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-651787/20/MZ/BR

Datum:
Linz, 16. Februar 2021

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 Dr. Zeinhofer über die Beschwerde des L C Z, vertreten durch Mag. G H, Rechtsanwalt, x, x, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich, PK Wels, vom 12.06.2020, GZ: FE-69/2020, PAD/20/00190734/001/VW, betreffend Befristung der Gültigkeit der Lenkberechtigung unter Auflage nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 05. Jänner 2021 durch Verkündung

zu Recht e r k a n n t :

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe abgewiesen, als die Lenkberechtigung bis zur Wiedererlangung der gesundheitlichen Eignung entzogen wird.

II. Die beschwerdeführende Partei hat ihre Lenkberechtigung unverzüglich bei einer Führerscheinbehörde abzugeben.

III. 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. Mit Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich (im Folgenden: belangte Behörde) vom 12.06.2020, GZ: FE-69/2020, PAD/20/00190734/001/VW, erteilte die belangte Behörde Herrn L Z (im Folgenden: bP) die Lenkberechtigung für die Klassen AM, B, Zahl 20/173018, befristet für 12 Monate, somit bis zum 04.06.2021 unter der Auflage, der Behörde alle sechs Monate eine auf Suchtmittel getestete Haaranalyse vorzulegen. Diesen Bescheid begründete die belangte Behörde damit, dass der bP aufgrund des schlüssigen amtsärztlichen Gutachtens vom 04.06.2020 die Lenkberechtigung nur unter den vom Amtsarzt vorgegebenen Auflagen bzw. Befristungen zu erteilen war.

II. Gegen diesen Bescheid erhob die rechtsfreundlich vertretene bP rechtzeitig Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Begründend wird in der Beschwerde zusammengefasst ausgeführt, der angefochtene Bescheid verstoße gegen den Determinierungsgrundsatz und sei formal und inhaltlich derart rechtswidrig, dass dieser einem Vollzug nicht zugänglich sei. Zudem beruhe die verkehrspsychologische Stellungnahme auf falschen Annahmen, die belangte Behörde habe den Sachverhalt unrichtig festgestellt und unrichtig beurteilt, weiters sei der Bescheid mangelhaft begründet weil er keine nachvollziehbaren Feststellungen zur gesundheitlichen Eignung und zur erteilten Auflage enthalte. Außerdem sei das amtsärztliche Gutachten nicht schlüssig und widerspreche den führerscheinrechtlichen Bestimmungen.

III.a) Die belangte Behörde legte dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsakt zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

b) Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in die Beschwerde und den von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsakt, insbesondere die verkehrspsychologische Stellungnahme vom 16.05.2020, das Gutachten des Facharztes für Psychiatrie und Neurologie vom 26.05.2020 und das amtsärztliche Gutachten nach § 8 FSG vom 04.06.2020. Weiters wurde Beweis erhoben durch Einholung der ergänzenden psychiatrischen Stellungnahme zum psychiatrischen Gutachten vom 26.05.2020 und Einholung des neuen amtsärztlichen Gutachtens vom 25.11.2020 sowie Durchsicht der dazu ergangenen ergänzende Stellungnahme vom 30.12.2020 und die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 05.01.2021. An dieser haben die bP und ihr Rechtsvertreter sowie Dr. A K als medizinischer Sachverständiger teilgenommen.

c) Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt wird festgestellt:

Die bP, geboren am x, ist Inhaberin einer Lenkberechtigung für die Klassen AM und B, Zahl 20/173018. Am 05.03.2019 um 23:51 Uhr führte die bP in X, S, x in westlicher Fahrtrichtung ein Kraftfahrzeug unter der Wirkung eines berauschenden Mittels. Die chemisch toxikologische/immunologische Blutuntersuchung ergab 18 ng/ml Cannabis/THC bzw. 140 ng/ml THC-Carbonsäure. Das Institut für Rechtsmedizin wies in der Begutachtung der bei der toxikologischen Analyse der Blutprobe erhobenen Befunde am 18.06.2019 darauf hin, dass die hohe Blutplasmakonzentration an THC-Carbonsäure auf eine über einen längeren Zeitraum regelmäßige und häufige Aufnahme von Cannabis Inhaltsstoffen durch die bP hinweist.

