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

Geschäftszeichen:
LVwG-651000/13/MS

Datum:
Linz, 30. Oktober 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des K S-B, vertreten durch H und W Rechtsanwälte OG, K.Straße, W, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich, Polizeikommissariat Wels, vom 13. September 2017, GZ: FE-451/17, betreffend dem Entzug der Lenkberechtigung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Mit mündlich verkündeten Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich, Polizeikommissariat Wels (im Folgenden: belangte Behörde), vom 13. September 2017, GZ: FE-451/17, wurde Herrn K S-B (im Folgenden: Beschwerdeführer) die Lenkberechtigung für die Klassen AM, A1, A2, A, B, C1, C, BE, C1E, CE und F für einen Zeitraum von 4 Monaten, gerechnet ab 31. August 2017 bis einschließlich 31. Dezember 2017, entzogen und gleichzeitig die Absolvierung eines Verkehrscoachings bei einer hierzu ermächtigten Stelle bis zum Abschluss des Entzugsverfahrens aufgetragen. Weiters wurde einer Berufung gegen diesen Bescheid die aufschiebende Wirkung aberkannt.

Begründend wurde in Punkt III der Begründung Folgendes ausgeführt:
„Aufgrund dieser erwiesen bestimmten Tatsachen, ihrer Wertung und der von Ihnen im Straßenverkehr gezeigten Sinnesart verfügen Sie sohin über die zur Lenkung von Kraftfahrzeugen erforderlichen Verkehrszuverlässigkeit nicht mehr und lässt sich auch eine negative Prognose für Ihr zukünftiges Verhalten im Straßenverkehr ableiten.
§ 7 Abs. 4 FSG ist für die Wertung der Verkehrszuverlässigkeit deren Verwerflichkeit die Gefährlichkeit der Verhältnisse, unter denen sie begangen wurden, die seither verstrichene Zeit und das Verhalten dieser Zeit maßgebend.
Um Sie von der Begehung vergleichbarer Handlungen abzuhalten und zum Schutz der Allgemeinheit setzt die Behörde daher als vorbeugende Maßnahme die Entziehung der Lenkberechtigung.
Die Anordnung einer begleitenden Maßnahme iSd § 24 Abs 3 FSG stellt keine Strafe, sondern eine Maßnahme zur Wiederherstellung der Verkehrszuverlässigkeit gemäß § 7 FSG der betreffenden Person dar (vgl VwGH 23.04.2002, 2000/11/0184); auch wenn eine solche Maßnahme vielfach subjektiv als Strafe empfunden werden mag, nicht um eine Verwaltungsstrafe, sondern um eine Administrativmaßnahme zum Schutz der Öffentlichkeit vor verkehrsunzuverlässigen Personen.
Die gleichzeitige Entziehung nach § 30 Abs 1 FSG vorhandener ausländischer Lenkberechtigungen gründet auf der fehlenden Verkehrszuverlässigkeit, welche auch zum Entzug der österreichischen Lenkberechtigung geführt hat. Wohlwissend, dass diesbezüglich ein Wohnsitz iSd d § 5 Abs 1 Ziff 1 FSG erforderlich sein soll, wird ein solcher Hinweis als rechtlich nicht unzulässig gewertet, da diese Kannbestimmung als Zwingend zu lesen ist, weil es im Interesse der Verkehrssicherheit zu vermeiden gilt, gegebenenfalls eine aus unterschiedlichen Gründen nicht geeignete Person als Kraftfahrzeuglenker mit einer ausländischen Lenkberechtigung am Verkehr teilnehmen zu lassen. (LVwG-650244/2/Br/Mst v 20.10.2014)
Da die Weiterbelassung Ihrer Lenkberechtigung unter den gegebenen Umständen mit Gefahr für die übrigen Straßenbenützer verbunden wäre und die vorzeitige Vollstreckung des Bescheides im Interesse des öffentlichen Wohles wegen Gefahr im Verzuge geboten ist, handelt es sich beim Entzug Ihrer Lenkberechtigung um eine unaufschiebbare Maßnahme im Sinne des § 13 Abs 2 VwGVG und berechtigt die Behörde, einer eventuellen Berufung die aufschiebende Wirkung zu versagen. Auf persönliche, wirtschaftliche oder berufliche Interessen kann daher keine Rücksicht genommen werden.
Begründung für die Überschreitung der Mindestentzugsdauer:

