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-651158/10/Sch/MSt

Datum:

Linz, 25. September 2018

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Dr. Schön über die Beschwerde des Herrn M B, A, A, vertreten durch H N Rechtsanwälte OG, G, B, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 17. April 2018, GZ: BHGMBSS-2017-360564/14-NM, wegen Zurückweisung des Antrages auf Erteilung einer Lenkberechtigung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird abgewiesen.

II. Gegen dieses Erkenntnis ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.:

1. Die Bezirkshauptmannschaft Gmunden hat mit Bescheid vom 17. April 2018, GZ: BHGMBSS-2017-360564/14-NM, den Antrag des Herrn M B vom 23. Juni 2017 auf Erteilung einer Lenkberechtigung für die Klassen AM und B gemäß §§ 13 Abs. 3 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz (AVG) iVm 3 Abs. 1 iVm 6 Führerscheingesetz (FSG) zurückgewiesen.

2. Begründend führt die Behörde im Bescheid Folgendes aus:

„Rechtlich gilt Folgendes:

Gemäß § 3 Abs. 1 FSG darf eine Lenkberechtigung nur Personen erteilt werden, die

1. das für die angestrebte Klasse erforderliche Mindestalter erreicht haben (§ 6)
2. verkehrszuverlässig sind (§ 7)
3. gesundheitlich geeignet sind, ein Kraftfahrzeug zu lenken (§§ 8 und 9),
4. fachlich zum Lenken eines Kraftfahrzeuges befähigt sind und
5. den Nachweis erbracht haben, in lebensrettenden Sofortmaßnahmen bei einem Verkehrsunfall (..) unterwiesen worden zu sein.

Gemäß § 8 Abs. 1 Führerscheingesetz hat ein Antragsteller vor Erteilung einer Lenkberechtigung der Behörde ein ärztliches Gutachten vorzulegen, dass er zum Lenken von Kraftfahrzeugen gesundheitlich geeignet ist. Sofern zur Erstattung des ärztlichen Gutachtens besondere Befunde erforderlich sind, so ist das ärztliche Gutachten von einem Amtsarzt zu erstellen; der Antragsteller hat diese Befunde oder Stellungnahmen zu erbringen.

Sie haben am 23.06.2017 einen Antrag auf Erteilung einer Lenkberechtigung für die Klassen AM und B gestellt. Aufgrund diverser Anhaltspunkte wurde die Erbringung eines amtsärztlichen Gutachtens für notwendig erachtet.

Im Rahmen des amtsärztlichen Untersuchungsverfahrens nahm Amtsärztin Dr. W-L Einsicht in einen Kurzarztbericht der Abteilung für Kinder- und Jugendpsychiatrie der Landesfrauen- und Kinderklinik Linz vom 23.04.2013 und den klinisch-psychologischen Kurzbericht des Dr. B K vom 20.06.2017. Dem Kurzarztbericht der LFKK Linz ist zusammengefasst zu entnehmen, dass Sie am 23.04.2013 mit einer diagnostizierten emotionalen Störung entlassen wurden. Aus dem Kurzbericht des Dr. K geht hervor, dass bei Ihnen ua. eine unterdurchschnittliche reaktive Belastbarkeit (Diagnose: Anpassungsstörung/Angst und depressive Reaktion/teilremittiert; Lese- und Rechtschreibstörung; grafomotorische Defizite) besteht. Aufgrund dieser Feststellungen erachtete die Amtsärztin vor Erstattung eines amtsärztlichen Gutachtens die Beibringung einer verkehrspsychologischen Stellungnahme, inwieweit sich die oben angeführten Einschränkungen beim Lenken eines Kraftfahrzeuges auswirken, für erforderlich.

Im Sinne des § 13 Abs. 3 AVG ermächtigen Mängel schriftlicher Anbringen die Behörde nicht zur Zurückweisung. Die Behörde hat vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels innerhalb einer angemessenen Frist mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem

Ablauf dieser Frist zurückgewiesen wird. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gilt das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht.

