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-651646/2/WP

Datum:
Linz, 19. Februar 2020

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seinen Richter Mag. Peterseil über die Beschwerde des A B, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. J P, M, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn vom 3. Dezember 2019, GZ: 19/481784, betreffend Einschränkung der Lenkberechtigung durch Befristung, den

B E S C H L U S S

I. Der Beschwerde wird stattgegeben. Der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn vom 3. Dezember 2019, GZ: 19/481784, wird aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn 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. Verfahrensgang:

1.1. Mit Bescheid vom 3. Dezember 2019 schränkte die Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn (kurz: belangte Behörde) die Lenkberechtigung des Bf für die Klassen „AM, B, C, E und F in der zeitlichen Gültigkeit durch die Befristung bis 11.11.2020 ein“. Weiters verpflichtete die belangte Behörde den Bf, „alle 3 Monate, gerechnet ab 11.11.2019, das ist jeweils bis längstens […] eine Haarprobe (3 cm Länge) auf EtG <7 p/mg bei der Bezirkshauptmannschaft Braunau am Inn abzugeben“ und sich einer „Nachuntersuchung durch den Amtsarzt in 1 Jahr mit 3 cm Haarprobe auf EtG <7 p/mg, Augenbefund Visus, Gesichtsfeld, Binokularsehen“ zu unterziehen. Begründend führt die belangte Behörde aus, im „amtsärztlichen Gutachten vom 11.11.2019 [sei] festgestellt [worden], dass derzeit Ihre gesundheitliche Eignung zum Lenken von Fahrzeugen jedoch befristet wegen der einschränkenden Ergebnisse der VPU, den unterschiedlichen Trinkmengenangaben, die auf eine Bagatellisierung der Alkoholkonsumgewohnheiten hinweisen und der erhöhten Lenkverantwortung für Gruppe 2 nur unter Einhaltung einer Alkoholkarenz mittels EtG-Kontrollen von Haarproben gegeben ist“.

1.2. Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit der beantragt wird, das Verwaltungsgericht möge der Beschwerde Folge geben, den Bescheid der belangten Behörde aufheben und das Verfahren einstellen. Begründend führt der Bf im Wesentlichen aus, zu Recht gehe die belangte Behörde von keiner Alkoholabhängigkeit aus, zudem gäbe es keine Vorschrift, die von Besitzern einer Lenkberechtigung völlige Abstinenz fordere. Zu Recht gehe die belangte Behörde auch nicht davon aus, es sei zu befürchten, der Bf werde wiederum in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand aktiv am Straßenverkehr teilnehmen; Alkoholkarenz werde für den Nachweis der Bereitschaft zur Verkehrsanpassung nicht gefordert (Verweis auf VwGH vom 26.4.2018, Ra 2018/11/0031). Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Einschränkung der Lenkberechtigung lägen daher keineswegs vor. Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung wird vom Bf nicht beantragt.

2. Mit Schreiben vom 14. Jänner 2020, beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich am 20. Jänner 2020 eingelangt, legte die belangte Behörde die Beschwerde samt zugehörigem Verwaltungsakt zur Entscheidung vor.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

1. Folgender Sachverhalt steht fest:

1.1. Der Bf ist im Besitz einer Lenkberechtigung der Klassen AM, A, B, C, C1, E und F [Auszug Führerscheinregister, ON 1].

1.2. Am 30. August 2019 wurde beim Bf aufgrund einer Haarprobenanalyse eine Konzentration von „Ethylglucuronid“ von 12 festgestellt (Probennahme am 13. August 2019). Der Befund spricht „für moderaten Alkoholkonsum im Beobachtungszeitraum ohne Hinweis auf missbräuchlichen Alkoholkonsum“ [Befund und Gutachten der FTC GmbH, Anhang zu ON 2].

