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-652601/18/MK

Datum:
Linz, 15. März 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Kitzberger über die Beschwerde von Herrn A__, vertreten durch Mag. B__, Rechtsanwalt, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Freistadt vom 06.10.2022, GZ: BHFRVerk-2022-534975/35-HD, betreffend die Entziehung 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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Freistadt vom 06.10.2022, GZ: BHFRVerk-2022-534975/35-HD (in der Folge: belangte Behörde – kurz: bB), wurde Herrn A__ (in der Folge: Beschwerdeführer – kurz: Bf) die Lenkberechtigung für die Klassen AM und B für den Zeitraum von 6 Monaten (Mindestentzugsdauer), gerechnet ab dem Zeitpunkt der Abnahme am 12.05.2022, sohin bis einschließlich 12.11.2022, entzogen. Begründend wurde zusammengefasst ausgeführt, dass der Bf am 12.05.2022 um 16:50 Uhr in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand ein Kraftfahrzeug gelenkt habe. Eine um 17:25 Uhr durchgeführte Untersuchung der Atemluft ergab einen Alkoholgehalt von 0,41 mg/l.

Noch am selben Tag habe der Bf um 19:40 Uhr eine Blutanalyse im Klinikum Freistadt vornehmen lassen, bei der ein Alkoholgehalt von 0,40 Promille festgestellt worden sei. Im Wege der Rückrechnung sei von der bB basierend auf der wahrscheinlichsten Abbaurate von 1,5 Promille/Stunde ein Blutalkoholgehalt zum Vorfallszeitpunkt von 0,82 ermittelt worden. Die entsprechenden Werte bei niedriger bzw. hoher Abbaurate von 0,1 bzw. 0,2 Promille/Stunde ergäben Werte von 0,68 bzw. 0,96 Promille/Stunde.

Zur Ermittlung der tatsächlichen Abbaurate von Alkohol wären beim Bf im Rahmen der Gegenbeweisführung am 31.08.2022 zwei Blutabnahmen durchgeführt und dabei eine Abbaurate von 0,04 Promille/Stunde ermittelt worden. In Ermangelung zumindest eines Referenzwertes (eine Stunde später) habe dieses Ergebnis aber im Sinne eines validen Beweismittels nicht berücksichtigt werden können, weshalb der Bf am 31.08.2022 neuerlich die Ermittlung der tatsächlichen Abbaurate über einen Zeitraum von drei Stunden veranlasst habe. Dabei wäre für die erste Stunde ein Wert von 0,21 Promille/Stunde, für die zweite Stunde einer von 0,15 Promille/Stunde und für die dritte Stunde ein Wert von 0,13 Promille/Stunde ermittelt worden. Dies ergebe eine durchschnittliche Abbaurate von 0,163 Promille/Stunde und bestätigte den dem Bescheid zu Grunde gelegten Alkoholisierungsgrad zum Vorfallszeitpunkt.

I.2. In seiner Beschwerde vom 08.11.2022 führte der Bf im Wesentlichen aus, dass der Umstand der Nichtberücksichtigung des ersten ermittelten Laborwertes von 0,04 Promille/Stunde einen Begründungsmangel darstelle. Dem bekämpften Bescheid würden sowohl unrichtige Feststellungen als auch eine unrichtige rechtliche Beurteilung zu Grunde liegen. Wie auch immer der erste ermittelte Laborwert in die Berechnung miteinbezogen würde – entweder im Wege der Addition (1/1 + 2/1 + 2/2 + 2/3) : 4, oder durch Mittelwertbildung der beiden Erststundenwerte: [(1/1 + 2/1) : 2 + 2/2 + 2/3] : 3 – ergäben sich Abbauraten

von 0,1325 oder 0,135 Promille/Stunde und damit Alkoholisierungsgrade zum Vorfallszeitpunkt von unter 0,8 Promille. Die bB habe die vorliegenden Beweise in ihrer Gesamtheit nicht entsprechend gewürdigt, sondern den ersten ermittelten Laborwert de facto einfach ignoriert, was den bekämpften Bescheid mit Rechtswidrigkeit belaste.

Es würde daher – neben der Durchführung einer mündlichen Verhandlung – beantragt, der bekämpfte Bescheid möge dahingehend abgeändert werden, dass die Anordnungen des Entzuges der Lenkberechtigung samt Auflagen entfalle und an deren Stelle eine angemessene Geldstrafe verhängt werde.

I.3. Am 09.01.2023 wurde unter Beiziehung einer Sachverständigen für Medizin (Amtsärztin der bB) eine mündliche Verhandlung durchgeführt.

Im Ergebnis ist festzuhalten, dass sämtliche Rückrechnungsvarianten, auch jene zur Verifizierung des Ergebnisses des Alkomattests, ohne Berücksichtigung des ersten Laborwertes eine stündliche Abbaurate ergeben, die auf einen Alkoholisierungsgrad zum Vorfallszeitpunkt von geringfügig mehr als 0,8 Promille schließen ließen, eine Berücksichtigung dieses Wertes aber eine Alkoholisierung von geringfügig weniger als 0,8 Promille ergebe. In Abstimmung mit der beigezogenen Sachverständigen wurde daher übereingekommen, die Relevanz dieses ersten festgestellten Abbauwertes aus forensischer Sicht zu evaluieren.

