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-652756/15/MS/SeL

Datum:
Linz, 21. September 2023

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Dr. Süß über die Beschwerde des F S, vertreten durch Rechtsanwalt Mag. A M, W, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 27. Februar 2023 GZ: PAD/22/02504947/002/VW, FE-1946/2022, NSch 897/2022, betreffend den Entzug der Lenkberechtigung nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, als die Verpflichtung zur Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens entfällt.

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:

Mit Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich (im Folgenden: belangte Behörde) vom 27. Februar 2023, GZ: PAD/22/02504947/002/VW, FE-1946/2022, NSch 897/2022, wurde der Mandatsbescheid der belangten Behörde, womit Herrn F S (im Folgenden: Beschwerdeführer) die Lenkberechtigung für die Klassen AM und B wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit für einen Zeitraum von zehn (10) Monaten, gerechnet ab 11. Dezember 2022 bzw. darüber hinaus bis zur Befolgung der begleitenden Maßnahmen entzogen und der Beschwerdeführer aufgefordert, innerhalb der Entziehungsdauer, gerechnet ab 11. Dezember 2022, ein von einem Amtsarzt erstelltes Gutachten einschließlich einer verkehrspsychologischen und einer fachärztlichen Stellungnahme (Facharzt für Psychiatrie) beizubringen sowie die Absolvierung einer Nachschulung bei sonstiger Problematik bei einer hierzu ermächtigten Stelle angeordnet. Ebenso wurde dem Beschwerdeführer eine allenfalls bestehende ausländische Nicht-EWR-Lenkberechtigung oder EWR-Lenkberechtigung ab Zustellung des Bescheides für die Dauer der Entziehung entzogen und der Beschwerde die aufschiebende Wirkung aberkannt.

Gegen diesen Bescheid, der dem Beschwerdeführer zu Handen seines Rechtsvertreters am 02. März 2023 zugestellt wurde, richtet sich die am 28. März 2023 verfasste und rechtzeitig eingebrachte Beschwerde, in der beantragt wurde, eine mündliche Verhandlung durchzuführen, den angefochtenen Bescheid zu beheben und das Verfahren einzustellen; in eventu an die belangte Behörde zurückzuverweisen.

Mit Schreiben vom 03. April 2023 und unter gleichzeitiger Übermittlung des Verfahrensaktes legte die belangte Behörde die ggst. Beschwerde dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor und gab bekannt, dass eine Beschwerdevorentscheidung nach Plausibilitätsprüfung nicht in Erwägung gezogen wird.
Damit ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm 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 zuständige Einzelrichterin.

II. Sachverhalt, Beweiswürdigung:

Beweis wurde erhoben durch die Einsichtnahme in den von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt sowie durch die Abhaltung einer öffentlich mündlichen

Verhandlung am 1. Juni 2023, an welcher der Beschwerdeführer in Begleitung seines Rechtsvertreters sowie die Vertreterin der belangten Behörde teilnahmen und in der die Polizeiärztin, die an der Amtshandlung beteiligten Polizisten sowie der Cousin und der Vater des Beschwerdeführers als Zeugen einvernommen wurden.

Es liegt folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt vor:
Der Beschwerdeführer lenkte am 11. Dezember 2022 um 15:56 Uhr den PKW mit dem Kennzeichen X in 4050 Neubau, Pizza Mann-Straße und wurde direkt vor dem Haus Nummer x einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle unterzogen, wobei Merkmale festgestellt worden waren, die auf eine mögliche Suchtgiftbeeinträchtigung hinwiesen, wie fehlende oder träge Pupillenreaktion und ein auffälliges Fahrverhalten. Weiters nahmen die amtshandelnden Polizisten im Zuge der Anhaltung eine verzögerte Reaktion, Unruhe und Zittern, wässrig/glänzende Augen sowie gerötete Bindehäute wahr und protokollierten, dass der Beschwerdeführer einen schläfrigen Eindruck machte. Ein um 16:06 Uhr durchgeführter Atemalkoholtest ergab einen Wert von 0,0 Promille. Der Beschwerdeführer gab an kein Suchtgift eingenommen zu haben, ein freiwilliger Urintest wurde abgelehnt.

