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-651252/14/Bi

Datum:
Linz, 29. November 2018

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. Karin Bissenberger über die Beschwerde des Herrn Ing. M W, vertreten durch Herrn RA Dr. J P, vom 4. September 2018 gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 30. August 2018, BHVBVerk-2017-279608/25-Pl, wegen Abweisung des Antrages auf Erteilung (Verlängerung) der Lenkberechtigung für die Klassen AM, A1, A2, A und B wegen mangelnder gesundheitlicher Eignung nach dem FSG sowie Feststellung, dass die aus der Bestätigung nach § 8 Abs 5 FSG resultierende Berechtigung, vorübergehend ein Kraftfahrzeug der genannten Klassen zu lenken, erloschen ist, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 30. Oktober 2018

zu Recht:

I.
Der Beschwerde wird Folge gegeben und dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung für Klassen AM, A1, A2, A und B erteilt.
Die Beschwerde gegen die Feststellung im Punkt 2) des Bescheides 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. Mit dem oben bezeichneten Bescheid wurde der Antrag des Beschwerdeführers (in Folge: Bf) vom 30. Juli 2018 auf Erteilung (Verlängerung) der Lenkberechtigung für die Klassen AM, A1, A2, A und B wegen mangelnder gesundheitlicher Eignung gemäß §§ 3 Abs 1 Z 3 und 8 Abs 1 FSG iVm § 5 Abs 1 Z 4 GFSG-GV abgewiesen. im Punkt 2) des Bescheides wurde gemäß § 8 Abs 5 letzter Satz FSG festgestellt, dass die aus der Bestätigung nach § 8 Abs 5 FSG resultierende Berechtigung, vorübergehend ein Kraftfahrzeug der Klassen AM, A1, A2, A und B zu lenken, erloschen sei.

2. Dagegen hat der Bf fristgerecht Beschwerde gemäß § 7 VwGVG iVm Art 130 Abs 1 Z1 B-VG eingebracht, die von der belangten Behörde ohne Beschwerde-vorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vorgelegt wurde, das darüber gemäß Art 131 B-VG zu entscheiden hat. Am 30. Oktober 2018 wurde eine (beantragte) öffentliche mündliche Verhandlung in Anwesenheit des Bf, seines Rechtsvertreters, Frau U P als Vertreterin der belangten Behörde sowie des medizinischen AmtsSV Herrn Dr. A K durchgeführt. Das Beschwerdeverfahren wurde vereinbarungsgemäß schriftlich weitergeführt. Auf die mündliche Verkündung des Erkenntnisses wurde verzichtet.

3. Der Bf macht im Wesentlichen geltend, er habe, bezogen auf die Feststellung nach § 8 Abs 5 FSG nach Erteilung einer auf ein Jahr bis 8. August 2018 befristeten Lenkberechtigung am 30. Juli 2018, also rechtzeitig, einen Antrag auf Verlängerung/Wiedererteilung seiner Lenkberechtigung gestellt. Die Behörde gehe mit dieser Feststellung davon aus, dass seine Lenkberechtigung iSd § 8 Abs 5 letzter Satz FSG mit Bescheidzustellung erloschen sei. Diese Bestimmung stelle einen Verstoß gegen den Grundsatz der Fairness des Verfahrens nach Art 6 EMRK und gegen die Effektivität eines Rechtsmittels dar und Verstoße so gegen das Rechtsstaatsprinzip. Die aufschiebende Wirkung der Beschwerde wurde seitens der belangten Behörde zurecht nicht aberkannt. Ob der Antrag vom 30. Juli 2018 rechtmäßig abgewiesen wurde, stelle sich erst mit rechtskräftigem Verfahrensabschluss bei mündlicher Verkündung oder Zustellung eines schriftlichen Erkenntnisses heraus. Werde der Beschwerde antragsgemäß stattgegeben oder der Bescheid aufgehoben, verliere der Bescheid vom 30. August 2018 seine Wirkung, dh er gehöre nicht mehr der Rechtsordnung an und er wäre somit berechtigt (gewesen), stets ein Kraftfahrzeug der vorher erteilten Klassen zu lenken, da fristgerecht um Verlängerung angesucht worden sei. Nur wenn das LVwG die Beschwerde abweise sei er ab dem Zeitpunkt der mündlichen Verkündung oder Zustellung der schriftlichen Ausfertigung de Erkenntnisses nicht mehr berechtigt, Kraftfahrzeuge zu lenken; entscheidend sei, dass dem Rechtsmittel ex lege die aufschiebende Wirkung zukomme.

