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-651228/8/FP

Datum:
Linz, 15. Jänner 2019

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von G.K., geb. x, X, F., vertreten durch Mag. M.R., Rechtsanwalt in F., gegen der Bescheide der Bezirkshauptmannschaft Freistadt vom 11. Juli 2018, GZ: 18/255207, und vom 13. Juli 2018, GZ: 18/256934, betreffend Einschränkung und Befristung der Lenkberechtigung, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird wie folgt teilweise Folge gegeben:

1. Die in Form eines Berichtigungsbescheides gefasste Erledigung vom 13. Juli 2018, GZ: 18/256934, wird ersatzlos aufgehoben.

2. Der Spruch des Bescheides vom 11. Juli 2018, GZ: 18/255207, wird dahin abgeändert, dass unter Entfall der von der belangten Behörde erteilten Auflagen folgende Auflagen erteilt werden:

- Kein Alkohol (Code 68)
- Sie haben auf schriftliche Aufforderung der Behörde (bis zum Ablauf der Befristung höchstens 5 Mal), binnen 5 Tagen ab Zustellung, einen jeweils aktuellen Blutlaborbefund auf GGT und CDT beizubringen.
- Sie haben rechtzeitig vor Ablauf der Befristung eine aktuelle psychiatrische Stellungnahme, sowie ein amtsärztliches Gutachten beizubringen (Code 104).

Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet 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

I.1. Mit Bescheid vom 11. Juli 2018 schränkte die belangte Behörde die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers (Bf) der Klassen AM, A1, A2, A und B durch Befristung bis 10. Juli 2019 ein und forderte ihn auf seinen Führerschein vor Fristablauf vorzulegen. Die belangte Behörde erteilte zudem die Auflagen:

- Code 104: ärztliche Kontrolluntersuchung
- dreimal in den nächsten 12 Monaten Vorlage eines aktuellen Ergebnisses einer Haaranalyse auf Alkohol nach schriftlicher Aufforderung durch den Sanitätsdienst (die Haare werden im Bleistift Minendicke und einer Länge von 3 cm entnommen und dürfen nicht behandelt sein).
- Alle 3 Monate, das ist bis spätestens 11. 10. 2018, 11.1.2019, 11.4.2019 und zur Nachuntersuchung unaufgeforderte Vorlage einer Besuchsbestätigung der alkoholbedingten Beratung bei der BH Freistadt, Bürgerservicestelle
- alle 4 Monate, das ist bis spätestens 11.11.2018 und 11.3.2019, unaufgeforderte Vorlage einer Besuchsbestätigung einer Psychotherapie.
- Nachuntersuchung: aktuelle psychiatrische Stellungnahme

Die belangte Behörde stütze ihre Entscheidung auf ein amtsärztliches Gutachten vom 10. Juli 2018.

I.2. Am 13. Juli 2018 verfasste die belangte Behörde neuerlich einen Bescheid in dem sie ausführte, der Bescheid vom 11. Juli 2018 würde berichtigt. Im Bescheid findet sich die gänzliche Streichung der im Bescheid vom 11. Juli 2018 erteilten Auflagen welche im Folgenden in ihrer „berichtigten“ Form gleichlautend wiederholt und um die Auflage „Code 68: kein Alkohol“ ergänzt wurden.
Die „Begründung“ des Bescheides gleicht jener im Bescheid vom 11. Juli 2018. Eine Begründung zur Berichtigung fehlt zur Gänze.

I.3. Gegen diese Bescheide erhob der nunmehr anwaltlich vertretene Bf mit Schriftsatz vom 8. August 2018 rechtzeitig Beschwerde in der er auf das Wesentliche zusammengefasst darstellte, dass die Voraussetzungen des § 62 AVG für eine Berichtigung eines Bescheides nicht vorlägen. Die Auflage „Code 68 (kein Alkohol)“ sei rechtswidrig und jedenfalls aufzuheben. Die Bescheide würden im Übrigen schwerwiegende Mängel in der Begründung aufweisen. Hätte die Behörde dem Bf Gelegenheit zum Parteiengehör gegeben, hätte er darauf hinweisen können, dass die Verpflichtung zur Vorlage eines Haartests beim Bf nicht möglich und zumutbar sei. Der Bf habe einen äußerst ungleichmäßigen Haarwuchs mit großen Lücken im behaarten Kopfbereich und trage daher schon seit vielen Jahren einen äußerst kurzen Haarschnitt.
Der Bf sei im Übrigen einsichtig und habe seinen Alkoholkonsum im Griff. Er sei kooperativ und erkenne die Verbesserung seiner Lebensqualität durch Reduktion des Alkoholkonsums.