Aufgrund der bei der belangten Behörde entstanden Zweifel über die gesundheitliche Eignung der bP zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klasse(n) AM, B forderte die belangte Behörde die bP am 30.01.2020 mit Bescheid auf, sich gemäß § 24 Abs 4 iVm § 8 FSG amtsärztlich untersuchen zu lassen. Dieser Bescheid wurde nicht beeinsprucht und ist in Rechtskraft erwachsen.

Anlässlich der am 03.03.2020 vom Polizeiarzt der belangten Behörde durchgeführten Untersuchung wurde die bP aufgefordert, eine verkehrspsychologische Untersuchung sowie ein Gutachten eines Facharztes für Psychiatrie beizubringen.

Die verkehrspsychologische Untersuchung am 15.05.2020 ergab ausreichende kraftfahrspezifische Leistungsfunktionen und eine ausreichende Bereitschaft zur Verkehrsanpassung. Das Gutachten stellte einen Cannabis-Gelegenheitskonsum fest und befand die bP aufgrund der nicht auszuschließenden Umkehr bzw. des noch zu kurz eingehaltenen Drogenverzichts „bedingt geeignet“ zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppe 1 unter der Auflage einer Haaranalyse zur Bestätigung der Drogenabstinenz vor der Zulassung zum Straßenverkehr sowie weiterhin engmaschiger Kontrollen über einen Zeitraum von zwölf Monaten.

Die fachärztliche psychiatrische Stellungnahme vom 26.05.2020 stellte ebenfalls einen gelegentlichen Konsum von Cannabis fest und befand die bP bedingt geeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen der Gruppe 1 unter wiederholter zB dreimonatiger Drogenharnkontrolle über einen Zeitraum von einem Jahr.

Das auf Grundlage dieser Stellungnahmen erstellte amtsärztliche Gutachten nach § 8 FSG vom 04.06.2020 beurteilte die bP als zum Lenken eines Kraftfahrzeuges der Gruppe 1, Klasse A und B, für 1 Jahr befristet bedingt geeignet unter der Auflage von sechsmonatigen Kontrolluntersuchungen in Form einer Drogen-Haar-Analyse sowie einer Nachuntersuchung.

Am 12.06.2020 wurde der bP der verfahrensgegenständliche Bescheid mündlich verkündet. Der Inhalt und die Verkündung des Bescheides wurden in einer Niederschrift beurkundet und im Anschluss an diese Amtshandlung die schriftliche Ausfolgung des Bescheides samt Kopien der im Behördenakt befindlichen Gutachten persönlich übergeben.

Am 21.08.2020 ersuchte das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich den Facharzt für Psychiatrie um eine Ergänzende Stellungnahme, ob die bP gelegentlich Cannabis konsumiert hat oder ob ein gehäufter Suchtmittelmissbrauch vorlag. Der Facharzt führte daraufhin in seiner ergänzenden Stellungnahme vom 25.08.2020 aus, dass ihm das Ergebnis der toxikologischen Blutuntersuchung vom 06.03.2019 nicht bekannt war, welches einen regelmäßigen und häufigen Konsum nahe legt. Er führe zudem aus, dass die Angaben der bP zu ihrem Drogenkonsum im Sinne einer sozialen Erwünschtheit erfolgten und auf Basis dieser Angaben keine eindeutigen Anhaltspunkte für eine Substanzabhängigkeit vorlägen. Er empfahl den Nachweis der Drogenabstinenz über einen ausreichenden Zeitraum und eine anschließende neuerliche psychiatrische Untersuchung bezüglich des bekannten Drogenmissbrauchs bzw. der Abhängigkeit.

