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-651444/28/JP

Datum:
Linz, 6. September 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin MMag. Polgar über die Beschwerde des Herrn R R, vertreten durch N Rechtsanwalt GmbH, S.platz, S, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf an der Krems vom 8. April 2019, GZ: BHKIVerk-2018-548527/42-BI, betreffend Entzug der Lenkberechtigung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

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. 1.1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf an der Krems vom 8. April 2019 wurde dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung für die Klassen AM, A1, A2, A, B und BE für die Dauer von 8 Monaten entzogen und angeordnet, dass er eine Nachschulung für alkoholauffällige Kraftfahrzeuglenker absolvieren müsse. Außerdem wurde die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen diesen Bescheid ausgeschlossen.

1.2. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer vertreten durch seinen Rechtsanwalt mit Schreiben vom 8. Mai 2019 fristgerecht Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Darin wird zusammengefasst vorgebracht, dass der Beschwerdeführer das Fahrzeug an diesem Abend nicht gelenkt habe, sondern seine Lebensgefährtin die Lenkerin des Fahrzeuges gewesen sei.

1.3. Die belangte Behörde legte dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde unter Anschluss des Verwaltungsaktes zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen. 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 die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

2.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den Verwaltungsakt und die Beschwerde. Am 28. August 2019 und am 5. September 2019 wurde eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, bei der der Beschwerdeführer anwesend war und eine Vielzahl an Zeugen einvernommen wurde, sodass sich das Gericht einen umfassenden persönlichen Eindruck verschaffen konnte.

2.2. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Die Lebensgefährtin des Beschwerdeführers N H und ihre Schwester I R richteten am 7. Dezember 2018 eine Imbisshütte, die dem Beschwerdeführer gehört und mittlerweile von diesem betrieben wird, neu ein. Aus diesem Anlass setzten sich die beiden Frauen und der Beschwerdeführer am Abend dieses Tages noch in der Imbisshütte zusammen. Außerdem luden sie noch eine Nachbarin, nämlich E H, ein, sich zu ihnen zu setzen. Der Beschwerdeführer, die Zeugin H und die Zeugin R konsumierten dabei alkoholische Getränke. Gegen 21:45 Uhr beschlossen der

Beschwerdeführer und seine Lebensgefährtin noch zu dem Lokal Westernsaloon beim „M im B“ zu fahren, da dort die Weihnachtsfeier der örtlichen FPÖ stattfand. Sie stiegen in das Firmenfahrzeug der Firma x, an der der Beschwerdeführer beteiligt ist, und fuhren Richtung M, wobei der Beschwerdeführer das Fahrzeug lenkte. Auf dem Weg dorthin auf der B 140 kam ihnen vor der Abzweigung P ein Polizeiauto entgegen. In diesem befanden sich der Zeuge H und der Zeuge C, die an diesem Abend Sektorstreife fuhren.

Die Polizisten erkannten das Fahrzeug der Firma x, wendeten und folgten dem Fahrzeug. Sie konnten wahrnehmen, dass das Fahrzeug des Beschwerdeführers links abbog und den M hinauffuhr. Die Polizisten folgten dem Fahrzeug des Beschwerdeführers bis zum Lokal, vor dem der Beschwerdeführer sein Fahrzeug mit der Front in Richtung Gebäude in einem schrägen Winkel zur Straße abgestellt hatte. Als das Polizeiauto zum Lokal kam, stand das Fahrzeug des Beschwerdeführers bereits und die Schweinwerfer des Polizeiautos leuchteten direkt auf die linke Seite des Fahrzeugs des Beschwerdeführers. So konnten die beiden Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes beobachten wie der Beschwerdeführer bei der Fahrertüre das Fahrzeug verließ.

Der Beschwerdeführer wurde in der Folge von den Polizeibeamten zur Lenker- und Fahrzeugkontrolle aufgefordert. Aufgrund der erkennbaren Symptomatik einer Alkoholisierung wurde der Beschwerdeführer zum Alkovortest aufgefordert. Dieser weigerte sich vorerst, telefonierte während der Amtshandlung mit zwei weiteren Polizisten. Der Beschwerdeführer wurde in weiterer Folge zum Alkomattest aufgefordert und über die Folgen einer Verweigerung belehrt. Der um 22:30 Uhr durchgeführte Alkomattest ergab einen Alkoholgehalt der Atemluft von 0,75 mg/l.