Mit Verbesserungsauftrag vom 15.02.2018 wurde Ihnen im Sinne des § 13 Abs. 3 AVG die Möglichkeit eingeräumt, binnen einer Frist von 6 Wochen ab Zustellung die erforderliche verkehrspsychologische Stellungnahme beizubringen. Gleichzeitig wurden Sie darauf hingewiesen, dass Ihr Antrag zurückzuweisen ist, wenn Sie dem Verbesserungsauftrag nicht fristgerecht nachkommen. Das Schreiben wurde nachweislich und ordnungsgemäß zugestellt.
Zumal die erforderliche Stellungnahme binnen der vorgegebenen Frist nicht beigebracht wurde, war unter Hinweis auf die obigen Ausführungen spruchgemäß zu entscheiden."

3. Gegen diesen Bescheid hat der Beschwerdeführer rechtzeitig Beschwerde erhoben. Diese ist von der belangten Behörde samt Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vorgelegt worden. Dieses hatte gemäß § 2 iVm § 28 VwGVG durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Richter zu entscheiden.

Am 20. September 2018 ist eine öffentliche mündliche Verhandlung abgeführt worden, an der die Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers und ein Vertreter der belangten Behörde teilgenommen haben.

4. Unbestritten ist, dass der Beschwerdeführer mit Verfahrensanordnung der belangten Behörde vom 15. Februar 2018 aufgefordert wurde, eine verkehrspsychologische Stellungnahme binnen einer Frist von sechs Wochen vorzulegen. Begründet wurde dieses Begehren damit, dass amtsärztlicherseits diese Stellungnahme zur Beurteilung, inwieweit die im Jahr 2013 beim Beschwerdeführer diagnostizierte emotionale Störung Einschränkungen beim Lenken eines Kraftfahrzeuges herbeiführen können.

Der Beschwerdeführer hat als Begründung für den von ihm gestellten Antrag auf mündliche Ablegung der theoretischen Fahrprüfung den klinisch-psychologischen Kurzbericht Dris. B K vom 20. Juni 2017 vorgelegt. Diagnostiziert wurden im Bericht eine Anpassungsstörung, Angst und depressive Reaktion, teilremittiert sowie wurden eine Lese- und Rechtschreibstörung und grafomotorische Defizite erhoben.

Im Rahmen des Beschwerdeverfahrens hat der Beschwerdeführer den testpsychologischen Befund, erstellt vom Klinischen Psychologen Mag. G M, mit Testdatum 2. Juni 2018 vorgelegt. Diese Vorlage war verbunden mit dem Antrag auf Abstandnahme vom Verlangen nach einer Vorlage einer verkehrspsychologischen Stellungnahme.

Amtsärztlicherseits wurde dazu die Stellungnahme abgegeben, dass ein testpsychologischer Befund eines Klinischen Psychologen eine

verkehrspsychologische Untersuchung nicht ersetzen könne. Verwiesen wurde auf die Bestimmungen des § 20 iVm § 21 Führerscheingesetz-Gesundheitsverordnung. Um ein amtsärztliches Gutachten nach § 8 FSG erstellen zu können, sei die Vorlage einer verkehrspsychologischen Stellungnahme erforderlich.

5. Im Rahmen der oben angeführten Beschwerdeverhandlung kam noch folgender Vorgang zur Sprache:
Der Beschwerdeführer ist mit in Rechtskraft erwachsener Strafverfügung der belangten Behörde vom 16. April 2018 wegen dreier Übertretungen kraftfahr- und führerscheinrechtlicher Bestimmungen belangt worden. So hat er am 26. März 2018 um 21 Uhr

1. ein Kraftfahrzeug auf einer Straße mit öffentlichem Verkehr gelenkt, obwohl er nicht im Besitze einer von der Behörde erteilten Lenkberechtigung war,
2. war dieses Fahrzeug nicht zum Verkehr zugelassen und
3. wurde damit übermäßiger Lärm aufgrund einer defekten Auspuffanlage verursacht.

