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-651396/6/Bi

Datum:
Linz, 8. April 2019

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 W S, vertreten durch RA Dr. J P, vom 7. März 2019 gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 27. Februar 2019, VerkR21-336-2018/LL, wegen Abweisung des Antrages auf Ausfolgung des Führerscheins nach dem FSG,

zu Recht:

I.
Die Beschwerde wird abgewiesen und der in Beschwerde gezogene Bescheid bestätigt.

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, laut Rückschein am 4. März 2019 zugestellten Bescheid wurde der am 25. Februar 2019 persönlich bei der Behörde abgegebene Antrag des Beschwerdeführer (in Folge: Bf) vom 24. Februar 2019, ihm den Führerschein mit der Nummer x, ausgestellt am 5. Juni 2013 von der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land, wieder auszufolgen, gemäß §§ 24 Abs 3 iVm 28 Abs 1 FSG abgewiesen.

2. Dagegen hat der Bf fristgerecht Beschwerde gemäß § 7 VwGVG iVm Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG eingebracht, die von der belangten Behörde ohne Beschwerdevorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht OÖ zur Entscheidung vorgelegt wurde, das darüber gemäß Art 131 B-VG zu entscheiden hat. Eine nicht beantragte öffentliche mündliche Verhandlung konnte entfallen (§ 24 VwGVG).

3. Der Bf macht im Wesentlichen geltend, er habe bereits mehrmals einen Antrag auf Ausfolgung seines Führerscheins eingebracht, allerdings habe die belangte Behörde nur über seinen Antrag vom 24. Februar 2019 durch Bescheid entschieden. Die belangte Behörde hätte ihm in Stattgabe seines Antrages den Führerschein zumindest am Tag der Zustellung des Vorstellungsbescheides vom 27. November 2018 wieder ausfolgen müssen, zumal in diesem seiner Beschwerde die aufschiebende Wirkung, die dem Rechtsmittel nach § 13 Abs 1 VwGVG ex lege zukomme, nicht aberkannt worden sei. Damit sei er am Tag der Zustellung des Bescheides wieder verkehrszuverlässig gewesen, da der Entziehungsbescheid ebenso wie der Ausspruch, wonach die Entziehungsdauer nicht vor Befolgung der begleitenden Maßnahmen ende, keine Wirkungen mehr gezeigt habe.
Auch wenn damit argumentiert werde, dass mit Erkenntnis des LVwG vom 18. Februar 2019 der Bescheid vom 26. Juli 2018 bestätigt worden sei, sei über seine Vorstellung mit Bescheid vom 27. November 2018 entschieden und der Beschwerde dagegen die aufschiebende Wirkung nicht aberkannt worden. Weder im Vorstellungsbescheid noch im Erkenntnis des LVwG seien Fristen zur Absolvierung der begleitenden Maßnahmen enthalten und auch nicht der Ausspruch, dass die Entziehungszeit nicht vor Befolgung der Anordnungen ende. Daher wäre seinem Antrag auf Ausfolgung des Führerscheins stattzugeben gewesen, zumal das LVwG-Erkenntnis nach Ablauf der 8monatigen Entziehungsdauer, die, gerechnet ab der Führerscheinabnahme am 26. Mai 2018, mit Ablauf des 26. Jänner 2019 geendet habe, erlassen worden sei. Sein Rechtsschutzinteresse an der Entscheidung über alle seine 4 Anträge manifestiere sich in der Klärung, ob das Lenken eines Kfz im Gesamten Zeitraum oder in Teilen davon zulässig gewesen wäre.
Ab Zustellung des Vorstellungsbescheides sei er nicht verpflichtet gewesen, die im Mandatsbescheid angeordneten begleitenden Maßnahmen zu absolvieren, weshalb auch die Zustellung des LVwG-Erkenntnisses am 22. Februar 2019 nicht die Folge haben könne, das nun die Entziehungsdauer nicht abgelaufen wäre, weil laut

Belangte Behörde die begleitenden Maßnahmen nicht absolviert seien – diese Anordnungen hätten mit Zustellung des Vorstellungsbescheides nicht mehr gegolten. Dazu wird auf VwGH-Judikatur und die Materialien zur 5. FSG-Novelle sowie LVwG-Judikatur verwiesen und beantragt, den Bescheid abzuändern und festzustellen, dass ihm die belangte Behörde bereits aufgrund seiner Anträge vom 09. und 15. November 2018 sowie 14.02.2019 den Führerschein wieder ausfolgen hätte müssen.

4. Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt der belangten Behörde.

Daraus ergibt sich folgender Sachverhalt:
Dem Bf wurde mit – laut Rückschein durch Hinterlegung mit Beginn der Abholfrist am 31. Juli 2018 zugestellten – Mandatsbescheid der belangten Behörde vom 26. Juli 2018, VerkR21-336-2018/LL, die Lenkberechtigung für die Klassen AM und B gemäß § 26 Abs 1 Z 1 FSG wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit für den Zeitraum von 8 Monaten, gerechnet ab der Führerscheinabnahme am 26. Mai 2018, entzogen und ihm gemäß § 24 Abs 3 FSG vor Ablauf der Entziehungsdauer die Absolvierung einer Nachschulung für alkoholauffällige Lenker und die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens über seine gesundheitliche Eignung und einer verkehrspsychologische Stellungnahme vorgeschrieben. Festgehalten wurde überdies, dass die Entziehungsdauer nicht vor Befolgung dieser Anordnungen ende.
Zugrundegelegt wurde die Begehung eines Deliktes gemäß §§ 5 Abs 1 iVm 99 Abs 1 lit a StVO 1960 am 26. Mai 2018, wobei der Bf einen Verkehrsunfall mit Personenschaden verschuldet hat.

Die dagegen erhobene Vorstellung vom 16. August 2018 wurde zunächst mit Bescheid der belangten Behörde vom 22. August 2018 als verspätet eingebracht zurückgewiesen. Der dagegen einbrachten Beschwerde wurde mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes OÖ vom 5. November 2018, LVwG-651270/4/Sch/Gru, Folge gegeben und der Bescheid behoben.

Mit Bescheid vom 27. November 2018 wies die belangte Behörde die Vorstellung inhaltlich ab und bestätigte den Mandatsbescheid vom 26. Juli 2018. Die aufschiebende Wirkung einer ev. Beschwerde wurde nicht aberkannt.
Die vom Bf eingebrachte Beschwerde wurde mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes OÖ vom 18. Februar 2019, LVwG-651270/9/Sch/Ka, abgewiesen.

Der Bf stellte mit Schriftsatz vom 24. Februar 2019 den Antrag, ihm seinen Führerschein wieder auszufolgen, weil er im Besitz einer gültigen Lenkberechtigung der Klasse B sei. Dieser Antrag wurde mit dem in Beschwerde gezogenen Bescheid – der nunmehr Gegenstand des Verfahrens ist – abgewiesen.

Der Beschwerde war eine Bestätigung des KfV vom 11. März 2019 über die Absolvierung einer Nachschulung für alkoholauffällige Lenker gemäß § 4 Abs 3 bzw § 24 Abs 3 FSG iVm § 2 FSG-NV in der Zeit von 2. bis 23. Oktober 2018 durch den Bf angeschlossen.

Erhebungen bei der belangten Behörde ergaben, dass der Bf einen Termin zur amtsärztlichen Untersuchung am 9. Oktober 2018 unentschuldigt nicht wahrgenommen habe – ein neuer Termin sei für 23. April 2019 vereinbart.
Die verkehrspsychologische Stellungnahme stamme vom 20. August 2018.
Außerdem sei bei der belangten Behörde ein Termin für eine Haarentnahme am 1. März 2019 vereinbart gewesen, den der Bf unentschuldigt nicht wahrgenommen habe.