Der Bf argumentierte, dass er sich nicht als Alkoholiker fühle. Dass er bereits nach einem Bier die Wirkung des selbigen spüre spreche eindeutig gegen eine Alkoholabhängigkeit. Der Psychiater gehe allerdings davon aus, dass bei einem Konsum von 5 Bier pro Woche Alkoholmissbrauch vorliege, was aber nicht näher begründet würde. Dementsprechend liege auch kein schlüssiges Gutachten vor. Die vom Bf angegebenen Konsumwerte würden deutlich unter den Gefährdungsgrenzwerten liegen, sodass von einem schädlichen Alkoholkonsum beim Bf nicht gesprochen werden könne.
Ein geringfügiger Suchtmittelgenuss berühre die gesundheitliche Eignung nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes noch nicht. Der Bf konsumiere 5 große Bier in der Woche und liege damit unter dem österreichischen Standardglas. Der Bf wandte sich im Übrigen gegen die Anordnung einer Alkoholberatung, sowie einer Psychotherapie und, dass er eine aktuelle psychiatrische Stellungnahme beizubringen habe.
Der Bf beantragte, dass ihm die Lenkberechtigung ohne Befristung und Auflagen erteilt werde, in eventu den Bescheid dahingehend abzuändern, dass jedenfalls die Auflage kein Alkohol sowie die Durchführung von 3 Haaranalysen in den nächsten 12 Monaten aufgehoben werde und außerdem die Auflage zur Vorlage einer Besuchsbestätigung der Alkoholberatung sowie einer Psychotherapie und einer aktuellen psychiatrischen Stellungnahme aufgehoben werde.

I.4. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Teilen des Verfahrensaktes mit Schreiben vom 13. August 2018 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen. Das Gericht forderte die belangte Behörde in der Folge auf, fehlende Aktenbestandteile, nämlich die fachärztliche Stellungnahme Dris. P., sowie die verkehrspsychologische Stellungnahme des Instituts V. vorzulegen, welchem Ersuchen mit E-Mail vom 21. August 2018 nachgekommen wurde. Auf Ersuchen des Gerichts legte die belangte Behörde im Übrigen die bisher in Bezug auf den Bf ergangenen Straferkenntnisse sowie 5 Entziehungsbescheide vor.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt und Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 8. Jänner 2019, zu welcher der Bf sowie sein Rechtsvertreter erschienen sind. Der Bf brachte in dieser Verhandlung unter anderem vor, dass die beim Psychiater angegebenen 5 Biere im Rahmen der Fußball-WM konsumiert wurden und zu dieser Zeit ein erhöhter Konsum stattfand. Derzeit trinke der Bf keinen Alkohol, höchstens am Wochenende 1 bis 2 Bier.

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

Der Bf verfügte über die Lenkberechtigungen der Klassen AM, A1, A2, A, B welche bis zum 10. Juli 2019 befristet waren. Am 6. Februar 2018 wurde der Bf aufgrund

der Entziehung seiner Lenkberechtigung wegen eines Verkehrsunfalls mit Sachschaden in alkoholisiertem Zustand amtsärztlich untersucht. Gestützt auf eine verkehrspsychologische Stellungnahme des Instituts V. und einer psychiatrische Stellungnahme Dris. P. kam der Amtssachverständige in seinem Gutachten von 10. Juli 2018 zum Ergebnis, dass der Bf zum Lenken von Kfz der Gruppe 1 befristet auf ein Jahr und bedingt geeignet ist, wenn der Bf Alkoholabstinenz einhalte, 3 Haaranalysen beibringe, eine Alkoholberatung und eine Psychotherapie aufsuche, sowie nach einem Jahr eine amtsärztliche Kontrolluntersuchung unter Vorlage einer psychiatrische Stellungnahme absolviere. [Amtsärztliches Gutachten]
Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Freistadt vom 10. Juli 2007, VerkR21-190-2007-Gg, wurde die Lenkberechtigung des Bf für einen Zeitraum von einem Monat entzogen, weil der Bf am 10. Juni 2007 ein Kfz in durch Alkohol beeinträchtigtem Zustand gelenkt hatte. Der Wert betrug 0,47 mg/l. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Freistadt vom 26. Jänner 2015, VerkR21-387-2013, entzog der Bezirkshauptmannschaft Freistadt die Lenkberechtigung des Bf weil er nach Auffindung von Cannabinoiden in seinem Harn der Aufforderung gemäß § 24 Absatz 4 FSG, eine psychiatrische Stellungnahme beizubringen, nicht nachgekommen war. Mit Straferkenntnis vom 16. März 2015, VerkR96-273-2015, bestrafte die belangte Behörde den Bf, weil er am 28. Jänner 2015 ein Kfz gelenkt hat, obwohl er im Ausmaß von 0,71 mg/l Alkohol in der Atemluft beeinträchtigt war. Mit Bescheid vom 15. Mai 2017, BHFRVerk-2017-204290/2-LG, entzog die belangte Behörde die Lenkberechtigung des Bf weil er am 14. April 2017 ein Kfz in durch Alkohol beeinträchtigtem Zustand im Ausmaß von 0,65 mg/l und einen Verkehrsunfall mit Sachschaden verursacht hat. Mit Straferkenntnis vom 16. Mai 2017, VerkR96-370-2017, bestrafte die belangte Behörde den Bf, der weil er am 27. Jänner 2017 ein Kfz in im Ausmaß von 0,29 mg/l Alkohol in der Atemluft gelenkt hat. Mit Straferkenntnis vom 27. November 2017 bestrafte die belangte Behörde den Bf wegen des zuvor genannten Lenkens eines Kfz in alkoholbeeinträchtigtem Zustand am 14. April 2017 und legte ihre Entscheidung einen Alkoholgehalt der Atemluft von 0,67 mg/l zugrunde.
[genannte Bescheide]

