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
DVR: 4011090

Geschäftszeichen:
LVwG-650760/25/FP

Datum:
Linz, 25. April 2017

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von A W, geb. x, T, H, vertreten durch Dr. J P, Rechtsanwalt in M, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Braunau vom 27. Oktober 2016, GZ: VerkR21-111-2016, wegen Entziehung der Lenkberechtigung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und der bekämpfte Bescheid aufgehoben.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit Bescheid vom 27. Oktober 2016 entzog die belangte Behörde dem Beschwerdeführer (Bf) seine Lenkberechtigung für die im Spruch genannten Klassen mangels gesundheitlicher Eignung für die Dauer derselben. Sie stützte ihre Entscheidung auf ein negatives amtsärztliches Gutachten und ein negatives verkehrspsychologisches Gutachten (VPU). In Anbetracht der eignungsausschließenden Ergebnisse der VPU könne von keiner gesundheitlichen Eignung ausgegangen werden.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob der Bf mit Schriftsatz vom 8. November 2016 rechtzeitig Beschwerde in der er sich gegen die Ergebnisse der VPU wendete und einen Laborbefund vorlegte, der einen niedrigeren CDT-Wert aufwies.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 16. November 2016 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht gab dem Bf Gelegenheit sich neuerlich einer VPU zu unterziehen. Diese ergab eine bedingte Eignung zum Lenken von Fahrzeugen der Gruppen 1 und 2 und empfahl den Bf mittels Vorlage entsprechender Laborbefunde zu überwachen. Das Verwaltungsgericht holte überdies ein weiteres amtsärztliches Gutachten ein, welches ebenfalls eine bedingte Eignung ergab. Das Verwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in die genannten Gutachten, vom Bf vorgelegte Laborbefunde sowie den vorliegenden Verfahrensakt. Auf die Abhaltung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte mangels Antrags des Bf und des daraus abzuleitenden Verhandlungsverzichts, des Verhandlungsverzichts der belangten Behörde und weil das Gericht eine öffentliche mündliche Verhandlung angesichts des vollständigen Vorliegens den Parteien zur Kenntnis gebrachter Gutachten, verzichtet werden.

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

Vor Erlassung des ggst. Entziehungsbescheides war der Bf ab dem 26. August 2016 im Besitz einer Lenkberechtigung. Ihm war zwischen 25. Februar 2016 und 25. August 2016 die Lenkberechtigung aufgrund eines Alkoholdelikts entzogen worden (Verweigerung). [FSR, Aä. GA v. 30. September 2016].
Der Spruch des angefochtenen Bescheids lautet auf „Entziehung der Lenkberechtigung mangels gesundheitlicher Eignung“.
Der Bf wies in der Vergangenheit (bei der Erstellung der VPS vom 19. September 2016) ein auffälliges Alkoholkonsumverhalten und eine unreflektierte und wenig

problembewusste Haltung zum Alkoholkonsum sowie eine deutlich überdurchschnittliche psychische Alkoholdisposition auf. [VPU vom 19. September 2016). Der Bf berichtete über einen regelmäßigen und zeitweise überhöhten Alkoholkonsum. [VPU v. 3. Jänner 2017]. Einmalig wurde der belangten Behörde ein erhöhter alkoholsensitiver Laborbefund vom 22. Juni 2016 vorgelegt, der einen CDT-Wert von 1,6% (= Alkoholkonsum möglich) auswies. Zu seinem Alkoholkonsum gab der Bf im Zuge der Befragung zur VPU am 29. September 2016 an, er habe mit 16/17 Jahren begonnen beim Fortgehen Alkohol zu trinken, anfangs 1mal pro Woche 2 Bier, später 3 – 4, in der Bundesheerzeit täglich 3 – 4 Bier. Danach einmal pro Woche 2 – 3 Bier. Vor 15 Jahren sei der Bf auf rote Spritzer umgestiegen. Er trinke freitags und samstags 3 – 5 Spritzer, bei besonderen Anlässen 2 mehr. Er habe einmal 1,5 Monate lang auf Alkohol verzichtet. Dies sei ihm schwer gefallen. Seit dem „Führerscheinentzug“ trinke er freitags und samstags 3 – 5 Spritzer, zuvor habe er auch unter der Woche 3 – 4 Spritzer getrunken. Maximal trinke er seit dem „Führerscheinentzug“ 5 Spritzer.
Der Bf wolle nicht völlig mit dem Alkoholkonsum aufhören.
Im Rahmen der Anamnese zur VPU am 3. Jänner 2017 gab der Bf an, er habe seit der Letztuntersuchung ein paar Spritzer konsumiert. Vor Weihnachten bis zur Untersuchung habe er völlig auf Alkohol verzichtet. Er habe vor, künftig wenig Alkohol zu trinken und seinen Alkoholkonsum noch zu reduzieren. Er werde aber nicht völlig damit aufhören.