Dazu verwies der Bf im Rahmen seiner Stellungnahme vom 28. März 2019 darauf, dass eine Haaranalyse gar nicht vorgeschrieben gewesen sei und ihm am 24. Februar 2019 in der Sanitätsabteilung der belangten Behörde erklärt worden sei, es gebe eine amtsärztliche Untersuchung nur nach der Haaranalyse und er bekomme nur einen Termin für eine Haarentnahme am 1. März 2019, nicht für eine amtsärztliche Untersuchung – diese sei hm somit grundlos verweigert worden. Für den Termin am 9. Oktober 2018 habe er sich entschuldigt, weil das Verfahren über die Vorstellung noch anhängig war.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:
Gemäß § 24 Abs 1 FSG ist Besitzern einer Lenkberechtigung, bei denen die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung (§ 3 Abs.1 Z2 bis 4) nicht mehr gegeben sind, von der Behörde entsprechend den Erfordernissen der Verkehrssicherheit
Z 1 die Lenkberechtigung zu entziehen oder
Z 2 die Gültigkeit der Lenkberechtigung durch Auflagen, Befristungen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen einzuschränken. Diesfalls ist gemäß § 13 Abs 5 ein neuer Führerschein auszustellen. ...

Gemäß § 3 Abs 1 Z 2 FSG darf eine Lenkberechtigung nur Personen erteilt werden, die verkehrszuverlässig sind.

Gemäß § 7 Abs 1 Z 1 FSG gilt eine Person als verkehrszuverlässig, wenn nicht auf Grund erwiesener bestimmter Tatsachen (Abs 3) und ihrer Wertung (Abs 4) angenommen werden muss, dass sie wegen ihrer Sinnesart beim Lenken von Kraftfahrzeugen ua die Verkehrssicherheit insbesondere durch rücksichtsloses Verhalten im Straßenverkehr oder durch Trunkenheit oder einen durch Suchtmittel oder durch Medikamente beeinträchtigten Zustand gefährden wird.

Als bestimmte Tatsache im Sinne des § 7 Abs 1 FSG hat gemäß § 7 Abs 3 Z 1 FSG ua zu gelten, wenn jemand ein Kraftfahrzeug gelenkt oder in Betrieb genommen und hierbei eine Übertretung gemäß § 99 Abs 1 bis 1b StVO 1960 begangen hat.

Gemäß § 99 Abs 1 lit a StVO 1960 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist zu bestrafen, wer ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt, obwohl der Alkoholgehalt seines Blutes 1,6 ‰ oder mehr oder der Alkoholgehalt seiner Atemluft 0,8 mg/l oder mehr beträgt.

Wird beim Lenken oder Inbetriebnehmen eines Kraftfahrzeuges erstmalig ein Delikt gemäß § 99 Abs 1 StVO 1960 begangen, so ist gemäß § 26 Abs 2 Z1 FSG die Lenkberechtigung auf die Dauer von mindestens sechs Monaten zu entziehen.

Gemäß § 24 Abs 3 2. Satz Z 3 FSG hat die Behörde hat wegen einer Übertretung gemäß § 99 Abs 1 oder 1a StVO 1960 unbeschadet der Bestimmungen des Abs 3a eine Nachschulung anzuordnen.
Gemäß § 24 Abs 3 5. Satz FSG ist bei einer Übertretung gemäß § 99 Abs 1 StVO 1960 unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3a zusätzlich die Beibringung eines von einem Amtsarzt erstellten Gutachtens über die gesundheitliche Eignung gemäß § 8 sowie die Beibringung einer verkehrspsychologischen Stellungnahme anzuordnen.
Der 6. Satz des § 24 Abs 3 FSG lautet: Wurde eine dieser Anordnungen innerhalb der festgesetzten Frist nicht befolgt oder wurden die zur Erstellung des ärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde nicht beigebracht oder wurde die Mitarbeit bei Absolvierung der begleitenden Maßnahme unterlassen, so endet die Entziehungsdauer nicht vor Befolgung der Anordnung.

Gemäß § 57 Abs 1 AVG ist die Behörde, wenn es sich um die Vorschreibung von Geldleistungen nach einem gesetzlich, statutarisch oder tarifmäßig feststehenden Maßstab oder bei Gefahr im Verzug um unaufschiebbare Maßnahmen handelt, berechtigt, einen Bescheid auch ohne vorausgegangenes Ermittlungsverfahren zu erlassen.