Der Bf weist einen sehr schütteren Kopfhaarbewuchs auf. Eine natürliche Behaarung ist im Seitenbereich des Kopfes vorhanden und trägt der Bf die Kopfbehaarung seit Jahren annähernd zu einer Vollglatze geschnitten. [Wahrnehmungen des Richters in der öffentlichen mündlichen Verhandlung, Angaben des Bf, Führerscheinfoto]

Der Bf hat gehäuft Alkoholmissbrauch betrieben. [psychiatrische Stellungnahme, VPU, genannte Bescheide]
Bis zu seinem Verkehrsunfall im April 2017. Insbesondere 2016 trank der Bf bis zu ca. 35 Biere pro Woche und hatte drei „Räusche“ von 7-8 Bieren. [VPU]

Der Facharzt für Psychiatrie hat die auf ein Jahr befristete und bedingte Erteilung der Lenkberechtigung des Bf befürwortet. [psychiatrische Stellungnahme]

II.3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem abgeführten Beweisverfahren, insbesondere den in Klammern angegebenen Beweismitteln.
Dem Gericht liegen neben dem amtsärztlichen Gutachten Dris. V. zwei Fachgutachten, das psychiatrische Gutachten Dris. P., sowie eine verkehrspsychologische Stellungnahme des Instituts V. vor. Alle Gutachten, das amtsärztliche Gutachten gestützt auf die Fachgutachten, kommen zum Ergebnis, dass der Bf nur eine bedingte gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen aufweist, insbesondere wenn er strikte Alkoholabstinenz einhält.
Der Bf ortet die Unschlüssigkeit insbesondere des Gutachtens Dris. P. insbesondere aufgrund dessen Annahme, dass der Bf 5 halbe Liter Bier pro Woche konsumiert. Hier stellte der Bf einerseits klar, dass diese Menge das sog. österreichische Standardglas (ÖSG) nicht erreiche, andererseits der erhöhte Konsum auf die damals stattfindende Fußball-WM zurückzuführen sei. Letztere Behauptung wird erstmalig in der öffentlichen mündlichen Verhandlung aufgestellt.
Die Schlüsse des Bf greifen allerdings zu kurz, als der Facharzt für Psychiatrie sein Gutachten nicht nur auf die Konsumangaben des Bf, sondern auch die Vorentziehungen, insbesondere auch den Verkehrsunfall vom April 2017 stützt. Der Sachverständige kommt aufgrund der Beurteilung der Gesamtanamnese zum Schluss, dass Alkoholmissbrauch vorlag und stützt er diese Ansicht auf den wiederholten Konsum in Situationen, in denen es aufgrund des Konsums zu einer körperlichen Gefährdung kommen kann und dieser trotz sozialer Probleme erfolgt. (Behördenwege, Konflikte/Schwierigkeiten iZm der beruflichen Tätigkeit des Bf). Diese Ansicht erweist sich schon vor dem Hintergrund der Angaben des Bf in der öffentlichen mündlichen Verhandlung als schlüssig, zumal dieser – hervorgerufen durch die Vielzahl an Entzügen seiner Lenkberechtigung – beträchtliche Probleme in Bezug auf seinen Arbeitsplatz schilderte, den er nur aufgrund „Glücks“ mit seiner Chefin, dem Umstand, dass er an seinem Arbeitsplatz nächtige konnte und seiner Leistungsfähigkeit im Arbeitsleben, erhalten konnte.
Das Gutachten Dris. P. deckt sich im Übrigen mit der VPU vom 7. Dezember 2017, die eine deutliche Neigung des Bf, Alkohol zur Problembewältigung einzusetzen, ortet und meint, dass der Erfolg der Reduktionsbemühungen des Bf noch nicht absehbar ist. Die Befristung auf ein Jahr sowie die regelmäßige Vorlage alkoholsensitiver Leberfunktionsparameter wird, wie auch vom psychiatrischen Sachverständigen, empfohlen.

Die in den Gutachten dargestellten Umstände sind mit dem Eindruck des erkennenden Richters gut in Einklang zu bringen. Sie sind schlüssig und nachvollziehbar. Der Bf ist keinem der Gutachten auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten.

