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-651833/9/ZO/KA

Datum:
Linz, 10. November 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Zöbl über die Beschwerde des S B, geb. x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Rohrbach vom 4.12.2020, GZ: BHROBSS-202-131384/26-Ko, wegen Einschränkung der Lenkberechtigung,

zu Recht:

I. Aus Anlass der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid dahingehend abgeändert, dass dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung für die Klassen AM und B unter folgenden Einschränkungen erteilt wird:
Vorlage von zwei Haaranalysen auf ETG (Probenahme im Sanitätsdienst der Führerscheinbehörde bis spätestens Mitte Februar 2023 sowie Ende August 2024, Haarlänge mindestens 3 cm) vorzulegen hat.

Die übrigen Einschränkungen bleiben unverändert.

II. Gegen diese Entscheidung ist keine Revision zulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Zu I.

1. Die Bezirkshauptmannschaft Rohrbach hat mit Bescheid vom 4.12.2020 die Lenkberechtigung des Herrn B (im Folgenden: Bf) für die Klassen AM und B bis zum 23.11.2025 befristet und folgende Auflagen vorgeschrieben:

- Bei der amtsärztlichen Nachuntersuchung ist eine aktuelle psychiatrische Stellungnahme vorzulegen;
- Kontrolluntersuchung Code 104: Haarprobenahme auf Alkohol nach 16, 24 und 45 Monaten im Sanitätsdienst (nach Terminvereinbarung), somit zum 23.3.2022, 23.11.2022 und zum 23.8.2024.
  Die Haare werden in bleistiftminendicke und in einer Länge von 3 cm entnommen und dürfen nicht behandelt sein.

2. In der dagegen rechtzeitig eingebrachten Beschwerde brachte der anwaltlich vertretene Bf zusammengefasst vor, dass dem Bf bereits mit Bescheid vom 24.5.2017 die Lenkberechtigung für die Klassen AM und B für drei Jahre befristet worden war und eine Haaranalyse auf Alkoholgehalt vorgeschrieben wurde. Die Haaranalyse vom 16.4.2018 habe einen ETG-Wert von 25 pg/mg aufgewiesen, bei der weiteren Analyse am 3.7.2020 sei ETG nicht nachgewiesen worden.

Die Behörde habe mit Bescheid vom 12.8.2022 erneut Kontrolluntersuchungen angeordnet, diesmal mit fixen Terminen zur Abgabe von Haarproben nach 16, 24, und 45 Monaten sowie Vorlage einer psychiatrischen Stellungnahme bei der Nachuntersuchung.

Gegen diesen Bescheid habe er Beschwerde erhoben und das LVwG OÖ habe diesen Bescheid wegen Fehlens der fachärztlichen Stellungnahme aufgehoben und die Sache zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverwiesen. Aus der Begründung dieses Erkenntnisses ergebe sich, dass ohne fachärztliche Stellungnahme nicht beurteilt werden könne, ob der Bf nach wie vor eine Einschränkung der Lenkberechtigung benötige oder bereits eine derart stabile Abstinenz erreicht worden sei, dass ihm die Lenkberechtigung ohne weitere Einschränkung erteilt werden könne.

Der Bf habe in weiterer Folge eine fachärztliche Stellungnahme des Dr. F F vom 3.11 2020 vorgelegt. In dieser Stellungnahme habe der Facharzt eine Alkoholabhängigkeit festgestellt, derzeit mit stabiler Abstinenz. Der Facharzt habe dem Bf bei der Befundaufnahme am 29.10.2020 mitgeteilt, dass er die Aufhebung der Befristung ohne weitere Kontrollen empfehlen werde. Der Facharzt führe aus, dass die Kontrollfrist so lange wie möglich gewählt werden sollte, da keine Hinweise auf weitere Alkoholrezidive bestehen und Haaranalysen einmal jährlich angezeigt werden, soweit es die FSG-GV zulasse.

Der Amtsarzt habe nach Vorliegen dieser fachärztlichen Stellungnahme ausgeführt, dass den Empfehlungen zu folgen sei und ohne dies „vom Gesetzgeber her“ eine gestaffelte Befristung vorgesehen sei und die Rückfallwahrscheinlichkeit in die alten Alkoholkonsummuster noch erhöht sei. Es seien daher sowohl Kontrolluntersuchungen als auch die Befristung und eine neuerliche psychiatrische Stellungnahme nach Ablauf der Befristung notwendig.

