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-651282/7/FP

Datum:
Linz, 20. Februar 2019

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seinen Richter Mag. Pohl aus Anlass der Beschwerde von J R, geb. X, X, vertreten durch J P, Rechtsanwalt in X, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Braunau vom 29. August 2018, GZ: 18/328338, betreffend die Wiedererteilung einer Lenkberechtigung, den

# B E S C H L U S S

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben, der angefochtene Bescheid aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Bezirkshauptmannschaft Braunau zurückverwiesen.

II. Gegen diese Entscheidung 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. Dem vorliegenden Verfahren ist ein Entzug der Lenkberechtigung mangels gesundheitlicher Eignung mit Bescheid vom 21. Juni 2018, GZ: 17/221517, vorausgegangen.
Am 29. August 2018 beantragte der Bf die Wiedererteilung.
Mit niederschriftlichem Bescheid vom 29. August 2018 „schränkte“ die belangte Behörde die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers (Bf) für die Dauer eines Jahres „ein“ und schrieb u.a. Auflagen dahingehend vor, dass der Bf alle 3 Monate Haarproben bei der belangten Behörde abzugeben habe.
Zudem habe der Bf sich in einem Jahr einer amtsärztlichen Untersuchung zu unterziehen. Die belangte Behörde begründete unter Bezugnahme auf ein „schlüssiges amtsärztliches Gutachten“, dass der Bf aufgrund eines aktuellen Haaranalysebefundes von 12 pg/mg einen moderaten Alkoholkonsum aufweise, weshalb von amtsärztlicher Seite eine Wiedererteilung mit Haaranalysen alle 3 Monate befürwortet werde.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob der nunmehr anwaltlich vertretene Bf Beschwerde in der er die ersatzlose Aufhebung des angefochtenen Bescheides beantragte. Der Bf begründete im Wesentlichen damit, dass das Haaranalyse-ergebnis nur moderaten Alkoholkonsum ergebe.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 22. Oktober 2018 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt. Es hat zudem den vorausgegangenen Entziehungsbescheid vom 21. Juni 2018, GZ: 17/221517, von der belangten Behörde beigeschafft.
Eine öffentliche mündliche Verhandlung entfällt gemäß § 24 Abs 2 Z 1 VwGVG, weil bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben und die Sache an die belangte Behörde zurückzuverweisen ist.

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

Die zum damaligen Zeitpunkt befristete Lenkberechtigung des Bf wurde mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Braunau vom 21. Juni 2018, GZ: 17/221517, mangels gesundheitlicher Eignung zum Lenken von Kraftfahr-zeugen entzogen. In der Begründung des Entziehungsbescheides wird auf eine psychiatrische Stellungnahme vom 13. Juni 2018 hingewiesen, aus welcher sich

ergeben soll, dass der Bf damals zum Lenken von Kraftfahrzeugen nicht geeignet war. [Entziehungsbescheid vom 21. Juni 2018, GZ: 17/221517]

Am 29. August 2018 beantragte der Bf die Wiedererteilung der Lenkberechtigung. [Antrag – Führerschein]

Ein im Akt erliegender Aktenvermerk der Amtsärztin Dr$^{in}$. N vom 28. August 2018 lautet: „Auf Grund des aktuellen Ergebnisses der Haaruntersuchung mit einem EtG von 12/pg/mg vom 30.7.2018, als Hinweis auf einen moderaten Alkoholkonsum, wird von amtsärztlicher Seite die Wiedererteilung mit weiteren Haarproben (3 cm Haarprobe auf EtG < 29 pg/mg) alle 3 Monate für ein Jahr befürwortet."
[genannter Aktenvermerk]

II.3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorliegenden Akt, insbesondere den in Klammern angegebenen Beweismitteln.

