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-651298/10/MS

Datum:
Linz, 29. Jänner 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des F L, K.straße, L, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 6. November 2018, GZen: FE-1476/2018, NSch: 643/2018 und PAD/18/01962731/002/VW, betreffend den Entzug der Lenkberechtigung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und der bekämpfte Bescheid behoben.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I. Verfahrensgang:

Mit Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich (im Folgenden: belangte Behörde) vom 6. November 2018, GZen: FE-1476/2018, NSch: 643/2018 und PAD/18/01962731/002/VW, wurde Herrn F L (in der Folge: Beschwerdeführer) die Lenkberechtigung für die Klassen AM und B für einen Zeitraum von 8 Monaten, gerechnet ab 18. Oktober 2018 bis einschließlich 18. Juni 2019 bzw. darüber hinaus bis zur Befolgung der begleitenden Maßnahmen entzogen und ausgesprochen, dass in dieser Zeit auch das Lenken von vierrädrigen Leichtkraftfahrzeugen unzulässig ist. Weiters wurde die Absolvierung einer Nachschulung für alkoholauffällige Lenker bei einer hierzu ermächtigten Stelle angeordnet sowie ausgesprochen, dass eine allenfalls bestehende ausländische Nicht-EWR-Lenkberechtigung ab Verkündung des Bescheides für die Dauer der Entziehung zu entziehen ist. Gleichzeitig wurde einer Beschwerde die aufschiebende Wirkung aberkannt.

Begründend führt die belangte Behörde aus, der Beschwerdeführer habe am 18. Oktober 2018, um 2.25 Uhr ein Kraftfahrzeug in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand in Linz von der H.straße bis H.straße gelenkt, wobei der Atemluftalkoholgehalt 0,77 mg/l betragen habe. Dieser Umstand sei als Verwaltungsübertretung gemäß § 99 Abs. 1a StVO zu beurteilen und sei der Beschwerdeführer daher nicht mehr verkehrszuverlässig.
Die Entzugsdauer sei für den Fall der erstmaligen Übertretung mit vier Monaten festgelegt. Beim Beschwerdeführer sei jedoch bei der Festsetzung der Entzugsdauer eine Entziehung aus dem Jahr 2018 zu berücksichtigen gewesen.
Die begleitende Maßnahme sei zwingend anzuordnen gewesen.

Gegen dieses Straferkenntnis hat der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 7. November 2018 (eingelangt bei der belangten Behörde am 8. November 2018) rechtzeitig Beschwerde erhoben und begründend ausgeführt, nicht er, sondern seine Lebensgefährtin sei mit dem Fahrzeug gefahren, habe ihm infolge eines Streites den Wohnungsschlüssel weggenommen, habe den Autoschlüssel auf den Fahrersitz geworfen und sei ihm nichts anderes übrig geblieben als im Auto zu schlafen, wozu er auf dem Fahrersitz Platz nahm. Er habe das Auto jedoch nicht in Betrieb genommen, der Autoschlüssel sei zwischen seinen Beinen gelegen.
Die Polizei sei von seiner Lebensgefährtin verständigt worden und habe diese aus Rache die Angabe gemacht, er sei gefahren. Diese Angabe habe sie jedoch am gleichen Tag widerrufen.

Mit Schreiben vom 8. November 2018 legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde unter gleichzeitiger Übermittlung des Verfahrensaktes dem

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor, nachdem auf die Erlassung einer Beschwerdevorentscheidung verzichtet worden war.
Damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:
Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt, sowie durch die Durchführung einer öffentlich mündlichen Verhandlung am 24. Jänner 2019, bei der der Beschwerdeführer und eine Vertreterin der belangten Behörde anwesend waren. Frau H S und RI M S wurden als Zeuginnen einvernommen.

