

Geschäftszeichen:

LVwG-2021/31/0679-9

Ort, Datum:

Innsbruck, 5.7.2021

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seinen Richter Mag. Hengl über die Beschwerde des AA, Adresse 1, **** Z, vertreten durch BB Rechtsanwälte, Adresse 2, **** Y, gegen Spruchpunkt 1. des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft X vom 22.1.2021, ***, betreffend die Abweisung eines Antrages auf Ausfolgung des Führerscheines,

zu Recht:

1. Die Beschwerde wird als **unbegründet abgewiesen**.
2. Die **ordentliche Revision** ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG **nicht zulässig**.

Entscheidungsgründe

I. Verfahrensgang:

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 22.7.2020, ***, wurde der Beschwerdeführer gemäß § 24 Abs 4 FSG aufgefordert, sich binnen 10 Tagen ab Zustellung dieses Bescheides zum Zwecke der Beurteilung der gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen einer amtsärztlichen Untersuchung bei der Gesundheitsabteilung der Bezirkshauptmannschaft X zu unterziehen.

Begründend wurde auf einen Bericht der Polizeiinspektion Z vom 15.7.2020 verwiesen, wonach der Beschwerdeführer im Rahmen seiner Einvernahme angegeben habe, dass er wöchentlich 20 bis 25 Gramm Cannabis konsumiere.

In der Stellungnahme des Amtsarztes vom 22.7.2020 werde festgehalten, dass aufgrund des massiven regelmäßigen Cannabiskonsums beim Beschwerdeführer die gesundheitliche Eignung zum Lenken eines Kraftfahrzeuges überprüft werde sollte.

Dieser Bescheid blieb unbekämpft und ist in Rechtskraft erwachsen.

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 24.8.2020, ***, wurde der Beschwerdeführer gemäß § 24 Abs 4 AVG aufgefordert, innerhalb von 4 Wochen ab Bescheidzustellung einen Befund einer verkehrspsychologischen Untersuchung (VPU) zur Abklärung der gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen vorzulegen, widrigenfalls die Lenkberechtigung ohne weiteres Verfahren bis zum Nachweis der gesundheitlichen Eignung entzogen werde.

Begründend wurde in diesem Bescheid ausgeführt, dass sich der Beschwerdeführer am 11.8.2020 einer amtsärztlichen Untersuchung unterzogen habe und sich dabei die Beibringung einer verkehrspsychologischen Untersuchung als erforderlich erwiesen habe.

Auch dieser Bescheid ist in Rechtskraft erwachsen.

Aufgrund der nicht fristgerechten Erfüllung dieser Vorlageanordnung wurde mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 2.11.2020, ***, die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers für die Klassen AM und B bis zur Befolgung der Anordnung ab Zustellung des Bescheides entzogen.

Dieser Bescheid wurde am 4.11.2020 an den Beschwerdeführer zugestellt und blieb unbekämpft. Die zur Formalentziehung führende fehlende verkehrspsychologische Untersuchung wurde noch am selben Tag an die belangte Behörde übermittelt.

Laut der vorgelegten verkehrspsychologischen Stellungnahme gemäß § 17 FSG-GV vom 23.9.2020 ist der Beschwerdeführer aus verkehrspsychologischer Sicht zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Führerscheingruppe 1 derzeit „nicht geeignet“.

Hinsichtlich dieser Schlussfolgerung wurde in der VPS begründend ins Treffen geführt wie folgt:

„Er konsumierte regelmäßig und gewohnheitsmäßig illegale Drogen in Form von Joints, weshalb es nur eine Frage von Zeit war, wann er dabei im Straßenverkehr entsprechend auffallen würde. Ein Unrechtsbewusstsein dabei konnte nicht festgestellt werden; seine aktuelle Drogenabstinenz war nicht nach selbstkritischer Auseinandersetzung mit seinem Fehlverhalten motiviert, sondern aus der Notwendigkeit heraus, den Führerschein zu behalten. Zudem war bei seiner Vorgeschichte eine Drogenabstinenz von zumindest 3 Monate zu fordern, aktuell war nur etwa die Hälfte nachvollziehbar (letzter Joint: 30.7.2020). Es fehlte aktuell an der entsprechenden Fehlereinsicht und am nötigen Problembewusstsein, weshalb von einer erhöhten Rückfallwahrscheinlichkeit auszugehen gewesen sei. Bei vorliegender Befundlage sei damit keine ausreichende Bereitschaft zur Verkehrsanpassung zu erwarten.“

Dementsprechend wurde mit amtsärztlichem Gutachten der Bezirkshauptmannschaft X nach § 8 FSG vom 4.11.2020 unter Hinweis auf die Ergebnisse und die maßgebliche Begründung der verkehrspsychologischen Untersuchung vom 23.9.2020 die derzeitige gesundheitliche Nichteignung des Beschwerdeführers zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppe 1 ausgesprochen.