Die Feststellung, ob eine Person zum Lenken von Kraftfahrzeugen gesundheitlich geeignet ist, erfordert bei Verdacht auf Probleme in Zusammenhang mit Alkohol bestimmte konkrete Feststellungen. Vorliegend ergibt sich aus dem Entziehungsbescheid vom 21. Juni 2018, 17/221517, zunächst, dass der Bf aufgrund „übermäßigen Alkoholkonsums" zum Lenken von Kraftfahrzeugen gesundheitlich nicht geeignet gewesen sein soll.
Im Rahmen des Verfahrens zu Wiedererteilung ist daher (neben der generellen Feststellung der gesundheitlichen Eignung) zunächst die Feststellung erforderlich, dass sich die gesundheitliche Situation des Bf dahin gebessert hat, dass er jedenfalls nicht von Alkohol abhängig ist und den Konsum von Alkohol soweit einschränken kann, dass er beim Lenken von KFZ nicht beeinträchtigt ist. Es ist weiters die Frage zu klären, ob der Verdacht einer Alkoholabhängigkeit vorliegt (§ 14 Abs 1 FSG-GV). Zudem ist abzuklären, ob der Bf von Alkohol abhängig war oder gehäuften Missbrauch begangen hat um wissen zu können, ob der Bf eine befürwortende psychiatrische Stellungnahme beizubringen hat (§ 14 Abs 5 FSG-GV, vgl. auch 14 Abs 1 FSG-GV).
Diese Fragen sind nach amtsärztlicher Untersuchung, die zwingend stattzufinden hat (§ 3 Abs 2 FSG-GV, vgl. VwGH 27. September 2007, 2004/11/0057) durch ein amtsärztliches Gutachten im Sinne des § 8 Abs 1 FSG zu klären.

Haaranalysebefunde sind sinnvolle und probate Mittel zur Überwachung des Alkoholkonsums bzw. einer Abstinenz. Sie geben aber per se, insbesondere einzeln, keine gesicherte Auskunft darüber, ob eine Person zum Lenken von Kraftfahrzeugen gesundheitlich geeignet ist, insbesondere auch nicht, ob eine Person von Alkohol abhängig ist, weil auch bei alkoholabhängigen Personen

längere Perioden der Abstinenz denkbar sind [z.B. beim ε-Typ (sog. „Quartalssäufer“, episodischer Trinker)]. Diesbezüglich können Haaranalysebefunde gewisse Umstände indizieren.
Dem Gesetz kann auch nicht entnommen werden, dass eine Person, deren Lenkberechtigung wegen eines in Zusammenhang mit Alkohol liegenden Umstandes bis zur Wiedererlangung ihrer gesundheitlichen Eignung entzogen wurde, die Verbesserung ihres Zustandes nur in Bezug auf Alkohol durch Beibringung eines ärztlichen Gutachtens nachzuweisen hat.
Vielmehr ist die gesundheitliche Eignung nach Entzug naturgemäß allumfassend zu überprüfen.
Die Einsichtnahme in einen einzelnen Haaranalysebefund war also vorliegend zur Feststellung des Vorliegens oder Nichtvorliegens der gesundheitlichen Eignung nicht ausreichend.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes muss „Ein Sachverständigengutachten [muss] grundsätzlich einen Befund und das eigentliche Gutachten im engeren Sinn enthalten. Der Befund ist die vom Sachverständigen - wenn auch unter Zuhilfenahme wissenschaftlicher Feststellungsmethoden, wie etwa Zitierung entsprechender Fachliteratur o.ä. - vorgenommene Tatsachenfeststellung. Die Schlussfolgerungen des Sachverständigen aus dem Befund, zu deren Gewinnung er seine besonderen Fachkenntnisse und Erfahrungen benötigt, bilden das Gutachten im engeren Sinn“ (VwGH 27. Februar 2015, 2012/06/0063).

Diesen Kriterien entspricht das Gutachten nicht. Es beinhaltet weder die Aussage, ob beim Bf eine Alkoholabhängigkeit oder ein diesbezüglicher Verdacht vorliegt, noch ob er gehäuften Missbrauch begangen hat. Es wird auch nicht dargestellt warum aufgrund welcher Erkrankung aktuell mit einer Verschlechterung des Gesundheitszustandes des Bf gerechnet werden muss oder, ob sich der Gesundheitszustand des Bf verbessert hat. Eine Anamnese ist auch dem Akt nicht zu entnehmen. Der amtsärztliche Aktenvermerk trifft keine konkreten Aussagen über den derzeitigen Gesundheitszustand des Bf. Eine Begründung der Notwendigkeit von Nachkontrollen, insbesondere aber der diesbezüglichen Intervalle, fehlen entgegen der Judikatur des VwGH vollends (vgl. VwGH 28. Februar 2017, Ra 2014/11/0099).

Vor diesem Hintergrund erweist sich die vorliegende amtsärztliche Äußerung in Form eines Aktenvermerks als unschlüssig.