Nach dem Eindruck des erkennenden Richters sind beim Bf glaubwürdige Reduktionsbemühungen erkennbar. Das Gericht glaubt dem Bf, dass bei ihm ein Umdenkprozess in Gang gekommen ist. Dieser ist primär dadurch herbeigeführt worden, dass seine Lebensgewohnheiten durch wiederholte Entzüge der Lenkberechtigung stark beeinträchtigt wurden. Insbesondere droht ihm der Verlust seines Arbeitsplatzes. Das Gericht hatte jedoch auch den Eindruck, dass zum Bf bislang nicht gänzlich durchgedrungen ist, dass er tatsächlich ein gewisses Problem im Umgang mit Alkohol hat. Der Bf weist eine herunterspielende und verniedlichende Haltung zum Alkohol auf. Dies wurde etwa in der öffentlichen mündlichen Verhandlung deutlich, als der Bf angab, derzeit keinen Alkohol zu konsumieren, nur am Wochenende ein, zwei Bier. Ein, zwei Bier am Wochenende mögen nicht viel sein, jedoch vor diesem Hintergrund anzugeben „keinen Alkohol“ zu konsumieren zeigt deutlich, dass gewisses Problembewusstsein fehlt. Diese Verniedlichungstendenzen zeigten sich auch beim Psychiater, als der Bf angab in der Jugend Cannabis probiert zu haben, jedoch im Jahr 2014 ein Cannabiskonsum des Bf aktenkundig wurde. Der Bf war damals fast 30 Jahre alt. Auch seine Angabe, er habe 1,1 Promille aufgewiesen, zeigt die wohl unbewusste Verniedlichungstendenz des Bf, war der Alkoholgehalt mit 1,3 Promille doch deutlich höher. Auch vor dem Verkehrspsychologen vergisst der Bf alle Entziehungen zu nennen. Er stellt dort dar, früher durchschnittlich 35 Biere pro Woche konsumiert und 3 „Räusche“ aufgewiesen zu haben. Er gab 7 bis 8 Biere, wohl pro Tag, an. Sehr hohen Alkoholkonsum gab der Bf für 2016 an. Auch vor dem Psychologen gibt der Bf an, derzeit, also Ende 2017, „fast nichts“ zu trinken um dann festzustellen, dass es sich noch um 3 Biere pro Woche handle. Vor dem Psychologen gibt der Bf zu, 2013 2 bis 3 Mal pro Woche Cannabis konsumiert zu haben.

Schon nach der allgemeinen Lebenserfahrung und den Erfahrungen des Gerichts aus anderen Verfahren ist nicht anzunehmen, dass es Personen, die über geraume Zeit derart beträchtliche Alkoholmengen (hier um die 35 Biere pro Woche) konsumiert haben, „mir nichts, dir nichts“ gelingt, ohne Unterstützung und insbesondere ohne längerfristige Abstinenz eine solche Bewusstseinsänderung herbeizuführen, dass nicht wieder in alte Verhaltensmuster zurückgefallen wird. In der Gesamtschau ergibt sich sohin, dass der Bf jedenfalls bis zu seinem Verkehrsunfall im April 2017 beträchtliche Mengen an Alkohol (35 Biere pro Woche, 7 bis 8 pro Tag) konsumiert hat und immer wieder alkoholisiert Kfz gelenkt hat. Dass gehäufter Missbrauch stattgefunden hat, liegt aufgrund der vom Bf angegebenen Mengen in Zusammenhang mit den beim Lenken von Kfz festgestellten Alkoholmengen (z.B. 28. Jänner 2015, 0,71 mg/l; 14. April 2017, 0,67 mg/l) auf der Hand.

Seit seinem Unfall scheint sich das Problembewusstsein des Bf verbessert zu haben. Das Gericht glaubt dem Bf, dass er seinen Alkoholkonsum aufgrund des psychologischen Drucks, insbesondere seiner Schwierigkeiten in Zusammenhang mit seinem weit entfernten Arbeitsplatz, reduziert hat. Der vorgelegte Blutbefund ist aber nicht in der Lage einen moderaten Konsum oder gar die Abstinenz des Bf glaubhaft zu machen, zumal sich CDT-Werte gerichtsbekannt bereits nach einer

Abstinenz von ca. 2 Wochen normalisieren. Er kann lediglich darlegen, dass der Bf in der beobachtbaren Periode keinen Alkoholabusus betrieben hat (vgl. dazu Punkt III.2.1.).

Gerichtsbekannt ist die Rückfallgefahr nach dem Stand der medizinischen Wissenschaft besonders hoch und genügen geringste Reize um wieder in bisherige Verhaltensmuster abzufallen, sodass es beim Bf einer Verhaltens- und Einstellungsänderung mit absoluter Abstinenz bedarf. Gerade der Umstand, dass der Bf nach den Fachgutachten Alkohol zur Problembewältigung konsumiert (hat) stützt diesen Gedanken. Ändert sich bspw. etwas an den Umständen, die den Bf jetzt dazu bewegen, moderater zu trinken (bspw. Arbeitsplatzverlust), ist die Gefahr eines Rückfalls besonders groß. Der Bf scheint auf einem guten Weg zu sein, jedoch erachtet das Gericht derzeit noch eine Befristung bei völliger Abstinenz als erforderlich.