1.3. Die Amtsärztin der belangten Behörde kommt in ihrem Gutachten [ON 2] vom 11. November 2019 zum Ergebnis, der Bf sei befristet zum Lenken von Kfz der Gruppe 1 und 2 unter folgender Einschränkung geeignet: „Nachuntersuchung mit 3 cm Haarprobe auf EtG < 7 pg/mg, Augenbefund (Visus, Gesichtsfeld, Binokularsehen); Kontrolluntersuchung 3 cm Haarprobe auf EtG < 7 pg/mg alle 3 Monate“. Ihr Gutachten begründet die Amtsärztin wie folgt:

> „Führerscheinentzug wegen Alkoholdelikt 6/2019. Alkoholdelikt 2013. Die angeordnete verkehrspsychologische Untersuchung (VPU vom 17.10.2019) ergibt ausreichende kraftfahrspezifische Leistungsfunktionen und einschränkende Ergebnisse der Persönlichkeit wegen auffälliger Fahrvorgeschichte, Hinweis auf eine starke Alkoholgewöhnung und Bild eines jahrelangen chronischen Alkoholmissbrauchs, einer deutlichen Neigung sozialen Konsumzwängen zu unterliegen, und erst beginnender Stabilisierung. Bei der aktuellen Untersuchung reduzierter Naturalvisus rechts mit Kontrollbedarf. Es wird ein sehr moderater Alkoholkonsum seit dem Delikt angegeben, welcher sich deutlich von den Angaben einer Alkoholkarenz beim Verkehrspsychologen unterscheidet. Die Haarprobe vom 13.8.2019 ergibt einen moderaten Alkoholkonsum im Zeitraum der letzten 3 Monate, wobei das EtG-Ergebnis nicht mit den angegebenen Alkoholtrinkmengen korelliert. In Anbetracht der einschränkenden Ergebnisse der VPU, den unterschiedlichen Trinkmengenangaben, die auf eine Bagatellisierung der Alkoholkonsumgewohnheiten hinweisen und der erhöhten Lenkverantwortung für Gruppe 2 ist die Untersuchte nur unter Einhaltung einer Alkoholkarenz - mittels EtG - Kontrollen von Haarproben befristet geeignet Kfz der Gruppen 1 und 2 zu lenken.“

2. Beweiswürdigung und mündliche Verhandlung:

Das Verwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verwaltungsakt, aus welchem sich der relevante Sachverhalt unstrittig ergibt. Eine

öffentliche mündliche Verhandlung konnte unterbleiben, weil aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der bekämpfte Bescheid aufzuheben ist (§ 24 Abs 2 Z 1 VwGVG).

III. Rechtliche Beurteilung:

1.1. 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 die Lenkberechtigung zu entziehen (Z 1) oder die Gültigkeit der Lenkberechtigung durch Auflagen, Befristungen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen einzuschränken (Z 2). Diesfalls ist gemäß § 13 Abs 5 ein neuer Führerschein auszustellen.

1.2. Gemäß § 14 Abs 1 FSG-GV darf Personen, die von Alkohol, einem Sucht- oder Arzneimittel abhängig sind oder den Konsum dieser Mittel nicht so weit einschränken können, dass sie beim Lenken eines Kraftfahrzeuges nicht beeinträchtigt sind, soweit nicht Abs 4 par cit 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.

1.3. 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.

1.4. Nach der höchstgerichtlichen Rsp (ausführlich VwGH 20.9.2018, Ra 2017/11/0284) geht der Gesetzgeber bei einem festgestellten Alkoholgehalt der Atemluft von 0,8 mg/l (oder mehr) nicht davon aus, dass dem Betreffenden allein schon wegen der – voraussetzungsgemäß – hohen Alkoholisierung (zumindest 0,8 mg/l Atemluft bzw 1,6 Promille Blutalkoholgehalt) beim Lenken eines Kraftfahrzeugs die gesundheitliche Eignung fehlt. Das FSG und die FSG-GV, die in ihrem § 14 Abs 2 normiert, dass diesfalls Lenker „ihre psychologische Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen durch eine verkehrspsychologische Stellungnahme nachzuweisen“ haben, lassen vielmehr erkennen, dass eine derartige Alkoholisierung zunächst nur Bedenken am Bestehen der gesundheitlichen Eignung begründet, denen zwingend durch Einholung einer verkehrspsychologischen Stellungnahme und eines amtsärztlichen Gutachtens nachzugehen ist. Erweisen sich im Rahmen dieser Untersuchungen die Bedenken als begründet, wird ein „Verdacht“ - etwa auf das Bestehen einer Alkoholabhängigkeit - also erhärtet, besteht eine Grundlage für eine Entziehung

oder Einschränkung der Lenkberechtigung aus gesundheitlichen Gründen. Ein nicht verifizierter „Verdacht“ allein rechtfertigt eine solche Maßnahme hingegen nicht.