Mit Eingabe des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers vom 22.12.2020 wurde bei der belangten Behörde der Antrag gestellt, dem Beschwerdeführer seinen Führerschein unverzüglich auszufolgen.

Begründend wurde dazu ausgeführt, dass die Einschätzung des Verkehrspsychologen in der verkehrspsychologischen Untersuchung, wonach die ausreichende Bereitschaft zur Verkehrsanpassung nicht gegeben sei, un schlüssig sei, weil eine solche die Prognose voraussetzen würde, dass konkret zu befürchten sei, dass der Antragsteller in Zukunft unter Suchtmittelbeeinträchtigung ein Fahrzeug lenken würde.

Gleichzeitig wurde mit dem Ausfolgungsantrag eine fachärztliche Stellungnahme des Facharztes für Psychiatrie und Neurologie, CC, vom 18.12.2020 in Vorlage gebracht, wonach für AA die Erteilung der Lenkberechtigung der Gruppe 1 in fachärztlicher Sicht „befürwortet werden“ könne, wenn diese befristet auf ein Jahr mit regelmäßigen begleitenden Harnkontrollen (THC ausreichend) erteilt werde.

Mit Eingabe des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers vom 11.1.2021 wurde bei der belangten Behörde urgiert, den Ausfolgungsantrag vom 22.12.2020 unverzüglich zu erledigen.

In der amtsärztlichen Stellungnahme vom 8.1.2021 führte der medizinische Amtssachverständige der belangten Behörde, DD, zusammenfassend aus, dass das amtsärztliche Gutachten vom 4.11.2020 zum Beurteilungszeitpunkt voll aufrecht bleibe und es zur Frage, ob der Beschwerdeführer zum derzeitigen Zeitpunkt „geeignet“, „bedingt geeignet“ oder weiterhin „nicht geeignet“ zum Lenken eines Kraftfahrzeuges der Gruppe 1 sei, einer neuerlichen amtsärztlichen Begutachtung im Rahmen einer amtsärztlichen Untersuchung unter Einbeziehung der neu vorgelegten Befunde bedürfe.

Dementsprechend wurde mit Verfahrensordnung der belangten Behörde vom 18.1.2021 – unter Bezugnahme auf den Antrag auf unverzügliche Erledigung des Ausfolgungsantrages vom 11.1.2021 - der Beschwerdeführer aufgefordert, unverzüglich, längstens jedoch binnen 10 Tagen ab Zustellung dieses Schreibens, einen Termin zum Zwecke einer neuerlichen amtsärztlichen Untersuchung mit dem Gesundheitsamt der Bezirkshauptmannschaft X zu vereinbaren.

Die fristgerecht gegen diese Verfahrensordnung erhobene Beschwerde wurde mit Schriftsatz des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers vom 19.5.2021 ausdrücklich zurückgezogen.

Mit dem nunmehr bekämpften Bescheid der Bezirkshauptmannschaft X vom 22.1.2021, ***, wurde zu Spruchpunkt 1) der Ausfolgungsantrag des Beschwerdeführers vom 22.12.2020 „mangels Mitwirkung im Feststellungsverfahren sowie mangels gesundheitlicher Eignung“ als unbegründet abgewiesen.

In einem weiteren Spruchpunkt 2) wurde – in der Form eines Mandatsbescheides - die Lenkberechtigung des nunmehrigen Beschwerdeführers, ausgestellt von der Bezirkshauptmannschaft X am 1.8.2018, „mangels gesundheitlicher Eignung ab Zustellung dieses Bescheides entzogen“.

Begründend wurde dazu ausgeführt, dass sich der Beschwerdeführer zur behördlichen Anordnung vom 18.1.2021, sich einer neuerlich amtsärztlichen Untersuchung zu unterziehen, mit Antwortschreiben vom 20.1.2021 dahingehend geäußert habe, dass kein Anlass bestehe, sich einer zweiten amtsärztlichen Untersuchung zu unterziehen.

Aufgrund dieser Mitteilung müsse davon ausgegangen werden, dass sich der Antragsteller nicht dazu bereit erkläre, an der Feststellung seiner gesundheitlichen Eignung weiterhin mitzuwirken. Das Vorliegen der gesundheitlichen Eignung des Antragstellers habe somit nicht festgestellt werden können, „weswegen der Ausfolgung des Führerscheines“ „auch bei Befolgung der Anordnung vom 2.11.2020“ nicht habe stattgegeben werden können.