Der vom Landesverwaltungsgericht Oberösterreich beauftragte Amtssachverständige erstellte am 25.11.2020 ein neues Gutachten auf Grundlage der gaschromatographischen Untersuchung vom 18.06.2019. Der Amtssachverständige hielt in diesem Gutachten fest, dass die hohe Konzentration des aktiven Wirkstoffes THC im Blutplasma (THC-Carbonsäure 140ng/mL) auf eine über einen längeren Zeitraum regelmäßige und häufige Aufnahme von Cannabis Inhaltsstoffen hinweist. Er kam zu dem Ergebnis, dass bei der bP zumindest ein schädlicher Gebrauch von THC vorliegt und befand die bP daher für zwei Jahre befristet geeignet zum Lenken eines KFZ der Gruppe 1 unter der Auflage einer strikten Drogenabstinenz und Erbringung des Abstinenznachweises durch sechsmonatige Haaranalysen auf THC.

Das Gutachten vom 24.11.2020 über die Untersuchung einer am 04.11.2020 von der bP abgegebenen Haarprobe mit einer Länge von 6,5 cm ergab eine im mittleren Bereich liegende THC Konzentration von 0,2 ng/ml.

Aufgrund dieses Befundes kam der Amtssachverständige abweichend zu seinem Erstgutachten vom 25.11.2020 zu dem Ergebnis, dass die von der bP angegebene Drogenabstinenz widerlegt ist und die bP es folglich nicht schafft, ihr Konsumverhalten dauerhaft zu ändern und dass daher von keiner stabilen Verhaltensänderung ausgegangen werden kann. Die bP ist nach dieser Stellungnahme des Amtssachverständigen vom 30.12.2020 gesundheitlich nicht geeignet zum Lenken eines KFZ der Gruppe 1.

d) Beweiswürdigung:

Es ist unbestritten, dass die bP am 05.03.2019 um 23:51 Uhr ein Kraftfahrzeug unter der Wirkung eines berauschenden Mittels gelenkt hat.

Im Rahmen der verkehrspsychologischen Untersuchung gab die bP an, zum ersten Mal mit 17 Jahren im Rahmen einer Silvesterveranstaltung im Dezember 2015 Cannabis konsumiert zu haben. Seitdem habe sie immer nur zu Silvester einen Joint geraucht, wobei einmal auch Anzeige erstattet worden sei, nachdem ein Nachbar wegen des Lärms die Polizei verständigt habe und diese THC am Tisch gefunden habe. Zudem habe sie ausnahmsweise am 05.03.2019 Cannabis konsumiert, dies sei der letzte Konsum gewesen.

In der Beschwerdeschrift bestreitet die bP die verkehrspsychologische Stellungnahme dahingehend, als die Kontrolle durch die Polizei nicht zu Silvester erfolgt sei sondern sich der Vorfall mit der Polizei im April 2019 ereignet habe anlässlich eines gesellschaftlichen Ereignisses, hier habe auch der letzte Drogenkonsum stattgefunden.

In der mündlichen Verhandlung gab die bP von diesen Angaben abweichend zu Protokoll, der letzte Cannabiskonsum habe am 5. März 2019 stattgefunden.

Der Facharzt für Psychiatrie geht in seinem Gutachten von einem Cannabiskonsum der bP erstmals mit 17 Jahren, seit dem nur gelegentlich, etwa zehn Mal in einem Zeitraum von 4 Jahren, zuletzt im März 2019, aus. In der Beschwerdeschrift bestreitet die bP auch diese Angaben in der psychiatrischen Untersuchung gemacht zu haben und korrigiert dahingehend, dass sie seit dem erstmaligen Konsum mit 17 Jahren erst 5 bis 6 Joints konsumiert habe, wobei alle Konsumationen, mit Ausnahme jener im April 2019, zeitnah nach dem 17. Geburtstag stattgefunden haben sollen. In der Zeit von Februar 2018 bis August 2018 habe die bP kein Cannabis konsumiert.

