

**Gericht**

Verwaltungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

24.04.2001

**Geschäftszahl**

2000/11/0231

**Betreff**

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Waldner und die Hofräte Dr. Graf, Dr. Gall, Dr. Pallitsch und Dr. Schick als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Runge, über die Beschwerde des M in B, vertreten durch Winkler-Heinzle, Rechtsanwaltspartnerschaft in 6900 Bregenz, Gerberstraße 4, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Vorarlberg vom 7. August 2000, Zl. Ib-277-97/2000, betreffend Aufforderung zur Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund ist schuldig, dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von S 15.000,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

**Begründung**

Mit (Vorstellungs-)Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Bregenz vom 4. Juli 2000 wurde der Beschwerdeführer gemäß § 24 Abs. 4 FSG aufgefordert, ein von einem Amtsarzt erstelltes Gutachten über die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klassen A und B vorzulegen. Die Erstbehörde führte dazu im Wesentlichen aus, der Beschwerdeführer sei geständig gewesen, verschiedene Arten von Suchtgiften konsumiert zu haben, wobei er vor ca. 3 Jahren Marihuana, XTC-Tabletten, Kokain, Speed und LSD im Rahmen eines Probierversuchens zu sich genommen habe. Auch wenn dies seinen Angaben nach schon Jahre zurückliege, könne nicht ausgeschlossen werden, dass dadurch ein gesundheitlicher Schaden entstanden sei, der die Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen in Zweifel ziehe. Darüber hinaus habe der Beschwerdeführer angegeben, dass er von Sommer 1999 bis Oktober 1999 insgesamt ca. 80 bis 100 Gramm Marihuana in Portionen von 15 bis 20 Gramm zu sich genommen, sodass nicht auszuschließen sei, dass bei ihm eine Suchtmittelabhängigkeit vorliege, weshalb die amtsärztliche Untersuchung anzuordnen sei.

Mit dem nun angefochtenen Bescheid der belangten Behörde vom 7. August 2000 wurde der vom Beschwerdeführer erhobenen Berufung keine Folge gegeben und der Erstbescheid bestätigt. Die belangte Behörde begründete den angefochtenen Bescheid, ausgehend von § 24 Abs. 4 und § 26 Abs. 5 FSG, im Wesentlichen damit, der Konsum des Beschwerdeführers von rund 80 bis 100 Gramm Marihuana im Zeitraum Sommer 1999 bis Oktober 1999 wie auch der Konsum von Marihuana, Ecstasy-Tabletten, Kokain, Speed und LSD vor rund drei Jahren rechtfertige Bedenken darüber, ob bei ihm noch die Erteilungsvoraussetzungen der geistigen und körperlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klassen A und B bestünden. Nach Darstellung diverser Literaturmeinungen führte die belangte Behörde weiters aus, die durch Cannabis hervorgerufenen Beeinträchtigungen der Wahrnehmung, der Psychomotorik, der kognitiven und affektiven Funktionen seien nicht mit dem sicheren Führen eines Fahrzeuges zu vereinbaren. Es sei davon auszugehen, dass auch bereits ein geringfügiger Genuss von Cannabis - selbst wenn er nicht im Zusammenhang mit dem Lenken eines Kraftfahrzeuges steht - die gesundheitliche Eignung ausschließen könne.

Bei einer Untersuchung gemäß § 35 Abs. 5 SMG (einer solchen hatte sich der Beschwerdeführer am 27. Juni 2000 unterzogen, wobei unter anderem vom Amtssachverständigen der Bezirkshauptmannschaft Bregenz ausgeführt wurde, eine physische oder psychische Abhängigkeit beim Beschwerdeführer sei nicht erweislich, eine ärztliche Behandlung sei nicht erforderlich) habe der Amtsarzt im Auftrag der Staatsanwaltschaft nur zu prüfen, ob der Untersuchte einer gesundheitsbezogenen Maßnahme gemäß § 11 Abs. 2 SMG bedürfe. Die Lenkereignung werde bei einer solchen Untersuchung nicht überprüft. Der Hinweis des Beschwerdeführers auf diese Untersuchung gehe somit ins Leere.

