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-653000/8/FP

Datum:
Linz, 22. März 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von M S, geb. x, x, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Rohrbach vom 24. Oktober 2023, GZ: BHROBSS-2023-361758/7-VA, betreffend Wiedererteilung der Lenkberechtigung

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und der behördliche Spruch dahingehend abgeändert, dass die Lenkberechtigung der Beschwerdeführerin der Klassen AM, A1, A2, A und B vollumfänglich erteilt wird.
Rechtsgrundlage: § 5 Abs 4 FSG

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.1. Mit dem im Rubrum genannten Bescheid erteilte die belangte Behörde die Lenkberechtigung der Beschwerdeführerin (Bf) unter Befristung bis zum 24. Oktober 2024. Weiters ordnete die belangte Behörde begleitende Maßnahmen in Form von dreimaligen Haaranalysen, einer amtsärztlichen Nachuntersuchung und einer psychiatrischen Stellungnahme an.

Im Begründungsteil des Bescheids gab die belangte Behörde verschiedene Bestimmungen des FSG wieder und verwies auf die Schlüssigkeit und Nachvollziehbarkeit des amtsärztlichen Gutachtens.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob die Bf mit E-Mail vom 8. November 2023 rechtzeitig Beschwerde, in welcher auf das Wesentliche zusammengefasst vorgebracht wurde, dass die Bf einen Haaranalysewert von 30 ng/ml EtG nur um 3 überschritten habe.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 28. November 2023 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt und Einholung eines amtsärztlichen Gutachtens. Eine öffentliche mündliche Verhandlung entfällt, zumal keine der Parteien eine Verhandlung beantragt hat und die Parteien auf eine Verhandlung verzichtet haben.

II.2. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Die Lenkberechtigung der Bf wurde mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung vom 30. November 2021, GZ: BHUUVerk-2021-631667/3-Stu für die Dauer von 9 Monaten entzogen, weil sie ein Kraftfahrzeug unter Einfluss von Alkohol im Ausmaß von 0,87 mg/l gelenkt und dabei einen Verkehrsunfall verursacht hatte. Die von der Behörde angeordneten begleitenden Maßnahmen hat die Bf erfüllt.

In der Folge wurde die Lenkberechtigung befristet.

Die wesentlichen Teile der fachärztlichen psychiatrischen Stellungnahme Dris. K Z vom 25. Juli 2023 lauten wie folgt:

„[…] Grundlagen der Stellungnahme
Ausführliches Anamnesegespräch und Untersuchung vom 20.07.202

Vorgeschichte
Frau S beging am 29.11.2021 ein Alkoholdelikt.
Sie hat eine befristete Fahrerlaubnis und kommt mm zur Kontrolluntersuchung.

■ Folgendes wurde erhoben:
Frau S ist geschieden und wohnt mit ihrem Partner zusammen.
;Sie wurde am 16.02.23 von einem Sohn entbunden und ist in Karenz.
iSie hat vor auch das nächste Jahr zu Hause zu bleiben und strebt ein jahr Bildungskarenz an.
Alkohol hat sie währen der Schwangerschaft und Stillzeit nicht konsumiert.
Vor einem Monat hat sie im Rahmen eines Finnenausflugs in die Wachau erstmals wieder ein alkoholisches Getränk, zu sich genommen.
Es geht ihr sehr gut» sie liebt ihren Sohn, sehr und neben den mutterpflichten hat derzeit wenig Platz in ihrem Leben.

Somatischer Status:
Guter AZ und normaler EZ
yegetativum: Appetit und der Schlaf gut
Alkohol: gelegentlich
Medikamente: keine
Nikotin: ca. 5 Stück pro Tag

Psychostatus:
wach» allseits orientiert, Konzentration, Aufmerksamkeit und Gedächtnis sind zum Untersuchungszeitpunkt unauffällig, Stimmung indifferent, in beiden SKB affizierbar, Ductus kohärent, fließend, keine inhaltlichen oder formalen Denkstörungen, Antrieb normal , keine SMG.