Bereits zu Beginn der Amtshandlung kam die Lebensgefährtin des Beschwerdeführers von der rechten Seite des Firmenfahrzeuges zu den Polizisten und behauptete, sie sei gefahren. Der Beschwerdeführer war kurz perplex, stimmte dem aber zu. Es mischten sich während der Amtshandlung immer wieder verschiedene Personen in diese ein und wollten auf die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes einwirken, die Amtshandlung hinsichtlich des Beschwerdeführers zu beenden.

Die vom Gericht geladenen Zeugen sind mit Ausnahme des Zeugen C alle miteinander verwandt, befreundet oder zumindest bekannt.

Dem Beschwerdeführer wurde bereits im Jahr 2015 (18. Jänner 2015 – 18. Juli 2015) die Lenkberechtigung wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 5 StVO iVm § 99 Abs 1 lit a StVO für 6 Monate entzogen.

2.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem durchgeführten Beweisverfahren. Das Gericht hat in der öffentlichen mündlichen Verhandlung

beide einschreitenden Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes, Gruppeninspektor F H und Gruppeninspektor P C, unter Erinnerung an ihren Diensteid und Vorhalt der Wahrheitspflicht vernommen. Beide Beamten machten vor Gericht einen wahrheitsverbundenen, glaubwürdigen Eindruck. Sie konnten den Sachverhalt übereinstimmend und glaubwürdig schildern. Gewisse geringfügige Abweichungen in den Angaben der Polizeibeamten, etwa was den genauen Treffpunkt des Polizeifahrzeuges und des Fahrzeuges des Beschwerdeführers auf der B 140 bzw. den Umkehrort des Polizeifahrzeuges betrifft, oder ob das Polizeiauto beim Beobachten des Aussteigens des Beschwerdeführers bereits gestanden ist oder noch ausgerollt ist, stützen die Glaubwürdigkeit der Zeugen eher, weil sich daraus ergibt, dass sich die Zeugen nicht gezielt auf die Verhandlung vorbereitet oder abgesprochen haben.

Die für das Verfahren wesentlichen Momente, nämlich insbesondere der Umstand, dass das Polizeiauto sich in einer solchen Position zum Fahrzeug des Beschwerdeführers befand, dass die Polizeibeamten im Lichtkegel ihres Fahrzeuges genau beobachten konnten wie der Beschwerdeführer auf der Fahrerseite des Fahrzeuges der Firma x ausgestiegen ist, wurden von beiden Zeugen übereinstimmend und nachvollziehbar geschildert.

Das Gericht traut es den beiden Beamten zu, aufgrund ihrer Ausbildung und ihrer langjährigen Erfahrung, Sachverhalte, wie den vorliegenden, der Wahrheit gemäß wahrzunehmen, einzuschätzen und korrekt wiederzugeben.

Das Gericht hatte den Eindruck, dass die beiden Polizisten ehrlich ihre Wahrnehmungen darlegten. Dies zeigte sich insbesondere auch darin, dass der Zeuge H angesprochen auf die ihm unterstellten Ressentiments gegenüber dem Beschwerdeführer aufgrund eines gemeinsamen Bekannten, den der Beschwerdeführer mit guten Gründen fünf Jahre zuvor entlassen musste, sichtbar betroffen reagierte. Auch die Behauptung des Zeugen P, der Zeuge H habe den Führerscheinentzug des Beschwerdeführers bereits im Vorhinein angekündigt, wies er sichtlich erschüttert zurück.

Es erscheint dem Gericht nicht nachvollziehbar, warum sich die beiden Polizeibeamten absichtlich zulasten des Beschwerdeführers verabreden hätten sollen, um einen unwahren Sachverhalt zu erfinden und zur Anzeige zu bringen. Selbst wenn es stimmen sollte, dass der Zeuge H bewusst nach einem Grund gesucht hat, dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung zu entziehen, erklärt das nicht, dass der Zeuge C diese auch für ihn strafrechtlich und disziplinarrechtlich relevanten Handlungen mitgetragen hätte. Ein solches Verhalten, mit dem sich beide Beamten ohne Not in die Gefahr einer strafrechtlichen und disziplinarrechtlichen Verfolgung gebracht hätten, widerspräche jeder Lebenserfahrung. Demgegenüber treffen den Beschwerdeführer als Beschuldigten keine derartigen Pflichten bzw. Sanktionen.