In Folge wurde der Beschwerdeführer um 17:08 Uhr einer klinischen Untersuchung durch die Polizeiärztin Dr. B W-R zugeführt. Laut Untersuchungsprotokoll zeigte der Beschwerdeführer einen Tremor, trockene Schleimhäute, bei geschlossenen Augen ein feines Zittern der Augenlider, gerötete und wässrig glänzende Skleren, die Pupillenweite betrug bei Dunkelheit links und rechts 3,5 und bei direktem Licht jeweils 3,0. Die Ärztin notierte ferner, dass der Beschwerdeführer extrem viel zwinkert, das linke Auge davondriftet und er eine sehr träge und paradoxe Lichtreaktion aufweist. Zu den psychophysischen Bewegungs- und Konzentrationstests protokollierte die Polizeiärztin, dass der Beschwerdeführer beim Ein-Bein-Stehtest unsicher wirkte und die Arme zum Ausbalancieren benutzte. Darüber hinaus habe er dabei nicht durchgehend auf sein Bein geblickt. Den Finger-Finger-Test habe der Beschwerdeführer anstatt der vorgegebenen drei Wiederholungen fünf Mal durchgeführt und wurde daraufhin von der Ärztin gestoppt. Der Finger-Nase-Test wurde nicht korrekt ausgeführt und die Nase bei sechs Durchführungen nur drei Mal getroffen. Beim Romberg-Test hat der Beschwerdeführer das Spreizen der Finger vergessen. Infolge hielt die Ärztin im Protokoll fest, dass der Beschwerdeführer 2-3 gleichzeitig gestellte Aufgaben nicht richtig lösen konnte, müde wirkte, sein Verhalten verlangsamt, die geteilte Aufmerksamkeit sowie das Kurzzeitgedächtnis gestört und seine Konzentration vermindert war.

In der mündlichen Verhandlung am 1. Juni 2023 gab die Polizeiärztin an, dass die festgestellten Fehler bei den durchgeführten Tests sowohl für eine Übermüdung als auch für eine Suchtgiftbeeinträchtigung sprechen können, wobei die Merkmale,

die bei den Augen festgestellt wurden, eindeutig für Suchtgift sprechen. Der Beschwerdeführer habe auf sie übermüdet gewirkt, was sie folglich auch so im Protokoll festgehalten habe. Da der Beschwerdeführer angegeben habe, spät ins Bett gegangen zu sein, besteht die Möglichkeit, dass auch am Nachmittag eine Müdigkeit eintritt. Befragt nach einem Drogenkonsum habe der Beschwerdeführer ihr gegenüber wortwörtlich gesagt, er „will damit nichts zu tun haben“.

Die Polizeiärztin befand den Beschwerdeführer in ihrem abschließenden Gutachten aufgrund einer Beeinträchtigung durch Suchtgift und Übermüdung zum Zeitpunkt des Lenkens des Fahrzeuges als nicht fahrfähig.

Im Zuge der amtsärztlichen Untersuchung wurde dem Beschwerdeführer um 17:43 Uhr Blut abgenommen und zur Analyse an die FTC-Forensisch-Toxikologisches Labor BetriebsgmbH (FTC) übermittelt. Im FTC-Gutachten vom 22. Dezember 2022 wurde hinsichtlich Cannabinoide Folgendes ausgewiesen:
„Tetrahydrocannabinol (THC): 0,7 ng/mL
11-OH-THC: nicht nachgewiesen
THC-COOH: 12,3 ng/mL“

Weiters wurde Folgendes ausgeführt:
„Der chemisch-toxikologische Blutbefund ist mit der Aufnahme folgender Wirkstoffe erklärbar: Tetrahydrocannabinol

