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-651395/8/Bi

Datum:
Linz, 24. April 2019

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

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Karin Bissenberger über die Beschwerde des Herrn F X Z, vom 15. Februar 2019 gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Braunau/Inn vom 7. Februar 2019, BHBRVERK-2019-9034/10-Wid, wegen Entziehung der Lenkberechtigung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit ua nach dem FSG sowie Ausschluss der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde dagegen, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 23. April 2019

zu Recht:

I.
Der Beschwerde wird insofern Folge gegeben, als die Entziehungsdauer auf 5 Monate, gerechnet ab Zustellung des Mandatsbescheides am 15. Jänner 2019, herabgesetzt wird. im Übrigen wird die Beschwerde 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

Zu I.:

1. Mit dem oben bezeichneten, laut Rückschein am 11. Februar 2019 zugestellten Bescheid wurde in Bestätigung des Mandatsbescheides der belangten Behörde vom 9. Jänner 2019, BHBRVERK-2019-9034/5-Wid, dem Beschwerdeführer (in Folge: Bf) gemäß §§ 2 Abs 3 Z 7, 3 Abs 1 Z 2, 7 Abs 1 Z 1, Abs 3 Z 1 und Abs 4, 24 Abs 1 Z 1, 25 Abs 1 und 3, 26 Abs 1 Z 1 und 2, 29 Abs 2 Z 1 und 30 Abs 2 FSG die Lenkberechtigung für die Klassen AM, A1, A2, A, B, BE, C1, C, D1, D, C1E, CE, D1E, DE und F – Führerschein ausgestellt von der BH Braunau/Inn am 22. Dezember 2017 zu Zl. 17/367420 – wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit entzogen und ausgesprochen, dass ihm für die Dauer von 7 Monaten, gerechnet ab 15. Jänner 2019, dh bis einschließlich 15. August 2019, keine neue Lenkberechtigung erteilt werden dürfe.
Ebenso wurde für die genannte Entziehungsdauer eine allfällig vorhandene EWR- oder Nicht-EWR-Lenkberechtigung entzogen.
Gemäß § 24 Abs 3 FSG wurde angeordnet, dass er sich auf seine Kosten innerhalb offener Entziehungsdauer bei einer vom BMVIT ermächtigten Stelle einer Nachschulung für alkoholauffällige Lenker zu unterziehen habe und er wurde gemäß § 24 Abs 3 FSG iVm § 17 Abs 1 FSG-GV aufgefordert, innerhalb offener Entziehungsdauer ein von einem Amtsarzt erstelltes Gutachten hinsichtlich seiner gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen beizubringen und ihm wurde vorgeschrieben, im Rahmen des amtsärztlichen Gutachtens eine verkehrspsychologische Stellungnahme beizubringen, die über eine eventuell vorliegende mangelnde Bereitschaft zur Verkehrsanpassung Aufschluss gibt, wobei er sich der verkehrspsychologischen Untersuchung bei einer vom BMVIT ermächtigten Stelle zu unterziehen habe.
Ausdrücklich darauf hingewiesen wurde, dass die Dauer der Entziehung der Lenkberechtigung nicht vor Befolgung dieser Anordnungen ende.
Gemäß § 13 Abs 2 VwGVG wurde die aufschiebende Wirkung einer allfälligen Beschwerde gegen diesen Bescheid im Interesse des öffentlichen Wohles wegen Gefahr im Verzug ausgeschlossen.

2. Dagegen hat der Bf fristgerecht Beschwerde gemäß § 7 VwGVG iVm Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG eingebracht, die von der belangten Behörde ohne Beschwerde-vorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vorgelegt wurde, das darüber gemäß Art 131 B-VG zu entscheiden hat. Am 23. April 2019 wurde in Verbindung mit der Verhandlung in Verfahren LVwG-602981 (Strafverfahren wegen Übertretungen der StVO 1960) eine (beantragte) öffentliche mündliche Verhandlung in Anwesenheit des Bf und des Zeugen Meldungsleger Insp D G (in Folge: Ml), PI Braunau/Inn, durchgeführt. Der Vertreter der belangten Behörde war entschuldigt. Auf die mündliche Verkündung des Erkenntnisses wurde verzichtet.