Für die erstmalige Begehung eines Deliktes nach § 99 Abs 1 lit b StVO hat der Gesetzgeber iVm § 26 Abs 1 Z 2 FSG eine Mindestentziehungszeit von einem Monaten festgelegt. Diese Mindestentziehungsdauer von einem Monaten darf dann überschritten werden, wenn Umstände vorliegen, die auf Grund der Verwerflichkeit oder Gefährlichkeit der strafbaren Handlung (§ 7 Abs 4 FSG) die Prognose der Verkehrsunzuverlässigkeit für einen über die Mindestentziehungszeit hinausreichenden Zeitraum rechtfertigen und somit die Festsetzung einer längeren Entziehungsdauer erforderlich machen (vgl VwGH 17.11.2009, 2009/11/0023; 19.10.2010, 2010/11/0101; 16.10.2012, 2009/11/0245).
Auch wenn Sie im Zuge der mündlichen Verhandlung ein reumütiges Geständnis dahingehend abgelegt haben, dass Ihnen der Vorfall leid tue und Sie die Tatsache der Alkoholisierung in keinster Weise in Abrede gestellt haben, so muss doch berücksichtigt werden, dass es aus den Erfahrungen des täglichen Lebens für die Behörde nicht nachvollziehbar ist, wie der hohe Alkoholwert in Einklang mit dem von Ihnen angegebenen Alkoholkonsum gebracht werden kann.
Aus den dargelegten Gründen muss davon ausgegangen werden, dass Sie Ihre Verkehrszuverlässigkeit nicht vor Ablauf von vier (4) Monaten wieder erlangen werden."

Gegen diesen dem Beschwerdeführer am 13. September 2017 mündlich verkündeten Bescheid hat dieser durch seinen rechtsfreundlichen Vertreter mit Eingabe vom 21. September 2017 (Datum des Poststempels 25. September 2017) rechtzeitig Beschwerde erhoben.

Begründend wird Folgendes ausgeführt:
„Der Beschuldigte hat keinerlei Verschulden am Zustandekommen des Verkehrsunfalles, nachdem der Unfallgegner eine weitaus überhöhte Geschwindigkeit eingehalten hat und daher selbst den Unfall verursacht und verschuldet hat.

Somit ist eine Entziehung der Lenkberechtigung für 4 Monate nicht berechtigt.

Im Übrigen ist nicht nachvollziehbar warum dem Beschuldigten ein derartiger Alkoholkonsum nachgewiesen wurde, obwohl er einen derartigen Alkoholkonsum immer bestritten hat.

Eine ordnungsgemäße Belehrung ist von Seiten der Behörde nicht erfolgt, nachdem der Beschuldigten einen ausdrücklichen Wunsch auf Blutabnahme geäußert hat. Warum die aufnehmenden Beamten dies abgelehnt haben ist nicht nachvollziehbar.

Somit liegt eine Nichtigkeit auf jeden Fall vor, außerdem dürfte der Alkomat mit der Probe Nr. 195 nicht ordnungsgemäß sein, nachdem bei beiden Proben innerhalb kürzester Zeit ein Atemluftalkoholgehalt 0,58 mg/l gemessen wurde, dies bei verschiedenen Blasvolumen und verschiedener Blaszeit. Dies kann nicht der Fall sein. Somit ist auch die Berechtigung für diese Beschuldigungen nicht gegeben und liegen Nichtigkeitsgründe vor."

