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-652079/3/ZO/KA

Datum:
Linz, 25. Mai 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Zöbl über die Beschwerde des H C, vertreten durch RA Dr. B B, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oö., PK Wels, vom 8.4.2021, GZ: FE-197/21, wegen Entziehung der Lenkberechtigung und begleitender Maßnahmen,

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben, der angefochtene Bescheid aufgehoben und das Verfahren eingestellt.

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

Zu I.

1. Die Landespolizeidirektion Oberösterreich, PK Wels (im Folgenden: belangte Behörde) hat dem Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) mit dem angefochtenen Bescheid die Lenkberechtigung für die Klassen AM und B für die Dauer von drei Monaten, gerechnet am 1.3.2021, bzw darüber hinaus bis zur Befolgung der begleitenden Maßnahmen entzogen. Als begleitende Maßnahmen wurden eine verkehrspsychologische Stellungnahme, eine fachärztliche psychiatrische Stellungnahme und ein von einem Amtsarzt erstelltes Gutachten über die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen sowie die Absolvierung einer Nachschulung angeordnet. Dem Bf wurde mitgeteilt, dass sich die Probezeit seiner Lenkberechtigung um ein weiteres Jahr verlängert, es wurde ihm eine allenfalls bestehende ausländische Lenkberechtigung entzogen und einem Rechtsmittel gegen diesen Bescheid wurde die aufschiebende Wirkung aberkannt.

Diesen Bescheid begründete die belangte Behörde zusammengefasst damit, dass der Bf am 1.3.2021 um 12.00 Uhr einen PKW in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand gelenkt habe. Da ihm bereits im Jahr 2020 die Lenkberechtigung wegen eines Alkoholdeliktes entzogen worden war, habe die Mindestentzugsdauer drei Monate betragen.

2. In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde führte der Bf zusammengefasst aus, dass es nicht zu einer Verkehrskontrolle gekommen, sondern der Bf nach einer Hausdurchsuchung von Polizeibeamten aufgefordert worden sei, mit seinem Fahrzeug zwecks Einvernahme zur Polizeidienststelle zu fahren. Erst dort sei aufgrund der angeblich ersichtlichen Symptome - schläfriges, langsames Verhalten und wässrige/glänzende Augen - ein Drogenschnelltest durchgeführt worden. Wenn den Polizeibeamten diese Symptome aufgefallen wären, dann hätten sie ihn bereits im Zuge der Hausdurchsuchung davon abhalten müssen, sein Fahrzeug zu benützen anstatt ihn auch noch aufzufordern, dieses in Betrieb zu nehmen. Der Bf habe nicht damit gerechnet, an diesem Tag sein Fahrzeug lenken zu müssen, dies habe er nur aufgrund der Aufforderung durch die Polizeibeamten gemacht.

Aufgrund der Uhrzeit und der vorangegangenen Hausdurchsuchung habe eventuell ein minderer Grad der Müdigkeit/Schläfrigkeit beim Bf bestehen können. Er habe auch einen Suchtgiftkonsum eingeräumt, dieser habe sich jedoch bereits mehrere Wochen vor dem Vorfallszeitpunkt ereignet. Das positive Ergebnis des Drogenschnelltests auf Kokain sei allein auf noch im Körper verbliebene Rückstände zurückzuführen. Beim Lenken des Kraftfahrzeuges am 1.3.2021 habe keine Beeinträchtigung durch Suchtgiftkonsum bestanden.

Im Gutachten des Forensisch-Toxikologischen Labors sei keine die Verkehrstauglichkeit einschränkende Suchtgiftbeeinträchtigung festgestellt worden. Die im Blut vorgelegene niedrige Benzoylecgonin-Konzentration spreche für eine länger zurückliegende Aufnahme von Cocain. Aus toxikologischer Sicht sei daraus keine straßenverkehrsrelevante Beeinträchtigung zu erwarten, die mit der von zentraler Stimulation geprägten euphorischen Rauschphase von Cocain zu begründen wäre.

Das LVwG OÖ. habe mit Erkenntnis vom 27.4.2021, LVwG-604391, das Verwaltungsstrafverfahren wegen dieses Vorfalles aufgehoben und das Verfahren eingestellt. Aufgrund der durch die Entscheidung über das Straferkenntnis zu erwarteten Aufhebung des angefochtenen Bescheides sei die weitere Einbehaltung des Führerscheins durch die belangte Behörde unverhältnismäßig und die vorläufige Vollstreckbarkeit wegen Gefahr im Verzug nicht mehr notwendig.

Der Bf beantragt daher, den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde aufzuheben und die entzogene Lenkberechtigung an den Bf auszufolgen, der Beschwerde stattzugeben und den angefochtenen Bescheid ersatzlos aufzuheben sowie in eventu die Entzugsdauer herabzusetzen.

3. Die Landespolizeidirektion Oö., PK Wels, hat die Beschwerde ohne Beschwerdevorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt. Damit ergab sich dessen Zuständigkeit, wobei es durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden hat (§ 2 VwGVG).

4. Das LVwG Oö. hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt sowie in den Akt des LVwG Oö. zu Zl. LVwG-604391 (betreffend das Verwaltungsstrafverfahren wegen des ggst. Vorfalles). Bereits daraus ergibt sich, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben ist, weshalb eine öffentliche mündliche Verhandlung nicht erforderlich war. Eine solche wurde auch nicht beantragt.