In der fristgerecht dagegen erhobenen Beschwerde brachte AA durch seinen ausgewiesenen Rechtsvertreter vor, dass die belangte Behörde die Abweisung des Antrages auf Wiederausfolgung gemäß § 28 Abs 1 FSG auf die mangelnde Mitwirkung im Feststellungsverfahren sowie auf die mangelnde gesundheitliche Eignung stütze. Dies sei keine taugliche Begründung für die Abweisung des Antrages gemäß § 28 Abs 1 FSG.

Im Entziehungsverfahren sei von der Behörde zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die bestehende Berechtigung weggefallen sei. Dazu gibt § 24 Abs 4 dritter Satz FSG der Behörde die Möglichkeit, die Beibringung von Befunden oder Stellungnahmen oder eine amtsärztliche Untersuchung anzuordnen und die Befolgung dieser Anordnungen durch „formale Entziehung“ gemäß § 24 Abs 4 dritter Satz FSG mittelbar zu erzwingen.

Im Gesamtzusammenhang könne der angefochtene Spruchpunkt 1. nur so verstanden werden, dass die Behörde den Wiederausfolgungsantrag gemäß § 28 Abs 1 FSG abweise, weil sie gleichzeitig unter Anwendung des § 57 AVG die Lenkberechtigung wegen gesundheitlicher Nichteignung entziehe. Damit schaffe sie die formale Voraussetzung für die Abweisung des Antrages gemäß § 28 Abs 1 Z 2 FSG, dass eine weitere Entziehung der Lenkberechtigung angeordnet worden sei.

Die in den Spruchpunkten 2. bis 4. verfügte Entziehung wegen gesundheitlicher Nichteignung sei völlig gesetzlos:

Die belangte Behörde stütze die Entziehung wegen gesundheitlicher Nichteignung darauf, dass sie sich mangels Bereitschaft des Beschwerdeführers, sich nochmals amtsärztlich untersuchen zu lassen, kein abschließendes Urteil bilden könne, ob die gesundheitliche Eignung gegeben sei. Wenn eine bestehende Lenkberechtigung wegen gesundheitlicher Nichteignung entzogen werden solle, könne dies nur dann geschehen, wenn die Behörde (auf Basis eines amtsärztlichen Gutachtens) positiv feststelle, dass die Erteilungsvoraussetzung „gesundheitliche Eignung“ nicht mehr vorliege. Die Entziehung erfolge gemäß § 25 Abs 2 FSG für die Dauer der gesundheitlichen Nichteignung.

Nach der Begründung des angefochtenen Bescheides sei aber gerade nicht geklärt, ob die gesundheitliche Eignung des Beschwerdeführers weggefallen sei, weil sich dieser nicht noch einmal habe amtsärztlich untersuchen lassen. Nach der Bescheidbegründung führe der Amtsarzt selbst aus, dass für ein abschließendes Urteil, ob die gesundheitliche Eignung gegeben sei oder nicht, eine nochmalige Untersuchung des Beschwerdeführers erforderlich sei. Damit sei allerdings eindeutig, dass der Amtsarzt derzeit den Beschwerdeführer nicht als „gesundheitlich nicht geeignet“ beurteile. Die Entziehung der Lenkberechtigung wegen gesundheitlicher Nichteignung, ohne dass die gesundheitliche Nichteignung festgestellt worden sei, verstoße gegen die Rechtskraft der Erteilung. Wenn die belangte Behörde eine nochmalige amtsärztliche Untersuchung für erforderlich halte, habe sie (ohne Handlungsalternative)

gemäß § 24 Abs 4 dritter Satz FSG vorzugehen. In Wahrheit stützte die Behörde die Entziehung ausschließlich auf die Nichtbefolgung der Verfahrensordnung, sich noch einmal amtsärztlich untersuchen zu lassen. Die Verfahrensordnung der belangten Behörde vom 18.1.2021, dass sich der Beschwerdeführer noch einmal amtsärztlich untersuchen habe zu lassen, erweist sich jedoch als inhaltlich nicht begründet und in zweierlei Hinsicht willkürlich:

Im gegenständlichen Entziehungsverfahren sei bereits am 11.8.2020 aufgrund eines Aufforderungsbescheides gemäß § 24 Abs 4 dritter Satz FSG eine amtsärztliche Untersuchung erfolgt. Aus welchen Grund eine nochmalige Untersuchung erforderlich sein sollte, werde nicht schlüssig dargelegt. Voraussetzung dafür, dass der Beschwerdeführer zu einer neuerlichen amtsärztlichen Untersuchung verpflichtet werden hätte können, hätten Umstände sein müssen, dass sich in der Zwischenzeit im Gesundheitszustand des Beschwerdeführers neue Aspekte ergeben hätten, die auf einen Wegfall der gesundheitlichen Eignung oder zumindest auf eine relevante Verschlechterung des maßgeblichen Gesundheitszustandes seit 11.8.2020 hinweisen. Der Amtsarzt sei auf Basis der Untersuchungsergebnisse vom 11.8.2020 in der Lage, anhand der am 4.11.2020 eingelangten verkehrspsychologischen Stellungnahme, der seit September 2020 laufend eingelangten monatlichen Harnbefunde sowie der am 22.12.2020 vorgelegten psychiatrischen Stellungnahme ein Gutachten zu erstatten, ob die gesundheitliche Eignung uneingeschränkt, nur eingeschränkt oder überhaupt nicht gegeben sei. Eine die Wiederausfolgung gemäß § 28 Abs 1 FSG vereitelnde „formale“ Entziehung hätte nur dann ausgesprochen werden können, wenn die Verpflichtung, sich nochmals amtsärztlich untersuchen zu lassen, mit Bescheid gemäß § 24 Abs 4 dritter Satz FSG rechtskräftig ausgesprochen worden wäre und der Beschwerdeführer dieser Aufforderung nicht entsprochen hätte.

Die belangte Behörde habe somit in Missachtung der elementaren Grundsätze des Verfahrens nach dem FSG eine Entziehung wegen gesundheitlicher Nichteignung in purer Willkür „herbeigezaubert“ um nur den seit Einbringung am 22.12.2020 berechtigten Antrag auf Wiederausfolgung zu vereiteln.

Abschließend wurden in diesem Rechtsmittel die Anträge auf Anberaumung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung sowie auf Abänderung des angefochtenen Bescheides dahingehend gestellt, dass dem Wiederausfolgungsantrag stattgegeben werde.

Mit Eingabe des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers vom 19.4.2021 wurde unter anderem der Antrag auf Durchführung einer mündlichen Beschwerdeverhandlung ausdrücklich zurückgezogen.

Beweis wurde aufgenommen durch Einsichtnahme in den vorgelegten Behördenakt sowie durch ergänzende Einholung der verkehrspsychologischen Stellungnahme vom 23.9.2020 bei der belangten Behörde.

Mit Beschluss des Landesverwaltungsgerichtes Tirol vom 19.5.2021, LVwG-***, wurde das Beschwerdeverfahren gegen das als Verfahrensordnung bezeichnete Schreiben der Bezirkshauptmannschaft X vom 18.1.2021, ***, in Folge der Zurückziehung dieses Rechtsmittels mit Schreiben vom 19.5.2021 eingestellt.

Weiters unterzog sich der Beschwerdeführer auf Anregung des Verhandlungsleiters am 11.5.2021 freiwillig der amtsärztlichen Untersuchung und wurde dem Beschwerdeführer am selben Tag eine bis 11.11.2021 befristete Lenkberechtigung der Gruppen AM und B unter der Auflage regelmäßiger Kontrolluntersuchungen des Harns auf THC in einmonatigen Abständen erteilt.

II. Sachverhalt:

Aufgrund der vorliegenden und der aufgenommenen Beweise steht nachfolgender Sachverhalt als erwiesen fest:

Der Beschwerdeführer, dem mit Führerschein vom 1.8.2018 eine unbefristete Lenkberechtigung der Klassen AM und B ohne Auflagen erteilt wurde, wurde mit rechtskräftigem Bescheid der belangten Behörde vom 24.8.2020 zur Vorlage einer verkehrspsychologischen Untersuchung innerhalb von 4 Wochen ab Zustellung des Bescheides aufgefordert, widrigenfalls die Lenkberechtigung bis zum Nachweis der gesundheitlichen Eignung entzogen werde.

Weiters wurde mit rechtskräftigem Bescheid der belangten Behörde vom 2.11.2020 die formale Entziehung der Lenkberechtigung wegen Nichtbefolgung dieser Anordnung ausgesprochen.

Am 4.11.2020 hat der Beschwerdeführer die verkehrspsychologische Untersuchung vom 23.9.2020 nachgereicht und damit wegen Befolgung der Anordnung die Formalentziehung beendet.

Trotz Vorliegens eines sich mit dem Ergebnis und der Begründung der verkehrspsychologischen Untersuchung auseinandersetzenen amtsärztlichen Gutachtens vom 4.11.2020 hat es die belangte Behörde im zeitlichen Nahebereich der Beendigung der Formalentziehung unterlassen, die Entziehung der Lenkberechtigung des Beschwerdeführers aufgrund gesundheitlicher Nichteignung auszusprechen.

Evident ist vor diesem Hintergrund, dass im Zeitraum vom 5.11.2020 bis zur Zustellung des Entziehungsbescheides der belangten Behörde vom 22.1.2021, ***, am 29.1.2021 die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers nicht wegen gesundheitlicher Nichteignung entzogen wurde.

