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-653048/2/FP

Datum:
Linz, 31. Jänner 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von M E S, geb. x, x, vertreten durch Mag. P A und Mag. E A, Rechtsanwälte, x, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 8. November 2023, GZ: PAD/23/02149033/001/VW, betreffend die Einschränkung der Lenkberechtigung,

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird Folge gegeben und der angefochtene Bescheid ersatzlos 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.1. Nachdem der Beschwerdeführer (Bf) bei der Behörde die Wiederausfolgung seiner schon bis zur vorausgegangenen Entziehung eingeschränkten Lenkberechtigung beantragt hatte, schränkte die belangte Behörde diese mit dem im Rubrum genannten verkündeten und niederschriftlich festgehaltenen Bescheid wie folgt ein:

„Die Landespolizeidirektion Oberösterreich, Polizeikommissariat Steyr

- schränkt Ihnen die Lenkberechtigung für die Klasse(n) AM und B in der zeitlichen Gültigkeit durch Befristung bis 08.11.2024
- und in der sachlichen Gültigkeit durch folgende Auflage: Vorlage des Nachweises ärztlicher Kontrolluntersuchungen: Haaranalyse auf ETG alle 3 Monate (beginnend mit 08.02.2024) sowie Nachweis der Alkoholberatung monatlich (beginnend mit 08.12.2023) ein
- Unter Auflage des Code 68 (Kein Alkohol) und 01.06 (Tragen einer Brille oder Kontaktlinsen)
- Wiedervorstellung in einem Jahr mit psychiatrischem Gutachten
- fordert Sie auf, Ihren Führerschein unverzüglich ab Verkündung des Bescheides vorzulegen
- erkennt einer Beschwerde gegen diesen Bescheid die aufschiebende Wirkung ab.

Führerschein	
ausgestellt von:	LPD OÖ PK Steyr
am:	29.06.2020
Zahl:	20/200818
Klassen:	AM und B

Rechtsgrundlagen: §§ 5 Abs. 5; 8 Abs. 3; 13 Abs. 5 + 6; 24 Abs. 1 Z 2 FSG 1997; § 13 Abs. 2 VwGVG;“

[angefochtener Bescheid, Formatierung nicht übernommen]

I.2. Dagegen erhob der Bf mit anwaltlichem Schriftsatz vom 5. Dezember 2023 rechtzeitig Beschwerde. In dieser Beschwerde legte der Bf dar, dass eine Einschränkung der Lenkberechtigung unterbleiben hätte müssen, hätte sich das amtsärztliche Gutachten tatsächlich auf die vom Bf beigebrachte fachärztliche Stellungnahme Dris. D gestützt. Es liege jedoch res iudicata vor, weshalb die belangte Behörde den Antrag des Bf auf Erteilung der Lenkberechtigung wegen entschiedener Sache zurückweisen hätte müssen, weil mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 4. Mai 2020, GZ: LVwG-651632/19/KH eine Befristung bis 30. Juni 2024, weiters vierteljährliche und halbjährliche Haaranalysen festgelegt worden seien.
Diese Entscheidung sei rechtskräftig.

Der Bf beantragte die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung und die Stattgabe der Beschwerde, entweder durch vollumfängliche Erteilung der Lenkberechtigung oder durch Aufhebung des angefochtenen Bescheids.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht (VwG) die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 16. Jänner 2024 zur Entscheidung vor. In diesem Schreiben wurde u.a. dargelegt, der Bf habe einen „Antrag auf Ausstellung einer Lenkberechtigung nach Entziehung“ gestellt. Eine Beschwerdevorentscheidung wurde nicht gefällt.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt. Eine öffentliche mündliche Verhandlung entfällt gemäß § 24 Abs 2 VwGVG zumal bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

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

Der Bf hat am 2. November 2023 bei der Behörde eine Niederschrift „Antrag Führerschein“ unterfertigt, die in der Rubrik „Grund“ mit den Worten „Ausstellung nach Entziehung“ ausgefüllt wurde.

Die belangte Behörde hat den unter Punkt I.1. genannten Spruch erlassen.

Mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 4. Mai 2020, GZ: LVwG-651632/19/KH wurde die Lenkberechtigung in Abänderung des Bescheids der Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land vom 3. Dezember 2019, GZ: BHSEVerkR-2019-299002/7-saz wie folgt eingeschränkt:

Befristung bis 30. Juni 2024
Auflagen:
Haaranalysen auf Ethylglucuronid zum Abstinenznachweis
- einmalig bis zum 30. Juni 2020;
- im folgenden Befristungsjahr vierteljährlich
- in den darauffolgenden Befristungsjahren zwei Haaranalysen auf EtG nach kurzfristiger Terminisierung

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde (auszugsweise):

„[…] 1. Der Bf lenkte am 2. Juni 2019 um 22:53 Uhr ein Kraftfahrzeug in einem,durch Alkohol beeinträchtigten Zustand in Adresse, wobei der durchgeführte Test des Alkoholgehalts der Atemluft des Bf am geeichten Alkomat einen Wert von 1,41 mg/l ergab. […]
3. Laut verkehrspsychologischer Stellungnahme vom 25. Juni 2019 wurde der Bf als nicht geeignet zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klasse B eingestuft. Begründet wurde die