3. Der Bf macht im Wesentlichen geltend, er habe sich schon in der Vorstellung gegen die Entziehungsdauer und die Anordnung der amtsärztlichen Untersuchung sowie der verkehrspsychologischen Stellungnahme gewandt, was nicht berücksichtigt worden sei. Diesbezüglich habe er auch Beschwerde gegen das Straferkenntnis eingebracht und er verweise auf seine dortigen Ausführungen. Bei entsprechender Berücksichtigung ergebe sich auch eine andere Beurteilungsgrundlage für die Entzugsdauer und die Maßnahmen. Beantragt wird, von einer bloßen Alkoholfahrt mit 0,56 mg/l und einer Vormerkung gemäß § 99 Abs 1b StVO auszugehen und die begleitenden Maßnahmen aufzuheben und bloß eine Nachschulung anzuordnen.

4. Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in beide Verfahrensakten der belangten Behörde sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, bei der der Bf gehört, die Ausführungen der belangten Behörde in der Begründung des in Beschwerde gezogenen Bescheides berücksichtigt und der Ml unter Hinweis auf die Wahrheitspflicht des 288 StGB zeugenschaftlich einvernommen wurde.

Folgender Sachverhalt ist entscheidungswesentlich:
Der Bf lenkte – unbestritten – am 30. Dezember 2018 gegen 2.30 Uhr einen Pkw auf der L1100 Hagenauer Landesstraße in Fahrtrichtung Mining und kam – laut eigenen Angaben aufgrund von winterlichen Fahrbedingungen – bei km 3,244 etwa gegenüber dem Haus B 23 von der Fahrbahn ab und geriet in den Straßengraben, wobei er mit der Fahrzeugfront auf der Fahrbahn und dem Heck im Straßengraben zum Stehen kam. Beschädigt wurde nur sein Pkw im Bereich der linken Fahrzeugseite.
Der vom Ml in der Anzeige – aufgrund einer diesbezüglichen Auskunft ihm gegenüber – angeführte Flurschaden in Höhe von 200 Euro wurde vom Vertreter der Straßenmeisterei Altheim insofern korrigiert, als der Straßenmeisterei Altheim tatsächlich kein Schaden entstanden ist.
Auf der Grundlage des um 7.36 Uhr mit dem ordnungsgemäß geeichten Alkomat Dräger Alcotest 7110 A, SerienNr. ARDH-0062, erzielten Alkomatwertes von 0,31 mg/l Atemluftalkoholgehalt (= 0,62 %o Blutalkoholgehalt) wurde durch Rückrechnung auf die Unfallzeit 2.30 Uhr durchgeführt, die unter Zugrundelegung eines (für den Bf günstigsten) stündlichen Abbauwertes von 0,1 %o Blutalkoholgehalt für die Unfallzeit 2.30 Uhr einen Wert von 1,12 %o Blutalkoholgehalt (= 0,56 mg/l Atemalkoholgehalt) ergibt.

Der Bf hat die Beschwerde ausdrücklich gegen die wegen der Übertretung gemäß §§ 5 Abs 1 iVm 99 Abs 1b StVO verhängte Geldstrafe eingebracht und diese im Rahmen der mündlichen Verhandlung am 23. April 2019 zurückgezogen.
Damit ist Punkt 1) des Straferkenntnisses in Rechtskraft erwachsen und davon auszugehen, dass der Bf am 30. Dezember 2018, 2.30 Uhr, einen Pkw in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr,

nämlich der L1100 Hagenauer Landesstraße bei km 3,244 im Gemeindegebiet St. Peter am Hart in Richtung Mamling, gelenkt und dabei einen Verkehrsunfall mit Eigenschaden verursacht hat.

Dem Bf wurde bereits im Zeitraum vom 6. November 2017 bis 6. Dezember 2017 wegen einer Übertretung ebenfalls gemäß §§ 5 Abs 1 iVm 99 Abs 1b StVO 1960 die Lenkberechtigung entzogen und weiters wegen der Vormerkung gemäß § 14 Abs 8 FSG im Zeitraum vom 7. bis 21. Dezember 2017 die Lenkberechtigung entzogen.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:
Gemäß § 24 Abs 1 Z 1 FSG ist Besitzern einer Lenkberechtigung, bei denen die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung (§ 3 Abs 1 Z 2 bis 4) nicht mehr gegeben sind, von der Behörde entsprechend den Erfordernissen der Verkehrssicherheit die Lenkberechtigung zu entziehen.
Gemäß § 3 Abs 1 Z 2 FSG darf eine Lenkberechtigung nur Personen erteilt werden, die verkehrszuverlässig sind.
Gemäß § 7 Abs 1 Z 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 ua 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 Sinne des § 7 Abs 1 FSG hat gemäß § 7 Abs 3 Z 1 FSG ua zu gelten, wenn jemand ein Kraftfahrzeug gelenkt oder in Betrieb genommen und hierbei eine Übertretung gemäß § 99 Abs 1 bis 1b StVO 1960 begangen hat.

