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-652491/2/SE

Datum: Linz, 17. Oktober 2022

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Ellmer über die Beschwerde von N. K., vertreten durch H. N. W., Rechtsanwälte OG, X, X L., gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 7. Juli 2022, GZ: BHPEVerk-2022-316678/16-FB, betreffend Einschränkung der Lenkberechtigung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Perg vom 7. Juli 2022, GZ: BHPEVerk-2022-316678/16-FB, 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. Verfahrensgang:

I.1. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Perg (im Folgenden: belangte Behörde) vom 7. Juli 2022, GZ: BHPEVerk-2022-316678/16-FB, wurde N. K.(im Folgenden: Beschwerdeführerin) die Lenkberechtigung für die Gruppe 1 unter der Auflage „Nachuntersuchung durch die Amtsärztin/den Amtsarzt mit Vorlage einer Haaranalyse auf Suchtmittel über 6 cm unbehandeltes Haar“ sowie der Vorlage einer fachärztlichen Stellungnahme Psychiatrie bis 25. Oktober 2022 befristet.

Diese Entscheidung gründet sich im Wesentlichen auf die vorliegende psychiatrische Stellungnahme und dem amtsärztlichen Gutachten vom 25. April 2022.

I.2. Dagegen erhob die rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführerin binnen offener Frist Beschwerde und beantragte die Aufhebung des angefochtenen Bescheides und Einstellung des Verfahrens sowie die Durchführung einer mündlichen Verhandlung.

Begründend brachte die Beschwerdeführerin vor, dass sich die psychiatrisch-fachärztliche Stellungnahme auf einen dreiwöchigen Cannabiskonsum im Jahr 2019 beziehe. Seither habe die Beschwerdeführerin keine Suchtmittel konsumiert, wofür es auch sonst keine Anhaltspunkte gäbe. Auch der Drogenharnbefund sei negativ gewesen. Ferner zweifle die belangte Behörde auch nicht an der derzeitigen Abstinenz.

Ein Rückfallrisiko sei aufgrund der ca. dreijährigen Abstinenz nicht gegeben. Auch wurde keine Drogenabhängigkeit diagnostiziert.

Es sei unzulässig gewesen, den Bescheid zu berichtigen und eine fachärztliche Stellungnahme Psychiatrie vorzuschreiben.

I.3. Die belangte Behörde legte mit Schreiben vom 8. August 2022, eingelangt am 9. August 2022, die Beschwerde gemeinsam mit dem Bezug habenden Verfahrensakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis aufgenommen durch Einsicht in den vorgelegten Verfahrensakt und das Beschwerdevorbringen. Eine öffentliche mündliche Verhandlung konnte entfallen, zumal bereits aufgrund der Aktenlage

feststeht, dass der angefochtene Bescheid aufzuheben ist (§ 24 Abs. 2 Z 1 VwGVG).

II.2. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt gilt als erwiesen:

II.2.1. Die Beschwerdeführerin konsumierte im Winter 2019 binnen drei Wochen etwa 19-mal Cannabis.

II.2.2. Die fachärztliche-psychiatrische Stellungnahme vom 10. April 2022, Untersuchung erfolgte am 5. April 2022, lautet auszugsweise (wörtliche Wiedergabe ohne Hervorhebungen) wie folgt:
„Ab 2019 hat sie mit Freunden ca. 3 Wochen unregelmäßig Cannabis konsumiert und ist seitdem abstinent- sie beendete den Konsum aufgrund von Panikattacken, seit der Abstinenz ist sie frei von Panikattacken. Sie negiert Craving, ist psychisch wieder stabil und regelmäßig berufstätig.
Andere Drogen werden negiert.
Von forensischer Seite bestehen keine Auffälligkeiten.

Diagnose:
- Schädlicher Gebrauch von Cannabis- dzt. abstinent
- St. p. Panikstörung- dzt. abstinent

Zusammenfassung:
Es finden sich keine Hinweise für ein Abhängigkeitsstadium. Es finden sich keine Hinweise für Craving.
Bei der Untersuchung keine Substanzbeeinträchtigung oder psychopathologische Auffälligkeiten erhebbar.
Sie ist derzeit fahrtauglich – mit Befristung für 6 Monate und wiederholten Laborkontrollen.“

II.2.3. Der Drogenharnbefund vom 15. April 2022, getestet auf Cannabis und Amphetamin, war negativ.

II.2.4. Das amtsärztliche Gutachten vom 25. April 2022 lautet auf „befristet geeignet“ für 6 Monate mit der Empfehlung, zur Kontrolle der Abstinenz zur abschließenden amtsärztlichen Untersuchung die Haaranalyse auf Suchtmittel über 6 cm unbehandeltes Haar vorzulegen.

Begründend ist ausgeführt, dass der gehäufte Missbrauch bzw. schädliche Gebrauch vom Facharzt für Psychiatrie bestätigt worden sei und dieser die Befristung und regelmäßigen Laborkontrollen empfahl.

II.3. Beweiswürdigung:

Dass die Beschwerdeführerin nach dem Winter 2019 Suchtmittel konsumierte wurde nicht bestätigt. Die Diagnose „Schädlicher Gebrauch von Cannabis“ kann sich daher nur auf den dreiwöchigen Zeitraum im Winter 2019 beziehen.

III. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat in rechtlicher Hinsicht über die Beschwerde erwogen:

III.1. Anzuwendende Rechtslage:

Die maßgeblichen Bestimmungen des Führerscheingesetzes – FSG, BGBl. I Nr. 120/1997, idgF, lauten:

„Allgemeine Voraussetzungen für eine Lenkberechtigung

§ 3. (1) Eine Lenkberechtigung darf nur Personen erteilt werden, die:
1. das für die angestrebte Klasse erforderliche Mindestalter erreicht haben (§ 6),
2. verkehrszuverlässig sind (§ 7),
3. gesundheitlich geeignet sind, ein Kraftfahrzeug zu lenken (§§ 8 und 9),
4. fachlich zum Lenken eines Kraftfahrzeuges befähigt sind (§§ 10 und 11) und
5. den Nachweis erbracht haben, in lebensrettenden Sofortmaßnahmen bei einem Verkehrsunfall oder, für die Lenkberechtigung für die Klasse D, in Erster Hilfe unterwiesen worden zu sein.

[...]

Verfahren bei 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). Personen, die nach dem ärztlichen Gutachten „beschränkt geeignet“ sind, darf nur eine eingeschränkte Lenkberechtigung erteilt werden, die ausschließlich zum Lenken eines oder mehrerer, auf Grund der Beobachtungsfahrt bestimmter Ausgleichkraftfahrzeuge berechtigt (§ 9 Abs. 5). Die aufgrund des ärztlichen Gutachtens erforderlichen Befristungen, Beschränkungen oder Auflagen sind dem Antragsteller von der Behörde zur Kenntnis zu bringen.

Gesundheitliche Eignung

§ 8. (1) Vor der Erteilung einer Lenkberechtigung hat 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.
[…]
(3) Das ärztliche Gutachten hat abschließend auszusprechen: „geeignet“, „bedingt geeignet“, „beschränkt geeignet“ oder „nicht geeignet“. Ist der Begutachtete nach dem ärztlichen Befund
[…]
(3a) Die Dauer der Befristung ist vom Zeitpunkt der Ausfertigung des amtsärztlichen Gutachtens zu berechnen.

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. Diesfalls ist gemäß § 13 Abs. 5 ein neuer Führerschein auszustellen.
[…]“

III.2. Die maßgebliche Bestimmung der Führerscheingesetz-Gesundheitsverordnung – FSG-GV, BGBl. II Nr. 322/1997 idgF, lautet:

„Allgemeines

§ 2. (1) Das ärztliche Gutachten hat 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.
[…]

Allgemeine Bestimmungen über die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen

§ 3. (1) Als zum Lenken von Kraftfahrzeugen einer bestimmten Fahrzeugklasse im Sinne des § 8 FSG gesundheitlich geeignet gilt, wer für das sichere Beherrschen dieser Kraftfahrzeuge und das Einhalten der für das Lenken dieser Kraftfahrzeuge geltenden Vorschriften
1. die nötige körperliche und psychische Gesundheit besitzt,
2. die nötige Körpergröße besitzt,
3. ausreichend frei von Behinderungen ist und

4. aus ärztlicher Sicht über die nötige kraftfahrspezifische Leistungsfähigkeit verfügt.
Kraftfahrzeuglenker müssen die für ihre Gruppe erforderlichen gesundheitlichen Voraussetzungen gemäß den nachfolgenden Bestimmungen erfüllen. Um die gesundheitliche Eignung nachzuweisen, ist der Behörde ein ärztliches Gutachten gemäß § 8 Abs. 1 oder 2 FSG vorzulegen.
[...]

Alkohol, Sucht- und Arzneimittel

§ 14. (1) 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, darf, 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.

[...]
(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.3. Rechtmäßigkeit von Befristung und Vorschreibungen

III.3.1. Voraussetzung sowohl für die Vorschreibung von Nach- bzw. Kontrolluntersuchungen als auch für die Befristung von Lenkberechtigungen ist, dass bei der betreffenden Person eine gesundheitliche Beeinträchtigung besteht, nach deren Art mit einer die Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen ausschließenden oder in relevantem Ausmaß einschränkenden Verschlechterung gerechnet werden muss.

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]

III.3.2. Konkret ergibt sich aus den vorliegenden Gutachten und Stellungnahmen keine Alkoholabhängigkeit, jedoch ein schädlicher Gebrauch von Cannabis.

Der schädliche Gebrauch von Cannabis fand in einem dreiwöchigen Zeitraum im Winter 2019 statt.

Eine Einschränkung der Lenkberechtigung kommt nur dann nicht mehr in Betracht, wenn eine Rückfallgefahr in Konsumgewohnheiten von Suchtmittel nicht mehr wahrscheinlich ist. Dies wurde vom Verwaltungsgerichtshof dann angenommen, wenn im Zeitpunkt der Erlassung des Bescheides, mit dem eine Befristung der Lenkberechtigung vorgenommen worden war, eine 24-monatige Abstinenz gegeben war. Gegenständlich liegt eine Abstinenz der Beschwerdeführerin seit etwa dem Frühjahr 2020 vor. Der angefochtene Bescheid erging im Juli 2022. Dieser Zeitraum ist unter Heranziehung obig dargestellter Judikatur ausreichend um davon ausgehen zu können, dass ein Rückfall in altes Konsumverhalten nicht mehr wahrscheinlich ist, womit von einer uneingeschränkten Eignung zum Lenken von Fahrzeugen auszugehen ist.

In einem solchen Fall ist für eine Auflage iSd § 14 Abs. 5 FSG-GV 1997 und auch für eine Befristung der Lenkberechtigung, die ja eine Erkrankung zur Voraussetzung hat, mit deren Verschlechterung gerechnet werden muss kein Raum mehr (vgl. VwGH 22.04.2008, Zl. 2006/11/0152).

Der Beschwerde war somit stattzugeben.

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 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 Verfassungs-

gerichtshof 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. Ellmer