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-651478/10/ZO/KA

Datum:
Linz, 2. Oktober 2019

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seinen Richter Mag. Zöbl über die Beschwerde des W S, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 5.6.2019, Zl. VerkR21-257-2019, betreffend die Aufforderung zur Beibringung einer psychiatrischen Stellungnahme und einer Haaranalyse nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 17.9.2019,

zu Recht e r k a n n t :

I. Der Beschwerde wird teilweise stattgegeben und der angefochtene Bescheid wie folgt abgeändert:
Der Beschwerdeführer wird verpflichtet, binnen sechs Wochen eine fachärztliche psychiatrische Stellungnahme betreffend seine gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klassen AM und B beizubringen.

Die Verpflichtung zur Haaranalyse entfällt.

II. Gegen diese Entscheidung ist keine ordentliche Revision zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

1. Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) hat den Beschwerdeführer (Bf) mit dem angefochtenen Bescheid aufgefordert, innerhalb von 2 Wochen ab Rechtskraft des Bescheides für die Erstellung des amtsärztlichen Gutachtens folgende erforderliche Befunde/Stellungnahmen beizubringen:
Psychiatrische Stellungnahme
Haaranalyse, wobei die Haarprobenentnahme beim Sanitätsdienst der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land zu erfolgen hat – Mindesthaarlänge am Hinterkopf 3 cm.

2. In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde führte der Bf zusammengefasst aus, dass ein allfälliger Ausspruch der Behörde darüber, ob bzw welche weiteren Nachweise er zu erbringen habe, bereits anlässlich der Entziehung der Lenkberechtigung und nicht erst anlässlich der Wiederausfolgung des Führerscheines gemäß § 24 Abs. 3 FSG hätte erfolgen müssen. Dazu verwies er auf die Entscheidung des VwGH zu Zl. Ra 2014/11/0087. Der Verwaltungsgerichtshof habe mit Beschluss vom 13.6.2019, Ra 2019/11/0061-4, seiner außerordentlichen Revision gegen das den Bescheid bestätigende Erkenntnis (betreffend den Entzugsbescheid wegen des auch dieses Verfahren auslösenden Alkoholdeliktes) aufschiebende Wirkung zuerkannt. Damit würden die Sachverhalts- und Rechtswirkungen dieses Erkenntnisses wegfallen, der Bescheid sei damit schon deshalb rechtswidrig.

Gemäß § 24 Abs. 4 FSG dürfe die Behörde nur dann ein amtsärztliches Gutachten einholen, wenn begründete Bedenken an der gesundheitlichen Eignung bestehen würden. Aus den Bestimmungen des § 24 Abs. 3 und § 26 Abs. 2 FSG ergebe sich, dass der Gesetzgeber davon ausgehe, dass jemand, der ein Alkoholdelikt nach § 99 Abs. 1 lit.a StVO 1960 begehe, selbst bei erstmaliger Begehung für die Dauer von mindestens 6 Monaten als verkehrsunzuverlässig anzusehen ist, hingegen ungeachtet eines Alkoholgehaltes der Atemluft von 0,8 mg/l (oder mehr) nicht davon ausgehe, dass dem Betreffenden allein schon wegen dieser hohen Alkoholisierung die gesundheitliche Eignung fehle. § 14 Abs. 2 FSG-GV normiere, dass in diesen Fällen die Lenker ihre psychologische Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen durch eine verkehrspsychologische Stellungnahme nachzuweisen haben. Nur dann, wenn sich bei diesen Untersuchungen die Bedenken als begründet erweisen würden, wenn ein Verdacht – etwa auf das Bestehen einer Alkoholabhängigkeit – erhärtet wird, bestehe eine Grundlage für eine Entziehung oder Einschränkung der Lenkberechtigung aus gesundheitlichen Gründen. Ein nichtverifizierter Verdacht alleine rechtfertige eine solche Maßnahme hingegen nicht.

Der Bf machte umfangreiche Ausführungen zur Bestimmung des § 24 Abs. 3 FSG, wonach die Entziehungsdauer nicht vor Befolgung der dort genannten Anführungen endet sowie der dazu ergangenen Entscheidung des VwGH, Ra 2014/11/0087. Es solle bereits anlässlich der Entziehung darüber abgesprochen werden, ob und gegebenenfalls welche weiteren Nachweise erbracht werden müssen, nicht jedoch erst anlässlich der Wiederausfolgung des Führerscheines.