Der Nachweis von Tetrahydrocannabinol (THC) beweist die Aufnahme von THC-haltigen Produkten wie Haschisch oder Marihuana. THC ist in Anhang IV.1. der Suchtgiftverordnung angeführt. Die Konzentration des THC lag im Vergleich zu anderen aufgefallenen Kraftfahrern (n = 2.117) im sehr niedrigen Bereich, der mittlere Bereich reicht von 2,7 bis 13,2 ng/mL (25-75 % Perzentil). THC-Carbonsäure (THC-COOH) sind Stoffwechselprodukte des THC. Die im Unterschied zu THC nicht psychoaktive THC-Carbonsäure gibt wegen ihrer Akkumulation Hinweise auf die Konsumhäufigkeit. Mittlere Konzentrationen von aufgefallenen Kraftfahrzeuglenkern reichen von 25 bis 100 ng/mL.

Bei der im Blut festgestellten niedrigen THC-Konzentration ist aus toxikologischer Sicht das Vorliegen einer Straßenverkehrs-relevanten Beeinträchtigung nicht regelhaft zu erwarten, aber auch nicht auszuschließen, wobei dies unter anderem vom individuellen Ausmaß an Substanztoleranz mitbestimmt ist.

Potentiell beeinträchtigungsrelevante Substanzen können die psychophysische Leistungsfähigkeit des Einzelnen in sehr unterschiedlichem Maße beeinflussen. Ebenso können sich auch nicht substanzkonsumbezogene Faktoren auf ein situativ vorgelegenes Zustandsbild relevant auswirken. Es wird daher davon ausgegangen, dass die abschließende Beurteilung behördenseitig unter Berücksichtigung aller Fall-relevanten Anknüpfungstatsachen vorgenommen wird.“
[Hervorhebungen nicht übernommen]

Dem Beschwerdeführer war zuvor die Lenkberechtigung zweimal entzogen worden. Mit Bescheid vom 18. Dezember 2019 wurde die Lenkberechtigung infolge des Lenkens eines Fahrzeuges in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand für einen Monat, ab 17. Dezember 2019 entzogen und begleitende Maßnahmen (amtsärztliches Gutachten, verkehrspsychologische Stellungnahme und fachärztliche Stellungnahme, Verkehrscoaching) vorgeschrieben. Mit weiterem Bescheid der belangten Behörde vom 5. August 2020 wurde dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung für 10 Monate, gerechnet ab der Zustellung des Bescheides entzogen und begleitende Maßnahmen (verkehrspsychologische Untersuchung, amtsärztliches Gutachten, Nachschulung) vorgeschrieben.

Der Beschwerdeführer hatte vor dem verfahrensauslösenden Vorfall THC-haltige Produkte konsumiert.
Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes rechtfertigt ein gelegentlicher, allenfalls Jahre zurückliegender Suchtmittelkonsum alleine noch keine Bedenken gegen die gesundheitliche Eignung des Betreffenden zum Lenken von Kraftfahrzeugen, sondern bedarf es vielmehr konkreter Feststellungen über den Zeitpunkt des Suchtmittelkonsums sowie die Art und Menge des konsumierten Suchtmittels (VwGH 22.3.2002, 2001/11/0342). Weiters hat der Gerichtshof ausgesprochen, dass ein gelegentlicher Konsum von Cannabis die gesundheitliche Eignung nicht berührt (VwGH 23.5.2000, 99/110340).

Gegenständlich steht fest, dass der Beschwerdeführer THC-haltige Produkte vor dem verfahrensauslösenden Vorfall konsumiert hat und wohl auch Ende Dezember 2019 (Vorentzug wegen Lenkens in einem durch Suchtmittel beeinträchtigten Zustand) Suchtmittel von unbekannter Art und Menge konsumiert hat. Diese Sachverhaltselemente reichen jedoch nicht aus, um einen über einen gelegentlichen Gebrauch von Suchtmitteln übersteigenden Suchtmittelkonsum feststellen zu können, der einen gehäuften Missbrauch darstellt.

Dieser Sachverhalt ergibt sich aus dem von der belangten Behörde vorgelegten Verfahrensakt, der Beschwerde sowie den Ausführungen des Beschwerdeführers und der Zeugen im Rahmen der mündlichen Verhandlung und der Abfrage im Führerscheinregister, was die beiden Vorentzüge betrifft.