Schließlich wurde dem Beschwerdeführer nach ärztlichem Gutachten gemäß § 8 FSG vom 11.5.2021, wonach der Beschwerdeführer „bedingt geeignet“ zum Lenken von Kraftfahrzeugen Gruppe 1 sei, sowie einem Antrag des Beschwerdeführers auf Ausstellung des Führerscheines vom 11.5.2021 am selben Tag eine befristete Lenkberechtigung bis 11.11.2021 unter der Auflage begleitender monatlicher Untersuchungen des Harns auf THC erteilt.

III. Beweiswürdigung:

Der festgestellte Sachverhalt stützt sich auf den vorliegenden Führerscheinakt sowie die seitens des gefertigten Gerichts eingeholten Unterlagen und die seitens des Rechtsvertreters im Verfahren vor dem Landesverwaltungsgericht abgegebenen Eingaben samt Beilagen vom 19.4.2021, 28.4.2021 und 19.5.2021 und sind soweit unstrittig.

IV. Rechtliche Grundlagen:

Im gegenständlichen Fall sind folgende Bestimmungen des Führerscheingesetz, BGBl I Nr 120/1997 idF BGBl I Nr 48/2021 (FSG), maßgeblich:

*„Allgemeine Voraussetzungen für die Erteilung einer Lenkberechtigung
§ 3*

(1) Eine Lenkberechtigung darf nur Personen erteilt werden, die:

- 1. das für die angestrebte Klasse erforderliche Mindestalter erreicht haben (§ 6),*
- 2. verkehrszuverlässig sind (§ 7),*
- 3. gesundheitlich geeignet sind, ein Kraftfahrzeug zu lenken (§§ 8 und 9),*
- 4. fachlich zum Lenken eines Kraftfahrzeuges befähigt sind (§§ 10 und 11) und*
- 5. den Nachweis erbracht haben, in lebensrettenden Sofortmaßnahmen bei einem Verkehrsunfall oder, für die Lenkberechtigung für die Klasse D, in Erster Hilfe unterwiesen worden zu sein.*

[...]

*Gesundheitliche Eignung
§ 8*

(1) Vor der Erteilung einer Lenkberechtigung hat der Antragsteller der Behörde ein ärztliches Gutachten vorzulegen, daß er zum Lenken von Kraftfahrzeugen gesundheitlich geeignet ist. Das ärztliche Gutachten hat auszusprechen, für welche Gruppe(n) von Lenkberechtigungen der Antragsteller gesundheitlich geeignet ist, darf im Zeitpunkt der Entscheidung nicht älter als 18 Monate sein und ist von einem in die Ärzteliste eingetragenen sachverständigen Arzt gemäß § 34 zu erstellen. Die militärärztliche Feststellung der gesundheitlichen Eignung zum Lenken eines Kraftfahrzeuges einer oder mehrerer Gruppe(n) gilt für die Dauer von 18 Monaten ab ihrer Ausstellung auch als solches ärztliches Gutachten.

(2) Sind zur Erstattung des ärztlichen Gutachtens besondere Befunde oder im Hinblick auf ein verkehrspsychologisch auffälliges Verhalten eine Stellungnahme einer verkehrspsychologischen Untersuchungsstelle erforderlich, so ist das ärztliche Gutachten von einem Amtsarzt zu erstellen; der Antragsteller hat diese Befunde oder Stellungnahmen zu erbringen. Wenn im Rahmen der amtsärztlichen Untersuchung eine sichere Entscheidung im Hinblick auf die gesundheitliche Eignung nicht getroffen werden kann, so ist erforderlichenfalls eine Beobachtungsfahrt anzuordnen.

[...]

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.

Für den Zeitraum einer Entziehung der Lenkberechtigung für die Klassen A1, A2, A, B oder F ist auch das Lenken von vierrädrigen Leichtkraftfahrzeugen unzulässig, es sei denn es handelt sich

1. um eine Entziehung gemäß § 24 Abs. 3 achter Satz oder

2. um eine Entziehung der Klasse A mangels gesundheitlicher Eignung, die ausschließlich mit dem Lenken von einspurigen Kraftfahrzeugen zusammenhängt.

Bei besonders berücksichtigungswürdigen Gründen kann von der Entziehung der Klasse AM hinsichtlich der Berechtigung zum Lenken von Motorfahrrädern abgesehen werden. Dies ist auch dann möglich, wenn der Betreffende die Lenkberechtigung für die Klasse AM nur im Wege des § 2 Abs. 3 Z 7 besitzt.

[...]

(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.

[...]

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."

Darüber hinaus ist folgende Bestimmung der Führerscheingesetz-Gesundheitsverordnung, BGBl Nr 322/1997 idF BGBl II Nr 228/2019 (FSG-GV), von Belang:

*„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.

[...]