4.1. Folgender Sachverhalt steht fest:

Am 1.3.2021 wurden beim Bf wegen des Verdachts von Übertretungen des Suchtmittelgesetzes eine Hausdurchsuchung durchgeführt. Anschließend lenkte dieser seinen PKW mit dem KZ: x zur PI Wels, Innere Stadt. Ein dort durchgeführter freiwilliger Drogenschnelltest verlief positiv auf Cocain. Ab 15.20 Uhr erfolgte eine Untersuchung der Fahrtüchtigkeit des Bf. Im Rahmen dieser Untersuchung wurden bei verschiedenen psychophysischen Bewegungs- und Konzentrationstests Beeinträchtigungen bzw Unsicherheiten festgestellt. So ergab sich beispielsweise ein Schwanken beim Balancieren sowie ein Schwanken des Körpers zur Seite sowie vor und zurück. Beim Geh- und Drehtest konnte der Untersuchte die Ausgangsposition nicht halten und der Fingertest wurde unsicher

und langsam durchgeführt. Die untersuchende Ärztin kam zu dem Schluss, dass der Bf beeinträchtigt sei, wobei als Gründe für diese Beeinträchtigung die im Formular vorgesehenen Rubriken „Übermüdung“ und „Suchtgift“ angekreuzt waren. Dem Bf wurde um 16.20 Uhr Blut abgenommen und dieses an das x – x-x Labor Betriebs GmbH zur Auswertung übermittelt.

Die Blutanalyse ergab einen THC-Gehalt von 0,82 ng/mg sowie für das Abbauprodukt 11-OHC-THC einen Wert von 0,56. Cocain war nicht feststellbar, das Cocain Abbauprodukt Benzoylecgonin wurde mit 23,7 ng/mg nachgewiesen, sonstige Suchtgifte waren nicht nachweisbar.

Zu diesen Untersuchungsergebnissen führte das durchführende Labor aus, dass die Konzentration des THC im Vergleich zu anderen aufgefallenen Kraftfahrern in sehr niedrigen Bereich und das Abbauprodukt Benzoylecgonin im niedrigen Bereich lag. Bei dieser niedrigen THC-Konzentration ist aus toxikologischer Sicht das Vorliegen einer straßenverkehrsrelevanten Beeinträchtigung nicht regelhaft zu erwarten, aber auch nicht auszuschließen, wobei dies ua vom individuellen Ausmaß an Substanztoleranz mitbestimmt ist. Die im Blut vorgelegene niedrige Benzoylecgonin-Konzentration spricht für eine länger, mitunter wenige Tage, zurückliegende Aufnahme von Cocain und lässt aus toxikologischer Sicht keine straßenverkehrsrelevante Beeinträchtigung erwarten.

5. Diesen Sachverhalt hat das LVwG Oö. in rechtlicher Hinsicht wie folgt beurteilt:

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.

Bei besonders berücksichtigungswürdigen Gründen kann von der Entziehung der Klasse AM hinsichtlich der Berechtigung zum Lenken von Motorfahrrädern abgesehen werden. Dies ist auch dann möglich, wenn der Betreffende die Lenkberechtigung für die Klasse AM nur im Wege des § 2 Abs. 3 Z 7 besitzt.

Eine wesentliche Voraussetzung für die Erteilung der Lenkberechtigung bildet gemäß § 3 Abs.1 Z2 FSG die Verkehrszuverlässigkeit.

Gemäß § 7 Abs.1 Z1 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.

Gemäß § 7 Abs.3 Z1 FSG hat als bestimmte Tatsache iSd 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 zu beurteilen ist.

Gemäß § 99 Abs.1b StVO 1960 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 800 Euro bis 3.700 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Arrest von einer bis sechs Wochen, zu bestrafen, wer in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt.

5.2. Die Ergebnisse der klinischen Untersuchung des Bf lassen durchaus den Schluss zu, dass dieser zum damaligen Zeitpunkt nicht fahrtauglich war. Damit sit aber noch nicht bewiesen, dass seine Beeinträchtigung auf Suchtgift zurückzuführen ist. Die Blutanalyse ergab eine THC-Konzentration im sehr niedrigen Bereich und bezüglich Cocain wurde lediglich ein Abbauprodukt in einem niedrigen Bereich festgestellt.

Der Sachverständige führte in seinem Gutachten aus, dass bei der im Blut festgestellten niedrigen THC-Konzentration aus toxikologischer Sicht das Vorliegen einer straßenverkehrsrelevanten Beeinträchtigung nicht regelhaft zu erwarten, aber auch nicht auszuschließen ist. Die niedrige Benzoylecgonin-Konzentration lässt aus toxigologischer Sicht keine straßenverkehrsrelevante Beeinträchtigung erwarten. Die Ausführungen des Sachverständigen, wonach eine Beeinträchtigung durch THC „nicht auszuschließen“ ist, reicht nicht aus, um beweisen zu können, dass die von der Ärztin bei der klinischen Untersuchung festgestellten Auffälligkeiten auf den Konsum von Suchtgiften zurückzuführen sind. Ganz im Gegenteil führt der Sachverständige aus, dass eine straßenverkehrsrelevante Beeinträchtigung „nicht regelhaft zu erwarten“ ist. Bei diesem Beweisergebnis kann dem Bf nicht vorgeworfen werden, dass er sein Fahrzeug in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand gelenkt und damit eine Übertretung des § 99 Abs.1b StVO 1960 begangen hätte. Damit kann die Verwirklichung einer bestimmten Tatsache im Sinne des § 7 Abs. 3 Z1 FSG nicht bewiesen werden, weshalb der angefochtene Bescheid aufzuheben und das Führerscheinentzugsverfahren einzustellen waren.

Im Hinblick auf die vollständige Aufhebung des angefochtenen Bescheides erübrigt sich ein gesonderter Abspruch über den Antrag, den Ausschluss der aufschiebenden Wirkung aufzuheben.

Zu 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 zu Suchtgiftdelikten ab, noch fehlt es an einer solchen. 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

Mag. Zöbl