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-651111/5/Kof/MSt

Datum:
Linz, 27. März 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Kofler über die Beschwerde des G M, vertreten durch AnwaltGmbH R T, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 8. Februar 2018, GZ: FE-148/2018, betreffend Aufforderung nach § 24 Abs. 4 FSG,

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und der behördliche Bescheid aufgehoben.

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

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.
Die belangte Behörde hat mit dem in der Präambel zitierten Bescheid den nunmehrigen Beschwerdeführer (Bf) gemäß § 24 Abs. 4 FSG aufgefordert, sich binnen einer näher bezeichneten Frist zur Feststellung seiner gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppen 1 und 2 gemäß § 8 FSG amtsärztlich untersuchen zu lassen.

Gegen diesen Bescheid hat der Bf innerhalb offener Frist eine begründete Beschwerde erhoben.

Hierüber hat das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich durch seinen nach der Geschäftsverteilung zuständigen Richter (Art. 135 Abs. 1 1. Satz B-VG) erwogen:

Der Bf ist Polizeibeamter.
Der behördliche Bescheid stützt sich auf ein polizeiärztliches Untersuchungsergebnis – siehe ON13 des behördlichen Verfahrensaktes (Schreiben der belangten Behörde vom 07.02.2018) – in welchem ausgeführt ist:
„Der Beamte (= der Bf) ist infolge des vorliegenden psychiatrischen Facharztgutachtens im Krankenstand zu belassen, da ein psychiatrisches Krankheitsbild sowie ein Alkoholabhängigkeitssyndrom vorliegt."

Im behördlichen Bescheid (Seite 3, 2. Absatz) ist weiters ausgeführt, „dass sich im Zuge von amtsärztlichen Untersuchungen durch die Landespolizeidirektion Oberösterreich zur Beurteilung der Diensttauglichkeit des Bf Hinweise auf ein psychiatrisches Krankheitsbild und auf ein Alkoholabhängigkeitssyndrom ergaben."

§ 24 Abs. 4 FSG lautet auszugsweise:
Bestehen Bedenken, ob die Voraussetzungen der gesundheitlichen Eignung noch gegeben sind, ist ein von einem Amtsarzt erstelltes Gutachten gemäß § 8 leg.cit einzuholen und gegebenenfalls die Lenkberechtigung einzuschränken oder zu entziehen.
Leistet der Besitzer der Lenkberechtigung innerhalb der festgesetzten Frist einem rechtskräftigen Bescheid mit der Aufforderung sich amtsärztlichen untersuchen zu lassen, keine Folge, ist ihm die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen.

Ein Aufforderungsbescheid gemäß § 24 Abs. 4 FSG ist nur dann zulässig, wenn im Zeitpunkt seiner Erlassung – im Falle einer Rechtsmittelentscheidung im Zeitpunkt der Erlassung des Erkenntnisses des LVwG – (nach wie vor) begründete Bedenken in der Richtung bestehen, dass der Inhaber der Lenkberechtigung die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen derjenigen Klassen, die von seiner Lenkberechtigung erfasst werden, nicht mehr besitzt und ein aktuelles amtsärztliches Gutachten ohne eine neuerliche Untersuchung des Betreffenden oder ohne neue Befunde nicht erstellt werden kann.

Hiebei geht es 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 der Richtung bestehen, welche die Prüfung des Vorliegens solcher Umstände geboten erscheinen lassen.
Derartige Bedenken sind im Aufforderungsbescheid nachvollziehbar darzulegen.
VwGH 18.10.2017, Ra 2017/11/0232; 15.10.2015, Ra 2015/11/0080; 18.03.2015, Ra 2015/11/0016; 23.09.2014, Ra 2014/11/0023; 23.05.2013, 2013/11/0052 und 28.06.2011, 2009/11/0095 alle mwH uva.

Im vorliegenden Fall wäre ein Aufforderungsbescheid nach § 24 Abs. 4 FSG nur zulässig, wenn begründete Bedenken dahin bestehen, dass einerseits ein Konsum von Alkohol stattgefunden hat und andererseits, dass dieser Konsum eine Häufigkeit und Intensität aufweist, sodass von einem gehäuften Missbrauch im Sinne des § 14 Abs. 5 FSG-GV gesprochen werden kann;
VwGH 18.10.2017, Ra 2017/11/0232.

Als Beweismittel für diese begründeten Bedenken könnten das amtsärztliche Untersuchungsergebnis sowie das psychiatrische Facharztgutachten herangezogen werden – diese sind jedoch im behördlichen Verfahrensakt nicht enthalten.

Die belangte Behörde mit Schreiben (E-Mail) vom 22. März 2018 mitgeteilt, dass diese Gutachten – aus Gründen des Datenschutzes – nicht übermittelt werden dürfen.
Ebenso wurde die Vorladung des Amtsarztes der belangten Behörde – aufgrund dessen ärztlicher Verschwiegenheitspflicht – als nicht zielführend erachtet.

In einem rechtsstaatlichen Verfahren darf es keine geheimen Beweismittel geben; VwGH 25.02.2004, 2002/03/0273 mit Vorjudikatur; 25.09.2014, 2011/07/0006; 20.12.2000, 95/08/0205 unter Verweis auf die in Walter-Thienel, Verwaltungsverfahren, Band I, 2. Auflage, E 342 zu § 45 AVG (Seite 697) zitierte Judikatur.

Da seitens der belangten Behörde

- sowohl das amtsärztliche Gutachten, als auch das psychiatrische Facharztgutachten betreffend die Diensttauglichkeit des Bf – aus Gründen des Datenschutzes – nicht vorgelegt werden und
- eine Einvernahme des untersuchenden Polizeiarztes – aus Gründen der ärztlichen Verschwiegenheitspflicht – als nicht zielführend erachtet wird,

ist eine Feststellung, ob bzw. dass beim Bf begründete Bedenken iSd § 24 Abs. 4 FSG vorliegen, nicht möglich.

Es war daher der Beschwerde stattzugeben und der behördliche Bescheid aufzuheben.

Zu II.:
Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:
Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, 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 des VwGH. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes als einheitlich 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 (VfGH) und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof (VwGH).
Eine Beschwerde an den VfGH ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den VwGH 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 VwGH einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Kofler