Die Rückfallshäufigkeit nach dem ersten Alkoholdelikt liegt bei 30% [Aä. Gutachten vom 12. April 2017].

Die vom Bf im Beschwerdeverfahren vorgelegten alkoholspezifischen Laborbefunde weisen folgende CDT-Werte aus:

- 1. März 2017: 0,80 % (wenig wahrscheinlich)
- 23. November 2016: 1,20 % (wenig wahrscheinlich)
- 19. Oktober 2016: 1,10 % (wenig wahrscheinlich)

Nach der am 3. Jänner 2017 durchgeführten verkehrspsychologischen Untersuchung ist der Bf zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppen 1 und 2 bedingt geeignet. Es wurde in dieser empfohlen, Stabilisierungsbemühungen des Bf im Hinblick auf seinen Alkoholkonsum mittels Vorlage entsprechender Laborbefunde zu überwachen. Der Bf zeige sich in Ansätzen problembewusst. Die Dauer der Einstellungs- und Verhaltensänderung war jedoch noch viel zu kurz, um eine nachhaltig positive Prognose stellen zu können. [VPU]
Der Bf hat im Verfahren Laborbefunde vorgelegt, mit denen er nachgewiesen hat, dass er sein Alkoholkonsumverhalten seit mehr als 6 Monaten einschränken konnte. Durch die Auflage regelmäßig alkoholspezifische Laborparameter vorzulegen, kann eine zusätzliche Motivation dahingehend angenommen werden,

dass der Bf eine bewusste Kontrolle seines Trinkverhaltens beibehalten wird. [amtsärztliche Gutachten].
Es kann nicht festgestellt werden, dass der Bf alkoholabhängig ist. [Gutachten]
Es kann nicht festgestellt werden, dass der Bf gehäuften Alkoholmissbrauch begangen hat. [Gutachten]
Es kann nicht festgestellt werden, dass der Bf eine Krankheit hat, bei der ihrer Natur nach mit einer zum Verlust oder zur Einschränkung der Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen führenden Verschlechterung gerechnet werden muss. [Gutachten]

Der Bf war jedenfalls seit 19. Oktober 2016 in der Lage, seinen Alkoholkonsum so weit einzuschränken, dass er beim Lenken eines Kraftfahrzeugs nicht durch Alkohol beeinträchtigt war. [Laborbefunde, Aä-Gutachten]

II.3. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem vorliegenden Verwaltungsakt, insbesondere den in Klammern angegebenen Beweismittel. Aus keinem der im Akt befindlichen Gutachten ergibt sich, dass der Bf von Alkohol abhängig ist oder Alkohol gehäuft missbraucht hat. Ebensowenig ergeben sich Hinweise dafür, dass der Bf alkoholkrank ist. Sämtliche vom Bf vorgelegten Laborbefunde weisen CDT-Werte auf, die sich im Bereich von weniger als 1,75 %, teilweise deutlich darunter, bewegen. Im amtsärztlichen Gutachten vom 12. April 2017 wird zudem ausgeführt, dass es bei der Zunahme der Trinkmengen zu einer Überschreitung des alkoholspezifischen Laborparameters CDT kommen könnte, was letztlich eine Nichteignung zur Folge haben könnte.
Aus den Gutachten im Akt mag sich zwar schließen lassen, dass der Bf dem Alkohol zugeneigt ist (erhöhte psychische Alkoholdisposition), keines der Gutachten lässt aber auch nur ansatzweise und objektiviert auf eine Alkoholkrankheit oder Sucht schließen. Auch ein gehäufter Alkohol-Missbrauch kann dem Akt nicht entnommen werden und sprechen insbesondere die vom Bf im Beschwerdeverfahren vorgelegten Laborbefunde gegen einen solchen. Der Umstand, dass der Bf bei der ersten VPU eine erhöhte psychische Alkoholdisposition aufgewiesen hat, also potentiell dem Alkohol zugeneigt sein mag, lässt die Feststellung einer bereits bestehenden Erkrankung oder Sucht nicht zu. Auch die im gerichtlichen Verfahren beigezogene Amtsärztin geht erst bei neuerlichem Vorliegen erhöhter CDT-Werte von der Erforderlichkeit einer psychiatrischen Stellungnahme aus. Insofern stellt keines der im Akt erliegenden Gutachten, es sind dies immerhin vier, schlüssig dar, dass eine wesentliche Erkrankung, eine Sucht oder ein gehäufter Missbrauch vorliegt. Vielmehr empfehlen die Gutachten aus Vorsichtsgründen (zur Überwachung) die Einschränkung der Lenkberechtigung. Insgesamt kann aus den dem Gericht vorliegenden Gutachten im Zeitpunkt der Entscheidung nicht auf eine völlige gesundheitliche Nichteignung geschlossen werden.

