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-651986/3/JP

Datum:
Linz, 5. März 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin MMag. Polgar über die Beschwerde des H-P F, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. L K, M, W, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck vom 18. Jänner 2021, GZ: BHVBVerk-2018-516725/23-Hel, betreffend Entziehung 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

I.1.1. Mit Bescheid vom 18. Jänner 2021 entzog die belangte Behörde dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung für die Klassen AM, A1, A2, A und B wegen mangelnder gesundheitlicher Eignung für die Dauer der gesundheitlichen Nichteignung, gerechnet ab Rechtskraft dieses Bescheides.

1.2. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer durch seinen Vertreter fristgerecht Beschwerde. Begründend wird in der Beschwerde zusammengefasst vorgebracht, dass die vorgelegten Haaranalysen einen völlig unproblematischen Alkoholkonsum des Beschwerdeführers zeigten und sich aus dem Gutachten der zuständigen Amtsärztin nicht ergebe, inwiefern das Alkoholkonsumverhalten des Beschwerdeführers problematisch gewesen sein solle. Der Beschwerdeführer sei gesundheitlich geeignet zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppe 1.

1.3. Die belangte Behörde legte dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich die Beschwerde unter Anschluss des Verwaltungsaktes zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen. Mit der Aktenvorlage wurde die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung begründet (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm Art. 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

2.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch die Einsichtnahme in den Verwaltungsakt und die Beschwerde. Auf Anforderung des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich legte die belangte Behörde die Ergebnisse der im Jahr 2020 durchgeführten Haaranalysen vor. Das Landesverwaltungsgericht nahm außerdem Einsicht in das Führerscheinregister. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) entfallen, da bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist. Dass dem Entfall der Verhandlung Art. 6 EMRK oder Art 47 der EU-Charta der Grundrechte entgegenstünde, vermag nicht erkannt zu werden.

2.2. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Mit in Rechtskraft erwachsenen Mandatsbescheid der belangten Behörde vom 13. November 2018 wurde dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung für die Klassen AM und B für die Dauer von 9 Monaten ab Zustellung des Bescheides entzogen, weil er am 21. Oktober 2018 um 05:03 Uhr den PKW mit dem amtlichen Kennzeichen x in einem durch Alkohol beeinträchtigen Zustand von 0,88 mg/l Atemluftalkoholgehalt in S gelenkt hat. Als begleitende Maßnahmen wurden eine

Nachschulung und die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens hinsichtlich der gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen und einer verkehrspsychologischen Stellungnahme vorgeschrieben.

Die Teilnahmebestätigung der Lenkernachschulung trägt das Datum 25. September 2019. Laut amtsärztlichem Gutachten vom 23. Dezember 2019 lautet das Ergebnis der verkehrspsychologischen Stellungnahme vom 13. September 2019 auf „derzeit nicht geeignet“. Eine Haaranalyse vom 23. September 2019 ergab einen Wert von 19 pg/mg EtG im Haar, was im Beobachtungszeitraum für einen moderaten Alkoholkonsum ohne Hinweis auf missbräuchlichen Alkoholkonsum spricht. Der konsultierte Facharzt für Psychiatrie diagnostizierte in seiner Stellungnahme vom 17. Dezember 2019 schädlichen Gebrauch von Alkohol und fasst wie folgt zusammen: „Aufgrund der fehlenden Hinweise für psychische Abhängigkeit, Toleranzphänomen, sind die Kriterien für ein Abhängigkeitsstadium (ICD-10) noch nicht ausreichend erfüllt. Die anamnestischen Angaben und 2 x FS Entzug sprechen zumindest für einen schädlichen Gebrauch. Die VPU ergab keine Fahrtauglichkeit. Eine Fahrtauglichkeit besteht nur bei 3 monatl. Haaranalyse EtG<30 pg/mg. Vorerst nur mit Befristung, Begleitung durch Alkoholberatungsstelle indiziert.“
Auch die Amtsärztin diagnostizierte in diesem Gutachten schädlichen Gebrauch von Alkohol, befürwortete aber vor dem Hintergrund der vorliegenden Befunde eine befristete Eignung mit Kontrolluntersuchungen.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 17. Jänner 2020 wurde dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung für weitere 3 Monate, gerechnet ab 23. Dezember 2019, wegen Lenkens eines Kraftfahrzeuges trotz entzogener Lenkberechtigung entzogen.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 24. März 2020 wurde die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers nunmehr bis zum 23. Dezember 2021 befristet. Als Auflage schrieb die Behörde vor, dass sich der Beschwerdeführer alle drei Monate einer Haaranalyse auf EtG, mit einer Haarlänge von 3 cm, unterziehen muss, wobei der EtG-Wert unter 30 pg/mg liegen müsste. Der regelmäßige Besuch einer Alkoholberatungsstelle wurde empfohlen. Dieser Bescheid erwuchs in Rechtskraft.