Ein Aufforderungsbescheid gemäß § 24 Abs. 4 FSG sei hingegen nur dann zulässig, wenn im Zeitpunkt seiner Erlassung – im Falle einer Rechtsmittelentscheidung im Zeitpunkt der Erlassung des Erkenntnisses des LVwG – (nach wie vor) begründete Bedenken in der Richtung bestehen, dass der Inhaber der Lenkberechtigung die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen nicht mehr besitzt und ein aktuelles amtsärztliches Gutachten ohne eine neuerliche Untersuchung des Betreffenden oder ohne neue Befunde nicht erstellt werden kann.

In seinem Fall sei die Einholung eines amtsärztlichen Gutachtens jedoch nicht aufgrund von gesundheitlichen Bedenken aufgetragen wurden, sondern aufgrund eines Entziehungstatbestandes. In diesem Entziehungsverfahren sei weder im Mandatsbescheid noch im Vorstellungsbescheid noch im Erkenntnis des LVwG Oö. begründete Bedenken vorgebracht worden, ob bzw warum die gesundheitliche Eignung von der Behörde in Zweifel gezogen werde. Der Verwaltungsgerichtshof habe seiner Revision gegen das entsprechende Erkenntnis des LVwG Oö. die aufschiebende Wirkung zuerkannt. Damit würden die Tatsachen- und Rechtswirkungen in der Begründung dieses Erkenntnisses wegfallen. Es existiere somit auch kein behördlicher Auftrag, der die Beibringung von Befunden erfordern würde. Der Behörde liege seit August 2018 eine verkehrspsychologische Stellungnahme vor, dennoch habe sie weder im Vorstellungsbescheid zusätzlich zu erbringende Befunde aufgenommen noch solche mittels Aufforderungsbescheid aufgetragen.

Nach dem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofes vom 17.10.2017, Ra 2017/11/0232 sei ein Aufforderungsbescheid zudem nur zulässig, wenn begründete Bedenken dahin bestehen, dass einerseits ein Konsum vom Alkohol, Suchtmitteln oder Arzneimitteln – allenfalls auch einer Kombination dieser Mittel – stattgefunden hat und andererseits, dass dieser Konsum eine Häufigkeit und Intensität aufwies, die ihn zu einem gehäuften Missbrauch im Sinne des § 14 Abs. FSG-GV macht. Dies sei gegenständlich nicht der Fall.

§ 24 Abs. 3 FSG enthalte die Möglichkeiten der Behörde anlässlich der Entziehung, während § 24 Abs. 4 FSG die möglichen Anordnungen enthält, die die Behörde vorschreiben könne, wenn kein Entziehungstatbestand vorliege.

Sowohl die Entziehung und Einschränkung der Lenkberechtigung nach § 24 Abs. 1 FSG als auch die Erlassung eines Aufforderungsbescheides nach § 24 Abs. 4 FSG

würden die Änderung von für die Beurteilung der gesundheitlichen Eignung entscheidenden Umständen seit Erteilung der Lenkberechtigung voraussetzen. Umstände, die vor dem Zeitpunkt der Erteilung der Lenkberechtigung lagen, seien hingegen nicht geeignet, begründete Bedenken im Sinne des § 24 Abs. 4 FSG hervorzurufen. Wenn sich die Amtsärztin in ihrer Stellungnahme daher auf seine „Vorgeschichte“ beziehe, so dürfe mit Blick auf die Rechtsprechung nur die Vorgeschichte seit Erteilung der Lenkberechtigung im Jahr 2013 herangezogen werden. Lediglich aktenkundige Vorbefunde seien in das amtsärztliche Gutachten einzubeziehen. Diesbezüglich erwähne die Amtsärztin lediglich einen Befund, welcher in Ordnung sei. Weitere Übertretungen oder behördliche Wahrnehmungen, die eine ausreichende Begründung für einen Aufforderungsbescheid nach § 24 Abs. 4 FSG darstellen könnten, seien dem Bescheid nicht zu entnehmen.

Zur Behauptung, dass er eine amtsärztliche Untersuchung versäumt habe, führte der Bf aus, dass ihm eine solche erstmalig nach einem Telefonat vom 8.5.2019 angeboten worden sei. Sämtliche vorherigen Angebote betreffend Termine der Sanitätsabteilung hätten sich lediglich auf eine Laboruntersuchung bezogen, für die es jedoch keinen bescheidmäßigen Auftrag gegeben habe.

