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-652020/6/JP

Datum:
Linz, 5. Juli 2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin MMag. Polgar über die Beschwerde der M F, x, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Braunau vom 2. Dezember 2020, GZ: 20/369689, betreffend eingeschränkte Erteilung der Lenkberechtigung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass die amtsärztliche Nachuntersuchung bis spätestens 23. November 2023 zu erfolgen hat.

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 mündlich verkündetem Bescheid der belangten Behörde vom 2. Dezember 2020 wurde die Lenkberechtigung der Beschwerdeführerin für die Klassen AM und B nach Ablauf der Vorbefristung ein weiteres Mal bis zum 23. November 2023 befristet und mit der Auflage verbunden, dass bis zur spätestens bis zum 23. Jänner 2024 zu absolvierenden amtsärztlichen Untersuchung alle sechs Monate eine 6 cm Haarprobe auf Suchtmittel bei der belangten Behörde abzugeben ist.
Dieser Bescheid stützt sich auf das amtsärztliche Gutachten vom 23. November 2020 und führt keine über die Gutachtensbegründung hinausgehende Bescheidbegründung an.

1.2. Gegen diesen Bescheid erhob die Beschwerdeführerin fristgerecht Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Begründend führt die Beschwerdeführerin in der Beschwerde zusammengefasst aus, dass es in den letzten Befristungszeiträumen keinerlei Auffälligkeiten gegeben habe. Sie sei zwar nach wie vor im Substitutionsprogramm mit 400 mg Substitol täglich, es habe sich ihr Leben seit der Geburt ihres Sohnes vor zwei Jahren aber schlagartig verbessert. Sie sei auf den Führerschein angewiesen und durch die Karenz sei ihr Einkommen extrem niedrig. Da sie Mutter sei, würde sie ihre nunmehr bereits grau werdenden Haare gerne weiter färben. Eine Beendigung der Substitution sei unrealistisch, weswegen für die Beschwerdeführerin ein Ende der Beschränkungen nicht in Sicht sei. Es sei ein Eingriff in ihre persönliche Freiheit, wenn man ihr vorschreiben würde, wie lange sie ihre Haare tragen dürfe und ob sie diese färben dürfe. Die Beschwerdeführerin beantragte daher, die Abgabe von Haarproben auf die Abgabe von Harnproben zu ändern.

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, insbesondere das amtsärztliche Gutachten, und die Beschwerde. Im Rahmen des Beschwerdevorverfahrens erließ die belangte Behörde einen Bescheid gemäß § 24 Abs 4 Führerscheingesetz (FSG), mit dem die Beschwerdeführerin aufgefordert wurde, binnen vier Wochen ab Zustellung des

Bescheides eine fachärztlich psychiatrische Stellungnahme vorzulegen. Dr. H F. N, Facharzt für Neurologie und Psychiatrie, erstattete am 7. März 2021 eine psychiatrische Stellungnahme hinsichtlich der gesundheitlichen Eignung der Beschwerdeführerin zum Lenken von Kraftfahrzeugen und es wurde diese mit der Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vorgelegt.

Da bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass eine mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt und im Übrigen auch kein entsprechender Antrag gestellt wurde, konnte gemäß § 24 Abs. 3 und Abs. 4 VwGVG von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung abgesehen werden. 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:

Die Beschwerdeführerin ist im Besitz einer aufrechten Lenkberechtigung der Klassen AM und B. Die Lenkberechtigung wurde ihr nach mehreren Jahren ohne Lenkberechtigung wegen Problemen mit Suchtgift im Jahr 2018 nach neuerlicher Absolvierung der praktischen Fahrprüfung wiedererteilt. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 16. Oktober 2018 wurde die Lenkberechtigung der Beschwerdeführerin für die Klassen AM und B insofern eingeschränkt, als eine Befristung bis 19. September 2019 ausgesprochen wurde und eine Nachuntersuchung beim Amtsarzt bis zum Befristungsende vorgeschrieben wurde. Außerdem wurde der Beschwerdeführerin die Auflage erteilt, innerhalb dieser 12 Monate der Behörde vier negative Drogenharnanalysen auf näher bezeichnete Suchtgifte vorzulegen. In der Folge wurde mit Bescheid der belangten Behörde vom 4. November 2019 die Lenkberechtigung der Beschwerdeführerin für ein weiteres Jahr befristet erteilt, nämlich bis 4. November 2020. Die sonstigen Auflagen blieben die gleichen wie im Vorbescheid.