Insgesamt sind die Angaben der bP weder hinsichtlich der Anzahl der Konsumationen noch hinsichtlich des Zeitraumes in dem der Konsum stattgefunden haben soll übereinstimmend.

Die chemisch toxikologische Analyse der Blutentnahme vom 06.03.2019 ergab 18 ng/ml THC, 4,6 ng/ml Hydroxy-THC sowie 140 ng/ml THC-Carbonsäure. Das Institut für Rechtsmedizin wies in der Begutachtung dieses Befundes vom 18.06.2019 darauf hin, dass die hohe Blutplasmakonzentration an THC-Carbonsäure auf eine über einen längeren Zeitraum regelmäßige und häufige Aufnahme von Cannabis Inhaltsstoffen durch die bP hinweist. Dieser Befund

spricht eindeutig gegen die von der bP getätigte Aussage, er habe am 05.03.2019 nur einmalig und ausnahmsweise einen Joint geraucht.

Sowohl der Gutachter der verkehrspsychologischen Untersuchung als auch der Facharzt für Psychiatrie gingen bei den von der bP anlässlich der Untersuchung im Sinne der sozialen Erwünschtheit getätigten Angaben zu ihrem Drogenkonsum lediglich von einem gelegentlichen Cannabiskonsum aus, befanden die bP aber bis zur Erbringung eines Abstinenzbeweises unter Auflagen nur bedingt geeignet ein Kraftfahrzeug der Gruppe 1 zu lenken.

Dabei ist zu berücksichtigten, dass dem Facharzt für Psychiatrie bei der Erstellung des ersten Gutachtens das Ergebnis der toxikologischen Blutuntersuchung vom 06.03.2019 nicht bekannt war. In seinem ergänzenden Gutachten vom 25.08.2020 weist er erneut darauf hin, dass die Angaben der bP im Sinne einer sozialen Erwünschtheit, also verzerrt, um den sozialen Erwartungen und Normen zu entsprechen, erfolgt sind. Im guten Glauben der Richtigkeit dieser Angaben wollte der Facharzt für Psychiatrie trotzdem keine Unbedenklichkeit attestieren und forderte eine Drogenabstinenz über einen ausreichenden Zeitraum von drei Monaten und eine anschließende neuerliche psychiatrische Untersuchung bzgl. des bekannten Drogenmissbrauchs bzw. der Abhängigkeit.

Das auf Basis dieser psychiatrischen Stellungnahme erstellte amtsärztliche Gutachten vom 25.11.2020 führt zum Blutbefund vom 18.06.2019 ebenfalls aus, dass die THC-Carbonsäure-Konzentration von 140 ng/mL im Blutplasma entgegen der Angaben der bP auf eine längere regelmäßige und häufige Aufnahme von Cannabis Inhaltsstoffen hinweist, weil es bei gehäuftem Konsum von THC zB mehrmals wöchentlich, zu einer Akkumulation von THC-Carbonsäuren im Blut kommt und nimmt wie folgt ausführlich Stellung:

„Nach einem einmaligen Konsum einer berauschungsrelevanten THC-Dosis sind THC und 11-OH- THC etwa 6 bis 12 Stunden im Blut nachweisbar, THC-Carbonsäure hingegen einige Tage. Konsumiert eine Person einmal pro Woche THC, so baut sich die THC-Carbonsäure zwischen zwei Konsumereignissen vollständig ab. Konsumiert hingegen eine Person gehäuft, zB mehrmals wöchentlich, THC, so kommt es zu einer Akkumulation von THC-Carbonsäure im Blut, weil zu der von dem aktuellsten Konsumereignis gebildeten THC-Carbonsäure eine THC- Carbonsäure-„Restkonzentration“ vergangener Konsumereignisse hinzukommt. Dieser Kumulationseffekt hat zur Folge, dass bei chronisch intensivem THC-Konsum THC-Carbonsäure im Blut nicht bloß einige Tage sondern mehrere Wochen nach Abstinenzbeginn vorhanden sein kann (Bergamaschi et al. 2013).
Der besonders langsame Abbau der THC-Carbonsäure ist damit der relevante Faktor, wenn es um die Beurteilung der THC-Konsumhäufigkeit zeitnah zu einer Blutentnahme geht. THC-Carbonsäure-Maximalkonzentrationen nach einmaligem THC-Konsum eines Gelegenheitskonsumenten liegen typischerweise im Bereich von 10 bis 60 ng/mL.
Zwei Schweizer Studien zufolge belegt eine THC-Carbonsäure-Konzentration im Blutserum von 70 ng/mL nach einer anlassbezogenen Blutentnahme einen häufigeren Konsum THC-