Alle anderen Zeugen im Verfahren sind mit dem Beschwerdeführer verwandt oder befreundet. Hier findet sich zumindest ein Motiv dafür, dass sich die Zeugen zugunsten des Beschwerdeführers abgesprochen haben könnten. Es fiel vor Gericht auf, dass sich alle Zeugen ausgesprochen genau und detailliert an die Vorfälle des Abends des 7. Dezember 2018 erinnern konnten, obwohl dieser zum Zeitpunkt der öffentlichen mündlichen Verhandlung bereits mehr als 8 Monate zurücklag und keiner der Zeugen an diesem Tag wusste, dass sie den Geschehnissen besondere Aufmerksamkeit schenken sollten. Auch ist im Gegensatz zu den beiden Polizeibeamten keiner der Zeugen dahingehend geschult, rechtliche relevante Sachverhalte wahrzunehmen und korrekt wiederzugeben.
So wussten zum Beispiel sowohl die Zeugin H als auch die Zeugin R noch, wo genau das Fahrzeug des Beschwerdeführers in welcher Positionierung vor der Imbisshütte gestanden ist, dass der Beschwerdeführer die Hüttentür verschloss und seine Lebensgefährtin das Auto aufschloss. Und das obwohl beide Zeuginnen nach eigenen Angaben alkoholische Getränke konsumiert hatten. Aufgefallen ist auch, dass die Zeugin H vor Gericht zwar sagte, dass der Beschwerdeführer mit ihr gemeinsam zur Beifahrerseite des Fahrzeuges ging und diese, da das Auto mit dem Heck Richtung Imbisshütte stand, sich auf der vom Imbiss aus gesehen rechten Seite hätte befinden müssen. Mit ihren Händen zeigte die Zeugin aber nach links die Richtung an.

Auch die Zeugen T, B und W, die sich beim Lokal befanden, konnten sich auffallend gut an den 7. Dezember 2018 erinnern. Es entspricht nicht der allgemeinen Lebenserfahrung, dass man eine Szene, die 8 Monate zurückliegt und der man in dem Moment des Geschehens keinerlei Bedeutung zumisst, nach so langer Zeit noch so genau schildern kann. So kann sich die Zeugin T daran erinnern, dass die Zeugin H das Fahrzeug zusperrte, eine Handlung, die man bei anderen Personen in der Regel gar nicht wahrnimmt. Alle drei können genau schildern, dass der Beschwerdeführer von der Beifahrerseite des Fahrzeuges herüberkam, die Zeugen T und W schilderten sogar nahezu wortgleich, dass der Beschwerdeführer „vor der Motorhaube rübergegangen“ sei. Interessant ist weiters, dass alle Zeugen ohne konkret dazu befragt worden zu sein, von sich aus betonten, dass sie sahen wie der Beschwerdeführer von der Beifahrerseite her kommend ums Auto gegangen ist.

In anderen Details widersprachen sich die Zeugen allerdings doch. So schilderte die Zeugin H ausführlich, dass sie nach der Ankunft beim Lokal noch im Fahrzeug blieb, weil sie noch ihre Geldtasche in ihrer Handtasche gesucht hat und der Beschwerdeführer in der Zwischenzeit schon ausgestiegen und in Richtung Lokal gegangen war. Die Zeugin T berichtete aber, dass ihr die Zeugin H bereits entgegengekommen ist, als sie den Beschwerdeführer hinter dem Auto bei der Motorhaube vorbeigehen sah. Sie gab ausdrücklich an, nicht gesehen zu haben wie die Zeugin H aus dem Auto ausgestiegen ist, sondern diese schon fast bei der

Veranda war als sie sie sah. Der Beschwerdeführer war aber noch hinter dem Auto. Nach den Angaben der Zeugin T muss die Lebensgefährtin des Beschwerdeführers also vor diesem das Fahrzeug verlassen haben. Die Schilderung des Zeugen W wiederum deutete darauf hin, dass er beide Personen gleichzeitig aussteigen sah.