III. Rechtliche Beurteilung

III.1. 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.

Eine wesentliche Voraussetzung für die Erteilung der Lenkberechtigung bildet gemäß § 3 Abs. 1 Z 3 FSG die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen.

Gemäß § 14 Abs. 1 FSG-GV darf Personen, die von Alkohol abhängig sind oder den Konsum von Alkohol nicht so weit einschränken können, dass sie beim Lenken eines KFZ nicht beeinträchtigt sind, soweit nicht Abs. 4 anzuwenden ist, eine Lenkberechtigung weder erteilt noch belassen werden.

Gemäß § 14 Abs. 5 FSG-GV ist Personen, die Alkohol, Sucht- oder Arzneimittel abhängig waren oder damit gehäuften Missbrauch begangen haben, nach einer befürwortenden fachärztlichen Stellungnahme und unter der Auflage ärztlicher Kontrolluntersuchungen eine Lenkberechtigung der Gruppe 1 zu erteilen oder wiederzuerteilen.

Gemäß § 17 Abs. 1 FSG-GV ist die Stellungnahme einer verkehrspsychologischen Untersuchungsstelle im Hinblick auf ein verkehrspsychologisch auffälliges Verhalten insbesondere dann zu verlangen, wenn der Bewerber um eine Lenkberechtigung oder der Besitzer einer Lenkberechtigung Verkehrsunfälle verursacht oder Verkehrsverstöße begangen hat, die den Verdacht

1. auf verminderte kraftfahrspezifische Leistungsfähigkeit oder
2. auf mangelnde Bereitschaft zur Verkehrsanpassung erwecken.

Mangelnde Bereitschaft zur Verkehrsanpassung ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn einem Lenker innerhalb eines Zeitraumes von fünf Jahren die Lenkberechtigung dreimal entzogen wurde oder wenn ein Lenker wegen Übertretungen gemäß § 99 Abs. 1 lit. b oder c StVO 1960 bestraft wurde.

Gemäß § 18 Abs. 3 FSG-GV ist für die Erfassung der Bereitschaft zur Verkehrsanpassung insbesondere das soziale Verantwortungsbewusstsein, die Selbstkontrolle, die psychische Stabilität und die Risikobereitschaft des zu Untersuchenden zu untersuchen sowie zu prüfen, ob eine Tendenz zu aggressiver Interaktion im Straßenverkehr besteht und ob sein Bezug zum Autofahren kritisch von der Norm abweicht.

III.3. In seinem Erkenntnis vom 13. Oktober 2013, 2009/06/0189, sprach der Verwaltungsgerichtshof aus, dass "'Sache' des Berufungsverfahrens [...] die Angelegenheit [ist], die Inhalt des Spruches des Bescheides der Unterinstanz war; die den Entscheidungsspielraum der Berufungsbehörde begrenzende Sache iSd (gemäß § 24 VStG im Strafverfahren anwendbaren) § 66 Abs. 4 AVG ist also nicht etwa jene, welche in erster Instanz in Verhandlung war, sondern ausschließlich die, die durch den (Spruch des) erstinstanzlichen Bescheid(es) begrenzt ist (vgl. die bei Walter/Thienel, Verwaltungsverfahrensgesetze I2, S 1265 unter E 111f zu § 66 AVG wiedergegebene hg. Rechtsprechung). Gegenstand des Verfahrens vor der belangten Behörde war somit nur die im Spruch des erstinstanzlichen Bescheides genannte Tat."

In seiner Entscheidung vom 23. September 2014, Ro 2014/11/0074 hat der Verwaltungsgerichtshof wie folgt ausgesprochen:

„Der angefochtene Bescheid, mit welchem dem Beschwerdeführer eine befristete Lenkberechtigung unter einer Auflage erteilt hat, erweist sich schon deshalb als rechtswidrig, weil mit dieser Entscheidung die ‚Sache' iSd § 66 Abs. 4 AVG überschritten wurde:
Wie dargestellt, war Gegenstand des erstinstanzlichen Bescheides die Entziehung der Lenkberechtigung des Revisionswerbers für die Dauer der gesundheitlichen Nichteignung. Die Berufungsbehörde war daher nur berechtigt, über die Entziehung der Lenkberechtigung des Revisionswerbers abzusprechen.
Indem die Berufungsbehörde im angefochtenen Bescheid über die Erteilung einer Lenkberechtigung, wenn auch unter Vorschreibung einer Auflage und einer Befristung, abgesprochen hat (anders kann der angefochtene Bescheid nicht gedeutet werden), hat sie die Sache des Berufungsverfahrens überschritten und den angefochtenen Bescheid mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit belastet.
Bei diesem Ergebnis bedarf es keiner Auseinandersetzung mit der Frage, ob die Voraussetzungen für die Befristung der erteilten Lenkberechtigung bzw. für die Vorschreibung der Auflage im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides erfüllt waren (vgl. zur Einschränkung einer Lenkberechtigung aus der ständigen hg. Rechtsprechung etwa das Erkenntnis vom 22. Juni 2010, Zl. 2010/11/0067, mwN)."

