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-652204/4/JP**

Datum: **Linz, 6. Oktober 2021**

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich fasst durch seine Richterin MMag. Polgar über die Beschwerde des Mag. P F, x, S, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich, Polizeikommissariat Steyr, vom 18. August 2021, GZ: PAD/20/01896078/003/VW, betreffend Einschränkung der Lenkberechtigung den

# B E S C H L U S S

**I. Der Beschwerde wird stattgegeben. Der Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich, Polizeikommissariat Steyr, vom 18. August 2021, GZ: PAD/20/01896078/003/VW, wird aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen.**

**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 der belangten Behörde vom 5. August 2020, GZ: FE 81/2020, NSch 68/2020, PAD/20/00746679/004/VW, wurde dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung für die Klassen AM, A und B für die Dauer von zwölf Monaten (beginnend am 30. April 2020) entzogen, da dieser am 30. April 2020 ein Kraftfahrzeug mit einem Alkoholgehalt in der Atemluft von 0,72 mg/l gelenkt und dabei einen Verkehrsunfall verursacht hatte. Es wurde außerdem angeordnet, dass sich der Beschwerdeführer einer amtsärztlichen Untersuchung zur Feststellung seiner gesundheitlichen Eignung zu unterziehen und eine Nachschulung zu absolvieren habe. Dieser Bescheid erwuchs in Rechtskraft.

1.2. Mit Bescheid vom 18. Jänner 2021, GZ: FE 231/2020, PAD/20/01896078/002/VW, wurde dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung beginnend mit 30. April 2021 für weitere drei Monate entzogen, da er am 15. Oktober 2020 um 19:00 Uhr in Enns trotz entzogener Lenkberechtigung ein Kraftfahrzeug gelenkt hat. Auch dieser Bescheid wurde rechtskräftig.

1.3. Mit mündlich verkündetem Bescheid vom 18. August 2021, GZ: PAD/20/01896078/003/VW, hat die belangte Behörde die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers für die Klassen AM, A und B bis 18. August 2022 befristet und angeordnet, dass der Beschwerdeführer innerhalb des Befristungszeitraumes nach Aufforderung der Behörde dreimal alkoholrelevante Laborparameter: GGT, GOT, GPT, MCV und CD-Tect vorzulegen hat. Begründend wird auf das Ergebnis der amtsärztlichen Untersuchung verwiesen. Außerdem wurde die aufschiebende Wirkung einer etwaigen Beschwerde ausgeschlossen.

1.4. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer rechtzeitig Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Darin wird zusammengefasst geltend gemacht, dass der Beschwerdeführer gegen den zuständigen Polizeiarzt Strafanzeige erstattet habe, da die von diesem rechts- und gesetzwidrig angeordnete VPU im Gegensatz zu den Ausführungen des Polizeiarztes keine Rückfallswahrscheinlichkeit enthalte. Das Strafverfahren gegen den Polizeiarzt sei abzuwarten.

1.5. 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 zuständigen Einzelrichterin.

2.1. Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Behördenakt, aus welchem sich der entscheidungsrelevante Sachverhalt ergibt. Mit Schreiben vom 20. September 2021 wurde die belangte Behörde vom Gericht darum ersucht, die beiden letzten bezughabenden Führerscheinentzugsakten und weitere Unterlagen, auf die sich der Bescheid der vorliegenden Behörde stützt, insbesondere eine aktuelle psychiatrische Stellungnahme, vorzulegen. Die belangte Behörde übermittelte daraufhin die angeforderten Akten, ein weiteres Mal die verkehrspsychologische Stellungnahme vom 2. August 2021, den Laborbefund vom 26. Juli 2021, die internistische Stellungnahme vom 3. August 2021, sowie das abschließende amtsärztliche Gutachten vom 18. August 2021. Eine aktuelle psychiatrische Stellungnahme wurde seitens der Behörde nicht eingeholt.

Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) entfallen, da bereits auf Grund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist und im Übrigen auch kein entsprechender Antrag gestellt wurde. 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:

Der Eintrag im österreichischen Führerscheinregister bezüglich des Beschwerdeführers weist zahlreiche alkoholinduzierte Entziehungen der Lenkberechtigung auf. Bereits im Jahr 2007 wurde dem Beschwerdeführer wegen Lenkens eines Kraftfahrzeuges unter Alkoholeinfluss die Lenkberechtigung für mehrere Monate entzogen. Ein weiterer Entzug folgte im Jahr 2009, wobei es immer wieder zu Delikten wegen Lenkens ohne Lenkberechtigung kam. Im Jahr 2013 wurde dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung wegen mangelnder gesundheitlicher Eignung entzogen. In der Folge wurde die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers eingeschränkt. Mit Bescheid vom 20. Februar 2017 entzog die belangte Behörde dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung für die Dauer von 10 Monaten, weil er wiederum ein Fahrzeug unter Alkoholbeeinträchtigung gelenkt hat. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 5. August 2020 wurde dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung für die Klassen AM, A und B für die Dauer von zwölf Monaten (beginnend am 30. April 2020) entzogen, da dieser am 30. April 2020 ein Kraftfahrzeug mit einem Alkoholgehalt in der Atemluft von 0,72 mg/l gelenkt und dabei einen Verkehrsunfall verursacht hatte. Es wurde außerdem angeordnet, dass sich der Beschwerdeführer einer amtsärztlichen Untersuchung zur Feststellung seiner gesundheitlichen Eignung zu unterziehen und eine Nachschulung zu absolvieren habe. Mit Bescheid vom 18. Jänner 2021 wurde dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung beginnend mit 30. April 2021 für weitere

drei Monate entzogen, da er am 15. Oktober 2020 um 19:00 Uhr in Enns trotz entzogener Lenkberechtigung ein Kraftfahrzeug gelenkt hat. Auch dieser Bescheid wurde rechtskräftig.

Laut verkehrspsychologischer Stellungnahme vom 2. August 2021 war der Beschwerdeführer aus verkehrspsychologischer Sicht zum Zeitpunkt der Erstellung der verkehrspsychologischen Stellungnahme zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klassen AM, A und B bedingt geeignet. Es wurde die zeitliche Befristung der Lenkberechtigung auf ein Jahr empfohlen, da ansonsten keine adäquate Bereitschaft zur Verkehrsanpassung gewährleistet sei und die Rückfallswahrscheinlichkeit als zu hoch einzuschätzen sei. Außerdem sollten regelmäßige Kontrollen der alkoholrelevanten Laborwerte und seiner Leberwerte durchgeführt werden, um einem gesundheitsschädlichen Alkoholkonsum entgegenzuwirken.

Aus dem vom Beschwerdeführer vorgelegten Laborbefund vom 26. Juli 2021 ergibt sich kein Verdacht auf Alkoholabusus zum Zeitpunkt der Blutabnahme. Laut Befund des Facharztes für Innere Medizin vom 3. August 2021 besteht aus kardiologischer Sicht kein Einwand gegen die Erteilung einer Lenkberechtigung der Gruppe 1.

Nach Untersuchung am 28. Juli 2021 erstattet der zuständige Polizeiarzt ein Gutachten nach § 8 FSG, in welchem er eine auf ein Jahr befristete Eignung des Beschwerdeführers zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppe 1 feststellt. Im Befristungszeitraum solle der Beschwerdeführer dreimal jährlich nach Aufforderung der Behörde alkoholrelevante Laborparameter vorlegen. Sein Gutachten begründet der Polizeiarzt wie folgt: „Vorliegend ein positiver internistischer Befund bei Zustand nach Schrittmacherimplantation, sowie eine positive VPU, worin die Bereitschaft zur Verkehrsanpassung nur knapp ausreichend gegeben ist. Von polizeiärztlicher Seite wird den Empfehlungen der VPU gefolgt und bei erhöhter Rückfallwahrscheinlichkeit eine zeitliche Befristung und regelmäßige Laborkontrollen empfohlen."

Auf Basis dieses Gutachtens erließ die belangte Behörde nach Ablauf der Entziehungsdauer des vorangehenden Entzuges, den nunmehr angefochtenen Bescheid vom 18. August 2021, mit dem die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers für die Klassen AM, A und B bis 18. August 2022 befristet wurde und angeordnet wurde, dass der Beschwerdeführer innerhalb des Befristungszeitraumes nach Aufforderung durch die Behörde dreimal jährlich alkoholrelevante Laborparameter: GGT, GOT, GPT, MCV und CD-Tect vorzulegen hat.

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 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.