Der Beschwerdeführer verantwortete sich im Laufe des Verfahrens zur Frage eines Suchtmittelkonsums dahingehend, dass er angab, seit ca. einer Woche vor dem 11. Dezember 2022 täglich 5 bis 6 Tropfen CBD-Öl sowie 5 bis 6 selber gedrehte Zigaretten mit CBD-Blüten zum Rauchen als Behandlung einer Oberschenkelverletzung konsumiert zu haben. Diese Produkte würden zwar THC enthalten, dies jedoch nur im Ausmaß von etwa 0,3 ng% und über keine psychoaktive Wirkung verfügen, weshalb mit dem Konsum keine straßenverkehrsrelevante Beeinträchtigung durch Suchtgift verbunden sei.

Der in der mündlichen Verhandlung zeugenschaftlich einvernommene Cousin des Beschwerdeführers T Ö gab an, am Vorabend, 10. Dezember 2022, mit dem Beschwerdeführer zusammen gewesen zu sein und gemeinsam bis etwa 23:00 bzw 24:00 Uhr in der Gartenhütte gechillt zu haben. Am darauffolgenden Tag, dem 11. Dezember 2022, sei er zwischen 11:00 und 11:30 Uhr zum Beschwerdeführer zum Frühstücken gekommen.

Der ebenfalls in der mündlichen Verhandlung einvernommene Vater des Beschwerdeführers, A S, gab an, dass sein Sohn in der Nacht von 10. auf 11. Dezember 2022 um 23:00 Uhr nach Hause gekommen und am nächsten Tag zwischen 09:00 und 10:00 Uhr aufgestanden sei.

In Zusammenschau der Zeugenaussagen mit eigenen Angaben des Beschwerdeführers und den Angaben im polizeiamtsärztlichen Gutachten ist damit von einer vorangegangenen Schlafenszeit von sechs bis sieben Stunden auszugehen.

Der in der mündlichen Verhandlung einvernommene Zeuge RI M G, der die Amtshandlung am 11. Dezember 2022 geleitet hat, gab an, sich zwar an die Amtshandlung selbst und den Ort der Anhaltung noch erinnern zu können, an alles andere könne er sich aber nur noch schwach erinnern. Anzeichen eines möglichen Alkohol- oder Suchtmittelkonsums überprüfe er bei jeder Lenker- und Fahrzeugkontrolle, in Bezug auf die gegenständliche Amtshandlung vom 11. Dezember 2022 könne er sich jedoch nicht mehr daran erinnern. Er sei bei der anschließenden Vorführung zur klinischen Untersuchung dabei gewesen. Dieser gehe ein kurzes Vorgespräch mit dem jeweiligen Polizeiarzt darüber voran, warum angehalten und vorgeführt wurde.

Der in der mündlichen Verhandlung einvernommene Zeuge BI A S gab an, dass er bei der Lenker- und Fahrzeugkontrolle am 11. Dezember 2022 dabei war, jedoch nur noch vage Erinnerungen daran habe. Er könne sich noch daran erinnern, dass das Verhalten des Beschwerdeführers etwas träge war und ein Alkoholtest durchgeführt wurde, der negativ war. Die festgestellten Symptome habe zum Großteil sein Kollege festgestellt, der auch die Amtshandlung geleitet habe. Bei der Vorführung und dem Vorgespräch mit der Polizeiärztin sei er ebenfalls dabei gewesen.

Die Polizeiärztin konnte in der mündlichen Verhandlung schlüssig und nachvollziehbar darlegen, dass die beim Beschwerdeführer festgestellten Symptome typischerweise bei einer Beeinträchtigung durch Suchtgift (THC) und Übermüdung auftreten. Der von ihr erstellte klinische Befund kann zudem mit dem Ergebnis der toxikologischen Blutuntersuchung in Einklang gebracht werden. Danach ist ausgehend von der im Blut festgestellten niedrigen THC-Konzentration

das Vorliegen einer straßenverkehrsrelevanten Beeinträchtigung zwar nicht regelhaft zu erwarten, aber auch nicht auszuschließen. Für das situativ vorgelegene Zustandsbild des Beschwerdeführers sind unter anderem die individuelle Substanztoleranz und auch nicht substanzkonsumbezogene Faktoren zu berücksichtigen. Die Zeugin schilderte glaubhaft, dass der Beschwerdeführer auf sie übermüdet gewirkt habe.