Da der Beschwerde ex lege aufschiebende Wirkung zukomme, verstoße diese Bestimmung bei verfassungskonformer Interpretation gegen den Grundsatz des effektiven Rechtsschutzes, das Rechtsstaatsprinzip.

Er habe in der Sache selbst beantragt, die Lenkberechtigung nach Fristablauf uneingeschränkt zu verlängern, in eventu befristet auf 1 Jahr mit der Auflage zweier Haaranalysen auf Kokain und Cannabis. Seines Erachtens sei seine gesundheitliche Eignung gegeben

- hinsichtlich Alkohol:

Die Lenkberechtigung sei nie wegen eines Alkoholdeliktes entzogen worden sondern nur einmal im Jahr 2017 wegen suchtmittelbeeinträchtigten Lenkens für die Dauer eines Monats, weswegen der Passus im 3. Absatz des Einschränkungsbescheides vom 8.8.2017 betreffend Ethylglucoronid ein Irrtum der Behörde sei. Über Alkohol sei nie gesprochen worden, eine Alkoholproblematik liege nicht vor; die Befristung sei wegen Suchtgiftmissbrauch erfolgt. Man hätte von ihm keine absolute Alkoholabstinenz verlangen dürfen, wie dies im 3. Absatz auf seine 2 der Begründung des Bescheides zum Ausdruck komme. Ihm sei das Gutachten Dris L vom 4. August 2017 und die verkehrspsychologische Stellungnahme vom 14.7.2017 zur Kenntnis gebracht, aber kein Parteiengehör gewahrt worden, weshalb absolute Karenz von ihm nicht verlangt werden dürfe. Die geforderten 6 cm Haarlänge seien ein weiterer Hinweis auf die Drogenfrage. Da er nicht davon ausgehe, dass ihm die Haaranalyse auf EtG am 8.8.2017 „aufs Auge gedrückt“ worden sei, sei dieser Wert unabsichtlich und ohne Berechtigung in den Einschränkungsbescheid „hineingerutscht“, weswegen sich im ggst Verfahren keine Alkoholproblematik stelle.

- hinsichtlich Drogenkonsum:

Ihm sei am 26.6.2017 die Lenkberechtigung für die Dauer eines Monats wegen suchtmittelbeeinträchtigten Lenkens eines Kraftfahrzeuges entzogen und am 8.8.2017 durch Befristung auf ein Jahr mit Code 104 eingeschränkt worden insofern, als er zweimal 6 cm lange Haare abgeben habe müssen. Im Akt befinde sich ein Rechtsmittelverzicht, von welchem er keine Kenntnis habe. Laut FTC-Gutachten vom 22.1.2018 sei ein derartiger Drogenkonsum nicht nachgewiesen und könne dieser kokainspezifische Wert auch aus einem Aufenthalt in einem derart belasteten Raum stammen. Laut FTC-Gutachten vom 12.7.2018 spreche die dortige Konzentration von Stoffwechselprodukten für einen gelegentlichen Konsum von Kokain. Er habe bereits im Verlängerungsantrag vom 30.7.2018 den Fehler zugestanden, drei Wochen vor der letzten Haarentnahme bei einer Prag-Reise einmal Kokain konsumiert zu haben, das einzige Mal in diesem Jahr. Laut höchstgerichtlicher Rechtsprechung löse gelegentlicher Suchtmittelkonsum noch keine Bedenken zum Vorliegen der gesundheitlichen Eignung aus, geschweige denn gesundheitliche Nichteignung und Entzug der Lenkberechtigung. Das amtsärztliche Gutachten vom 16.7.2018 gehe von unrichtigen Prämissen aus, wenn es ausführe, dass die geforderte Abstinenz nicht eingehalten werde. Ihm habe noch niemand gesagt, dass von ihm völlige Abstinenz gefordert werde. Auch

am 8.8.2017 sei die Lenkberechtigung nicht durch die Auflage „kein Alkohol“ oder kein Suchtmittel“ eingeschränkt worden; nur bei ausdrücklicher Anordnung einer solche wäre die Forderung in Form einer Auflage verbindlich.
Da kein gehäufter sondern nur gelegentlicher – im letzten Jahr einmaliger – Suchtmittelkonsum vorliege, der nicht einmal zur Aufforderung nach § 24 Abs 4 FSG führen dürfte, und daraus keine gesundheitliche Nichteignung abgeleitet werden dürfe, beantragt der Bf, seinem Antrag stattzugeben und umgehend zu entscheiden, da er die Lenkberechtigung für die Klasse B beruflich benötige.

4. Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt der belangten Behörde sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, bei der beide Parteien gehört und ein Gutachten des medizinischen AmtsSV zur Frage des Vorliegens der gesundheitlichen Eignung des Bf im Sine des § 8 FSG eingeholt wurde.

Folgender Sachverhalt ist entscheidungswesentlich:
Der Bf wurde am 20. Juni 2017 in Vöcklabruck zu einer Fahrzeug- und Lenkerkontrolle angehalten und wies sowohl Alkohol- als auch Suchtmittel-Symptome auf. Der Alkomattest ergab einen günstigsten Atemluftalkoholwert von 0,38 mg/l, der Drogenschnelltest war auf Kokain positiv, die Untersuchung des abgenommenen Blutes ergab eine Beeinträchtigung durch Cocain – Cocain 0,027 mg/L, Benzoylecgonin 0,162 mg/L, Ecgoninmethylesther 0,029 mg/L – unter dem Einfluss von Ethylalkohol.
Dem Bf wurde mit Mandatsbescheid der BH Vöcklabruck vom 26. Juni 2017, BHVBVerk-2017-279608/2-Pl, gemäß § 26 Abs 1 FSG die Lenkberechtigung für die Dauer eines Monats ab Führerscheinabnahme (20. Juni 2017) entzogen, ein Verkehrscoaching und eine amtsärztliche Untersuchung mit VPU, psychiatrischer FA-Stellungnahme und Haaranalyse angeordnet.

Laut psychiatrischer Stellungnahme Dris. B L vom 4. August 2017 liegt beim Bf keine Abhängigkeit laut ICD-10 von Cannabis oder Kokain vor, bei Alkohol bestehen keine sicheren Hinweise für einen schädlichen Gebrauch. Der Bf habe erklärt, in Zukunft Alkohol und die Inbetriebnahme eines Kraftfahrzeuges strikt zu trennen und Drogenabstinenz anzustreben.

Laut verkehrspsychologischer Stellungnahme vom 17. Juli 2017 ist der Bf bedingt geeignet, wobei die kraftfahrspezifischen Leistungsfunktionen uneingeschränkt bestehen, aber die Befundlage zur Persönlichkeit eignungseinschränkenden Charakter haben, zumal er sich glaubhaft hinsichtlich Alkohol problembewusst zeige und künftig Alkohol und Autofahren strikt trennen wolle und Drogenkarenz anstrebe; die nötige Bereitschaft zur Verkehrsanpassung sei noch nicht ausreichend abzuleiten.

Dem Bf – er war ausdrücklich ohne Rechtsvertretung erschienen und gab einen Rechtsmittelverzicht ab – wurde auf der Grundlage des amtsärztlichen Gutachtens gemäß § 8 FSG vom 7. August 2017 mit Bescheid der BH Vöcklabruck vom 8. August 2017, VerkR-2017-279608, die Lenkberechtigung für die Klassen AM, A1, A2, A und B befristet auf ein Jahr mit Vorschreibung sechsmonatlicher Haaranalyse auf EtG, Cannabis und Kokain und einer solchen zur Nachuntersuchung erteilt.