Bereits vor Verhängung des zuletzt genannten Bescheids, also bereits vor Anordnung der Haaranalysen, wurde dem Beschwerdeführer am 24. Februar 2020 eine Haarprobe abgenommen und eine Haaranalyse durchgeführt. Diese ergab einen EtG-Wert von 27 pg/mg. Eine weitere Probenentnahme vom 17. Juni 2020 ergab einen Wert von 10 pg/mg. Der Beschwerdeführer bemühte sich in der Folge im dritten Quartal 2020 darum, eine weitere Haarprobe abgeben zu können, konnte aber nach eigenen Angaben – und vor der Problematik der Coronapandemie und der dadurch verstärkten Forderung der Sanitätsdienste der Behörden

glaubhaft – keinen Termin für eine Abnahme erhalten. In Folge dessen kam es „erst“ am 4. November 2020 zu einer weiteren Entnahme einer Haarprobe, die einen EtG-Wert von 11 pg/mg zu Tage brachte.

Aufgrund der fehlenden Haaranalyse vom 3. Quartal 2020 wurde der Beschwerdeführer von der belangten Behörde mit Bescheid vom 20. Oktober 2020 gemäß § 24 Abs 4 FSG dazu aufgefordert, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen.

Am 9. Dezember 2020 wurde von der zuständigen Amtsärztin ein neuerliches Gutachten erstattet. Das Gutachten spricht abschließend aus, dass der Beschwerdeführer nicht geeignet zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppe 1 sei. In der Gutachtensbegründung findet sich wiederum die Diagnose schädlicher Gebrauch von Alkohol. Dazu führt die Amtsärztin aus: „Beim ASt liegt ein dokumentierter, wiederholter, schädlicher Gebrauch von Alkohol in der Vergangenheit vor. Er erscheint zur Untersuchung zeitgerecht und in gutem Allgemeinzustand.
Die erforderlichen Laborkontrollen wurden z.T. verzögert erbracht. (...)
Aktuell sind die nötigen kraftfahrspezifischen Leistungsfunktionen ausreichend vorhanden: Es finden sich in Anamnese und Untersuchung diesbezüglich keine ggstdl. relevanten Auffälligkeiten. Die Aktenlage war zwischenzeitlich unauffällig.
Die erforderliche Bereitschaft zur Verkehrsanpassung ist gegenwärtig nicht gegeben: Die berichtete begonnene Änderung der Trinkgewohnheiten wurde zwar mit Laborwerten im Normbereich belegt (‚moderater Alkoholkonsum‘), jedoch wurden relevante Auflagen verzögert bzw. nicht erbracht (Nachweis einer regelmäßigen Alkoholberatung). In Zusammenschau mit einer fehlenden Einsicht in sein problematisches Alkoholkonsumverhalten sowohl in der VPU (28.08.2019) als auch aktuell (s. Anamnese) ist derzeit eine gesundheitliche Eignung zum Lenken von KFZ der Gruppe 1 aus medizinischer Sicht nicht gegeben.“

Eine neue fachärztliche psychiatrische Stellungnahme wurde im Verfahren nicht eingeholt. Es kann nicht festgestellt werden, dass der Beschwerdeführer von Alkohol abhängig, aktuell gehäuften Missbrauch mit Alkohol betreibt oder den Konsum von Alkohol nicht so weit einschränken kann, dass er beim Lenken eines Kraftfahrzeuges nicht beeinträchtigt wäre.

2.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den dem Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vorliegenden Unterlagen.

3.1. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Nach § 3 Abs 1 Führerscheingesetz (FSG) darf eine Lenkberechtigung nur Personen erteilt werden, die:
1. das für die angestrebte Klasse erforderliche Mindestalter erreicht haben (§ 6),
2. verkehrszuverlässig sind (§ 7),
3. gesundheitlich geeignet sind, ein Kraftfahrzeug zu lenken (§§ 8 und 9),

4. fachlich zum Lenken eines Kraftfahrzeuges befähigt sind (§§ 10 und 11) und
5. den Nachweis erbracht haben, in lebensrettenden Sofortmaßnahmen bei einem Verkehrsunfall oder, für die Lenkberechtigung für die Klasse D, in Erster Hilfe unterwiesen worden zu sein.