Darüber hinaus habe der Beschwerdeführer in der Vergangenheit zahlreiche gewichtige Verstöße gegen Verkehrsvorschriften begangen, für die er im Zeitraum vom 27. Dezember 1996 bis 20. Juni 2000 rechtskräftig bestraft worden sei. Insbesondere sei er mit Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Salzburg-Umgebung vom 20. Juni 2000 wegen einer Übertretung nach § 20 Abs. 2 StVO 1960 rechtskräftig bestraft worden, weil er am 3. Feber 2000 die zulässige Höchstgeschwindigkeit von 100 km/h auf einer Freilandstraße um 52 km/h überschritten habe. Es bestehe daher der begründete Verdacht, dass beim Beschwerdeführer die Bereitschaft zur Verkehrsanpassung, die ein Kriterium der geistigen Eignung sei, nicht mehr gegeben sei. Erst nach erfolgter Untersuchung durch den Amtsarzt, vor allem im Hinblick auf die Bereitschaft zur Verkehrsanpassung, bestehe, Klarheit darüber, ob dem Beschwerdeführer die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen zukomme.

In seiner dagegen an den Verwaltungsgerichtshof gerichteten Beschwerde macht der Beschwerdeführer Rechtswidrigkeit des Inhaltes des angefochtenen Bescheides und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend und beantragt die kostenpflichtige Aufhebung des Bescheides.

Die belangte Behörde legte die Verwaltungsakten vor und beantragt in ihrer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

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

2) die Gültigkeit der Lenkberechtigung durch Bedingungen, Befristungen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen einzuschränken. Diese Einschränkungen sind gemäß § 13 Abs. 2 leg. cit. in den Führerschein einzutragen. Gemäß § 24 Abs. 4 FSG ist vor der Entziehung oder Einschränkung der Gültigkeit der Lenkberechtigung wegen mangelnder gesundheitlicher Eignung ein von einem Amtsarzt erstelltes Gutachten gemäß § 8 einzuholen. Gemäß § 26 Abs. 5 FSG ist dem Besitzer einer Lenkberechtigung, der einem rechtskräftigen Bescheid mit der Aufforderung, die Gutachten gemäß § 24 Abs. 4 FSG beizubringen, innerhalb von vier Monaten nach Zustellung des Bescheides keine Folge leistet, die Lenkberechtigung jedenfalls bis zur Beibringung des Gutachtens zu entziehen. 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 (§ 8 Abs. 2 FSG).

Gemäß § 3 Abs. 3 Z. 1 FSG gehört zu den allgemeinen Voraussetzungen für die Erteilung einer Lenkberechtigung, dass der Antragsteller gesundheitlich geeignet ist, ein Kraftfahrzeug zu lenken. Gemäß § 3 Abs. 1 FSG-GV gilt als zum Lenken von Kraftfahrzeugen einer bestimmten Fahrzeugklasse im Sinne des § 8 FSG gesundheitlich geeignet, wer für das sichere Beherrschen dieser Kraftfahrzeuge und das Einhalten der für das Lenken dieser Kraftfahrzeuge geltenden Vorschriften

1. die nötige körperliche und psychische Gesundheit besitzt,
2. die nötige Körpergröße besitzt,
3. ausreichend frei von Behinderungen ist und
4. aus ärztlicher Sicht über die nötige kraftfahrerspezifische psychophysische Leistungsfähigkeit verfügt.

Kraftfahrzeuglenker müssen (nach § 3 Abs. 1 zweiter Satz FSG-GV) die für ihre Gruppe erforderlichen gesundheitlichen Voraussetzungen gemäß den nachfolgenden Bestimmungen erfüllen. Um die gesundheitliche Eignung nachzuweisen, ist der Behörde ein ärztliches Gutachten gemäß § 8 Abs. 1 oder 2 FSG vorzulegen.

Gemäß § 5 Abs. 1 FSG-GV gilt als zum Lenken von Kraftfahrzeugen hinreichend gesund eine Person, bei der keine der folgenden Krankheiten festgestellt wurde:

1. schwere Allgemeinerkrankungen oder schwere lokale Erkrankungen, die das sichere Beherrschen des Kraftfahrzeuges und das Einhalten der für das Lenken des Kraftfahrzeuges geltenden Vorschriften beeinträchtigen könnten, ...