Die 1. Haaranalyse vom 27. Dezember 2017 (Abnahme der Haarprobe) – Zeitraum 6 Monate – war auf Cocain positiv, aber ohne Abbauprodukte, sodass kein sicherer Belag für die Aufnahme von Cocain bestand, zumal der Kontakt mit Cocain auch aus damit belasteten Räumen stammen könne.
Andere Suchtmittel wurden nicht nachgewiesen.
Die Haaranalyse auf EtG – Zeitraum 3 Monate – war insofern positiv, als beim Wert von 46 (Cut-Off-Konzentration 7) auf „übermäßigen“ Alkoholkonsum im Beobachtungszeitraum geschlossen wurde.
Die 2. Haaranalyse vom 26. Juni 2018 (Abnahme der Haarprobe) – Zeitraum 6 Monate – war auf Cocain positiv – Cocain 1,6 ng/mg (Cut-off 0,10), Benzoylecgonin 0,14 ng/mg (Cut-off 0,05), Norcocain 0,02 ng/mg (Cut-off 0,01), Cocaethylen 0,04 ng/mg (Cut-Off 0,01) – was auf „gelegentlichen Konsum von Cocain mit zeitnaher Aufnahm von Alkohol“ hindeute. Andere Suchtmittel wurden nicht nachgewiesen.
Die Haaranalyse auf EtG – Zeitraum 3 Monate – war insofern positiv, als beim Wert von 39 (Cut-Off 7) auf „übermäßigen“ Alkoholkonsum geschlossen wurde.

Mit Schriftsatz vom 24. Juli 2018 beantragte der Bf die Übermittlung der FA-Stellungnahme Dris L vom 4. August 2017 und der verkehrspsychologischen Stellungnahme vom 14. Juli 2017.
Mit Schriftsatz vom 30. Juli 2018 wurde der Antrag auf Verlängerung der Lenkberechtigung der erteilten Klassen gestellt.
Daraufhin erging der nunmehr in Beschwerde gezogene Bescheid.

Der AmtsSV kam in seinem Gutachten vom 25. September 2018, Ges-2018-450505/2-Kep/Kir, zum Schluss, dass beim Bf, der nach eigenen Angaben laut psychiatrischer Stellungnahme drei- bis viermal wöchentlich Alkohol mit einer wöchentlichen Trinkmenge von einem Liter Wein und vier Bieren trinkt und der seit dem 17. Lebensjahr in unregelmäßigen Abständen bis Juni 2017 Cannabis und 2002 in unregelmäßigen Abständen ca sechsmal jährlich, zuletzt am 17. Juni 2017 Cocain konsumiert habe, ein gehäufter Missbrauch von Alkohol, Cocain und Cannabis über viele Jahre vorliege. Der letzte Cocainkonsum trotz der geforderten Drogenabstinenz zeige, dass eine stark erhöhte Rückfallgefahr bestehe. Eine durch Haaranalyse nachgewiesene strikte Abstinenz von Drogen und Alkohol über einen Zeitraum von sechs Monaten sei erforderlich für die Wiedererlangung der Lenkberechtigung.

Der Bf legte im Rahmen des Parteiengehörs zu diesem Gutachten eine FA-Stellungnahme Dris H F. N, FA für Neurologie und Psychiatrie im Nervenzentrum Oberndorf, aus einem anderen Verfahren vor, aus der sich ergibt, dass der Facharzt bei der Haaranalyse auf EtG einen Wert < 7 pg/mg als Abstinenznachweis, 7 bis 30 pg/mg als Nachweis für „gelegentlichen Konsum“, einen Wert von 30 bis < 50 pg/mg als Nachweis für gehäuften Konsum, einen Wert von 50 bis 70 pg/mg als missbräuchlichen Konsum und einen Wert über 70 pg/mg als Nachweis für Alkoholmissbrauch einstuft. Der Bf wies darauf hin dass er ein lebensfroher, positiv eingestellter Mensch sei, den seine Wahrheitsliebe zu diesen Angaben veranlasst habe, wobei er betont, dass er „drink&drive“ sehr wohl auseinanderhalten könne, was im bisher gelungen sei. Er habe keine Alkoholkrankheit und 46 pg/mg bedeute keinen Alkoholmissbrauch, im Übrigen habe er nicht gewusst, dass Alkoholabstinenz verlangt werde.

