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-651811/10 /ZO/KA

Datum:
Linz, 27. Oktober 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Zöbl über die Beschwerde des C S, vertreten durch H N Rechtsanwälte, G, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oö, PK Wels, vom 1.7.2020, GZ: FE-168/2020, betreffend die Aufforderung zur amtsärztlichen Untersuchung, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 7.10.2020,

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe abgewiesen, dass die Frist zur amtsärztlichen Untersuchung auf fünf Wochen ab der Verkündung der Entscheidung (ab 7.10.2020) neu festgelegt wird.

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 Landespolizeidirektion Oö. (im Folgenden: belangte Behörde) hat mit dem im Spruch angeführten Bescheid den Bf (im Folgenden: Bf) gemäß § 24 Abs. 4 FSG aufgefordert, sich binnen fünf Wochen, gerechnet ab Zustellung des Bescheides, zur Feststellung seiner gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klassen AM und B gemäß § 8 FSG amtsärztlich untersuchen zu lassen.

2. In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde machte der Bf zusammengefasst geltend, dass die belangte Behörde diesen Bescheid mit der Feststellung begründe, dass der Bf von Mitte 2018 bis Mai 2020 pro Monat etwa zwei Mal Cannabis konsumiert habe, nämlich ca. 2 Joints pro Monat. Die Rechtsansicht der belangten Behörde, dass dieser Konsum Bedenken an der gesundheitlichen Eignung begründe, sei nicht richtig.

Voraussetzung für die Erlassung eines Aufforderungsbescheides nach § 24 Abs. 4 FSG seien begründete Bedenken in der Richtung, dass der Inhaber einer Lenkberechtigung die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen nicht mehr besitze. Es gehe noch nicht darum, konkrete Umstände zu ermitteln, aus denen bereits mit Sicherheit auf das Fehlen einer Erteilungsvoraussetzung geschlossen werden kann, es müssten aber genügend begründete Bedenken in diese Richtung bestehen, die die Prüfung des Vorliegens solcher Umstände geboten erscheinen lassen. Im Zusammenhang mit dem Suchtmittelkonsum wäre ein Aufforderungsbescheid rechtens, wenn ausreichende Anhaltspunkte für den Verdacht bestünden, dem Betroffenen fehle infolge Suchtmittelabhängigkeit (oder wegen Fehlens der Bereitschaft zur Verkehrsanpassung) die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen (VwGH 5.3.2015, 2012/11/0233).

Aus § 14 FSG-GV ergebe sich, dass ein geringfügiger Suchtmittelgenuss die gesundheitliche Eignung nicht berühre. Erst dann, wenn der Konsum zu einer Abhängigkeit zu führen geeignet ist oder die Gefahr besteht, dass die betreffende Person nicht in der Lage sein könnte, den Konsum so weit einzuschränken, dass ihre Fähigkeit zum Lenken von Kraftfahrzeugen nicht beeinträchtigt ist, liege ein Grund vor, unter dem Aspekt eines festgestellten – wenn auch verbotenen – Suchtmittelkonsums die gesundheitliche Eignung begründeter Weise in Zweifel zu ziehen.

Beim Bf liege nur ein geringfügiger Suchtmittelgenuss vor. Auch bei einer Person, die alle 14 Tage Alkohol – ohne Zusammenhang mit dem Lenken von Fahrzeugen – genieße, käme niemand auf die Idee, diese einer amtsärztlichen Führerscheinuntersuchung zuzuführen, obwohl bekanntermaßen das

Abhängigkeitspotential von Alkohol wesentlich höher sei als jenes von Cannabis. Der Bf habe seinen Cannabiskonsum gänzlich eingestellt, weshalb auch deswegen Bedenken an seiner gesundheitlichen Eignung nicht bestehen würden.

3. Die Landespolizeidirektion Oö., PK Wels, 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 Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 7.10.2020. An dieser haben weder der Bf und sein Rechtsvertreter noch ein Vertreter der belangten Behörde teilgenommen.