haltiger Produkte (dort als „heavy use“ bzw. „heavy regulär smokers“ bezeichnet und diesen Begriff mit 10 Konsumeinheiten und mehr pro Monat gleichgesetzt) (Fabritius et al. 2014; Fabritius et al. 2013). Die französische Gesellschaft für forensische Toxikologie geht in ihrem Konsenspapier aus 2013 bei einer THC-Carbonsäure-Konzentration von 85 ng/mL im Blutserum von einem regelmäßigen, im Sinne eines im Schnitt täglichen, THC-Konsums aus.
Deutschen Studiendaten zufolge könne bei einer anlassbezogenen Blutentnahme bei einer THC-Carbonsäure-Konzentration von 150 ng/mL im Blutserum gesichert von regelmäßigem Konsum ausgegangen werden (Daldrup 2007).
Mit einem einzelnen anlassbezogen erhobenen Blutbefund lässt sich damit über die Konzentration des THC-Stoffwechselprodukts THC-Carbonsäure eine orientierende Aussage zur Konsumhäufigkeit THC-haltiger Produkte treffen.

Die THC-Carbonsäure-Konzentration in der Blutprobe von Herrn Z lag bei 140 ng/mL. Eine THC-Carbonsäure-Konzentration von 140 ng/mL spricht für einen Akkumulationseffekt aufgrund zeitnahe mehrmalig erfolgtem THC-Konsum und belegt, den oben zitierten Studiendaten folgend, einen regelmäßigen Konsum.
Es ist nicht „herausrechenbar“ zu welchem Anteil der zeitnaheste Konsum zur gemessenen THC- Carbonsäure-Konzentration beigetragen hat und zu welchem Anteil „Restkonzentrationen“ zurückliegender THC-Konsumereignisse. Ob sich die festgestellte THC-Carbonsäure- Konzentration daher durch mehrmaligen Konsum binnen kurzer Zeit oder über einen längeren Zeitraum aufgebaut hat ist nicht feststellbar und darüber hinaus beeinflussen neben der Konsumfrequenz viele weitere Faktoren die THC-Carbonsäure-Konzentration (THC-Gehalt des konsumierten Produkts, Konsumweg, bei Rauchen intensive Aufnahme durch tiefe Lungenzüge oder bloß oberflächliches Rauchen, etc.).
Dementsprechend sind verschiedene Konsumszenarien vorstellbar, um die vorgelegene THC- Carbonsäure-Konzentration zu erklären. Möglich wäre etwa, dass zum erfolgten THC-Konsum am 05.03.2019 ein Konsum mehrerer THC-haltiger „Joints“ in den davorliegenden 1-2 Tagen bei sonst nur vereinzeltem Konsum stattgefunden hat (zB im Sinne eines episodenhaften Rausch-Konsums). Vorstellbar wäre bspw. aber auch ein schon länger bestehender täglicher bzw. nahezu täglicher THC-Konsum mit weitgehend konstanter Tagesdosis.
Es ist demgegenüber sehr unwahrscheinlich, dass die vorgelegene THC-Carbonsäure-Konzentration die Folge eines einmaligen THC-Konsums ohne vorher im Blut vorhandener THC- Carbonsäure-„Restkonzentration“ war.