Diesfalls ist gemäß § 13 Abs. 5 ein neuer Führerschein auszustellen. Für den Zeitraum einer Entziehung der Lenkberechtigung für die Klassen A, B oder F ist auch das Lenken von vierrädrigen Leichtkraftfahrzeugen unzulässig, es sei denn es handelt sich

1. um eine Entziehung gemäß § 24 Abs. 3 achter Satz oder
2. um eine Entziehung der Klasse A wegen mangelnder gesundheitlicher Eignung, die ausschließlich mit dem Lenken von einspurigen Kraftfahrzeugen zusammenhängt.

Bei besonders berücksichtigungswürdigen Gründen kann von der Entziehung der Klasse AM hinsichtlich der Berechtigung zum Lenken von Motorfahrrädern abgesehen werden. Dies ist auch dann möglich, wenn der Betreffende die Lenkberechtigung für die Klasse AM nur im Wege des § 2 Abs. 3 Z 7 besitzt.

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

Gemäß § 14 Abs. 5 FSG-GV ist Personen, die alkohol-, sucht- oder arzneimittelabhängig waren oder damit gehäuften Missbrauch begangen haben, nach einer befürwortenden fachärztlichen Stellungnahme und unter der Auflage ärztlicher Kontrolluntersuchungen eine Lenkberechtigung der Gruppe 1 zu erteilen oder wiederzuerteilen.

Gemäß § 28 FSG ist der Führerschein nach Ablauf der Entziehungsdauer auf Antrag wieder auszufolgen, wenn

1. die Entziehungsdauer nicht länger als 18 Monate war und
2. keine weitere Entziehung der Lenkberechtigung angeordnet wird.

Vor Wiederausfolgung des Führerscheines ist das Lenken von Kraftfahrzeugen unzulässig.

3.2. Aus den Bestimmungen des § 14 Abs. 1 und Abs. 5 FSG-GV ergibt sich, dass Personen, die alkoholabhängig sind oder den Konsum dieser Mittel nicht soweit

einschränken können, dass sie beim Lenken eines Kraftfahrzeuges nicht beeinträchtigt sind, grundsätzlich (mit Ausnahme der Fälle des § 14 Abs. 4 FSG-GV) nicht geeignet zum Lenken von Kraftfahrzeugen sind. Besteht der Verdacht einer Suchtmittelabhängigkeit oder eines gehäuften Missbrauches in der Vergangenheit, ist eine fachärztliche (psychiatrische) Stellungnahme erforderlich.

Weder der dem Verfahren hinzugezogene Polizeiarzt noch die belangte Behörde treffen im polizeiärztlichen Gutachten oder in der Bescheidbegründung Feststellungen zum Alkoholkonsumverhalten des Beschwerdeführers. In der Bescheidbegründung werden die oben genannten, für die Entscheidung zentralen Bestimmungen, nicht einmal genannt. Aufgrund der sich aus dem Akt, insbesondere dem im Akt aufliegenden Auszug aus dem österreichischen Führerscheinregister, ergebenden Vorgeschichte des Beschwerdeführers, ist jedoch klar ersichtlich, dass der Beschwerdeführer schon seit vielen Jahren Probleme mit seinem Alkoholkonsumverhalten und der Fähigkeit den Konsum von Alkohol und das Lenken von Kraftfahrzeugen zu trennen hat. In Zusammenschau dieser Vorgeschichte mit dem letzten Delikt im höheren Promillebereich, das gesetzt wurde, obwohl der Beschwerdeführer zu diesem Zeitpunkt bereits viel Erfahrung mit Entziehungen der Lenkberechtigung hatte und dessen Lenkberechtigung auch schon eingeschränkt war (siehe auch Erkenntnis des Landesverwaltungsgericht Oberösterreich vom 20. Jänner 2014, LVwG-650036), und den Empfehlungen in der verkehrspsychologischen Stellungnahme, geht das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich trotz mangelnder Begründung des polizeiärztlichen Gutachtens und des Bescheides der belangten Behörde davon aus, dass beim Beschwerdeführer ein gehäufter Missbrauch von Alkohol in der Vergangenheit vorliegt. Für diese Fälle verlangt § 14 Abs. 5 FSG-GV aber jedenfalls die Einholung einer fachärztlichen (psychiatrischen) Stellungnahme zur Abklärung der gesundheitlichen Eignung. Diese hat die belangte Behörde jedoch bisher nicht eingeholt. Das polizeiärztliche Gutachten, welches ohne Einholung dieser verpflichtend vorgesehenen fachärztlichen Stellungnahme erstellt wurde, ist daher nicht schlüssig und durfte der Entscheidung nicht zugrunde gelegt werden.

