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-651638/5/ZO/KA

Datum:
Linz, 19. Mai 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Zöbl über die Beschwerde des Herrn Gerhard Reich, vertreten durch RA Dr. J P, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Ried vom 19.12.2019, Zl. VerkR20-332782-2019, betreffend Einschränkung der Lenkberechtigung,

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben.

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

Zu I.
1. Die Bezirkshauptmannschaft Ried/I. (im Folgenden: belangte Behörde) hat mit dem angefochtenen Bescheid den Beschwerdeführer (im Folgenden: Bf) die Lenkberechtigung für die Klassen AM, A, B, C, C1, BE, CE, C1E und F bis 31.10.2020 befristet und ihn verpflichtet, alle drei Monate eine Untersuchung der Haare auf Suchtmittel durchzuführen und einen Bericht darüber bei der Führerscheinstelle abzugeben (Vorlagetermine 31.1., 30.4, 31.7 und 31.10.2020).

2. In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde führte der Bf zusammenfasst aus, dass ihm wegen einer Alkotestverweigerung am 24.01.2019 die Lenkberechtigung rechtskräftig für 6 Monate entzogen und begleitende Maßnahmen angeordnet worden seien (Nachschulung, verkehrspsychologische Stellungnahme und amtsärztliches Gutachten). Wenig später habe er ein Schreiben der Amtsärztin erhalten, wonach er eine Haarprobe in Länge von mindestens 3 cm abgeben müsse und das amtsärztliche Gutachten nicht vor dem Vorliegen der Ergebnisse dieser Haaranalyse erstattet werde.
Seinem telefonischen Ersuchen auf amtsärztliche Untersuchung (gemeint wohl: ohne Haaranalyse) sei nicht stattgegeben worden. Er habe gegen dieses Schreiben der Amtsärztin ein Rechtsmittel eingebracht, welches vom Verwaltungsgericht zurückgewiesen worden sei (LVwG-651413).

Er habe erfolgreich am alternativen Bewährungssystem teilgenommen und nach Ablauf der dadurch verlängerten Entziehungsdauer habe ihm die Behörde am 31.10.2019 zu GZ: 19/332782 einen vorläufigen Führerschein ausgestellt, auf welchem der Code 104 eingetragen war. Es sei ihm eine schriftliche Information ausgehändigt worden, dass er bis Ende Jänner, Ende April und Ende Juli 2020 eine 3 cm lange Haarprobe auf EtG mit einem maximalen Wert von 29 pg/mg abzugeben habe und er als nicht verkehrszuverlässig gelte, wenn diese Haaranalyse nicht zu den genannten Terminen einlangt.

Gegen diese Einschränkung seiner Lenkberechtigung habe er eine Beschwerde an das LVwG Oö. gerichtet, welche von diesem als unzulässig zurückgewiesen worden sei (LVwG-651603).

Nach Zustellung dieses Beschlusses des Verwaltungsgerichts habe er um eine Bestätigung ersucht, dass er über eine uneingeschränkte Lenkberechtigung verfüge. Daraufhin habe ihm die Behörde den hier bekämpften Bescheid zugestellt.

Die Einschränkung seiner Lenkberechtigung sei unzulässig, weil die Entzugsdauer (gemeint wohl: die Lenkberechtigung) nach Absolvierung sämtlicher begleitender Maßnahmen mit Ablauf des 30.10.2019 ex lege wieder aufgelebt sei, weshalb er

bis zur Zustellung des Bescheides am 23.12.2019, also acht Wochen hindurch, im Besitz einer uneingeschränkten Lenkberechtigung gewesen sei. In dieser Zeitspanne sei nichts vorgefallen, was auch nur den Ansatz eines Zweifels an seiner gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen begründen könnte.

Es handle sich beim Bescheid vom 19.12. nicht um eine Wiedererteilung einer eingeschränkten Lenkberechtigung sondern um eine nachträgliche Einschränkung einer ex lege wieder aufgelebten uneingeschränkten Lenkberechtigung, weil er alle begleitenden Maßnahmen erfüllt habe und die Entziehungszeit mit Ende des 30.10.2019 abgelaufen war (VwGH vom 08.09.2016, Ra 2014/11/0087).
Seit dem Wiederaufleben seiner Lenkberechtigung und der Ausstellung des vorläufigen Führerscheines habe sich an den führerscheinrelevanten Umständen überhaupt nichts geändert.
Die Einschränkung der Lenkberechtigung sei auch deshalb unzulässig, weil die Behörde ja selbst vom Bestehen seiner gesundheitlichen Eignung ausgehe; die verkehrspsychologische Stellungnahme sei positiv gewesen, dass eine Einschränkung als empfehlenswert angesehen werde, ändere daran nichts. Es gebe bei ihm keinerlei Bedenken im Hinblick auf eine Alkoholabhängigkeit oder einen gehäuften Missbrauch von Alkohol oder dahingehend, dass seine Bereitschaft zur Verkehrsanpassung nicht vorliegen würde. Dass die Wiederholung eines Alkoholdelikts niemals gänzlich ausgeschlossen sei, liege wie bei allen anderen Delikten auf der Hand und es habe die Judikatur klar gelegt, dass für eine Einschränkung der Lenkberechtigung keineswegs ausreichend ist, wenn ein Rückfall nicht völlig ausgeschlossen sei.