Die Angaben von Herrn Z zu seinen Konsumverhalten von THC werden durch die chemisch-toxikologische Analyse vom 18.06.2019 und den obigen Ausführungen widerlegt.
Bei Herrn Z liegt zumindest ein schädlicher Gebrauch von THC vor.
Herr Dr. W bestätigt einen THC-Missbrauch bzw. eventuelle Abhängigkeit, wollte sich jedoch nicht genau festlegen.

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 suchterzeugenden Mitteln (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 (Lust) 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.
...".

Im Ergebnis stellte der Amtssachverständige zumindest einen schädlichen Gebrauch von THC fest und führte aus, dass es sich bei schädlichem Gebrauch um eine Vorstufe der Abhängigkeitserkrankung handelt und bei dieser Erkrankung eine dauerhafte Auseinandersetzung und einer dauerhafte Veränderung der Konsumgewohnheiten über einen längeren Zeitraum von mindestens 2 Jahren erforderlich ist um eine stabile Verhaltensänderung annehmen zu können.

Am 04.11.2020 gab die bP eine Haarprobe mit einer Länge von 6,5 cm ab. Die Haaranalyse ergab über einen erfassten Zeitraum von sechs Monaten eine THC Konzentration von 0,2 ng/mg.
Auf Basis dieser Haaranalyse ergänzte der Amtssachverständige sein Gutachten vom 25.11.2020 dahingehend, dass die von der bP angegebene Haarprobe eine Drogenabstinenz im Beobachtungszeitraum von Mai bis Oktober 2020 widerlegt und daraus geschlossen werden kann, dass es die bP nicht geschafft hat, ihr Konsumverhalten dauerhaft zu ändern und dass somit von keiner stabilen Verhaltensänderung ausgegangen werden kann. Der Amtssachverständige befand daher in diesem amtsärztlichen Gutachten vom 30.12.2020 die bP als zum Lenken eines KFZ der Gruppe 1 gesundheitlich nicht geeignet. Zur Wiedererlangung der gesundheitlichen Eignung fordert er eine strikte Drogenabstinenz für mindestens sechs Monate sowie eine positive psychiatrische Stellungnahme.

Zusammengefasst hat bereits das amtsärztliche Gutachten vom 25.11.2020 einen schädlichen Gebrauch von Suchtmitteln bestätigt. Aufgrund dieses Gutachtens und der zugrundeliegenden Blutanalyse wird den nicht schlüssigen Aussagen der bP zu ihrem Drogenkonsum nicht beigetreten. Schließlich bestätigt das Ergebnis der am 04.11.2020 abgenommen Haarprobe, dass die bP erneut Cannabis konsumiert hat was die Drogenabstinenz seit dem Vorfall am 19.03.2019 jedenfalls wiederlegt und bestätigt, dass es die bP nicht geschafft hat ihr Konsumverhalten dauerhaft zu ändern.

Das Vorbringen der bP in der mündlichen Verhandlung, es sei ein individuell unterschiedliches Haarwachstum und möglicherweise ein Wachstumsstopp zu berücksichtigten, konnte der Sachverständige entkräften, zumal die bP angibt, am 05.03.2019 zuletzt konsumiert zu haben. Der Beobachtungszeitraum der

Haaranalyse beginnt aber erst ein Jahr später, etwa Anfang Mai 2020. Ein Nachschleifeffekt kann daher im Bereich von maximal drei Monaten vorliegen.

Weiters brachte die bP in der mündlichen Verhandlung vor, in ihrem Umfeld werde sehr viel konsumiert, deshalb könne es aufgrund des Passivrauchens und des Kontakts mit diesen Freunden Anlagerungen oder Anhaftungen am Haar geben. Dazu führt der Sachverständige aus, dass das Haar vor der Analyse entsprechend gewaschen wird. Eine Einlagerung von THC ist möglich und findet tatsächlich auch statt, liegt aber im untersten Bereich, etwa im Bereich um den Cut-off Wert der bei 0,02 ng/mg liegt. Eine solche Einlagerung kann keinesfalls den in der Haaranalyse der bP festgestellten Wert von 0,2 ng/mg erreichen.