Gemäß § 5 Abs 1 StVO 1960 darf, wer sich in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand befindet, ein Fahrzeug weder lenken noch in Betrieb nehmen. Bei einem Alkoholgehalt des Blutes von 0,8 ‰ 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 1b StVO 1960 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist zu bestrafen, wer in einem Alkohol beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt. - In der Zusammenschau der Alkoholbestimmungen der StVO 1960 und des FSG umfasst diese Bestimmung einen Alkoholgehalt des Blutes von 0,8 ‰ oder mehr, aber weniger als 1,2 ‰, oder einen Alkoholgehalt der Atemluft von 0,4 mg/l oder mehr, aber weniger als 0,6 mg/l.

Der Bf wurde mit in Rechtskraft erwachsenem Punkt 1) des Straferkenntnisses der Bezirkshauptmannschaft Braunau/Inn vom 7. Februar 2019, BHBRVERK-2019-9037/9-Wid, VerkR96-113-2019-Wid, einer Verwaltungsübertretung gemäß §§ 5 Abs 1 iVm 99 Abs 1b StVO 1960 schuldig erkannt.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ist im Beschwerdeverfahren betreffend Entziehung der Lenkberechtigung des Bf an diese rechtskräftige Entscheidung gebunden (vgl VwGH 6. Juli 2004, 2004/11/0046; 21. August 2014, Ra 2014/11/0027; 29. Jänner 2015, Ra 2015/03/0001; 29. April 2015, Ra 2015/03/0015; 8. Juli 2015, Ra 2015/11/0043; 28. Jänner 2016, Ra 2015/11/0101; 11. Mai 2016, Ra 2016/11/0062; 3. November 2017, Ra 2017/11/0260; uva).

Bei der Beurteilung der Verkehrszuverlässigkeit bilden allfällige berufliche, wirtschaftliche, persönliche und familiäre Nachteile, welche mit der (Dauer der) Entziehung der Lenkberechtigung verbunden sind, kein wie immer geartetes Beweisthema (vgl VwGH 30.5.2001, 2001/11/0081; 23.4.2002, 2000/11/0182). Bei der Entziehung der Lenkberechtigung handelt es sich um keine Strafe, sondern um eine administrative Maßnahme zum Schutz der anderen Verkehrsteilnehmer oder sonstiger Rechtsgüter vor verkehrsunzuverlässigen KFZ-Lenkern (vgl VfGH 14.3.2003, G203/02; 11.10.2003, B1031/02; 26.2.1999, B 544/97; VwGH 18.3.2003, 2002/11/0062; 22.11.2002, 2001/11/0108; ua).

Somit ist davon auszugehen, dass der Bf am 30. Dezember 2018 um 2.30 Uhr den Pkw x im Gemeindegebiet St. Peter am Hart auf der L1100 Hagenauer Landesstraße bei km 3,244 im in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt hat. Der Atemluftalkoholtest am geeichten Alkomaten ergab um 7.36 Uhr einen Alkoholgehalt der Atemluft von 0,31 mg/l. Die Rückrechnung auf die Lenkzeit 2.30 Uhr ergab einen Atemalkoholgehalt von 0,56 mg/l.

Der Bf hat damit ein Delikt gemäß § 99 Abs 1b StVO 1960 begangen, das eine bestimmte Tatsache im Sinne des § 7 Abs 3 Z 1 FSG darstellt, die den Verlust der Verkehrszuverlässigkeit zur Folge hat.

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

Ausgehend von dieser Mindestentziehungsdauer von drei Monaten hat die belangte Behörde unter Zugrundelegung der Vorentzüge des Bf, nämlich der Entziehungen wegen der Übertretung nach § 99 Abs 1b StVO im Jahr 2017 sowie wegen der Vormerkung nach § 14 Abs 8 FSG, die Entziehungsdauer mit 7 Monaten festgelegt. Zugrundegelegt wurde weiters das Verschulden eines Verkehrsunfalls mit Sachschaden (Flurschaden) und die Verletzung der Meldepflicht eines solchen.

