

## IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich erkennt durch HR Mag. Janak-Schlager als Einzelrichter über die Beschwerde des A in \*\*\*, vertreten durch B, Rechtsanwalt in \*\*\*, gegen den Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Mödling vom 12.04.2022, \*\*\*, betreffend eine Aufforderung zur amtsärztlichen Untersuchung nach dem Führerscheingesez (FSG), zu Recht:

1. Der Beschwerde wird gemäß § 28 Abs 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesez (VwGVG) Folge gegeben und der angefochtene Bescheid behoben.
2. Gegen diese Entscheidung ist gemäß § 25a Verwaltungsgerichtshofgesez 1985 (VwGG) eine ordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof gemäß Art 133 Abs 4 Bundes-Verfassungsgesez (B VG) nicht zulässig.

### **E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e**

1. Zum verwaltungsbehördlichen Verfahren

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Mödling vom 12.04.2022, \*\*\*, zugestellt am 15.04.2022, wurde Herr A (im Folgenden: Beschwerdeführer) gemäß § 24 Abs 4 iVm § 8 und § 41a Abs 6 FSG aufgefordert, sich binnen vier Wochen ab Zustellung des Bescheides amtsärztlich untersuchen zu lassen, ob seine gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klassen AM und B noch gegeben sei.

Begründend führte die Bezirkshauptmannschaft Mödling (im Folgenden: belangte Behörde) aus, dem Beschwerdeführer sei mit Schreiben vom 22.03.2022 mitgeteilt worden, dass aufgrund eines Berichtes der Polizeiinspektion \*\*\* vom 02.03.2022, \*\*\*, seitens der Behörde Bedenken bestünden, ob er für das sichere Beherrschen von Kraftfahrzeugen der Klassen AM und B und das Einhalten der für diese Kraftfahrzeuge geltenden Vorschriften die nötige körperliche Gesundheit besitze. In einem solchen Fall habe die Behörde ein von einem Amtsarzt erstelltes Gutachten gemäß § 8 FSG einzuholen und den Besitzer der Lenkberechtigung aufzufordern, sich ärztlich untersuchen zu lassen und die zur Erstattung des ärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde zu erbringen (§ 24 Abs 4 FSG). Er sei daher aufgefordert worden, sich persönlich mit dem Amtsarzt der Bezirkshauptmannschaft Mödling in Verbindung zu setzen.

Würden Bedenken bestehen, ob die Voraussetzungen der gesundheitlichen Eignung noch gegeben seien, sei ein von einem Amtsarzt erstelltes Gutachten gemäß § 8 FSG einzuholen und gegebenenfalls die Lenkberechtigung einzuschränken oder zu entziehen. Bei Bedenken hinsichtlich der fachlichen Befähigung sei ein Gutachten gemäß § 10 FSG einzuholen und gegebenenfalls die Lenkberechtigung zu entziehen. Leiste der Besitzer der Lenkberechtigung innerhalb der festgesetzten Frist einem rechtskräftigen Bescheid mit der Aufforderung, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, die zur Erstattung des amtsärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde zu erbringen oder die Fahrprüfung neuerlich abzulegen, keine Folge, sei ihm die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen (§ 24 Abs 4 FSG). Für die Erlassung einer Aufforderung nach § 24 Abs 4 FSG würden begründete Bedenken gegen die gesundheitliche Eignung der betreffenden Person zum Lenken von Kraftfahrzeugen bestehen. Es bedürfe hierzu nicht der erst im Entziehungsverfahren der Setzung einer Entziehungsmaßnahme vorausgehenden, auf sachverständiger Basis festzustellenden Nichteignung; insbesondere bedürfe es zur Annahme von begründeten Bedenken (noch) nicht eines Gutachtens eines ärztlichen Sachverständigen. Es gehe noch nicht darum, konkrete Umstände zu ermitteln, aus denen bereits mit Sicherheit auf das Fehlen einer Erteilungsvoraussetzung geschlossen werden könne.

