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-652001/11/FP

Datum:
Linz, 23. September 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von R H, geb. x, x, x, vertreten durch H N W Rechtsanwälte OG, x, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 29. Jänner 2021 GZ: 020824-2021, betreffend die Einschränkung der Lenkberechtigung, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos 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. Mit Bescheid vom 18. November 2020, GZ: Verk21-669-2020/LL, entzog die belangte Behörde die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers (Bf) infolge Lenkens eines KFZ in durch Suchtmittel beeinträchtigtem Zustand für die Dauer eines Monats und ordnete neben einem Verkehrscoaching an, der Bf habe ein amtsärztliches Gutachten, eine verkehrspsychologische Stellungnahme und eine fachärztliche psychiatrische Stellungnahme beizubringen.
Die Entziehung ende nicht vor Befolgung dieser Anordnungen.

I.2. Nachdem der Bf sämtliche Anordnungen erfüllt hatte und am 28. Jänner 2021 die „Ausstellung nach Entziehung“ beantragt hatte, erließ die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid, mit welchem sie dem Bf eine Lenkberechtigung für die Klassen AM, A und B befristet bis zum 13. Jänner 2022 unter Vorschreibung verschiedener Auflagen erteilte und zwar:
- der Beibringung zweier Haaranalysen auf illegale Suchtmittel bis spätestens 13. Juli 2021 und 13. Dezember 2021
- absolute Abstinenz von illegalen Suchtmitteln
- mit Haaranalyse auf illegale Suchtmittel sowie Vorlage einer psychiatrischen Stellungnahme zur amtsärztlichen Nachuntersuchung bis spätestens 13. Mai 2022.

Die belangte Behörde begründete mit einem amtsärztlichen Gutachten, aus dem sich ein schädlicher Gebrauch von Suchtmitteln ergebe. Aufgrund der Diagnose des Facharztes für Psychiatrie sei von einem gehäuften Missbrauch von Suchtgift auszugehen.

I.3. Gegen diesen Bescheid erhob der Bf mit anwaltlichem Schriftsatz vom 23. Februar 2021 rechtzeitig Beschwerde, in der auf das Wesentliche zusammengefasst dargelegt wurde, dass beim Bf kein schädlicher Gebrauch vorliege.

I.4. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 26. Februar 2021 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt, die Bezug habenden Vorakten der belangten Behörde GZ: VerkR21-669-2020/LL (Entzug Verkehrsunzuverlässigkeit) sowie BHLL/920100166524/20 (Verwaltungsstrafverfahren) und öffentliche mündliche Verhandlung. Zudem durch Einsichtnahme in ein am 10. September 2021 bei Gericht eingelangtes Gutachten über die Untersuchung

vom Haar des Bf und eine diesbezügliche amtsärztliche Stellungnahme Dris. D vom 21. September 2021.

II.2. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Die Lenkberechtigung des Bf wurde mit Bescheid der belangten Behörde vom 18. November 2020, GZ: Verk21-669-2020/LL, für die Dauer eines Monats entzogen, weil der Bf ein KFZ in einem durch Suchtmittel beeinträchtigten Zustand gelenkt hatte.
Die belangte Behörde ordnete in diesem Bescheid die Beibringung einer VPS, einer fachärztlichen psychiatrischen Stellungnahme, einer Haaranalyse sowie eines amtsärztlichen Gutachtens und ein Verkehrscoaching binnen 3 Monaten an.

Die wesentlichen Abschnitte der in der Folge beigebrachten fachärztlichen psychiatrischen Stellungnahme Dris. Z lauten:

„Biographie/ Anamnese:
[...]

Zum Anlassdelikt bzw. zum Konsumverhalten von Cannabis gibt Herr H wie folgt an:

Am 11. November 2020 sei er um 5:30 Uhr morgens auf dem Weg zu seiner Arbeit von der Polizei von x bis x verfolgt worden und angehalten worden. Herr H gibt an, dass ihm der Exekutivbeamte ein auffälliges Fahrverhalten vorgeworfen habe, der Polizist meinte, dass er mit seinem Fahrzeug die Sperrlinie überschritten hatte, weswegen er von einer Beeinträchtigung ausgegangen sei. ‚Wer so fährt, muss beeinträchtigt sein' habe der Polizeibeamte zu ihm gesagt. Herr H gibt an, dass er am Wochenende zuvor (Vorfallstag Mittwoch) in einer Runde einen Joint geraucht habe, er sei davon ausgegangen, dass es sich um CBD gehandelt hat. Er negiert, Cannabis zu Hause zu haben bzw. je etwas zu Hause gehabt zu haben. Er berichtet, dass er sich stets vor seinen Kindern verstecke, wenn er z.B. in einer Runde mit Freunden, die auch eine Familie haben, im Garten zusammensitzt. Seinen ersten Cannabiskonsum datiert er auf sein 21./22. Lebensjahr, er habe beim Weggehen konsumiert, z.B. beim Besuch von Konzerten (Metall), Er beziffert seinen jährlichen Konsum auf 4-5 Mal. Er negiert ein durchgängiges regelmäßiges Konsumverhalten, es habe auch Jahre mit vollständigen Abstinenzverhalten gegeben. Er habe bei Substanzkonsum niemals ein Kraftfahrzeug im Betrieb genommen, er habe jeweils öffentliche Verkehrsmittel benutzt. Herr H bezeichnet sich selbst als ‚besonnenen Autofahrer', er habe sich nie unter akuter Substanzbeeinträchtigung an das Steuer seines Fahrzeuges gesetzt. Er wisse bezüglich Illegalität von Cannabis Cannabiskonsum Bescheid.

Familienanamnese:
Es werden keine gehäuften psychiatrischen Erkrankungen, insbesondere keine Abhängigkeitserkrankungen innerhalb der Familie berichtet.
Keine allgemeinmedizinisch/Internistische (Grund-)Erkrankung, keine Dauermedikation.

Bis dato keine psychiatrisch - fachärztlichen oder psychologisch/psychotherapeutischen Kontakte.

Status Psychicus vom 11.12.2020:
Herr H imponierte wach, normovigil und normotenazid.
Konzentration, Aufmerksamkeit und Auffassungsgabe ungestört.
Orientierung in allen Qualitäten ausreichend gegeben.
Affekte adäquat, die Affizierbarkeit im positiven und negativen Skalenbereich korrespondierend gegeben.
Stimmung euthym, Befindlichkeit in Mittellage, das Vitalitätsgefühl ungestört.
Duktus bzw. sprachlicher Ausdruck ohne Hinweise einer formalen oder inhaltlichen Denkstörung, das Denkziel wird stets erreicht, fließend und kohärent.
Hinweise einer produktiven Symptomatik nicht fassbar, Halluzinationen jeglicher Sinnesart werden negiert.
Antrieb normal.
Keine Ängste oder Reaktionsbildungen explorierbar.
Persönlichkeitsakzentuierungen mit emotional instabilen impulsiven oder antisozial/ dissozialen Zügen sind in der Begutachtungssituation nicht vordergründig. Die Impulskontrolle imponiert intakt.
Biorhythmus ohne circadianer Stimmungsschwankungen, Schlafsituation und Appetitverhalten normal. Hinweise für eine akute Suizidalität bzw. fremdaggressive Radikale nicht fassbar.

