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-651411/13/Bi

Datum:
Linz, 16. Juli 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 G.O, vertreten durch Herrn RA Dr. G.W.H, LL.M., vom 4. April 2019 gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Kirchdorf/Krems vom 12. März 2019, BHKIVerk-2019-80257/4-Bl, wegen Entziehung der Lenkberechtigung wegen mangelnder gesundheitlicher Eignung nach dem FSG sowie Ausschluss der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde dagegen, nach öffentlicher mündlicher Verhandlung am 15. Mai 2019

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird insofern Folge gegeben, als dem Beschwerdeführer eine eingeschränkte Lenkberechtigung für die Klassen AM und B wie folgt erteilt wird:
   - Befristung auf 5 Jahre, gerechnet ab 4. Juli 2019
   - Code 104: Haaranalysen auf EtG (Haarprobennahme beim Sanitätsdienst der Führerscheinbehörde, Haarlänge 3 cm, auf schriftliche Aufforderung binnen einer Woche) im 1. und 2. Jahr dreimal jährlich und im 3., 4, und 5. Jahr zweimal jährlich, zuletzt bei der amtsärztlichen Nachuntersuchung in 5 Jahren.

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 14. März 2019 zugestellten, Bescheid wurde dem Beschwerdeführer (in Folge: Bf) gemäß §§ 8, 24 Abs 1, 25 Abs 2 und 29 Abs 3 FSG die Lenkberechtigung für die Klassen AM und B – Führerschein ausgestellt von der BH Kirchdorf/K. am 5. Jänner 2012 zu Zl. 10/448183 – ab dem Tag der Zustellung des Bescheides – dh ab 14. März 2019; der Führerschein lag bereits bei der belangten Behörde auf – wegen mangelnder gesundheitlicher Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen bis zur Wiedererlangung der gesundheitlichen Eignung entzogen.
Gemäß § 13 Abs 2 VwGVG wurde die aufschiebende Wirkung einer allfälligen Beschwerde gegen diesen Bescheid ausgeschlossen.

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. Am 15. Mai 2019 wurde eine öffentliche mündliche Verhandlung in Anwesenheit des Bf, seines Rechtsvertreters Mag. J.D und des medizinischen Amtssachverständigen Dr. A.K, Amt der OÖ. Landesregierung, Direktion Gesellschaft, Soziales und Gesundheit, Abteilung Gesundheit, durchgeführt. Die Vertreterin der belangten Behörde war entschuldigt. Auf die mündliche Verkündung des Erkenntnisses wurde verzichtet.

3. Der Bf macht im Wesentlichen geltend, ihm sei wegen des Vorwurfs, am 7. August 2018 um 12:00 Uhr ein Kraftfahrzeug gelenkt zu haben, wobei ein Alkomattest um 12:31 Uhr ein Ergebnis von 0,99 mg/l AAG ergab, die Lenkberechtigung erstmals entzogen worden. Dem Vorfall sei die Trennung von der damaligen Lebensgefährtin vorangegangen, er sei emotional stark belastet gewesen und habe sich mit der Lebensgefährtin aussprechen wollen, die die Polizei verständigt habe.
Vorgelegt wurde die Bestätigung über die am 28. Oktober 2018 absolvierte Nachschulung und die verkehrspsychologische Stellungnahme vom 14. Dezember 2018. Er trinke seit 1. Jänner 2019 keinen Alkohol mehr, der CDT-Wert vom 15. Jänner 2019 sei normwertig (1,08 %). Am 30. Jänner 2019 habe eine amtsärztliche Untersuchung stattgefunden. Die Haaranalyse auf EtG vom 11. Februar 2019 habe keine Nachweisbarkeit relevanter Alkoholmengen ergeben. Am 20. Februar 2019 sei er vom Psychiater untersucht worden.
Der psychiatrischen Stellungnahme sei entgegenzuhalten, dass eine Menge von 4 bis 5 Halben Bier und einigen Mixgetränken wöchentlich sozialüblich und nach halbjährlicher Abstinenz nicht von einem Rückfall zu sprechen sei. Den angeblichen Wunsch nach Konsum psychotroper Substanzen habe seine Abstinenz widerlegt. Er stehe in einem festen Arbeitsverhältnis und übe seine Tätigkeit als Maurer zufriedenstellend aus, daher liege zusammenfassend Alkoholabhängigkeit nicht vor.

