Wesentlichen allfällige Haftungsrisiken bei Vorfällen und die Verhältnisse vor Ort bei Schlechtwetter. Die Wiese wird als sehr feucht beschrieben. Speziell bei Regen drohen Fahrzeuge dort leicht zu versinken, sodass sie nicht als Parkplatz genutzt wurde. Der Eigentümer L B hatte lediglich jenen Mitgliedern der Feuerwehr R, die am Fest tätig waren, die Erlaubnis erteilt, ihre Fahrzeuge dort abzustellen. Die Wiese war weder als Parkplatz gekennzeichnet oder sonst in einer Weise beschildert noch waren Feuerwehrleute als Lotsen vor Ort im Einsatz. 30% der Gäste benutzen die am Wiesengrundstück vorbeilaufende Straße um zum Fest zu gelangen, 70 % der Gäste nutzen eine woanders liegende Straße.

Zur Vorgeschichte des Bf:
Der Bf hatte bereits in der Vergangenheit zwei Alkoholdelikte zu verantworten. Im Jahr 2015 wurde er wegen des Lenkens eines Kraftfahrzeuges mit einem Alkoholgehalt der Atemluft von 0,25 mg/l oder mehr am 13. April 2015 um 10.20 Uhr auf Straßen mit öffentlichem Verkehr von der Bezirkshauptmannschaft Schärding rechtskräftig nach § 14 Abs. 8 FSG (Minderalkoholisierung) bestraft. Diese in Rechtskraft erwachsene Bestrafung führte zur Eintragung einer Vormerkung in das Führerscheinregister. Aufgrund einer neuerlichen Alkofahrt im Jahr 2015 wurde der Bf nach § 99 Abs. 1 lit. a iVm § 5 Abs. 1 StVO rechtskräftig schuldig erkannt und ihm die Lenkberechtigung für die Dauer von acht Monaten (von 17. April 2015 bis einschließlich 17. Dezember 2015) entzogen.

II.3. Diese Feststellungen ergeben sich aus dem vorliegenden Verwaltungsakt, dem Zentralen Führerscheinregister und als Ergebnis der öffentlichen mündlichen Verhandlung, hier insbesondere aus der Verantwortung des Bf, den von ihm beigebrachten Lichtbildern und den glaubhaften und schlüssigen Angaben des H L und L B, die unter Hinweis auf die Wahrheitspflicht, als Zeugen aussagten. Insbesondere L B konnte nachvollziehbar und schlüssig (Haftungsrisiko, Bodenbeschaffenheit) darlegen, warum er seine Wiese, anders als vor etlichen Jahren, nicht mehr als Parkplatz zur Verfügung stellt. Seine Angaben wurden vom ebenso glaubwürdigen Feuerwehrkommandanten bestätigt und sind durch die Lichtbilder auf denen ein Scherengitter und ein Fahrverbotsschild erkennbar sind unterstrichen und gestützt.

Der Bf bestreitet weder, dass er zur fraglichen Zeit seinen VW Caddy in einem durch Alkohol beeinträchtigen Zustand mit einem Atemluftalkoholgehalt von 1,17 mg/l auf dem Wiesengrundstück des L B gelenkt noch, dass er den Führerschein und den Zulassungsschein nicht mitgeführt hat. Allerdings vermeint er, es habe sich beim Tatort um eine nicht öffentliche Verkehrsfläche im Sinne des § 1 Abs. 1 StVO gehandelt.

III. Aus rechtlicher Sicht ist auszuführen:

III.1. Die maßgeblichen Rechtsnormen für das konkrete Verwaltungsverfahren lauten:

Nach § 1 Abs. 1 FSG gilt dieses Bundesgesetz für das Lenken von Kraftfahrzeugen und das Ziehen von Anhängern entsprechend den Begriffsbestimmungen des Kraftfahrgesetzes 1967, BGBl. Nr. 267, auf Straßen mit öffentlichem Verkehr.