Diagnosen nach der Internationalen WHO Klassifikation ICD-10;
Längerer schädlicher Gebrauch einer psychotropen Substanz (Cannabis) - ein psychisches Abhängigkeitssyndrom nicht sicher belegbar F12.1

Stellungnahme:

Im Status psychicus und insbesondere auf der Persönlichkeitsachse waren in der Untersuchung und in der Anamneseerhebung keine emotional-instabilen, impulsiven oder antisozial/ dissozialen Akzentuierungen vordergründig.
Um von einer stabilen und konsequenten Einstellungs- und Verhaltensänderung ausgehen zu können, sollte ein kontrolliertes Abstinenzverhalten über einen definierten Beobachtungszeitraum objektivierbar sein. Ein Abhängigkeitssyndrom ist gemäß Befundlage, anhand der Klinik und gemäß Internationaler Klassifikation ICD-10 nicht zu diagnostizieren.

In diesem Sinne erscheint Herr H aus fachärztlicher Sicht zum Lenken eines Kfz nur BEDINGT GEEIGNET.

Fachärztliche Empfehlungen sind wie folgt:
• Kontrollierte Cannabisabstinenz mittels laborchemischem bzw. forensisch-toxikologischem Ausschluß von THC-Metaboliten über zumindest einen Zeitraum von 3 Monaten.“

[fachärztliche psychiatrische Stellungnahme Dris. Z]

Die VPS lautet in ihren wesentlichen Teilen:
„[...]

Zur Vorgeschichte seines derzeitigen Deliktes gibt der Untersuchte folgendes an: Am 11.11.2020 sei er gegen 5:30 Uhr früh am Weg in die Arbeit gewesen. Er habe bereits seine X-X-Dienstkleidung angehabt, damit er sich Zeit spare. Er sei dann etwas schneller in eine Kurve reingefahren, habe dadurch eine Sperrlinie leicht überfahren und sei gleich darauf auch etwas zu schnell in eine Geschwindigkeitsbeschränkung reingefahren. Dadurch sei er einer Polizeistreife aufgefallen, die ihn auch gleich gestoppt und einer Alkoholkontrolle unterzogen habe. Diese sei negativ verlaufen. Einer der Polizisten habe ihm dann aber Drogenkonsum und eine Fahruntauglichkeit unterstellt. Er sei in weiterer Folge zu einem Amtsarzt gebracht worden, der verschiedene klinische Tests mit ihm durchgeführt habe. Außerdem sei auf freiwilliger Basis ein Urintest gemacht worden, der positiv ausgefallen sei, weil er 2-3 Tage vorher ein paar Züge von einem Joint gemacht habe. Die Lenkberechtigung sei ihm daraufhin für die Dauer von 4 Wochen entzogen worden. Zudem sei eine verkehrspsychologische Untersuchung und ein Verkehrscoaching angeordnet worden. In der Arbeit sei er aufgrund dieses Vorfalls noch am gleichen Tag fristlos entlassen worden.

Zu seinen generellen Drogenkonsumgewohnheiten befragt erklärt der Untersuchte, dass er erstmals mit ca. 20 Jahren aus Neugier und einem gewissen Gruppendruck heraus Cannabis ausprobiert habe. Die diesbezüglichen Erfahrungen seien unbedeutend gewesen. Er habe in den nächsten Jahren hin und wieder mal bei einem Joint mitgeraucht, insgesamt aber nur sehr selten, oft auch mit einer mehrjährigen Pause dazwischen. Insgesamt habe Cannabis in seinem Leben absolut keine Rolle gespielt. Er habe beim X ja auch genug Beispiele dafür erlebt, welche negativen Auswirkungen Drogen haben können. Sein letzter Drogenkonsum sei ein paar Tage vor dem gegenständlichen Delikt gewesen. Da habe er beim Spazierengehen ein paar Bekannte getroffen, die zufälligerweise einen Joint geraucht hätten. Bei diesem habe er dann ein paar Züge gemacht. Er habe sich nicht recht viel gedacht dabei.
Zu seinen Alkoholkonsumgewohnheiten befragt erklärt der Untersuchte, dass er nur wenig Alkohol trinke. Er trinke ab und zu 1 Halbe Bier zu einem guten Essen oder zur Jause zusammen mit einem Freund oder seiner Frau. Die erstmalige alkoholische Spürwirkung könne er so nicht benennen, weil er nie so viel trinke, dass es zu einer Spürwirkung komme. Erstmals habe er Alkohol mit ca. 19 Jahren aus Neugier ausprobiert. Zuletzt habe er vor einer Woche zur Jause ein Seiderl Bier getrunken.
Seit seinem 19. Lebensjahr sei er auch Raucher. Derzeit rauche er täglich zwischen 10 und 15 Zigaretten. Andere Drogen - außer dem oben angeführten Cannabiskonsum - habe er niemals ausprobiert.

Verhaltensbeobachtung:
Keine Auffälligkeiten

Fachliche Analyse und Bewertung der explorativ erhobenen Daten und Verhaltensbeobachtung im Hinblick auf die künftige Verkehrsteilnahme:
Im persönlichen Gespräch und in der Verhaltensbeobachtung entsteht der Eindruck, dass sich Herr R H der Risiken und Gefahren seines vormaligen Drogenkonsums durchaus bewusst ist. Eine selbstkritische Auseinandersetzung mit den Ursachen und möglichen Folgen der Deliktumstände scheint ausreichend stattgefunden zu haben. Seit dem gegenständlichen Delikt habe er auch keine Drogen mehr konsumiert. Zum Untersuchungszeitpunkt erscheint eine dauerhafte Drogenabstinenz eher wahrscheinlich.

Es ergeben sich zudem derzeit keine Hinweise auf generelle Alkoholkonsummuster, welche die Bereitschaft zur Verkehrsanpassung beeinträchtigen. [...]