3.3. Gemäß § 28 Abs. 3 2. Satz VwGVG kann das Verwaltungsgericht den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Behörde zurückverweisen, wenn die Behörde die notwendigen Ermittlungen des Sachverhaltes unterlassen hat. Die Behörde ist hiebei an die rechtliche Beurteilung gebunden, von welcher das Verwaltungsgericht bei seinem Beschluss ausgegangen ist.

Nach der ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (26.6.2014, Ro 2014/03/0063, 26.3.2015, Ra 2014/07/0077) kommt eine Zurückverweisung der Sache an die Verwaltungsbehörde zur Durchführung notwendiger Ermittlungen insbesondere dann in Betracht, wenn die Verwaltungsbehörde jegliche erforderliche Ermittlungstätigkeit unterlassen hat, wenn sie zur Ermittlung des

maßgebenden Sachverhaltes lediglich völlig ungeeignete Ermittlungsschritte gesetzt oder bloß ansatzweise ermittelt hat. Gleiches gilt, wenn konkrete Anhaltspunkte annehmen lassen, dass die Verwaltungsbehörde (etwa schwierige) Ermittlungen unterließ, damit diese dann durch das Verwaltungsgericht vorgenommen werden (im Sinn einer „Delegierung" der Entscheidung an das Verwaltungsgericht).

Im konkreten Fall ist nicht nachvollziehbar, woraus die belangte Behörde die Schlüssigkeit des polizeiärztlichen Gutachtens ableitet. Im Fall der Unvollständigkeit oder Unschlüssigkeit eines polizeiärztlichen Gutachtens ist der Sachverständige zur Ergänzung der Begründung oder Aufklärung von Widersprüchen aufzufordern (VwGH 17.10.2006, 2003/11/0318). Nicht jede Unschlüssigkeit eines Gutachtens berechtigt das Verwaltungsgericht daher zur Zurückverweisung der Sache an die Behörde. Im ggst. Fall hat der Sachverständige (und damit auch die Behörde) jedoch zwingend erforderliche Ermittlungsschritte unterlassen, nämlich die im § 14 Abs. 5 FSG-GV vorgeschriebene fachärztliche Stellungnahme. Es wurde damit lediglich ansatzweise ermittelt und das für die Beurteilung des Falles vermutlich wichtigste Beweismittel wurde noch gar nicht erhoben. Es ist auch nicht ausgeschlossen, dass aufgrund der fachärztlichen Stellungnahme noch weitere Ermittlungen notwendig wären.

Die Aufhebung des Bescheides und Zurückverweisung der Angelegenheit zur neuerlichen Entscheidung an die Behörde ist im Interesse der Raschheit und Kostenersparnis gelegen. Die Feststellung des maßgeblichen Sachverhalts durch das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich läge nicht im Sinne der Verfahrensökonomie des § 28 Abs. 2 Z 2 VwGVG, da die Prüfung der gesundheitlichen Eignung, insbesondere die Neufassung des Gutachtens durch den der belangten Behörde beigeordneten Polizeiarzt rascher durchgeführt werden kann. Diese hat den Beschwerdeführer bereits untersucht und kann ihre Beurteilung auf den bereits teilweise erhobenen Befund stützen. Der Fall und dessen Umstände sind der belangten Behörde und dem Polizeiarzt bereits bekannt. Diese Kenntnisse können in den neuen Bescheid einfließen.

II. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die Notwendigkeit einer fachärztlichen Stellungnahme bei gehäuftem Alkoholmissbrauch bzw. dem Verdacht einer Abhängigkeit ergibt sich aus § 14 FSG-GV und entspricht der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungs-gerichtshofes. Die bloß ansatzweise Ermittlung des maßgeblichen Sachverhalts im Sinne der §§ 37 und 39 AVG berechtigt nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (VwGH 26. Juni 2014, Ro 2014/03/0063, 10. September 2014, Ra 2014/08/0005, 26. März 2015, Ra 2014/07/0077) das

Verwaltungsgericht zur Aufhebung des angefochtenen Bescheides und Zurückverweisung an die belangte Behörde. Die ordentliche Revision ist daher unzulässig. 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