Es ist in diesem Zusammenhang dem Bf schon insofern Recht zu geben, als das Haaranalyseergebnis isoliert betrachtet einen äußerst moderaten Alkoholkonsum nahe an der Abstinenz indiziert, also, ohne weitere Feststellung in Bezug auf Alkoholabhängigkeit oder einen (dann in der Vergangenheit liegenden) gehäuften Missbrauch nicht geeignet ist, die Lenkberechtigung des Bf einzuschränken oder

nicht zu erteilen. Insofern ist der Befund (12 pg/mg) nicht geeignet, das Ergebnis (Einschränkung, Auflagen) zu tragen.

Ein Gutachten ieS, welches Aufschluss über den führerscheinrelevanten Gesundheitszustand des Bf gibt, kann dem Aktenvermerk nicht entnommen werden.

Die Angaben der Amtsärztin sind aber auch sonst nicht geeignet darzulegen, ob die gesundheitliche Eignung des Bf wieder gegeben ist, insbesondere was eine allfällige Alkoholabhängigkeit oder einen gehäuften Missbrauch betrifft. Sie geben auch nicht Aufschluss über die allfällige Notwendigkeit einer Verlaufsbeobachtung und Kontrolluntersuchungen und erweisen sich als in hohem Maße ergänzungsbedürftig, weil sie kein hinreichendes Sachverhaltssubstrat bieten, welches das von der belangten Behörde gewählte Ergebnis zu tragen geeignet wäre. Insbesondere fehlt es an grundlegenden Aussagen darüber ob und seit wann die gesundheitliche Eignung des Bf zum Lenken von Kraftfahrzeugen wieder hergestellt ist.
Es fehlt insgesamt an der Nachvollziehbarkeit, zumal sich aus den Feststellungen nicht ableiten lässt, wie die Amtsärztin aufgrund ihres Befundes zu den Ergebnissen ihrer Beurteilung (Gutachten im engeren Sinn) kommt. Es bietet nicht das erforderliche Sachverhaltssubstrat, welches der belangten Behörde die Basis für eine fundierte Entscheidung bieten könnte.

## III. Rechtliche Beurteilung

III.1. Gemäß § 3 Abs 1 Z 3 FSG bildet die gesundheitliche Eignung eine wesentliche Voraussetzung für die Erteilung der Lenkberechtigung.

Gemäß § 5 Abs 5 Satz 1 FSG ist die Lenkberechtigung, soweit dies aufgrund des ärztlichen Gutachtens oder wegen der Art der Lenkberechtigung nach den Erfordernissen der Verkehrssicherheit nötig ist, unter den entsprechenden Befristungen, Auflagen oder zeitlichen, örtlichen oder sachlichen Beschränkungen der Gültigkeit zu erteilen (§ 8 Abs 3 Z 2).

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.

III.2.1. Zur Rechtmäßigkeit von Kontrolluntersuchungen hat der Verwaltungsgerichtshof im Erkenntnis vom 24. Mai 2011, 2010/11/0001, unter Bezugnahme auf die Vorjudikatur wie folgt ausgeführt:

"Die Notwendigkeit von Nachuntersuchungen im Sinne des § 8 Abs. 3 Z 2 FSG ist nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes dann gegeben, wenn eine „Krankheit"

festgestellt wurde, bei der ihrer Natur nach mit einer zum Verlust oder zur Einschränkung der Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen führenden Verschlechterung gerechnet werden muss. Um eine bloß bedingte Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen in diesem Sinne anzunehmen, bedarf es auf einem ärztlichen Sachverständigengutachten beruhender konkreter Sachverhaltsfeststellungen darüber, dass die gesundheitliche Eignung zwar noch in ausreichendem Maß für eine bestimmte Zeit vorhanden ist, dass aber eine gesundheitliche Beeinträchtigung besteht, nach deren Art in Zukunft mit einer die Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen ausschließenden oder einschränkenden Verschlechterung gerechnet werden muss (vgl. u.a. die Erkenntnisse 20. November 2012, 2012/11/0132, 24. April 2001, 2000/11/0337, 13. August 2003, 2001/11/0183, 13. August 2003, 2002/11/0228, 25. April 2006, 2006/11/0042, 15. September 2009, 2007/11/0043, 22. Juni 2010, 2010/11/0067).“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Ebenfalls in ständiger Judikatur vertritt der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung, dass es für die Annahme einer eingeschränkten gesundheitlichen Eignung im oben genannten Sinn nicht ausreicht, wenn eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes nicht ausgeschlossen werden kann (z.B. VwGH 13. August 2003, 2002/11/0228, 25. April 2006, 2006/11/0042).