Neurologischer Status: klinisch neurologisch unauffällig

Diagnosen: Alkoholdelikt am 29.11 .2021

Stellungnahme:
Frau S hatte kein Problem längere Zeit Abstinenz einzuhalten. Sie ist nun wieder zu einem gelegentlichen Konsum zurückgekehrt.
ilch halte sie für eine verantwortungsvolle Frau und glaube ihrem Vorsatz, dass sie nicht mehr fahren wird nachdem sie Alkohol konsumiert hat.
Ein neuerliches Delikt ist aber nicht gänzlich, auszuschließen.
Aus psychiatrischer Sicht ist Frau S wieder geeignet ein KFZ zu lenken.[...]“

[genannte Stellungnahme; Rechtschreibfehler im Original]

Der Amtsarzt geht von der Erforderlichkeit einer einjährigen Befristung und Haaranalysen nach 3, 6 und 10 Monaten aus.

Die Darstellungen im amtsärztlichen Gutachten vom 24. Oktober 2023, Dris. S V unter der Rubrik Begründung lauten:

„Aus aä. Sicht ist Frau S bedingt geeignet zum Lenken eines KFZ der Gruppe 1.

Die Klientin hatte heute einen Termin zu einer aä. FS-Untersuchung. Die letzte aä. FS-Untersuchung war am 05.09.2022 und sie bekam eine auf ein Jahr befristeten FS mit Auflagen. Die im einjährigen Befristungszeitraum vorgeschriebene dritte Haaranalyse auf Alkohol vom 27.06.2023 ergab einen EtG-Wert von 33 pg/mg. Daraufhin wurde Frau S der FS entzogen. Nun möchte Sie den FS wiedererlagen.

Die Haaranalyse vom 27.09.2023 ergab einen EtG-Wert von 7,9 pg/mg.
Die aktuelle psychiatrische Stellungnahme von Dr. Z war befürwortend.

Da die Rückfallwahrscheinlichkeit in alte Alkoholkonsummuster noch erhöht ist, ist die o.g. Befristung als auch die o.g. Kontrolluntersuchungen notwendig.

Bei rechtzeitiger Vorlage der Kontrollbefunde ist die nächste aä. FS-Kontrolluntersuchung in einem Jahr
vorgesehen, wo die Klientin eine aktuelle psychiatrische Stellungnahme vorlegen muss.“
[amtsärztliches Gutachten Dris. S V]

Das amtsärztliche Gutachten Dris C H vom 17. März 2024 lautet:

Das Gutachten stützt sich auf folgende Unterlagen:
- Verkehrspsychologische Stellungnahme Institut G F, 14.05.2022 – bedingt geeignet
- Fachärztlich-psychiatrische Stellungnahme, Dr. Z, 01.07.2022 – bedingt geeignet
- Amtsärztliches Gutachten, BH Rohrbach, 05.09.2022 – bedingt geeignet
- Fachärztlich-psychiatrische Stellungnahme, Dr. Z, 25.07.2023 – geeignet
- Haaranalyse, FTC-Labor Wien, 16.10.2023 – EtG 7,9pg/mg
- Amtsärztliches Gutachten, BH Rohrbach, 24.10.2023 – bedingt geeignet

GUTACHTEN:

Der Sachverhalt auf das Wesentliche zusammengefasst:
Frau S wurde am 29.11.2021 die Lenkberechtigung aufgrund eines Verkehrsunfalles mit Sachschaden beim Lenken eines KFZ mit 1,74 Promille entzogen. Am 05.09.2022 hat Frau S die Lenkberechtigung wiedererlangt. Das amtsärztliche Gutachten lautete damals bedingt geeignet und stützte sich auf die verkehrspsychologische Stellungnahme vom Institut G F vom 14.05.2022 und auf die fachärztliche-psychiatrische Stellungnahme von Frau Dr. Z vom 01.07.2022. Beide haben ebenfalls eine bedingte Eignung ergeben. Die verkehrsbehördliche Auflage während des Befristungszeitraumes war, dass Frau S drei Haaranalysen auf EtG vorlegt. Im Juli 2023 hat Frau S laut dem Akt (Beschwerde von Frau S, Anschreiben von LVwG) eine Haaranalyse auf EtG von 33 pg/mg vorgelegt. Der Grund für diesen erhöhten Wert war ein Firmenausflug in die Wachau.