Aufgrund des Berichtes der Polizeiinspektion \*\*\* vom 02.03.2022, \*\*\*, und des darin beschriebenen Verhaltens des Beschwerdeführers (u.a. aggressives Verhalten nach

einem Verkehrsunfall und Beschimpfungen gegenüber Beteiligten) bestünden seitens der belangten Behörde begründete Bedenken hinsichtlich der gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen. Somit seien die Voraussetzungen nach § 24 Abs 4 FSG gegeben.

## 2. Zum Beschwerdevorbringen

Gegen diesen Bescheid hat der rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde erhoben, in welcher er beantragte, eine mündliche Verhandlung anzuberaumen, der Beschwerde Folge zu geben und den Bescheid der belangten Behörde vom 12.04.2022, \*\*\*, aufzuheben.

Begründend brachte er im Wesentlichen vor, dass die Behörde in ihrem Bescheid lediglich ausgeführt habe, dass aus einem Bericht der Polizeiinspektion \*\*\* hervorgegangen sei, dass er nach einem Verkehrsunfall ein aggressives Verhalten gezeigt und die Beteiligten beschimpft hätte, weshalb begründete Bedenken hinsichtlich der gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen bestünden und daher die Voraussetzungen nach § 24 Abs 4 FSG gegeben seien.

Für die Erlassung eines Aufforderungsbescheides gemäß § 24 Abs 4 FSG müssten begründete Bedenken in der Richtung bestehen, dass der Inhaber einer Lenkerberechtigung die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen der jeweiligen Klassen, die von seiner Lenkerberechtigung umfasst seien, nicht mehr besitze.

Zu den Anforderungen der Beurteilung eines Aufforderungsbescheides nach § 24 Abs 4 FSG gehöre es auch, die aktuellen Bedenken gegen die gesundheitliche Eignung nachvollziehbar und konkret darzulegen. Ein Aufforderungsbescheid sei demnach nur zulässig, wenn im Zeitpunkt seiner Erlassung von Seiten der Behörde die begründeten Bedenken im Sinne des oben Ausgeführten konkret artikuliert werden würden.

In diesem Zusammenhang sei die Spruchpraxis des Verwaltungsgerichtshofes heranzuziehen, welcher anführe, dass nicht jedes „fragwürdige“ oder auffällige Verhalten Bedenken gegen die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen rechtfertige.

Die Erlassung eines Aufforderungsbescheides im Sinne der oben zitierten Gesetzesbestimmung bzw. der oben angeführten Grundsätze sei somit nur dann rechtmäßig, wenn ausreichend Anhaltspunkte für den Verdacht bestünden, dass bei der betreffenden Person eine Erkrankung im Sinne des § 5 FSG-GV bestehe, oder dass es ihm wegen des Fehlens der Bereitschaft zur Verkehrsanpassung an der gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen mangle.

Im gegenständlichen Fall ergebe sich aus der Begründung des gegenständlichen Bescheides in keiner Weise, worin die begründeten Bedenken an seiner gesundheitlichen Eignung gelegen sein sollten. Selbst wenn man davon ausgehe, dass er nach einem Verkehrsunfall aggressiv gewesen sei und die Beteiligten beschimpft hätte (was nicht der Fall sei), so würde dies noch in keiner Weise auch nur im Ansatz darauf hindeuten, dass es ihm an der gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen mangle. Der diesbezügliche Zusammenhang erschließe sich nicht und sei seitens der Behörde auch in keiner Weise dargetan worden.

Jene behördlichen Argumente, welche auf Bedenken betreffend die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kfz abzielen würden, hätten mit der Verwendung von Kraftfahrzeugen in der Tat nichts zu tun; dass er bei der aktiven Teilnahme am Straßenverkehr nicht aggressiv sei, habe dieser über Jahre unter Beweis stellen können.