(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.“

V. Rechtliche Erwägungen:

1. Zunächst ist aufgrund des festgestellten Sachverhaltes davon auszugehen, dass die mittels Bescheid der belangten Behörde vom 2.11.2020, ***, angeordnete Formalentziehung durch Erfüllung der Anordnung – konkret durch die nachträgliche Beibringung der verkehrspsychologischen Untersuchung vom 23.9.2020, am 4.11.2020 geendet hat, dies selbst dann, wenn die vorgelegte verkehrspsychologische Untersuchung im Ergebnis ausgesprochen hat, dass der Beschwerdeführer aus verkehrspsychologischer Sicht derzeit als zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Führerscheingruppe 1 nicht geeignet sei, zumal ein allfälliger „negativer“ Inhalt des Gutachtens die Verlängerung der Formalentziehung nicht rechtfertigen kann (vgl VwGH 15.5.2007, 2006/11/0233).

Die formale Entziehung wurde daher einerseits mit Nachreichung der negativen verkehrspsychologischen Untersuchung durch den Beschwerdeführer am 4.11.2020 beendet und ist andererseits davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer im Zeitraum vom 5.11.2020 bis zur Zustellung des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft X vom 22.1.2021, ***, am 29.1.2021, in dessen Spruchpunkt 2. die Lenkberechtigung ab Zustellung dieses Bescheides mangels gesundheitlicher Eignung entzogen wurde, keine aufrechte Entziehung der Lenkberechtigung aufwies.

2. Nicht gefolgt werden kann jedoch der Argumentation des Beschwerdeführers, wonach die neuerliche Anordnung zur amtsärztlichen Untersuchung gemäß Verfahrensordnung der Bezirkshauptmannschaft X vom 18.1.2021, ***, rechtswidrig war und in dieser Fallkonstellation nicht hätte ergehen dürfen:

Für die Rechtsansicht, dass mit der Erlassung eines Aufforderungsbescheides, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, kein weiteres Mal von Abs 4 Gebrauch gemacht werden kann, besteht keine Grundlage. Vielmehr kann zur Erreichung des Gesetzeszweckes des Abs 4 dritter Satz –

nämlich Klärung begründeter Bedenken gegen die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen – die „gestaffelte“ Erlassung von Aufforderungsbescheiden erforderlich sein, etwa dann, wenn der Amtsarzt für die Erstattung seines Gutachtens weitere Befunde benötigt (vgl VwGH 26.06.2017, Ra 2017/11/0063).

Eine ebensolche Fallkonstellation war gegenständlich gegeben, zumal durch die im Ausfolgungsantrag des Beschwerdeführers vom 22.12.2020 beigelegte Stellungnahme des psychiatrischen und neurologischen Facharztes CC vom 18.12.2020 – in teilweisem Widerspruch zu den Ergebnissen der VPU vom 23.9.2020 und dem Fazit des amtsärztlichen Gutachtens vom 4.11.2020 – nicht nur eine ca. sechsmonatige Suchtmittelabstinenz diagnostiziert sondern im Ergebnis auch eine bedingte Eignung des Beschwerdeführers zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppe 1 suggeriert wurde.

3. Zu vergegenwärtigen ist an diese Stelle, dass die Vorlage einer negativen verkehrspsychologischen Untersuchung nicht zwingend zur Folge hat, dass die Lenkberechtigung mangels gesundheitlicher Eignung zu entziehen ist.

Allerdings hat der Verwaltungsgerichtshof die Auffassung vertreten, dass im Einzelfall nachvollziehbar sein muss, warum Testergebnisse außerhalb der Norm liegen (vgl VwGH 20.3.2001, 99/11/0101). Im Rahmen seiner Beschuldigtenvernehmung vor der Polizeiinspektion Z vom 30.6.2020 gab der Beschwerdeführer an, dass er regelmäßig Suchtmittel konsumiere und wöchentlich 20 bis 25 Gramm Cannabis, das sind hochgerechnet 40 bis 50 Joints in der Woche, konsumiere/rauche.

Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer zum damaligen Zeitpunkt jedenfalls von Suchtmitteln abhängig war. Wenn der verkehrspsychologische Sachverständige im Rahmen der verkehrspsychologischen Stellungnahme vom 23.9.2020 nunmehr sodann ausführt

„Er konsumiere regelmäßig und gewohnheitsmäßig illegale Drogen in Form von Joints, weshalb es nur eine Frage von Zeit war, wann er dabei im Straßenverkehr entsprechend auffallen würde. Ein Unrechtsbewusstsein dabei konnte nicht festgestellt werden; seine aktuelle Drogenabstinenz war nicht nach selbstkritischer Auseinandersetzung mit seinem Fehlverhalten motiviert, sondern aus der Notwendigkeit heraus, den FS zu behalten. Zudem war bei seiner Vorgeschichte eine Drogenabstinenz von zumindest 3 Monaten zu fordern, aktuell war nur etwa die Hälfte nachvollziehbar (letzter Joint: 30.07.2020). Es fehlte aktuell an der entsprechenden Fehlereinsicht und am nötigen Problembewusstsein, weshalb von einer erhöhten Rückfallwahrscheinlichkeit auszugehen war.