Abschließend wurde beantragt, das Strafverfahren im Zweifel einzustellen, in eventu den Alkomaten zu überprüfen und die ordnungsgemäße Berechtigung zu prüfen, in eventu die Entzugsdauer auf zwei Monate herabzusetzen.

Mit Schreiben vom 16. Oktober 2017 legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde unter Anschluss des Verfahrensaktes dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor, ohne von der Möglichkeit der Beschwerdevorentscheidung Gebrauch gemacht zu haben.

Mit Beschluss des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 19. Dezember 2017 wurde das Beschwerdeverfahren bis zur rechtskräftigen Erledigung des Verfahrens 10 Hv 67/17p – 1 des Landesgerichts Ried im Innkreis ausgesetzt.

II. Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt sowie durch die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 29. November 2017, bei der der Vertreter der belangten Behörde anwesend war, weiters durch die Einholung des Urteils des Landesgerichts Ried im Innkreis zur Zahl 10 Hv 67/17p – 1.

Es liegt folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt vor:
Der Beschwerdeführer lenkte am 31. August 2017 um 17:10 Uhr im Gemeindegebiet von R, G. Bezirksstraße – Kreuzung mit dem F.weg, die Zugmaschine mit dem Kennzeichen x in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand und verursachte dabei eine Verkehrsunfall mit Personenschaden.

Die Untersuchung der Atemluft auf Alkoholgehalt ergab einen Wert von 0,58 mg/l (1,16 Promille).

Der Beschwerdeführer wurde mit rechtskräftigem Urteil des Landesgerichts Ried im Innkreis vom 22. Oktober 2018 schuldig erkannt, das Vergehen der fahrlässigen Körperverletzung nach § 88 Abs. 1 und 4. 2. Fall (§ 81 Abs. 2) StGB verwirklicht zu haben und verurteilte dieses den Beschwerdeführer zu einer Freiheitsstrafe von 6 Monaten, welche nach § 43 Abs. 1 StGB unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen wurde.

Die Feststellung des Lenkens eines Kraftfahrzeuges im alkoholisiertem Zustand von 1,16 Promille und das Verschulden eines Verkehrsunfalles dabei, ergibt sich unzweifelhaft aus dem oben zitierten Urteil des Landesgerichtes Ried im Innkreis, welches unbekämpft geblieben ist und daher rechtskräftig wurde.
Der Umstand, dass die Angabe des Beschwerdeführers im Hinblick auf die zu Mittag getrunkene Alkoholmenge nicht mit dem Messergebnis der Atemluftmessung in Einklang zu bringen ist, ist nicht geeignet Zweifel an der Richtigkeit der Messung hervorzurufen, sondern ist davon auszugehen, dass das vom Beschwerdeführer zugestandene zuletzt getrunkene Weißbier nur eine Teilmenge des konsumierten Alkohols darstellt.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:
Gemäß § 26 Abs. 1 FSG ist, wenn es sich nicht um einen Lenker eines Kraftfahrzeuges der Klasse C oder D handelt und zuvor keine andere der in § 7 Abs. Z 1 und 2 genannten Übertretungen begangen wurde, die Lenkberechtigung für die Dauer von einem Monat zu entziehen, wenn beim Lenken oder Inbetriebnehmen eines Kraftfahrzeuges erstmalig eine Übertretung gemäß § 99 Abs. 1b StVO 1960 begangen wird. Wenn jedoch
1. auch eine der in § 7 Abs. 3 Z 4 bis 6 genannten Übertretungen vorliegt, oder
2. der Lenker bei Begehung dieser Übertretung einen Verkehrsunfall verschuldet hat,
so hat die Entziehungsdauer mindestens drei Monate zu betragen.