Im Übrigen sei auf die Judikatur des VwGH hinzuweisen, welcher zu § 24 Abs 4 FSG einen strengen Maßstab insbesondere dann anlege, wenn das behauptete Verhalten des Betroffenen mit dem Lenken von Kfz nichts zu tun habe.

In der Judikatur existiere kein Fall, in welchem bloße – wenn auch unbedachte – Äußerungen zur Annahme geführt hätten, dass die Nichteignung zum Lenken eines Kraftfahrzeuges gegeben sei.

Ein Bescheid gemäß § 24 Abs 4 FSG setze auch die entsprechenden begründeten Bedenken an der gesundheitlichen Eignung voraus und verfolge nicht den Zweck überhaupt erst zu überprüfen, ob derartige Bedenken vorlägen.

Mit Schreiben vom 14.05.2022 legte die belangte Behörde dem Landesverwaltungsgericht Niederösterreich den Verwaltungsakt zur Entscheidung über die Beschwerde vor; dies mit der Mitteilung, dass von der Möglichkeit einer Beschwerdevorentscheidung kein Gebrauch gemacht werde und auf die Durchführung einer mündlichen Verhandlung verzichtet werde.

### 3. Zum durchgeführten Ermittlungsverfahren

Da die gegenständliche Beschwerde gemäß Art 130 Abs 1 Z 1 B-VG nicht zurückzuweisen bzw. das Beschwerdeverfahren nicht einzustellen war, hatte das Landesverwaltungsgericht Niederösterreich darüber gemäß § 28 Abs 2 VwGVG in der Sache selbst zu entscheiden.

Beweis wurde erhoben durch Einsichtnahme in den unbedenklichen Verfahrensakt der belangten Behörde.

### 4. Feststellungen

Am 05.09.2019 verweigerte der Beschwerdeführer im Zuge einer Verkehrskontrolle in \*\*\*, obwohl vermutet werden konnte, dass er sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befand, die Durchführung eines Alkotests. Aufgrund eines während dieser Amtshandlung gezeigten aggressiven Verhaltens des Beschwerdeführers gegenüber den einschreitenden Polizeibeamten wurde ihm die Weiterfahrt untersagt, er letztendlich auch festgenommen und auf die Polizeiinspektion \*\*\* verbracht.

Aufgrund dieses Vorfalls entzog die Bezirkshauptmannschaft Mödling dem Beschwerdeführer mit Bescheid vom 10.09.2019, \*\*\*, die Lenkberechtigung für Kraftfahrzeuge der Klassen AM und B bis einschließlich 06.06.2020. Gleichzeitig wurde angeordnet, dass sich der Beschwerdeführer innerhalb der festgesetzten Entziehungszeit einer Nachschulung zu unterziehen habe und ordnete die Behörde die Beibringung eines von einem Amtsarzt erstellten Gutachtens über die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen für die Klassen AM und B innerhalb der festgesetzten Entziehungszeit an. Weiters wurde angeordnet, dass der Beschwerdeführer innerhalb dieser Zeit auch eine verkehrspsychologische Stellungnahme zum Lenken dieser Kraftfahrzeuge beizubringen habe. Der Bescheid enthält den Hinweis, dass dann, falls der Beschwerdeführer eine dieser Anordnungen innerhalb der festgesetzten Frist nicht befolgen oder die zur Erstellung des amtsärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde nicht beibringen oder die

Mitarbeit bei der Absolvierung der begleitenden Maßnahmen unterlassen sollte, die Entziehungsdauer nicht vor Befolgung der Anordnung enden werde.

Gegen diesen Bescheid hat der Beschwerdeführer fristgerecht Vorstellung erhoben, wurde von der belangten Behörde das Ermittlungsverfahren eingeleitet und das Verfahren hinsichtlich der Entziehung der Lenkberechtigung mit Bescheide vom 01.10.2019 bis zum Vorliegen einer rechtskräftigen Entscheidung des wegen des Vorfalles vom 05.09.2019 bei der belangten Behörde zur Zahl \*\*\* anhängigen Verwaltungsstrafverfahren ausgesetzt. Einem vom Beschwerdeführer dagegen eingebrachten Rechtsmittel wurde vom Landesverwaltungsgericht NÖ mit Erkenntnis vom 18.11.2019, LVwG-AV-1219/001-2019, keine Folge gegeben.