III. Rechtliche Beurteilung:

III.1. Gemäß § 24 Abs. 1 Z 2 FSG ist Besitzern einer Lenkberechtigung, bei denen die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung (§ 3 Abs. 1 Z 2 bis 4) nicht mehr gegeben sind, von der Behörde entsprechend den Erfordernissen der Verkehrssicherheit 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.

Gemäß § 8 Abs. 1 FSG hat der Antragsteller vor der Erteilung einer Lenkberechtigung der Behörde ein ärztliches Gutachten vorzulegen, dass er zum Lenken von Kraftfahrzeugen gesundheitlich geeignet ist. Das ärztliche Gutachten hat auszusprechen, für welche Gruppe(n) von Lenkberechtigungen der Antragsteller gesundheitlich geeignet ist, darf im Zeitpunkt der Entscheidung nicht älter als 18 Monate sein und ist von einem in die Ärzteliste eingetragenen sachverständigen Arzt gemäß § 34 zu erstellen.

Sind zur Erstattung des ärztlichen Gutachtens besondere Befunde oder im Hinblick auf ein verkehrspsychologisch auffälliges Verhalten eine Stellungnahme einer verkehrspsychologischen Untersuchungsstelle erforderlich, so ist gemäß § 8 Abs. 2 FSG das ärztliche Gutachten von einem Amtsarzt zu erstellen; der Antragsteller hat diese Befunde oder Stellungnahmen zu erbringen.

Gemäß § 8 Abs. 3 FSG hat das ärztliche Gutachten abschließend „geeignet", „bedingt geeignet", „beschränkt geeignet" oder „nicht geeignet" auszusprechen.

Ist der Begutachtete nach dem ärztlichen Befund gemäß § 8 Abs. 3 Z 2 FSG zum Lenken von Kraftfahrzeugen einer oder mehrerer Klassen nur unter der Voraussetzung geeignet, dass er Körperersatzstücke oder Behelfe oder dass er nur Fahrzeuge mit bestimmten Merkmalen verwendet oder dass er sich ärztlichen Kontrolluntersuchungen unterzieht, so hat das Gutachten "bedingt geeignet" für die entsprechenden Klassen zu lauten und Befristungen, Auflagen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen der Gültigkeit anzuführen, unter denen eine Lenkberechtigung ohne Gefährdung der Verkehrssicherheit erteilt werden kann; dies gilt auch für Personen, deren Eignung nur für eine bestimmte Zeit angenommen werden kann und bei denen amtsärztliche Nachuntersuchungen erforderlich sind.

Gemäß § 8 Abs. 3a FSG ist die Dauer der Befristung vom Zeitpunkt der Ausfertigung des amtsärztlichen Gutachtens zu berechnen.

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.

Gemäß § 2 Abs. 1 FSG-GV hat das ärztliche Gutachten gegebenenfalls auszusprechen:

1. ob und nach welchem Zeitraum eine amtsärztliche Nachuntersuchung erforderlich ist,
2. ob und in welchen Zeitabständen ärztliche Kontrolluntersuchungen erforderlich sind, [...]

Werden in den Fällen der §§ 5 bis 16 ärztliche Kontrolluntersuchungen als Auflage vorgeschrieben, so dürfen diese niemals alleine, sondern immer nur in Verbindung mit einer Befristung der Lenkberechtigung und einer amtsärztlichen Nachuntersuchung bei Ablauf dieser Befristung verfügt werden.

Im Falle, dass das ärztliche Gutachten eine amtsärztliche Nachuntersuchung oder ärztliche Kontrolluntersuchungen oder die Verwendung von bestimmten Körperersatzstücken oder Behelfen vorschreibt, ist gemäß § 2 Abs. 3 FSG-GV die Lenkberechtigung nur bis zu dem Zeitpunkt der nächsten amtsärztlichen Nachuntersuchung befristet, erforderlichenfalls unter der Auflage ärztlicher Kontrolluntersuchungen, oder unter der Auflage der Verwendung dieser Körperersatzstücke oder Behelfe zu erteilen. Die Befristung oder Auflage ist gemäß § 13 Abs. 2 FSG in den Führerschein einzutragen. Werden ärztliche Kontrolluntersuchungen als Auflage vorgeschrieben, so ist der Befund oder das Gutachten

in den vorgeschriebenen Zeitabständen gemeinsam mit dem Führerschein der Behörde vorzulegen.

III.2.1. Die im Beschwerdeverfahren durchgeführte Beurteilung betreffend der gesundheitlichen Eignung des Bf hat ergeben, dass der Bf in der jüngeren Vergangenheit, jedenfalls bis zu seinem Verkehrsunfall am 14. April 2017 gehäuft Alkoholmissbrauch begangen hat. Um von einem gehäuften Missbrauch sprechen zu können, genügt nicht ein gelegentlicher wiederholter Missbrauch, sondern es muss sich um einen häufigen Missbrauch innerhalb relativ kurzer Zeit handeln (VwGH 18. März 2003, 2002/11/0209, 25. Mai 2004, 2003/11/0310). Dieser gehäufte Missbrauch liegt beim Bf angesichts seiner Angaben bei der VPU auf der Hand und ergibt sich letztlich auch den regelmäßig stattgefundenen Entzügen der Lenkberechtigung. Die Vorfälle liegen auch noch nicht so lange zurück, dass davon ausgegangen werden kann, dass sie nicht mehr von Relevanz für das vorliegende Verfahren sind, weil, wie bereits in der Beweiswürdigung dargestellt, besonders hohe Rückfallgefahr besteht und beide Fachgutachter und der Amtsarzt aus gutem Grund die Abstinenz als erforderlich erachten.
§ 14 Abs. 5 FSG-GV sieht neben einer befürwortenden fachärztlichen Stellungnahme zwingend die Vorschreibung ärztlicher Kontrolluntersuchungen als Auflage vor.