Gemäß § 24 Abs. 1 FSG ist Besitzern einer Lenkberechtigung, bei denen die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung nicht mehr gegeben sind, von der Behörde entsprechend den Erfordernissen der Verkehrssicherheit

1. die Lenkberechtigung zu entziehen oder
2. die Gültigkeit der Lenkberechtigung durch Auflagen, Befristungen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen einzuschränken. Diesfalls ist gemäß § 13 Abs. 5 ein neuer Führerschein auszustellen.

Für den Zeitraum einer Entziehung der Lenkberechtigung für die Klassen A, B oder F ist auch das Lenken von vierrädrigen Leichtkraftfahrzeugen unzulässig, es sei denn es handelt sich

1. um eine Entziehung gemäß § 24 Abs. 3 achter Satz oder

2. um eine Entziehung der Klasse A wegen mangelnder gesundheitlicher Eignung, die ausschließlich mit dem Lenken von einspurigen Kraftfahrzeugen zusammenhängt.

Eine wesentliche Voraussetzung für die Erteilung der Lenkberechtigung bildet gemäß § 3 Abs. 1 Z 2 FSG die Verkehrszuverlässigkeit (§ 7).

Gemäß § 7 Abs. 1 Z 1 FSG gilt eine Person als verkehrszuverlässig, wenn nicht aufgrund erwiesener bestimmter Tatsachen (Abs. 3) und ihrer Wertung (Abs. 4) angenommen werden muss, dass sie wegen ihrer Sinnesart beim Lenken von Kraftfahrzeugen die Verkehrssicherheit insbesondere durch rücksichtsloses Verhalten im Straßenverkehr oder durch Trunkenheit oder einen durch Suchtmittel oder durch Medikamente beeinträchtigten Zustand gefährden wird.

Als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs. 1 hat gemäß § 7 Abs. 3 Z 1 FSG insbesondere zu gelten, wenn jemand ein Kraftfahrzeug gelenkt oder in Betrieb genommen und hiebei eine Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 bis 1b StVO begangen hat, auch wenn die Tat nach § 83 Sicherheitspolizeigesetz zu beurteilen ist.

Gemäß § 7 Abs. 4 FSG sind für die Wertung der in Abs. 1 genannten und in Abs. 3 beispielsweise angeführten Tatsachen deren Verwerflichkeit, die Gefährlichkeit der Verhältnisse, unter denen sie begangen wurden, die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit maßgebend, wobei bei den in Abs. 3 Z 14 und 15 genannten bestimmten Tatsachen die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit nicht zu berücksichtigen ist.

§ 24 Abs. 3 FSG lautet:
„Die Behörde kann bei der Entziehung oder Einschränkung der Lenkberechtigung begleitende Maßnahmen (Nachschulung und dgl.) oder die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens über die gesundheitliche Eignung anordnen. Die Behörde hat unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3a eine Nachschulung anzuordnen:

1. wenn die Entziehung in der Probezeit (§ 4) erfolgt,
2. wegen einer zweiten in § 7 Abs. 3 Z 4 genannten Übertretung innerhalb von zwei Jahren oder
3. wegen einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 oder 1a StVO.

Die Behörde hat unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3a und sofern es sich nicht um einen Probeführerscheinbesitzer handelt, bei der erstmaligen Übertretung gemäß § 99 Abs. 1b StVO ein Verkehrscoaching zur Bewusstmachung der besonderen Gefahren des Lenkens von Kraftfahrzeugen unter Alkoholeinfluss oder Suchtgiftbeeinträchtigung und dessen Folgen, bei Begehung einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1b StVO innerhalb von fünf Jahren ab der

Begehung einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 bis 1b StVO jedoch eine Nachschulung anzuordnen. Im Rahmen des amtsärztlichen Gutachtens kann die Beibringung der erforderlichen fachärztlichen oder einer verkehrspsychologischen Stellungnahme aufgetragen werden. Bei einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 StVO ist unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3a zusätzlich die Beibringung eines von einem Amtsarzt erstellten Gutachtens über die gesundheitliche Eignung gemäß § 8 sowie die Beibringung einer verkehrspsychologischen Stellungnahme anzuordnen." [...]