Die vom Beschwerdeführer beantragten und in der mündlichen Verhandlung einvernommenen Zeugen konnten zur Frage, ob der Beschwerdeführer im Zeitpunkt des Lenkens des Kraftfahrzeuges übermüdet war, nichts beitragen, da zum fraglichen Zeitpunkt keiner der Zeugen im Kraftfahrzeug anwesend gewesen war. Der Vater des Beschwerdeführers hatte diesen zuletzt um die Mittagszeit gesehen, der Freund und Cousin des Beschwerdeführers war mit diesem auch noch am Nachmittag zusammen, jedoch trennten sich beide danach und war der Beschwerdeführer daher zur fraglichen Zeit unbegleitet im Kraftfahrzeug.

Der Konsum von THC-haltigen Produkten ergibt sich aus dem vorliegenden Laborbefund.

Auf Basis dieser Beweislage ergibt sich für das erkennende Gericht eine auf Suchtgift und Übermüdung zurückzuführende Beeinträchtigung des Beschwerdeführers zum Lenkzeitpunkt.

III. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

Gemäß § 3 Abs. 1 Z 2 Führerscheingesetz 1997 (FSG), BGBl I 120/1997 idF BGBl I 121/2022, darf die Lenkberechtigung nur Personen erteilt werden, die verkehrszuverlässig sind (§ 7).

Gemäß § 7 Abs. 1 FSG gilt eine Person als verkehrszuverlässig, wenn nicht auf Grund erwiesener bestimmter Tatsachen und ihrer Wertung angenommen werden muss, dass sie wegen ihrer Sinnesart beim Lenken von Kraftfahrzeugen die Verkehrssicherheit insbesondere durch rücksichtsloses Verhalten im Straßenverkehr oder durch Trunkenheit oder einen durch Suchtmittel oder durch Medikamente beeinträchtigten Zustand gefährden wird (Z 1), oder sich wegen der erleichternden Umstände, die beim Lenken von Kraftfahrzeugen gegeben sind, sonstiger schwerer strafbarer Handlungen schuldig machen wird (Z 2).

Gemäß § 7 Abs. 3 hat als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs 1 insbesondere zu gelten, wenn jemand ein Kraftfahrzeug gelenkt oder in Betrieb genommen und hiebei eine Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 bis 1b StVO begangen hat.

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

Gemäß § 25 Abs. 1 FSG ist bei der Entziehung auch auszusprechen, für welchen Zeitraum die Lenkberechtigung entzogen wird. Dieser ist auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens festzusetzen.

Gemäß § 26 Abs. 2 Z 3 FSG ist die Lenkberechtigung auf mindestens acht Monate zu entziehen, wenn beim Lenken oder Inbetriebnehmen eines Kraftfahrzeuges ein Delikt gemäß § 99 Abs. 1a oder 1b StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung eines Deliktes gemäß § 99 Abs. 1 StVO 1960 begangen wird.

Gemäß § 5 Abs. 1 StVO darf, wer sich in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand befindet, ein Fahrzeug weder lenken noch in Betrieb nehmen. […]

Gemäß § 99 Abs. 1b StVO begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 800 Euro bis 3700 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von einer bis sechs Wochen, zu bestrafen, wer in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt.

Im Verfahren hinsichtlich der Entziehung der Lenkberechtigung besteht aufgrund der gesetzlichen Regelungen (§ 7 Abs 3 Z 1 FSG) eine Bindungswirkung an das Verwaltungsstrafverfahren hinsichtlich einer Übertretung der § 5 Abs 1 StVO iVm § 99 Abs 1b StVO. Bei der Frage, ob der Beschwerdeführer diese Übertretung begangen hat, handelt es sich im gegenständlichen Verfahren um eine Vorfrage iSd § 38 AVG.