Daraufhin wurde ihr die Lenkberechtigung erneut für drei Monate entzogen. Die Haaranalyse vom 16.10.2023 zeigte einen EtG-Wert von 7,9 pg/mg, die vorgelegte fachärztliche Stellungnahme erbrachte eine vollumfängliche Eignung. Das amtsärztliche Gutachten vom 24.10.2023 war im Ergebnis eine neuerliche bedingte Eignung.
Frau S hat dagegen Beschwerde erhoben.

Conclusio:
Vergleicht man die beiden vorliegenden fachärztlichen Stellungnahmen von Frau Dr. Z, so wird ersichtlich, dass Frau S nach dem Verkehrsunfall den Alkoholkonsum deutlich, ohne weitere Probleme (im Sinne von Entzugserscheinungen) aus medizinischer Sicht, reduziert hat.

Den neuerlichen Konsum von alkoholischen Getränken im Rahmen eines Firmenausfluges in die Wachau gibt sie als ersten Konsum nach der Stillzeit an. Dabei war die Konsummenge scheinbar so hoch, dass die Haaranalyse einen übermäßigen Alkoholkonsum angezeigt hat.

Die Bereitschaft zur Verkehrsanpassung war im Mai 2022 durchaus gegeben, allerdings noch nicht vollumfänglich vorhanden. Es ergab sich zusammenfassend der Eindruck einer positiven Entwicklung, eine erhöhte Wahrscheinlichkeit für neuerliche Trunkenheitsdelikte bei der Teilnahme am Straßenverkehr konnte aus der damaligen Befundlage nicht zwingend abgeleitet werden, weswegen aus psychologischer Sicht konsequenterweise eine ausreichende Bereitschaft zur Verkehrsanpassung zu bestätigen war. Es sollten die Angaben durch alkoholsensitive Laborwerte überprüft werden.

Bis dato gab es keine neuerlichen Auffälligkeiten im Straßenverkehr.

Anzumerken bleibt dennoch, dass eine Haaranalyse einen übermäßigen Wert von 33 pg/mg zeigte. Auch wenn die Grenze bei 30 pg/mg für einen übermäßigen Alkoholkonsum liegt, so wurde diese Grenze dennoch überschritten.

Das Ergebnis von Haaranalysen ist nicht nur abhängig von der Menge des getrunkenen Alkohols, sondern vor allem WIE Alkohol konsumiert wird. Aus dem internationalen Beurteilungskonsens der „Society of Hair Testing“ geht hervor, dass eine EtG-Konzentration > 30 pg/mg im proximalen Haarsegment mit einer Länge von 3 – 6 cm stark auf einen chronischen exzessiven Alkoholkonsum hinweist. Chronisch exzessiver Alkoholkonsum entspricht einem durchschnittlichen Konsum reinen Alkohols von 60 g (3 Halbe Bier oder 3 Gläser Wein) oder mehr. Das würde bedeuten, dass man, um einen EtG-Wert von 30 pg/mg zu erreichen durchschnittlich täglich 60 g Alkohol oder mehr konsumieren muss. Linear gesehen wären dann für einen EtG-Wert von 300 pg/mg 30 Bier täglich erforderlich. Dieses Alkoholkonsummuster ist aber schwer aufrecht zu erhalten.
Höhere EtG-Werte kommen erfahrungsgemäß durch episodenhaftes Rauschtrinken zustande als ein über einen längeren Zeitraum regelmäßiger Alkoholkonsum gleicher Mengen. Der Nachweis eines übermäßigen Alkoholkonsums in der Haaranalyse kommt somit über zwei Wege zustande: einerseits durch den täglichen Konsum von 60 g Alkohol und mehr, andererseits durch wiederholtes Rauschtrinken.
Umgekehrt bedeutet der moderate Konsum (gesellschaftsüblicher Konsum), dass bei einem täglichen Konsum von 2 Bier oder ½ l Wein ein Wert von 30 pg/mg regelhaft nicht erreicht wird, sofern kein Rauschtrinken vorliegt.

Aus ethischen Gründen gibt es jedoch hinsichtlich der Alkoholkonsumgewohnheiten keine Studien.