Wie das Beweisverfahren, insbesondere die vom Gericht eingeholten Gutachten ergeben haben, kommt eine Entziehung der Lenkberechtigung des Bf angesichts seiner nunmehr zumindest bedingten gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen nicht mehr in Betracht.

Keines der in den Verfahren eingeholten Gutachten attestiert dem Bf eine die Erteilung einer Lenkberechtigung ausschließenden Erkrankung, insbesondere keine Alkoholsucht. Dass der Bf ein problematisches, seiner Gesundheit wohl nicht zuträgliches Trinkverhalten aufgewiesen haben mag, steht auf einem anderen Blatt.

Darauf, dass der Bf im Zeitraum vor der Laboruntersuchung am 22. Juli 2016 einen CDT-Wert von 1,6 % aufgewiesen hat und einen „anhaltenden Alkoholmissbrauch“ begangen haben mag, kommt es nicht an, weil es nach § 14 Abs. 5 FSG-GV zu einem gehäuften Alkoholmissbrauch kommen muss, also objektiviert festgestellt werden müsste, dass der Bf mehrfach (häufig) Alkohol missbräuchlich zu sich genommen hat. § 14 Abs. 5 FSG-GV 1997 behandelt Personen, die mit Alkohol, Suchtmitteln oder Arzneimitteln gehäuften Missbrauch begangen haben, in gleicher Weise wie jene Personen, die alkohol-, suchtmittel- oder arzneimittelabhängig waren. Sie erfasst somit auch solche Personen, bei denen zwar nicht der Nachweis einer Abhängigkeit in der Vergangenheit möglich ist, wohl aber der Nachweis des gehäuften Missbrauchs. Um von einem gehäuften Missbrauch von Suchtmitteln im Sinne dieser Verordnungsstelle sprechen zu können, genügt nicht ein gelegentlicher wiederholter Missbrauch, sondern es muss sich um häufigen Missbrauch innerhalb relativ kurzer Zeit handeln, ohne dass allerdings der Nachweis einer damals bestehenden Suchtmittelabhängigkeit erforderlich wäre (VwGH 25. Mai 2004, 2003/11/0310). Der Bf hat unwiderlegt dargestellt, immer wieder, insbesondere an Freitagen und Samstagen drei bis fünf „Spritzer“ zu trinken. Dieses Verhalten vermag die Annahme einer Sucht oder eines gehäuften Missbrauchs nicht zu rechtfertigen.

Ein einmaliger, wenn auch länger andauernder (anhaltender) Missbrauch lässt die Annahme eines Suchtverhaltens oder gehäuften Missbrauchs nicht zu.

Gegen den gehäuften Missbrauch sprechen im Übrigen die nunmehr seit Monaten sehr niedrigen Leberwerte des Bf. Nur am Rande sei bemerkt, dass auch der CDT-Wert von 1,6 % nicht als eklatant hoch zu bewerten ist, sondern sich dieser noch innerhalb des Spektrums eines möglichen Alkoholkonsums (vgl. Befund vom 22. Juni 2016) bewegt. Der Referenzwert liegt bekanntlich bei 1,75%.

Aufgrund der oben dargestellten Judikatur des VwGH ist es dem Verwaltungsgericht verwehrt, über eine allfällige Einschränkung der Lenkberechtigung des Bf abzusprechen, weil es damit seine Zuständigkeit überschreiten würde (vgl. auch LVwG Niederösterreich 3. Mai 2016, LVwG-AV-1161/001-2015; LVwG Salzburg 20. November 2015, LVwG-4/2030/8-2015).

Es sei aber aus Gründen der Prozessökonomie angemerkt, dass das Verwaltungsgericht aus den vorliegenden Gutachten (derzeit) weder eine wesentliche Krankheit des Bf, noch eine Alkoholsucht oder einen gehäuften Alkoholmissbrauch des Bf festzustellen vermag.
Es sei diesbezüglich auf die ständige Judikatur des VwGH zur Einschränkung (vgl. zB. VwGH 20. März 2012, 2009/11/0119; 23. Februar 2011, 2010/11/0197 uva.) und zur Notwendigkeit von Nachuntersuchungen (20. November 2012, 2012/11/0132, 24. April 2001, 2000/11/0337; 13. August 2003, 2001/11/0183 uva.) hingewiesen.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision 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 zur Überschreitung der „Sache“ ab, noch fehlt es an einer solchen. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen 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 dieses Erkenntnis 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 Eingabegebühr 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.

H i n w e i s

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision sind unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Pohl