4. schwere psychische Erkrankungen gemäß § 13 sowie:

- a) Alkoholabhängigkeit oder
- b) andere Abhängigkeiten, die das sichere Beherrschen des Kraftfahrzeuges und das Einhalten der für das Lenken des Kraftfahrzeuges geltenden Vorschriften beeinträchtigen könnten, ...

Gemäß § 5 Abs. 2 FSG-GV ist, wenn sich aus der Vorgeschichte oder bei der Untersuchung zur Feststellung der Gesundheit gemäß Abs. 1 Z. 1 ein krankhafter Zustand ergibt, der die Eignung zum Lenken eines Kraftfahrzeuges einschränken oder ausschließen würde, gegebenenfalls eine fachärztliche Stellungnahme einzuholen; bei Erkrankungen gemäß Abs. 1 Z. 2, 3 und 4 ist eine entsprechende fachärztliche Stellungnahme einzuholen, die die kraftfahrerspezifischen psychophysischen Leistungsfunktionen mitzubeurteilen hat. Bei Erkrankungen gemäß Abs. 1 Z. 4 lit. a und b ist zusätzlich eine verkehrspsychologische Stellungnahme einzuholen.

Die §§ 14 Abs. 1 (Überschrift: Alkohol, Sucht- und Arzneimittel) und 17 Abs. 1 (Überschrift: Verkehrspsychologische Untersuchung) FSG-GV haben folgenden Wortlaut:

"§ 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.

...

§ 17. (1) Die Stellungnahme einer verkehrspsychologischen Untersuchungsstelle gemäß § 8 Abs. 2 FSG ist im Hinblick auf ein verkehrspsychologisch auffälliges Verhalten insbesondere dann zu verlangen, wenn der Bewerber um eine Lenkberechtigung oder der Besitzer einer Lenkberechtigung Verkehrsunfälle verursacht oder Verkehrsverstöße begangen hat, die den Verdacht

1. auf verminderte kraftfahrspesifische Leistungsfähigkeit oder
2. auf mangelnde Bereitschaft zur Verkehrsanpassung

erwecken. Mangelnde Bereitschaft zur Verkehrsanpassung ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn einem Lenker innerhalb eines Zeitraumes von fünf Jahren die Lenkberechtigung dreimal entzogen wurde, oder wenn ein Lenker wegen einer Übertretung gemäß § 99 Abs. 1 lit. b oder c StVO 1960 bestraft wurde."

Voraussetzung für die Erlassung eines Aufforderungsbescheides nach § 24 Abs. 4 in Verbindung mit § 26 Abs. 5 FSG sind nach der dargestellten Rechtslage begründete Bedenken in der Richtung, dass der Inhaber der Lenkberechtigung die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen derjenigen Klassen, die von seiner Lenkberechtigung erfasst werden, nicht mehr besitzt. Hierbei geht es zwar noch nicht darum, konkrete Umstände zu ermitteln, aus denen bereits mit Sicherheit auf das Fehlen einer Erteilungsvoraussetzung geschlossen werden kann, es müssen aber genügend begründete Bedenken in dieser Richtung bestehen, die die Prüfung des Vorliegens solcher Umstände geboten erscheinen lassen. Im gegebenen Zusammenhang wäre somit der Aufforderungsbescheid rechtmäßig, wenn ausreichende Anhaltspunkte für den Verdacht bestanden hätten, dem Beschwerdeführer fehle infolge Suchtmittelabhängigkeit oder wegen Fehlens der Bereitschaft zur Verkehrsanpassung die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen. Derartige Anhaltspunkte hat die belangte Behörde jedoch nicht festgestellt.