Gemäß § 13 Abs 1 VwGVG hat eine rechtzeitig eingebrachte und zulässige Beschwerde gemäß Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG aufschiebende Wirkung.
Gemäß § 13 Abs 2 VwGVG kann die Behörde die aufschiebende Wirkung mit Bescheid ausschließen, wenn nach Abwägung der berührten öffentlichen Interessen und Interessen anderer Parteien der vorzeitige Vollzug des angefochtenen Bescheides oder die Ausübung der durch den angefochtenen Bescheid eingeräumten Berechtigung wegen Gefahr im Verzug dringend geboten ist. Ein solcher Ausspruch ist tunlichst schon in den über die Hauptsache ergehenden Bescheid aufzunehmen.

Gemäß § 28 Abs 1 FSG ist der Führerschein nach Ablauf der Entziehungsdauer wieder auszufolgen, wenn
1. die Entziehungsdauer nicht länger als 18 Monate war und
2. keine weitere Entziehung der Lenkberechtigung angeordnet wird.

Der Mandatsbescheid vom 26. Juli 2018 sah den Beginn der Entziehung der Lenkberechtigung mit der vorläufigen Abnahme des Führerscheins am 26. Mai 2018 ebenso wie die Anordnungen des § 24 Abs 3 FSG iZm § 99 Abs 1 lit a StVO 1960 vor. Da mit Bescheid der belangten Behörde vom 27. November 2018, zugestellt am 30. November 2018, zwar der Mandatsbescheid bestätigt, aber einer ev. Beschwerde dagegen die aufschiebende Wirkung nicht aberkannt wurde, wäre dem Bf auf Antrag der Führerschein bis zur Entscheidung über die Beschwerde mit Zustellung des Erkenntnisses des LVwG OÖ vom 18. Februar 2019 auszufolgen gewesen.

Im Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes OÖ vom 18. Februar 2019 war naturgemäß dazu nichts auszuführen – mit Zustellung dieses Erkenntnisses erwuchsen sowohl die (bestätigte) Entziehungsdauer als auch die Anordnungen in Rechtskraft.

Die Entziehungsdauer ist – ausgehend vom 26. Mai 2018 mit Unterbrechung vom 30. November 2018 bis zur Zustellung des Erkenntnisses vom 18. Februar 2019 – noch nicht abgelaufen und von den angeordneten Maßnahmen wurden nur die Nachschulung absolviert und die verkehrspsychologische Stellungnahme vorgelegt, die amtsärztliche Untersuchung steht noch aus.
Allerdings ist die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen gemäß § 8 FSG vom Bf nachzuweisen.

Laut Rechtsprechung des VwGH (vgl E 25.01.2019, Ra 2018/11/0233) ergibt sich die Rechtsfolge des Nichtendens der Entziehungszeit für den Fall des Nichtbefolgens einer – rechtskräftigen – Anordnung der Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens bereits ex lege aus § 24 Abs 3 6. Satz FSG.
Eine "Beibringung" des aufgetragenen amtsärztlichen Gutachtens (§ 24 Abs 3 1. Satz FSG) und insoweit eine Befolgung der diesbezüglichen Anordnung (§ 24 Abs 3 6. Satz FSG) liegt (schon) dann vor, wenn sich der Betreffende der amtsärztlichen Untersuchung unterzogen und an ihr mitgewirkt hat (vgl grundlegend VwGH 08.09.2016, Ra 2014/11/0087). Auf die Beibringung eines positiven Gutachtens kommt es demnach, um die Rechtsfolge des Nichtendens der Entziehungszeit hintanzuhalten, nicht an. Vielmehr wäre im Falle eines negativen ärztlichen Gutachtens gemäß § 24 Abs 1 FSG vorzugehen.

Eine Ausfolgung des Führerscheins an den Bf ist daher zum jetzigen Zeitpunkt nicht möglich, weil die Entziehungsdauer noch nicht abgelaufen und der Bf daher

nicht im Besitz einer von der Behörde erteilten gültigen Lenkberechtigung der Klassen AM und B ist.

Andere Anträge auf Wiederausfolgung des Führerscheins als der vom 24. Februar 2019 sind nicht Gegenstand dieses Verfahrens.
Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

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 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. 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. Bissenberger