Zur Frage, in welcher Form die vorgesehenen Kontrolluntersuchungen durchzuführen sind, hat der Amtsarzt Haaranalysen empfohlen. Abgesehen davon, dass die belangte Behörde dem Bf vorschreibt, die Analyseergebnisse selbst beizubringen, anstatt ihm die Abnahme von Haaren bei der Behörde vorzuschreiben und die Analyse selbst zu veranlassen (die Eigenabnahme und Einholung des Gutachtens ist angesichts dessen, dass der Proband auch fremde Haare einschicken könnte nicht sinnvoll) schreibt die belangte Behörde dem Bf Unmögliches vor. Wie die belangte Behörde aufgrund persönlicher Kenntnis und der Fotos im Akt wissen müsste, verfügt der Bf nicht über einen für die Abnahme von Kopfhaaren geeigneten Haarwuchs in zumindest 3-zentimetiger Länge. Wie sich das Gericht selbst überzeugen konnte, hat der Bf über weite Teile seines Kopfes eine Glatze und im Übrigen einen äußerst schütteren Haarwuchs und trägt er nach seinen Angaben seit Jahren einen Kurzhaarschnitt. Kopfhaare wachsen nach allgemeiner Erfahrung ca. 1 cm pro Monat. Für eine Haaranalyse wird Haar in ca. 3-zentimetiger Länge benötigt, sodass, wenn beim Bf ein derartiger Haarwuchs überhaupt zu erwarten ist, mindestens drei Monate bis zur ersten Haarentnahme zugewartet werden müsste. Da der Zustand des Bf aber eine möglichst durchgängige Überwachung erfordert, kann ein derart langes Zuwarten im vorliegenden besonderen Fall schon aus öffentlichem Interesse nicht als sinnvoll erachtet werden. In solchen begründeten Ausnahmefällen, insbesondere dann, wenn gleichzeitig Abstinenz vorzuschreiben ist, also nur eine allgemeine Abstinenzüberwachung erforderlich ist, kann diese auch durch den bislang üblichen Blutlabortest erfolgen. Hiebei ist angesichts des raschen Abbaus darauf zu achten,

dass die Auswertung rasch nach unangekündigter Aufforderung durch die Behörde erfolgt, weshalb das Gericht dem Bf Blutlabortests binnen 5 Tagen nach Aufforderung der Behörde vorschreibt. Angesichts dessen, dass die von der Behörde gewählte Befristung aufrecht zu bleiben hat (§ 8 Abs. 3a FSG) reichen höchsten 5 Kontrollen jedenfalls aus, um die Abstinenz des Bf möglichst lückenlos zu überwachen.

Zur Überwachung der Alkoholabstinenz des Bf und um einen (eignungsausschließenden) Rückfall rasch erkennen zu können, ist daher die Beibringung von Laborergebnissen auf GGT und CDT notwendig.

Im Falle der Vorschreibung ärztlicher Kontrolluntersuchungen ist gemäß § 2 Abs. 1 letzter Satz iVm Abs. 3 FSG-GV auch eine zeitliche Befristung der Lenkberechtigung und eine amtsärztliche Nachuntersuchung bei Ablauf dieser Befristung zu verfügen. Die amtsärztliche Nachbegutachtung liegt insofern nicht im Ermessen des Amtsarztes, sondern sind diese bereits durch den Verordnungsgeber vorgesehen.

Die empfohlene Vorlage eines psychiatrischen Facharztbefundes bei der amtsärztlichen Nachuntersuchung ist erforderlich, um im Rahmen der weiteren Begutachtung die gesundheitlichen Eignung des Bf zum Lenken von Kraftfahrzeugen zu beurteilen und auch eine gutachtliche Aussage treffen zu können, ob nach Ablauf der Befristung eine weitere Beschränkung der Lenkberechtigung erforderlich sein wird. Die Frage, wie sich die innere Einstellung des Bf entwickelt hat, ist eine Fachfrage für den Facharzt für Psychiatrie. Auch dies ergibt sich im Ergebnis bereits aus der FSG-GV (§ 14 Abs. 5).