Alle Zeugen gaben an, nicht gesehen zu haben, wer von den beiden das Fahrzeug gelenkt hat.

Nur am Rande sei erwähnt, dass das Gericht die Zweifel des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers an der Glaubwürdigkeit des Zeugen H, weil er erst beim zweiten Vorhalt des Protokolls den Alkomattest erwähnt hat, dass er auch den Vornamen der Lebensgefährtin des Beschwerdeführers fälschlich auf dem Protokoll vermerkt hatte, wie eben auch deren Nachnamen, nicht nachvollziehen kann. Nach der glaubwürdigen Schilderung aller Zeugen ging es bei der Amtshandlung am 7. Dezember 2018 durchaus turbulent zu. Es mischten sich laufend Personen in die Amtshandlung ein, die von dieser nicht betroffen waren. Sehr intensiv wurde diese Einbringung nach eigenen Angaben von den Zeuginnen H und T betrieben, wobei insbesondere die Zeugin H die Polizeibeamten von Beginn an davon überzeugen wollte, dass sie das Fahrzeug gelenkt hatte. Es ist nur verständlich, dass es daher passieren kann, dass man den falschen Namen notiert, nämlich den jener Person, die ihren Namen laufend nennt, um sich als Lenkerin ins Spiel zu bringen.

Der Entzug der Lenkberechtigung im Jahr 2015 ergibt sich widerspruchsfrei aus einem dem Gericht vorliegenden Auszug aus dem Führerscheinregister.

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht aufgrund all dieser Überlegungen daher davon aus, dass sich der Sachverhalt wie oben festgestellt zugetragen hat.

3.1. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 24 Abs 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. Diese Voraussetzungen sind: Verkehrszuverlässigkeit, gesundheitliche Eignung und fachliche Befähigung zum Lenken von Kraftfahrzeugen.

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 FSG hat als bestimmte Tatsache im Sinne des Abs 1 insbesondere zu gelten, wenn jemand (Z 1) ein Fahrzeug gelenkt oder in Betrieb genommen und hiebei eine Übertretung gemäß § 99 Abs 1 bis 1b StVO 1960 begangen hat, [...].

Gemäß § 7 Abs 4 FSG sind für die Wertung der in Abs 1 leg. cit. genannten und in Abs 3 leg. cit. 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 leg. cit. genannten bestimmten Tatsachen die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit nicht zu berücksichtigen ist.

Gemäß § 26 Abs 2 Z 3 FSG ist die Lenkberechtigung auf die Dauer von mindestens acht Monaten zu entziehen, wenn beim Lenken oder Inbetriebnehmen eines Kraftfahrzeuges ein Delikt gemäß § 99 Abs 1a oder 1b StVO innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung eines Deliktes gemäß § 99 Abs 1 StVO begangen wird.

Gemäß § 99 Abs 1a StVO 1960 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.

3.2. Der Beschwerdeführer hat laut festgestelltem Sachverhalt am 7. Dezember 2018 um 22:05 Uhr das Kraftfahrzeug mit dem Kennzeichen x auf der Gemeindestraße M bis vor das Lokal Westernsaloon beim „M im B“, M, L, im Gemeindegebiet von G gelenkt, obwohl der Alkoholgehalt seiner Atemluft 0,6 mg/l oder mehr, aber weniger als 0,8 mg/l, nämlich 0,75 mg/l, betrug.

Im Jahr 2015 wurde dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung wegen einer Verwaltungsübertretung gemäß § 99 Abs 1 lit a StVO für 6 Monate entzogen.

Es war daher die Lenkberechtigung für die Dauer von 8 Monaten zu entziehen.

Gemäß § 24 Abs 3 Z 3 FSG hat die Behörde wegen einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 oder 1a StVO 1960 unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3a eine

Nachschulung anzuordnen. Eine solche liegt nach dem festgestellten Sachverhalt im vorliegenden Fall vor und es war daher eine Nachschulung anzuordnen.

II. 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 Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zum Thema Lenken eines Kraftfahrzeuges unter Alkoholeinfluss 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

MMag. Polgar

.