Stellungnahme zusammengefasst damit, dass bisher keine stabile und konsequente Änderung im Alkoholtrinkverhalten bestehe und der eingeleitete Alkoholverzicht viel zu kurz sei. Es sei davon auszugehen, dass der Bf sein bisheriges Alkoholtrinkverhalten verharmlost und beschönigt. Weiters zeichne sich ein nicht ausreichendes selbstkritisches Problembewusstsein betreffend die bisherige Alkohol- und Fahrvorgeschichte ab. Es könne nicht mit Sicherheit ausgeschlossen werden, dass keine unkontrollierten Verhaltensweisen im Alkoholtrink- und Fahrverhalten auftreten können, dementsprechend sei die nötige Bereitschaft zur Verkehrsanpassung derzeit nicht gegeben. Aufgrund der massiven Auffälligkeiten im Alkoholtrink- und Fahrverhalten werde die Einhaltung und die behördliche Kontrolle einer strikten Alkoholkarenz empfohlen. Nach sechs Monaten könne eine verkehrspsychologische Kontrolluntersuchung erfolgen, um über mögliche geänderte Eignungsvoraussetzungen Bescheid geben zu können.
4. Der Bf absolvierte vom 24. Juni 2019 bis 15. Juli 2019 eine Nachschulung für alkoholauffällige Lenker. 5. Die Analyse einer Haarprobe des Bf vom 6. August 2019 ergab eine Konzentration von Ethylglucuronid in der Höhe von 95 pg/mg. In einer am 30. September 2019 entnommenen Haarprobe des Bf wurde Ethylglucuronid nicht nachgewiesen.
6. Die Stellungnahme einer Fachärztin für Psychiatrie vom 17. September 2019 attestierte dem Bf Alkoholabhängigkeit anamnestisch seit Anfang Juni 2019 abstinent, F10.20. Beim Bf sei in der Vergangenheit über längere Zeit sichtlich stark vermehrter Alkoholkonsum vorgelegen. Mit einem Blutalkoholgehalt von 2,82 Promille sei davon auszugehen, dass bereits eine sehr starke Alkoholgewöhnung vorgelegen ist. Alkoholspezifische Therapien seien erst begonnen worden. Die Abstinenz sei somit in Bezug auf seine Angaben erst sehr kurz und damit sei auch die Rückfallgefahr noch sehr hoch. Für den Fall einer Haaranalyse im Normbereich Ende September sei eine Fahrtüchtigkeit gegeben. Nach der in der Stellungnahme aufgezeichneten Vorgeschichte habe der Bf nach seinen Angaben am Tag nach der Führerscheinabnahme das letzte Mal Alkohol getrunken, wobei er auch angab, das letzte halbe bis dreiviertel Jahr davor sehr viel Alkohol getrunken zu haben, vor allem auch härtere Getränke.
7. Laut amtsärztlichem Gutachten vom 22. Oktober 2019 wurde der Bf als gesundheitlich bedingt geeignet zum Lenken eines Kfz der Gruppe 1 beurteilt. Bei einem derart hohen Promillewert, wie er beim Bf festgestellt wurde, und der Tatsache, dass dieser noch zum Lenken eines KFZ fähig war, lägen Hinweise auf eine neurophysiologische und psychologische Adaptation des Organismus an den Zustand chronischer Intoxikation (Toleranzerhöhung) vor. Es bestehe eine Seite 6 von 14 verminderte Kontrollfähigkeit bezüglich des Beginns, der Beendigung und der Menge des Konsums. Weiters seien dem Bf die negativen Folgen einer Trunkenheitsfahrt bekannt und zum Deliktzeitpunkt auch bewusst gewesen. Es seien somit die Kriterien einer Abhängigkeit, wie von der Fachärztin für Psychiatrie diagnostiziert, erfüllt. Bei einer Alkoholabhängigkeit mit erst seit kurzem bestehender und somit noch nicht stabiler Abstinenz sei die weitere Kontrolle der Abstinenz mittels vierteljährlichen Haaranalysen notwendig und werde eine Befristung der Lenkberechtigung auf zwei Jahre unter Vorlage der angeführten Kontrolluntersuchungen empfohlen.
[…] 9. Der im Rahmen des Ermittlungsverfahrens vor dem Landesverwaltungsgericht mit einer fachlichen Stellungnahme beauftragte medizinische Amtssachverständige führte in seiner Stellungnahme vom 20. Februar 2020 ebenso aus, dass beim Bf eine Alkoholabhängigkeit vorliege. Um mit diesem hohen Alkoholgehalt noch handlungsfähig zu sein, müsse eine starke Toleranzentwicklung vorliegen, die durch gesellschaftlich übliche Trinkmengen nicht erreicht werden könne. Beim Bf liege eine erhebliche Alkoholgewöhnung

vor. Bei einer Abhängigkeitserkrankung handle es sich entsprechend der medizinischwissenschaftlichen Literatur um eine psychische bzw. Verhaltensstörung, wobei das Belohnungssystem durch suchterzeugende Mittel wie Alkohol oder Drogen aktiviert werde und ein dauerhaftes Suchtgedächtnis entstehe, dessen Spuren ein Leben lang erhalten bleiben. Jede Stimulation des Gedächtnisses führe zu einer massiven Auslösung des Suchtwunsches, was zum Wiederaufflammen der Verhaltensstörung führe. Daher sei eine dauerhafte Abstinenz notwendig. Bei einer Alkoholabhängigkeit bedürfe es einer dauerhaften Auseinandersetzung mit den Konsumgewohnheiten und einer Veränderung dieser über einen Zeitraum von mindestens fünf Jahren, um eine stabile Verhaltensänderung annehmen zu können. Um neuerliche Trink-Fahr-Konflikte zu vermeiden, sei eine strikte Alkoholabstinenz zu fordern. Die Befristung sollte einen Zeitraum von fünf Jahren mit Abstinenznachweis durch vier Haaranalysen pro Jahr auf EtG in den ersten zwei Jahren und zwei Haaranalysen pro Jahr auf EtG nach kurzfristiger Terminisierung in den folgenden drei Jahren umfassen. Diese Einschätzung wurde vom Sachverständigen auch nach Vorlage der negativ auf EtG analysierten Haarprobe vom 27. Jänner 2020 unter Hinweis darauf beibehalten, dass die geforderte Alkoholabstinenz vom Bf eingehalten wurde, sich jedoch daraus keine Änderung der Beurteilung aus der ersten Stellungnahme ergibt.
10. Zusammengefasst ist festzustellen, dass beim Bf eine Alkoholabhängigkeit vorliegt […]“
[genanntes Erkenntnis]

I. Haaranalysen vom 28. September 2020 und 22. Dezember 2020 brachten negative Ergebnisse.
Ein Haaranalysebefund vom 27. April 2021 ergab eine EtG-Konzentration von 53 pg/mg.
[genannte Haaranalysebefunde]

Laut amtsärztlichem Gutachten vom 1. Oktober 2021, nach negativer Haaranalyse vom 21. September 2021, sei der Bf gesundheitlich bedingt geeignet zum Lenken von KFZ.

Haaranalysebefunde vom 31. Jänner 2022, vom 24. Mai 2022 und vom 21. Dezember 2022 waren negativ.
[genannte Haaranalysebefunde]

Ein Haaranalysebefund vom 24. Mai 2023 ergab eine Konzentration von 48 mg/ml an EtG.
[genannter Haaranalysebefund]

Mit Bescheid vom 29. Juni 2023 entzog die belangte Behörde die Lenkberechtigung des Bf, weil er einer Anordnung gemäß § 24 Abs 4 FSG nicht nachgekommen war.

Ein Haaranalysebefund vom 14. September 2023 ergab eine Konzentration von 87 mg/ml an EtG.
[genannter Haaranalysebefund]

Am 2. Dezember 2023 stellte der Bf, der inzwischen in den Bezirk Steyr-Stadt verzogen war, bei der Landespolizeidirektion Oberösterreich einen Antrag auf Ausfolgung seiner Lenkberechtigung („Ausstellung nach Entziehung“).