Er habe die Nachschulung absolviert und dabei sein Fehlverhalten vom 24.1.2019 aufgearbeitet und am alternativen Bewährungssystem teilgenommen, wobei er unzählige Male seine völlige Nüchternheit dem technischen System nachgewiesen habe. Im Hinblick auf den von ihm abgelieferten EtG-Wertes der Haaranalyse von 10 pg/mg bestehe keinerlei Notwendigkeit zu einer Einschränkung seiner Lenkberechtigung mittels Befristung und Auflagen.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Ried i.I. 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 sowie Einholung einer Stellungnahme der belangten Behörde. Bereits daraus ergibt sich, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben ist, weshalb eine öffentliche mündliche Verhandlung nicht erforderlich ist.

4. Folgender Sachverhalt steht fest:

Der Bf hatte im Jänner 2019 ein Verweigerungsdelikt begangen, weshalb ihm die Lenkberechtigung mit rechtskräftigem Bescheid der belangten Behörde für die Dauer von sechs Monaten entzogen und begleitende Maßnahmen angeordnet worden waren. Er hat am alternativen Bewährungssystem teilgenommen, weshalb die Amtsärztin der belangten Behörde bereits am 23.4.2019 ein Gutachten hinsichtlich seiner gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen erstellt hatte. Die Amtsärztin kam unter Berücksichtigung der verkehrspsychologischen Stellungnahme sowie des Ergebnisses einer Haarprobe zu dem Schluss, dass der Bf befristet auf ein Jahr zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppe 1 und 2 geeignet sei, wobei alle drei Monate eine Haarprobe von 3 cm auf EtG mit einem cut off von 29 pg/mg vorzulegen sei.

Der Bf nahm am ABS-System teil, wofür ihm von der Behörde ein entsprechender Führerschein mit dem von der Amtsärztin vorgeschlagenen Einschränkungen ausgestellt wurde. Ein Bescheid, mit welchem diese Einschränkungen angeordnet wurden, wurde nicht erlassen.

Nach Ablauf der ABS-Dauer beantragte der Bf die Wiederausfolgung seines Führerscheines, woraufhin ihm von der belangten Behörde am 31.10.2019 ein vorläufiger Führerschein mit der Nummer 19/332782 ausgestellt wurde, in welchem als Auflage der Code 104 eingetragen war. Die Behörde händigte dem Bf zusätzlich ein Informationsschreiben aus, wonach der Zahlencode 104 eine Haarprobe von 3 cm auf EtG mit cut off von 29 pg/mg bedeutet und dafür entsprechende Termine festgesetzt wurden.

Mit dem jetzt bekämpften Bescheid schränkte die belangte Behörde die Lenkberechtigung des Bf durch Befristung bis 31.10.2020 ein und verpflichtete ihn, alle drei Monate eine Untersuchung der Haare auf Suchtmittel durchzuführen (Termine 31.1., 30.4., 31.7. und 31.10.2020).

Aus dem amtsärztlichen Gutachten vom 23.4.2019 sowie der ergänzenden Stellungnahme der Amtsärztin vom 27.4.2020 ergibt sich, dass die Amtsärztin die Notwendigkeit der Einschränkungen wie folgt begründet:

Der Bf hat im Jahr 2009 ein Alkoholdelikt mit 2,2 Promille begangen. Im Jänner 2019 hat er ein Verweigerungsdelikt begangen. Aufgrund der Haarprobe vom 26.3.2019 kann die behauptete Abstinenz ab dem Tag der Abnahme der Lenkberechtigung nachvollzogen werden.

In der verkehrspsychologischen Untersuchung sind die kraftfahrspezifischen Leistungen für beide Führerscheingruppen ausreichend, die objektiven Persönlichkeitsverfahren weisen einen günstigen Befund aus. Aufgrund der erst

beginnenden Stabilisierung der angestrebten Alkoholkarenz und der Neigung, Alkohol zur Problembewältigung einzusetzen, war für den Verkehrspsychologen noch nicht absehbar, ob die Alkoholkarenz auf Dauer beibehalten werden kann oder es bei psychischen Belastungen zu einem Rückfall kommen wird. Der Psychologe leitete die nötige Bereitschaft zur Verkehrsanpassung von der Würdigung der geltend gemachten Alkoholkarenz ab. Der Verkehrspsychologe empfahl, die Lenkberechtigung zeitlich auf ein Jahr zu befristen, um mittels Haaranalysen eine Verlaufskontrolle zu schaffen. Er setzte also voraus, dass das Alkoholkonsumverhalten vor Wiedererteilung der Lenkberechtigung und auch im weiteren Verlauf überprüft wird, da er im Verhalten des Bf erst eine Ansatzweise beginnende Stabilisierung erkannt habe. Diese Ausführungen erschienen der Amtsärztin nachvollziehbar.

