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-652299/13/MK**

Datum: **Linz, 23. Dezember 2022**

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Kitzberger über die Beschwerde von Frau R. B., x, vertreten durch L. Rechtsanwälte GmbH, x, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 28.12.2021, GZ: 21456495, betreffend die Einschränkung der Lenkberechtigung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird mit der Maßgabe Folge gegeben, dass der zweite Auflagenpunkt des Bescheides vom 28.12.2021 wie folgt abgeändert wird:
„Sie haben in der Zeit zwischen 1. und 15. November 2022 eine Haaranalyse (Haarlänge 3 cm, unbehandeltes Haar) durchführen zu lassen und das Ergebnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich, sicherheits- und verwaltungspolizeiliche Abteilung, Referat SVA 2 – Verkehrsamt, oder dem polizeiärztlichen Dienst vorzulegen."

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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich (in der Folge: belangte Behörde – kurz: bB) vom 28.12.2021, GZ: 21456495, wurde Frau R. B., x (in der Folge: Beschwerdeführerin – kurz: Bf), die Lenkberechtigung durch Befristung bis zum 14.12.2022 und die Vorschreibung von Auflagen (amtsärztliche Nachuntersuchung unter Vorlage einer Haaranalyse, 6 cm unbehandelt, bis spätestens 14.12.2022, und Kontrolluntersuchung im Abstand von 6 Monaten bis spätestens 14.06.2022 unter Vorlage der gleichen Befunde wie bei der Nachuntersuchung) eingeschränkt.

Dies erfolgte im Zuge des Verfahrens zur Neuerteilung der Lenkberechtigung wegen ausgesprochener Nichteignung vom 13.01.2021 wegen unzureichender Bereitschaft zur Verkehrsanpassung und beigebrachten CDT (23.12.2020) von 2,43 %. Aus polizeiärztlicher Sicht wurde dabei ausgeführt, dass bei der Bf ein Alkoholmissbrauch bis zumindest Februar 2021 bestanden habe, seither aber Abstinenz vorliege, was durch eine negative Haaranalyse vom 18.10.2021 weitgehend bestätigt sei. Bei ausreichender Bereitschaft zur Verkehrsanpassung und in Anlehnung an die psychiatrisch-fachärztliche Einschätzung sei eine befristete Erteilung der Lenkberechtigung für 12 Monate zu empfehlen. Dies unter dem Aspekt eines statistisch erhöhten Rückfallrisikos in alte Konsumationsmuster in einem Zeitraum von 12 bis 24 Monaten nach eingeleiteter Abstinenz. Im Befristungszeitraum wären 2 Haaranalysen auf Alkohol mit 6 cm Haarlänge und unbehandeltem Haar nach 6 und 12 Monaten beizubringen. Im Rahmen einer neuerlichen amtsärztlichen Nachuntersuchung nach 12 Monaten wäre das weitere Procedere festzulegen.

Die Bescheidbegründung enthielt im Wesentlichen den Verweis auf die obzitierte amtsärztliche Beurteilung.

I.2. Mit Beschwerde vom 04.01.2022 wurde – neben der Beantragung der Durchführung einer mündlichen Verhandlung – die Abänderung der vorgeschriebenen Beibringung von 2 Haaranalysen in die quartalsmäßige Vorlage von GGT- und CDT-Werten begehrt.

Begründet wurde dies mit der faktischen Unmöglichkeit der Beibringung von Haaranalysen mit unbehandelten Haaren, da die Bf von Natur aus aschblonde Haare hätte und diese stets dunkel färbe.

I.3. In einer von der bB eingeholten ergänzenden Beurteilung des Beschwerdevorbringens durch den Polizeiarzt führte dieser aus, dass dieses

Vorbringen im Hinblick auf die von der Bf bereits vorgelegte Haaranalyse, in der das Haar als dunkelbraun beschrieben worden sei und offenbar eine Behandlung nicht erfolgt sei, nicht nachvollzogen werden könne. Zudem sei die Haaranalyse bezogen auf Alkohol eine sehr aussagekräftige Methode.

I.4. Am 13.07.2022 wurde unter Beiziehung einer Amtssachverständigen für Medizin eine mündliche Verhandlung durchgeführt. Dabei wurde mit der (unvertretenen) Bf erörtert, dass im Hinblick auf die konkrete Vorgeschichte (vier entdeckte Alkoholfahrten in den Jahren 2004, 2009 und 2 x 2020) die Befristung jedenfalls aufrecht zu halten und – abstrakt gesehen – der Nachweis der Abstinenz zu fordern sei.

Zur Methodik wurde aus medizinischer Sicht ausgeführt, dass bei den von der Bf vorgeschlagenen Blutanalysen auf CDT bzw. alkoholrelevante Laborparameter ein erhöhter CDT-Wert erst nach mehrtägigem täglichem Konsum von mehr als 60 g Alkohol zu erwarten und ein Abstinenznachweis auf dieser Basis somit nicht möglich sei.

Es wurde daher mit Zustimmung der Bf vereinbart, dass – um die bestmögliche Aussagekraft zu erreichen – kurz vor der amtsärztlichen Nachuntersuchung eine Haaranalyse (3 cm, unbehandeltes Haar) beizubringen sei.

Das Erkenntnis wurde im Anschluss an die mündliche Verhandlung verkündet und am 15.07.2022 zugestellt.