Die vom Bf beigebrachte fachärztliche Stellungnahme lautet:

„[…]
Fachärztliche Stellungnahme entsprechend der Führerscheingesetz-Gesundheitsverordnung, §14 FSG-GV.

Vorgeschichte:
Bei Herr S. zeigt sich bereits eine recht lange Vorgeschichte hinsichtlich der Führerscheinproblematik. Im Juni 2019 kam es zum Führerscheinentzug nach Trunkenheitsfahrt mit eine Alkoholisierung von 2,8 Promille. In weiterer Folge wurde in einer fachärztlichen Stellungnahme (Dr. K) eine Alkoholabhängigkeit objektiviert und entsprechende Auflagen wurden von Seiten des Amtes ausgesprochen. Im weiteren Verlauf gelang es Herr S. sehr gut eine Alkoholabstinenz aufzubauen, sein Trinkverhalten zu verändern und die durchgeführten Haaranalysen auf EtG blieben unauffällig. 4/21 gab es eine Haaranalyse mit 53 pg/mg und nachfolgend wieder unauffällige Ergebnisse. Im weiteren Verlauf zeigen sich zuletzt die Haaranalysen vom Mai 2023 und von August 2023 jedoch auffällig mit erhöhten EtG Werten (48pg/ml sowie 87pg/ml). 4~-~4 -----
Diesbezüglich gibt Herr S. an, dass er sowohl im März 23 als auch im Juli 23 einmalig im Rahmen von Feierlichkeiten verstärkt Alkohol konsumiert habe dazwischen jedoch weiterhin auf strikten Alkoholverzicht geachtet habe.
Suchtanamnese:
Herr S. berichtet, dass er um die Zeit des Führerscheinentzug 2019 über mehrere Monate durchaus verstärkt Alkohol konsumiert habe da es ihm zu diesem Zeitpunkt nicht allzu gut gegangen sei. In der anamnestischen Rückschau lässt sich zumindest ein schädlicher Gebrauch im Vorfeld fassbar machen und durch Entzugsbeschwerden am Anfang der Abstinenz möglicherweise auch eine beginnende Abhängigkeitsentwicklung objektivieren welche jedoch sicherlich nicht über eine lange Zeit bestand. Durch den Führerscheinentzug im Juni 2019 kam es schließlich zur notwendigen Verhaltensänderung und Herr S. zeigt über die letzten 4 Jahre eine sehr gute Behandlungscompliance und eine objektivierbare Veränderung seiner damals schädlichen Konsumsgewohnheiten.

Diagnose:
Z. n. Alkoholintoxikation und Führerscheindelikt 6/2019
Störung durch Alkohol, Z. n. schädlichem Gebrauch (DD: beginnende Abhängigkeitsentwicklung 2019)

Therapie und Compliance:
In der Durchsicht der Vorbefunde zeigen sich zahlreiche Haaranalysen auf EtG mit unauffälligen Werten. Zuletzt 2 auffällige Ergebnisse welche durch 2 Alkoholintoxikationen im März 2023 und im Juli 2023 erklärt werden können. Der bereits vorliegende CDT Wert vom 2.1 0.2023 zeigt mit 1 ,6 % jedoch einen unauffälligen Wert was als Indikator darauf hinweist, dass kein regelmäßiger übermäßiger Alkoholkonsum stattfindet. Durch das Vorliegen sowohl von CDT als auch EtG Werten lässt sich darauf schließen dass kein tägliches Trinken vorliegt und die durchaus erhöhten EtG Werte durch das 2xige

Rauschtrinken verursacht sind. Diesbezüglich kann ein abhängigkeitstypisches Trinkverhalten bei Herr S. weitgehend ausgeschlossen werden.

Psychischer Status:
Patient ist wach, bewusstseinsklar, allseits und vollständig orientiert, Aufmerksam ReiTund Konzentration sind entsprechend, der formale Gedankenduktus ist kohärent, zielführend, inhaltlich keine Hinweise für produktiv psychotisches Erleben, keine Sinnestäuschungen, die Ich-Grenzen sind intakt, die Stimmung ist euthym, die Vitalität gut, Affekt stabil, Affizierbarkeit in beiden Skalenbereichen möglich, Antrieb unauffällig, Psychomotorik unauffällig, Schlaf ungestört, Suizidalität: klar und glaubhaft distanziert, absprache und paktfähig

Aussage über Verlauf und Rezidivneiqunq:
Bei Herr S. ist in Summe ein positiver Verlauf bzgl. dem Alkoholkonsumverhalten im Längsschnitt objektivierbar. Es zeigt sich in Summe ein gutes Maß an psychischer Stabilität und die Werte und Motivstruktur sind gewissenhaft und normorientiert. Die künftige Trennung von Alkoholkonsum und Teilnahme am Straßenverkehr werden glaubhaft und nachvollziehbar dargestellt.

Alkohol und Drogen:
In der anamnestischen Rückschau zeigt sich 2019 eine Phase mit missbräuchlichem bis abhängigkeitstypischem Alkoholkonsum. Im weiteren Verlauf zeigt sich jedoch eine positive Entwicklung durch den Nachweis von unauffälligen Haaranalysen und der Rückfall in ein missbräuchlich Konsummuster wird im Längsschnitt nicht mehr fassbar. Die zuletzt auffälligen EtG Werte aus 4/23 und 8/23 sind auf 2-malige Alkoholintoxikationen zurückzuführen was jedoch nicht bedeutet dass Herr S. in ein alte Konsumgewohnheiten hinein fällt.

Stellungnahme:
Aus fachärztlich-psychiatrischer Sicht kann eine befürwortende Stellungnahme zum Lenken eines Kfz der Gruppe 1 ausgesprochen werden.
Mit freundlichen Grüßen
[...]

[fachärztliche psychiatrische Stellungnahme Dris Dorn vom 12. Oktober 2023; Formatierung nicht übernommen]

Die Begründung des polizeiamtsärztlichen Gutachtens Dris D vom 8. November 2023 lautet:

„Begründung
Beim Klienten bestand immer wieder Alkoholmissbrauch. Die geforderten Haaranalysenwerte waren teils exzessiv erhöht. Im aktuellen psychiatrischen GA wird die Fahrtauglichkeit attestiert und ein Rückfall in alte Trinkgewohnheiten als minimal angesehen. Der damals vorgelegte CT-Wert war im Normbereich. Aus verkehrsmedizinischer Sicht ist die Wiedererteilung der Lenkerberechtigung für die Gruppe nur unter sehr strengen Kautelen möglich. Erstens: Befristung auf 1 Jahr, zweitens: vierteljährliche Laboranalyse, drittens Nachweis der monatlichen Alkoholberatung, viertens

Kein Alkohol beim Lenken eines KFZ Code: 68. Sollten die Bedingungen nicht eingehalten werden, ist davon auszugehen, dass die Verkehrzuverlässigkeit nicht gegeben ist. Es wird der unmittelbare Führerscheinentzug empfohlen."