Das erkennende Gericht folgt daher dem ausführlich begründeten, schlüssigen und nachvollziehbaren Gutachten des Amtssachverständigen vom 30.12.2020 und stellt einen gehäuften Missbrauch von Suchtmitteln durch die bP fest.

Die Einholung eines in der mündlichen Verhandlung beantragten pharmakologischen Gutachtens zum Beweis dafür, dass ein nachgewiesener Cannabiswert von 0,2 ng/mg keinen schädlichen Gebrauch darstellt ist nicht erforderlich, zumal sich der gehäufte Missbrauch nicht ausschließlich aus dem nachgewiesenen Cannabiswert ergibt sondern aus der gesamten oben ausführlichen dargestellten Vorgeschichte. Auch die Einholung eines weiteren psychiatrischen Gutachtens zur Frage der gesundheitlichen Eignung ist nicht erforderlich, zumal bereits ein Gutachten von einem Facharzt für Psychiatrie erstellt wurde, das den Nachweis der Abstinenz forderte.

IV. Rechtliche Beurteilung:

a) Gemäß § 24 Abs 1 Z 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. Bestehen Bedenken, ob die Voraussetzungen der gesundheitlichen Eignung noch gegeben sind, ist gemäß § 24 Abs 4 FSG ein von einem Amtsarzt erstelltes Gutachten gemäß § 8 einzuholen und gegebenenfalls die Lenkberechtigung einzuschränken oder zu entziehen.

Gemäß § 3 Abs 1 Z 3 FSG bildet die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen eine wesentliche Voraussetzung für die Erteilung der Lenkberechtigung.

Gemäß § 8 Abs 1 FSG hat der Antragsteller der Behörde ein ärztliches Gutachten vorzulegen, dass er zum Lenken von Kraftfahrzeugen gesundheitlich geeignet ist.

Das ärztliche Gutachten hat auszusprechen, für welche Gruppen von Lenkberechtigungen der Antragsteller gesundheitlich geeignet ist, darf im Zeitpunkt der Entscheidung nicht älter als 18 Monate sein und ist von einem in die Ärzteliste eingetragenen sachverständigen Arzt gemäß § 34 zu erstellen.

Gemäß § 8 Abs 2 FSG ist das ärztliche Gutachten von einem Amtsarzt zu erstellen, wenn zur Erstattung des ärztlichen Gutachtens besondere Befunde oder im Hinblick auf ein verkehrspsychologisch auffälliges Verhalten eine Stellungnahme einer verkehrspsychologischen Untersuchungsstelle erforderlich sind; der Antragsteller hat diese Befunde oder Stellungnahmen zu erbringen.

Gemäß § 8 Abs 3 Z 4 FSG hat das ärztliche Gutachten abschließend auszusprechen: „geeignet“, „bedingt geeignet“, „beschränkt geeignet“ oder „nicht geeignet“. Ist der Begutachtete nach dem ärztlichen Befund zum Lenken von Kraftfahrzeugen einer oder mehrerer Klassen nicht geeignet, so hat das Gutachten „nicht geeignet“ für die entsprechenden Klassen zu lauten.

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.

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes beeinträchtigt der bloß gelegentliche Konsum von Cannabis die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen noch nicht (VwGH 20.03.2012, 2009/11/0119; 16.04.2009, 2009/11/0015 mwN.). Es muss also für die Annahme, dass die gesundheitliche Eignung aufgrund von Suchtmittelkonsum nicht mehr oder nur mehr eingeschränkt besteht, tatsächlich ein gehäufter Missbrauch des Suchtmittels oder eine Abhängigkeit bestehen oder in der Vergangenheit bestanden haben. Zu der Frage, wann von einem gehäuften Missbrauch von Suchtmitteln im Sinne des § 14 Abs 5 FSG-GV gesprochen werden kann, hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass bei einem Konsum von Cannabis etwa zwei Mal pro Monat und alle paar Monate eine Line Kokain über einen Zeitraum von 4 Jahren unbedenklich von gehäuftem Missbrauch ausgegangen werden kann (VwGH 18.12.2019, Ra 2019/11/0029).