Aufgrund des der Entziehung der Lenkberechtigung zugrundeliegenden Sachverhalts wurde der Beschwerdeführer mit Straferkenntnis der belangten Behörde vom 22.07.2020, \*\*\*, wegen Übertretung nach § 5 Abs 2 und Abs 4 iVm § 99 Abs 1 lit b Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO) bestraft. Gegen dieses Straferkenntnis hat der Beschwerdeführer das Rechtsmittel der Beschwerde erhoben und war beim Landesverwaltungsgericht Niederösterreich zur LVwG-S-1695/001-2020 in weiterer Folge dazu das Beschwerdeverfahren anhängig.

Mit E-Mail der belangten Behörde vom 28.05.2020 wurde dem damaligen Rechtsvertreter des Beschwerdeführers mitgeteilt, dass aufgrund der Einschränkungen wegen Covid-19 die Beibringung der Nachschulung und des amtsärztlichen Gutachtens nicht möglich gewesen wäre und wurde die Frist zur Erbringung der begleitenden Maßnahmen bis 30.07.2020 verlängert.

Mit Schreiben vom 09.06.2020 ersuchte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers um Erstreckung der Frist zur Nachbringung der begleitenden Maßnahmen, nämlich der Durchführung des Nachschulungskurses, bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Strafverfahrens zu befristen. Er begründete dies damit, dass es nicht absehbar sei, ob das gegenständliche Verfahren für den Beschwerdeführer positiv oder negativ abgeschlossen werde. Für den Fall, dass dem eingebrachten Rechtsmittel stattgegeben werde, müsse der Beschwerdeführer keine Nachschulungskurse machen und wären die ihm anfallenden Kosten hierfür somit frustriert. Die belangte

Behörde bestätigte noch am selben Tag das Einlangen des Schreibens des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers und teilte mit, dass mit der Vorlage eines Nachweises der Nachschulung bis zur Rechtskraft des Strafbescheides zugewartet werde.

Am 27.07.2020 wurde der belangten Behörde die verkehrspsychologische Stellungnahme über die Überprüfung der kraftfahrerspezifischen Leistungsfähigkeit und der Bereitschaft zur Verkehrsanpassung des Beschwerdeführers, erstellt von der C, E, am 21.07.2020, vorgelegt. Mit dem amtsärztlichen Gutachten vom 12.02.2021 gemäß § 8 FSG wurde der Beschwerdeführer zum Lenken eines Kraftfahrzeuges der Klassen AM und B als geeignet erachtet.

Mit Schreiben vom 12.02.2021 ersuchte der Beschwerdeführer um Wiederausfolgung seines Führerscheins, welche noch am gleichen Tag erfolgte.

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Mödling vom 20.05.2021 wurde der Bescheid vom 01.10.2019 dahingehend berichtigt, als das zu \*\*\* anhängige Verfahren hinsichtlich Entziehung der Lenkberechtigung bis zum Vorliegen einer rechtskräftigen Entscheidung des wegen des Vorfalles vom 05.09.2019 bei der Bezirkshauptmannschaft Mödling zu \*\*\* anhängigen Verwaltungsstrafverfahrens ausgesetzt wird.

Mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Niederösterreich vom 02.11.2021, LVwG-S-1695/001-2020, wurde die Beschwerde gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Mödling vom 22.07.2020, \*\*\*, als unbegründet abgewiesen.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 07.01.2022, \*\*\*, wurde über die Vorstellung gegen den Bescheid vom 10.09.2019 dahingehend entschieden, als die Entziehung der Lenkberechtigung für die Klassen AM und B bis 06.06.2020 in vollem Umfang bestätigt wurde und ausgesprochen wurde, dass die mit diesem Bescheid angeordneten begleitenden Maßnahmen aufrecht bleiben.