Es gebe keinen behördlichen Auftrag zur Erstellung eines amtsärztlichen Gutachtens abseits eines Entziehungsverfahrens, aufgrund der aufschiebenden Wirkung der Revision fehle ein solcher Auftrag nun ohnehin. Dem Bescheid seien keine ausreichend begründeten Bedenken, welche diesen rechtfertigen könnten, zu entnehmen und die Behörde habe nicht dargelegt, warum weder sie noch das Verwaltungsgericht während des gesamten Entziehungsverfahrens Bedenken in diese Richtung geäußert haben. Erst im Zuge der Ausfolgung des Führerscheins seien – bei unverändertem Sachverhalt – solche nun angeblich vorhanden. Seinem Antrag sei daher stattzugeben.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land hat die Beschwerde ohne Beschwerdevorentscheidung dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt. Damit ergab sich dessen Zuständigkeit, wobei es durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden hat (§ 2 VwGVG).

4. Das LVwG Oö. hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt, die Eintragungen ins Führerscheinregister, Einholung eines Gutachtens eines Amtsarztes sowie Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 17.9.2019.

4.1. Daraus ergibt sich folgender für die Entscheidung wesentlicher Sachverhalt:

Der Bf hatte am 26.5.2018 einen PKW in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand (Alkoholgehalt der Atemluft 1,03 mg/l) gelenkt. Wegen dieses Vorfalles war ihm die Lenkberechtigung für die Dauer von 8 Monaten entzogen worden und

es wurde gemäß § 24 Abs. 3 FSG eine Nachschulung, eine verkehrspsychologische Untersuchung und die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens vorgeschrieben. Einer Beschwerde gegen diesen Bescheid wurde von der belangten Behörde – vermutlich aufgrund eines Versehens – die aufschiebende Wirkung nicht aberkannt. Diese Beschwerde hat das LVwG Oö. mit Erkenntnis vom 18.2.2019, Zl. LVwG-651270/9 abgewiesen. Der Bf hatte gegen diese Entscheidung eine außerordentliche Revision eingebracht, welcher der Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 13.6.2019, Zl. Ra 2019/11/0061-4 die aufschiebende Wirkung zuerkannt hat.

Der Bf, welcher in der Zwischenzeit die Nachschulung und die verkehrspsychologische Untersuchung absolviert hatte, hatte bei der belangten Behörde die Wiederausfolgung seines Führerscheines beantragt, diese war ihm vorerst verweigert worden, weil er seiner Verpflichtung zur amtsärztlichen Untersuchung noch nicht nachgekommen war. Dies deshalb, weil nach den Angaben des Bf vom Sanitätsdienst der belangten Behörde vorerst eine Haaranalyse verlangt wurde und erst nach Vorliegen diese Analyseergebnisses eine amtsärztliche Untersuchung durchgeführt worden wäre. Letztlich wurde der Bf am 5.6.2019 amtsärztlich untersucht, woraufhin ihm die belangte Behörde seinen Führerschein wieder ausgefolgt hat.

Entsprechend dem Bericht der Amtsärztin über ihre Untersuchung vom 5.6.2019 hat der Bf 2005 ein Alkoholdelikt (Verweigerung des Alkotests) begangen. Bei der amtsärztlichen Untersuchung im Jahr 2013 habe es keinen Hinweis auf einen aktuellen Alkoholmissbrauch gegeben und er sei geeignet zum Lenken von Kraftfahrzeugen gewesen. Aus dem Vorakt der Bezirkshauptmannschaft Gmunden aus dem Jahr 2011 ergebe sich ein C2-Abusus mit einer massiv auffälligen Verkehrsvorgeschichte und der Bf habe Laborbefunde nicht vorgelegt. Bei der Untersuchung stellte die Amtsärztin eine erhöhte Herzfrequenz (104 Schläge pro Minute) sowie ein Händezittern im Vorhalteversuch und eine leichte Rötung der Augenbindehäute fest. Der Geh- und Drehversuch war mit geschlossenen Augen nicht möglich, mit offenen Augen war es kein Problem, gerade zu gehen. Der übrige Befund war unauffällig, der Untersuchte zeigte sich ruhig und angepasst.

