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-650956/4/Bi

Datum: Linz, 28. August 2017

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Bissenberger über die Beschwerde des Herrn O T, F, F, vertreten durch Herrn RA Mag. A M, F, V, vom 9. August 2017 gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 13. Juli 2017, BHVBVerk-2017-296081/2-Pl, wegen der Aufforderung, sich innerhalb von sechs Wochen ab Rechtskraft des Bescheides 1) amtsärztlich untersuchen zu lassen und 2) zur Erstattung des amtsärztlichen Gutachtens eine Haaranalyse durchzuführen,

zu Recht:

I.
Der Beschwerde wird Folge gegeben und der in Beschwerde gezogene 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

Zu I.:

1. Mit dem oben bezeichneten, laut Rückschein durch Hinterlegung mit Beginn der Abholfrist am 18. Juli 2017 zugestellten Bescheid wurde der Beschwerdeführer (in Folge: Bf) gemäß § 8 Abs. 2 und 24 Abs. 4 FSG aufgefordert, sich bei der belangten Behörde innerhalb von sechs Wochen nach Rechtskraft des Bescheides 1) amtsärztlich untersuchen zu lassen und 2) zur Erstattung des amtsärztlichen Gutachtens eine Haaranalyse durchzuführen.

2. Dagegen hat der Bf fristgerecht Beschwerde gemäß § 7 VwGVG iVm Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG eingebracht, die von der belangten Behörde ohne Beschwerdevorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vorgelegt wurde, das darüber gemäß Art. 131 B-VG zu entscheiden hat. Die Durchführung einer (nicht beantragten) öffentlichen mündlichen Verhandlung erübrigte sich gemäß § 24 VwGVG.

3. Der Bf macht im Wesentlichen geltend, laut Bescheidbegründung stehe aufgrund einer Anzeige fest, dass bei ihm am 14. Juni 2017 um 23.15 Uhr in Vöcklabruck, B, L V, bei einer Kontrolle Suchtgift, nämlich Cannabiskraut, drei Pillen – vermutlich XTC, sowie Suchgiftutensilien, nämlich 2 Crasher, 2 Gläser, 1 Plastikdose, 1 mit Suchtgift behaftete Blutampulle und eine Suchtgiftwaage, sichergestellt worden seien; weitere Sachverhaltsfeststellungen seien nicht getroffen worden. Er habe niemals in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand ein Kraftfahrzeug gelenkt. Er habe bei der Einvernahme zugegeben, dass ihm das Cannabiskraut mit Tabak (0,42 g netto) gehöre und er gelegentlich Cannabis in Form von Joints konsumiert habe. Er habe auch zugegeben, dass er am 9. Juni 2017 ein abgebrochenes Stück von „vermutlich XTC“ konsumiert habe; aber er wisse nicht, ob es sich dabei um XTC gehandelt habe, weil es jedenfalls keine Wirkung gezeigt habe. Die Aufforderung der belangten Behörde sei rechtswidrig, weil aktuelle Bedenken im Sinne des § 24 Abs. 4 FSG nicht nachvollziehbar begründet seien. Zudem könne ihm mehr als gelegentlicher Konsum von Cannabis wohl nicht vorgeworfen werden.
Er sei auch vollkommen unbescholten, ihm sei noch nie ein Vergehen gegen das SMG vorgeworfen worden. Der bloße Besitz von Suchtmitteln rechtfertige die Erlassung eines Bescheides gemäß § 24 Abs. 4 FSG nicht. Es werde ja auch der Besitzer einer Bierkiste nicht zum Amtsarzt geschickt, weil befürchtet werden müsse, er würde alkoholisiert ein Kraftfahrzeug lenken. Er müsse sich aufgrund der Bestimmungen des SMG ohnehin gesundheitsbezogenen Maßnahmen unterziehen – dazu verweist er auf die beigelegte Verständigung der StA Wels und der Einladung des Amtes der OÖ. Landesregierung.
Beantragt wird Bescheidaufhebung und Verfahrenseinstellung.

4. Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt der belangten Behörde sowie in das von der PI Vöcklabruck eingeholte Beschuldigtenvernehmungsprotokoll vom 14. Juni 2017 und hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:
Gemäß § 24 Abs. 4 FSG ist, wenn Bedenken bestehen, ob die Voraussetzungen der gesundheitlichen Eignung noch gegeben sind, ein von einem Amtsarzt erstelltes Gutachten gemäß § 8 einzuholen und gegebenenfalls die Lenkberechtigung einzuschränken oder zu entziehen. Bei Bedenken hinsichtlich der fachlichen Befähigung ist ein Gutachten gemäß § 10 einzuholen und gegebenenfalls die Lenkberechtigung zu entziehen. Leistet der Besitzer der Lenkberechtigung innerhalb der festgesetzten Frist einem rechtskräftigen Bescheid, mit der Aufforderung, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, die zur Erstattung des amtsärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde zu erbringen oder die Fahrprüfung neuerlich abzulegen, keine Folge, ist ihm die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen.