Dieser Strafverfügung liegt eine entsprechende Anzeige einer Polizeidienststelle zugrunde. Im Rahmen der erfolgten Befragung hat der Beschwerdeführer gegenüber der Polizei Folgendes angegeben:
„Ich wurde heute, 26.03.2018, um 21:05 Uhr, im Ortsgebiet von A als Lenker eines PKW Audi 80, glaublich grün lackiert, dzt. ohne Zulassung, angehalten, bzw. ich habe im Rückspiegel das Blaulicht einer Streife gesehen und bin auf Höhe B-Markt nach links von der B 145 abgebogen und kurz darauf stehen geblieben. Aufgrund des Zustandes des Fahrzeuges – dieses gehört mir – wäre es mir gar nicht möglich gewesen, der Streife davonzufahren, ua ist der Auspuff völlig defekt.

Im Fahrzeug befanden sich zwei Freunde und meine Freundin (L-M H). Meiner Freundin ist bekannt, dass ich keine Lenkberechtigung habe. Ob auch meine Freunde darum wissen, kann ich jetzt nicht angeben.
Zur Fahrtstrecke wird mir jetzt gesagt, dass ein mir unbekannter Lenker hinter mir nachgefahren ist, dieser hat aufgrund der festgestellten Fahrweise - teilweise zick-zack und mit stark überhöhter Geschwindigkeit - die Anzeige bei der Polizei erstattet. Dazu gebe ich an, dass das teilweise richtig ist, zur Geschwindigkeit möchte ich angeben, dass ich auf der Fahrt retour von E in Richtung A durch die Tunnels mit einer Geschwindigkeit von maximal 100 km/h gefahren bin. Diese Anzeige konnte ich auf dem allerdings fallweise nicht richtig anzeigenden Tacho im Fahrzeug ablesen.
Zu der Fahrspur kann ich angeben, dass das Fahrzeug stark nach links zieht und die Einstellung der Spur nicht stimmt Ich musste wiederholt gegenlenken, das kann von außen als Fahren in Schlangenlinien gesehen werden.
Dass ich in einem der Überholverbote überholt hätte, ist mir jetzt nicht in Erinnerung.

Dass ich auf Höhe der 1. T Tankstelle kurz vor A mit 130 bis 150 km/h unterwegs gewesen sein soll, kann ich nicht bestätigen.
An dem von mir gelenkten Pkw sind Kennzeichen aus Karton angebracht, darauf habe ich das Kennzeichen meiner Mutter (dieses auf ihrem jetzigen Pkw) mit x mit einem dicken Edding-Marker geschrieben.

Dieser Umstand ist auch meinen Freunden aufgefallen. Ich habe heute - Uhrzeit ist mir nicht mehr bekannt - meine Freunde in P getroffen, wir sind von dort zu Fuß nach A gegangen, meine Freundin war schon in A.
Nachdem wir in A angekommen sind, habe ich die Kennzeichen nachgemacht, meine Freunde sind in der Zwischenzeit Zigaretten kaufen gegangen. Meine Freundin hat mir ebenfalls nicht geholfen, sie hat aber mitgekriegt, worum es geht.
Ich lenkte den Pkw dann bis E, dort haben wir eine Runde gedreht und sind wieder zurück nach A gefahren.
Ich hatte bisher noch keinen Führerschein, war aber schon im Aufnahmeverfahren, warum es bisher nicht geklappt hat, muss bei der BH Gmunden aktenkundig sein.

Ich habe sicher heute eine Dummheit gemacht, hätte mich die Polizei nicht angehalten, wäre ich nur bis nach Hause gefahren, meine Freunde wären abgeholt worden."

Der Anzeige liegen Lichtbilder bei, die die vom Beschwerdeführer angefertigten Kennzeichentafeln aus Pappe dokumentieren. Hier ist in kaum leserlicher Schrift das Kennzeichen „x" angeführt.