Bei der Bereitschaft zur Verkehrsanpassung, die laut VwGH Teil der gesundheitlichen Eignung des Inhabers einer Lenkberechtigung sei, komme es nicht auf völlige Abstinenz an, sondern nur darauf, ob die Ergebnisse der VPU darauf schließen ließen, der Betreffende sei nicht willens oder nicht in der Lage, sein Verhalten in Bezug auf Alkoholkonsum an die Erfordernisse des Straßenverkehrs anzupassen. Die Fachärztin habe ausgeführt, ein Alkoholdelikt sei nicht mit Sicherheit auszuschließen – damit sei aber nicht konkret zu befürchten, dass er in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand als Lenker eines Kfz am Straßenverkehr teilnehmen werde.
Seine beiden Werte für CDT und EtG zeigten, dass er die Abstinenz problemlos einhalte, um die Lenkberechtigung wiederzuerlangen. Er werde weitere Untersuchungen zur Untermauerung seiner Motivation und Einsicht vorlegen.
Beantragt wird die Aufhebung des Bescheides, in eventu Abänderung auf eine befristete Lenkberechtigung unter Auflagen.

4. Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt der belangten Behörde sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung, bei der der Bf und sein Rechtsvertreter gehört und die Ausführungen der belangten Behörde in der Begründung des in Beschwerde gezogenen Bescheides berücksichtigt wurden und ein medizinisches SV-Gutachten zur gesundheitlichen Eignung des Bf erstellt wurde.

Folgender Sachverhalt ist entscheidungswesentlich:
Dem Bf wurde aufgrund eines Alkoholdelikts gemäß § 99 Abs 1 lit a StVO 1960 die Lenkberechtigung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit für den Zeitraum 7. August 2018 bis 7. Februar 2019 entzogen und ihm Maßnahmen nach § 24 Abs 3 FSG vorgeschrieben.
Die Nachschulung hat er am 28. Oktober 2018 absolviert.
Die verkehrspsychologische Stellungnahme nach VPU am 10. Dezember 2018 hat ergeben, dass er über die erforderlichen kraftfahrspezifischen Leistungsfunktionen ausreichend verfügt, jedoch die Bereitschaft zur Verkehrsanpassung nicht ausreicht.
Die Haaranalyse ergab am 11. Februar 2019 einen nicht nachweisbaren Wert für Ethylglucuronid (EtG).
Der CDT-Wert vom 15. Februar 2019 war mit 1,08 % normwertig.

Dr. C.Z, Fachärztin für Psychiatrie in L, stellt beim Bf in ihrer FA-Stellungnahme vom 21. Februar 2019 die Diagnose „langjähriger schädlicher Konsum einer psychotropen Substanz (Alkohol) – Abhängigkeit dringend anzunehmen – seit Anfang Jänner 2019 anamnestisch abstinent F10.20“ und führt aus, das Lenken eines Kraftfahrzeuges der Gruppe 1, Klasse B durch den Bf sei aus psychiatrisch fachärztlicher Sicht bei dringendem Verdacht auf eine Abhängigkeitserkrankung, fehlender Einsicht und Abstinenz von maximal 7 Wochen nicht zu befürworten. Sie empfiehlt eine kontrollierte Abstinenz über ein halbes Jahr ab 2. Jänner 2019 mit

Haaranalysen nach 3 und 6 Monaten, Kontaktaufnahme mit einer alkoholspezifischen Beratungsstelle bzw psychiatrischer Ambulanz – ev. auch im Hinblick auf eine stationäre Entwöhnung sowie Beurteilung der lenkerspezifischen Fähigkeiten nach Fristablauf.

Das amtsärztliche Gutachten gemäß § 8 FSG vom 11. März 2019 lautete demgemäß auf „nicht geeignet zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppe 1“ und erging auf dieser Grundlage der in Beschwerde gezogene Bescheid.

In der mündlichen Verhandlung am 15. Mai 2019 machte der Bf einen guten persönlichen Eindruck und legte glaubhaft seine erfolgte Einstellungsänderung und seine weitere Abstinenz dar. Ein Laborbefund auf CDT vom 30. April 2019 war mit 0,75 % normwertig.