§ 8 FSG lautet:
„(1) Vor der Erteilung einer Lenkberechtigung 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 Gruppe(n) 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. Die militärärztliche Feststellung der gesundheitlichen Eignung zum Lenken eines Kraftfahrzeuges einer oder mehrerer Gruppe(n) gilt für die Dauer von 18 Monaten ab ihrer Ausstellung auch als solches ärztliches Gutachten.
(2) Sind zur Erstattung des ärztlichen Gutachtens besondere Befunde oder im Hinblick auf ein verkehrspsychologisch auffälliges Verhalten eine Stellungnahme einer verkehrspsychologischen Untersuchungsstelle erforderlich, so ist das ärztliche Gutachten von einem Amtsarzt zu erstellen; der Antragsteller hat diese Befunde oder Stellungnahmen zu erbringen. Wenn im Rahmen der amtsärztlichen Untersuchung eine sichere Entscheidung im Hinblick auf die gesundheitliche Eignung nicht getroffen werden kann, so ist erforderlichenfalls eine Beobachtungsfahrt anzuordnen.
(3) Das ärztliche Gutachten hat abschließend auszusprechen: ‚geeignet', ‚bedingt geeignet', ‚beschränkt geeignet' oder ‚nicht geeignet'. Ist der Begutachtete nach dem ärztlichen Befund
1. gesundheitlich zum Lenken von Kraftfahrzeugen einer oder mehrerer Klassen ohne Einschränkung geeignet, so hat das Gutachten ‚geeignet' für diese Klassen zu lauten;
2. zum Lenken von Kraftfahrzeugen einer oder mehrerer Klassen nur unter der Voraussetzung geeignet, dass er Körperersatzstücke oder Behelfe oder dass er nur Fahrzeuge mit bestimmten Merkmalen verwendet oder dass er sich ärztlichen Kontrolluntersuchungen unterzieht, so hat das Gutachten ‚bedingt geeignet' für die entsprechenden Klassen zu lauten und Befristungen, Auflagen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen der Gültigkeit anzuführen, unter denen eine Lenkberechtigung ohne Gefährdung der Verkehrssicherheit erteilt werden kann; dies gilt auch für Personen, deren Eignung nur für eine bestimmte Zeit angenommen werden kann und bei denen amtsärztliche Nachuntersuchungen erforderlich sind;
3. zum Lenken nur eines bestimmten Fahrzeuges nach § 2 Z 24 KFG 1967 geeignet, so hat das Gutachten ‚beschränkt geeignet' zu lauten und anzugeben, durch welche körperlichen Beeinträchtigungen die Eignung beschränkt ist und in welcher Form diese körperlichen Beeinträchtigungen ausgeglichen werden können;

4. zum Lenken von Kraftfahrzeugen einer oder mehrerer Klassen nicht geeignet, so hat das Gutachten ‚nicht geeignet' für die entsprechenden Klassen zu lauten.
(3a) Die Dauer der Befristung ist vom Zeitpunkt der Ausfertigung des amtsärztlichen Gutachtens zu berechnen.
(4) Wenn das ärztliche Gutachten die Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen von der Erfüllung bestimmter Auflagen, wie insbesondere die Verwendung von bestimmten Behelfen oder die regelmäßige Beibringung einer fachärztlichen Stellungnahme abhängig macht, so sind diese Auflagen beim Lenken von Kraftfahrzeugen zu befolgen.
(...)"

§ 24 Abs 1 Z 1 FSG normiert, dass 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 ist.

Nach § 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. Bei Bedenken hinsichtlich der fachlichen Befähigung ist ein Gutachten gemäß § 10 einzuholen und gegebenenfalls die Lenkberechtigung zu entziehen. Leistet der Besitzer der Lenkberechtigung innerhalb der festgesetzten Frist einem rechtskräftigen Bescheid, mit der Aufforderung, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, die zur Erstattung des amtsärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde zu erbringen oder die Fahrprüfung neuerlich abzulegen, keine Folge, ist ihm die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen.