Verhaltensbeobachtung während der testpsychologischen Untersuchung:
Keine Auffälligkeiten

III) Zusammenfassende Bewertung im Hinblick auf die Fragestellung / Gutachterliche Beurteilung:

Herr R H, geb. am x, erzielt bei der verkehrspsychologischen Untersuchung am 03.12.2020 im kraftfahrspezifischen Leistungsbereich Beobachtungsfähigkeit ein in Summe durchschnittliches Ergebnis. Im Bereich der Aufmerksamkeit und Konzentration erreichter ein überdurchschnittliches Resultat.
Die Überprüfung seines Mehrfachreaktionsvermögens unter Belastung ergibt in Summe im Normbereich gelegene Werte. Die Reaktionszeit auf optische und akustische Reize ist durchschnittlich. Im Bereich visuomotorische Koordinationsfähigkeit zeigt sich eine im Normbereich gelegene Qualität bei einem ausreichenden Arbeitstempo. Die für das Verkehrsverhalten relevanten intellektuellen Voraussetzungen (logisch-formales Denkvermögen) sind durchschnittlich ausgeprägt.

Insgesamt verfügt Herr R H zum Untersuchungszeitpunkt über ausreichende kraftfahrspezifische Leistungsfunktionen.

In der testpsychologischen Persönlichkeitsuntersuchung beschreibt sich Herr R H als überdurchschnittlich sozial verantwortlich, unterdurchschnittlich erregbar und unterdurchschnittlich aggressiv, sowie als überdurchschnittlich belastbar. Die Offenheit im Antwortverhalten des Untersuchten ist jedoch unterdurchschnittlich ausgeprägt. Dies entspricht einer Antworttendenz im Sinne der sozialen Erwünschtheit. Er ist auf guten Eindruck bedacht und zeigt nicht immer ausreichende Selbstkritik.
Die Erhebung der verkehrsrelevanten Persönlichkeitsmerkmale ergibt keine erhöhte Tendenz zu Fehlanpassungen an soziale Systeme (FRF).

In den alkoholspezifischen Testuntersuchungen (AUDIT, CAGE) sowie der alkoholbezogenen Exploration finden sich zum Untersuchungszeitpunkt keine Hinweise auf eine erhöhte Alkoholgefährdung bzw. auf generelle Alkoholkonsummuster, welche die Bereitschaft zur Verkehrsanpassung beeinträchtigen. Derzeit scheint beim Untersuchten ein angemessenes Problembewusstsein bezüglich der Gefahren von Alkohol am Steuer vorhanden zu sein.
Zudem scheint beim Untersuchten ein angemessenes Problembewusstsein bezüglich seines vormaligen Drogenkonsums vorhanden zu sein. Eine ausreichende Deliktbearbeitung sowie eine Etablierung von tragfähigen Strategien für eine dauerhafte Drogenabstinenz ist erkennbar. Seit dem gegenständlichen Delikt habe er keine Drogen mehr konsumiert. Für die Zukunft habe er sich fest vorgenommen nie mehr Drogen zu konsumieren. Das sei er sich und seiner Familie gegenüber schuldig. Außerdem habe ihm sein Delikt außer Schwierigkeiten nichts eingebracht.
Damit erscheint bei Herrn R H die Bereitschaft zur Verkehrsanpassung zum Untersuchungszeitpunkt ausreichend gegeben.

Die Einhaltung einer dauerhaften Drogenabstinenz ist jedenfalls zwingend notwendig. Zusätzlich werden Drogenberatungsgespräche zur Unterstützung empfohlen.

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass aufgrund der explorativ gewonnenen Daten, der vorliegenden kraftfahrspezifischen Leistungsfunktionen, der intellektuellen Fähigkeit und der Persönlichkeitsmerkmale Herr R H aus verkehrspsychologischer Sicht zum Untersuchungszeitpunkt zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klassen A und B

‚bedingt geeignet'

erscheint.

Bedingungen:
1. Eine zeitliche Befristung auf ein Jahr, ansonsten ist keine adäquate Bereitschaft zur Verkehrsanpassung gewährleistet und die Rückfallswahrscheinlichkeit als zu hoch einzuschätzen.
2. Weiterhin eine strikte Drogenabstinenz mit regelmäßigen Kontrollen der Laborparameter."
[VPS]

Die Begründung des amtsärztlichen Gutachtens vom 13. Jänner 2021 lautet:

„Herr H wurde amtsärztlich untersucht, weil er suchtgiftbeeinträchtigt ein Kfz gelenkt hatte.
Er erklärte, er habe angenommen es sei legales CBD, er habe extra gefragt. Beeinträchtigt sei er nichtgewesen.
Die Untersuchung auf Beeinträchtigung war durch eine erfahrene Polizeiärztin erfolgt und hatte die Beeinträchtigung festgestellt Der Blutspiegel von THC war positv allerdings im niedrigen Bereich, was zumindest intensiven Konsum zuvor ausschließt Das THC-COOH war im mittleren Bereich, spricht somit nicht für nur einmaligen Konsum. Die Angabe er habe 4 Tage vor der Fahrt zuletzt konsumiert, ist aufgrund der vorliegenden Befunde nicht glaubhaft.
Die psychiatrische Stellungnahme war positiv. Es wurde die Diagnose eines längeren schädlichen Gebrauchs von Cannabis gestellt. Schädlicher Gebrauch von Cannabis ist eine psychiatrische Diagnose, die im ICD-10 Diagnosenkatalog unter „psychische und Verhaltensstörungen durch Cannabis codiert ist. Vom schädlichen Gebrauch einer Substanz zur Abhängigkeit ist es fließener Übergang. Die Diagnose und somit auch die Differenzierung beruht auf anamnestischen Angaben des Klienten.
Durch den längeren Konsum von psychotropen Substanzen wird das Belohnungssystem des Körpers aktiviert, die angenehmen Wirkungen werden in einer Art Gedächtnis gespeichert, das dann wieder den Wunsch zu neuerlichem Konsum auslösen kann. Ein Suchtgedächtnis bleibt lebenslang bestehen und kann bei jedem neuerlichen Konsum dazu führen, dass ein Rückfall in das frühere Missbrauchsverhalten erfolgt.
Auch wenn die Gefährdung nach Entwicklung eines Suchtgedächtnisses lebenslang bestehen bleibt, und es auch noch nach Jahrzehnten zu massiven Rückfällen kommen kann, kann bei Abstinenz eine ausreichende Stabilität für eine positive Bewertung erreicht werden.