Laut einer von der Polizeiinspektion \*\*\* am 02.03.2022 erstellten Meldung, \*\*\*, sei der Beschwerdeführer am 20.02.2022 mit seinem PKW im Zuge eines

Einparkvorganges auf einem Parkplatz am stehenden, eingeparkten Auto der Frau D angefahren. Der Beifahrer von Frau D habe daraufhin das Ausmaß des Schadens am PKW der Frau D sowie des Beschwerdeführers gefilmt. Der Beschwerdeführer habe sich im Rahmen des von der Unfallgegnerin versuchten Datenaustausches aggressiv gezeigt, habe Frau D und ihren Beifahrer unter anderem mit „Sie Arschloch“ beschimpft und den Unfallbericht zu Boden geworfen. Frau D habe, da mit dem Beschwerdeführer kein vernünftiges Gespräch oder ein Datenaustausch möglich gewesen sei, die Polizeiinspektion \*\*\* zwecks Unfallaufnahme aufgesucht. In der Folge habe auch der Beschwerdeführer selbst die Polizei verständigt. Gegenüber den Polizeibeamten, welche daraufhin den Unfallort aufgesucht hätten, habe sich der Beschwerdeführer ebenfalls aggressiv gezeigt, habe laut geschrien und mit seinem Verhalten die Aufnahme des Verkehrsunfalls erschwert. Aufgrund dieses Verhaltens des Beschwerdeführers sei eine weitere Streife zum Einsatzort beordert worden. Der Beschwerdeführer habe immer wieder die Fäuste neben dem Körper geballt, sich seine Oberbekleidung vom Leib gerissen und nur durch gutes Zureden seines ebenfalls anwesenden Vaters beruhigt werden können.

Die zitierte Meldung wurde von der Polizeiinspektion \*\*\* an die belangte Behörde übermittelt und eine Überprüfung der gesundheitlichen Eignung des Beschwerdeführers nach § 24 Abs 4 FSG angeregt. Die belangte Behörde erließ in weiterer Folge den angefochtenen Bescheid.

Erst mit E-Mail vom 25.08.2022 wurde der belangten Behörde die Bestätigung der F GmbH in \*\*\* vom 25.08.2022 übermittelt, aus welcher hervorgeht, dass der Beschwerdeführer beim Kuratorium für Verkehrssicherheit an einer Nachschulung für alkoholauffällige Lenker vom 03.08. bis 24.08.2022 im erforderlichen Umfang teilgenommen und ordnungsgemäß absolviert hat.

## 5. Beweiswürdigung

Der verfahrensgegenständliche Sachverhalt ist im festgestellten Rahmen als unstrittig zu betrachten und ergibt sich zweifelsfrei aus dem unbedenklichen Inhalt des von der belangten Behörde vorgelegten Verwaltungsaktes, insbesondere aus

den jeweils im Verwaltungsakt einliegenden Urkunden, in Verbindung mit dem Vorbringen des Beschwerdeführers im Verfahren.

## 6. Rechtslage

Gemäß § 28 Abs 1 VwGVG hat das Verwaltungsgericht, sofern die Beschwerde nicht zurückzuweisen oder das Verfahren einzustellen ist, die Rechtssache durch Erkenntnis zu erledigen; andernfalls zufolge § 31 Abs 1 VwGVG mit Beschluss.

Soweit es nicht Rechtswidrigkeit wegen Unzuständigkeit der Behörde als gegeben findet, hat es den angefochtenen Bescheid zufolge § 27 VwGVG aufgrund der Beschwerde (§ 9 Abs 1 Z 3 und 4) oder aufgrund der Erklärung über den Umfang der Anfechtung (§ 9 Abs 3) zu überprüfen und nach § 28 Abs 2 VwGVG grundsätzlich in der Sache zu entscheiden.