I.5. Mit Schriftsatz vom 19.07.2022 beantragte der rechtfreundliche Vertreter der Bf die Zustellung einer ungekürzten Entscheidungsausfertigung.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis aufgenommen durch Einsicht in den vorgelegten Verwaltungsstrafakt, Durchführung einer mündlichen Verhandlung samt Einholung einer ergänzenden fachlichen Beurteilung. Auf der Grundlage des durchgeführten Ermittlungsverfahrens ergibt sich der entscheidungsrelevante Sachverhalt im Sinne der obigen Ausführungen zweifelsfrei.

Bei der Bf lag bis Februar 2021 eine Alkoholabhängigkeit vor. Nach der Beweislage des Ermittlungsverfahrens kann seither Abstinenz angenommen werden. Die psychiatrisch-fachärztliche Beurteilung war unter Hinweis auf die noch ausstehende Austestung der Bereitschaft zur Verkehrsanpassung positiv. Diese ergab eine bedingte Eignung mit der Empfehlung, die weitere Entwicklung zu

kontrollieren und die Notwendigkeit des Alkoholverzichts festzulegen. Nachzuweisen ist demnach Abstinenz.

Ein aussagekräftiger Abstinenznachweis kann nur im Wege von Haaranalysen (3, nicht 6 cm) für einen Zeitraum von 3 Monaten erbracht werden.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Gesetzliche Grundlagen:

III.1.1. Die maßgebenden Bestimmungen des Führerscheingesetzes (FSG) lautet (auszugsweise) wie folgt:

„**Allgemeine Voraussetzungen für die Erteilung einer Lenkberechtigung**

§ 3. (1) Eine Lenkberechtigung darf nur Personen erteilt werden, die:

[...]
3. gesundheitlich geeignet sind, ein Kraftfahrzeug zu lenken (§§ 8 und 9),
[...]

Verfahren bei der Erteilung einer Lenkberechtigung

§ 5. [...]
(5) Die Lenkberechtigung ist, soweit dies auf Grund 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).

Entziehung, Einschränkung und Erlöschen der Lenkberechtigung

Allgemeines

§ 24. (1) Besitzern einer Lenkberechtigung, bei denen die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung (§ 3 Abs. 1 Z. 2 bis 4) nicht mehr gegeben sind, ist von der Behörde entsprechend den Erfordernissen der Verkehrssicherheit

[...]
2. die Gültigkeit der Lenkberechtigung durch Auflagen, Befristungen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen einzuschränken. [...]"

Die maßgebende Bestimmung der FSG-Gesundheitsverodnung (FSG-GV) lautet (auszugsweise) wie folgt:

„**Alkohol, Sucht- und Arzneimittel**

§ 14 [...]
(5) Personen, die alkohol-, suchtmittel- oder arzneimittelabhängig waren oder damit gehäuften Missbrauch begangen haben, ist nach einer befürwortenden fachärztlichen

Stellungnahme und unter der Auflage ärztlicher Kontrolluntersuchungen eine Lenkberechtigung der Gruppe 1 zu erteilen oder wiederzuerteilen."

III.1.2. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Vor dem Hintergrund der auf das Beschwerdevorbringen eingeschränkten Kognitionsbefugnis reduziert sich die hier zu beurteilende Frage auf die gebotene Methode des Abstinenznachweises. Dazu ist Folgendes auszuführen:

Es ist sowohl aus fachlicher wie rechtlicher Sicht nachvollziehbar, dass im Falle einer unstrittig attestierten Alkoholabhängigkeit auf Grund des Krankheitsbildes der Alkoholsucht vom (langfristigen) Nachweis der Abstinenz auszugehen ist. Der Rückfall in „altes" Konsumverhalten ist anamnesespezifisch zeitlich praktisch unbegrenzt möglich. Auf Grund der dann individuellen Gefährdungscharakteristik stellt schon die Begrenzung des Beobachtungszeitraums ein – wie wohl aus fachlicher Sicht begründbares und daher in der Judikatur manifestiertes – minimales Anforderungsszenario dar, um die Bereitschaft zur Verkehrsanpassung prognostisch abschätzen zu können.

Aus den Erfahrungen zur Suchtbetreuung kann ein erhöhtes Rückfallrisiko für einen Zeitraum von 12 bis 24 Monaten ab Einleitung der Abstinenz angenommen werden. Im gegenständlichen Fall liegt dieser Zeitpunkt im Februar 2021. Die Beobachtung innerhalb des angeordneten Zeitraums deckt damit einen Großteil der „kritischen Phase" ab. Im Hinblick auf die letztlich auch in dieser rechtlichen Beurteilungskonstellation zu erstellende Prognose waren die Vorschreibungspunkte des bekämpften Bescheides als angemessen zu beurteilen.

Zur Methode des Abstinenznachweises ist – gerade vor dem Hintergrund der obigen Ausführungen – ein möglichst aussagekräftiger Nachweis zu fordern. Die Langzeitkomponente des Konsumverhaltens kann dabei aus fachlicher Sicht de facto nur im Wege von Haaranalysen abgedeckt werden. Selbst bei unangekündigten Blutuntersuchungen in – wenn auch variablen – Intervallen von mehreren Monaten kann es zu „unentdeckten" Konsumereignissen kommen, was aber – wie oben ausgeführt – ausgeschlossen werden soll.

Im Wege der Beschwerdeargumentation wurden darüber hinaus auch keine medizinisch validen Aspekte für eine Änderung der vorgeschriebenen vorgebracht. Selbst im Fall von Haarbehandlungen können gewisse Haarpartien davon ausgespart werden, was der Bf im Rahmen der mündlichen Verhandlung auch mitgeteilt wurde. Zudem war es in der Vergangenheit bereits möglich, verwertbare Haarproben abzuliefern.

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. 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 als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen – da hier im Wesentlichen eine Einzelfallbeurteilung vorzunehmen war – 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. Kitzberger