Der AmtsSV führte aus:
„Bei Herrn O. liegt ein langjähriger schädlicher Gebrauch mit dringendem Verdacht auf Alkoholabhängigkeit vor. Der Führerscheinentzug erfolgte nach einer Alkoholfahrt mit 1,98 ‰. Um mit diesem hohen Alkoholgehalt noch handlungsfähig zu sein, muss eine starke Toleranzentwicklung vorliegen, die durch gesellschaftlich übliche Trinkmengen nicht erreicht werden kann. Die Mehrheit der Bevölkerung ist laut Trinkversuchen gar nicht in der Lage, BAK-Werte von 1,5 bis 1,6 ‰ zu erreichen. Eine Metaanalyse kommt zum Schluss, dass eine Alkoholkonzentration über 1,3 ‰ nicht mit dem in gesellschaftlichem Rahmen üblichen Alkoholkonsum zu vereinbaren ist.
Bei Herrn O. liegt daher eine erhebliche Alkoholgewöhnung vor.

Beim schädlichen Gebrauch als Vorstufe der Abhängigkeitserkrankung und bei der Abhängigkeitserkrankung handelt es sich entsprechend der medizinisch-wissenschaftlichen Literatur um eine psychische und Verhaltensstörung auf Grundlage der Aktivierung des Belohnungssystems des Gehirns. Das Belohnungssystem wird durch suchterzeugende Mittel (Alkohol, Drogen) aktiviert und es kommt zu einer Neuverschaltung von Nervenzellen im Gehirn, wodurch ein dauerhaftes Suchtgedächtnis entsteht. Im Suchtgedächtnis werden die angenehm erlebten Ereignisse bzw angenehmen Wirkungen und Empfindungen und somit positiven Substanzwirkungen abgespeichert.
Die Gedächtnisspuren bleiben ein Leben lang erhalten. Jede Stimulation des Gedächtnisses führt zu einer massiven Auslösung des Suchtwunsches. Dies führt zum Wiederaufflammen der Verhaltensstörung. Daher ist eine dauerhafte Abstinenz notwendig.
Da sich das bisherige Konsummuster bereits verfestigt hat, kann nur eine aktive und willentliche dauerhafte Auseinandersetzung zu einer Durchbrechung der Konsumgewohnheiten führen.
Bei Herrn O. haben die Kriterien für die Abhängigkeit
- verminderte Kontrolle über den Substanzgebrauch hinsichtlich Menge,

- Toleranzentwicklung und
- anhaltender Substanzgebrauch trotz eindeutiger schädlicher Folgen (Kenntnis rechtlicher Folgen für den Führerschein)

bestanden, sodass die psychiatrische Einschätzung nur bestätigt werden kann.

Eine dauerhafte Auseinandersetzung mit der Erkrankung „schädlicher Gebrauch/Abhängigkeit“ und Veränderungen der Konsumgewohnheiten dürfte bei Herrn O. noch nicht ausreichend stattgefunden haben.
Um neuerliche Trink-Fahr-Konflikte zu vermeiden, ist eine strikte Alkoholabstinenz zu fordern.

Herr O. ist nicht geeignet zum Lenken eines Kraftfahrzeuges der Gruppe 1. Erst bei Einhaltung einer 6monatigen Alkoholkarenz nach dem letzten Alkoholkonsum Anfang 2019 mit Abstinenznachweis auf EtG und positiver psychiatrischer Stellungnahme kann die Lenkberechtigung befristet erteilt werden.
Die Befristung sollte insgesamt einen Zeitraum von 5 Jahren nach dem letzten Alkoholkonsum Anfang 2019 betragen mit der Auflage einer strikten Alkoholkarenz und Abstinenznachweis durch Haaranalysen auf EtG nach kurzfristiger Terminisierung.“

Da der Bf zu einer Haaranalyse bereit war, wurde im Anschluss an die mündliche Verhandlung eine Haarprobennahme durchgeführt, die die weitere Abstinenz (Nichtnachweisbarkeit eines EtG-Wertes) ergab.

Dr. C.S, FA für Psychiatrie in W, kommt in der FA-Stellungnahme vom 29. Juni 2019 zusammenfassend mit der Diagnose „hochgradiger Verdacht auf ein Alkoholabhängigkeitssyndrom, derzeit abstinent“ zum Ergebnis, dass eine Wiedererteilung einer Lenkberechtigung aus psychiatrischer Sicht unter folgenden Voraussetzungen befürwortet werden kann:

1. Weiterhin Aufrechterhaltung einer durchgehenden Alkoholabstinenz, nachgewiesen durch unangekündigte Ethanolmonitorings im Haar,
2. Konsequente und dokumentierte Teilnahme an einer Selbsthilfegruppe für Alkoholkranke bzw einer alkoholspezifischen Psychotherapie in ambulantem Setting
3. Auf insgesamt 5 Jahre befristete Erteilung der Lenkberechtigung.