[polizeiärztliche Stellungnahme Dris D vom 8. November 2023; Formatierung nicht übernommen]

II.3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorliegenden Akt, insbesondere den in Klammern angegebenen Beweismittel.

Zumal der Bf, neben seinem Antrag, den Bescheid wegen „res iudicata" aufzuheben auch davon ausgeht, dass die Behörde im Falle eines diesbezüglichen Antrages die Lenkberechtigung vollumfänglich wiedererteilen hätte müssen und er sich dabei auf die fachärztliche Stellungnahme Dris D stützt, ist anzumerken, dass das Gericht die psychiatrische Stellungnahme in weiten Teilen als nicht schlüssig erachtet:

So legt der Psychiater dar, es könne ein abhängigkeitstypisches Trinkverhalten ausgeschlossen werden und begründet dies damit, dass die beiden sehr hohen EtG-Werte vom August und März 2023 auf Einzelereignisse (2 Alkoholintoxikationen im März und Juli 2023) zurückzuführen wären. Die fachärztliche Stellungnahme ist in diesem Punkt schon deshalb nicht nachvollziehbar, zumal sie die hohen Werte mit zwei Ereignissen begründet, jedoch nicht ausführt, warum diese Ereignisse (immerhin Alkoholintoxikationen) in Bezug auf die gesundheitliche Eignung des Bf zum Lenken von Kraftfahrzeugen nicht von Relevanz sind. Schließlich ist die Lenkberechtigung des Bf deshalb auf fünf Jahre befristet worden, weil davon ausgegangen wurde, dass der Bf von Alkohol abhängig war und insofern Abstinenz einhalten muss. Der Psychiater stellt in diesem Zusammenhang selbst fest, dass der Bf 2019 abhängigkeitstypischen Alkoholkonsum aufwies.

Hinzu kommt, dass die Annahme des Psychiaters, diese Werte seien auf Einzelereignisse zurückzuführen, mit den Kenntnissen des Gerichts aus anderen Verfahren nicht in Einklang gebracht werden kann. Diese Darstellung kann schon deshalb nicht stimmen, zumal schon dem bei gesunden Personen als gerade noch akzeptabel geltenden Wert von 30 pg/mg EtG (sog. moderater Alkoholkonsum, „social drinking") an das von der WHO vorgegebene Kriterium von 60 Gramm Alkohol pro Tag (dies entspricht drei Bier oder 3 Gläsern Wein) das die Gefährdungsgrenze darstellt (vgl. x). Demnach wären 21 Bier pro Woche gerade noch akzeptabel, bzw. würden sie beim Gesunden die Grenze zu problematischem Trinkverhalten darstellen. Zwar kann im Falle einer konzentrierten Konsumation von großen Mengen Alkohol (also zB wenn diese 21 Bier nicht verteilt über die Woche, sondern an einem Wochenende getrunken wird) ein höherer Wert zustande kommen, jedoch sind 48 pg/mg EtG vor allem aber 87 pg/mg EtG mit einmaligen

Trinkereignissen nicht erklärbar, wobei zu beachten ist, dass vom Bf im Vorverfahren Abstinenz verlangt wurde, also die Gefährdungsgrenze von 60g reinen Alkohols/Tag wohl nicht angewendet werden kann.

Ebenso ist aus anderen Verfahren gerichtsbekannt, dass der CDT-Wert zur labordiagnostischen Objektivierung einer absoluten Alkoholkarenz, ebenso wie andere Blutparameter kein geeigneter Marker ist. Ein erhöhter CDT-Wert (über 1,8 %) ist nur dann zu erwarten, wenn über mindestens etwa 10 Tage tgl. zumindest 60 g Alkohol / Tag konsumiert wird. Täglicher Konsum geringerer Mengen sind mittels CDT-Untersuchung nicht zu erfassen, erweisen sich bei Personen, die abhängig waren, aber ebenso als problematisch

Die psychiatrische Stellungnahme, die ihre positive Schlussfolgerung im Ergebnis auf die gute Compliance des Bf stützt, welche wiederum aus den dargestellten Umständen hergeleitet wird, ist aus den genannten Gründen nicht nachvollziehbar.

III. Rechtsgrundlagen:

a) § 68 Abs 1 AVG lautet:

„(1) Anbringen von Beteiligten, die außer den Fällen der §§ 69 und 71 die Abänderung eines der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides begehren, sind, wenn die Behörde nicht den Anlass zu einer Verfügung gemäß den Abs. 2 bis 4 findet, wegen entschiedener Sache zurückzuweisen.“

b) § 3 Abs 1 FSG lautet:

„§ 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.“

c) § 8 Abs 1 und 2 FSG lautet:

„§ 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."

d) § 14 FSG-GV lautet:

„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.
(2) Lenker von Kraftfahrzeugen, bei denen ein Alkoholgehalt des Blutes von 1,6 g/l (1,6 Promille) oder mehr oder der Atemluft von 0,8 mg/l oder mehr festgestellt wurde, haben ihre psychologische Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen durch eine verkehrspsychologische Stellungnahme nachzuweisen.
(3) Personen, die ohne abhängig zu sein, in einem durch Sucht- oder Arzneimittel beeinträchtigten Zustand ein Kraftfahrzeug gelenkt haben, darf eine Lenkberechtigung weder erteilt noch belassen werden, es sei denn, sie haben ihre Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen durch eine verkehrspsychologische und eine fachärztliche Stellungnahme nachgewiesen.
(4) Personen, die aus medizinischen Gründen Sucht- oder Arzneimittel erhalten, die geeignet sind, die Fahrtauglichkeit zu beeinträchtigen, darf nach einer befürwortenden fachärztlichen Stellungnahme eine Lenkberechtigung erteilt oder belassen werden.
(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."