Diese Überlegungen treffen auf der Grundlage der Mitteilung der Straßenmeisterei Altheim, es sei tatsächlich beim Unfall kein Flurschaden entstanden, nicht zu. Ob der Bf den Unfall durch seine alkoholbedingte Fahrweise verschuldet hat oder dieser tatsächlich ausschließlich den witterungsbedingt schlechten Straßenverhältnissen zuzuschreiben ist, ließ sich in der Verhandlung nicht mehr eindeutig klären. Aus diesen Überlegungen war die Entziehungsdauer zu reduzieren.

Insgesamt gesehen wird die unter Berücksichtigung all dieser Umstände nunmehr festgesetzte Entziehungsdauer im Sinne einer – gemäß § 30 Abs 1 FSG auch für eventuell bestehende ausländische Lenkberechtigungen des Bf geltende – prognostizierten Dauer seiner Verkehrsunzuverlässigkeit von 5 Monaten, gerechnet ab Zustellung des Mandatsbescheides am 15. Jänner 2019, aus der Sicht des Landesverwaltungsgerichtes OÖ nicht nur als sachlich gerechtfertigt und ausreichend, sondern zweifellos auch geboten und unabdingbar erachtet.

Die von der belangten Behörde gemäß § 24 Abs 3 3. Satz letzter Halbsatz FSG (zwingend) verfügte Absolvierung einer Nachschulung für alkoholauffällige Lenker bei wiederholter Begehung einer Übertretung gemäß § 99 Abs 1b StVO ist eine gesetzliche Folge von Alkoholdelikten wie dem gegenständlichen und steht nicht zur Disposition. Dass die Entziehungsdauer nicht vor Befolgung dieser Anordnung endet, ist im § 24 Abs 3 6. Satz FSG festgelegt.

Gemäß § 24 Abs 3 1. Satz 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.
Gemäß § 17 Abs 1 FSG ist die Stellungnahme einer verkehrspsychologischen Untersuchungsstelle gemäß § 8 Abs 2 FSG im Hinblick auf ein verkehrspsychologisch auffälliges Verhalten insbesondere dann zu verlangen, wenn ... der Besitzer einer Lenkberechtigung Verkehrsunfälle verursacht oder Verkehrsverstöße begangen hat, die den Verdacht
1. auf verminderte kraftfahrspezifische Leistungsfähigkeit oder
2. auf mangelnde Bereitschaft zur Verkehrsanpassung
erwecken. Mangelnde Bereitschaft zur Verkehrsanpassung ist ua jedenfalls dann anzunehmen, wenn einem Lenker innerhalb eines Zeitraumes von fünf Jahren die Lenkberechtigung dreimal entzogen wurde.

Angesichts des dritten Alkoholdeliktes innerhalb von zweieinhalb Jahren ist der von der belangten Behörde gezogene Schluss auf mangelnde Bereitschaft zur Verkehrsanpassung beim Bf seitens des Landesverwaltungsgerichtes OÖ im Lichte der Rechtsprechung des VwGH (vgl E 20.6.2006, 2006/11/0040) nicht als rechtswidrig anzusehen. Dazu kommt, dass der Bf nach der letzten Entziehung

gerade ein Jahr im Besitz einer gültigen Lenkberechtigung war, bevor er am 30. Dezember 2018 das ggst Delikt begangen hat. Dieser kurze Zeitraum lässt sehr wohl Bedenken im Hinblick auf seine Bereitschaft zur Verkehrsanpassung aufkommen, wobei hier keinesfalls die bisherigen Leistungen des Bf als Buslenker in der Vergangenheit in Frage gestellt werden sollen, sondern seine derzeitige und zukünftige Einstellung zu Alkohol im Straßenverkehr hinterfragt und ihm die Notwendigkeit der Auseinandersetzung damit vor Augen geführt werden muss.

Gemäß § 13 Abs 2 VwGVG kann die Behörde die aufschiebende Wirkung mit Bescheid ausschließen, wenn nach Abwägung der berührten öffentlichen Interessen und Interessen anderer Parteien der vorzeitige Vollzug des angefochtenen Bescheides oder die Ausübung der durch den angefochtenen Bescheid eingeräumten Berechtigung wegen Gefahr im Verzug dringend geboten ist. Ein solcher Ausspruch ist tunlichst schon in den über die Hauptsache ergehenden Bescheid aufzunehmen.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde gemäß dieser Bestimmung im Fall des Entzuges der Lenkberechtigung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit auf Grund des Interesses des öffentlichen Wohles wegen Gefahr im Verzug immer geboten (vgl VwGH 20.2.1990, 89/11/0252, uva).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu II.:

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. 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 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. 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

Mag. Bissenberger