Die wissenschafliche Fachliteratur spricht bei nachgewiesener Abhängigkeit von einer 12-24monatigen (je nach Quelle) Abstinenz um von einer stabilen und konsequenten Einstellung und Verhaltensänderung ausgehen zu können. Bei schädlichem Gebrauch kann auch schon früher Stabilität erreicht werden. Bei schädlichem Gebrauch kann die Stabilisierung schon früher eintreten.
Wie der konkrete Untersuchungsanlass gezeigt hat besteht unter Suchtmitteleinfluss die beträchtliche Gefahr, dass Verhaltensweisen getätigt werden, die eine Gefährdung der Person selbst, aber auch anderer zur Folge haben können.
Unter dem Einfluss von Suchtgift sind sowohl die kraftfahrspezifischen Leistungen als auch die Bereitschaft zu verkehrsangepasstem Verhalten deutlich eingeschränkt, sodass suchtgiftbeeinträchtigte Lenker ein großes Risiko im Verkehr darstellen. Aufgrund dessen ist es erforderlich, dass eine absolute Suchtgiftabstinenz eingehalten wird. Ein sicherer Nachweis einer Suchtgiftabstinenz ist nur durch eine Haaranalyse möglich. Es sollte Herrn H aufgetragen werden absolute Abstinenz von illegalen Suchtmitteln einzuhalten und in 6 und in 11 Monaten eine Haarprobe auf illegale Suchtmittel untersuchen zu lassen. Dafür muss eine Haarlänge von mind. 6 cm am Hinterkopf vorliegen, wobei das Haar nicht durch Färben, Bleichen oder dgl. geschädigt sein darf. Die Haarprobe muss nach tel. Terminvereinbarung beim Sanitätsdienst genommen werden Bei Auffälligkeiten oder verzögerter Befundabgabe wäre sofort eine Kontrolluntersuchung zu veranlassen.Bei unauffälligen Befunden ist eine amtsärztliche Nachuntersuchung in 1 Jahr erforderlich, um zu prüfen, ob eine ausreichend Stabilisierung eingetreten ist und wie die weiteren Kontrollen erfolgen müssen. Die aktuelle Haaranalyse muss dann vorliegen. Ebenso muss eine psych. Stellungnahme vorgelegt werden.
Hinweis: Herr H gab an keine Haaranalyse machen zu wollen. Er rasiere sich sowohl Kopf als auch
Brusthaare und gedenke nicht das zu ändern.“
[amtsärztliches Gutachten]

Das amtsärztliche Gutachten vom 21. September 2021 lautet wie folgt:

„Amtsärztliches Gutachten

Haaranalyse auf Suchtmittel FTC 8.9.2021, Probenahme 8.7.2021, Beobachtungszeitraum 4,5 Monate: die untersuchten Substanzen wurden nicht nachgewiesen.

Beurteilung: Herr H hat nun eine unauffällige Haaranalyse auf Suchtmittel über den Zeitraum von 4,5 Monate vorgelegt. Ein aktueller Konsum, Abhängigkeit oder schädlicher Gebrauch im Beobachtungszeitraum ist nicht anzunehmen.
Es besteht kein Hinweis auf eine hohe Wahrscheinlichkeit, dass in den nächsten Jahren eine Beeinträchtigung auftritt, die eine Einschränkung der Fahrtauglichkeit verursachen würde, obwohl dies natürlich nie ganz ausgeschlossen werden kann.
Lt. den Richtlinien sind aber Befristungs- und Kontrollmaßnahmen nur dann zulässig, wenn eine konkrete Verschlechterungsgefahr erkennbar ist.[...]

Die aktuelle Haaranalyse ist unauffällig und hat einen Zeitraum vom 4,5 Monaten beleuchtet.“

II.3. Beweiswürdigung

Aus keinem der vorliegenden Gutachten ergibt sich, dass der Bf von Suchtmitteln abhängig ist oder dies war. Dies lässt sich insbesondere ausdrücklich der fachärztlichen psychiatrischen Stellungnahme entnehmen. Sie basiert auf den Angaben des Bf, in der ferneren Vergangenheit gelegentlich Cannabis konsumiert zu haben. Der Psychiater beschreibt den Bf insgesamt als unauffällig und lässt sich der Stellungnahme nichts entnehmen, was darauf schließen ließe, dass der Bf nicht die Wahrheit angegeben hat.
Woraus der Psychiater einen längeren schädlichen Gebrauch ableitet und wie er diesen einordnet erklärt der Psychiater nicht. Aus dem Textteil des Gutachtens ergibt sich anamnestisch jedenfalls nichts, woraus aktuell (in der rezenten Vergangenheit) ein relevanter gehäufter Missbrauch begründbar wäre. Der Psychiater geht überdies davon aus, dass Abstinenz und eine diesbezügliche Kontrolle über einen Zeitraum von 3 Monaten ausreicht, woraus nach den Erfahrungen des Gerichts abzuleiten ist, dass der Psychiater nicht von einer schwerwiegenden Problematik ausgeht, zumal bei Vorliegen eines relevanten schädlichen Gebrauchs regelmäßig ein Beobachtungszeitraum von zumindest einem Jahr empfohlen wird.

Ähnlich verhält es sich mit der verkehrspsychologischen Stellungnahme. Diese folgt den Angaben des Bf, der – wie auch beim Psychiater – aktuell einen einmaligen und jedenfalls nicht regelmäßigen oder aktuell gehäuften Konsum von Cannabis darlegt. In der VPS wird dargestellt, dass ein angemessenes Problembewusstsein bezüglich seines vormaligen Drogenkonsums vorhanden sei. Eine ausreichende Deliktbearbeitung sowie eine Etablierung von tragfähigen Strategien für eine dauerhafte Drogenabstinenz seien erkennbar. Die Bereitschaft zur Verkehrsanpassung sei zum Untersuchungszeitpunkt ausreichend gegeben.

Aus dem Gutachtensteil lässt sich allerdings nicht ableiten, warum der Psychologe zusammenfassend nur von einer bedingten Eignung des Bf zum Lenken von KFZ ausgeht. Insbesondere wird nicht dargestellt, warum eine adäquate Bereitschaft zur Verkehrsanpassung nur bei zeitlicher Befristung auf ein Jahr gewährleistet ist und die Rückfallwahrscheinlichkeit zu hoch sei. Diese Schlussfolgerung lässt sich mit den zuvor getätigten durchwegs positiven Äußerungen nicht in Einklang bringen und ist insofern nicht schlüssig.

Insbesondere werden auch in der VPS die Anordnungen der FSG-GV, die gehäuften Missbrauch als Grundvoraussetzung für die Einschränkung der Lenkberechtigung vorgibt, ignoriert.
Insgesamt wird dem Bf eine stabile Persönlichkeit beschrieben, der man den Verzicht auf Drogen zutraut.