Gemäß § 25 Abs. 3 FSG ist bei einer Entziehung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit (§ 7) eine Entziehungsdauer von mindestens drei Monaten festzusetzen. Sind für die Person, der die Lenkberechtigung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit zu entziehen ist, zum Zeitpunkt der Entziehung im Vormerksystem (§ 30a) Delikte vorgemerkt, so ist für jede dieser im Zeitpunkt der Entziehung bereits eingetragenen Vormerkungen die Entziehungsdauer um zwei Wochen zu verlängern; davon ausgenommen sind Entziehungen aufgrund des § 7 Abs. 3 Z 14 und 15.

Wird beim Lenken oder Inbetriebnehmen eines Kraftfahrzeuges ein Delikt gemäß § 99 Abs. 1 StVO innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung eines Deliktes gemäß § 99 Abs. 1 StVO begangen, ist die Lenkberechtigung auf mindestens zwölf Monate zu entziehen.

Gemäß § 30 Abs. 2 FSG hat die Behörde einem Besitzer einer ausländischen Nicht-EWR-Lenkberechtigung oder eines ausländischen EWR-Führerscheines (§ 1 Abs. 4), der einen Wohnsitz (§ 5 Abs. 1 Z 1) in Österreich hat, die Lenkberechtigung unter Anwendung der §§ 24 bis 29 zu entziehen. Der eingezogene Führerschein ist der Ausstellungsbehörde zusammen mit einer Sachverhaltsdarstellung zu übermitteln. [...]

Wer sich in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand befindet, darf gemäß § 5 Abs. 1 StVO ein Fahrzeug weder lenken noch in Betrieb nehmen. Bei einem Alkoholgehalt des Blutes von 0,8 g/l (0,8 Promille) oder darüber oder bei einem Alkoholgehalt der Atemluft von 0,4 mg/l oder darüber gilt der Zustand einer Person jedenfalls als von Alkohol beeinträchtigt.

Gemäß § 99 Abs. 1 lit. a StVO begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 1.600 Euro bis 5.900 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von zwei bis sechs Wochen, zu bestrafen, wer ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt, obwohl der Alkoholgehalt seines Blutes 1,6 g/l (1,6 Promille) oder mehr oder der Alkoholgehalt seiner Atemluft 0,8 mg/l oder mehr beträgt.

III.2. Entscheidend ist die Frage, ob der Bf vor der Aufforderung zum Alkotest sein Kraftfahrzeug auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr gelenkt hat oder nicht.

Nach der Legaldefinition in § 1 Abs. 1 zweiter Satz StVO gelten als Straßen mit öffentlichem Verkehr solche, die von jedermann unter den gleichen Bedingungen benützt werden können.
Nach § 2 Abs. 1 Z 1 StVO gilt im Sinne dieses Bundesgesetzes als Straße eine für den Fußgänger- oder Fahrzeugverkehr bestimmte Landfläche samt den in ihrem Zuge befindlichen und diesem Verkehr dienenden baulichen Anlagen.

Straßen sind demnach Landflächen, die dem Fußgänger- oder Fahrzeugverkehr dienen, also der räumlichen Fortbewegung von einem Ort zu einem anderen Ort durch Personen oder Fahrzeuge (aus den vielfältigsten Motiven), wobei als Zweck der Fortbewegung die Raumüberwindung im Vordergrund stehen muss. Steht ein anderer Zweck als der der Raumüberwindung im Vordergrund und ist die Raumüberwindung lediglich Nebenzweck, dann kann eine Landfläche, die einem solchen "anderen Zweck" dient, nicht als Straße im Sinne der Straßenverkehrsordnung qualifiziert werden (vgl. *Pürstl,* StVO[14], [2015] § 2 Anm 3).