In der Verhandlung wurde erörtert, dass beim Bf Cannabismissbrauch im letzten Jahr nie nachgewiesen wurde, obwohl er Cannabiskonsum bei der VPU und beim Psychiater angegeben hat und dieser die Diagnose „Schädlicher Gebrauch von Cocain und Cannabis“ erstellte. Kein Zweifel besteht daran, dass die kraftfahrspezifischen Leistungsfunktionen beim Bw uneingeschränkt bestehen. Der Amts-SV legte zum Beschwerdevorbringen, in Deutschland wären die Cocainwerte des Bf laut Blutuntersuchung nicht strafbar gewesen, dar, dass die Werte für Cocain und Benzoylecgonin das Doppelte des deutschen Grenzwertes bedeuteten. Der Amts-SV legte weiters dar, dass Cocain maximal 6,25 Stunden im Körper nachweisbar sei, dh dass die Angabe des Bf bei der Anhaltung am 20. Juni 2017, er habe am 17. Juni 2017 zuletzt Cocain konsumiert, nicht stimmen könne; Benzoylecgonin sei länger nachweisbar und ein direkter Metabolit von Cocain, der nur bei aktivem Konsum entstehe. Die Haaranalyse mit dem direkten Nachweis von Cocainkonsum vom 26. Juni 2018 zeige, dass der Bf trotz eines gerade laufenden Verfahrens nicht in der Lage gewesen sei, diesen zu unterlassen. Allerdings lasse sich aus dem Befund der Haaranalyse nicht sagen, ob dieser Wert aus ein- oder mehrmaligem Konsum von Cocain resultiert.

Der Bf gestand zu, einen Fehler gemacht zu haben, er habe aber tatsächlich zuletzt im Juni 2018 Cocain konsumiert. Er erklärte auch, er habe mittlerweile seinen Alkoholkonsum sehr eingeschränkt. Letztendlich war der Bf einverstanden, bereits jetzt, drei Monate nach der letzten Haaranalyse, eine weitere Haaranalyse durchführen zu lassen.

Die Haaranalyse vom 2. November 2018 (Abnahme der Haarprobe) – Zeitraum drei Monate – ergab keinen Nachweis für Cocain und keinen Nachweis für EtG.

Daraufhin ergänzte der Amts-SV am 26. November 2018 sein Gutachten insofern, als er die Wiedererteilung einer Lenkberechtigung mit einer Befristung auf 1 Jahr

unter der Auflage einer durch Haaranalysen nachgewiesenen Drogen- und Alkoholabstinenz empfahl.

Der Bf hat in der abschließenden Stellungnahme vom 29. November 2018 darauf verwiesen, dass einzig im Juni 2018 von einem einmaligen Cocainkonsum auszugehen sei, ansonsten liege weder eine Alkohol- noch eine Suchtmittelabhängigkeit vor und er habe sich noch nie einer Alkoholübertretung schuldig gemacht oder sei ihm die Lenkberechtigung deswegen entzogen worden. Die gesetzlichen Voraussetzungen für eine Einschränkung seiner Lenkberechtigung in Form einer Befristung und unter der Auflage von Haaranalysen auf EtG lägen nicht vor. Eine Krankheit iSd § 5 Abs 1 Z 4 lit b FSG sei nicht gegeben, schon gar nicht mit Verschlechterungstendenz. Beantragt wird die Verlängerung/Erteilung der Lenkberechtigung für die im Bescheid der belangten Behörde vom 30. August 2018 genannten Klassen.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:
Gemäß § 5 Abs 1 FSG-GV gilt als zum Lenken von Kraftfahrzeugen hinreichend gesund eine Person, bei der ua keine der folgenden Krankheiten festgestellt wurde:
1. schwere Allgemeinerkrankungen oder schwere lokale Erkrankungen, die das sichere Beherrschen des Kraftfahrzeuges und das Einhalten der für das Lenken des Kraftfahrzeuges geltenden Vorschriften beeinträchtigen könnten,
2. organische Erkrankungen des zentralen oder peripheren Nervensystems, die das sichere Beherrschen des Kraftfahrzeuges und das Einhalten der für das Lenken des Kraftfahrzeuges geltenden Vorschriften beeinträchtigen könnten,
3. Erkrankungen, bei denen es zu unvorhersehbaren Bewusstseinsstörungen oder -trübungen kommt,
4. schwere psychische Erkrankungen gemäß § 13 sowie:
a) Alkoholabhängigkeit oder
b) andere Abhängigkeiten, die das sichere Beherrschen des Kraftfahrzeuges und das Einhalten der für das Lenken des Kraftfahrzeuges geltenden Vorschriften beeinträchtigen könnten,
5. Augenerkrankungen, die das Sehvermögen beeinträchtigen.