Die Haaranalyse von 33 pg/mg kann einerseits durch einen längeren übermäßigen Alkoholkonsum (täglicher durchschnittlicher Konsum reinen Alkohol von 60 g) kommen, aber andererseits durchaus von dem Firmenausflug in die Wachau herrühren. Auch hat Frau Dr. Z in der Stellungnahme vom Juli 2023 angemerkt, dass ein neuerliches Delikt nicht mit Sicherheit ausgeschlossen werden kann. Es gilt ebenfalls zu bedenken, dass aus der verkehrspsychologischen Stellungnahme hervorgeht, dass Frau S gerne zu Anlässen und Feierlichkeiten Alkohol konsumiert, wie auch beim Firmenausflug in die Wachau. Diese gesellschaftlich akzeptierte Form des mitunter auch übermäßigen Alkoholkonsums hat bereits einmal bei Frau S zu einem Alkoholdelikt mit Verkehrsunfall mit Sachschaden geführt.

Frau S kommt nun allerdings zugute, dass sie dennoch über einen längeren Zeitraum eine Alkoholabstinenz eingehalten hat und seit dem ersten amtsärztlichen Gutachten vom September 2022 keine weiteren Verkehrsauffälligkeiten dokumentiert wurden. Dies entspricht auch den Einschätzungen der verkehrspsychologischen Stellungnahme vom Mai 2022, bei welcher eine erhöhte Wahrscheinlichkeit für neuerliche Trunkenheitsfahrten nicht zwingend abgeleitet wurden. Frau S ist sozial derzeit gut
integriert und scheint, hinsichtlich der neuen Aufgabe als Mutter, zusätzlich den Alkoholkonsum, einzuschränken, weshalb derzeit aus amtsärztlicher Sicht von einer vollumfänglichen Eignung zum Lenken eines KFZ der Gruppe 1 ausgegangen werden kann. [Gutachten Dris H]

Eine Haaranalyse vom 16. Oktober 2023 (Probennahme am 27. September 2023) ergab einen Wert von 7,9 pg/mg EtG.
[genannte Haaranalyse]

II.3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt gründet auf dem vorliegenden Verfahrensakt, insbesondere den in Klammern angegebenen Beweismitteln.

Der Bescheid der belangten Behörde stützt sich auf das amtsärztliche Gutachten, das die Behörde als schlüssig und nachvollziehbar erachtet, ohne allerdings eine Beweiswürdigung in Bezug auf den anzuwendenden § 14 FSG-GV vorzunehmen.

Die Behörde hat nach § 37 AVG, der den Grundsatz der materiellen Wahrheit festlegt, den wahren (objektiven) Sachverhalt festzustellen (vgl. bspw. VwGH 29. September 1986, 84/08/0131). Gemäß § 39 Abs 2 AVG hat die Behörde, den für die Entscheidung maßgeblichen Sachverhalt von Amts wegen festzustellen (= Offizialmaxime; vgl VwSlg 5466 A/1961; 20.10.1992, 91/08/0096; § 39 Rz 7). [*Hengstschläger/Leeb*, AVG § 37 RZ 5 und 6 mwN (Stand 1.7.2005, rdb.at)]

Nach der Judikatur des VwGH, vgl. etwa das Erkenntnis vom 24. Oktober 2012, 2008/17/0122, muss ein Sachverständigengutachten einen Befund und das Gutachten im engeren Sinn enthalten. Der Befund besteht in der Angabe der tatsächlichen Grundlagen, auf denen das Gutachten (im engeren Sinn) aufbaut, und der Art, wie sie beschafft wurden. Während somit der Befund die vom Sachverständigen vorgenommenen Tatsachenfeststellungen enthält, bilden die Schlussfolgerungen des Sachverständigen aus dem Befund, zu deren Gewinnung er seine besonderen Fachkenntnisse und Erfahrungen benötigt, das Gutachten im engeren Sinn.

„[...] Eine sachverständige Äußerung, die sich in der Abgabe eines Urteiles (eines Gutachtens im engeren Sinn) erschöpft, aber weder die Tatsachen, auf die sich dieses Urteil gründet, noch die Art, wie diese Tatsachen ermittelt wurden, erkennen lässt, ist mit einem wesentlichen Mangel behaftet und als Beweismittel unbrauchbar. Gleiches gilt, wenn der Sachverständige nicht darlegt, auf welchem Weg er zu seinen Schlussfolgerungen gekommen ist.“ (VwGH 5. November 2020, Ra 2020/11/0146)

Die vorliegende amtsärztliche Äußerung ist vor diesem Hintergrund kein Gutachten, weil der Amtsarzt jegliche Begründung unterlässt und eine Rückfallwahrscheinlichkeit in alte Alkoholkonsummuster behauptet, die er aber weder feststellt, noch begründet. Der Amtsarzt setzt sich überdies über das fachärztliche Gutachten hinweg, ohne dies zu begründen.

