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-652681/2/JK

Datum:
Linz, 19. Juli 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Kriegner über die Beschwerde des V R, vertreten durch RA Mag. M, Adresse, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Gmunden vom 14.12.2022, GZ: BHGMBSS-2022-516944/19-Sta, betreffend Zurückweisung eines Antrags auf Erteilung der Lenkberechtigung

zu Recht:

I. Aus Anlass der Beschwerde wird der angefochtene Bescheid 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 Gmunden (im Folgenden: belangte Behörde) vom 14.12.2022, GZ: BHGMBSS-2022-516944/19-Sta, wurde der Antrag des nunmehrigen Beschwerdeführers (im Folgenden: Bf) auf Erteilung einer Lenkberechtigung für die Klassen AM und B zurückgewiesen.
Begründend führt die belangte Behörde aus, aufgrund des in der Vergangenheit durch den Bf erfolgten gehäuften Suchtgiftmissbrauchs über mehrere Jahre sei im gegenständlichen Erteilungsverfahren zwingend eine fachärztliche psychiatrische Stellungnahme beizubringen. Die Notwendigkeit einer solchen Stellungnahme sei auch mit Dr. H am 06.09.2022 bei einer Befundbesprechung erörtert worden. Mit Schreiben vom 09.11.2022 sei der Bf aufgefordert worden, binnen einer Frist von vier Wochen ab Zustellung dieses Schreibens den erforderlichen Befund (fachärztliche psychiatrische Stellungnahme) beizubringen, ansonsten sein Antrag auf Erteilung einer Lenkberechtigung zurückzuweisen wäre. Daraufhin habe der Bf mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 09.12.2022 zusammengefasst mitgeteilt, dass die Angaben im Schreiben vom 09.11.2022 insgesamt unrichtig seien und um Bescheiderlassung ersucht. Zumal die erforderliche Stellungnahme binnen der vorgegebenen Frist nicht beigebracht worden sei, sei unter Hinweis auf die obigen Ausführungen spruchgemäß zu entscheiden gewesen.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob der rechtsfreundlich vertretene Bf rechtzeitig Beschwerde.

I.3. Mit Schreiben vom 26.01.2023 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt dem Bezug habenden Verwaltungsakt dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht erlassen.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorgelegten Verwaltungsakt und die Beschwerde.

Die Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs 2 Z 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) entfallen, da bereits aufgrund der Aktenlage feststand, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

II.2. Es steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

Mit Eingabe vom 14.12.2021 beantragte der Bf bei der belangten Behörde die Erteilung der Lenkberechtigung für die Klassen AM und B.

Mit Schreiben vom 09.11.2022, GZ: BHGMBSS-2022-516944/17-Sta, erteilte die belangte Behörde dem Bf einen Verbesserungsauftrag wie folgt:

„[...]
Sie haben am 14.12.2021 einen Antrag auf Erteilung einer Lenkberechtigung für die Klassen AM und B gestellt.

Gemäß § 8 Abs. 1 Führerscheingesetz hat ein Antragsteller vor Erteilung einer Lenkberechtigung der Behörde ein ärztliches Gutachten vorzulegen, dass er zum Lenken von Kraftfahrzeugen gesundheitlich geeignet ist. Sofern zur Erstattung des ärztlichen Gutachtens besondere Befunde erforderlich sind, so ist das ärztliche Gutachten von einem Amtsarzt zu erstellen; der Antragsteller hat diese Befunde oder Stellungnahmen zu erbringen.

Gemäß § 14 Abs. 5 Führerscheingesetz-Gesundheitsverordnung 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.

Mit Abtretungsbericht der PI Gmunden vom 23.02.2021 ist der Bezirkshauptmannschaft Gmunden zur Kenntnis gelangt, dass Sie so ca. 3 Mal in der Woche einen „Ofen“ zur Entspannung rauchen, das erste Mal haben Sie einen mit 15 Jahren probiert. Diese Angaben haben Sie selbst gegenüber der Polizei im Zuge einer Vernehmung am 20.02.2021 ausgesagt und wird an dessen Wahrheitsgehalt nicht gezweifelt.

Nach der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ist auch eine in der Vergangenheit liegende (Suchtgift-)Abhängigkeit oder ein in der Vergangenheit erfolgter gehäufter (Suchtgift-)Missbrauch geeignet, Bedenken ob der gesundheitlichen Eignung auszulösen (vgl. VwGH vom 19.12.2017, Ra 2017/11/0287).