Wie im Erkenntnis vom 30. Juni 2016, Ra 2016/11/0088, mit näherer Begründung ausgeführt wurde, ist das in § 14 Abs 5 FSG-GV vorgesehene Instrument der ärztlichen Kontrolluntersuchung auch auf Fälle anzuwenden, in denen in der Vergangenheit eine Abhängigkeit bestanden hat, aber unentdeckt geblieben ist und demgemäß nicht zur Einleitung eines Entziehungsverfahrens geführt hat. Wenn nun der Betroffene diesen Zustand überwunden hat, er also bloß (in einem in der Vergangenheit liegenden – abgeschlossenen – Zeitraum) abhängig „war“, ist gleichwohl iSd § 14 Abs 5 FSG-GV eine ärztliche Kontrolluntersuchung zu veranlassen (und gemäß § 2 Abs 1 letzter Satz FSG-GV mit Befristung und amtsärztlicher Nachuntersuchung zu verbinden).

Nichts anderes kann gelten, wenn die in der Vergangenheit gelegene Gesundheitsbeeinträchtigung darin bestanden hat, dass nicht „Abhängigkeit“ iSd § 14 Abs 1 FSG-GV vorlag, sondern die Unfähigkeit, den Konsum dieser Mittel so weit einzuschränken, dass der Betreffende beim Lenken eines Kraftfahrzeuges nicht beeinträchtigt ist: § 14 Abs 1 FSG-GV behandelt diese beiden Fälle gravierender Gesundheitseinschränkungen, falls sie aktuell, also im jeweiligen Entscheidungszeitpunkt, noch bestehen, insofern gleich, als derartigen Personen eine Lenkberechtigung weder erteilt noch belassen werden darf; sie sind also – zwecks Wahrung der Verkehrssicherheit – jedenfalls vom Lenken eines Kraftfahrzeugs auszuschließen, eine bloße Einschränkung der Lenkberechtigung kommt insoweit nicht in Betracht. Ausgehend von der Zielsetzung des FSG (vgl insbesondere § 3 Abs 1 Z 3 und § 24 Abs 1 Z 1) und der FSG-GV, nur für solche Personen, die zum Lenken von Kraftfahrzeugen hinreichend gesund sind (§ 5 FSG-GV), die Erteilung bzw Belassung einer – uneingeschränkten – Lenkberechtigung zu erlauben, ist also immer dann, wenn ein Gesundheitszustand, wie er in § 14 Abs 1 FSG-GV umschrieben ist (Abhängigkeit von Alkohol, einem Sucht- oder Arzneimittel bzw Unfähigkeit, den Konsum dieser Mittel so weit einzuschränken, dass eine Beeinträchtigung beim Lenken eines Kraftfahrzeugs nicht besteht), in der Vergangenheit bestanden hat, mittlerweile aber überwunden ist, nach § 14 Abs 5 FSG-GV vorzugehen, also eine ärztliche Kontrolluntersuchung (samt Befristung und amtsärztlicher Nachuntersuchung) zu veranlassen. Es kann nämlich – unabhängig von der unterschiedlichen Wortwahl in § 14 Abs 1 und Abs 5 FSG-GV – davon ausgegangen werden, dass ein Konsumverhalten, wie es in Abs 1 beschrieben ist, jedenfalls „gehäuften Missbrauch“ iSd Abs 2 darstellt.

Liegt also ein in § 14 Abs 1 FSG-GV genannter Gesundheitszustand aktuell vor, ist eine aufrechte Lenkberechtigung zwingend zu entziehen und nicht bloß einzuschränken; lag ein solcher Zustand bloß in der Vergangenheit vor, ist die Lenkberechtigung iSd § 14 Abs 5 FSG-GV zu beschränken.