III.2.2. Die belangte Behörde hat in ihrem Bescheid zudem angeordnet, dass der Bf eine Alkoholberatung und eine Psychotherapie in Anspruch zu nehmen hat.
Für diese Anordnungen findet sich im Gesetz keine Grundlage.
Zweck der Vorschreibung von Kontrolluntersuchungen, etwa der Beibringung von Haar- oder Blutbefunden oder der Anordnung der Beibringung einer psychiatrischen Stellungnahme ist die Überwachung und Kontrolle zum Wohle der Sicherheit des Straßenverkehrs, also bspw. der Überwachung etwa einer erforderlichen Abstinenz oder der Verhaltensumstellung. Zweck des Führerscheingesetzes ist es aber nicht – dies ergibt sich schon aus dem Begriff „Kontrolluntersuchung“ – den Probanden zu „heilen“. Den Weg zum vom FSG gewünschten Ergebnis muss der Proband selbst beschreiten.

Die Vorschreibung einer Alkoholberatung oder des Besuchs einer Psychotherapie, mag dies auch sinnvoll sein, findet im Gesetz keine Deckung und kann daher auch nicht erfolgen, weil es sich nicht um Kontrolluntersuchungen handelt.

Die diesbezüglichen Anordnungen hatten daher zu entfallen.

III.2.3. Zum „Berichtigungsbescheid“ vom 13. Juli 2018

Gemäß § 62 Abs. 4 AVG kann die Behörde Schreib- und Rechenfehler oder diesen gleichzuhaltende, offenbar auf einem Versehen oder offenbar ausschließlich auf technisch mangelhaftem Betrieb einer automationsunterstützten Datenverarbeitungsanlage beruhende Unrichtigkeiten in Bescheiden jederzeit von Amts wegen berichtigen.
Die materielle Änderung des berichtigten Bescheides ist nicht zulässig; vielmehr hat sich die Berichtigung auf die Beseitigung solcher Unrichtigkeiten zu beschränken, die darin bestehen, dass der tatsächliche Inhalt des Bescheides vom erkennbaren Willen der Behörde abweicht und deren Entschluss unrichtig wiedergibt (vgl. VwGH 27.1.2011, 2010/16/0078).

„Nach der Rsp des VwGH ist ein Bescheid berichtigungsfähig, wenn es sich, von Schreib- und Rechenfehlern „abgesehen“, um eine offenbar auf einem Versehen beruhende Unrichtigkeit handelt (VwGH 17. 12. 1981, 3220/80) bzw wenn „abgesehen von Schreib- und Rechenfehlern“ die Unrichtigkeit auf einem Versehen beruht und offenkundig ist (VwGH 18. 5. 2004, 2004/10/0042) bzw die Berichtigungsfähigkeit eines Bescheides „erstens (abgesehen von Schreib- und Rechenfehlern), eine auf einem Versehen beruhende Unrichtigkeit und (zweitens) deren Offenkundigkeit“ voraussetzt (VwSlg 13.233 A/1990).“ [Hengstschläger/Leeb, AVG § 62 Rz 42 (Stand 1.7.2005, rdb.at)]

Demgemäß gestattet § 62 Abs 4 AVG nach der Jud des VwGH lediglich die Bereinigung solcher textlicher Unstimmigkeiten, die den wahren Sinn des Bescheides nicht in Frage stellen (dürfen) (vgl auch VwSlg 13.233 A/1990; VwGH 15. 11. 1999, 96/10/0185; 25. 5. 2004, 2002/11/0026), sondern den richtigen Gedanken der Behörde lediglich falsch ausdrücken (VwGH 24. 9. 1997, 96/12/0195; 25. 5. 2004, 2002/11/0026), weil sie aus dem inhaltlichen Zusammenhang heraus als ein bloßes Versehen bei der Textgestaltung ins Auge springen (VwSlg 2890 A/1953; VwGH 24. 3. 1980, 109/80; 18. 10. 2001, 2000/07/0097; siehe zB auch VwGH 26. 3. 1998, 97/11/0267). Schon aus diesen Aussagen des VwGH geht hervor, dass seiner Ansicht nach nicht nur klar erkennbar (Rz 47) sein muss, dass der Behörde ein Fehler unterlaufen ist, sondern auch, welchen Inhalt der Bescheid nach ihrem Willen haben sollte (so ausdrücklich Hellbling 365; vgl auch VwGH 10. 6. 1986, 86/07/0011; VwSlg 13.233 A/1990 [Rz 75]; 14. 10. 2003, 2001/05/0632 [Rz 65]; Rz 49; siehe zu dieser Problematik ferner Rz 73 sowie Bydlinski in Fasching, Kommentar III ZPO § 419 Rz 12f). [Hengstschläger/Leeb, AVG § 62 Rz 46 (Stand 1.7.2005, rdb.at)]

Vorliegend mag die belangte Behörde auf die Auflage „kein Alkohol“ vergessen haben, es handelt sich aber weder um einen Schreib- oder Rechenfehler, noch um einen sonstigen Mangel, in Zusammenhang mit welchem der richtige Gedanke der Behörde falsch ausgedrückt wurde. Vielmehr hat die belangte Behörde mit ihrem zweiten Bescheid etwas sachlich Neues hinzugefügt.