Zunächst ist der belangten Behörde, wie bereits im hg. Erkenntnis vom 24. Oktober 2000, Zl. 2000/11/0198, entgegenzuhalten, dass die Bezugnahme auf die diversen von ihr zitierten Literaturmeinungen allein nicht ausreicht, um den Verlust der gesundheitlichen Eignung des Beschwerdeführers zum Lenken von Kraftfahrzeugen annehmen zu können. Gegenstand des vorliegenden Verfahrens ist nicht das Lenken eines Kraftfahrzeuges im suchtgiftbeeinträchtigten Zustand, sondern ob beim Beschwerdeführer der Verdacht einer Suchtgiftabhängigkeit besteht. Der Jahre zurückliegende Suchtgiftkonsum im Rahmen einer "Probierphase" lässt auf eine Suchtgiftabhängigkeit zur Zeit der hier zu überprüfenden Entscheidung keine Rückschlüsse zu. Des weiteren hat der Gerichtshof aber bereits ausgeführt (vgl. das hg. Erkenntnis vom 23. Mai 2000, Zl. 99/11/0340), dass ein gelegentlicher Konsum von Cannabis die gesundheitliche Eignung nicht berührt. Auf Grund des Akteninhaltes lässt sich nachvollziehen, dass der Beschwerdeführer - so seine Aussage vom 12. Mai 2000 - im Zeitraum "von ca. Sommer 1999 bis Oktober 1999" ca. 80 bis maximal 100 Gramm Marihuana in Teilmengen von jeweils ca. 15 bis 20 Gramm konsumiert hat. Dass der Beschwerdeführer darüber hinaus bzw. danach weiter Suchtmittel konsumiert habe, wird ihm von der belangten Behörde nicht vorgeworfen. Derart kann aber auch aus dem gelegentlichen Konsum von Cannabis im Zeitraum Sommer bis Oktober 1999 noch kein Verdacht auf eine Suchtmittelabhängigkeit abgeleitet werden. Entgegen der Auffassung der belangten Behörde war es ihr nicht verwehrt - auch wenn es sich dabei um eine "Untersuchung gemäß § 35 Abs. 5 SMG" gehandelt hat -, das ihr vorliegende amtsärztliche Gutachten vom 30. Juni 2000 im Rahmen der freien Beweiswürdigung zu berücksichtigen, worin zur Frage der Suchtmittelabhängigkeit des Beschwerdeführers Stellung genommen wurde.

Was die von der belangten Behörde als zusätzlichen Grund für den Verdacht auf die mangelnde gesundheitliche Eignung des Beschwerdeführers zum Lenken von Kraftfahrzeugen herangezogenen Verkehrsdelikte anlangt, ist Folgendes auszuführen: Zwar trifft es zu, dass die Bereitschaft zur Verkehrsanpassung ein Element der gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen darstellt und der Verdacht auf mangelnde Bereitschaft zur Verkehrsanpassung gemäß § 17 Abs. 1 FSG-GV die Stellungnahme einer verkehrspsychologischen Untersuchungsstelle und damit die Aufforderung zur Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens gemäß § 8 Abs. 2 FSG erforderlich macht. Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid - ohne im Verwaltungsverfahren diesbezüglich dem Beschwerdeführer Parteiengehör eingeräumt zu haben - "18 rechtskräftige Vorstrafen" des Beschwerdeführers im Zeitraum 27. Dezember 1996 bis 20. Juni 2000 angenommen und diese Übertretungen lediglich mit den Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung 1960 und auf diese Übertretungen bezogenen Schlagworten beschrieben. Die diesen rechtskräftigen Bestrafungen des Beschwerdeführers zugrundeliegenden Straftaten hat die belangte Behörde jedoch nicht dargestellt, sodass

die Schwere der im Einzelnen vom Beschwerdeführer begangenen Delikte nicht bewertet werden kann. Desgleichen kann, worauf der Beschwerdeführer zutreffend hinweist, nicht nachvollzogen werden, wieviele Anzeigen im Einzelnen ergangen sind und ob diese einzelne Delikte oder mehrere Delikte zusammengefasst betrafen. Schließlich, worauf schon hingewiesen wurde, hatte der Beschwerdeführer im Verwaltungsverfahren keine Gelegenheit, zu den Delikten Stellung zu nehmen, weshalb auch sein Vorbringen in der Beschwerde beachtlich ist, er fahre im Durchschnitt ca. 80.000 km pro Jahr aus beruflichen Gründen und bei der Wertung dieser Delikte sei diese erhebliche Fahrleistung zu berücksichtigen.

Da die belangte Behörde dies verkannte, war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben. Von einer mündlichen Verhandlung konnte daher gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen werden.

Die Kostenentscheidung gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994. Die Abweisung des Mehrbegehrens

bezieht sich auf verzeichneten, jedoch nicht erforderlichen zusätzlichen Stempelgebührenaufwand für Beilagen (§ 24 Abs. 3 erster Satz VwGG).

Wien, am 24. April 2001