Der AmtsSV führt in seiner abschließenden Stellungnahme vom 4. Juli 2019, Ges-2019-125142/18-Kep/Pa, aus:
„Da die vorliegende Haaranalyse auf EtG negativ ist, kann davon ausgegangen werden, dass Herr O. zurzeit die geforderte Abstinenz einhält.
Aufgrund der positiven psychiatrischen Stellungnahme kann die Lenkberechtigung befristet auf 5 Jahre erteilt werden unter der Auflage von Haaranalysen auf EtG nach kurzfristiger Terminisierung. In den ersten beiden Befristungsjahren sollten jährlich 2 bis 3 Haaranalysen durchgeführt werden. Vom 3. bis 5. Befristungsjahr

sollten 1 bis 2 Haaranalysen pro Jahr durchgeführt werden. Für den Befristungszeitraum ist weiterhin die Einhaltung einer Alkoholabstinenz zu fordern."

Diese Stellungnahme wurde dem Bf zur Kenntnis gebracht, er hat sich dazu nicht geäußert.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat in rechtlicher Hinsicht erwogen:
Gemäß § 3 Abs 1 Z 3 FSG bildet die gesundheitliche Eignung eine wesentliche Voraussetzung für die Erteilung der Lenkberechtigung.

Gemäß § 24 Abs 1 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
1. die Lenkberechtigung zu entziehen oder
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. Für den Zeitraum einer Entziehung der Lenkberechtigung für die Klassen A, B oder F ist auch das Lenken von vierrädrigen Leichtkraftfahrzeugen unzulässig, es sei denn es handelt sich
1. um eine Entziehung gemäß § 24 Abs. 3 achter Satz oder
2. um eine Entziehung der Klasse A wegen mangelnder gesundheitlicher Eignung, die ausschließlich mit dem Lenken von einspurigen Kraftfahrzeugen zusammenhängt.
Bei besonders berücksichtigungswürdigen Gründen kann von der Entziehung der Klasse AM hinsichtlich der Berechtigung zum Lenken von Motorfahrrädern abgesehen werden. Dies ist auch dann möglich, wenn der Betreffende die Lenkberechtigung für die Klasse AM nur im Wege des § 2 Abs 3 Z 7 besitzt.

Gemäß § 14 Abs 5 FSG-GV ist Personen, die Alkohol, Sucht- oder Arzneimittel abhängig 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.

Das Landesverwaltungsgericht OÖ hat seiner Entscheidung die Sachlage zum jetzigen Zeitpunkt zu Grunde zu legen. Der Bf hat in der Vergangenheit einen gehäuften Missbrauch von Alkohol begangen, wobei er sich nach den schlüssigen Ausführungen des AmtsSV – ebenso wie beider mit ihm befassten Fachärzte für Psychiatrie – bereits an der Grenze zur Abhängigkeit befand.
Gemäß § 14 Abs 5 FSG-GV waren daher für die Erteilung der Lenkberechtigung eine befürwortende fachärztliche Stellungnahme und ärztliche Kontrolluntersuchungen erforderlich. Die vom medizinischen AmtsSV

vorgeschlagene Alkoholabstinenz und deren Überwachung erscheinen im Hinblick auf den Missbrauch in der Vergangenheit erforderlich, um die derzeit wiedererlangte gesundheitliche Eignung zu erhalten. Zu bemerken ist, dass die Anordnung der Teilnahme an Selbsthilfegruppen oder einer Therapie für Alkoholkranke im FSG nicht vorgesehen ist – was nicht bedeutet, dass sich der Bf dazu nicht entschließen sollte.

Der Bf hat der Stellungnahme des medizinischen AmtsSV und der darin geforderten Abstinenz im Ergebnis nicht widersprochen.
Daher war der Beschwerde teilweise stattzugeben und der angefochtene Bescheid entsprechend abzuändern. Die Befristung ist gemäß § 8 Abs 3 FSG von der Erstellung des amtsärztlichen Gutachtens, das war letztlich am 4. Juli 2019, zu berechnen.
Die Verpflichtung zur Ausstellung eines neuen Führerscheines ergibt sich aus § 13 Abs 2 FSG. Diesbezüglich hat der Bf mit der belangten Behörde Kontakt aufzunehmen.

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