Bezüglich seines Alkoholkonsums hatte der Bf angegeben zuletzt am Sonntag ein Glas Sekt getrunken zu haben, vorher zuletzt am Muttertag mit einem Glas Wein angestoßen zu haben. Die maximale Trinkmenge in den letzten drei Monaten habe 2 Gläser Wein betragen, dies maximal ein Mal im Monat. Das Alkoholdelikt im Mai 2018 sei der letzte Rausch gewesen, es habe sich um eine Party bei der Studentenverbindung gehandelt und er habe nicht gewusst, dass in der Bowle so viel Wodka gewesen sei. Er habe die Alkoholisierung nicht so gespürt, weil die Bowle so süß gewesen sei. Bei den letzten derartigen Festen sei er nie dabei gewesen, es habe nie einen Kontrollverlust gegeben, er sei auch nie in Behandlung wegen Alkohol oder sonstiger psychischer Probleme gewesen.

Die Amtsärztin hielt eine Haaranalyse auf Alkoholabbauprodukte zur Verifizierung des Konsumverhaltens des Bf für erforderlich, sollte diese einen übermäßigen Konsum von Alkohol ergeben, wäre auch eine psychiatrische Stellungnahme notwendig.

In der Verhandlung räumte der Bf ein, dass ihm die Lenkberechtigung wegen eines Verweigerungsdeliktes 2005 von Juli 2006 bis Jänner 2007 entzogen worden war. Er konnte nicht schlüssig erklären, weshalb ihm die Lenkberechtigung erst wieder im Jahr 2013 erteilt worden war bzw warum er einen entsprechenden Antrag erst im November 2011 gestellt hatte. Auf ausdrückliches Befragen gab er vorerst an, dass er in der Zwischenzeit kein weiteres Alkoholdelikt begangen habe. Erst auf Vorhalt des Eintrages im Führerscheinregister räumte er letztlich ein, dass er im Jänner 2009 alkoholisiert einen PKW gelenkt hatte.

Der vom LVwG Oö. beigezogene medizinische Sachverständige erläuterte sein schriftliches Gutachten in der Verhandlung wie folgt:

Der Bf hat 2005 ein Alkoholdelikt begangen. Im Jahr 2011 wurde bei der Bezirkshauptmannschaft Gmunden ein schädlicher Gebrauch von Alkohol festgestellt und der Bf als nur bedingt geeignet eingeschätzt. Es wurde eine Befristung auf 1 Jahr mit 3-monatlichen Laborkontrolle ausgesprochen. Im Gutachten vom 2.4.2013 war der Bf geeignet zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppe 1. Am 26.5.2018 verursachte der Bf einen Verkehrsunfall mit Personenschaden, wobei seine Atemalkoholkonzentration 1,03 mg/l betrug.

Entsprechend der verkehrspsychologischen Untersuchung vom 13.8.2018 bemühe sich der Bf seit dem Vorfall vom Mai 2018 um weitgehenden Alkoholverzicht, ein Veränderungsprozess sei begonnen worden, welcher aber aufgrund der kurzen Zeitdauer und der massiven Vorfälle im Alkohol- und Fahrverhalten als noch nicht stabil zu werten sei. Der Bf stehe seiner bisherigen Alkohol- und Fahrvorgeschichte problembewusst und reflektiert gegenüber. Um Trink- und Fahrkonflikte zu vermeiden, werde er gesellschaftliche Trinkanlässe besser planen und organisieren.

Die von Sanitätsdienst der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land verlangt Haaranalyse hat der Bf nicht durchführen lassen.

Auf Basis dieser Anamnese kam der Sachverständige zu dem Schluss, dass beim Bf eine erhebliche Alkoholgewöhnung vorliegt. Die Mehrheit der Bevölkerung sei laut Trinkversuchen gar nicht in der Lage, Blutalkoholkonzentrationswerte von 1,5 bis 1,6 Promille zu erreichen. Eine Metaanalyse komme zum Schluss, dass Alkoholkonzentrationen von über 1,3 Promille nicht mit dem im gesellschaftlichen Rahmen üblichen Alkoholkonsum zu vereinbaren sei. Der beim Bf gemessene