Die Notwendigkeit der von beiden Sachverständigen (vom Psychiater nur über einen ganz kurzen und längst verstrichenen Zeitraum) empfohlenen und von der Amtssachverständigen ursprünglich verlangten Verlaufskontrollen ist in keinem der Gutachten mit Bezug auf die hier relevanten Bestimmungen des § 14 Abs 1 und 5 FSG-GV begründet, stellt doch keiner der Sachverständigen fest, dass der Bf von Suchtmitteln abhängig ist oder war oder den Konsum dieser Mittel nicht so weit einschränken kann, dass er beim Lenken eines Kraftfahrzeuges nicht beeinträchtigt ist oder damit gehäuften Missbrauch begangen hat.

Dementsprechend hat die Amtsärztin in der öffentlichen mündlichen Verhandlung zusammengefasst dargelegt, dass ein mehr als zweimaliger Gebrauch nicht objektivierbar sei und auf einen exzessiven Gebrauch nicht geschlossen werden kann. Auch hier ist zu berücksichtigen, dass als einziges objektives Beweismittel für den Konsum eine Blutanalyse vorlag, die einen mittleren Wert an THC-COOH ergeben hat, woraus auf die Anzahl an Angriffen nicht objektivierbar geschlossen werden kann.

In ihrer dem Gericht am 21. September 2021 übermittelten abschließenden gutachterlichen Stellungnahme hat die Amtsärztin dargelegt, dass ein aktueller Konsum, Abhängigkeit oder schädlicher Gebrauch im Beobachtungszeitraum nicht anzunehmen sei und kein Hinweis auf eine hohe Wahrscheinlichkeit bestehe, dass in den nächsten Jahren eine Beeinträchtigung auftritt, die eine Einschränkung der Fahrtauglichkeit verursachen würde, obwohl dies natürlich nie ganz ausgeschlossen werden könne.

In Zusammenschau insbesondere der aktuellen amtsärztlichen Stellungnahme und der psychiatrischen Einschätzung, die einen Beobachtungszeitraum von drei Monaten als erforderlich erachtete, ergeben sich für das Gericht keine Hinweise dafür, dass beim Bf eine reelle Rückfallgefahr - in welche Konsummuster auch immer - besteht, hat er nunmehr doch eine Abstinenz von 4,5 Monaten nachgewiesen.

Insgesamt hat das Beweisverfahren keine belastbaren Beweise hinsichtlich eines gehäuften Missbrauchs in der rezenten Vergangenheit ergeben, sodass die ursprüngliche Forderung nach einer Einschränkung der Lenkberechtigung nicht mit der gültigen Rechtslage in Einklang bringen lässt (siehe dazu die rechtlich Beurteilung).

In keiner der Fachexpertisen ist davon die Rede, dass der Bf von Alkohol oder verbotenen Suchtmitteln abhängig ist oder war, oder damit gehäuften Missbrauch begangen hat. Vielmehr stellt der Psychiater ausdrücklich dar, dass ein psychisches Abhängigkeitssyndrom nicht sicher belegbar ist.

Ein Krankheitsbild, wie dies nach der unter Punkt III. dargestellten Judikatur erforderlich ist, wird in keinem der Gutachten nachvollziehbar dargestellt, sondern wird lediglich Suchtgiftabstinenz gefordert.

Diesbezüglich führt der Verwaltungsgerichtshof in zu Alkoholkonsum ergangener Judikatur wie folgt aus:

„In diesem Zusammenhang ist auch darauf zu verweisen, dass nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes eine ‚absolute Alkoholabstinenz' nicht Voraussetzung für die Bejahung des Vorliegens der Bereitschaft zur Verkehrsanpassung ist, es vielmehr darauf ankommt, ob die Ergebnisse der verkehrspsychologischen Untersuchung darauf schließen lassen, dass der Betreffende willens und in der Lage wäre, sein Verhalten in Bezug auf Alkoholkonsum an die Erfordernisse des Straßenverkehrs anzupassen (vgl. zB. die hg. Erkenntnisse vom 24. September 2003, Zl. 2002/11/0231, vom 24. November 2005, Zl. 2005/11/0148, und vom 25. April 2006, Zl. 2006/11/0042)." (VwGH 14. Dezember 2010, 2008/11/0021; vgl. auch VwGH 26. April 2018, Ra 2018/11/0031 mwN)

Diese Judikatur kann aufgrund der Rechtsprechung des VwGH zum nur gelegentlichen Konsum von Cannabis (vgl. Punkt III.) auch auf solche Fälle umgelegt werden, sodass eine Abstinenz von Cannabis gerade in Fällen in denen nur gelegentlich Cannabis konsumiert wird, nicht gefordert werden kann.

In Zusammenschau der eher positiven Darstellung der Persönlichkeit in den Fachgutachten mit dem kurzen erforderlichen Beobachtungszeitraum und der nunmehr positiven amtsärztlichen Stellungnahme, weiters der unter Punkt III. dargestellten Judikatur des VwGH zur Irrelevanz gelegentlichen Cannabiskonsums und des Fehlens jeglicher Hinweise auf gehäuften Missbrauch, kann die Forderung des Verkehrspsychologen nach einer Befristung samt Kontrolluntersuchungen vom Gericht nicht nachvollzogen werden.

Der bloße Wunsch nach Kontrolluntersuchungen und von Abstinenz lässt sich bei nur gelegentlichem Cannabiskonsum mit der Rechtslage nicht in Einklang bringen.

Aus dem Akt ergeben sich insofern weder belastbare Hinweise auf Abhängigkeit oder einen gehäuften Missbrauch, noch auf die Gefahr eines Rückfalls in ein problematisches, führerscheinrelevantes Krankheitsbild.

III. Rechtliche Beurteilung

III.1. Rechtsgrundlagen

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

Gemäß § 5 Abs 5 Satz 1 FSG ist die Lenkberechtigung, soweit dies aufgrund des ärztlichen Gutachtens oder wegen der Art der Lenkberechtigung nach den Erfordernissen der Verkehrssicherheit nötig ist, unter den entsprechenden Befristungen, Auflagen oder zeitlichen, örtlichen oder sachlichen Beschränkungen der Gültigkeit zu erteilen (§ 8 Abs 3 Z 2).

Gemäß § 5 Abs. 5 Satz 1 FSG ist die Lenkberechtigung, soweit dies aufgrund des ärztlichen Gutachtens oder wegen der Art der Lenkberechtigung nach den Erfordernissen der Verkehrssicherheit nötig ist, unter den entsprechenden Befristungen, Auflagen oder zeitlichen, örtlichen oder sachlichen Beschränkungen der Gültigkeit zu erteilen (§ 8 Abs. 3 Z 2).

Gemäß § 8 Abs 1 FSG hat der Antragsteller vor der Erteilung einer Lenkberechtigung 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.