2.1. Die belangte Behörde geht – ausgehend von den Feststellungen und Ausführungen der Amtsärztin in ihrem Gutachten – offensichtlich (zumindest) von gehäuftem Missbrauch von Alkohol in der Vergangenheit aus („Hinweis auf eine starke Alkoholgewöhnung und Bild eines jahrelangen chronischen Alkoholmissbrauchs, einer deutlichen Neigung sozialen Konsumzwängen zu unterliegen, und erst beginnender Stabilisierung“). Vor dem Hintergrund der Angaben des Bf (im Zuge der VPU) über seine Trinkgewohnheiten in der Vergangenheit (regelmäßiger Alkoholkonsum am Wochenende, monatlich bei Feiern oder Anlässen 7 bis 8 Biere) und der bisherigen Alkoholdelikte im Straßenverkehr mit jeweils über 1,6 Promille BAK und der Tatsache, dass der Bf beim letzten Alkoholdelikt im Jahr 2019 (das die Grundlage für dieses Verfahren bildet) mit einem BAK von 1,62 Promille sein Moped lenkte, ist von einem gehäuften Missbrauch von Alkohol in der Vergangenheit auszugehen. Für diese Fälle verlangt § 14 Abs 5 FSG-GV jedenfalls die Einholung einer fachärztlichen (psychiatrischen) Stellungnahme zur Abklärung der gesundheitlichen Eignung. Diese hat die belangte Behörde jedoch bisher nicht eingeholt. Das amtsärztliche Gutachten, welches ohne Einholung dieser verpflichtend vorgesehenen fachärztlichen Stellungnahme erstellt wurde, ist daher nicht schlüssig und durfte der Entscheidung nicht zugrunde gelegt werden.

2.2. Gemäß § 28 Abs 3 2. Satz 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 Sachverhaltes unterlassen hat. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

2.3. Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (26.6.2014, Ro 2014/03/0063, 26.3.2015, 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 Sachverhaltes 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 (im Sinn einer „Delegierung“ der Entscheidung an das Verwaltungsgericht).

2.4. Im konkreten Fall ist nicht nachvollziehbar, woraus die belangte Behörde die Schlüssigkeit des amtsärztlichen Gutachtens ableitet. Im Fall der Unvollständigkeit oder Unschlüssigkeit eines amtsärztlichen Gutachtens ist der Sachverständige zur Ergänzung der Begründung oder Aufklärung von Widersprüchen aufzufordern (VwGH 17.10.2006, 2003/11/0318). Nicht jede Unschlüssigkeit eines Gutachtens

berechtigt das Verwaltungsgericht daher zur Zurückverweisung der Sache an die Behörde. Im ggst Fall hat die Sachverständige (und damit auch die Behörde) jedoch zwingend erforderliche Ermittlungsschritte unterlassen, nämlich die im § 14 Abs 1 und Abs 5 FSG-GV vorgeschriebene Einholung einer fachärztlichen Stellungnahme. Es wurde damit lediglich ansatzweise ermittelt und das für die Beurteilung des Falles vermutlich wichtigste Beweismittel wurde noch nicht erhoben. Es ist auch nicht ausgeschlossen, dass aufgrund der fachärztlichen Stellungnahme noch weitere Ermittlungen notwendig wären.

2.5. 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 Verwaltungsgericht 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 rascher durchgeführt werden kann. Diese hat den Bf bereits untersucht und kann ihre Beurteilung auf den bereits teilweise erhobenen Befund stützen. Der Fall und dessen Umstände sind der belangten Behörde und der Amtsärztin bereits bekannt. Diese Kenntnisse können in den neuen Bescheid einfließen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die Notwendigkeit einer fachärztlichen Stellungnahme bei gehäuftem Alkoholmissbrauch bzw dem Verdacht einer Abhängigkeit ergibt sich aus § 14 FSG-GV und entspricht der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes. 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. 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. Peterseil