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-652996/3/JK/SNi

Datum:
Linz, 21. Februar 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Kriegner über die Beschwerde des H R, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. J, Adresse, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schärding vom 20.10.2023, GZ: BHSDVerk-2023-334781/8-Mos, betreffend Entziehung der Lenkberechtigung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid 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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Schärding (im Folgenden: belangte Behörde) vom 20.10.2023, GZ: BHSDVerk-2023-334781/8-Mos, wurde die Lenkberechtigung des nunmehrigen Beschwerdeführers (im Folgenden: Bf) der Klassen AM, A1, A2, A, B, C1, C, BE, C1E, CE und F für die Dauer von 5 Monaten, gerechnet ab Rechtskraft dieses Bescheides, entzogen (Spruchpunkt I.). Unter den Spruchpunkten II. und III. forderte die belangte Behörde den Bf auf, nach Rechtskraft dieses Bescheides unverzüglich seinen Führerschein bei der belangten Behörde oder der zuständigen Polizeiinspektion abzuliefern und entzog dem Bf allfällige ausländische Lenkberechtigungen für die im Spruchpunkt I. genannte Dauer.
Begründend führte die belangte Behörde unter Verweis auf die Urteile des Landesgerichtes Salzburg sowie des Oberlandesgerichtes Linz aus, der Bf sei wegen § 207 Abs 1 StGB, § 206 Abs 1 und 3 erster Fall StGB sowie § 212 Abs 1 Z 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe von 6 Jahren und 6 Monaten verurteilt worden.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob der rechtsfreundlich vertretene Bf rechtzeitig Beschwerde und bringt darin unter Verweis auf ein Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes zusammengefasst vor, es sei für die Annahme einer Verkehrsunzuverlässigkeit unabdingbare Voraussetzung, dass zumindest eine erwiesene bestimmte Tatsache im Sinne des § 7 Abs 3 FSG vorliege, welche die Verkehrsunzuverlässigkeit indiziere. Gemäß § 7 Abs 5 FSG würden strafbare Handlungen – wie jene des Bf – nicht als bestimmte Tatsache im Sinne des § 7 Abs 1 FSG gelten, wenn die strafbare Handlung vor mehr als 5 Jahren begangen worden sei. Nach den Feststellungen der belangten Behörde sei die letzte strafbare Handlung des Bf spätestens am 23.10.2016 und damit vor über 7 Jahren gesetzt worden. Zudem habe sich der Bf bis zur gegenständlichen Verurteilung sowie auch danach nichts zuschulden kommen lassen und würden im Verwaltungsstrafregister keine Verwaltungsstrafen aufscheinen. Die Verurteilung des Bf stelle im Sinne des § 7 Abs 5 FSG ausdrücklich keine bestimmte Tatsache dar, welche eine Verkehrsunzuverlässigkeit begründen könne. Zudem habe die belangte Behörde nicht begründet, inwiefern die von ihr angenommene bestimmte Tatsache der Verurteilung aus dem Jahr 2016 darauf schließen lasse, der Bf würde die Verkehrssicherheit beeinträchtigen oder wegen erleichterter Umstände beim Lenken von Kraftfahrzeugen sonstige schwere strafbare Handlungen begehen. Eine Entziehung der Lenkberechtigung dürfe (unter Verweis auf die Rechtsprechung des VwGH) nicht ausgesprochen werden, wenn die Annahme, der Betroffene werde für einen bestimmten Zeitraum verkehrsunzuverlässig sein, im Zeitpunkt der Entscheidung nicht mehr zutreffe. Aus den Ausführungen der

belangten Behörde im Bescheid sei insgesamt zu entnehmen, dass diese von einer Verkehrsunzuverlässigkeit des Bf im Ausmaß von 7 Jahren und 5 Monaten ausgehe.
Abschließend wurde die Durchführung einer mündlichen Verhandlung, die ersatzlose Behebung des angefochtenen Bescheides sowie die Einstellung des Führerscheinentzugsverfahrens und in eventu die erhebliche Herabsetzung der Führerscheinentzugsdauer beantragt.

I.3. Mit Schreiben vom 21.11.2023 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt, insbesondere in das Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 02.04.2019, GZ: 36 Hv 61/17s-75 sowie das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz vom 30.01.2020, GZ: 7 Bs 186/19f und in die Beschwerde. 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. Es steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

Der Bf wurde mit Urteil des Landesgerichtes Salzburg vom 02.04.2019, GZ: 36 Hv 61/17s-75, zu einer Freiheitsstrafe von 8 Jahren verurteilt, wobei die verhängte Freiheitsstrafe mit Urteil des Oberlandesgerichts Linz vom 30.01.2020, GZ: 7 Bs 186/19f auf 6 Jahre und 6 Monate herabgesetzt wurde.
Laut dem angeführten Urteil ist der Bf schuldig. Er hat im Zeitraum von September 2016 bis spätestens 23.10.2016 in T-weg

I. in fünf Angriffen dadurch, dass er sich von seiner Stieftochter beim gemeinsamen Duschen seinen Penis waschen ließ, von einer unmündigen Person eine geschlechtliche Handlung an sich vornehmen lassen;
II. beim letzten der zu Punkt I. genannten Tathandlungen darüber hinaus mit einer unmündigen Person, nämlich seiner Stieftochter, eine dem Beischlaf gleichzusetzende geschlechtliche Handlung unternommen, indem er mit seiner Zunge ihre Vagina penetrierte, wobei die Tat eine reaktive depressive Symptombildung, sohin eine an sich schwere Körperverletzung zur Folge hatte;
III. durch die unter Punkt I. und II. angeführten Handlungen mit seiner Stieftochter geschlechtliche Handlungen unternommen bzw. an sich vornehmen lassen.