Gemäß § 25 Abs 1 FSG ist bei der Entziehung auch auszusprechen, für welchen Zeitraum die Lenkberechtigung entzogen wird. Dieser ist auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens festzusetzen. Endet die Gültigkeit der Lenkberechtigung vor dem Ende der von der Behörde prognostizierten Entziehungsdauer, so hat die Behörde auch auszusprechen, für welche Zeit nach Ablauf der Gültigkeit der Lenkberechtigung keine neue Lenkberechtigung erteilt werden darf. Dessen Abs. 2 normiert weiter, dass bei einer Entziehung wegen mangelnder gesundheitlicher Eignung die Dauer der Entziehung auf Grund des gemäß § 24 Abs. 4 eingeholten Gutachtens für die Dauer der Nichteignung festzusetzen ist.

Gemäß § 14 Abs 1 Führerscheingesetz-Gesundheitsverordnung (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, eine Lenkberechtigung weder erteilt noch belassen werden. Personen, bei denen der Verdacht einer Alkohol-,

Suchtmittel- oder Arzneimittelabhängigkeit besteht, haben eine fachärztliche psychiatrische Stellungnahme beizubringen.

Nach § 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.

3.2. Rechtliche Basis für Verfahren in Bezug auf die Einschränkung oder Entziehung einer Lenkberechtigung in Zusammenhang mit Alkohol bildet im Wesentlichen § 14 FSG-GV.

Dieser kennt die Tatbestände, die sowohl den rechtlichen Rahmen für die Einschränkung oder Entziehung einer Lenkberechtigung bilden, als auch den medizinischen Rahmen für den Amtsarzt vorgeben.

Demnach darf Personen, die (1) von Alkohol abhängig sind oder (2) den Konsum von Alkohol nicht so weit einschränken können, dass sie beim Lenken eines Kraftfahrzeuges nicht beeinträchtigt sind, gemäß § 14 Abs 1 FSG-GV eine Lenkberechtigung nicht erteilt oder belassen werden.

Diese Bestimmung gibt sohin den Rahmen vor, festzustellen, ob eine Abhängigkeit vorliegt oder eben die Fähigkeit, Alkoholkonsum und das Lenken von Kraftfahrzeugen zu trennen, nicht gegeben ist. Diese Fragen werden regelmäßig aufgrund einer psychiatrischen Stellungnahme zu klären sein, deren Beibringung je nach Verfahrensart (Erteilungsverfahren/Einschränkungs- oder Entzugsverfahren) durch Verfahrensanordnung gemäß § 63 Abs 2 AVG (VwGH 28. Mai 2002; 2000/11/0143) oder Bescheid gemäß § 24 Abs 4 FSG aufzutragen ist und von der nach der Judikatur des VwGH nur abgewichen werden darf, wenn eine entsprechende Begründung durch den Amtsarzt erfolgt (vgl. VwGH jew. 28. Mai 2002, 2000/11/0169, 2002/11/0061).

Der VwGH macht die Frage der Abhängigkeit an jener der Rückfallsgefahr fest (vgl. VwGH 22. April 2008, 2006/11/0152; 24. Mai 2011, 2010/11/0001), sodass Abhängigkeit iSd FSG-GV nicht mit der psychiatrisch-wissenschaftlichen „lebenslangen“ Abhängigkeit gleichzusetzen ist, weil ansonsten die Wendung „abhängig waren“ in § 14 Abs 5 FSG-GV obsolet wäre. Insofern kann auf das Wesentliche zusammengefasst davon ausgegangen werden, dass der Verordnungsgeber in § 14 Abs 1 FSG-GV von einer aktuellen Abhängigkeit, in § 14 Abs 5 FSG von einer Abhängigkeit in der Vergangenheit spricht.

Für Fälle des § 14 Abs 5 FSG-GV, also Abhängigkeiten in der Vergangenheit oder gehäufte Missbräuche (Rechtsbegriff), sieht die Verordnung die befristete Erteilung

der Lenkberechtigung unter der Auflage von ärztlichen Kontrolluntersuchungen (zB Blut- oder Haaranalysen) aber keinen Entzug vor, sodass bei (nur) gehäuftem Missbrauch die Entziehung nach dem Verordnungstext nur dann in Betracht kommen kann, wenn die Person gleichzeitig den Konsum nicht so weit einschränken kann, dass sie beim Lenken eines Kraftfahrzeuges nicht beeinträchtigt ist (vgl. 11. Juni 2018, Ra 2018/11/0080; Näheres siehe unten).