Gemäß § 14 Abs 1 FSG-GV darf (von der im vorliegenden Fall nicht relevanten Ausnahme des Abs 4 abgesehen) Personen, die (aktuell) von Alkohol, einem Sucht- oder Arzneimittel abhängig sind oder den Konsum dieser Mittel nicht so weit einschränken können, dass sie beim Lenken eines Kraftfahrzeuges nicht beeinträchtigt sind, eine Lenkberechtigung weder erteilt noch belassen werden.
Gemäß § 14 Abs 5 FSG-GV ist Personen, die alkohol-, suchtmittel- oder arzneimittelabhängig 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.

Unbestritten steht auf der Grundlage der Ausführungen in der psychiatrischen Facharzt-Stellungnahme vom 4. August 2017 fest, dass beim Bf keine Alkohol- oder Suchtmittelabhängigkeit besteht im Sinne einer Krankheit gemäß § 5 Abs 1 Z 4 lit b FSG-GV.

Der Facharzt hat in der Stellungnahme vom 4. August 2017 auch ausgeführt, dass beim Bf hinsichtlich Alkohol keine sicheren Hinweise auf schädlichen Gebrauch bestehen.
Laut Haaranalyse vom 27. Dezember 2017 (Datum der Haarprobennahme) besteht für den Zeitraum von drei Monaten, dh von Oktober bis Dezember 2017, ein Hinweis auf laut Haaranalyse-Gutachten „übermäßigen Alkoholkonsum“, wobei der Wert von 46 pg/mg laut Tabelle Dris H F. N für einen „gehäuften“ Konsum im Sinne von „mehr als 60 g Alkohol pro Tag oder einzelne Trinkexzesse“ spricht. Der AmtsSV hat diesen Wert als „übermäßigen Alkoholkonsum“ eingestuft.
Im Hinblick auf Alkohol bzw EtG waren die Haaranalysen laut Haaranalyse-Gutachten nur für jeweils drei Monate aussagekräftig, nämlich Oktober bis Dezember 2017 – „übermäßiger Alkoholkonsum“ bei 46 pg/ml, März bis Juni 2017 – „übermäßiger Alkoholkonsum“ bei 39 pg/mg, dh laut Tabelle Dris. H F. N an der unteren Grenze zur Gelegentlichkeit, und zuletzt für den Zeitraum September bis November 2018 war keine Nachweisbarkeit eines Konsums relevanter Alkoholmengen gegeben, dh der Bf war zumindest in den letzten drei Monaten in der Lage, eine weitgehende Alkohol-Abstinenz einzuhalten.

Damit ergeben sich nach Auffassung des Landesverwaltungsgerichtes OÖ insgesamt gesehen beim Bf insofern keine gesicherten Hinweise auf „gehäuften Missbrauch“ von Alkohol im Sinne des § 14 Abs 5 FSG-GV in den letzten 15 Monaten seit Oktober 2017, zumal auch die zuletzt eingehaltene Alkohol-Abstinenz zeigt, dass eine besondere Rückfallgefahr beim Bf nicht zu bejahen ist.

Zum Drogenkonsum ist zu sagen, dass die Haaranalysen keine Nachweisbarkeit von Cannabiskonsum ergeben haben.
Im Hinblick auf Cocain steht fest, dass der Bf am 20. Juni 2017 ein Kraftfahrzeug auf Straßen mit öffentlichem Verkehr in einem durch Cocain beeinträchtigten Zustand gelenkt hat (Blutbefund der Gerichtsmedizin Salzburg).
Die mittlerweile drei Haaranalysen auf Cocain haben ergeben, dass der Bf im Zeitraum von Juni 2017 bis November 2018 nur einmal, nämlich im Juni 2018, Cocain konsumiert hat.

Damit ist aus der Sicht des Landesverwaltungsgerichtes OÖ beim Bf zwischen Oktober 2017 und November 2018 ein „gehäufter Missbrauch“ von Cannabis oder Cocain im Sinne des § 14 Abs 5 FSG nicht zu erblicken. Damit besteht aber auch keine Grundlage für eine Erteilung einer eingeschränkten Lenkberechtigung diesbezüglich.