Alkoholgehalt der Atemluft von 1,03 mg/l ist nur durch Bypass-Abbauwege in der Leber vereinbar. Diese Bypass-Wege wurden schon im Rahmen der 1. Alkoholexzesse und regelmäßigen Alkoholkonsum gebildet. Der Sachverständige führte aus, dass entsprechend der ICD-Codierung die Kriterien für einen schädlichen Gebrauch von Alkohol beim Bf vorliegen, weshalb zur Beurteilung seiner gesundheitlichen Eignung eine psychiatrische Stellungnahme erforderlich ist. In der Verhandlung erläuterte der Sachverständige noch, dass eine Person, welche mit einem Alkoholisierungsgrad von 2 Promille noch handlungsfähig ist, durch längeren und größeren Alkoholkonsum eine entsprechende Toleranz entwickelt haben muss. Aufgrund dieses Alkoholisierungsgrades muss ein längerer und intensiverer Gebrauch von Alkohol stattgefunden haben, weshalb aus medizinischer Sicht die Diagnose eines gehäuften Missbrauchs bestehe. Aus medizinischer Sicht ist daher zur Abklärung, ob es sich um einen schädlichen Gebrauch bzw allenfalls bereits um eine beginnende Alkoholabhängigkeit handelt, eine fachärztliche psychiatrische Stellungnahme notwendig.

5. Diesen Sachverhalt hat das LVwG Oö. rechtlich wie folgt beurteilt:

Gemäß § 24 Abs.1 FSG ist Besitzern einer Lenkberechtigung, bei denen die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung 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 § 24 Abs.3 FSG kann die Behörde bei der Entziehung oder Einschränkung der Lenkberechtigung begleitende Maßnahmen (Nachschulung und dgl.) oder die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens über die gesundheitliche Eignung anordnen. Die Behörde hat unbeschadet der Bestimmungen des Abs.3a eine Nachschulung anzuordnen:

1. wenn die Entziehung in der Probezeit (§4) erfolgt,

2. wegen einer zweiten in § 7 Abs.3 Z.4 genannten Übertretung innerhalb von zwei Jahren oder

3. wegen einer Übertretung gemäß § 99 Abs.1 oder 1a StVO 1960.

Die Behörde hat unbeschadet der Bestimmungen des Abs.3a und sofern es sich nicht um einen Probeführerscheinbesitzer handelt, bei der erstmaligen Übertretung gemäß § 99 Abs. 1b StVO 1960 ein Verkehrscoaching zur Bewusstmachung der besonderen Gefahren des Lenkens von Kraftfahrzeugen unter Alkoholeinfluss oder Suchtmittelbeeinträchtigung und dessen Folgen, bei Begehung einer Übertretung des § 99 Abs.1b StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung einer Übertretung gemäß § 99 Abs1 bis 1b StVO 1960 jedoch eine Nachschulung anzuordnen. Im Rahmen des amtsärztlichen Gutachtens kann die Beibringung der erforderlichen fachärztlichen oder einer verkehrspsychologischen Stellungnahme aufgetragen werden. Bei einer Übertretung gemäß § 99 Abs.1 StVO 1960 ist unbeschadet der Bestimmungen des Abs.3a zusätzlich die Beibringung eines von einem Amtsarzt erstellen Gutachtens über die gesundheitliche Eignung gemäß § 8 sowie die Beibringung einer verkehrspsychologischen Stellungnahme anzuordnen. Wurde eine dieser Anordnungen innerhalb der festgesetzten Fristen nicht befolgt, oder wurden die zur Erstellung des ärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde nicht beigebracht, oder wurde die Mitarbeit bei der Absolvierung der begleitenden Maßnahmen unterlassen, so endet die Entziehungsdauer nicht vor Befolgung der Anordnung. Wurde von einem Probeführerscheinbesitzer die Anordnung der Nachschulung nicht befolgt oder die Mitarbeit bei dieser unterlassen, so ist die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen. Wurde die Anordnung der Absolvierung der fehlenden Stufe(n) gemäß § 4c Abs. 2 nicht befolgt oder wurde dabei die Mitarbeit unterlassen, so ist die Lenkberechtigung jener Klasse, für die die angeordnete(n) Stufe(n) nicht absolviert wurde(n), bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen. Eine diesbezügliche Entziehung der Klasse B zieht jedenfalls eine Entziehung der Klassen C(C1), CE(C1E), D(D1) und DE(D1E) nach sich. Die Anordnung der begleitenden Maßnahme oder des ärztlichen Gutachtens hat entweder im Bescheid, mit dem die Entziehung oder Einschränkung ausgesprochen wird, oder in einem gesonderten Bescheid zugleich mit dem Entziehungsbescheid zu erfolgen. Die Behörde hat eine angemessene Frist zu setzen, innerhalb derer das Verkehrscoaching zu absolvieren ist. Wird das Verkehrscoaching nicht innerhalb dieser Frist absolviert, hat die Behörde die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen.