Die belangte Behörde sei verpflichtet, der Rechtsanschauung des LVwG OÖ aus dem Beschluss vom 29.9.2020 zu folgen. Aus diesem Beschluss ergebe sich, dass durch eine fachärztliche psychiatrische Stellungnahme zu klären sei, ob eine Einschränkung der Lenkberechtigung nach wie vor notwendig sei oder bereits eine derart stabile Abstinenz erreicht wurde, dass die Lenkberechtigung ohne weitere Einschränkung erteilt werden könne. Dazu habe der Facharzt ausgeführt, dass kein Hinweis auf eine Rezidivneigung oder eine Verschlechterung der Abhängigkeit bestehe, es liege zwar eine Alkoholabhängigkeit vor, der Bf sei jedoch derzeit stabil abstinent. Die Diagnose der Abhängigkeit mit der gleichzeitigen Feststellung, dass eine stabile Abstinenz bestehe, mache die fachärztliche Stellungnahme in sich widersprüchlich. Sowohl der Facharzt als auch der Amtsarzt würden von einer allgemeinen Verdachtslage ausgehen, dass bei Alkoholabhängigkeit in der Vergangenheit ganz generell eine hohe Rückfallwahrscheinlichkeit zeitlich unbekannt wie lange bestehe und allein aus diesem Grund die Notwendigkeit weiterer Kontrolluntersuchungen gegeben sei.

Die Unsicherheit darüber, wie lange Kontrolluntersuchungen dauern sollten, ergebe sich aus der fachärztlichen Stellungnahme insofern, als auch der Facharzt festhalte, dass eine Haaranalyse jährlich angezeigt sei, soweit es die FSG-GV zulasse.

Damit verkenne der Facharzt die Bestimmungen der FSG-GV. Das Gesetz verlange, dass in der fachärztlichen Stellungnahme bei Personen, die einmal alkoholabhängig gewesen sind, eine Befürwortung auszusprechen ist und gegebenenfalls konkret je nach der einzelfallbedingten Notwendigkeit die Auflage ärztlicher Kontrolluntersuchungen zu erteilen ist. Der Facharzt habe daher fallbezogen auf dem Bf darzulegen, aus welchen Gründen gerade bei ihm ärztliche Kontrolluntersuchungen notwendig seien. Die Widersprüchlichkeit der fachärztlichen Stellungnahme zeige sich in den Ausführungen des Facharztes, wonach die Kontrollfrist so lange wie möglich gewählt werden solle, weil ja tatsächlich keine Hinweise auf weitere Alkoholrezidive bestehen würden. Es sei nicht nachvollziehbar, weshalb Kontrolluntersuchungen erforderlich sein sollen, wenn kein einziger Hinweis auf eine Rückfallmöglichkeit bestehe.

Zusammengefasst sei die fachärztliche Stellungnahme daher in mehreren Punkten widersprüchlich. Da sich sowohl der Amtsarzt als auch die belangte Behörde auf

diese widersprüchliche Stellungnahme gestützt hätten, sei das Verwaltungsverfahren mangelhaft.

Der Bf habe zu den bisherigen Beweisergebnissen eine Stellungnahme erstattet und die Behörde wäre verpflichtet gewesen, aufgrund dieser Stellungnahme den Facharzt mit den Vorhaltungen zu konfrontieren.

Der Facharzt habe dem Bf anlässlich eines Telefonates am 6.11.2020 erklärt, dass er mit dem Amtsarzt in Verbindung treten werde, um die Frage der Befristung und der Kontrolluntersuchungen zu erörtern. In einer weiteren Korrespondenz habe der Facharzt dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass er sich der zuweisenden Behörde verpflichtet fühle. Die Bedenken des Bf, dass der Facharzt unter diesen Umständen kein objektives Gutachten erstattet habe, habe die Behörde übergangen.

Der Amtsarzt habe in seinem Gutachten die rechtliche Überlegung zugrunde gelegt, wonach bei Alkoholabhängigkeit „vom Gesetzgeber her“ eine gestaffelte Befristung vorgesehen sei und die Rückfallwahrscheinlichkeit in alte Alkoholkonsummuster noch erhöht sei. Daraus sei abzuleiten, dass der Amtsarzt nicht aus medizinischen und einzelfallbezogenen Gründen hinsichtlich des Bf eine Befristung mit Kontrolluntersuchungen empfiehlt, sondern von einer allgemeinen, angeblich im Gesetz vorgefundenen, Anordnung ausgeht, dass bei Alkoholabhängigkeit eine gestaffelte Befristung gesetzlich vorgesehen sei. Diese gesetzliche Bestimmung habe der Amtsarzt nicht zitiert und er sei auch nicht berechtigt, in seiner medizinischen Beurteilung von einer angeblichen gesetzlichen Vorschrift auszugehen. Es sei vielmehr Sache der Behörde, auf Grundlage des amtsärztlichen Gutachtens die allenfalls vorliegende rechtliche Notwendigkeit einer Befristung mit Kontrolluntersuchungen festzustellen.