Die Beschwerdeführerin befindet sich in einer Drogenersatztherapie und nimmt derzeit 400 mg Substitol. Die in den dem angefochtenen Bescheid vorangegangenen Befristungszeiträumen von Oktober 2018 bis November 2020 vorgelegten Befunde zum Beikonsum entsprachen alle den vorgegebenen Auflagen. Es konnte kein Beikonsum anderer Subtanzen nachgewiesen werden.

Die dem nunmehr angefochtenen Bescheid zugrundeliegende amtsärztliche Untersuchung wurde am 21. Oktober 2020 durchgeführt. Im Ergebnis lautet das amtsärztliche Gutachten vom 23. November 2020 auf befristete Eignung der Beschwerdeführerin zum Lenken eines Kraftfahrzeuges der Gruppe 1 für 3 Jahre unter der Auflage der Vorlage einer Haaranalyse auf Suchtmittel alle sechs Monate (6 cm) hinsichtlich des notwendigen fehlenden Beikonsums. Die Amtsärztin führt begründend aus: „Verlaufskontrolle Suchtmittelabstinenz im Sinne eines fehlenden Beikonsums bei Opiatabhängigkeit in Substitution. Z. n. Benzodiazepin-

abhängigkeit und Alkoholmissbrauch mit auffälliger Fahrvorgeschichte. Im vorangegangenen Befristungszeitraum kann der geforderte fehlende Beikonsum bei den Harnproben (...) nachgewiesen werden. Bei der aktuellen Untersuchung keine klinischen Auffälligkeiten, die Untersuchte ist auf 400 mg Substitol täglich eingestellt. Da Harnproben nur hinweisgebend auf Suchtmittelkonsum sind und einen kurzen Zeitraum des erfolgten Suchtmittelkonsums abbilden können, sind zukünftig Haarproben als Nachweis eines Substanzkonsums bzw. eines nachweislich fehlenden Substanzbeikonsums erforderlich. Bei bestehender Opiatabhängigkeit in Substitution ist die Untersuchte unter weiteren Kontrollen eines fehlenden Beikonsums befristet geeignet Kfz der Gruppe 1 zu lenken. Die Kontrolle des Beikonsums ist unerlässlich, da bei Drogenersatztherapie eine zusätzlich psychoaktive Substanz keine Fahrtüchtigkeit erwarten lässt."

Auftragsgemäß ließ sich die Beschwerdeführerin im Rahmen des Beschwerdevorverfahrens fachärztlich psychiatrisch untersuchen. Laut psychiatrischer Stellungnahme des Facharztes für Psychiatrie und Neurologie Dr. H F. N vom 7. März 2021 nimmt die Beschwerdeführerin derzeit 400 mg Substitol täglich. In seiner Stellungnahme stellt der Facharzt für Psychiatrie folgende Diagnose „Opioidabhängigkeit (F11.22) – gegenwärtige ärztlich überwachte Substitutionstherapie", „Frühere Abhängigkeit von Benzodiazepinen (F13.20) – gegenwärtig abstinent".
In der befürwortenden Stellungnahme wird ausgeführt, dass die zurzeit stabile Einbettungssituation sowie das Fehlen einer Störung der Gesamtpersönlichkeit zur derzeit ausreichenden Motivation der Beschwerdeführerin hinsichtlich des Einhaltens einer weiteren Karenz von anderen Substanzen beitrage, dennoch gelte aufgrund des Abhängigkeitsgefüges das Rückfallrisiko als erhöht, was weitere fachärztliche Verlaufskontrollen erforderlich mache. Es könne aber weder gegen eine Beibehaltung der Harntests noch gegen die Haaranalysen aus fachpsychiatrischer Sicht eine richtungsweisende oder entscheidende Empfehlung abgegeben werden. Die Beschwerdeführerin sei aus fachärztlicher Sicht geeignet für die gestaffelt befristete Wiedererteilung einer Lenkerberechtigung von Fahrzeugen der Gruppe 1 unter folgenden Bedingungen:

- Bestätigungen über die weitere stabile Teilnahme am ärztlich begleiteten Opioid-Substitutions-Programm
- Objektivierter fehlender Beikonsum anderer Opioide oder Subtanzen inkl. Alkohol, nachgewiesen durch toxikologische Untersuchungen
- Regelmäßige ärztliche Verlaufskontrollen.