Ähnliche Ausführungen finden sich in der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. das Erkenntnis 22. Juni 2010, 2010/11/0067, 0068, unter Bezugnahme auf das Erkenntnis 15. September 2009, 2009/11/0084) zu den Voraussetzungen der Befristung einer Lenkberechtigung:
"Um eine bloß eingeschränkte Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen anzunehmen, bedarf es auf einem ärztlichen Sachverständigengutachten beruhender konkreter Sachverhaltsfeststellungen darüber, dass die gesundheitliche Eignung, und zwar in ausreichendem Maß, für eine bestimmte Zeit vorhanden ist, dass aber eine gesundheitliche Beeinträchtigung besteht, nach deren Art nach Ablauf der von der Behörde angenommenen Zeit mit einer die Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen ausschließenden oder in relevantem Ausmaß einschränkenden Verschlechterung gerechnet werden muss."
[Hervorhebungen nicht übernommen]

„Wie sich aus dem E vom 20. März 2001, 2000/11/0264, ergibt, sind die Zeitabstände zwischen Kontrolluntersuchungen nachvollziehbar zu begründen. Dazu kommt, dass, wie der VwGH in dem inzwischen ergangenen Erkenntnis vom 11. November 2015, Ra 2015/11/0072, ausgesprochen hat, auch die Gründe für häufigere als zweimalige Kontrolluntersuchungen - in der Mitte und am Ende der Befristungszeit - darzulegen sind.“ (VwGH 28. Februar 2017, Ra 2014/11/0099)

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes bedarf es eines ärztlichen Gutachtens, um die Wiedererlangung der gesundheitlichen Eignung annehmen zu können und hat die Behörde den Zeitpunkt der Wiedererlangung der gesundheitlichen Eignung zu ermitteln (vgl. VwGH 23. Mai 2006, 2003/11/0061).

III.2.2. Den dargestellten Vorgaben entspricht der vorliegende amtsärztliche Aktenvermerk, auf den sich der angefochtene Bescheid stützt, wie im Rahmen der Beweiswürdigung erläutert, nicht. Vor dem Hintergrund der dargestellten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes leidet er an einem Begründungsmangel, sodass er ohne nähere Erörterungen und Ergänzungen im aufgezeigten Sinn weder Grundlage für eine Einschränkung einer Lenkberechtigung des Bf und die Vorschreibung von Auflagen noch für die Wiedererteilung zu bilden vermag. Die Frage des aktuellen Gesundheitszustandes des Bf ist vielmehr zur Gänze offen. Lediglich ist aufgrund der vorliegenden Haaranalyseergebnisse (der Bf hat Ende November 2018 einen weiteren Haaranalysebefund mit einer Konzentration von 22 pg/mg EtG vorgelegt) indiziert, dass der Bf in der jüngeren Vergangenheit einen moderaten Alkoholkonsum gepflogen hat.
Isoliert betrachtet, könnten die Haaranalyseergebnisse daher nicht dazu dienen, die Lenkberechtigung des Bf einzuschränken oder nur bedingt zu erteilen. Vielmehr bedürfte es hierzu weiterer Feststellungen in Bezug auf die genannten Tatbestandsmerkmale des § 14 FSG-GV.

Von der belangten Behörde wäre aber aufgrund eines nachvollziehbaren amtsärztlichen Gutachtens zu ermitteln gewesen, ob die (bedingte) gesundheitliche Eignung des Bf zum Lenken von KFZ nach der letzten Entziehung in welchem Ausmaß (zur Gänze/teilweise) wieder hergestellt ist und in einem zweiten Schritt allenfalls, ob und welche Befristung bzw. Auflagen erforderlich sind.
Sie durfte den vorliegenden Aktenvermerk ihrer Entscheidung nicht zugrunde legen, sondern wäre verbunden gewesen, die Amtsärztin zur Schlüssigstellung bzw. Erstattung eines gesetzgemäßen amtsärztlichen Gutachtens aufzufordern.

III.3.1. Gemäß § 28 Abs 3 Satz 2 VwGVG kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen, wenn die Behörde die notwendigen Ermittlungen des Sachverhalts unterlassen hat. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

III.3.2. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 26. Juni 2014, Ro 2014/03/0063, 10. September 2014, Ra 2014/08/0005, 26. März 2015, Ra 2014/07/0077) kommt eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen insbesondere dann in Betracht, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des maßgebenden Sachverhalts (vgl. § 37 AVG) lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht

vorgenommen werden (etwa im Sinn einer „Delegierung" der Entscheidung an das Verwaltungsgericht).