Die maßgeblichen Bestimmungen des Führerscheingesetzes (FSG) lauten auszugsweise:

### **„5. Abschnitt Entziehung, Einschränkung und Erlöschen der Lenkberechtigung Allgemeines**

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

1. die Lenkberechtigung zu entziehen oder
2. die Gültigkeit der Lenkberechtigung durch Auflagen, Befristungen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen einzuschränken. Diesfalls ist gemäß § 13 Abs. 5 ein neuer Führerschein auszustellen.

[...]

(3) Bei der Entziehung oder Einschränkung der Lenkberechtigung kann die Behörde begleitende Maßnahmen (Nachschulung und dgl.) oder die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens über die gesundheitliche Eignung anordnen. Die Behörde hat unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3a eine Nachschulung anzuordnen:

1. wenn die Entziehung in der Probezeit (§ 4) erfolgt,
  - 1a. wegen einer in § 7 Abs. 3 Z 3 genannten Übertretung,
2. wegen einer zweiten in § 7 Abs. 3 Z 4 genannten Übertretung innerhalb von vier Jahren oder
3. wegen einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 oder 1a StVO 1960.

Die Behörde hat unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3a und sofern es sich nicht um einen Probeführerscheinbesitzer handelt, bei der erstmaligen Übertretung gemäß § 99 Abs. 1b StVO 1960 ein Verkehrscoaching zur Bewusstmachung der besonderen Gefahren des Lenkens von Kraftfahrzeugen unter Alkoholeinfluss oder Suchtgiftbeeinträchtigung und dessen Folgen, bei Begehung einer Übertretung

gemäß § 99 Abs. 1b StVO 1960 innerhalb von fünf Jahren ab der Begehung einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 bis 1b StVO 1960 jedoch eine Nachschulung anzuordnen. Im Rahmen des amtsärztlichen Gutachtens kann die Beibringung der erforderlichen fachärztlichen oder einer verkehrspsychologischen Stellungnahme aufgetragen werden. Bei einer zweiten oder weiteren innerhalb von vier Jahren begangenen Übertretung gemäß § 7 Abs. 3 Z 3 oder einer (auch erstmaligen) Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 StVO 1960 ist unbeschadet der Bestimmungen des Abs. 3a zusätzlich die Beibringung eines von einem Amtsarzt erstellten Gutachtens über die gesundheitliche Eignung gemäß § 8 sowie die Beibringung einer verkehrspsychologischen Stellungnahme anzuordnen; im Fall einer Übertretung gemäß § 7 Abs. 3 Z 3 kann sich die verkehrspsychologische Untersuchung auf die Feststellung der Bereitschaft zur Verkehrsanpassung beschränken. Wurde eine dieser Anordnungen innerhalb der festgesetzten Frist nicht befolgt oder wurden die zur Erstellung des ärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde nicht beigebracht oder wurde die Mitarbeit bei Absolvierung der begleitenden Maßnahme unterlassen, so endet die Entziehungsdauer nicht vor Befolgung der Anordnung. Wurde von einem Probeführerscheinbesitzer die Anordnung der Nachschulung nicht befolgt oder die Mitarbeit bei dieser unterlassen, so ist die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen. Wurde die Anordnung der Absolvierung der fehlenden Stufe(n) gemäß § 4c Abs. 2 nicht befolgt oder wurde dabei die Mitarbeit unterlassen, so ist die Lenkberechtigung jener Klasse, für die die angeordnete(n) Stufe(n) nicht absolviert wurde(n), bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen. Eine diesbezügliche Entziehung der Klasse B zieht jedenfalls eine Entziehung der Klassen C(C1), CE(C1E), D(D1) und DE(D1E) nach sich. Die Anordnung der begleitenden Maßnahme oder des ärztlichen Gutachtens hat entweder im Bescheid, mit dem die Entziehung oder Einschränkung ausgesprochen wird, oder in einem gesonderten Bescheid zugleich mit dem Entziehungsbescheid zu erfolgen. Die Behörde hat eine angemessene Frist zu setzen, innerhalb derer das Verkehrscoaching zu absolvieren ist. Wird das Verkehrscoaching nicht innerhalb dieser Frist absolviert, hat die Behörde die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen.