Mit mündlich verkündetem Bescheid der belangten Behörde vom 2. Dezember 2020 wurde die Lenkberechtigung der Beschwerdeführerin für die Klassen AM und B nach Ablauf der Vorbefristung ein weiteres Mal bis zum 23. November 2023 befristet und mit der Auflage verbunden, dass bis zur spätestens bis zum 23. Jänner 2024 zu absolvierenden amtsärztlichen

Untersuchung alle sechs Monate eine 6 cm Haarprobe auf Suchtmittel bei der belangten Behörde abzugeben ist.

Bei der Beschwerdeführerin besteht derzeit eine Opiatabhängigkeit. Sie befindet sich in Drogenersatztherapie mit einer Medikation von 400 mg Substitol täglich. In der Vergangenheit bestand bei der Beschwerdeführerin eine Abhängigkeit von Benzodiazepinen.

2.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus den dem Gericht vorliegenden Akten, insbesondere der fachärztlichen psychiatrischen Stellungnahme vom 7. März 2021 und dem amtsärztlichen Gutachten vom 23. November 2020. Auch wird der Sachverhalt von der Beschwerdeführerin in der Beschwerde nicht bestritten.

3.1. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 24 Abs 1 FSG ist Besitzern einer Lenkberechtigung, bei denen die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung (§ 3 Abs 1 Z 2 bis 4) nicht mehr gegeben sind, von der Behörde entsprechend den Erfordernissen der Verkehrssicherheit die Lenkberechtigung zu entziehen (Z 1) oder die Gültigkeit der Lenkberechtigung durch Auflagen, Befristungen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen einzuschränken. Diesfalls ist gemäß § 13 Abs. 5 ein neuer Führerschein auszustellen (Z 2).

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

§ 8 Abs 2 FSG lautet: „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.“

Gemäß § 3 Abs 1 Führerscheingesetz-Gesundheitsverordnung (FSG-GV) gilt als zum Lenken von Kraftfahrzeugen einer bestimmten Fahrzeugklasse im Sinne des § 8 FSG gesundheitlich geeignet, wer für das sichere Beherrschen dieser Kraftfahrzeuge und das Einhalten der für das Lenken dieser Kraftfahrzeuge geltenden Vorschriften die nötige körperliche und psychische Gesundheit besitzt (Z 1), [...].

Gemäß § 14 Abs 1 FSG-GV darf Personen, die von Alkohol, einem Sucht- oder Arzneimittel abhängig sind oder den Konsum dieser Mittel nicht so weit einschränken können, dass sie beim Lenken eines Kraftfahrzeuges nicht beeinträchtigt sind, soweit nicht Abs 4 par cit anzuwenden ist, eine Lenkberechtigung weder erteilt noch belassen werden. Personen, bei denen der Verdacht einer Alkohol-, Suchtmittel- oder Arzneimittelabhängigkeit besteht, haben eine fachärztliche psychiatrische Stellungnahme beizubringen.

Gemäß § 14 Abs 4 FSG-GV darf Personen, die aus medizinischen Gründen Sucht- oder Arzneimittel erhalten, die geeignet sind, die Fahrtauglichkeit zu beeinträchtigen, nach einer befürwortenden fachärztlichen Stellungnahme eine Lenkberechtigung erteilt oder belassen werden.

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.

3.2. Nach dem völlig klaren Wortlaut des § 14 Abs 1 FSG-GV darf Personen, die von einem Sucht- oder Arzneimittel abhängig sind, eine Lenkberechtigung nicht erteilt oder belassen werden. Eine sogar in der genannten Bestimmung explizit genannte Ausnahme besteht für Personen, die aus medizinischen Gründen Sucht- oder Arzneimittel erhalten.

Die Beschwerdeführerin ist abhängig von Opiaten. Es handelt sich bei Opiaten jedenfalls um Suchtgifte, die geeignet sind, die Fahrtauglichkeit zu beeinträchtigen.