Gemäß § 24 Abs.4 FSG ist ein von einem Amtsarzt erstelltes Gutachten gemäß § 8 einzuholen und gegebenenfalls die Lenkberechtigung einzuschränken oder zu entziehen, wenn Bedenken bestehen, ob die Voraussetzungen der gesundheitlichen Eignung noch gegeben sind. Leistet der Besitzer der Lenkberechtigung innerhalb der festgesetzten Frist einem rechtskräftigen Bescheid, mit der Aufforderung, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, die zur

Erstattung des ärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde zu erbringen oder die Fahrprüfung neuerlich abzulegen, keine Folge, ist ihm die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen.

Gemäß § 14 Abs.1 FSG-GV darf Personen, die von Alkohol, einem Sucht- oder Arzneimittel abhängig sind oder den Konsum dieser Mittel nicht soweit einschränken können, dass sie beim Lenken eines Kraftfahrzeuges nicht beeinträchtigt sind, soweit nicht Abs.4 anzuwenden ist, eine Lenkberechtigung weder erteilt noch belassen werden. Personen, bei denen der Verdacht einer Alkohol-, Suchtmittel- oder Arzneimittelabhängigkeit besteht, haben eine fachärztliche psychiatrische Stellungnahme beizubringen.

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.

5.2. Beim Bf liegt nach der Einschätzung des medizinischen Sachverständigen ein schädlicher Gebrauch von Alkohol zumindest im Zeitraum um Mai 2018 vor. Diese Einschätzung ist insbesondere unter Berücksichtigung des Umstandes, dass es sich bereits um das dritte aktenkundige Alkoholdelikt des Bf innerhalb von 12 Jahren handelt und bei diesem bereits im Jahr 2011 ein C2-Abusus diagnostiziert worden war, gut nachvollziehbar. Auch die Ausführungen des Sachverständigen, dass der hohe Alkoholisierungsgrad auf einen länger andauernden Konsum größerer Mengen Alkohol schließen lässt, sind nachvollziehbar. Der Bf hat diesen Ausführungen auf fachlicher Ebene auch nicht widersprochen. Es bestehen daher begründete Bedenken an seiner gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen, weshalb die Behörde verpflichtet ist, ein entsprechendes Ermittlungsverfahren durchzuführen. Gemäß § 14 Abs. 5 FSG-GV ist bei Personen, welche von Alkohol abhängig waren oder einen gehäuften Missbrauch begangen haben, zwingend eine fachärztliche psychiatrische Stellungnahme einzuholen (VwGH 30.6.2016, Ra 2016/11/0088).

5.3. Zur Frage, wie in Fällen, in denen vorerst die amtsärztliche Untersuchung gemäß § 24 Abs. 3 FSG im Rahmen einer Entziehung vorgeschrieben worden war und sich erst bei dieser Untersuchung die Notwendigkeit weitere Befunde ergibt, die Vorschreibung dieser Befunde zu erfolgen hat, stellt sich die Rechtslage wie folgt dar:

Der Bf ist insoweit im Recht, als § 24 Abs. 3 FSG (ua) die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens im Rahmen eines Entzugsverfahrens wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit regelt, während § 24 Abs. 4 FSG die

Überprüfung der gesundheitlichen Eignung eines Führerscheinbesitzers außerhalb eines Entziehungsverfahrens normiert. Zu § 24 Abs. 3 FSG hat der VwGH im Erkenntnis vom 8.9.2016, Ra 2014/11/0087 unter Bezugnahme auf die Regierungsvorlage zur entsprechenden Neuregelung dieser Bestimmung ausgeführt, dass die Verpflichtung zur Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens sowie der für die Erstellung des Gutachtens absehbar notwendigen weiteren Stellungnahmen gleichzeitig mit dem Entziehungsbescheid anzuordnen sind. Damit soll verhindert werden, dass erst nach Ablauf der Entziehungsdauer wegen Verkehrszuverlässigkeit vom Betroffenen weitere Befunde verlangt werden und es dadurch bis zur Beibringung dieser Befunde oder fachärztlichen Stellungnahme zu einer ungewollten faktischen Verlängerung der Entzugszeit kommt. Der Betroffene hat seine Verpflichtung nach § 24 Abs. 3 FSG erfüllt, wenn er sich amtsärztlich untersuchen hat lassen und die im Entzugsbescheid allenfalls vorgeschriebenen fachärztlichen Stellungnahmen oder sonstigen Befunde vorgelegt hat. Auf den Zeitpunkt der Erstellung des amtsärztlichen Gutachtens kommt es hingegen trotz der gesetzlichen Formulierung „Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens“ nicht an, weil der Betroffene keinen Einfluss darauf hat, wann vom Amtsarzt tatsächlich das Gutachten erstattet wird, nachdem er alle geforderten fachärztlichen Stellungnahmen und Befunde vorgelegt hat. Diese Judikatur entspricht dem Willen des Gesetzgebers, welcher sogenannte „kalte Entzüge“ weitestgehend vermeiden wollte.