Bei vorliegender Befundlage war damit keine ausreichende Bereitschaft zur Verkehrsanpassung zu erwarten.“

kann eine Unschlüssigkeit der Schlussfolgerung des verkehrspsychologischen Sachverständigen, wonach zum Zeitpunkt der VPS die gesundheitliche Eignung des Beschwerdeführers zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppe 1 verneint wurde, nicht erkannt werden.

4. Hinsichtlich der Vorgangsweise des Amtsarztes mit der verkehrspsychologischen Stellungnahme erweist sich – wie bereits erwähnt – die Auffassung, § 14 Abs 2 FSG-GV habe zur Folge, dass nur bei Vorliegen einer positiven verkehrspsychologischen Stellungnahme der ärztliche Amtssachverständige die gesundheitliche Eignung des Betroffenen annehmen dürfe, verfehlt.

§ 14 Abs 2 FSG-GV bedeutet, dass unter den dort genannten Voraussetzungen eine verkehrspsychologische Stellungnahme vorzulegen ist, deren Inhalt der Amtssachverständige – ebenso wie die sonstigen zur Erstattung des Gutachtens erforderlichen besonderen Befunde – bei der Erstellung seines Gutachtens gemäß § 8 Abs 2 FSG im Rahmen der Gesamtbeurteilung zu berücksichtigen hat. Mit dem Inhalt der verkehrspsychologischen Stellungnahme hat sich der Amtssachverständige ebenso wie mit den sonstigen Befunden in der Begründung seines Gutachtens entsprechend auseinanderzusetzen (vgl VwGH 20.2.2001, 2000/11/0287).

Eine solche – wenngleich zugegebenermaßen nicht vertiefende – amtsärztliche Auseinandersetzung mit der verkehrspsychologischen Stellungnahme vom 23.9.2020 ist im amtsärztlichen Gutachten vom 4.11.2020 vorgenommen worden und wurde seitens des Amtsarztes der belangten Behörde ausgeführt, dass die kraftfahrtspezifische Leistungsfähigkeit bei AA zwar vorliege, aber keine selbstkritische Auseinandersetzung mit seinem Fehlverhalten erkennbar und aus diesem Grund eine Überwachung der Drogenabstinenz und die Betreuung durch eine Drogenberatung mit selbstkritischer Auseinandersetzung erforderlich sei.

5. Rein inhaltlich hätte daher aus Sicht des gefertigten Gerichts nichts dagegengesprochen, wenn die belangte Behörde die gesundheitliche Nichteignung des Beschwerdeführers bereits zum Zeitpunkt der Beendigung der Formalentziehung mit 4.11.2020 mittels Bescheid ausgesprochen und die Lenkberechtigung für die Dauer der gesundheitlichen Nichteignung entzogen hätte.

6. Weiters ist aus dem amtsärztlichen Gutachten vom 4.11.2020 und der Stellungnahme des Beschwerdeführers vom 28.4.2021 evident, dass der Beschwerdeführer freiwillig Drogenschnelltests des Harns auf THC ab dem Monat August 2020 beim Gesundheitsamt der belangten Behörde abgegeben hat. Bis auf den Monat Feber 2021 waren diese durchwegs negativ.

Selbst aus dem Antrag auf Ausfolgung der Lenkberechtigung vom 22.12.2020 selbst, der eine Stellungnahme des Facharztes für Psychiatrie und Neurologie CC vom 18.12.2020 beigelegt wurde, erhellt, dass die Ausfolgung des bestehenden Führerscheins, der unbefristet und uneingeschränkt war, nicht in Betracht kommt, zumal selbst die seitens des Beschwerdeführers in Vorlage gebrachte fachärztliche Stellungnahme lediglich eine bedingte Eignung des Beschwerdeführers unter der Auflage einer einjährigen Befristung mit regelmäßigen Harnkontrollen (THC) befürworte.