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

Der Bf hat nach seinen eigenen Angaben in der polizeilichen Einvernahme vom 7.12.2019 seit Mitte 2018 Cannabiskraut konsumiert und zwar ca. 2 Joints pro Monat. Auch nach seiner ersten polizeilichen Einvernahme hat er bis 25.5.2020 alle zwei Wochen einen Joint (Marihuana) geraucht. Seither konsumiert er nach seinen Angaben kein Cannabis mehr, wobei er zwei negative Harnbefunde vom 29.7. und 11.9.2020 vorlegte. Auch ein weiterer Harntest vom 6.10.2020 (dieser war dem LVwG zum Zeitpunkt der Verkündung der Entscheidung noch nicht bekannt) war negativ.

Der Bf ist im Besitz einer Lenkberechtigung für die Klassen AM und B, es gibt keinen Hinweis darauf, dass er in einem durch Suchtmittel beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug gelenkt hätte.

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

5.1. 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 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.

5.2. Nach der vom Rechtsvertreter des Bf zutreffend angeführten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes berührt ein geringfügiger Suchtmittelkonsum ohne Zusammenhang mit dem Lenken eines Kraftfahrzeuges die gesundheitliche Eignung (noch) nicht. Erst dann, wenn der Konsum zu einer Abhängigkeit zu führen geeignet ist oder wenn die Gefahr besteht, dass die betreffende Person nicht in der Lage sein könnte, den Konsum so weit einzuschränken, dass ihre Fähigkeit zum Lenken von Kraftfahrzeugen beeinträchtigt ist, liegt ein Grund vor, die gesundheitliche Eignung begründet in Zweifel zu ziehen (VwGH vom 13.12.2005, 2005/11/0191 ua).

Ein Aufforderungsbescheid nach § 24 Abs. 4 FSG ist nach der Rechtsprechung des VwGH nur dann zulässig, wenn im Zeitpunkt seiner Erlassung bzw im Zeitpunkt der Beschwerdeentscheidung durch das Landesverwaltungsgericht (noch immer) begründete Bedenken an der gesundheitlichen Eignung bestehen (VwGH vom 27.9.2007, 2006/11/0143).

Im ggst. Fall hat der Bf über einen Zeitraum von fast zwei Jahren Cannabiskraut (ca. zwei Mal pro Monat einen Joint) konsumiert. Auch nach der ersten polizeilichen Einvernahme – also zu einer Zeit, als ihm bereits bewusst sein musste, dass dieser Cannabiskonsum für ihn negative Konsequenzen haben kann, konsumierte er weiterhin ca. alle zwei Wochen einen Joint.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Erkenntnis vom 24.4.2007, 2006/11/0090, das zweimalige Rauchen von Cannabis über einen mehrmonatigen Zeitraum und gelegentlichen Konsum dieses Suchtmittels in jüngster Vergangenheit als gehäuften Suchtmittelmissbrauch beurteilt. Im Beschluss vom 18.12.2019, GZ: Ra 2019/11/0029 beurteilte der Verwaltungsgerichtshof den Konsum von Cannabiskraut etwa zwei Mal pro Monat und alle paar Monate „eine Linie“ Kokain ebenfalls als gehäuften Missbrauch im Sinne des § 14 Abs. 5 FSG-GV. Unter Berücksichtigung dieser Entscheidungen besteht auch beim Bf der begründete Verdacht, dass er einen gehäuften Missbrauch von Cannabis zumindest bis Mai 2020 begangen hat. Die von ihm behauptete (und durch die Harntests teilweise belegte) seither eingehaltene Abstinenz von Suchtmitteln (ca. 5 Monate)

dauert noch nicht so lange, dass ohne weitere Überprüfung von einer uneingeschränkten Eignung des Bf zum Lenken von Kraftfahrzeugen ausgegangen werden kann. Die belangte Behörde hat daher zu Recht die Überprüfung der gesundheitlichen Eignung des Bf zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klassen AM und B angeordnet.

Im Hinblick auf den Entscheidungszeitpunkt des LVwG (mündliche Verkündung der Entscheidung am 7.10.2020) war die Frist für die amtsärztliche Untersuchung neu festzulegen.

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 zu § 14 Abs. 5 FSG-FV 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