5. Diesem Sachverhalt hat das LVwG Oö. rechtlich wie folgt beurteilt.

5.1. 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.

Eine wesentliche Voraussetzung für die Erteilung der Lenkberechtigung bildet gemäß § 3 Abs.1 Z2 FSG die Verkehrszuverlässigkeit.

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.

Gemäß § 17 Abs.1 FSG-GV ist die Stellungnahme einer verkehrspsychologischen Untersuchungsstelle im Hinblick auf ein verkehrspsychologisch auffälliges

Verhalten insbesondere dann zu verlangen, wenn der Bewerber um eine Lenkberechtigung oder der Besitzer einer Lenkberechtigung Verkehrsunfälle verursacht oder Verkehrsverstöße begangen hat, die den Verdacht
1. auf verminderte kraftfahrspezifische Leistungsfähigkeit oder
2. auf mangelnde Bereitschaft zur Verkehrsanpassung erwecken.
Mangelnde Bereitschaft zur Verkehrsanpassung ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn einem Lenker innerhalb eines Zeitraumes von fünf Jahren die Lenkberechtigung dreimal entzogen wurde oder wenn ein Lenker wegen Übertretungen gemäß § 99 Abs.1 lit.b oder c StVO 1960 bestraft wurde.

Gemäß § 18 Abs.3 FSG-GV ist für die Erfassung der Bereitschaft zur Verkehrsanpassung insbesondere das soziale Verantwortungsbewusstsein, die Selbstkontrolle, die psychische Stabilität und die Risikobereitschaft des zu Untersuchenden zu untersuchen sowie zu prüfen, ob eine Tendenz zu aggressiver Interaktion im Straßenverkehr besteht und ob sein Bezug zum Autofahren kritisch von der Norm abweicht.

5.2. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist für die Bejahung der Bereitschaft zur Verkehrsanpassung eine völlige Alkoholabstinenz weder im FSG noch in der FSG-GV gefordert. Alkoholkonsum ohne Bezug auf das Lenken von Kraftfahrzeugen schließt die Bereitschaft zur Verkehrsanpassung per se nicht aus. Es bedarf konkreter Umstände, die den Schluss zulassen, der Betreffende sei nicht willens oder nicht in der Lage, sein Verhalten im Bezug auf Alkoholkonsum an die Erfordernisse des Straßenverkehrs anzupassen, mit anderen Worten: Es sei konkret zu befürchten, dass er in durch Alkohol beeinträchtigten Zustand als Lenker eines Kraftfahrzeuges am Straßenverkehr teilnehmen werde. Als entscheidend für die Bereitschaft zur Verkehrsanpassung im Zusammenhang mit dem Konsum von Alkohol sieht es der Verwaltungsgerichtshof an, dass der Betreffende – sei es aus Verantwortungsbewusstsein oder aufgrund der Furcht vor Bestrafung und Verlust der Lenkberechtigung – den Konsum von Alkohol vor dem Lenken eines Kraftfahrzeuges vermeidet oder zumindest so weit einschränkt, dass er durch den Alkoholkonsum beim Lenken nicht beeinträchtigt wird (vlg. VwGH 26.4.2018, Ra 2018/11/0031, Rn. 34).

Die ggst. Einschränkung der Lenkberechtigung stützt sich auf das amtsärztliche Gutachten, welches im Wesentlichen mit dem Ergebnis der verkehrspsychologischen Untersuchung begründet ist. Dieser verkehrspsychologischen Stellungnahme lassen sich jedoch keine konkreten Untersuchungsergebnisse entnehmen, die den Schluss zulassen würden, der Bf sei nur dann willens oder in der Lage, in Zukunft nicht in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand als Lenker eines Kraftfahrzeuges am Straßenverkehr teilzunehmen, wenn sein Alkoholkonsumverhalten ein Jahr lang überwacht werde. Der Verkehrspsychologe führte lediglich aus, dass noch nicht absehbar sei, ob die Alkoholkarenz auf Dauer beibehalten werden könne oder es bei psychischen

Belastungen zu einem Rückfall kommen werde. Darauf kommt es jedoch nach der angeführten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht an. Es kann wohl bei den wenigsten Menschen ausgeschlossen werden, dass sie in Zukunft Alkohol konsumieren, bzw nach dem Konsum von Alkohol ein Kraftfahrzeug lenken werden, das ist jedoch für die Annahme einer bloß bedingten Bereitschaft zur Verkehrsanpassung zu wenig. Die Einschränkungen der Lenkberechtigung, welche ausschließlich mit einer nur eingeschränkten Bereitschaft zur Verkehrsanpassung im Zusammenhang mit Alkoholkonsum begründet wurden, waren daher aufzuheben.

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 Bereitschaft zur Verkehrsanpassung im Zusammenhang mit Alkoholkonsum 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