Der Rechtsvertreterin des Beschwerdeführers war dieser Vorfall zum Zeitpunkt der Verhandlung noch nicht bekannt, Akteneinsicht und Aushändigung einer Anzeigenkopie erfolgten im Rahmen der Verhandlung.

6. In rechtlicher Hinsicht ergibt sich hieraus Folgendes:
Gemäß § 17 Abs. 1 Führerscheingesetz-Gesundheitsverordnung ist die Stellungnahme einer verkehrspsychologischen Untersuchungsstelle gemäß § 8 Abs. 2 FSG 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.

Durch die oben angeführte Strafverfügung sind zwei schwere Verstöße gegen die Verkehrsvorschriften seitens des Beschwerdeführers dokumentiert. Bekanntermaßen gehört das Lenken eines KFZ ohne entsprechende Lenkberechtigung zu den gravierendsten Übertretungen des Führerscheingesetzes. Hiebei kommt es nicht darauf an, ob jemand aufgrund seiner Fertigkeiten in der Lage ist, ein Kraftfahrzeug zu lenken, sondern ist ihm dies nur bei einer aufrechten Lenkberechtigung erlaubt. Dazu kommt im vorliegenden Fall noch, dass das vom Beschwerdeführer verwendete Kraftfahrzeug nicht zum Verkehr zugelassen war und zudem offenkundig auch noch technische Mängel aufwies. Der Beschwerdeführer hat bei seiner Fahrt von Altmünster nach Ebensee und zurück eine Strecke von rund 20 Kilometern zurückgelegt, noch dazu drei Personen im Fahrzeug mitgenommen, und somit nicht nur sich selbst, sondern

auch noch diese – ganz abgesehen von anderen Straßenverkehrsteilnehmern – zumindest einer potentiellen Gefahr ausgesetzt. Hier liegt der Verdacht auf mangelnde Bereitschaft zur Verkehrsanpassung jedenfalls nahe. Mit der Beurteilung der kraftfahrspezifischen Leistungsfähigkeit alleine kann daher nicht das Auslangen gefunden werden. Retrospektiv ist also dem Verlangen der belangten Behörde auf Beibringung einer vollen verkehrspsychologischen Stellungnahme beizupflichten, auch wenn der oben erwähnte Vorfall nicht Grundlage zur Aufforderung hiezu war. Zum nunmehrigen Zeitpunkt könnte die Behörde ihr Verlangen nicht nur auf die amtsärztliche Aussage in diese Richtung stützen, sondern eben auch auf die beiden erwähnten schweren Verkehrsverstöße. Zumal sich das Verfahren nunmehr im Bereich des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich befindet, war dieser Umstand vom Verwaltungsgericht aufzugreifen. Die Verpflichtung zur Sachentscheidung schließt mit ein, dass Änderungen der Sach- und Beweislage im Rechtsmittelverfahren zu berücksichtigen sind (VwGH 19.9.1978, 2082/75 uva.)

Gemäß § 28 Abs. 3 1. Satz VwGVG hat das Verwaltungsgericht grundsätzlich in der Sache selbst zu entscheiden. „Sache“ im vorliegenden Verfahren ist der Ausspruch der Zurückweisung des Antrages auf Erteilung einer Lenkberechtigung des Beschwerdeführers, weil keine verkehrspsychologische Stellungnahme vorgelegt wurde. Die Notwendigkeit der Vorlage einer solchen Stellungnahme hat sich im Beschwerdeverfahren noch weiter erhärtet, sodass der gegenteiligen Ansicht des Beschwerdeführers nicht beigetreten werden konnte.

Zu II.:
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 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

Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.
Anträge auf Bewilligung der Verfahrenshilfe zur Abfassung und Einbringung einer außerordentlichen Revision an den Verwaltungsgerichtshof sind innerhalb der Rechtsmittelfrist unmittelbar beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Dr. Schön