Es muss im gegenständlichen Verfahren daher die Vorfrage beurteilt werden, ob ein nach § 99 Abs 1b StVO strafbarer Sachverhalt vorliegt, der Beschwerdeführer also ein Kraftfahrzeug in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand gelenkt oder in Betrieb genommen hat.

Dazu ist an dieser Stelle festzuhalten, dass der objektive Verstoß gegen ein Gesetz von der Behörde bzw. dem Gericht erwiesen werden muss. Er unterliegt nicht der den Beschuldigten treffenden Entlastungspflicht des § 5 Abs 1 Satz 2 VStG. Diese setzt vielmehr den objektiven Tatbestand voraus (vgl. für viele etwa VwGH 13.08.2019, Ra 2019/03/0068 mwN).

Die vorliegende Entscheidung erfolgt im administrativen Verfahren hinsichtlich der Entziehung der Lenkberechtigung. Es soll nun jedoch die Frage nach einer

etwaigen Verwaltungsübertretung gemäß § 5 Abs 1 StVO iVm § 99 Abs 1b StVO in diesem Verfahren als Vorfrage gemäß § 38 AVG mitbehandelt werden, weil das Verwaltungsgericht als Führerscheinbehörde an eine rechtskräftige Entscheidung in einem Verwaltungsstrafverfahren gem. § 99 Abs 1b StVO gebunden wäre. Es muss die Erfüllung des objektiven Tatbestandes also vom erkennenden Gericht, wie oben dargestellt, bewiesen werden und zwar aufgrund der Bindung nach jenen Maßstäben, die an ein Verwaltungsstrafverfahren angelegt werden.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs liegt die Bedeutung der klinischen Untersuchung in der Feststellung, ob der Lenker fahrtüchtig ist und kann durch eine solche eine Beeinträchtigung, die auf eine Suchtgifteinnahme schließen lässt, festgestellt werden. Ob die Beeinträchtigung des Lenkers tatsächlich auf Suchtgift (oder Alkohol) zurückzuführen ist oder eine sonstige Fahruntüchtigkeit gemäß § 58 Abs 1 StVO vorliegt, ist jedoch – abgesehen von den Fällen der Verweigerung – anhand der Blutuntersuchung festzustellen (vgl. jüngst VwGH 24.10.2022, Ra 2022/02/0164; VwGH 11.11.2019, Ra 2019/02/0167, jeweils mwN).

Ein Grenzwert, bei dem jedenfalls eine zur Fahruntauglichkeit führende Beeinträchtigung durch Suchtgift anzunehmen ist (wie dies bei der Frage der Beeinträchtigung durch Alkohol der Fall ist), oder eine Ausnahme für Suchtgifte, bei denen keine Beeinträchtigung iSd § 5 Abs 1 StVO anzunehmen ist, wurde vom Gesetzgeber nicht festgelegt (VwGH 04.07.2022, Ra 2021/02/0247, mwN).

Ist die Fahruntüchtigkeit nicht allein auf die Beeinträchtigung durch Suchtgift, sondern noch auf weitere Ursachen (wie etwa Übermüdung, Krankheit, Medikamenteneinnahme) zurückzuführen, ist die Strafbarkeit nach § 5 Abs 1 StVO auch dann gegeben, wenn die konsumierte Suchtgiftmenge für sich alleine noch keine Fahruntüchtigkeit bewirkt hätte. Das Vorliegen der Kombination der Faktoren Übermüdung und Suchtgiftkonsum, sei dieser auch geringfügig, reicht für die Annahme der Beeinträchtigung der Fahrtüchtigkeit iSd § 5 Abs 1 StVO aus (vgl VwGH 24.10.2022, Ra 2022/02/0164; 27.07.2022, Ra 2022/02/0080; 14.06.2022, Ra 2022/02/0098, jeweils mwN).