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

Gemäß § 8 Abs 3 FSG hat das ärztliche Gutachten abschließend „geeignet", „bedingt geeignet", „beschränkt geeignet" oder „nicht geeignet" auszusprechen.
Ist der Begutachtete nach dem ärztlichen Befund gemäß § 8 Abs 3 Z 2 FSG 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.
Gemäß § 8 Abs 3a FSG ist die Dauer der Befristung vom Zeitpunkt der Ausfertigung des amtsärztlichen Gutachtens zu berechnen.

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

1. die Lenkberechtigung zu entziehen oder
2. die Gültigkeit der Lenkberechtigung durch Auflagen, Befristungen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen einzuschränken

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.

Gemäß § 2 Abs 1 FSG-GV hat das ärztliche Gutachten gegebenenfalls auszusprechen:

1. ob und nach welchem Zeitraum eine amtsärztliche Nachuntersuchung erforderlich ist,
2. ob und in welchen Zeitabständen ärztliche Kontrolluntersuchungen erforderlich sind, [...]

Werden in den Fällen der §§ 5 bis 16 ärztliche Kontrolluntersuchungen als Auflage vorgeschrieben, so dürfen diese niemals alleine, sondern immer nur in Verbindung mit einer Befristung der Lenkberechtigung und einer amtsärztlichen Nachuntersuchung bei Ablauf dieser Befristung verfügt werden.

III.2. Vorauszuschicken ist, dass die belangte Behörde das vorliegende Verfahren unzutreffend als Erteilungsverfahren anstatt als Einschränkungsverfahren geführt hat (vgl. hiezu bereits LVwG Oö 11. August 2020, LVwG-651782/2/FP).

Vorliegend wurde die Lenkberechtigung des Bf mit Bescheid vom 18. November 2020, GZ: Verk21-669-2020/LL, für die Dauer eines Monats entzogen und wurden begleitende Maßnahmen vorgeschrieben (Amtsarzt, Psychiater, VPU), sodass die Entziehungsdauer nach Befolgung der Maßnahmen ex-lege endete (vgl. VwGH 25. Jänner 2019, Ra 2018/11/0233; § 24 Abs 3 sechster Satz gilt dabei nicht für das Verkehrscoaching. Hier wäre die Behörde bei fruchtlosem Verstreichen der Frist verbunden, die Lenkberechtigung zu entziehen; vgl. VwGH 1. Juni 2016, Ra 2016/11/0076;).

„Eine ‚Beibringung' des aufgetragenen amtsärztlichen Gutachtens (§ 24 Abs. 3 erster Satz FSG 1997) und insoweit eine Befolgung der diesbezüglichen Anordnung (§ 24 Abs. 3 sechster Satz FSG 1997) liegt schon dann vor, wenn sich der Betreffende der amtsärztlichen Untersuchung unterzogen und an ihr mitgewirkt hat (vgl. grundlegend VwGH 8. September 2016, Ra 2014/11/0087)." (VwGH 25. Jänner 2019, Ra 2018/11/0233)

Die Entziehungsdauer endete insofern automatisch nach Erfüllung der begleitenden Maßnahmen (mit Ausnahme des Verkehrscoachings) und ist die „[...],Einbehaltung des Führerscheins nach Ablauf der Entziehungsdauer aus Gründen mangelnder gesundheitlicher Eignung unzulässig [ist], sofern dies nicht bescheidmäßig festgehalten wird'" (8. September 2016, Ra 2014/11/0087).

Insofern geht die belangte Behörde fehl, wenn sie dem Bf im Rahmen eines Erteilungsverfahrens eine befristete und eingeschränkte Lenkberechtigung (neu) erteilt, sondern wäre die bestehende vollumfängliche (nach Entzug wieder aufgelebte) Lenkberechtigung im Falle des Vorliegens einer eingeschränkten gesundheitlichen Eignung des Bf einzuschränken gewesen. Die aufschiebende Wirkung der Beschwerde suspendierte den insofern als Einschränkungsbescheid zu verstehenden angefochtenen Bescheid, sodass der Bf während des Beschwerdeverfahrens über seine ursprüngliche Lenkberechtigung verfügte und ist dies nach der nunmehrigen Aufhebung des behördlichen Bescheids auch weiterhin der Fall. (vgl. auch diesbezüglich ausführlich das zu einem fast deckungsgleichen Fall ergangene Erkenntnis des LVwG Oö 11. August 2020, LVwG-651782/2/FP)

III.3. Zur Frage der Rechtmäßigkeit von Befristung und Kontrolluntersuchungen

III.3.1. In seinem Erkenntnis vom 24. Mai 2011, 2010/11/0001 hat der Verwaltungsgerichtshof unter Bezugnahme auf die Vorjudikatur wie folgt ausgeführt:

„Die Notwendigkeit von Nachuntersuchungen im Sinne des § 8 Abs. 3 Z 2 FSG ist nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes dann gegeben, wenn eine ‚Krankheit' festgestellt wurde, bei der ihrer Natur nach mit einer zum Verlust oder zur Einschränkung der Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen führenden Verschlechterung gerechnet werden muss. Um eine bloß bedingte Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen in diesem Sinne anzunehmen, bedarf es auf einem ärztlichen Sachverständigengutachten beruhender konkreter Sachverhaltsfeststellungen darüber, dass die gesundheitliche Eignung zwar noch in ausreichendem Maß für eine bestimmte Zeit vorhanden ist, dass aber eine gesundheitliche Beeinträchtigung besteht, nach deren Art in Zukunft mit einer die Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen ausschließenden oder einschränkenden Verschlechterung gerechnet werden muss (vgl. u.a. die Erkenntnisse 20. November 2012, 2012/11/0132, 24. April 2001, 2000/11/0337, 13. August 2003, 2001/11/0183,

13. August 2003, 2002/11/0228, 25. April 2006, 2006/11/0042, 15. September 2009, 2007/11/0043, 22. Juni 2010, 2010/11/0067).“
[Formatierung nicht übernommen]

Ebenfalls in ständiger Judikatur vertritt der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung, dass es für die Annahme einer eingeschränkten gesundheitlichen Eignung im oben genannten Sinn nicht ausreicht, wenn eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes nicht ausgeschlossen werden kann (z.B. VwGH 13. August 2003, 2002/11/0228; 25. April 2006, 2006/11/0042).

