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-652412/2/FP

Datum:
Linz, 19. Mai 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von H S, geb. x, dzt. x G, A x, x G, vertreten durch Mag. Dr. M M. S, Rechtsanwalt in x S, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 14. April 2022, GZ: FE-367/20, PAD/20/01011088/006/VW, betreffend die Entziehung der Lenkberechtigung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos aufgehoben.

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. Mit dem im Rubrum genannten Bescheid entzog die belangte Behörde die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers (Bf) für die Dauer von 19 Monaten, gerechnet ab Zustellung des Bescheides (Spruchpunkt 1.). Unter den Spruchpunkten 2. bis 5. trug die belangte Behörde dem Bf die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens auf, entzog allfällige ausländische Lenkberechtigungen, forderte ihn auf seinen Führerschein abzugeben und erkannte einem Rechtsmittel die aufschiebende Wirkung ab.
Die belangte Behörde begründete unter Verweis auf ein Urteil des Landesgerichtes Wels, mit welchem der Bf wegen verschiedener Delikte nach dem 10. Abschnitt des StGB und wegen § 83 StGB schuldig gesprochen und zu einer unbedingten Haftstrafe von 30 Monaten verurteilt worden war.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob der Bf mit anwaltlichem Schriftsatz vom 5. Mai 2022 rechtzeitig Beschwerde, in der auf das Wesentliche zusammengefasst darlegte, dass die belangte Behörde zur Entscheidung örtlich unzuständig sei, und die dem Bf vorgeworfenen Delikte mehr als 5 Jahre zurücklägen, weshalb sie gemäß § 7 Abs 5 FSG nicht mehr zur Wertung herangezogen werden dürften. Hinsichtlich des Deliktes nach § 207a StGB brachte er – verweisend auf die Judikatur des VwGH – vor, dass diese Tat mit den in § 7 Abs 3 Z 8 FSG aufgezählten Straftaten nicht gleichwertig sei.

Überdies stellte der Bf den Antrag, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt am 13. Mai 2022 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Verwaltungsakt. Zumal schon aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben ist, kann die öffentliche mündliche Verhandlung entfallen (§ 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG).

II.2. Folgender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Der Bf wurde mit Urteil des Landesgerichtes Steyr vom 20. Dezember 2021, GZ:13 Hv 98/21p-111 wegen Begehung der Delikte nach den §§ 207 Abs 1 StGB, 212 Abs 1 StGB; 83 Abs 1, 84 Abs 1 StGB; 212 Abs 1 Z 2 StGB; 207 Abs 1 StGB, 212 Abs 1 Z 1 StGB und 207a Abs 3 2. Fall StGB zu einer unbedingten Haftstrafe von

30 Monaten verurteilt, welche Strafe mit Urteil des Oberlandesgerichtes Linz vom 16. März 2022, GZ: 9 Bs 37/22p auf 26 Monate herabgesetzt wurde.

Mit Ausnahme der Tat nach § 207a StGB, die der Bf bis 25. August 2020 beging, waren alle diesbezüglichen Tathandlungen spätestens im Sommer 2014 abgeschlossen.
[Genannte Urteile]

II.3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorliegenden Verwaltungsakt, insbesondere aus dem diesem inliegenden Urteilen des Landesgerichtes Steyr und des Oberlandesgerichtes Linz. Aus diesen Urteilen ergibt sich zweifelsfrei und für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich verbindlich, dass die vom Bf begangenen Taten, welche im 10. Hauptstück des StGB geregelt sind (mit Ausnahme des Delikts gemäß § 207a StGB) und die Körperverletzungsdelikte, mit Sommer 2014, also vor gut acht Jahren beendet wurden und der Bf danach, bis zur Sicherstellung noch gegen § 207a StGB verstieß indem er einschlägige Lichtbilder auf seinem Computer gespeichert hatte.

III. Rechtliche Beurteilung:

III.1. Gemäß § 24 Abs 1 Z 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 die Lenkberechtigung zu entziehen.

Gemäß § 3 Abs 1 Z 2 FSG bildet die Verkehrszuverlässigkeit eine wesentliche Voraussetzung für die Erteilung der Lenkberechtigung.

Gemäß § 7 Abs 1 Z 2 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 sich wegen der erleichternden Umstände, die beim Lenken von Kraftfahrzeugen gegeben sind, sonstiger schwerer strafbarer Handlungen schuldig machen wird.