Dementsprechend spricht der Antragsteller im Ausfolgungsantrag vom 22.12.2020 selbst davon, dass er bereit sei, sich regelmäßig Harnkontrollen nach den Vorgaben der Führerscheinbehörde zu unterziehen und dass die Belassung der uneingeschränkten

Lenkberechtigung derzeit nicht gerechtfertigt wäre (vgl. Stellungnahme Beschwerdeführer vom 28.4.2021). Dies stellt aber keinen zulässigen Antrag auf Wiederausfolgung, sondern allenfalls einen Antrag auf Ausstellung einer neuen Lenkberechtigung, die – fußend auf einer lediglich bedingten gesundheitlichen Eignung – befristet und mit Auflagen versehen ist, dar. Eine in diesem Sinn korrigierte Antragstellung durch den Beschwerdeführer erfolgte erst mit Antrag auf Ausstellung eines Führerscheines vom 11.5.2021.

Sollte der Antrag des Beschwerdeführers vom 22.12.2020 in letzterer Richtung zu verstehen sein, so bedurfte es jedenfalls der neuerlichen Befassung des Amtsarztes der belangten Behörde mit den Ergebnissen der Stellungnahme CC vom 18.12.2020. Diese amtsärztliche Stellungnahme datiert vom 8.1.2021 und kommt zusammenfassend zum Ergebnis, dass das amtsärztliche Gutachten vom 4.11.2020, das die Nichteignung des Beschwerdeführers zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppe 1 attestierte – zum Beurteilungszeitpunkt voll aufrecht bleibe; aus amtsärztlicher Sicht wurde ergänzt, dass die Einschätzung, ob der Beschwerdeführer zum derzeitigen Zeitpunkt „geeignet“, „bedingt geeignet“ oder weiterhin „nicht geeignet“ zum Lenken eines Kraftfahrzeuges der Gruppe 1 sei, einer neuerlichen amtsärztlichen Begutachtung im Rahmen einer amtsärztlichen Untersuchung unter Einbeziehung der neu vorgelegten Befunde bedürfe.

7. Fußend auf diesem Sachverhalt kann schließlich auch nicht nachvollzogen werden, inwiefern der Beschwerdeführer dadurch beschwert wurde, dass ihm der Führerschein nicht zeitnah zum Ausfolgungsantrag vom 22.12.2020 ausgefolgt wurde, zumal – trotz der vorhin dargelegten begründeten massiven gesundheitlichen Bedenken – zum Zeitpunkt des Wiederausfolgungsantrages nach Beendigung der Formalentziehung am 4.11.2020 de facto keine aufrechte Entziehung der Lenkberechtigung über den Beschwerdeführer wegen gesundheitlicher Nichteignung angeordnet wurde, sodass im Ergebnis davon auszugehen ist, dass der Beschwerdeführer, dem zum Zeitpunkt des Wiederausfolgungsantrages am 22.12.2020 – selbst bei Befürwortung durch den Amtsarzt – allenfalls eine bedingte Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Gruppe 1 zukam, de facto im Besitz einer gültigen und uneingeschränkten Lenkberechtigung war und lediglich die Ausfolgung des den Inhalt der Lenkberechtigung dokumentierenden Führerscheindokuments nicht erfolgt ist.

8. Für die in der Beschwerde vertretene Rechtsmeinung, dass der Führerschein vor diesem Hintergrund gemäß § 28 Abs 1 FSG wiederauszufolgen gewesen wäre, besteht auch vor dem Hintergrund der behördlichen Entscheidungsfristen kein Anlass, zumal eine zeitlich einschränkende Regelung, wie sie etwa mit § 39 Abs 3 FSG bei der vorläufigen Abnahme des Führerscheines vorgesehen ist (Ausfolgungsverpflichtung binnen drei Tagen ab vorläufiger Abnahme, sofern nicht ein Entziehungsverfahren eingeleitet wurde), im Falle des § 28 FSG eben nicht vorgesehen ist.

Über den Antrag auf Ausfolgung des Führerscheines vom 22.12.2020 wurde daher mit dem gegenständlich in Beschwerde gezogenen Spruchpunkt 1. des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft X vom 22.1.2021, ***, fristgerecht und im Ergebnis zutreffend abgesprochen.

Ob die mittels Spruchpunkt 2. des angeführten Bescheides erfolgte Entziehung der Lenkberechtigung mangels gesundheitlicher Eignung des Beschwerdeführers zurecht erfolgt ist, bildet den Gegenstand des zu Aktenzahl LVwG-*** geführten Beschwerdeverfahrens.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

VI. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage iSd Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt.

Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes.

Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Ebenfalls liegen 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 kann binnen sechs Wochen ab der Zustellung Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, Freyung 8, 1010 Wien, oder außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist direkt bei diesem, die außerordentliche Revision an den Verwaltungsgerichtshof ist beim Landesverwaltungsgericht Tirol einzubringen.

Die genannten Rechtsmittel sind von einem bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw einer bevollmächtigten Rechtsanwältin abzufassen und einzubringen und es ist eine Eingabegebühr von Euro 240,00 zu entrichten.

Es besteht 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 können.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Mag. Hengl

(Richter)