Ähnliche Ausführungen finden sich in der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. das Erkenntnis 22. Juni 2010, 2010/11/0067, 0068, unter Bezugnahme auf das Erkenntnis 15. September 2009, 2009/11/0084) zu den Voraussetzungen der Befristung einer Lenkberechtigung:
„Um eine bloß eingeschränkte Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen anzunehmen, bedarf es auf einem ärztlichen Sachverständigengutachten beruhender konkreter Sachverhaltsfeststellungen darüber, dass die gesundheitliche Eignung, und zwar in ausreichendem Maß, für eine bestimmte Zeit vorhanden ist, dass aber eine gesundheitliche Beeinträchtigung besteht, nach deren Art nach Ablauf der von der Behörde angenommenen Zeit mit einer die Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen ausschließenden oder in relevantem Ausmaß einschränkenden Verschlechterung gerechnet werden muss.“
[Formatierung nicht übernommen]

III.3.2. Als relevantes Krankheitsbild kommt im vorliegenden Fall – bei Konsumation vom Cannabis – im Sinne des § 14 Abs 1 bzw. 5 FSG-GV eine aktuelle (Abs 1) oder in der Vergangenheit liegende Abhängigkeit (Abs 5), das Fehlen der Fähigkeit, den Konsum von Cannabis nicht so weit einzuschränken, dass der Bf beim Lenken eines Kraftfahrzeuges nicht beeinträchtigt ist (Abs 1) oder das Begehen eines gehäuften Missbrauchs (Abs 5) in Betracht (vgl. VwGH 20. März 2001, 2000/11/0264).

Keine dieser „Krankheiten“ ergeben sich aus dem Akt.

Zum Cannabiskonsum führt der Verwaltungsgerichtshof bspw. wie folgt aus:

„Unter dem im § 14 Abs. 5 FSG-GV 1997 verwendeten Begriff ‚Missbrauch‘ von Suchtmitteln - das sind Suchtmittel im Sinne des § 1 Abs. 2 SMG 1997 (hiezu gehört auf Grund des Anhanges I der Suchtgiftverordnung auch Cannabis) - ist nicht eine ‚Anwendung von sog. Genussmitteln in übermäßiger Dosierung‘ im Sinne eines ‚abusus‘ (so Pschyrembel, Klinisches Wörterbuch), sondern ein Rechtsbegriff zu verstehen, wie er auch im SMG 1997 verwendet wird; darunter fällt jedenfalls der eigenmächtige Konsum von Suchtmitteln. Für eine auf § 14 Abs. 5 FSG-GV 1997 gestützte Erteilung einer Lenkberechtigung der Gruppe 1 (zu der gemäß § 1 Z. 8 FSG-GV 1997 die Klassen A und B zählen) unter Bedingung ärztlicher Kontrolluntersuchungen reicht jedoch nicht ‚jeglicher Konsum von illegalen Drogen‘, vielmehr ist ein in der Vergangenheit begangener gehäufter

Missbrauch von Suchtmitteln im Sinne des SMG 1997 gefordert.“ (VwGH 20. März 2001, 2000/11/0264; vgl. zur Anwendbarkeit auf das Einschränkungsverfahren VwGH 18. Oktober 2017, Ra 2017/11/0232).
[Hervorhebung nicht im Original]
Mit dieser Entscheidung hat der VwGH klargestellt, dass nicht jeglicher Konsum illegaler Suchtmittel die Behörde berechtigt, eine Einschränkung der Lenkberechtigung der Gruppe 1 vorzunehmen, sondern es eines sog. gehäuften Missbrauchs bedarf.

Auch mit der Frage, ab wann von einem gehäuften Missbrauch auszugehen ist, hat sich der Verwaltungsgerichtshof bereits mehrfach auseinander gesetzt:

Der VwGH fasst in seinem Erkenntnis vom 25. Mai 2004, 2003/11/0310, dem ein mit dem vorliegenden vergleichbarer Fall mit sogar intensiverem Konsumverhalten (4- 5 maliges Verrauchen von Cannabis über einen Sommer) wie folgt zusammen:
„In seinem Erkenntnis vom 24. August 1999, Zl. 99/11/0092, führte der Verwaltungsgerichtshof aus, wie sich aus der FSG-GV (§ 14) ergebe, berühre ein geringfügiger Suchtmittelgenuss - wie auch ein geringfügiger Alkoholgenuss ohne Zusammenhang mit dem Lenken eines Kraftfahrzeuges - die gesundheitliche Eignung (noch) nicht. Erst dann, wenn der Konsum zu einer Abhängigkeit zu führen geeignet sei oder wenn die Gefahr bestehe, dass die betreffende Person nicht in der Lage sein könnte, den Konsum so weit einzuschränken, dass ihre Fähigkeit zum Lenken von Kraftfahrzeugen nicht (mehr) beeinträchtigt sei, läge ein Grund vor, unter dem Aspekt eines festgestellten - wenn auch verbotenen - Suchtmittelkonsums die gesundheitliche Eignung begründeterweise in Zweifel zu ziehen. Im hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2000, Zl. 99/11/0340, führte der Verwaltungsgerichtshof unter Bezugnahme auf das bereits erwähnte hg. Erkenntnis vom 24. August 1999 aus, Voraussetzung für die Einleitung eines Verfahrens zur Entziehung der Lenkberechtigung seien begründete Bedenken, ob die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung (§ 3 Abs. 1 Z. 2 bis 4 FSG) noch gegeben seien. Im gegebenen Zusammenhang (der Beschwerdefall betraf eine Ladung in einem Verfahren zur Entziehung der Lenkberechtigung) wäre die Einleitung des Entziehungsverfahrens, in dessen Rahmen der Ladungsbescheid erlassen wurde, nur dann rechtens gewesen, wenn ausreichende Anhaltspunkte für den Verdacht bestanden hätten, dem Beschwerdeführer fehle infolge Suchtmittelabhängigkeit die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen. Ausdrücklich wurde hervorgehoben, dass der gelegentliche Konsum von Cannabis die gesundheitliche Eignung nicht berühre, weshalb im Ergebnis die Auffassung vertreten wurde, ausreichende Anhaltspunkte für den Verdacht fehlender gesundheitlicher Eignung infolge Suchtmittelabhängigkeit bestünden nicht. An dieser Rechtsauffassung zur Auswirkung gelegentlichen Konsums von Cannabis auf die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen hat der Verwaltungsgerichtshof in seiner seitdem ergangenen Judikatur, wenngleich ausdrücklich bisher nur im Zusammenhang mit Verfahren nach § 24 FSG, festgehalten (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 24. April 2001, Zl. 2001/11/0231, vom 4. Juli 2002, Zl. 2001/11/0024, vom 21. Jänner 2003, Zl. 2002/11/0244, vom 18. März 2003, Zl. 2002/11/0209, vom 13. August 2003, Zl. 2001/11/0183, und vom 27. Februar 2004, Zl. 2003/11/0209). Im Erkenntnis vom 18. März 2003, Zl. 2002/11/0209, führte der Verwaltungsgerichtshof im Zusammenhang mit der Frage, ob gehäufter Missbrauch im Sinne des § 14 Abs. 5 FSG-GV

vorliege, überdies aus, um von einem gehäuften Missbrauch von Suchtmitteln im Sinne dieser Verordnungsstelle sprechen zu können, genüge nicht ein gelegentlicher wiederholter Missbrauch, sondern es müsse sich um häufigen Missbrauch innerhalb relativ kurzer Zeit handeln, ohne dass allerdings der Nachweis einer früher bestehenden Suchtmittelabhängigkeit erforderlich sei. Mehrmaliges Cannabisrauchen im Laufe eines Sommers wurde vom Verwaltungsgerichtshof in diesem Erkenntnis nicht als gehäufter Missbrauch qualifiziert“.