[...]

(4) Bestehen Bedenken, ob die Voraussetzungen der gesundheitlichen Eignung noch gegeben sind, ist ein von einem Amtsarzt erstelltes Gutachten gemäß § 8 einzuholen und gegebenenfalls die Lenkberechtigung einzuschränken oder zu entziehen. Bei Bedenken hinsichtlich der fachlichen Befähigung ist ein Gutachten gemäß § 10 einzuholen und gegebenenfalls die Lenkberechtigung zu entziehen. Leistet der Besitzer der Lenkberechtigung innerhalb der festgesetzten Frist einem rechtskräftigen Bescheid, mit der Aufforderung, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, die zur Erstattung des amtsärztlichen Gutachtens erforderlichen Befunde zu erbringen oder die Fahrprüfung neuerlich abzulegen, keine Folge, ist ihm die Lenkberechtigung bis zur Befolgung der Anordnung zu entziehen.

[...]"

### **„Erlöschen der Lenkberechtigung**

**§ 27.** (1) Eine Lenkberechtigung erlischt:

1. nach Ablauf einer Entziehungsdauer von mehr als 18 Monaten;

[...]"

### **„Ablauf der Entziehungsdauer**

**§ 28.** (1) Der Führerschein ist nach Ablauf der Entziehungsdauer auf Antrag wieder auszufolgen, wenn

1. die Entziehungsdauer nicht länger als 18 Monate war und
2. keine weitere Entziehung der Lenkberechtigung angeordnet wird.

(2) Vor Wiederausfolgung des Führerscheines ist das Lenken von Kraftfahrzeugen unzulässig."

## 7. Erwägungen

Der Beschwerdeführer hat sich am 05.09.2019 als Lenker eines Kraftfahrzeuges, nach Aufforderung durch ein besonders geschultes Organ der Bundespolizei, geweigert, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen zu lassen, wobei habe vermutet werden können, dass er zum Zeitpunkt der Anhaltung das Fahrzeug in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand gelenkt hatte, und dadurch eine Übertretung gemäß § 5 Abs 2 und § 5 Abs 4 StVO iVm § 99 Abs 1 lit b StVO begangen.

Eine derartige Tatsache stellt eine entziehungsrelevante Tatsache dar, ist die Lenkberechtigung gemäß § 26 Abs 2 Z 1 FSG auf die Dauer von mindestens sechs Monaten zu entziehen und gemäß § 24 Abs 3 FSG gleichzeitig die Absolvierung einer Nachschulung anzuordnen. Wird diese nicht innerhalb der Entziehungsdauer absolviert, verlängert sich die Entziehungsdauer bis zur Befolgung dieser Anordnung.

Aufgrund der pandemiebedingten kurzfristigen Unmöglichkeit der Absolvierung der Nachschulung wurde die Frist bis zum 30.07.2020 erstreckt.

Im vorliegenden Fall wirkte die Entziehungsdauer, da die Nachschulung auch nicht nach der gesetzten Nachfrist nicht absolviert wurde, gemäß § 24 Abs 3 FSG über das festgesetzte Ende der Entziehungsdauer hinaus. Diese Rechtsfolge tritt ex lege ein.