Der Fehler ist auch nicht offenkundig. Offenkundig ist die Unrichtigkeit dann, wenn sie jene Personen, für die der Bescheid bestimmt ist, also auch die Parteien (VwGH 19.11.2002, 2002/12/0140) erkennen können (VwGH 19.1.1990, 89/18/0183; 27.2.2004, 2003/02/0144; 25.5.2004, 2002/11/0026). Diese Voraussetzung ist dann gegeben, wenn das Erkennen des Versehens kein längeres Nachdenken und keine Nachschau im Gesetz erfordert, wobei vom Maßstab eines mit der zu behandelnden Materie vertrauten Durchschnittsbetrachters auszugehen ist (VwGH 13.9.1991, 90/18/0248; 19.11.2002, 2002/12/0140). (vgl. aaO RZ 47)
Offenkundigkeit ist vorliegend schon deshalb nicht gegeben, weil die Auflage „kein Alkohol“ zwar materiell aber formell nicht zwingend erforderlich war und mangels gesetzgemäßer Begründung des Bescheids (siehe dazu unten) sich auch aus dieser keine Offenkundigkeit ergibt.

Die belangte Behörde war demnach – angesichts des Vorliegens einer „entschiedenen Sache“ – nicht berechtigt, den vorliegenden Bescheid zu berichtigen, weshalb der „Berichtigungsbescheid“ vom Verwaltungsgericht aufzuheben war.

Daraus ist für den Bf jedoch nichts gewonnen, da das Verwaltungsgericht den vorliegenden Bescheid im Rahmen seiner Sachentscheidungskompetenz vollständig zu überprüfen und um allfällige fehlende Elemente zu ergänzen hatte.

III.2.4. Begründungspflicht

Die belangte Behörde darf darauf hingewiesen werden, dass ein Bescheid gemäß § 58 Abs. 2 AVG grundsätzlich zu begründen ist. Die Begründung setzt sich aus Sachverhaltsfeststellungen, Beweiswürdigung und rechtlicher Beurteilung zusammen. Dabei ist zu beachten, dass die Begründung eines Bescheides die Bekanntgabe jenes konkreten Sachverhaltes, der die Beurteilung der Rechtsfrage ermöglicht, sowie der Erwägungen verlangt, auf Grund derer die Behörde zur Überzeugung gelangt, dass ein bestimmter Sachverhalt vorliegt und dass damit der Tatbestand einer bestimmten Rechtsnorm verwirklicht ist (VwGH 19. 5. 1994, 90/07/0121; 29. 8. 1995, 94/05/0196; vgl etwa auch VwGH 13. 2. 1991, 90/03/0112; 16. 10. 2001, 99/09/0260; 20. 10. 2004, 2001/08/0020). Allgemein lässt sich somit festhalten (vgl auch Rz 18ff, 40), dass der Begründungspflicht durch bloß pauschale oder abstrakte (vgl auch Hauer, ÖGZ 1971, 435) bzw „inhaltsleere“ (vgl VwGH 7. 9. 1990, 90/18/0038) oder „leerformelartige“ (vgl VwGH 25. 2. 2004, 2003/12/0027) Feststellungen oder Behauptungen nicht Genüge getan wird (vgl etwa auch VwGH 19. 3. 1985, 84/07/0126; 26. 11. 2003, 2001/20/0457). [vgl. Hengstschläger/Leeb, AVG § 60 Rz 7 (Stand 1.7.2005, rdb.at)]. Der vorliegende Bescheid wird diesen Kriterien nicht im Ansatz gerecht. Es reicht nicht hin, einen Sachverhalt durch Einkopieren von Gutachtensbestandteilen festzustellen und dann zu behaupten, es sei deshalb spruchgemäß zu entscheiden. Vielmehr hat die Begründung im Rahmen der rechtlichen Beurteilung insbesondere Ausführungen zu halten, warum die Behörde aufgrund des Ergebnisses eines Gutachtens zum spruchmäßig festgestellten Ergebnis gelangt.

Das Verwaltungsgericht hat diese Mängel zu korrigieren.

III.2.5. Ergebnis

Aus den dargestellten Gründen, war der behördliche Bescheid dadurch zu korrigieren, dass dem Bf für die Dauer der Befristung Abstinenz vorgeschrieben wird und diese mittels von der belangten Behörde einzeln abzurufenden Laborbefunden zu überwachen ist. Zum Ende der Befristung hat der Bf eine psychiatrische Stellungnahme beizubringen und wird diese in ein aktualisiertes amtsärztliches Gutachten einzufließen haben. Die Vorschreibung einer Alkoholberatung und einer Psychotherapie hatte zu entfallen.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

IV. 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. Die Bezug habende Judikatur des VwGH wurde im Erkenntnis ausführlich. Was die Vorschreibung von Alkoholberatungen udgl. anbetrifft, ergibt sich deren Unzulässigkeit aus dem eindeutigen Wortlaut des Gesetzes („arg. Kontrolluntersuchungen“). 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

Mag. Pohl