Der Bf hat dadurch begangen
zu I. die Verbrechen des sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach § 207 Abs 1 StGB,
zu II. das Verbrechen des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach § 206 Abs 1 und 3 erster Fall StGB,
zu III. die Vergehen des Missbrauchs eines Autoritätsverhältnisses nach § 212 Abs 1 Z 1 StGB.

II.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich schlüssig und widerspruchsfrei aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, insbesondere aus den diesem einliegenden Urteilen des Landesgerichtes Salzburg und des Oberlandesgerichtes Linz. Aus diesen Urteilen ergibt sich zweifelsfrei und für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich verbindlich, dass die vom Bf begangenen Taten, welche im zehnten Abschnitt des StGB geregelt sind, spätestens mit 23.10.2016, also vor ca. 7 Jahren und 4 Monaten beendet wurden.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Die maßgeblichen Bestimmungen des Führerscheingesetzes (FSG) i.d.g.F. lauten wie folgt (auszugsweise):

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.

Nach § 3 Abs 1 Z 2 FSG darf eine Lenkberechtigung nur Personen erteilt werden, die verkehrszuverlässig sind.

Laut § 7 Abs 1 FSG gilt eine Person als verkehrszuverlässig, wenn nicht auf Grund erwiesener bestimmter Tatsachen und ihrer Wertung 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, oder 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 FSG idF BGBl. I. Nr. 154/2021 insbesondere zu gelten, wenn jemand strafbare Handlungen gegen die sexuelle Integrität und Selbstbestimmung gemäß den §§ 201 bis 207 oder 217 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.

Nach § 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 ihren Bescheid mit dem in den Feststellungen genannten Urteil des Landesgerichtes Salzburg und damit, dass der Bf eine bestimmte Tatsache gemäß § 7 Abs 3 Z 8 FSG begangen habe.

Als bestimmte Tatsachen dürfen nach dem ausdrücklichen Wortlaut des Gesetzes (§ 7 Abs 5 FSG) jedoch nur solche Taten verwertet werden, die nicht bereits länger als fünf Jahre zurück liegen. Solche Taten dürfen gemäß dem zweiten Satz des § 7 Abs 5 leg.cit. 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 die vom Bf begangenen Verbrechen des sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach § 207 Abs 1 StGB sowie des schweren sexuellen Missbrauchs von Unmündigen nach § 206 Abs 1 und 3 erster Fall StGB, die den in § 7 Abs 3 Z 8 FSG aufgezählten Delikten nach dem StGB entsprechen, bereits mehr als fünf Jahre zurück, weshalb sie selbst keine bestimmten Tatsachen mehr bilden können.

Die vom Bf begangene Tat gemäß § 212 Abs 1 Z 1 StGB fällt nicht unter die in § 7 Abs 3 Z 8 FSG aufgezählten Straftaten, welche bestimmte Tatsachen darstellen, sodass grundsätzlich zu prüfen wäre, ob dieses Delikt nach seiner Art und Schwere den beispielsweise aufgezählten strafbaren Handlungen in § 7 Abs 3 Z 8 FSG gleichzustellen ist (vgl. VwGH 27.09.2007, 2007/11/0079). Zumal jedoch auch diese strafbare Handlung vom Bf bis spätestens 23.10.2016 begangen wurde und somit mehr als fünf Jahre zurückliegt, kann auch sie gemäß § 7 Abs 5 FSG jedenfalls keine bestimmte Tatsache darstellen.

III.2.3. Laut Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist das Vorliegen zumindest einer erwiesenen bestimmten Tatsache iSd § 7 Abs 3 FSG unabdingbare Voraussetzung für die Verneinung der Verkehrszuverlässigkeit, wie auch der Wortlaut des § 7 Abs 1 FSG unmissverständlich zum Ausdruck bringt. Fehlt es an einer solchen bestimmten Tatsache, so darf die Verkehrszuverlässigkeit eines Bewilligungswerbers auch dann nicht verneint werden, wenn er im Übrigen eine

größere Zahl gerichtlich strafbarer Handlungen und bzw. oder Verwaltungsübertretungen begangen hat. Für eine Verneinung der Verkehrszuverlässigkeit im Wege einer „gesamthaften Zusammenschau“ des Fehlverhaltens ist im FSG, sofern keine der strafbaren Handlungen eine bestimmte Tatsache bildet, kein Raum (vgl. VwGH 14.09.2004, 2004/11/0134; 23.11.2011, 2009/11/0263).

Verfahrensgegenständlich muss die Entziehung der Lenkberechtigung unter Heranziehung des § 7 Abs 3 FSG bereits mangels Vorliegens einer bestimmten Tatsache – da die vom Bf begangenen gerichtlich strafbaren Handlungen bereits vor weit über fünf Jahren begangen wurden und demnach gemäß § 7 Abs 5 FSG nicht mehr als bestimmte Tatsache gelten – 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.

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 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. Kriegner