3. Die Bezirkshauptmannschaft Rohrbach hat die Beschwerde vom 31.12.2020 erst mit Schreiben vom 19.5.2022 dem LVwG OÖ ohne Beschwerdevorentscheidung vorgelegt. Damit ergab sich die Zuständigkeit des LVwG OÖ, welches durch den nach der Geschäftsverteilung zuständigen Einzelrichter zu entscheiden hat.

4. Das LVwG OÖ hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Verfahrensakt, Einholung einer ergänzenden Stellungnahme des Facharztes Dr. F sowie Wahrung des Parteiengehörs.

4.1. Daraus ergibt sich folgender für die Entscheidung wesentliche Sachverhalt:

Dem Bf war in der Vergangenheit mehrmals die Lenkberechtigung wegen Alkoholdelikten entzogen worden. Mit Bescheid der belangten Behörde vom 24.5.2017, GZ: BHROBSS-2017-236123/4 war dem Bf die Lenkberechtigung für die Klassen AM und B befristet bis 24.5.2020 erteilt worden. In diesem

Befristungszeitraum wurden dem Bf zwei Haaranalysen auf Ethylglucuronid vorgeschrieben. Diesen Bescheid hatte die belangte Behörde damit begründet, dass beim Bf eine chronische Alkoholkrankheit mit Abstinenz seit November 2015 vorliegen würde. Eine fachärztliche psychiatrische Stellungnahme liegt dem damals eingeholten amtsärztlichen Gutachten nicht zugrunde. Eine Haaranalyse (Probennahme 26.3.2018) ergab einen Ethylglucuronidgehalt von 25 pg/mg, was für einen moderaten Alkoholkonsum im Überwachungszeitraum von ca. 3 Monaten vor der Haarprobenahme spricht. In einer 2. Haaranalyse (Probenahme 8.5.2020) war ETG nicht nachweisbar.

Der Bf beantragte am 8.5.2020 die Verlängerung seiner Lenkberechtigung für die Klassen AM und B. In diesem Verfahren erstattete der Amtsarzt der belangten Behörde vorerst am 11.8.2020 ein Gutachten ohne Einholung einer fachärztlichen psychiatrischen Stellungnahme. Der Amtsarzt kam zu dem Schluss, dass beim Bf eine chronische Alkoholkrankheit bekannt sei. Bei dieser Krankheit sei vom Gesetzgeber eine gestaffelte Befristung vorgesehen, da die Rückfallwahrscheinlichkeit in alte Alkoholkonsummuster noch erhöht sei. Es sei daher eine Befristung auf 5 Jahre mit Kontrolluntersuchungen auf Alkohol nach 16, 24 und 45 Monaten notwendig. Bei der nächsten amtsärztlichen Kontrolluntersuchung in 5 Jahren sei auch eine aktuelle psychiatrische Stellungnahme erforderlich. Die belangte Behörde erließ daraufhin einen Bescheid, mit welchem sie die vom Amtsarzt vorgeschlagenen Einschränkungen der Lenkberechtigung vorschrieb. Dieser Bescheid wurde aufgrund einer Beschwerde mit Beschluss des LVwG OÖ vom 29.9.2020, GZ: LVwG-651833/2 aufgehoben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die Bezirkshauptmannschaft Rohrbach zurückverwiesen. Dieser Beschluss wurde wesentlich damit begründet, dass die gemäß § 14 Abs. 5 FSG-GV zwingend vorgeschriebene fachärztliche psychiatrische Stellungnahme nicht eingeholt worden war.

In weiterer Folge legte der Bf die fachärztliche psychiatrische Stellungnahme des Prim. Dr. F vom 3.11.2020 vor. Entsprechend dieser Stellungnahme besteht beim Bf eine Alkoholabhängigkeit, derzeit mit stabiler Abstinenz. Es zeigte sich kein Hinweis auf eine Rezidivneigung oder eine Verschlechterung der Abhängigkeit. Der Facharzt empfahl, die Kontrollfrist so lange wie möglich zu wählen, da keine Hinweise auf weitere Alkoholrezidive bestehen. Haaranalysen sollten einmal jährlich angezeigt werden, dies soweit es die FSG-GV zulasse.

Auf Basis dieser Stellungnahme sowie einer weiteren internistischen Stellungnahme und seiner eigenen Untersuchung vom 20.10.2020 sowie unter Berücksichtigung der Ergebnisse der Haaranalysen vom 26.3.2018 sowie 8.5.2020 erstattet der Amtsarzt der belangten Behörde am 23.11.2020 sein Gutachten. Er kam zu dem Schluss, dass der Bf befristet für 5 Jahre zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klassen AM und B geeignet ist, wobei Haarprobennahmen auf

ETG in 16, 24 und 45 Monaten erforderlich seien. Bei der Nachuntersuchung sei eine aktuelle psychiatrische Stellungnahme notwendig. Dies begründete der Amtsarzt mit der vom Facharzt festgestellten Alkoholabhängigkeit und damit, dass bei dieser Krankheit vom Gesetzgeber her eine gestaffelte Befristung vorgesehen sei. Die Rückfallwahrscheinlichkeit in alte Alkoholkonsummuster sei noch erhöht.