Nach der Rechtsprechung des VwGH (vgl E 27.1.2015, 2012/11/0233) sind Voraussetzung für die Erlassung eines Aufforderungsbescheides nach § 24 Abs. 4 FSG begründete Bedenken in der Richtung, dass der Inhaber einer Lenkberechtigung die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftahrzeugen derjenigen Klassen, die von seiner Lenkberechtigung erfasst werden, nicht mehr besitzt. Hiebei geht es zwar noch nicht darum, konkrete Umstände zu ermitteln, aus denen bereits mit Sicherheit auf das Fehlen einer Erteilungsvoraussetzung geschlossen werden kann, es müssen aber genügend begründete Bedenken in dieser Richtung bestehen, die die Prüfung des Vorliegens solcher Umstände geboten erscheinen lassen. Im Zusammenhang mit einem Suchtmittelkonsum des Inhabers einer Lenkberechtigung wäre ein Aufforderungsbescheid rechtens, wenn ausreichende Anhaltspunkte für den Verdacht bestünden, dem Betreffenden fehle infolge Suchtmittelabhängigkeit (oder wegen Fehlens der Bereitschaft zur Verkehrsanpassung) die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen Wie sich aus § 14 FSG-GV ergibt, berührt ein geringfügiger Suchtmittelgenuss die gesundheitliche Eignung (noch) nicht. Erst dann, wenn der Konsum zu einer Abhängigkeit zu führen geeignet ist oder wenn die Gefahr besteht, dass die betreffende Person nicht mehr in der Lage sein könnte, den Konsum so weit einzuschränken, dass ihre Fähigkeit zum Lenken von Kraftfahrzeugen nicht (mehr) beeinträchtigt ist, liegt ein Grund vor, unter dem Aspekt eines festgestellten – wenn auch verbotenen – Suchtmittelkonsums die gesundheitliche Eignung begründeterweise in Zweifel zu ziehen (vgl E 24.5.2011, 2011/11/0026).

Aus dem „Abtretungs-Bericht“ von Insp M W, PI Vöcklabruck, vom 26. Juni 2017 geht hervor, dass der Bf insofern nach § 27 Abs. 1 SMG verdächtig sei, als bei ihm am 14. Juni 2017, 23.15 Uhr, in der L V bei einer Personskontrolle in einer Toiletttasche, die der Bf als ihm gehörend bezeichnete, in einer Dose 0,42 Gramm Cannabiskraut gemischt mit Tabak und 2,5 Pillen „vermutlich XTC“ gefunden und

sichergestellt wurden, wobei der Bf mit der freiwilligen Nachschau ebenso wie mit der Vernichtung des Suchtgiftes einverstanden war. In seinem Pkw wurde in einem Rucksack befindlichen Turnbeutel ebenfalls Cannabis, 5,42 Gramm, gefunden, das der Bf als nicht ihm gehörend bezeichnete. Außerdem wurden Suchgift-Utensilien gefunden.

Der Bf bestätigte, dass die 0,42 g Cannabis mit Tabak ihm gehörten, das habe er von einer unbekannten Person geschenkt bekommen. Das andere Suchtgift habe offenbar ein Freund, dessen Namen er nicht nennen wolle, in seinem Auto vergessen, was er gar nicht gewusst habe. Er habe bisher nur Cannabis als Joint konsumiert, seit einem Jahr etwa 1-2mal im Monat, wenn es sich zufällig ergebe – zuletzt habe er am 9. Juni 2017 gegen 24.00 Uhr ein abgebrochenes Stück „vermutlich XTC“ probiert, das ihm ein Unbekannter in der Diskothek „S“ in Regau unentgeltlich gegeben habe. Er habe selbst noch nie Suchtmittel angekauft oder damit gehandelt, könne aber auch nicht sagen, er würde mit dem Konsum aufhören, da er bislang keine schlechten Erfahrungen gemacht habe. Einen freiwilligen Drogenschnelltest lehnte er ab.

Auf dieser Grundlage erging der in Beschwerde gezogene Bescheid, in dem die belangte Behörde auf die schädliche Wirkung von Cannabis nach aktuellem Konsum auf die Fahrfähigkeit ausführlich hinwies und ausführte, da der Konsum verschiedener Substanzen gleichzeitig oder hintereinander ein hohes Sucht-potential beinhalte, könne eine Abhängigkeitserkrankung nicht ausgeschlossen werden.

Aus der Sicht des Landesverwaltungsgerichtes OÖ ist die Anzeige wegen Verdachts gemäß § 27 Abs. 1 SMG, basierend allein auf dem Fund von 0,42 Gramm Cannabiskraut gemischt mit Tabak und von 2,5 Tabletten „vermutlich XTC“, insofern kein ausreichender Anhaltspunkt für begründete Bedenken gemäß § 24 Abs. 4 FSG, als die beim bislang unbescholtenen Bf vorgefundene Suchtgiftmenge und der von ihm zugegebene Konsum von Joints 1-2mal im Monat „wenn es sich zufällig ergibt“ sicher nicht den Schluss auf Suchtmittelabhängigkeit zulässt und auch noch nicht auf gehäuften Missbrauch von Cannabis hindeutet.

Dass Cannabis bzw verschiedene gleichzeitig konsumierte Suchtmittel schädliche Auswirkungen auf die Fahrtüchtigkeit haben, ist unbestritten, allerdings wurde der Bf auf einer Bank in der Landwirtschaftsschule sitzend angetroffen und nicht beim Lenken eines Kraftfahrzeuges.
Unter Bedachtnahme auf die ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts-hofes war damit spruchgemäß zu entscheiden.

Zu II.:

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 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 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.

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. Bissenberger