III.3.3. Es ist nicht nachvollziehbar, woraus die belangte Behörde die Schlüssigkeit des amtsärztlichen Aktenvermerks ableitet. Die diesbezüglichen Ausführungen in der Begründung des angefochtenen Bescheides haben den Charakter einer bloßen Leerformel. Im Fall der Unvollständigkeit oder Unschlüssigkeit eines amtsärztlichen Gutachtens ist der Sachverständige zur Ergänzung der Begründung oder Aufklärung von Widersprüchen aufzufordern (VwGH 17. Oktober 2006, 2003/11/0318). Im behördlichen Verfahren ist diese Aufforderung zur Gutachtensergänzung unterblieben, obwohl der amtsärztliche Aktenvermerk kein ausreichendes Substrat für die Entscheidung bietet. Im fortgesetzten Verfahren wird die belangte Behörde die Amtsärztin etwa aufzufordern haben, schlüssig darzulegen, warum die eignungsausschließenden Momente, die bei der vergangenen Entziehung vorgelegen sind, nicht mehr vorliegen. Die Amtsärztin wird Aussagen dazu treffen müssen, ob beim Bf eine Alkoholabhängigkeit vorliegt oder vorlag (§ 14 Abs 5 FSG-GV), bloß ein diesbezüglicher Verdacht (§ 14 Abs 1 l.S. FSG-GV) gegeben ist oder ob der Bf gehäuften Missbrauch begangen hat. Auf dieser Basis wird zu entscheiden sein, ob dem Bf die Beibringung weiterer Befunde aufzutragen ist, die der Bf im Erteilungsverfahren gemäß § 8 Abs 2 FSG von sich aus beizubringen hat. Die Amtsärztin wird sich auch mit dem unterdessen vorgelegten neuen Haaranalysebefund vom 28. November 2018 auseinanderzusetzen haben. Insbesondere wird, im Falle der neuerlichen Bedingung und Befristung, eine nachvollziehbare Begründung zum Ausmaß und der Anzahl der Kontrolluntersuchungen und zur Befristungsdauer erforderlich sein.

Die Behörde hat den maßgebenden Sachverhalt im Ergebnis, indem sie lediglich den nicht schlüssigen amtsärztlichen Aktenvermerk ohne nähere Prüfung auf dessen Plausibilität der Entscheidung zugrunde legte und im Bescheid bloß wiedergab, im Sinne der dargelegten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes lediglich ansatzweise bzw. de facto nicht ermittelt.

Die Aufhebung des Bescheides und Zurückverweisung der Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die Behörde ist im Interesse der Raschheit und Kostenersparnis gelegen. Die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich läge nicht im Sinne der Verfahrensökonomie des § 28 Abs 2 Z 2 VwGVG, da die Prüfung der gesundheitlichen Eignung, insbesondere die Neufassung des Gutachtens durch die der belangten Behörde beigeordnete Amtsärztin bedeutend rascher durchgeführt werden kann. Der Bf ist angesichts der Vorverfahren bei der belangten Behörde bereits bekannt und wurde in der Vergangenheit offenbar bereits untersucht, sodass die Amtsärztin ihre ergänzenden Erläuterungen teilweise auf den bereits erhobenen Befund stützen kann. Eine Bezugnahme auf die Vorverfahren ist erforderlich, weil die allfällige Änderung des Gesundheitszustandes des Bf Gegenstand des Gutachtens

sein muss. Der Fall und dessen Umstände sind der belangten Behörde und der Amtsärztin also bereits bekannt. Diese Kenntnisse können in den neuen Bescheid einfließen.

Für das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ist deshalb nicht ersichtlich, dass die eigene Sachverhaltsermittlung von Grund auf, eine Kostenersparnis in welche Richtung auch immer, bewirken könnte. Es ist auch nicht davon auszugehen, dass die Behörde ihr Ermittlungsverfahren erst zu einem späteren Zeitpunkt abschließen wird können als das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich ein von ihm geführtes abschließen könnte.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die bloß ansatzweise Ermittlung des maßgeblichen Sachverhalts im Sinne der §§ 37 und 39 AVG berechtigt nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 26. Juni 2014, Ro 2014/03/0063, 10. September 2014, Ra 2014/08/0005, 26. März 2015, Ra 2014/07/0077) das Verwaltungsgericht zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides und Zurückverweisung an die belangte Behörde. Die ordentliche Revision ist daher 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 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

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Pohl