Ferner entspricht es der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs, dass durch die klinische Untersuchung zwar die Beeinträchtigung, die auf eine Suchtgifteinnahme schließen lässt, festgestellt werden kann. Nach einer solchen Feststellung ist jedoch zwingend eine Blutabnahme vorzunehmen. Erst die Blutabnahme bringt demnach die Gewissheit, ob der durch die klinische Untersuchung gewonnene Verdacht, die Beeinträchtigung sei auf eine Suchtgifteinnahme zurückzuführen, zutrifft. Die Bedeutung der klinischen Untersuchung liegt jedenfalls in der Feststellung, ob der Lenker fahrtüchtig ist (vgl neuerlich VwGH 27.07.2022, Ra 2022/02/0080 mHa VwGH 04.07.2022, Ra 2021/02/0247, mwN). Werden hingegen neben dem sich aus einer

Blutuntersuchung ergebenden Konsum von potentiell beeinträchtigenden Substanzen im Sinne des § 5 Abs 1 StVO weitere mögliche Ursachen für die im Rahmen der klinischen Untersuchung festgestellte Fahruntüchtigkeit ausgeschlossen, so ist zu klären, ob dieser für sich genommen zu einer Beeinträchtigung der Fahrtüchtigkeit zum Zeitpunkt des Lenkens geführt hat (vgl. hierzu erneut VwGH 04.07.2022, Ra 2021/02/0247).

Im durchgeführten Ermittlungsverfahren konnte als solche weitere Ursache, die zu einem vorliegenden geringfügigen Suchtmittelkonsum hinzukommt, eine Übermüdung festgestellt werden. Auf Basis der klinischen Untersuchung in Zusammenschau mit der im Rahmen der toxikologischen Blutuntersuchung nachgewiesenen THC-Konzentration von 0,7 ng/mL war die festgestellte Beeinträchtigung sohin auf Suchtgift und Übermüdung zurückzuführen. Auf die Frage, ob die Beeinträchtigung durch Suchtgift für sich allein genommen zur Fahruntüchtigkeit führte, kommt es daher für die Erfüllung des Tatbildes des § 5 Abs. 1 StVO nicht an.

Der Polizeiärztin ist auf Grund ihrer wissenschaftlichen Studien und ihrer Berufserfahrung die nötige Sachkenntnis zuzumuten, auf Grund der vorhandenen Symptome einwandfrei beurteilen zu können, ob die untersuchte Person als fahrtüchtig anzusehen ist oder nicht (vgl. VwGH 15.02.1991, 85/18/0323 mHa VwGH 03.04.1985, 84/03/0335).

Das Vorbringen des Beschwerdeführers, die im Blut festgestellte niedrige THC-Konzentration sei auf den Konsum legaler CBD-Produkte zurückzuführen, bedarf insofern keiner näheren Auseinandersetzung, als bereits das Vorliegen der Kombination der Faktoren Übermüdung und Suchtmittelkonsum, sei er auch geringfügig, für die - fallbezogen gutachtlich gestützte - Annahme der Beeinträchtigung der Fahrtüchtigkeit iSd § 5 Abs. 1 StVO ausreicht. Ob die im toxikologischen Gutachten festgestellte THC-Konzentration im Blut auf den Konsum von CBD-Produkten oder Suchtmittel zurückzuführen ist, erweist sich letztlich als unerheblich, darauf kommt es mit Blick auf das vorliegende Testergebnis, welches die Menge von 0,70 ng/ml THC im Blut des Beschwerdeführers bestätigte, nämlich nicht an (vgl. VwGH 14.06.2022, Ra 2022/02/0098).

Der Beschwerdeführer hat daher – wie festgestellt – das angeführte Fahrzeug zum angeführten Zeitpunkt am angeführten Ort in einem durch Suchtgift und Übermüdung beeinträchtigten Zustand gelenkt, wodurch er den objektiven Tatbestand des § 5 Abs 1 StVO verwirklicht hat.