Aufgrund des oben im Punkt 2 angeführten Beschwerdevorbringens wurde der Facharzt Primar Dr. F zur Ergänzung seiner fachärztlichen psychiatrischen Stellungnahme aufgefordert. In dieser ergänzenden Stellungnahme vom 8.9.2022 führte der Facharzt zusammengefasst aus, dass eine Alkoholabhängigkeit ein hohes Risiko am Wiederauftreten des Alkoholkonsums hat, auch wenn zum Zeitpunkt der Untersuchung eine stabile Abstinenz bestanden hat. Nach Sicht des Facharztes ist es daher fachlich gesichert notwendig, einmal jährlich eine Haaranalyse durchzuführen, um zumindest versteckt gehaltene Alkoholsymptomatik mit einer gewissen Sicherheit zu erfassen. Wird diese nicht erfasst, besteht das Risiko, dass der Untersuchte erneut alkoholisiert ein Fahrzeug betreibt.

Diese Stellungnahme wurde dem Vertreter des Bf mit dem Hinweis übermittelt, dass, sofern keine Stellungnahme abgegeben und den Ausführungen des Facharztes in fachlicher Hinsicht nicht entgegen getreten wird, auf die ursprünglich beantragte Verhandlung und der Ladung des Facharztes verzichtet wird. Daraufhin teilte der Vertreter des Bf mit, dass das Vollmachtsverhältnis aufgelöst wurde. Eine inhaltliche Stellungnahme zu den Ausführungen des Facharztes erfolgte nicht.

Es steht damit fest, dass beim Bf eine Alkoholabhängigkeit in der Vergangenheit vorliegt. Bei dieser Krankheit besteht ein hohes Risiko des Wiederauftretens des Alkoholkonsums.

5. Diesen Sachverhalt hat das LVwG OÖ rechtlich wie folgt beurteilt:

5.1. Gemäß § 5 Abs.5 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 Z2).

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.

5.2. Vorerst ist festzuhalten, dass es sich beim ggst. Verfahren nicht um die Einschränkung einer bestehenden sondern um die Erteilung einer neuen Lenkberechtigung nach Fristablauf handelt.
Der angefochtene Bescheid war daher entsprechend abzuändern.

Beim Bf liegt eine Alkoholabhängigkeit in der Vergangenheit vor, weshalb zur Beurteilung seiner gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen gemäß § 14 Abs. 5 FSG-GV eine fachärztliche psychiatrische Stellungnahme erforderlich ist. Diese Stellungnahme kommt zu dem Schluss, dass dem Bf trotz der grundsätzlich vorhandenen stabilen Abstinenz aus fachlicher Sicht jedenfalls regelmäßige Haaranalysen durchzuführen sind. Die Ausführungen des Facharztes, dass bei Alkoholabhängigkeit ein hohes Risiko am Wiederauftreten des Alkoholkonsums besteht, auch wenn zum Zeitpunkt der Untersuchung eine stabile Abstinenz bestanden hat, erscheint grundsätzlich schlüssig. Der Bf ist diesen Ausführungen auch nicht auf fachlicher Ebene entgegengetreten. Unter Berücksichtigung dieser ergänzenden Ausführungen des Facharztes ist das vom Amtsarzt der belangten Behörde am 23.11.2020 erstattete Gutachten schlüssig und nachvollziehbar. Die vom Amtsarzt vorgeschlagenen Kontrolluntersuchungen waren daher grundsätzlich zu bestätigen, wobei die 1. Haaranalyse entfällt, weil die dafür vorgesehene Frist bereits abgelaufen ist und für die 2. Haaranalyse eine neue Frist festgesetzt werden musste, um dem Bf sicher die Möglichkeit zu geben, bis zu diesem Zeitpunkt eine Haarlänge von ca. 3 cm zu erreichen.

Da Kontrolluntersuchungen vorgeschrieben werden mussten, war auch die Befristung der Lenkberechtigung der Lenkberechtigung gemäß § 2 Abs. 3 FSG-GV zu bestätigen. Diese Frist ist gemäß § 8 Abs. 3a FSG von der Erstattung des amtsärztlichen Gutachtens weg zu rechnen.

Zu 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 zu § 14 Abs. 5 FSG-GV ab, noch fehlt es an einer solchen. 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. Zöbl