Als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs 1 hat gemäß § 7 Abs 3 Z 8 und 9 FSG idF BGBl. I. Nr. 154/2021 insbesondere zu gelten, wenn jemand strafbare Handlungen gemäß den §§ 201 bis 207 oder 217 StGB begangen hat bzw. strafbare Handlungen gemäß den §§ 75, 76, 84 bis 87 StGB oder wiederholt gemäß dem § 83 StGB begangen hat.

Gemäß § 7 Abs 4 erster Satz 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.

Gemäß § 7 Abs 5 FSG gelten strafbare Handlungen jedoch dann nicht als bestimmte Tatsachen im Sinne des Abs. 1, wenn die strafbare Handlung vor mehr als fünf Jahren begangen wurde. Für die Frage der Wertung bestimmter Tatsachen gemäß Abs 3 sind jedoch strafbare Handlungen auch dann heranzuziehen, wenn sie vor mehr als fünf Jahren begangen wurden.

III.2.1. Die belangte Behörde begründet in ihrem Bescheid mit dem in den Feststellungen genannten Urteil des Landesgerichtes Steyr und damit, dass der Bf Taten Nach § 7 Abs 3 Z 8 und 9 FSG begangen habe.

Die belangte Behörde übersieht in diesem Zusammenhang, dass als bestimmte Tatsachen nach dem ausdrücklichen Wortlaut des Gesetzes (§ 7 Abs 5 FSG) nur solche Taten verwertet werden dürfen, die nicht bereits länger als fünf Jahre zurück liegen.

Solche Taten dürften gemäß dem zweiten Satz des § 7 Abs 5 FSG nur für die Wertung einer bestimmten Tatsache herangezogen werden. Dazu ist es jedoch erforderlich, dass der Bf eine bestimmte Tatsache gesetzt hat, die im Entscheidungszeitpunkt noch als solche in Betracht kommt.

III.2.2. Wie in den Sachverhaltsfeststellungen dargestellt liegen jene Taten des Bf, die den in § 7 Abs 3 Z 8 und Z 9 FSG aufgezählten Delikten nach dem StGB entsprechen, bereits mehr als fünf Jahre zurück, weshalb sie selbst keine bestimmten Tatsachen mehr bilden können.

Dem Bf liegt zudem eine Tat nach § 207a StGB zur Last, die im Jahr 2020 abgeschlossen wurde, also innerhalb des Fünfjahreszeitraumes liegt.
§ 207a StGB ist in § 7 Abs 3 FSG aber nicht aufgezählt.

Die bestimmten Tatsachen, die zur Annahme der Verkehrsunzuverlässigkeit führen können, sind seit der 5. Führerscheingesetz-Novelle im Abs 3 des § 7 FSG idF 2002/I/081 aufgezählt. Aus den Wörtern „insbesondere“ und „beispielsweise“ (Abs 4) folgt, dass die Aufzählung in Abs 3 demonstrativ ist. Es können demnach auch andere als im Abs 3 des § 7 leg. cit. erwähnte Verhaltensweisen, die geeignet sind, die Verkehrszuverlässigkeit einer Person in Zweifel zu ziehen, dann als bestimmte Tatsachen herangezogen werden, wenn sie im Einzelfall durch ihre Verwerflichkeit diesen beispielsweise bezeichneten strafbaren Handlungen an Unrechtsgehalt und Bedeutung im Zusammenhang mit dem Lenken von Kraftfahrzeugen etwa gleich kommen (VwGH 24. April 2001, 99/11/0218).

Der Verwaltungsgerichtshof hat (VwGH 29. Jänner 1991, 90/11/0155) schon zu § 66 Abs 2 KFG dargestellt, dass die darin genannten Tatbestände einen Maßstab für die Qualifizierung anderer Umstände als „bestimmte Tatsachen“ bilden. Andere Tatbestände müssen den aufgezählten Tatbeständen aber an Bedeutung und Gewicht auf die zu erschließende Sinnesart ungefähr gleichkommen. Diese Aussage ist gleichermaßen auf die nunmehr in Geltung stehende Bestimmung des § 7 Abs 3 FSG anzuwenden.

Eine Beurteilung als bestimmte Tatsache iSd § 7 FSG und Wertung kommt also im Hinblick auf ein anderes Delikt nur dann in Betracht, sofern es nach seiner Art und Schwere den beispielsweise aufgezählten strafbaren Handlungen gleichzustellen ist (vgl. VwGH 27. September 2007, 2007/11/0079).