Wie der Verwaltungsgerichtshof in der Entscheidung vom 27. Juni 2014, 2013/02/0193, konstatiert hat, wird nicht jede Fläche, auf der ein Fahrzeug abgestellt wird, unabhängig davon wozu sie eigentlich dient, zur Straße im Sinne der StVO. Eine „Wiese" kann nur dann als Straße mit öffentlichem Verkehr anzusehen sein, wenn sie zum Abstellen von Fahrzeugen vorgesehen ist und sie für jedermann unter den gleichen Bedingungen zugänglich ist (z. B. VwGH 20. April 2004/02/0045).

Im Erkenntnis vom 20. Mai 2003, 2003/02/0073, verneinte der Verwaltungsgerichtshof die Straßeneigenschaft einer für eine Veranstaltung genutzten Wiese, auf welcher ein Festzelt errichtet war und Fahrzeuge zu Präsentationszwecken aufgestellt und betrieben wurden. Der dortige Bf habe - den vorliegenden Beweisen zufolge - eindeutig abseits der offenbar von den Veranstaltern für das Abstellen von Fahrzeugen (und das Campieren) vorgesehenen Fläche sein Kraftfahrzeug über die Wiese gelenkt.

III.3. Bei der im Anlassfall zu beurteilenden Grundfläche handelt es sich dem abgeführten Beweisverfahren zufolge um ein Wiesengrundstück, welches im Privateigentum steht und seiner Bestimmung nach grundsätzlich in keiner Weise als Abstell- bzw. Parkplatz für Fahrzeuge vorgesehen ist, sondern als landwirtschaftliche Grünfläche genutzt wird. Auch während des stattfindenden Kellerfestes – somit auch zur Tatzeit - verlor dieses Grundstückes diese Widmung nicht. Laut Aussagen der vernommenen Zeugen war das Wiesenareal nämlich

damals nicht für Verkehrszwecke bestimmt. Der Grundeigentümer hatte ausnahmsweise nur jenen Mitgliedern der Feuerwehr, die am Fest als Arbeitskräfte im Einsatz waren, die Erlaubnis erteilt, auf dem Grundstück ihre Fahrzeuge abzustellen. Es gab seitens des Verfügungsberechtigten aber keine generelle Erlaubnis zum Abstellen von Fahrzeugen. Die Wiese war nicht für den ruhenden Verkehr, also nicht für das Parken von Fahrzeugen der Gäste des Kellerfestes, vorgesehen, noch erkennbar als Parkplatz gekennzeichnet oder sonst in einer Weise beschildert, sodass nicht davon ausgegangen werden kann, dass die Fläche von jedermann unter gleichen Bedingungen benutzt werden konnte. Im Gegenteil war sogar die entlang der Wiese verlaufende Verkehrsfläche, ein Güterweg durch ein Scherengitter und ein Fahrverbotsschild gesperrt, sodass für jedermann klar war, dass sogar die Zufahrt zur Wiese nicht gestattet war.
Damit kann aber auch nicht angenommen werden, dass der Bf zur Tatzeit sein Fahrzeug überhaupt auf einer "Straße" gelenkt hat. Es kann nämlich nicht davon ausgegangen werden, dass diese Wiese eine Landfläche war, die der räumlichen Fortbewegung, insbesondere der Raumüberwindung, im oben genannten Sinne diente.

Es handelte sich daher bei jener Wiesenfläche, auf der der Bf zur Tatzeit in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand sein Kraftfahrzeug lenkte, um keine öffentliche Verkehrsfläche im Sinne des § 1 Abs. 1 StVO, weshalb das dem Bf zur Last gelegte Verhalten keine Verwaltungsübertretung nach § 99 Abs. 1 lit. a iVm § 5 Abs. 1 StVO bildet.

Voraussetzung für das Vorliegen einer bestimmten Tatsache gemäß § 7 Abs. 3 Z 1 FSG ist gemäß § 1 Abs. 1 StVO das Lenken (Inbetriebnehmen) auf Straßen mit öffentlichem Verkehr (VwGH 27. November 2001, 2001/11/0271; vgl. auch zur früheren Rechtslage nach dem KFG: VwGH 17. September 1986, 85/11/0289). Das beschriebene Lenken des Bf bildet demnach auch keine bestimmte Tatsache im Sinne des § 7 Abs. 3 Z 1 StVO.