Bei der amtsärztlichen Untersuchung am 27.01.2022 wurde eine Haaranalyse auf Suchtmittel als notwendig erachtet und eine Haarprobe entnommen. Dem Befund und Gutachten über die Untersuchung von Haaren auf Suchtmittel vom 17.02.2022 ist zu entnehmen, dass Tetrahydrocannabinol (THC) im niedrigen Bereich nachgewiesen wurde. Daraufhin wurde am 16.03.2022 erneut eine Haarprobe hinsichtlich der THC-Carbonsäurebestimmung entnommen. Mit Befund und Gutachten des FTC Labor vom 12.05.2022 wurde der Bezirkshauptmannschaft Gmunden zur Kenntnis gebracht, dass aufgrund des positiven THC-Befundes ein Kontakt mit THC erwiesen sei, aufgrund des negativen THC-COOH-Befundes ergibt sich aber kein Hinweis auf eine relevante

Körperpassage des THC im Beobachtungszeitraum und damit kein Beleg für einen relevanten Konsum THC-haltiger Produkte im Beobachtungszeitraum.
Aufgrund des in der Vergangenheit erfolgten gehäuften Suchtgiftmissbrauch über mehrere Jahre ist jedoch zwingend eine fachärztliche psychiatrische Stellungnahme beizubringen. Die Notwendigkeit einer solchen Stellungnahme wurde auch mit Dr. H am 06.09.2022 bei einer Befundbesprechung erörtert. Daraufhin wurden Sie von Dr. H aufgefordert, die mittlerweile von Ihnen angegebene Abstinenz durch einen kostenlosen Harnschnelltest unter Beweis zu stellen. Ein solcher wurde jedoch von Ihnen verweigert.

Im Sinne des § 13 Abs. 3 AVG ermächtigen Mängel schriftlicher Anbringen die Behörde nicht zur Zurückweisung. Die Behörde hat vielmehr von Amts wegen deren Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels innerhalb einer angemessenen Frist mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist zurückgewiesen wird. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gilt das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht.

Sie werden daher aufgefordert, binnen einer Frist von 4 Wochen, gerechnet ab Zustellung dieses Schreibens, den erforderlichen Befund (psychiatrische fachärztliche Stellungnahme) beizubringen, ansonsten Ihr Antrag zurückzuweisen ist.
[…]“

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde der gegenständliche Antrag des Bf auf Erteilung der Lenkberechtigung für die Klassen AM und B zurückgewiesen, da er die geforderte psychiatrische fachärztliche Stellungnahme binnen der gesetzten Frist nicht beigebracht hat.

II.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei und unstrittig aus dem vorgelegten Verwaltungsakt, insbesondere aus dem darin einliegenden Verbesserungsauftrag.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

III.1. Die hier maßgeblichen Bestimmungen des Führerscheingesetzes (FSG), BGBl. I Nr. 120/1997 idF BGBl. I Nr. 121/2022, lauten auszugsweise:

„Allgemeine Voraussetzungen für die Erteilung einer 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.

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.
(2) 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.
[…]“

§ 3 Führerscheingesetz-Gesundheitsverordnung (FSG-GV), BGBl. II Nr. 322/1997 idF BGBl. II Nr. 280/2011, lautet:

„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.
[…]
(3) Ergibt sich aus der Vorgeschichte oder anläßlich der Untersuchung der Verdacht auf das Vorliegen eines Zustandes, der die Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen

einschränken oder ausschließen würde, so ist gegebenenfalls die Vorlage allfälliger fachärztlicher oder verkehrspsychologischer Stellungnahmen zu verlangen. Diese Stellungnahmen sind bei der Gesamtbeurteilung zu berücksichtigen und im Gutachten in geeigneter Weise zu bewerten, wobei die zusätzlichen Risiken und Gefahren, die mit dem Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppe 2 verbunden sind, besonders zu berücksichtigen sind.
[…]“

§ 13 Abs 3 Allgemeines Verwaltungsverfahrensgesetz 1991 (AVG), BGBl. Nr. 51/1991 idF BGBl. I Nr. 57/2018, lautet:

„Anbringen

§ 13. […]
(3) Mängel schriftlicher Anbringen ermächtigen die Behörde nicht zur Zurückweisung. Die Behörde hat vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels innerhalb einer angemessenen Frist mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf dieser Frist zurückgewiesen wird. Wird der Mangel rechtzeitig behoben, so gilt das Anbringen als ursprünglich richtig eingebracht.
[…]“

III.2.1. Gemäß § 13 Abs 3 AVG ermächtigen Mängel schriftlicher Anbringen die Behörde nicht zur Zurückweisung. Die Behörde hat vielmehr von Amts wegen unverzüglich deren Behebung zu veranlassen und kann dem Einschreiter die Behebung des Mangels mit der Wirkung auftragen, dass das Anbringen nach fruchtlosem Ablauf einer gleichzeitig zu bestimmenden angemessenen Frist zurückgewiesen wird.

Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofs muss der in Betracht kommenden materiellen Verwaltungsvorschrift entnommen werden, was unter einem Mangel schriftlicher Eingaben im Sinn des § 13 AVG zu verstehen ist. Als Mangel ist insbesondere das Fehlen von Belegen anzusehen, wenn die Partei auf Grund des Gesetzes erkennen konnte, welche Unterlagen erforderlich sind (vgl. VwGH 16.09.2009, 2008/05/0206, 31.01.2012, 2009/05/0044). Existiert eine derartige gesetzliche Anordnung nicht, dann kann die unterlassene Beibringung von Unterlagen, deren die Behörde bedarf und die sie sich nicht selbst beschaffen kann, allenfalls im Rahmen der freien Beweiswürdigung bei der Sachentscheidung Berücksichtigung finden. In einem solchen Fall liegt jedoch kein "Mangel" iSd § 13 Abs 3 AVG vor, weshalb weder die Erteilung eines Verbesserungsauftrages noch nach fruchtlosem Verstreichen der zu Unrecht gesetzten Frist die Zurückweisung des Anbringens in Frage kommt (vgl. VwGH 27.06.2017, Ra 2017/10/0071, 16.04.2004, 2003/01/0032, sowie die weitere, in Hengstschläger/Leeb, AVG2 § 13, Rz 27, zitierte Judikatur).

III.2.2. In einem Verfahren betreffend die Erteilung der Lenkberechtigung trifft die Partei eine spezifische Mitwirkungspflicht, deren Verletzung zur Versagung der beantragten Lenkberechtigung führen kann (vgl. VwGH 24.07.2013, 2013/11/0089 mit Vorjudikatur).

Der Verwaltungsgerichtshof führt dazu wie folgt aus (VwGH vom 09.10.2019, Ra 2019/11/0152): Liegen die Voraussetzungen des § 3 Abs 3 erster Satz FSG-GV 1997 vor, so hat die Behörde gestützt auf § 8 Abs 2 erster Satz FSG 1997 dem Antragsteller im Wege einer Verfahrensanordnung gemäß § 63 Abs 2 AVG die Vorlage der zur Erstattung des amtsärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde und/oder Stellungnahmen aufzutragen (vgl. hiezu die zur insoweit vergleichbaren Rechtslage des § 67 Abs 2 KFG 1967 ergangene hg. Rechtsprechung, insbes. die hg. Erkenntnisse vom 20.11.1981, 81/02/0247, VwSlg 10598 A/1981, und vom 21.03.1995, Zl. 95/11/0054). Werden die erforderlichen fachärztlichen Befunde und/oder Stellungnahmen vom Antragsteller nicht beigebracht und kann deshalb die für die Erteilung der Lenkberechtigung notwendige amtsärztliche Gesamtbeurteilung im Sinne des § 3 Abs 3 FSG-GV 1997 (§ 8 Abs 2 FSG 1997) nicht erstellt werden, so hat die Behörde davon auszugehen, dass eine wesentliche Voraussetzung für die Erteilung der Lenkberechtigung, nämlich die durch ein amtsärztliches Gutachten im Sinne des § 8 Abs 2 FSG 1997 nachzuweisende gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen, nicht vorliegt (vgl. hiezu das hg. Erkenntnis vom 21.03.1995, Zl. 95/11/0054, m.w.N).

Nicht verbesserungsfähig iSd § 13 Abs 3 AVG sind Mängel, die die Erfolgsaussichten eines Anbringens beeinträchtigen, die also einer inhaltlichen positiven Erledigung eines Anbringens entgegenstehen. Unzulänglichkeiten eines Anbringens, die nicht dessen Vollständigkeit, sondern vielmehr seine Erfolgsaussichten beeinträchtigen, sind somit keine Mängel iSd § 13 Abs 3 AVG (vgl. VwGH 27.01.2020, Ra 2020/04/005).

Die Nichtvorlage der von der belangten Behörde geforderten psychiatrischen fachärztlichen Stellungnahme stellt somit keinen verbesserungsfähigen Mangel iSd § 13 Abs 3 AVG dar, zumal aus § 3 Abs 1 und 3 FSG-GV iVm § 8 Abs 1 und 2 FSG vorab auch nicht erkennbar ist, welche konkreten Unterlagen bzw. Befunde einem Antrag auf Erteilung der Lenkberechtigung zum Nachweis der gesundheitlichen Eignung beizulegen sind. Ein Mängelbehebungsauftrag war daher im vorliegenden Fall nicht zu erteilen.

Es war somit spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da die gegenständliche Entscheidung der oben zitierten, einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs entspricht.

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. Kriegner