Wie in der rechtlichen Beurteilung darzustellen sein wird, sind Kontrolluntersuchungen nach der Judikatur des VwGH, etwa vom 24. Mai 2011, 2010/11/0001, zulässig, 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.

Im vorliegenden Fall sind gemäß § 14 Abs 5 FSG-GV eine Befristung und Auflagen in Form von Kontrolluntersuchungen unter der Voraussetzung zulässig, dass die Bf von Alkohol abhängig war oder damit gehäuften Missbrauch begangen hat, sodass es diesbezüglicher konkreter Feststellungen bedarf, die auf ein schlüssiges amtsärztliche Gutachten zu stützen sind. Diesbezüglich fehlt es dem amtsärztlichen Gutachten an Feststellungen, die nach dem Aktenstand auch nicht getroffen werden können, weil keinerlei Hinweise auf relevanten gehäuften Missbrauch in der jüngeren Vergangenheit oder eine Abhängigkeitssymptomatik

fassbar sind, sondern die psychiatrische Fachärztin – im Gegenteil - keine alkoholinduzierte Erkrankung diagnostiziert.

„Wird der Behörde eine fachärztliche Stellungnahme im Sinne des § 13 Abs. 1 FSG-GV 1997 vorgelegt, in der auch die ‚kraftfahrspezifischen psychophysischen Leistungsfunktionen' des Antragstellers beurteilt worden sind, so hat sich der Amtsarzt der Behörde, dem gemäß § 8 Abs. 2 FSG 1997 die Erstattung des Gutachtens obliegt, und in weiterer Folge die Behörde mit dieser Stellungnahme inhaltlich auseinander zu setzen und, bevor sie die gesundheitliche Eignung verneinen, zu begründen, warum sie diese fachärztliche Stellungnahme für unrichtig oder unschlüssig halten." (VwGH 28. Mai 2002, 2002/11/0061)

Dem von der belangten Behörde eingeholten amtsärztlichen Gutachten fehlt es an jeglichen Feststellungen zu einem gehäuften Missbrauch oder zu einer Abhängigkeitsproblematik. Es wird lediglich eine Rückfallgefahr in alte Alkoholkonsummuster behauptet, die allerdings nicht dargestellt werden.

Das amtsärztliche Gutachten erweist sich vor diesem Hintergrund als unschlüssig, zumal der Amtsarzt die fachärztliche Stellungnahme begründungslos übergeht und von ihr abweichend die Erforderlichkeit einer Einschränkung der Lenkberechtigung fordert, diese Forderung jedoch nicht medizinisch begründet.

Demgegenüber erweist sich das Gutachten Dris. H als nachvollziehbar und schlüssig. Die vom Gericht bestellte Amtsärztin legt ausführlich und nachvollziehbar dar, dass das Vorliegen eines gehäuften Missbrauchs im Sinne eines mehrfachen exzessiven Gebrauchs von Alkohol in der jüngeren Vergangenheit nicht festgestellt werden kann und das einmalige – länger zurückliegende - überhöhte Haaranalyseergebnis auf einen Firmenausflug zurückzuführen sein kann.

Im Ergebnis können keinem der im Verlauf der Zeit eingeholten Gutachten – vor Allem nicht dem von der Behörde eingeholten amtsärztlichen – Hinweise auf einen gehäuften Missbrauch in der relevanten Vergangenheit oder eine Abhängigkeitssymptomatik (§ 14 FSG-GV), die Voraussetzung einer nur eingeschränkten Erteilung der Lenkberechtigung der Bf sein könnten, entnommen werden, bzw. werden solche Umstände von der Fachärztin nicht angenommen, sodass die diesbezüglich notwendige positive Feststellung einer Problematik im Sinne des § 14 FSG-GV nicht getroffen werden kann.