Wesentliches Beweisthema, welches dem Amtsarzt von der Behörde vorzugeben ist, ist also die Frage, ob eine Abhängigkeit vorliegt oder vorlag (in der Vergangenheit) oder die Person gehäuften Missbrauch begangen hat und ob sie den Konsum von Alkohol so weit einschränken kann, dass sie beim Lenken eines Kraftfahrzeuges nicht beeinträchtigt ist. Diese Fragen sind auf medizinischer Ebene – aufgrund einer psychiatrischen Stellungnahme – zu klären.

Soll eine Lenkberechtigung entzogen werden (oder bleiben), bedarf es also mängelfreier Feststellungen dazu, weshalb der Gesundheitszustand des Betroffenen nicht mehr ausreicht, um den körperlichen und geistigen Anforderungen zu genügen, die sich beim Lenken von Kraftfahrzeugen der in Frage kommenden Klasse ergeben. Es ist Aufgabe der amtsärztlichen Sachverständigen, nachvollziehbar darzulegen, weshalb der Beschwerdeführer den körperlichen und geistigen Anforderungen des Lenkens von Kraftfahrzeugen nicht mehr entspricht (vgl. impl. VwGH 29. Jänner 2004, 2003/11/0288).

Diese Beurteilung muss naturgemäß aufgrund der normativen Vorgaben erfolgen.

Im gegenständlichen Fall wurde die Lenkberechtigung für die Dauer der gesundheitlichen Nichteignung entzogen. Voraussetzung dafür wäre – wie soeben ausführlich dargestellt – die Feststellung einer aktuellen Alkoholabhängigkeit oder – bei gehäuftem Missbrauch - des Fehlens der Fähigkeit den Alkoholkonsum soweit einzuschränken, dass es beim Lenken von Kraftfahrzeugen nicht zu Beeinträchtigungen kommt. Diese Feststellungen sind aufgrund eines amtsärztlichen Gutachtens, das auf einer aktuellen fachärztlich psychiatrischen Stellungnahme basieren muss, von der Behörde zu treffen. An dieser Stelle wird angemerkt, dass nach § 2 Abs 4 FSG-GV eine fachärztliche Stellungnahme, die älter als sechs Monate ist, für eine aktuelle Beurteilung der gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen nicht mehr verwertet werden darf.

Im vorliegenden Verfahren wurde weder eine psychiatrische Stellungnahme zum Vorliegen einer Abhängigkeit eingeholt, noch konnte auf anderem Wege eine Abhängigkeit festgestellt werden. Ganz im Gegenteil belegen die vorliegenden Ergebnisse der Haaranalysen einen moderaten Alkoholkonsum des Beschwerdeführers und liegen diese allesamt unter dem von der Amtsärztin vorgeschriebenen Grenzwert von 30 pg/mg EtG.

Die zuständige Amtsärztin begründet die Nichteignung des Beschwerdeführers in erster Linie damit, dass nicht alle vorgeschriebenen Haaranalysen beigebracht wurden. Abgesehen davon, dass es vor dem Hintergrund der Coronapandemie glaubhaft ist, dass dem Beschwerdeführer die Abgabe der Haarprobe nur erschwert möglich war und dies wohl nicht zu Lasten des Beschwerdeführers ausschlagen kann, sieht das Führerscheingesetz für diesen Fall ein anderes Verfahren, nämlich jenes nach § 24 Abs 4 FSG, vor, wonach die Lenkberechtigung zu entziehen ist, wenn die angeordnete Kontrolluntersuchung nicht absolviert wird, und zwar bis zur Befolgung dieser Anordnung. Der Beschwerdeführer hat sich laut Akt nach Anordnung der amtsärztlichen Untersuchung mit Bescheid vom 20. Oktober 2020 am 9. Dezember 2020 untersuchen lassen.

Nur der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, dass die Behörde dem Beschwerdeführer richtigerweise den Besuch einer Alkoholberatungsstelle lediglich empfohlen hat und eine Nichtbefolgung dieser Empfehlung ebenfalls nicht zu einem Entzug der Lenkberechtigung führen kann.

Eine Entziehung oder Einschränkung der Lenkberechtigung darf nur unter den gesetzlichen Voraussetzungen erfolgen, weshalb es von besonderer Wichtigkeit ist, dass die Behörde als Rechtskundige ihr Hilfsorgan, den Amtsarzt, anleitet und ihm die entsprechenden Beweisthemen vorgibt und ihm nicht – wie es bspw. vorliegend geschehen ist – das gesamte Verfahren überwälzt und ihm die nur der Behörde zustehende Entscheidung aufbürdet. Es verwundert nicht, dass ein Arzt seine Begutachtung im Wesentlichen auf medizinische Fragen ausrichtet.