Nach § 14 Abs 1 FSG-GV dürfte der Beschwerdeführerin eine Lenkberechtigung weder erteilt noch belassen werden, auch nicht eine eingeschränkte Lenkberechtigung. Nur weil § 14 Abs 1 iVm Abs 4 FSG-GV eine Ausnahme von diesem Grundsatz normiert, ist es überhaupt möglich, Personen, die von einem Suchtgift, das geeignet ist, die Fahrtauglichkeit zu beeinträchtigen, abhängig sind, eine Lenkberechtigung zu erteilen. Liest man den vollständigen § 14 FSG-GV in seiner Gesamtheit und berücksichtigt insbesondere auch dessen Abs 5, wonach

sogar Personen, die in der Vergangenheit abhängig waren, eine Lenkberechtigung nur unter Auflagen erteilt werden darf, muss zwingend der Größenschluss dahingehend gezogen werden, dass Personen, die aktuell unter einer Abhängigkeit von einer der genannten Substanzen leiden, aber aufgrund einer Ausnahme gemäß Abs 4 eine Lenkberechtigung besitzen dürfen, diese ebenfalls nur unter der Auflage von Kontrolluntersuchungen erteilt werden kann. Es ist für das erkennende Verwaltungsgericht keinesfalls vorstellbar, einer von einem Suchtgift abhängigen Person – und sei dieses auch ärztlich verordnet – eine Lenkberechtigung ohne jegliche Verlaufskontrolle oder Nachuntersuchung zu erteilen oder zu belassen. Es würde dies nach Ansicht des Gerichts auch keinesfalls dem Zweck der Führerscheingesetz-Gesundheitsverordnung bzw. des Führerscheingesetzes entsprechen, die in erster Linie die Sicherung des allgemeinen Verkehrs in Auge haben.

3.3. Es soll an dieser Stelle der Vollständigkeit halber festgehalten werden, dass wohl auch schon alleine aufgrund der Feststellung, dass die Beschwerdeführerin in der Vergangenheit von Suchtgift abhängig war – die Beschwerdeführerin befindet sich derzeit im Zustand nach einer Benzodiazepinabhängigkeit - , eine befristete und eingeschränkte Erteilung der Lenkberechtigung rechtfertigen würde.

3.4. Die Beschwerdeführerin richtet ihre Beschwerde und auch ihre Stellungnahme vom 19. Juni 2021 in erster Linie gegen die Vorschreibung der Haaranalysen. Zum Themenkreis „Haaranalyse“ allgemein wird auf die einschlägige Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (19. Dezember 2017, Ra 2017/11/0287 mwN), aber auch auf jene des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich verwiesen (etwa LVwG-651166/12 vom 30. Juli 2018, LVwG-651114/25 vom 4. Juli 2018 oder LVwG-651162/5 vom 20. Juli 2018).

Haaranalysen stellen nach Auffassung des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich gegenüber Harnkontrollen eine wesentlich geeignetere Maßnahme zur Kontrolle des Gesundheitszustandes der Beschwerdeführerin dar und ermöglichen ein verlässlicheres Bild hinsichtlich der Konsumgewohnheiten der Beschwerdeführerin zu erhalten und diese retrospektiv zu erfassen.

Es ist festzuhalten, dass die Haaranalyse nach dem derzeitigen Stand der Wissenschaft das einzige Mittel ist, um einen Abstinenzbeweis zu erbringen. Der Unterschied zwischen Harn- und Haaranalysen besteht einerseits im Beobachtungszeitraum und andererseits in der Analysemethode. Die Haaranalyse deckt je nach Haarlänge einen mehrere Monate umfassenden Beobachtungszeitraum ab, während ein Urintest etwa zwei Mal pro Woche durchgeführt werden müsste, um zu einem ähnlich aussagekräftigen Ergebnis zu kommen. Die Haaranalyse ist ein hinweisgebendes beweisendes Verfahren, das zweifelsfrei das Vorhandensein einer bestimmten Substanz bestätigen oder einen Substanzkonsum ausschließen kann.

Die Haaranalyse erweist sich angesichts ihrer Präzision und des überwachbaren Zeitraumes als Mittel der Wahl bei der Überwachung des Suchtmittelkonsums.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

II. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art. 133 Abs. 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, 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