Gemäß § 7 Abs. 1 FSG gilt eine Person als verkehrszuverlässig, wenn nicht auf Grund erwiesener bestimmter Tatsachen (Abs. 3) und ihrer Wertung (Abs. 4) angenommen werden muss, dass sie wegen ihrer Sinnesart beim Lenken von Kraftfahrzeugen

1. die Verkehrssicherheit insbesondere durch rücksichtsloses Verhalten im Straßenverkehr oder durch Trunkenheit oder einen durch Suchtmittel oder durch Medikamente beeinträchtigten Zustand gefährden wird, oder
2. sich wegen der erleichternden Umstände, die beim Lenken von Kraftfahrzeugen gegeben sind, sonstiger schwerer strafbarer Handlungen schuldig machen wird.

Gemäß § 7 Abs. 3 Z. 1 FSG hat als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs. 1 insbesondere zu gelten, wenn jemand ein Kraftfahrzeug gelenkt oder in Betrieb genommen und hiebei eine Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 bis 1b StVO 1960 begangen hat, auch wenn die Tat nach § 83 Sicherheitspolizeigesetz – SPG, BGBl. Nr. 566/1991, 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.

Gemäß § 99 Abs. 1b StVO begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 800 Euro bis 3700 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von einer bis sechs Wochen, zu bestrafen, wer in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt.

Wie unter II. festgestellt, hat der Beschwerdeführer in einem durch Alkohol beeinträchtigtem Zustand ein Kraftfahrzeug gelenkt und dabei einen Verkehrsunfall mit Personenschaden verschuldet. Damit hat der Beschwerdeführer

eine bestimmte Tatsache im Sinn des § 7 Abs. 3 Z. 1 FSG verwirklicht. Daher ist für die Bemessung der Entzugsdauer § 26 Abs. 1 Z. 2 FSG einschlägig. In dieser Bestimmung ist eine Mindestentzugsdauer von drei Monaten vorgesehen.

Die in § 26 umschriebenen Sonderfälle der Entziehung der Lenkberechtigung bilden insofern eine Ausnahme von § 24 Abs. 1 und § 25, als die Wertung jener bestimmten Tatsachen, in deren Ansehung im Gesetz selbst die Entziehungsdauer mit einem fixen Zeitraum normiert ist, zu entfallen hat (VwGH 17.12.1998, 98/1/0027). Dieser Grundsatz gilt auch für diejenigen in § 26 geregelten Fälle, in denen beim Lenken eines Kfz erstmals eine Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 StVO begangen wurde und sich die Behörde mit der in Abs. 2 genannten Mindestentzugsdauer begnügt (VwGH 14.3.2000, 99/11/0075; 23.3.2004, 2004/11/0008).

Die belangte Behörde hat jedoch nicht mit der Mindestentzugsdauer von drei Monaten das Auslangen gefunden, sondern hat eine Entzugsdauer von 4 Monaten verhängt, sodass eine Wertung im Sinn des § 7 Abs. 4 FSG vorzunehmen ist.

Im Zuge der Wertung ist jedoch zu berücksichtigen, dass eine Übertretung des § 99 Abs. 1b StVO 1960 bei 0,40 mg/l Atemluftalkoholgehalt beginnt, der Beschwerdeführer jedoch vom Alkoholisierungsgrad her beinahe eine Übertretung des § 99 Abs. 1a StVO 1960 begangen hätte. Für derartige Fälle sieht der Gesetzgeber eine Mindestentzugsdauer von vier Monaten vor, wobei die verschuldete Verursachung eines Verkehrsunfalls noch zusätzlich zu werten wäre.

Vor diesem Hintergrund vermag im ggst. Fall mit der in § 26 Abs. 1 Z 2 FSG vorgesehen Mindestentzugsdauer nicht das Auslangen gefunden werden. Das Landesverwaltungsgericht ist der Ansicht, dass es aufgrund der im Bereich des obersten Limits des § 99 Abs. 1b StVO 1960 gelegenen Alkoholisierung eines Zeitraumes in der Dauer von vier Monaten, gerechnet ab dem Vorfallstag, bedarf, um seine Verkehrszuverlässigkeit wieder zu erlangen.

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 Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch 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 diese Entscheidung 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 Eingabengebühr 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. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.
Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision an den Verwaltungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Süß