Auf der Grundlage des amtsärztlichen Gutachtens vom 25. September 2018 mit Ergänzung vom 26. November 2018 war die nunmehr wieder bestehende gesundheitliche Eignung des Bf festzustellen. Dabei war aber unter Hinweis auf die obigen Ausführungen nicht vom Vorliegen der Voraussetzungen für eine Einschränkung im Sinne des § 5 Abs 1 FSG-GV auszugehen.

Zu Punkt 2. des Bescheides:
Gemäß § 8 Abs 5 FSG ist eine Person, deren Lenkberechtigung durch den Ablauf einer Befristung erloschen ist und die den Antrag auf Verlängerung der Lenkberechtigung vor Ablauf der Befristung gestellt hat, berechtigt, für längstens drei weitere Monate nach Ablauf der Befristung im Bundesgebiet Kraftfahrzeuge der entsprechenden Klasse zu lenken, wenn die rechtzeitige Verlängerung der Lenkberechtigung ohne Verschulden der betreffenden Person nicht möglich war. Über die rechtzeitige Einbringung des Antrages ist von der Behörde eine Bestätigung auszustellen, die der Lenker gemäß § 14 Abs 1 mit sich zu führen hat. Auf die im ersten Satz genannte Berechtigung sind die Bestimmungen gemäß §§ 24 ff über die Entziehung der Lenkberechtigung sinngemäß anzuwenden. Die Berechtigung erlischt jedenfalls mit Erlassung eines abweisenden Bescheides über den Antrag auf Verlängerung der Lenkberechtigung (in Geltung seit BGBl. I Nr. 81/2002 5. FSG-Novelle).

Der Bf hat rechtzeitig vor Ablauf seiner befristeten Lenkberechtigung – diese ist gemäß dem Bescheid der belangten Behörde vom 8. August 2018, VerkR-2017-279608, am 7. August 2018 abgelaufen – am 30. Juli 2018 einen Antrag auf Verlängerung seiner Lenkberechtigung eingebracht. Daraufhin wurde ihm die mit 8. August 2018 datierte Bestätigung gemäß § 8 Abs 5 FSG ausgestellt, wonach er berechtigt sei, bis zu drei Monate nach Ablauf der Befristung, dh längstens bis 30. Oktober 2018, in Österreich Kraftfahrzeuge der Klassen AM, A und B zu lenken.

Da mit dem nunmehr in Beschwerde gezogenen Bescheid der belangten Behörde vom 30. August 2018 der Antrag auf Verlängerung der Lenkberechtigung wegen mangelnder gesundheitlicher Eignung abgewiesen wurde, war keine Grundlage mehr für die Bestätigung nach § 8 Abs 5 FSG gegeben und die in Beschwerde gezogene Feststellung des Erlöschens der Berechtigung, die sich – nur – aus der Bestätigung ergab festzustellen.

Dabei handelte es sich nicht um eine rechtsschaffende Entscheidung sondern um eine Feststellung der im § 8 Abs 5 letzter Satz FSG bereits vom Gesetzgeber vorgesehenen Regelung. Die Formulierung „mit Erlassung eines abweisenden Bescheides“ lässt nach Auffassung des Landesverwaltungsgerichtes OÖ den Schluss zu, dass die Rechtskraft eines solchen Bescheides nicht abzuwarten ist. Dass im Zeitpunkt der Erlassung eines abweisenden Bescheides nicht mit letzter Sicherheit gesagt werden kann, ob dieser auch in Rechtskraft erwachsen wird, liegt

auf der Hand, weshalb das Risiko für einen rechtzeitigen Antrag auf Verlängerung beim Inhaber einer befristeten Lenkberechtigung liegt.
Die Bestätigung nach § 8 Abs 5 FSG stellt keine automatische Verlängerung einer befristeten Lenkberechtigung um drei Monate dar.

Zu betonen ist aber, dass die dem Bf von der belangten Behörde zu AZ: 2017-279608 ausgestellte Bestätigung vom 8. August 2018 ohnehin spätestens am 8. Oktober 2018 abgelaufen wäre und auch zu diesem Zeitpunkt noch nicht über die Abweisung des Antrages auf Verlängerung rechtskräftig entschieden war. Dass gegen den Bf ein Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 1 Abs 3 FSG eingeleitet oder auch nur ein derartiger Vorwurf erhoben worden wäre, wurde nicht vorgebracht.
Damit war von der Gegenstandslosigkeit der Beschwerde diesbezüglich auszugehen.

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