Es liegt folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt vor:
Die Zeugin H S, die zum Vorfallszeitpunkt die Lebensgefährtin des Beschwerdeführers gewesen war, rief erstmals um ca. 00:40 Uhr bei der PI K.straße an, um zu melden, dass ihr Lebensgefährte, der nunmehrige Beschwerdeführer, alkoholisiert vom Lokal Ch nach Hause in die K.straße fahren wird. Kurz darauf rief sie erneut an um mitzuteilen, dass der Beschwerdeführer weiter trinke und meldete bei einem dritten Anruf, dass der Beschwerdeführer nun jetzt betrunken nach Hause fahre, was ihr ein Kellner des Lokals E mitgeteilt habe. Ca. um 03:00 Uhr rief die Zeugin ein viertes Mal bei der PI K.straße an und gab an, der Beschwerdeführer habe sie gebeten anzugeben, sie sei mit dem Auto gefahren; sie habe dieses aber sicher nicht gelenkt, sondern habe sie genau gesehen, wie ihr Lebensgefährte das Auto gelenkt und abgestellt habe.

Der Beschwerdeführer wurde von den beiden amtshandelnden Polizeibeamten in seinem Auto in der K.straße am Fahrersitz schlafend vorgefunden, die Autotür stand offen und die Autoschlüssel lagen auf dem Fahrersitz im Beinbereich des Beschwerdeführers. Dieser wurde von den Polizeibeamten geweckt und aufgrund bemerkten Alkoholgeruchs und den Verdacht das Auto gelenkt zu haben, zum Vortest aufgefordert. Dieser ergab eine relevante Alkoholisierung und wurde der Beschwerdeführer zum Test mittels Alkomaten aufgefordert. Dieser wurde in der PI K.straße durchgeführt und ergab eine Alkoholgehalt der Atemluft vom 0,77 mg/l.
Dem Beschwerdeführer wurde der Führerschein vorläufig abgenommen.

Dieser festgestellte Sachverhalt steht aufgrund der Aktenlage, der Angaben des Beschwerdeführers und der einvernommenen Zeugen unbestritten fest.

Der Beschwerdeführer bestreitet jedoch das Auto am 18. Oktober 2018 um etwa 02:00 Uhr in einem durch Alkohol beeinträchtigen Zustand gelenkt zu haben. Bereits im Rahmen der Amtshandlung am 18. Oktober 2018 bestritt der Beschwerdeführer das Auto gelenkt zu haben und gab an seine Lebensgefährtin habe das Auto gelenkt, er sei mit seiner Lebensgefährtin im H unterwegs gewesen. Sie hätten sich gestritten und sei seine Lebensgefährtin bereits in die Wohnung gegangen und habe er sich auf den Fahrersitz gesetzt und habe Musik gehört.
Auch in der Beschwerde bestreitet der Beschwerdeführer das Auto zum fraglichen Zeitpunkt gelenkt zu haben, er wiederholt, dass seine Lebensgefährtin gefahren sei, sie sich gestritten hätten, sie ihm die Wohnungsschlüssel weggenommen hätte, er vom Beifahrersitz auf den Fahrersitz gewechselt sei, um eine neue Zeitschrift zu lesen.
Diesen Ablauf gibt der Beschwerdeführer auch in der durchgeführten mündlichen Verhandlung wieder, auf Befragen detaillierter wie bei der Polizeiinspektion und in der Beschwerde selbst.
Die Darstellung des Ablaufes stimmten im Wesentlichen überein, nur hinsichtlich der Motivation des Wechsels auf den Fahrersitz des Autos divergieren die Angaben (zuerst um Musik zu hören und dann um eine Zeitschrift zu lesen).
Der Beschwerdeführer verweist sowohl in der Beschwerde selbst als auch in der mündlichen Verhandlung auf psychische Probleme seiner damaligen Lebensgefährtin.

Die Zeugin H S stellt über Befragen den Abend des 17. Oktober 2018 und die ersten Stunden des 18. Oktober 2018 im Wesentlichen in Übereinstimmung mit den Angaben des Beschwerdeführers dar. Vor allem gibt sie an, nicht er, sondern sie habe das Auto gelenkt, sie habe bei der Polizei nur aufgrund von Eifersucht angerufen, auch der letzte Anruf sei dadurch motiviert gewesen. Sie könne sich heute nicht mehr erklären, warum sie das getan habe, es tue ihr leid. Auch nach Hinweis auf die für sie bestehende Wahrheitspflicht bleibt die Zeugin bei diesen in der mündlichen Verhandlung gemachten Angaben, auch nach Vorhalt des letzten Anrufes nach 02:00 Uhr morgens durch den Vertreter der belangten Behörde, einem Zeitpunkt, wo doch schon alles im Laufen gewesen wäre. Die Zeugin verweist diesbezüglich noch auf bestehende psychische Probleme und eine begonnene Therapie.