Ein Krankheitsbild, wie dies nach der unter Punkt IV. dargestellten Judikatur erforderlich ist, wird in keinem der Gutachten, insbesondere nicht jenem des bei der belangten Behörde tätigen Amtsarztes dargestellt.

Vielmehr ergibt sich aufgrund des fachspezifischen Gutachtens ein gegenteiliges Bild und kann auch dem Vorakt nicht entnommen werden, dass bei der Bf jemals ein gehäufter Missbrauch vorgelegen ist, sondern ist nur fassbar, dass die Bf einmal zum Zeitpunkt des Anlassdelikts (November 2021) und einmal im Frühjahr 2023 zu viel Alkohol konsumiert hat, wobei hier konkrete Hinweise auf einen gehäuften Missbrauch im Sinne der FSG-GV fehlen.

III. Rechtsgrundlagen

Gemäß § 3 Abs 1 Z 3 FSG bildet die gesundheitliche Eignung eine wesentliche Voraussetzung für die Erteilung der Lenkberechtigung.

Die Lenkberechtigung ist gemäß §5 Abs 4 FSG zu erteilen, wenn das in den §§ 6 bis 11 angeführte Verfahren ergibt, dass die Voraussetzungen für die Erteilung vorliegen. Sind seit der Einbringung des Antrages auf Erteilung der angestrebten Lenkberechtigung mehr als 18 Monate verstrichen, so hat die Behörde neuerlich zu prüfen, ob der Antragsteller verkehrszuverlässig ist.

Gemäß § 5 Abs 5 Satz 1 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 Z 2).
Gemäß § 5 Abs 5 Satz 1 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 Z 2).

Gemäß § 8 Abs 1 FSG hat der Antragsteller vor der Erteilung einer Lenkberechtigung 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.

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

1. die Lenkberechtigung zu entziehen oder

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

Gemäß § 14 Abs 5 FSG-GV 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.

Gemäß § 2 Abs 1 FSG-GV hat das ärztliche Gutachten 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.

IV. Rechtliche Beurteilung

IV.1. Vorliegend wurde die Lenkberechtigung der Bf im Jahr 2021 mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Urfahr-Umgebung für die Dauer von 9 Monaten entzogen, weil die Bf ein KFZ unter dem Einfluss von 0,87 mg/l Alkohol in der Atemluft gelenkt und einen Verkehrsunfall verursacht hatte.
Es wurden begleitende Maßnahmen angeordnet (Amtsarzt, VPU, Nachschulung), sodass die Entziehungsdauer nach Befolgung der Maßnahmen ex-lege endete (vgl. VwGH 25. Jänner 2019, Ra 2018/11/0233;
Die Entziehungsdauer endete insofern automatisch nach Erfüllung der begleitenden Maßnahmen und ist die „[...],Einbehaltung des Führerscheins nach Ablauf der Entziehungsdauer aus Gründen mangelnder gesundheitlicher Eignung unzulässig [ist], sofern dies nicht bescheidmäßig festgehalten wird‘“ (8. September 2016, Ra 2014/11/0087).

Danach wurde die Lenkberechtigung erstmals befristet.

IV.2. Zur Frage der Rechtmäßigkeit von Befristung und Kontrolluntersuchungen

IV.2.1. 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]

Ebenfalls in ständiger Judikatur vertritt der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung, dass es für die Annahme einer eingeschränkten gesundheitlichen Eignung im oben genannten Sinn nicht ausreicht, wenn eine Verschlechterung des Gesundheitszustandes nicht ausgeschlossen werden kann (z.B. VwGH 13. August 2003, 2002/11/0228; 25. April 2006, 2006/11/0042).