IV. Rechtliche Beurteilung

IV.1. Antragsumfang

IV.1.1. Vorauszuschicken ist Folgendes:

„§ 25 Abs 2 FSG 1997 idF 2001/I/112 ermöglicht für jene Fälle, in denen die Dauer der Nichteignung im Zeitpunkt der Bescheiderlassung genau bestimmbar ist, eine Festsetzung der Entziehungsdauer mit einem bestimmten Zeitraum. In jenen Fällen aber, in denen dies nicht möglich ist, ist - entsprechend der bereits im Geltungsbereich des KFG 1967 (§ 73 Abs. 2) geübten Praxis - die Dauer der Entziehung für die Dauer der Nichteignung

festzusetzen. Davon gehen erkennbar auch die Erläuterungen zu § 25 der Regierungsvorlage zum FSG 1997, 714 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des NR, XX. GP, aus. In solchen Fällen bedarf es eines ärztlichen Gutachtens, um die Wiedererlangung der gesundheitlichen Eignung annehmen zu können. Dies hat aber nicht zur Folge, dass die Entziehungsdauer in jedem Fall so lange läuft, bis im Verfahren über einen Antrag auf Wiederausfolgung des Führerscheines ein Gutachten vorliegt, das die gesundheitliche Eignung des Betreffenden bestätigt. Die Festsetzung der Entziehungsdauer für die Dauer der gesundheitlichen Nichteignung bedeutet, dass die Entziehungsdauer mit der Wiedererlangung der gesundheitlichen Eignung endet.“ [...]
(VwGH 23. Mai 2003, 2002/11/0060; vgl zuletzt VwGH 30. Juni 2016, Ra 2016/11/0061)

Systematisch ähnlich führt der Verwaltungsgerichtshof zur sogenannten Formalentziehung nach Nichterfüllung einer Aufforderung gemäß § 24 Abs 4 FSG-GV aus:

„Der Wortlaut des § 24 Abs. 4 letzter Satz FSG 1997 zeigt, dass als Rechtsfolge der Nichtbefolgung einer rechtskräftigen Aufforderung, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, die Entziehung der Lenkberechtigung (sog. Formalentziehung) ‚bis zur Befolgung der Anordnung‘ zu erfolgen hat, nach dem ersten Halbsatz dieses Satzes, somit bis zum Zeitpunkt der amtsärztlichen Untersuchung. Das Ergebnis der amtsärztlichen Untersuchung ist daher - soweit es um die hier in Rede stehende ‚Formalentziehung‘ geht - rechtlich nicht von Bedeutung. Im hg. Erkenntnis vom 15. Mai 2007, 2006/11/0233, heißt es dazu: ‚Ein allfälliger 'negativer' Inhalt des Gutachtens, also eine Verneinung der notwendigen gesundheitlichen Eignung, kann die 'Formalentziehung' nicht rechtfertigen, ist doch der Zweck des § 24 Abs. 4 letzter Satz FSG, die notwendige Erstellung des amtsärztlichen Gutachtens zu gewährleisten, auch in diesem Fall erfüllt. Allerdings wäre bei Vorliegen eines - schlüssig begründeten - Gutachtens, das die gesundheitliche Eignung des Betreffenden verneint, die Lenkberechtigung wegen Nichtvorliegens der gesundheitlichen Eignung zu entziehen."
(VwGH 2. Oktober 2015, Ra 2015/11/0041)

Der Gesetzgeber hat also – im Fall der Wiedererlangung der gesundheitlichen Eignung bzw. nach Erfüllung von Anordnungen gemäß § 24 Abs 4 FSG ein Führerscheinausfolgungsverfahren (und nicht ein Wiedererteilungsverfahren in Bezug auf die Lenkberechtigung) vorgesehen, weshalb die Lenkberechtigung aufgrund Wiedererlangung der gesundheitlichen Eignung oder Erfüllung einer Anordnung gemäß § 24 Abs 4 FSG automatisch wieder in jener Form aufleben muss, wie sie vor der Entziehung bestand.
Im vorliegenden Fall hat die Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land dem Bf die Lenkberechtigung mit Bescheid vom 29. Juni 2023 entzogen, weil er eine Kontrolluntersuchung versäumt und in der Folge einer Aufforderung gemäß § 24 Abs 4 FSG, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, nicht gefolgt ist.
Der Spruch wurde seinerzeit insofern fehlerhaft formuliert, als die Entziehung bis zur Wiedererlangung der gesundheitlichen Eignung erfolgte (bei der Nichterfüllung von Auflagen handelt es sich gemäß § 7 Abs 3 Z 12 FSG – im Falle des Lenkens

eines KFZ – allenfalls um eine die Verkehrsunzuverlässigkeit indizierende bestimmte Tatsache prima vista aber nicht um eine gesundheitliche Nichteignung), anstatt bis zur Beibringung des amtsärztlichen Gutachtens.

Angesichts des Umstandes, dass der Bf am 8. November 2023 den Polizeiarzt aufgesucht hat (und damit die Anordnung gemäß § 24 Abs 4 FSG erfüllt hat) und das polizeiärztliche Gutachten auch keine gesundheitliche Nichteignung ergeben hat, lebte seine Lenkberechtigung in der davor bestehenden Form (im Umfang des Ausspruchs Erkenntnisses des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 4. Mai 2020, GZ: LVwG-651632/19/KH) wieder auf, was zur Ausfolgung des Führerscheins führen hätte müssen.

Der Antrag „Führerschein“ – „Grund: Ausstellung nach Entziehung“ des Bf kann insofern auch nicht anders verstanden werden, als dass er seinen Führerschein wieder abholen wollte und er daher auf Ausfolgung gerichtet war. Es kann nur ein Führerscheindokument ausgestellt werden. Eine Lenkberechtigung wird erteilt, nicht jedoch ausgestellt.

Hätte der Bf eine uneingeschränkte Lenkberechtigung erteilt haben wollen, hätte er einen entsprechenden konkreten Antrag stellen müssen, der dem Akt nicht entnommen werden kann (arg. „Ausstellung nach Entziehung“). Diesfalls hätte, angesichts der aufgrund rechtskräftiger Entscheidung des VwG bestehenden eingeschränkten Lenkberechtigung, eine entsprechende Änderung der Sach- und/oder Rechtslage eingetreten sein müssen (siehe dazu Punkt IV.), um eine Neuerteilung überhaupt zu ermöglichen.
Für die neuerliche Erteilung einer eingeschränkten Lenkberechtigung, basierend auf der gleichen Sach- und Rechtslage, bestand allerdings – wie auszuführen sein wird – kein Raum.