Im Ergebnis ist die im Gutachten der zuständigen Amtsärztin festgestellte Nichteignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen daher unschlüssig und für das Gericht nicht nachvollziehbar, da an keiner Stelle eine aktuelle Abhängigkeit von Alkohol oder auch ein aktueller gehäufter Missbrauch von Alkohol beim Beschwerdeführer festgestellt wurde, zumal die vorliegenden Ergebnisse der Haaranalysen alle unter dem von der Amtsärztin selbst geforderten Grenzwert von 30 pg/mg EtG liegen. Eine fachärztlich psychiatrische Stellungnahme wurde nicht eingeholt. Die Grundlage für die amtsärztliche Beurteilung muss aber eine fachärztliche psychiatrische Stellungnahme sein, die dann zwingend einzuholen ist, wenn die Amtsärztin (mit guten Grund) von einem (zeitlich noch) relevanten gehäuften Missbrauch oder einer Abhängigkeitsproblematik ausgehen kann.

Die belangte Behörde folgte nach Nachfrage dem Gutachten der Amtsärztin, die von einer fehlenden Eignung zum Lenken von Kfz der Gruppe 1 ausgeht. Es findet sich im Bescheid keinerlei Begründung, die über die Wiedergabe des Inhalts des amtsärztlichen Gutachten hinausgeht, insbesondere keinerlei Feststellung dazu, ob aktuell eine Abhängigkeit von Alkohol oder ein gehäufter Missbrauch von Alkohol beim Beschwerdeführer vorliegt. Indem die Amtsärztin ohne Stellungnahme eines Facharztes für Psychiatrie und entgegen den vorliegenden

Ergebnissen der Haaranalysen von einer von ihr selbst festgestellten Nichteignung des Beschwerdeführers zum Lenken von Kraftfahrzeugen ausgeht, mangelt es dem amtsärztlichen Gutachten sowohl an Nachvollziehbarkeit als auch an Schlüssigkeit. Aufgrund eines derartigen Gutachtens kann jedoch eine Entziehung der Lenkberechtigung nicht vorgenommen werden.

3.3. Zur Rolle des Amtsarztes bzw. der Amtsärztin:

„Bei einem Amtssachverständigen handelt es sich um einen (nicht notwendig ausschließlich) zur Begutachtung von Fachfragen im Rahmen der Staatsfunktion Verwaltung (vgl VfSlg 19.902/2014) bestellten Organwalter (vgl VwGH vom 25. April 2003, 2002/12/0109). Die Erstattung eines Gutachtens (samt Befund) durch einen Sachverständigen stellt keine Mitwirkung an der (behördlichen) Entscheidung, sondern am Beweisverfahren (dh an der Erarbeitung der Entscheidungsgrundlage) dar (vgl etwa VwGH vom 11. November 2015, 2013/11/0206). Ein (Amts-)Sachverständiger ist für das VwG dabei ein Hilfsorgan, das an der Feststellung des maßgebenden Sachverhaltes (§ 37 AVG) mitwirkt (vgl etwa VwGH vom 20. März 2006, 2002/17/0023, und VfSlg 19.902/2014).“ (VwGH 22. Juni 2016, Ra 2016/03/0027)

Aufgabe des Amtsarztes ist es daher, an der Feststellung des maßgeblichen Sachverhaltes (Befund) mitzuwirken und aus diesem (auf Tatsachenebene) sachverhaltsbezogene Schlüsse zu ziehen (Gutachten ieS).
Nicht Aufgabe des ASV ist die Beweiswürdigung (VwGH 25. Februar 2004, 2003/12/0027) oder die rechtliche Beurteilung des Sachverhalts (VwGH 25. Februar 2004, 2003/12/0027).

Es kommt dem Amtsarzt insofern nicht das Recht zu, Behördenaufgaben zu übernehmen und der Behörde vorbehaltene Entscheidungen zu treffen oder vorwegzunehmen, sondern arbeitet der Amtsarzt als Sachverständiger der Behörde zu, welche die jeweiligen Entscheidungen von sich aus – idR bescheidmäßig – zu treffen hat, nachdem sie das Arbeitsergebnis des Amtsarztes (Gutachten) einer Beweiswürdigung unterzogen hat.

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. Die zugrundeliegende Rechtslage ist aufgrund der im Erkenntnis ausführlich zitierten Judikatur des VwGH und aufgrund der weitgehend deutlichen Formulierung der anzuwendenden Rechtsgrundlagen klar. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes 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

MMag. Polgar