I.4. Es wurde daher sowohl mit befunderstellenden Labor, also auch mit der Primaria jenes Institutes Kontakt aufgenommen, welches die Blutabnahme durchgeführt hat. Dabei wurde zwar übereinstimmend angegeben, dass diesem singulären Wert im Vergleich zu der dann erstellten Probenreihe nicht dieselbe Validität beigemessen werden könne und es durchaus Gründe gebe, die zu diesem Ergebnis auf Grund von Artefakten führten, das Ergebnis selbst wurde aber nicht als unmöglich und daher beweistechnisch nicht verwertbar qualifiziert.

Das Ergebnis der Beweisaufnahme wurde dem Bf übermittelt, der im Rahmen einer telefonischen Stellungnahme die Beschwerdeanträge aufrechterhielt.

I.5. Mit hg. Erkenntnis vom 09.02.2023, LVwG-652601/8/MK, wurde der bekämpfte Bescheid aufgehoben.

I.6. Mit Schriftsatz vom 15.03.2023 erhob die bB gegen dieses Erkenntnis Amtsrevision.

I.7. Mit Erkenntnis vom 22.01.2024, Ra2023/11/0053-9, wurde das verwaltungsgerichtliche Erkenntnis aufgehoben.
Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass im verwaltungsgerichtlichen Ermittlungsverfahren keine den gesetzlichen Anforderungen des § 5 Abs. 8 StVO

entsprechenden Blutanalysen vorgelegen hätten und das dem Bescheid der bB zugrunde gelegene Ergebnis des Alkomattests samt amtsärztlichen Gutachten von 23.05.2022 somit nicht hätte entkräftet werden können.

Es ist daher über die Beschwerde vom 08.11.2022 – in Entsprechung der Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 22.01.2024 – neuerlich zu entscheiden.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt.

Gemäß § 24 VwGVG konnte von der Durchführung einer neuerlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden, da sie nicht erforderlich war. Der dem Landesverwaltungsgericht vorgelegte Verwaltungsakt ließ erkennen, dass die mündliche Erörterung nicht zur Ermittlung der materiellen Wahrheit beitragen kann. Einem Entfall der Verhandlung standen auch weder Art. 6 Abs. 1 EMRK noch Art. 47 GRC entgegen.

Hinsichtlich des festgestellten Sachverhalts sowie betreffend die Beweiswürdigung wird auf die Ausführungen im Erkenntnis des VwGH vom 22.01.2024 verwiesen.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Gesetzliche Grundlagen:

Die maßgebenden Bestimmungen des Führerscheingesetzes (FSG) lauten (auszugsweise) wie folgt:

„Entziehung, Einschränkung und Erlöschen der Lenkberechtigung

§ 24. (1) Besitzern einer Lenkberechtigung, bei denen die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung (§ 3 Abs. 1 Z 2 bis 4) nicht mehr gegeben sind, ist 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.

[...]

Allgemeine Voraussetzungen für die Erteilung einer Lenkberechtigung

§ 3. (1) Eine Lenkberechtigung darf nur Personen erteilt werden, die:

1. […]
2. verkehrszuverlässig sind (§ 7),
3. […]

Verkehrszuverlässigkeit

§ 7. (1) Als verkehrszuverlässig gilt eine Person, 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.

[…]

(3) Als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs. 1 hat insbesondere zu gelten, wenn jemand:

1. 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;
2. […]

(4) Für die Wertung der in Abs. 1 genannten und in Abs. 3 beispielsweise angeführten Tatsachen sind 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 genannten bestimmten Tatsachen die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit nicht zu berücksichtigen ist.

[…]“

III.2. Rechtliche Beurteilung:

Im gegenständlichen Fall beschränkt sich die rechtliche Beurteilung auf die Frage des Vorliegens einer entziehungsrelevanten Alkoholisierung zum Vorfallszeitpunkt. Die wesentlichen Feststellungen in diesem Zusammenhang sind dabei im Rahmen der Sachverhaltsfeststellungen sowie der Beweiswürdigung durch den VwGH getroffen worden. Dementsprechend konnte im Wege der durchgeführten Blutuntersuchungen das Ergebnis des Alkomattests im Ergebnis nicht entkräftet werden.

Es ist daher von einer Alkoholisierung des Bf zum Vorfallszeitpunkt von 0,82 Promille auszugehen. Eine Alkoholisierung dieses Ausmaßes ist entzugsrelevant. Die angeordnete Entziehungsdauer stellt die gesetzliche Mindestdauer dar. Eine Unterschreitung dieser Mindestentziehungsdauer ist gesetzlich nicht vorgesehen.

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 als nicht uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen – da hier im Wesentlichen eine Einzelfallbeurteilung vorzunehmen war – 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. Kitzberger