b) Bei der belangten Behörde bestanden aufgrund des Führens eines Kraftfahrzeuges unter der Wirkung von Cannabis/THC durch die bP sowie aufgrund des Ergebnisses der toxikologischen Analyse der Blutprobe (die hohe Blutplasma-Konzentration an THC-Carbonsäure wies auf eine regelmäßige und häufige Aufnahme von Cannabisinhaltsstoffen über einen längeren Zeitraum hin), begründete Bedenken, ob die Voraussetzungen für die Erteilung der

Lenkberechtigung bei der bP noch gegeben sind. Aus diesem Grund forderte die belangte Behörde die bP zur Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens auf.

Die bP hat bereits im Zeitraum zwischen 2016 und März 2019 regelmäßig und häufig Cannabis konsumiert, der Amtsarzt ging in seinem Gutachten vom 25.11.2020 vorerst von einem zumindest schädlichen Gebrauch von THC aus. Dieses Gutachten wurde auf Grundlage der Ergebnisse der toxikologischen Blutuntersuchung vom 18.06.2019 und unter Beiziehung eines psychiatrischen Gutachtens erstellt. Die Analyse einer am 04.11.2020 von der bP abgegebenen Haarprobe ergab, dass die bP jedenfalls im Beobachtungszeitraum von Mai bis Oktober 2020 weiterhin Drogen konsumierte, sodass im Hinblick auf die oben zitierte Rechtsprechung ein gehäufter Missbrauch von Suchtmitteln durch die bP vorliegt.

Auf Basis des Ergebnisses der (dem Amtsarzt bei Erstellung des Vorgutachtens am 25.11.2020 noch nicht bekannten) Haaranalyse vom 04.11.2020 befand der Amtsarzt am 30.12.2020 die bP gesundheitlich als zum Lenken eines Kraftfahrzeuges der Gruppe 1 nicht geeignet.

Dieses abschließende ergänzende amtsärztliche Gutachten legt in Zusammenschau mit den umfangreichen Ausführungen des Amtssachverständigen in seinem Vorgutachten vom 25.11.2020 schlüssig und nachvollziehbar dar, dass die bP gehäuften Suchtmittelmissbrauch begangen hat und dass sich aufgrund dieses gehäuften Suchtmittelmissbrauches bei der bP das Konsummuster bereits verfestigt und ein Suchtgedächtnis ausgeprägt hat, sodass im Ergebnis die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppe 1 nicht gegeben ist.

Die bP konnte das amtsärztliche Gutachten samt ergänzender Stellungnahme mit ihrem Vorbringen in der Beschwerde und in der mündlichen Verhandlung nicht entkräften und auch keine Zweifel an der Richtigkeit der amtsärztlichen Stellungnahme begründen. Sie ist dem schlüssigen und nachvollziehbaren Sachverständigengutachten nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegengetreten.

Hinsichtlich des Zeitpunktes der Wiedererlangung der gesundheitlichen Eignung ist festzuhalten, dass dafür eine dauerhafte Änderung des Konsumverhaltens erforderlich ist. Von einer solchen stabilen Verhaltensänderung kann frühestens nach erfolgreichem Nachweis einer sechsmonatigen strikten Drogenabstinenz ausgegangen werden. Zur Wiedererlangung der gesundheitlichen Eignung ist zusätzlich zu diesem Nachweis der sechsmonatigen Drogenabstinenz eine abschließende positive psychiatrische Stellungnahme erforderlich.

Zusammengefasst ist wegen des gehäuften Missbrauches von Suchtmitteln bei der bP die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen nicht (mehr)

gegeben, weshalb bis zu deren Wiedererlangung die Lenkberechtigung zu entziehen ist. Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

V. 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 zum Thema der Beeinträchtigung der gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen durch den Konsum von Cannabis ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. 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

Dr. Zeinhofer