IV.2. Grundsätzliches:

Die Anwendbarkeit des § 68 Abs 1 AVG setzt das Vorliegen eines „der Berufung nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides“ voraus. Gemeint sind Bescheide, die mit ordentlichen Rechtsmitteln im Sinne des AVG nicht oder nicht mehr bekämpft werden können und somit in formelle Rechtskraft erwachsen sind (vgl. VwGH 21. Mai 2012, 2009/10/0178; 90/07/0118). Der Eintritt der formellen Rechtskraft wird weder durch Erhebung einer Beschwerde gemäß Art. 144 Abs 1 B-VG an den VfGH noch durch Erhebung einer ordentlichen oder außerordentlichen Revision an den VwGH gehindert (vgl. VwGH 13. März 2009, 2005/12/0175; VwGH 16. Mai 1989, 89/11/0123).

Im gegenständlichen Fall wurde der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Steyr-Land vom 3. Dezember 2019 in der Fassung des Erkenntnisses des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich vom 4. Mai 2020, GZ: LVwG-

651632/19/KH im Zeitpunkt der Zustellung des genannten Erkenntnisses formell rechtskräftig.

Die formelle Rechtskraft eines Bescheides bringt seine materielle Rechtskraft mit sich (VwGH 14. September 1979, 2196/78). Unter materieller Rechtskraft ist die Unabänderlichkeit und Unwiederholbarkeit eines Bescheids zu verstehen. Sie soll verhindern, dass eine bereits entschiedene Sache ohne nachträgliche Änderung der Sach- und Rechtslage neu aufgerollt wird und bewirkt die Bindung der Parteien und Behörden an den formell rechtskräftigen Bescheid (vgl. VwGH 2. August 1996, 94/02/0364; VwGH 28. November 1991, 90/06/0172).

Dem ausdrücklichen Begehren auf Abänderung eines der Beschwerde nicht oder nicht mehr unterliegenden Bescheides stehen Ansuchen gleich, die eine erneute sachliche Behandlung einer bereits rechtskräftig entschiedenen Sache bezwecken. Entschiedene Sache liegt dann vor, wenn sich gegenüber dem früheren Bescheid weder die Rechtslage noch der wesentliche Sachverhalt geändert hat und sich das neue Parteibegehren im Wesentlichen mit dem Früheren deckt. Dies muss in erster Linie aus einer rechtlichen Betrachtungsweise heraus beurteilt werden, was bedeutet, dass den behaupteten geänderten Umständen Entscheidungsrelevanz zukommen muss. Die Verpflichtung der Behörde zu einer neuen Sachentscheidung wird nur durch eine solche Änderung des Sachverhalts bewirkt, die für sich allein oder iVm anderen Tatsachen den Schluss zulässt, dass nunmehr bei Bedachtnahme auf die damals als maßgebend erachteten Erwägungen eine andere Beurteilung jener Umstände, die seinerzeit den Grund für die Abweisung des Parteibegehrens gebildet haben, nicht von vornherein als ausgeschlossen gelten kann. (VwGH 3. November 2004, 2004/18/0215 unter Verweis auf *Walter/Thienel*, Verwaltungsverfahrensgesetze I^2, E 80, 90, 92 und 194 zu § 68 AVG zitierte hg. Judikatur.)

So stellt der VwGH bspw. in seinem zum Erkenntnis vom 21. April 2016, Ra 2016/11/0019 Folgendes dar:

„§ 24 Abs. 1 FSG 1997 erlaubt die Entziehung oder Einschränkung einer Lenkberechtigung nur dann, wenn die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung ‚nicht mehr gegeben sind'. Eine Entziehung oder Einschränkung der Lenkberechtigung kommt daher nur dann in Betracht, wenn seit ihrer Erteilung die Umstände in Bezug auf die Erteilungsvoraussetzungen nach § 3 Abs. 1 Z. 2 bis 4 FSG 1997 sich entscheidend geändert haben. Aus der Rechtskraft der Erteilung der Lenkberechtigung folgt, dass bei im Wesentlichen unverändertem Sachverhalt in Bezug auf die Erteilungsvoraussetzungen die Lenkberechtigung nur als Folge einer Wiederaufnahme des Erteilungsverfahrens durch Abweisung des Erteilungsantrages oder Erteilung einer eingeschränkten Lenkberechtigung der Sache nach entzogen oder eingeschränkt werden kann (Hinweis Erkenntnisse vom 20. September 2001, 99/11/0279, vom 17. Dezember 2002, 2001/11/0051, vom 13. August 2003, 2001/11/0183, vom 20. April 2004, 2003/11/0189, vom 20. April 2004, 2004/11/0020, und vom 18. September 2012, 2010/11/0151, jeweils mwN.).

Entscheidend dafür, ob in Ansehung der gesundheitlichen Eignung des Betreffenden zum Lenken von Kraftfahrzeugen gegenüber dem Zeitpunkt der Erteilung der Lenkberechtigung eine maßgebliche Sachverhaltsänderung eingetreten ist, ist, ob sich der Gesundheitszustand des Betreffenden in dem für das Lenken von Kraftfahrzeugen relevanten Bereich verschlechtert hat."

Dies gilt naturgemäß auch dann, wenn sich die gesundheitliche Situation verbessert hat.

Gegenstand der materiellen Rechtskraft ist der konkrete Norminhalt des in Frage stehenden Bescheides (*Raschauer*, Rechtskraftdurchbrechungen 256), dh der im Bescheid getroffene Abspruch über die verwaltungsrechtliche Angelegenheit, die durch den Bescheid ihre Erledigung gefunden hat, und zwar aufgrund der Sachlage, wie sie in dem von der Behörde angenommenen Sachverhalt zum Ausdruck kommt (VwGH 4. April 2001, 98/09/0041; 23. April 2003, 2000/08/0040). Durch eine Änderung der entscheidungsrelevanten Fakten verliert die Sache ihre ursprüngliche Identität, es liegt eine andere Sache vor, über die bescheidförmig abgesprochen werden kann bzw muss (Hengstschläger[3] Rz 561; Walter/Mayer Rz 482; Walter/Thienel AVG § 68 Anm 12; zur speziellen Konstellation bei Änderung eines Steuerbescheides, der mit dem rechtskräftigen Bescheid inhaltlich zusammenhängt (vgl. Ehrke-Rabel, Rechtskraft 207 ff). [*Hengstschläger/Leeb,* AVG[2] § 68 RZ 23 (Stand 1. April 2009, rdb.at)]

Identität der Sache in diesem Sinne liegt laut ständiger Rechtsprechung des VwGH demnach dann vor, wenn einerseits weder in der Rechtslage noch in den für die Beurteilung des Parteibegehrens maßgeblichen tatsächlichen Umständen eine Änderung eingetreten ist und andererseits sich das neue Parteibegehren im Wesentlichen mit dem Früheren deckt (vgl. VwGH 29. September 2010, 2007/10/0041; VwGH 23. November 2009, 2007/03/0059). Dabei ist in primär rechtlicher Betrachtungsweise zu prüfen, ob in den entscheidungsrelevanten Fakten eine wesentliche Änderung eingetreten ist (vgl. VwGH 24. Jänner 2012, RS 2008/18/0422).

Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs sind die Voraussetzungen für die Zurückweisung wegen res judicata gemäß § 68 AVG nicht nur dann erfüllt, wenn das Begehren ausdrücklich auf Neuaufrollung der rechtskräftig entschiedenen Sache lautet, sondern auch, wenn das Begehren durch Stellung eines neuen Antrags im Ergebnis darauf hinaus läuft (vgl. VwGH 29. November 1988, 87/12/0004; VwGH 11. Dezember 1990, 90/05/0167).

Gleichermaßen ergibt sich eine Unzuständigkeit der Behörde, die von sich aus, ein rechtskräftig abgeschlossenes Verfahren neu aufrollt, etwa, weil sie – wie es hier scheint – einen Antrag falsch interpretiert oder einfach über den gleichen Sachverhalt neuerlich eine fast inhaltsgleiche Entscheidung fällt.

Auszugehen ist bei der Prüfung, ob sich der Sachverhalt maßgeblich geändert hat, vom rechtskräftigen Vorbescheid (*Raschauer*, Rechtskraftdurchbrechungen 286 f), ohne dabei dessen sachliche Richtigkeit (nochmals) zu ergründen (VwGH 26. Februar 2004, 2004/07/0014), weil die Rechtskraftwirkung ja gerade darin besteht, dass die von der Behörde entschiedene Sache nicht neuerlich untersucht und entschieden werden darf (VwSlg 14.248 A/1995; VwGH 25. April 2003, 2000/12/0055; 26. Februar 2004, 2004/07/0014). Daher liegt Identität der Sache iSd § 68 Abs 1 AVG auch dann vor, wenn die Behörde die Rechtsfrage aufgrund eines mangelhaften Ermittlungsverfahrens (oder einer unvollständigen oder unrichtigen rechtlichen Beurteilung) entschieden hat (VwGH 8. April 1992, 88/12/0169; 25. April 2003, 2000/12/0055; 31. Juli 2006, 2006/05/0158; vgl. auch *Raschauer*, Rechtskraftdurchbrechungen 286 f; unzutreffend *Stöger*, Kassation 108). (aaO RZ 25)

IV.3. Sache der Vorentscheidung und aktuelle Situation

Mit der im Sachverhalt dargestellten Entscheidung des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich wurde die Lenkberechtigung des Bf eingeschränkt, zumal die nach einem Hochpromilledelikt stattgefundenen medizinischen Untersuchungen ergeben haben, dass er sich im Zustand einer remittierten Alkoholabhängigkeit befand (§ 14 Abs 5 FSG-GV: „alkoholabhängig war“), weshalb seine Lenkberechtigung zwingend einzuschränken war.

Es darf an dieser Stelle angemerkt werden, dass die Darlegungen des Bf in Bezug auf die Verlängerung der Befristungsdauer durch das VwG nicht nachvollziehbar sein, zumal der Amtsarzt eine fünfjährige Abstinenz- und Beobachtungsphase als erforderlich erachtet hatte. Der Bf begründet seine Kritik auch nicht.

Gegenstand des Vorverfahrens war aber jedenfalls die Einschränkung der Lenkberechtigung aufgrund einer alkoholinduzierten Erkrankung nach § 14 Abs 5 FSG-GV samt den gemäß dieser Bestimmung zwingend anzuordnenden Kontrolle - und Nachuntersuchungen.
Aufgrund des amtsärztlichen Gutachtens kam das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zum Ergebnis, dass der Bf bis zum 30. Juni 2024 bedingt zum Lenken von KFZ geeignet sein werde. Als aus medizinischer Sicht erforderlich, erwies sich damals die Abstinenz des Bf

Zwischenzeitig zeigte sich – dies ergibt sich aus den länger zurückliegenden negativen Haaranalyseergebnissen und der befürwortenden fachärztlichen Stellungnahme – dass eine Verbesserung bzw. Stabilisierung des Zustandes des Bf eingetreten zu sein scheint.
Es kann aber keine Rede davon sein, dass die Erkrankung des Bf völlig ausgeheilt ist. Es ist gerichtsnotorisch, dass eine Alkoholabhängigkeitserkrankung, wie sie beim Bf seinerzeit diagnostiziert wurde, aufgrund bestimmter Verschaltungen im

Gehirn – jedenfalls aus medizinischer Sicht – lebenslang bestehen und es einer längerfristigen Abstinenz bedarf, um den Zustand des Betroffenen so zu stabilisieren, dass nicht mehr davon gesprochen werden kann, dass der Betroffene nicht mehr abhängig ist und auch eine Abhängigkeit in der Vergangenheit iSd FSG-GV (arg. „abhängig war“) nicht mehr gegeben ist. Eine solche vollständige Gesundung ergibt sich auch nicht aus der aktuellen psychiatrischen Stellungnahme, vielmehr stellt sie dar, dass 2019 eine Phase mit missbräuchlichem bis abhängigkeitstypischen Alkoholmissbrauch vorlag, ein positiver Verlauf vorliegt und ein Rückfall in missbräuchliche Konsummuster nicht mehr fassbar sei, wobei zwei aktuelle Haaranalysebefunde mit hohen Analysewerten lapidar auf zwei Alkoholintoxikationen (2-maliges „Rauschtrinken“) zurückgeführt werden, ohne diese medizinisch sauber einzuordnen. Zur diesbezüglichen Unschlüssigkeit der psychiatrischen Stellungnahme ist auf die Beweiswürdigung zu verweisen.

Aus der psychiatrischen Stellungnahme ergibt sich auch dann, wenn man deren Richtigkeit in Bezug auf die Kontrolluntersuchungen unterstellen wollte nicht, dass der Tatbestand des § 14 Abs 5 FSG-GV in Bezug auf den Bf nicht mehr erfüllt ist. Letztlich ist aus dieser fachärztlichen Stellungnahme aus Sicht des Gerichts nur abzuleiten, dass aktuell keine floride Abhängigkeit gegeben ist (arg. „kein abhängigkeitstypisches Trinkverhalten“) und insofern eine Anwendung des § 14 Abs 1 FSG-GV ausscheidet.