Selbst wenn man das E-Mail der belangten Behörde vom 09.06.2020 als Bescheid qualifizieren würde, kann aus der darin gewählten Formulierung, dass „mit der Vorlage eines Nachweises der Nachschulung bis zur Rechtskraft des Strafbescheides zugewartet“ werde, nicht geschlossen werden, es würde der Vorstellung gegen den Mandatsbescheid eine ex lege ausgeschlossene aufschiebende Wirkung zugestanden bzw. es würde damit die Rechtsfolge der Nichtabsolvierung der Nachschulung, und in weiterer Folge das Erlöschen der Lenkberechtigung nach Ablauf einer Entziehungsdauer von mehr als 18 Monaten, nicht eintreten. Dafür spricht neben der Wortinterpretation auch der Grundsatz der gesetzeskonformen Auslegung von Bescheidsprüchen, zumal eine Nachschulung

gemäß § 24 Abs 3 Z 3 FSG zwingend anzuordnen war und es zur Wiederherstellung der Verkehrszuverlässigkeit der Absolvierung einer Nachschulung bedarf.

Ebenso wenig befreite der Umstand, dass parallel zum Entziehungsverfahren beim Landesverwaltungsgericht NÖ auch ein Beschwerdeverfahren über den verfahrensgegenständlichen Verwaltungsstraftatbestand anhängig war, den Beschwerdeführer, will er den Führerschein nach Ablauf der im Entziehungsbescheid festgesetzten Frist wiedererlangen, nicht von der Verpflichtung, sich einer Nachschulung zu unterziehen, wobei hier im Besonderen nochmals festzuhalten ist, dass der Beschwerdeführer die Nachschulung auch nicht unmittelbar nach Abschluss dieses Beschwerdeverfahrens absolvierte, sondern damit noch mehr als neun Monate zugewartet hat.

Zumal eine aufrechte Entziehung der Lenkberechtigung der Ausfolgung des Führerscheines gemäß § 28 Abs 1 FSG entgegensteht, stellt die faktische Übergabe des Führerscheins an den Beschwerdeführer eine bloße manipulative Tätigkeit der Behörde dar. Damit wurde lediglich ein Dokument ausgehändigt und handelt es sich dabei nicht um einen bescheidmäßigen Abspruch über das Bestehen oder Nichtbestehen eines Rechtes.

Da der Beschwerdeführer somit der mit Bescheid vom 10.09.2019 erlassenen und mit Bescheid vom 07.01.2022 bestätigten Anordnung, sich einer Nachschulung zu unterziehen, nicht nachgekommen ist, ist seine Lenkberechtigung gemäß § 27 Abs 1 Z 1 FSG bereits im März 2021 erloschen. Nach ständiger Rechtsprechung des VwGH sind Behörden und Parteien an den Ausspruch einer Behörde in einem rechtskräftigen Bescheid gebunden (94/10/0173).

Ist die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers im Zeitpunkt der Erlassung des Aufforderungsbescheides bereits durch Zeitablauf gemäß § 27 Abs 1 Z 1 FSG erloschen, ist der Aufforderungsbescheid rechtswidrig, da die Aufforderung, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, gemäß § 24 Abs 4 FSG nur gegenüber Personen, die im Besitz einer aufrechten Lenkberechtigung sind, erlassen werden kann.

Die mit dem angefochtenen Bescheid vom 12.04.2022 getroffene Anordnung erweist sich im Ergebnis als verfehlt und war dieser Bescheid daher spruchgemäß aufzuheben.

#### 8. Zur Nichtdurchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung

Von der Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs 2 Z 1 VwGVG abgesehen werden, zumal bereits aufgrund der Aktenlage feststand, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

#### 9. Zur Unzulässigkeit der ordentlichen Revision

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig, da im gegenständlichen Verfahren keine Rechtsfrage zu lösen war, der im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG grundsätzliche Bedeutung zukommt, insbesondere weil die Entscheidung einerseits nicht von der oben zitierten und einheitlichen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes abweicht, sich andererseits auf den eindeutigen und klaren Gesetzeswortlaut stützen kann (VwGH Ra 2015/07/0095) und überdies lediglich eine einzelfallbezogene Beurteilung vorzunehmen war, zu deren Überprüfung der Verwaltungsgerichtshof im Allgemeinen nicht berufen ist (VwGH Ro 2015/03/0035).