Eine Klärung der Lenkereigenschaft konnte im Beweisverfahren nicht erfolgen.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:
Gemäß § 26 Abs. 1 Z. 6 FSG ist die Lenkberechtigung auf mindestens acht Monate zu entziehen, wenn beim Lenken oder Inbetriebnehmen eines Kraftfahrzeuges ein Delikt gemäß § 99 Abs. 1a StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung eines Deliktes gemäß § 99 Abs. 1a StVO 1960 begangen wird.

Gemäß § 24 Abs. 3 Z. 3 FSG kann die Behörde 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 wegen einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 oder 1a StVO 1960 anzuordnen.

Gemäß § 99 Abs. 1a StVO begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 1200 Euro bis 4400 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von zehn Tagen bis sechs Wochen, zu bestrafen, wer ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt, obwohl der Alkoholgehalt seines Blutes 1,2 g/l (1,2 Promille) oder mehr, aber weniger als 1,6 g/l (1,6 Promille) oder der Alkoholgehalt seiner Atemluft 0,6 mg/l oder mehr, aber weniger als 0,8 mg/l beträgt.

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 § 30 Abs. 2 FSG hat die Behörde einem Besitzer einer ausländischen EWR- oder Nicht-EWR-Lenkberechtigung, 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. Nach Ablauf der Entziehungsdauer hat der Betroffene gegebenenfalls im Fall einer EWR-Lenkberechtigung einen Antrag auf Erteilung einer österreichischen Lenkberechtigung zu stellen. Im Fall einer Nicht-EWR-Lenkberechtigung ist auf Antrag eine österreichische Lenkberechtigung gemäß § 23 zu erteilen; wenn die Entziehungsdauer länger als 18 Monate war, ist in beiden Fällen eine österreichische Lenkberechtigung nach Ablegung einer praktischen Fahrprüfung zu erteilen. Die Behörde hat auch die Entziehung der Lenkberechtigung eines anderen EWR- oder eines Nicht-EWR-Staates anzuordnen, wenn eine Person mit Wohnsitz in Österreich eine solche Lenkberechtigung zu einem Zeitpunkt erlangt hat, zu dem

in Österreich bereits die Lenkberechtigung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit entzogen war. In diesem Fall ist die Lenkberechtigung bis zu jenem Zeitpunkt zu entziehen, zu dem die bereits angeordnete Entziehungsdauer endet. Eine Entziehung der Lenkberechtigung eines anderen EWR-Staates oder eines Nicht-EWR-Staates ist auszusprechen, wenn eine Person eine Lenkberechtigung in diesem Staat zu einem Zeitpunkt erworben hat, zu dem die Person ihren Wohnsitz (§ 5 Abs. 1 Z 1) in Österreich und nicht im Ausstellungsstaat des Führerscheines hatte.

Im bekämpften Bescheid der belangten Behörde wurde dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit entzogen und begleitende Maßnahmen vorgeschrieben. Begründet wurde dies damit, dass der Beschwerdeführer eine Verwaltungsübertretung nach § 99 Abs. 1a StVO begangen habe, wodurch er eine bestimmte Tatsache verwirklicht habe, nach deren Wertung die Verkehrsunzuverlässigkeit des Beschwerdeführers anzunehmen sei.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat in seinem Erkenntnis vom 29. Jänner 2019, LVwG-602752, der Beschwerde gegen das Straferkenntnis der belangten Behörde, in dem diesem vorgeworfen wurde, eine Verwaltungsübertretung nach § 99 Abs. 1a StVO begangen zu haben, im Zweifel stattgegeben und das Strafverfahren eingestellt. Hinsichtlich der Begründung wird auf das zitierte Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich verwiesen.

Es ist daher davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer die die Verkehrsunzuverlässigkeit auslösende Verwaltungsübertretung nicht begangen hat und in der Folge daher keine bestimmte Tatsache im Sinn des § 7 Abs. 3 Z. 1 FSG gesetzt hat und somit eine Verkehrsunzuverlässigkeit des Beschwerdeführers nicht vorliegt.

Daher war spruchgemäß zu entscheiden.

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

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Süß