Ähnliche Ausführungen finden sich in der Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes (vgl. das Erkenntnis 22. Juni 2010, 2010/11/0067, 0068, unter Bezugnahme auf das Erkenntnis 15. September 2009, 2009/11/0084) zu den Voraussetzungen der Befristung einer Lenkberechtigung:
„Um eine bloß eingeschränkte Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen anzunehmen, bedarf es auf einem ärztlichen Sachverständigengutachten beruhender konkreter Sachverhaltsfeststellungen darüber, dass die gesundheitliche Eignung, und zwar in ausreichendem Maß, für eine bestimmte Zeit vorhanden ist, dass aber eine gesundheitliche Beeinträchtigung besteht, nach deren Art nach Ablauf der von der Behörde angenommenen Zeit mit einer die Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen ausschließenden oder in relevantem Ausmaß einschränkenden Verschlechterung gerechnet werden muss."
[Formatierung nicht übernommen]

IV.2.2. Als relevantes Krankheitsbild kommt im vorliegenden Fall im Sinne des § 14 Abs 1 bzw. 5 FSG-GV eine aktuelle (Abs 1) oder in der Vergangenheit liegende Abhängigkeit von Alkohol (Abs 5), das Fehlen der Fähigkeit, den Konsum von Alkohol so weit einzuschränken, dass die Bf beim Lenken eines

Kraftfahrzeuges nicht beeinträchtigt ist (Abs 1) oder das Begehen eines gehäuften Missbrauchs (Abs 5) in Betracht (vgl. VwGH 20. März 2001, 2000/11/0264).

Keine dieser „Krankheiten“ ergeben sich aus dem Akt und stellt die vom Gericht beauftragte Amtsärztin insbesondere dar, dass ein längerer regelmäßiger Alkoholkonsum, sohin ein Umstand, der die Annahme eines gehäuften Missbrauchs nahelegen könnte, in der jüngeren Vergangenheit nicht festgestellt werden kann.

„Was den ‚gehäuften Alkoholmissbrauch‘ iSd § 14 Abs. 5 FSG-GV 1997 anlangt, so ist dieser vor dem Hintergrund der Zielsetzung des FSG 1997 und der FSG-GV 1997, nur solchen Personen, die zum Lenken von Kraftfahrzeugen hinreichend gesund sind, eine Lenkberechtigung zu erteilen und zu belassen (vgl. etwa VwGH 30.6.2016, Ra 2016/11/0088), zu beurteilen. Der VwGH hat einen gehäuften Alkoholmissbrauch bei einem in der jüngeren Vergangenheit liegenden exzessiven Alkoholkonsum (VwGH 31.7.2017, Ra 2017/11/0064) angenommen, für den die Häufigkeit und die Intensität des Alkoholkonsums ausschlaggebend sind (VwGH 18.10.2017, Ra 2017/11/0232), wobei eine entsprechende Phase der Abstinenz zu berücksichtigen ist (VwGH 22.04.2008, 2006/11/0152).“ (VwGH 26. Juli 2018, Ra 2018/11/0063)

Es ist hiebei zu berücksichtigen, dass der zur anlassgebenden Trunkenheitsfahrt Alkoholkonsum Ende 2021 vorlag und insofern nicht mehr in die Betrachtung einbezogen werden kann und der einmalig erhöhte EtG-Wert auf ein einmaliges Ereignis zurückzuführen sein kann.

Aus der fachärztlichen Stellungnahme ergibt sich, dass bei der Bf kein pathologisches Trinkverhalten und insbesondere keine Gewöhnung an Alkohol, die für einen schädlichen Gebrauch und insofern für einen gehäuften Missbrauch sprechen könnte, fassbar sind.

IV.3. Vor diesem Hintergrund kommt eine nur eingeschränkte Erteilung der Lenkberechtigung der Bf aufgrund des § 14 Abs 5 FSG-GV schon mangels rechtlicher Grundlage nicht in Betracht, weil kein gehäufter Missbrauch festgestellt werden kann. Das eingeholte amtsärztliche Gutachten lautet auf (vollumfänglich) „geeignet“.

IV.4. Ergebnis:

Vorliegend fehlt es an einer rechtlichen Grundlage dafür, die Lenkberechtigung der Bf nur eingeschränkt zu erteilen, weil sie weder von Alkohol abhängig war, noch der der Behörde obliegende Beweis erbracht werden kann, dass die Bf gehäuften Missbrauch begangen hat.

Die Lenkberechtigung der Bf wäre daher von der Behörde vollumfänglich zu erteilen gewesen. Dementsprechend ist der Spruch des behördlichen Bescheids abzuändern.

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. Die Entscheidung beruht auf der ständigen Judikatur des VwGH welche im Textteil ausführlich zitiert wurde. 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

Mag. Pohl