Der im Verfahren LVwG-651632 hinzugezogene Amtsarzt sprach von der Notwendigkeit einer fünfjährigen Abstinenz, die der Bf bislang nicht einzuhalten vermochte. Dies zeigt sich daran, dass es im Jahr 2023, in der jüngeren Vergangenheit zu zwei Alkoholintoxikationen kam, die hohe EtG Konzentrationen im Haar des Bf zur Folge hatten und nach Ansicht des Gerichts auch als gehäufter Missbrauch iSd § 14 Abs 5 FSG-GV einzuordnen sind.

„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 fanden hier nach dem Aktenstand in der jüngeren Vergangenheit maßgebliche Rauschereignisse statt, die zu einem beträchtlichen Ausschlagen beim EtG-Wert führten, sodass in Zusammenschau mit der Vorgeschichte jedenfalls eine weitere Beobachtung des Bf angezeigt ist. Wie bereits dargelegt ist nicht denkbar, dass

dies EtG-Werte durch zwei Einzelereignisse herbeigeführt wurden, was jedoch insofern irrelevant ist, dass im gegebenen Zusammenhang auch zwei einzelne Alkoholintoxikationen als gehäufter Missbrauch anzusehen wären.

Der Polizeiarzt hat insofern zu Recht eine Einschränkung der Lenkberechtigung empfohlen, die sich weitgehend mit jener deckt, die sich aus dem genannten Erkenntnis des VwG ergibt.

Es ergibt sich sohin – neben dem aktuellen gehäuften Missbrauch –, dass der Bf nach wie vor unter einer Erkrankung leidet, die dem § 14 Abs 5 FSG-GV zuzuordnen ist, weil er abhängig war und diese Abhängigkeit zwar remittiert ist, jedoch eine vollständige Ausheilung seiner Abhängigkeitserkrankung in einer Form, dass nicht einmal mehr von einer Abhängigkeit in der Vergangenheit ausgegangen werden kann, nicht auszugehen ist. Dies auch deshalb, weil es dem Bf gerade nicht möglich war, Abstinenz einzuhalten, sondern es maßgebliche Rückfälle gegeben hat.
Jedenfalls handelt es sich bei den beiden kürzlich erfolgten Alkoholexzessen, die sogar vom offensichtlich wohlwollenden Psychiater als Intoxikationen diagnostiziert werden, um einen gehäuften Missbrauch iSd § 14 Abs 5 FSG-GV.

Es ergibt sich insofern, dass sich der Zustand des Bf nach wie vor im Rahmen des § 14 Abs 5 FSG-GV bewegt.

IV.4. Ergebnis

Insofern kann nicht davon ausgegangen werden, dass eine maßgebliche Änderung der Sach- und Rechtslage eingetreten ist, wovon nur dann ausgegangen werden könnte, wenn der Bf im Rahmen eines auf seinen Antrag eingeleiteten Erteilungsverfahrens den Nachweis erbracht hätte (durch ein amtsärztliches Gutachten), dass der gesundheitlich wieder uneingeschränkt zum Lenken von KFZ der Klasse 1 geeignet ist.

Der Bf war in der Vergangenheit von Alkohol abhängig und hat in der jüngeren Vergangenheit gehäuften Missbrauch begangen.

Seit der Rechtskraft des Erkenntnisses des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 4. Mai 2020, LVwG-651632/19/KH, haben sich weder die Rechtslage noch der wesentliche Sachverhalt geändert.

Vor diesem Hintergrund erweist sich, dass dem Bf in seiner Ansicht zu folgen ist, dass eine res judicata vorliegt.

Es sind keine Umstände eingetreten, die geeignet sind, die Rechtskraft zu durchbrechen (vgl. VwGH 23. Mai 1990, 89/01/0321; *Hengstschläger/Leeb,* AVG[2]

§ 68 Rz 41). Der Bf hat vor der Behörde kein Vorbringen erstattet, welches diesbezüglich geeignet wäre. Allerdings hat der Bf nach dem Stand des Führerscheinregisters und des Aktes auch gar keine Neuerteilung der Lenkberechtigung beantragt, sondern wollte rechtsrichtig nur seinen Führerschein wieder ausgefolgt haben, der nach Formalentziehung und Erfüllung der behördlichen Anordnung (sich der amtsärztlichen Untersuchung zu unterziehen) automatisch wieder aufgelebt ist.

Die belangte Behörde war mangels Antrag und mangels Änderung der Rechtslage zu einer Sachentscheidung nicht zuständig. Sie hätte dem Antrag des Bf, seinen Führerschein in der ursprünglichen Form wieder auszufolgen, formlos nachkommen müssen. Wäre der Antrag des Bf tatsächlich dahingehend zu interpretieren gewesen, dass er eine neue (diesfalls uneingeschränkte) Lenkberechtigung erteilt haben wollte, hätte die belangte Behörde den Antrag des Bf – wie dieser richtig ausführt – wegen entschiedener Sache zurückweisen müssen.

IV.5. Der Beschwerde des Bf ist daher im Umfang seines Antrags, den Bescheid aufzuheben, Folge zu geben.

Angesichts der unverzüglichen Entscheidung in der Hauptsache entfällt ein gesonderter Abspruch über den Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung.

IV.6. Aus prozessökonomischen Gründen darf der belangten Behörde an dieser Stelle mitgeteilt werden, dass die Vorschreibung einer medizinischen Behandlung – hier: Alkoholberatung – mangels gesetzlicher Grundlage nicht in Betracht kommt.
Zweck der Vorschreibung von Kontrolluntersuchungen, etwa der Beibringung von Haar- oder Blutbefunden ist die Überwachung und Kontrolle zum Wohle der Sicherheit des Straßenverkehrs, also bspw. der Überwachung etwa einer allenfalls erforderlichen Abstinenz oder der Verhaltensumstellung. Das Führerscheingesetz bezweckt aber nicht – dies ergibt sich schon aus dem Begriff „Kontrolluntersuchung“ – den Probanden zu „heilen“. Den Weg zum vom FSG gewünschten Ergebnis muss der Proband selbst beschreiten. Die Vorschreibung einer Alkoholberatung, mag dies auch sinnvoll sein, findet im Gesetz keine Deckung und kann daher auch nicht erfolgen, weil es sich nicht um Kontrolluntersuchungen handelt. (vgl. statt vieler: LVwG Oö 5. Oktober 2021, GZ: LVwG-652154/5/FP)

V. 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. Insbesondere weicht die gegenständliche Entscheidung von der als einheitlich zu beurteilenden Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes, die in der Begründung des ggst. Erkenntnisses zitiert wurde, nicht ab.

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