In Bezug auf § 207a StGB existiert diesbezüglich bereits Judikatur des VwGH. Dieser führt in seiner Entscheidung vom 26. April 2018, Ro 2018/11/0004, Folgendes aus:

„Ungeachtet des demonstrativen Charakters der Aufzählung der strafbaren Handlungen in § 7 Abs. 3 FSG 1997, die jedenfalls eine bestimmte Tatsache im Sinne des § 7 Abs. 1 FSG 1997 bilden, muss aus dem Umstand, dass der Gesetzgeber seit der Stammfassung des FSG 1997 den damals bereits bekannten und durch zahlreiche Novellen ‚verschärften‘ § 207a StGB nicht in die Aufzählung von strafbaren Handlungen gegen die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung in die Z 8 aufgenommen hat, gefolgert werden, dass er die von § 207a StGB erfassten strafbaren Handlungen - zumindest in Bezug auf die hier einzig maßgebliche Verkehrszuverlässigkeit - als den aufgezählten nicht vergleichbar schwerwiegend angesehen hat (vgl. in diesem Zusammenhang VwGH 26.2.2002, 2001/11/0379, und 14.9.2004, 2004/11/0134, wo ausgeführt wurde, dass der Gesetzgeber mit der Nichtaufnahme des § 107 StGB in die demonstrative Aufzählung des § 7 Abs. 3 FSG 1997 zu erkennen gegeben hat, dass im Zusammenhang mit der Beurteilung der Verkehrszuverlässigkeit derartigen Delikten nicht der gleiche Stellenwert zukommt wie der vorsätzlichen Körperverletzung).“ (bekräftigt in VwGH 23. Juni 2020, Ro 2020/11/003)

Das einzige vom Bf innerhalb der fünfjährigen Frist des § 7 Abs 5 FSG begangene Delikt erreicht die Vergleichbarkeitsschwelle, nach dessen ausdrücklicher Judikatur insofern nicht, weshalb § 207a StGB keine bestimmte Tatsache im Sinne des FSG bildet.

III.2.3. „Unabdingbare Voraussetzung für die Verneinung der Verkehrszuverlässigkeit eines Bewilligungswerbers ist, wie der Wortlaut des § 7 Abs. 1 FSG 1997 unmissverständlich zum Ausdruck bringt, das Vorliegen zumindest einer erwiesenen bestimmten Tatsache iSd § 7 Abs. 3 FSG 1997. Fehlt es an einer solchen bestimmten Tatsache (die auch in der wiederholten Begehung eines Delikts bestehen kann), so darf die Verkehrszuverlässigkeit eines Bewilligungswerbers auch dann nicht verneint werden, wenn er im Übrigen eine größere Zahl gerichtlich strafbarer Handlungen und/oder

Verwaltungsübertretungen begangen hat. Für eine Verneinung der Verkehrszuverlässigkeit im Wege einer ‚gesamthaften Zusammenschau' des Fehlverhaltens ist im FSG 1997, sofern keine der strafbaren (wiederholten) Handlungen eine bestimmte Tatsache bildet, kein Raum."
(VwGH 14. September 2004, 2004/11/0134; vgl. auch 23. November 2011, 2009/11/0263)

Die Entziehung der Lenkberechtigung unter Heranziehung des § 7 Abs 3 FSG muss im vorliegenden Fall deshalb schon mangels Vorliegens einer bestimmten Tatsache, insbesondere aufgrund fehlender Vergleichbarkeit des vom Bf begangenen noch verwertbaren Deliktes mit jenen im § 7 Abs 3 Z 8 FSG scheitern.

Mangels Vorliegens einer bestimmten Tatsache können die in der Vergangenheit liegenden, besonders schwerwiegenden Handlungen, nach dem ausdrücklichen Wunsch des Gesetzgebers zu einer Bewertung der Verkehrszuverlässigkeit des Bf aber nicht herangezogen werden.

III.2.4. Da der angefochtene Bescheid bereits aus diesem Grund aufzuheben ist, muss auf das weitere Vorbringen des Bf in Bezug auf die Frage der Zuständigkeit der belangten Behörde nicht eingegangen werden.

Die Anordnung begleitender Maßnahmen kommt gemäß § 24 Abs 3 FSG nur bei Entziehung der Lenkberechtigung in Betracht.

Ein Eingehen auf die Frage der Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung erübrigt sich, weil der angefochtene Bescheid mit Zustellung der vorliegenden unverzüglich ergangenen Entscheidung rechtskräftig aus dem Rechtsbestand entfernt wird.

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. Die Bezug habende Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes wurde unter Punkt III.2. ausführlich dargestellt und wurde ihr gefolgt. 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

Mag. Pohl