In seinem Erkenntnis vom 26. Juli 2018, GZ: Ra 2018/11/0063, hat der VwGH zum gehäuften Missbrauch von Alkohol folgendes dargelegt:

„Was den ‚gehäuften Alkoholmissbrauch‘ iSd § 14 Abs. 5 FSG-GV 1997 anlangt, so ist dieser vor dem Hintergrund der Zielsetzung des FSG 1997 und der FSG-GV 1997, nur solchen Personen, die zum Lenken von Kraftfahrzeugen hinreichend gesund sind, eine Lenkberechtigung zu erteilen und zu belassen (vgl. etwa VwGH 30.6.2016, Ra 2016/11/0088), zu beurteilen. Der VwGH hat einen gehäuften Alkoholmissbrauch bei einem in der jüngeren Vergangenheit liegenden exzessiven Alkoholkonsum (VwGH 31.7.2017, Ra 2017/11/0064) angenommen, für den die Häufigkeit und die Intensität des Alkoholkonsums ausschlaggebend sind (VwGH 18.10.2017, Ra 2017/11/0232), wobei eine entsprechende Phase der Abstinenz zu berücksichtigen ist (VwGH 22.04.2008, 2006/11/0152)“.

III.4. Vor dem Hintergrund dieser Judikaturlinie des VwGH und auf Basis des sich aus dem Akt ergebenden Sachverhalts ist der von der belangten Behörde erlassene Spruch aufgrund des Sachverhalts nicht belastbar.

Vorliegend lässt sich ein für die Annahme eines gehäuften Missbrauchs erforderlicher exzessiver Gebrauch von Suchtgift in der rezenten Vergangenheit überhaupt nicht feststellen, sondern ist im Ergebnis nur jener einmalige Gebrauch, der zum kurzfristigen Verlust der Verkehrszuverlässigkeit geführt hat, gesichert darstellbar.

Insofern liegt schon ein gehäufter Missbrauch nicht vor und lässt sich vorliegend nicht einmal ein aktueller gelegentlicher Konsum feststellen und ist auch die vom VwGH geforderte Verschlechterungswahrscheinlichkeit nicht gegeben.

Vor diesem Hintergrund kommt eine Einschränkung der Lenkberechtigung des Bf aufgrund des § 14 Abs 5 FSG-GV schon mangels rechtlicher Grundlage nicht in Betracht, weil der einzelne Konsum keinen gehäuften Missbrauch darstellt.

Der Psychiater (eingeschränkt auf einen ganz kurzen, bereits abgelaufenen Zeitraum) und der Psychologe verlangen ohne Blick auf die Regelung des § 14 Abs 5 FSG-GV und ohne medizinische Begründung begleitende Maßnahmen sowie Abstinenz, die aus rein medizinischer Sicht wünschenswert sein mag, sich mit der gesetzlichen Situation aber nicht in Einklang bringen lässt.

Sowohl die Behörde, als auch die Sachverständigen übersehen dabei, dass Sachverständigenfrage im Wesentlichen die Diagnostizierung einer Krankheit (zB. schädlicher Gebrauch von Suchtgift) sowie ggf. die Form der Kontrolluntersuchung und des erforderlichen Beobachtungszeitraum sein kann, nicht aber die Frage ob aufgrund der Diagnose grundsätzlich eine Einschränkung durch Befristung und Kontrolluntersuchungen erforderlich ist. Dabei handelt es sich um eine Rechtsfrage, die von der Behörde aufgrund der FSG-GV zu treffen ist und zwar dann, wenn sich aus den ärztlichen Gutachten ergibt, dass der Betroffene in der Vergangenheit abhängig war oder gehäuften Missbrauch begangen hat.

Es darf an dieser Stelle angemerkt werden, dass nach dem FSG 1997 eine Anordnung „absolute Abstinenz von illegalen Suchtmitteln“ nicht vorgesehen ist und auch nicht vorgeschrieben werden kann, zumal ein derartiger absoluter Eingriff in die Lebensrealität des Betroffenen den Regelungsumfang des FSG (Lenken von Kraftfahrzeugen auf öffentlichen Straßen) bei Weitem überschreitet. (vgl. dbzgl. ausführlich LVwG Oö vom 3. März 2021, LVwG-651967/6/FP).

III.5. Ergebnis:

Aus dem vorliegend von sämtlichen Sachverständigen ermittelten Sachverhalt, ergibt sich, dass eine Subsumtion unter die Tatbestände des § 14 FSG-GV nicht möglich ist, weil keiner der in Betracht kommenden Tatbestände erfüllt ist, sodass eine Einschränkung der Lenkberechtigung des Bf nicht in Betracht kommt.

Nach der VPU war eine ausreichende kraftfahrspezifische Leistungsfähigkeit immer gegeben.

Aufgrund des nunmehrigen Eintretens der vom Psychiater aufgestellten Bedingung (3 Monate Abstinenz) und des nunmehr gänzlich positiven amtsärztlichen Gutachtens, erübrigen sich weitere Darstellungen.

Vorliegend fehlte es an einer rechtlichen Grundlage dafür, die Lenkberechtigung des Bf einzuschränken, weil er weder von Suchtmitteln abhängig ist, noch war, noch einen gehäuften Missbrauch begangen hat, noch eine eingeschränkte kraftfahrspezifische Leistungsfähigkeit gegeben ist.

Die Lenkberechtigung des Bf lebte nach Entzug und Erfüllung der begleitenden Maßnahmen wieder auf, sodass der Bf im Zeitpunkt vor der Erlassung der hier angefochtenen Entscheidung der Behörde und darüber hinaus über eine Lenkberechtigung im zuvor bestehenden Umfang verfügte (nach dem FSR: unbeschränkt).

Der angefochtene Bescheid ist insofern durch ersatzlose Aufhebung aus dem Rechtsbestand zu eliminieren.

Damit besteht die Lenkberechtigung des Bf wieder in ihrer ursprünglichen Form (wie vor der Entziehung).

IV. 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 Entscheidung beruht auf der ständigen Judikatur des VwGH zu gelegentlichem Cannabiskonsum. 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

Mag. Pohl