Die Aufzählung der bestimmten Tatsachen in § 7 Abs. 3 FSG ist lediglich demonstrativ, was sich aus der Verwendung des Wortes „insbesondere" klar ergibt. Der Verwaltungsgerichtshof hat in mehreren Entscheidungen klargestellt, dass auch strafbare Handlungen, welche nicht ausdrücklich als bestimmte Tatsachen aufgezählt sind, die Verkehrszuverlässigkeit einer Person ausschließen können (siehe z. B. VwGH vom 17. Oktober 2006, 2003/11/0281 sowie 27. September 2007, 2007/11/0079). Es können daher auch Handlungen eines Kraftfahrzeuglenkers, welche keine bestimmte Tatsache im Sinne des § 7 Abs. 3 FSG darstellen, die Verkehrsunzuverlässigkeit dieser Person begründen, wenn sie hinsichtlich ihrer Gefährlichkeit und Verwerflichkeit einer im § 7 Abs. 3 FSG aufgezählten strafbaren Handlungen gleichwertig sind.

Im konkreten Fall hat der Bf sein Kraftfahrzeug auf einem rein privaten Wiesengrundstück, das nicht als Parkplatz gewidmet war, gelenkt. Auf einem solchen ist dem Grunde nach nicht mit einem mit einer Verkehrsfläche vergleichbaren Fahrzeug- und Personenverkehr zu rechnen. Abgesehen von einigen abgestellten Fahrzeugen von Mitglieder der Feuerwehr waren am Ort offenkundig weder Fußgänger aufhältig noch fand ein relevanter Fahrzeugverkehr statt. Aufgrund der Tatzeit (05.12 Uhr früh), des starken Regens und des Umstandes, dass sich der Haupteingang zum Fest im Bereich der sogenannten „Kellerkrippe" auf der anderen Seite befanden, war schon auf der an der Wiese vorbeilaufenden Straße kaum mit Passanten zu rechnen, auf der Wiese selbst umso weniger, sodass die Gefährlichkeit des Verhaltens des Bf nicht als hoch einzuschätzen ist (wie etwa das Fahren auf einer öffentlichen Verkehrsfläche im Ausland oder einem dicht befahrenen Betriebsgelände), weshalb das Lenken unter Alkoholeinfluss auf der ggst. Wiese, nachts, bei Regen dem Lenken eines Kraftfahrzeuges auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr und somit einer in § 7 Abs. 3 Z 1 FSG genannten bestimmten Tatsache nicht gleichgestellt werden kann. Der Gesetzgeber hat aus gutem Grund, wohl auch unter In-Betracht-Ziehung des § 1 Abs 1 FSG besondere bestimmte Tatsachen in Bezug auf das Lenken von Fahrzeugen vorgesehen.

Wie sich also aus der Judikatur des VwGH ergibt bedarf es, auch unter Inbetrachtziehung der Einheitlichkeit der Rechtsordnung (keine Strafbarkeit nach der StVO) einer Gleichwertigkeit in Bezug auf die Gefährlichkeit und Verwerflichkeit des Handelns einer Person.

Eine solche vermag das Verwaltungsgericht vorliegen nicht zu erkennen.

Mangels Vorliegens einer bestimmten Tatsache erweisen sich die Entziehung der Lenkberechtigung und die Anordnung der begleitenden Maßnahmen daher als nicht rechtmäßig.

III.4. Im Ergebnis war der Beschwerde daher stattzugeben und der angefochtene Bescheid aufzuheben.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer solchen. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

R e c h t s m i t t e l b e l e h r u n g

Gegen dieses Erkenntnis besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabegebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben die Möglichkeit, auf die Revision beim Verwaltungsgerichtshof und die Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof zu verzichten. Ein solcher Verzicht hat zur Folge, dass eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof und eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof nicht mehr erhoben werden kann.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Pohl