Umstände, welche das Verschulden des Beschwerdeführers ausschließen würden, sind im Verfahren nicht hervorgekommen. Der Beschwerdeführer hat nichts dargetan, weshalb ihm die Einhaltung der Verwaltungsvorschriften ohne sein

Verschulden unmöglich gewesen sei und hat er die Tat daher auch in subjektiver Hinsicht zu verantworten.
Der Beschwerdeführer hat daher eine Verwaltungsübertretung gemäß § 99 Abs. 1b StVO begangen und somit beim Lenken eines Kraftfahrzeuges eine bestimmte Tatsache nach § 7 Abs 3 Z 1 FSG begangen.
Aufgrund einer vorangegangenen Begehung eines Delikts gemäß § 99 Abs. 1 StVO im Jahr 2020 ist die Lenkberechtigung gemäß § 26 Abs 2 Z 3 FSG auf die Dauer von mindestens acht Monaten zu entziehen. Die belangte Behörde hat folglich die Entzugsdauer von zehn Monaten angeordnet.

Gemäß § 14 Abs. 3 FSG-GV hat eine Person, die in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand ein Kraftfahrzeug gelenkt hat, ohne abhängig zu sein, ihre Eignung zum Lenken eines Kraftfahrzeuges durch eine verkehrspsychologische Stellungnahme und eine fachärztliche Stellungnahme nachzuweisen, da ihr andernfalls die Lenkberechtigung weder belassen noch erteilt werden darf. Daher war dem Beschwerdeführer, da sich aus dem vorliegenden Sachverhalt eine Abhängigkeit nicht ergeben hat, die Vorlage einer verkehrspsychologischen Stellungnahme sowie einer fachärztlichen Stellungnahme aufzutragen.

Gemäß § 17 Abs. 1 FSG-GV ist die Stellungnahme einer verkehrspsychologischen Untersuchungsstelle gemäß § 8 Abs. 2 FSG im Hinblick auf ein verkehrspsychologisch auffälliges Verhalten insbesondere dann zu verlangen, wenn […] der Besitzer einer Lenkberechtigung Verkehrsunfälle verursacht oder Verkehrsverstöße begangen hat, die den Verdacht
1. auf verminderte kraftfahrspezifische Leistungsfähigkeit oder
2. auf mangelnde Bereitschaft zur Verkehrsanpassung erwecken. Mangelnde Bereitschaft zur Verkehrsanpassung ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn einem Lenker innerhalb eines Zeitraumes von fünf Jahren die Lenkberechtigung dreimal entzogen wurde, oder wenn ein Lenker wegen einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 lit. b oder c StVO 1960 bestraft wurde.

Die Anordnung der Absolvierung der Nachschulung ergibt sich zwingend aus § 24 Abs. 3 3. Satz FSG.

Gemäß § 24 Abs. 3 erster Satz FSG kann die Behörde bei der Entziehung oder Einschränkung der Lenkberechtigung begleitende Maßnahmen (Nachschulung und dgl.) oder die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens über die gesundheitliche Eignung anordnen.

Um ein amtsärztliches Gutachten anordnen zu können, müsste sich aus dem Sachverhalt ergeben, dass bei dem Beschwerdeführer über das Lenken eines Kraftfahrzeuges in einem durch Suchtmittel beeinträchtigen Zustandes hinaus zumindest in der Vergangenheit ein gehäufter Missbrauch von Suchtmitteln oder

von Alkohol oder auch eine in der Vergangenheit liegende Abhängigkeit bestanden hätte (vgl. VwGH 10.2.2023, Ra 2023/11/0191-9)
Gegenständlich liegen jedoch, wie unter II. festgestellt, keine Anhaltspunkte vor, aus denen ein (in der Vergangenheit liegender) gehäufter Missbrauch von Suchtgift oder auch eine in der Vergangenheit liegende Abhängigkeit von Suchtgift verifiziert werden könnte, sodass die Vorschreibung, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, bei gesetzmäßiger Ermessensausübung nicht in Betracht kommt.

Im Ergebnis war somit die an den Beschwerdeführer gerichtete Vorschreibung, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, nicht gerechtfertigt und der bekämpfte Bescheid im Umfang der hier vorzunehmenden Beurteilung aufzuheben.

Damit ist spruchgemäß zu entscheiden.

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 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

Dr. Süß