Zur Erstellung des amtsärztlichen Gutachtens allenfalls erforderliche fachärztliche Stellungnahmen sind nach der ständigen Rechtsprechung nicht vom Amtsarzt selbst sondern von der Führerscheinbehörde mit Bescheid anzuordnen. Diese Anordnung hat – wenn die Notwendigkeit der entsprechenden fachärztlichen Stellungnahme bereits zu diesem Zeitpunkt feststeht – gleichzeitig mit dem Entzugsbescheid und der Anordnung der Beibringung des amtsärztlichen Gutachtens zu erfolgen. Ist die Notwendigkeit derartiger Stellungnahmen jedoch nicht von vornherein absehbar, so hat die Behörde bei Ablauf der wegen Verkehrsunzuverlässigkeit ausgesprochenen Entziehungsdauer auf bestehende Bedenken an der gesundheitlichen Eignung durch die Erlassung eines Aufforderungsbescheides nach § 24 Abs. 4 FSG reagieren (vgl. diesbezüglich VwGH vom 8.9.2016, Ra 2014/11/0087, Rechtssatz Nr. 4).

Genau dieser Fall liegt hier vor:
Die Behörde hat vorerst im Entzugsbescheid die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens gemäß § 24 Abs. 3 FSG wegen einer Übertretung des § 99 Abs. 1 StVO (Alkoholdelikt mit einem Alkoholisierungsgrad von mehr als 1,6 Promille) angeordnet, die Notwendigkeit einer fachärztlichen psychiatrischen Stellungnahme ergab sich erst aufgrund der amtsärztlichen Untersuchung und war daher zum Zeitpunkt der Erlassung des Entzugsbescheides für die Behörde noch nicht vorhersehbar. Die Behörde hat daher den Bf nach der amtsärztlichen

Untersuchung seinen Führerschein wieder ausgefolgt und ihn gleichzeitig gemäß § 24 Abs. 4 FSG zur Beibringung der von der Amtsärztin geforderten fachärztlichen Stellungnahme mit Bescheid aufgefordert. Sie hat sich damit an die vom Verwaltungsgerichtshof im zitierten Erkenntnis vorgezeichnete Vorgangsweise gehalten.

Die Verpflichtung zur Beibringung einer Haaranalyse war aufzuheben, weil aufgrund der bisherigen Untersuchungsergebnisse nicht zwingend feststeht, ob eine solche notwendig ist, um die gesundheitliche Eignung des Bf verlässlich beurteilen zu können. § 14 Abs. 5 FSG-GV sieht für den Fall eines gehäuften Alkoholmissbrauchs ausdrücklich eine befürwortende fachärztliche psychiatrische Stellungnahme vor, Laborbefunde zur Beurteilung des Alkoholkonsumverhaltens des zu Untersuchenden sind in dieser Bestimmung hingegen nicht geregelt. Hält jedoch der Facharzt derartige Befunde für notwendig, um eine befürwortende Stellungnahme abgeben zu können, so hat die Behörde die Möglichkeit, diese (wenn sie sich der Einschätzung des Facharztes anschließt) wiederum mittels Bescheid gemäß § 24 Abs. 4 FSG vorzuschreiben (sofern der Betroffene dieser Aufforderung durch den Facharzt nicht ohnedies freiwillig nachkommen sollte). Zur Zulässigkeit sogenannter „gestaffelter“ Aufforderungsbescheide (vgl. VwGH 26.6.2017, Ra 2017/11/0063). Zur Vorlage der fachärztlichen psychiatrischen Stellungnahme war eine neu angemessene Frist festzusetzen.

Zu II.
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. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Prüfung der gesundheitlichen Eignung ab, noch fehlt es an einer solchen. 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

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. Zöbl