

**Gericht**

Verwaltungsgerichtshof

**Entscheidungsdatum**

18.03.2003

**Geschäftszahl**

2002/11/0254

**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 D in M, vertreten durch Winkler - Heinzle Rechtsanwaltspartnerschaft in 6900 Bregenz, Gerberstraße 4, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Niederösterreich vom 18. November 2002, Zl. RU6-St-H-0215/0, betreffend Befristung der Lenkberechtigung, zu Recht erkannt:

**Spruch**

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 908,- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

**Begründung**

Am 24. Jänner 2001 wurde der Beschwerdeführer als Lenker eines Pkws "im Zuge eines Verkehrsschwerpunktes" angehalten. Die einschreitenden Organe der Straßenaufsicht stellten Symptome einer Suchtgiftbeeinträchtigung fest und veranlassten die Untersuchung des Beschwerdeführers durch den Amtsarzt. Dieser führte in seinem Gutachten aus, der Beschwerdeführer sei durch Drogen beeinträchtigt und nicht fahrfähig. Dem Beschwerdeführer wurde der Führerschein vorläufig abgenommen.

Mit Mandatsbescheid vom 20. Februar 2002 entzog die Bezirkshauptmannschaft St. Pölten dem Beschwerdeführer gemäß § 24 Abs. 1 in Verbindung mit § 7 Abs. 1 und 3 Z. 1 FSG die Lenkberechtigung für die Klasse B für die Dauer von vier Wochen (gerechnet ab der vorläufigen Abnahme des Führerscheines) und forderte ihn auf, vor Wiederausfolgung des Führerscheines ein von einem Amtsarzt erstelltes Gutachten über seine gesundheitliche Eignung beizubringen.

Der Beschwerdeführer erhob dagegen Vorstellung, in der er ausführte, er sei nicht durch Suchtgift beeinträchtigt gewesen.

Der Amtsarzt der Bezirkshauptmannschaft St. Pölten wies den Beschwerdeführer am 21. März 2002 dem Kuratorium für Verkehrssicherheit zur Untersuchung und Abgabe einer verkehrspsychologischen Stellungnahme zu. Die Untersuchung erfolgte am 9. April 2002. In der Stellungnahme vom 11. April 2002 wird unter anderem Folgendes ausgeführt:

"Zusammenfassung der Befunde/Gutachten

Die **kraftfahrerspezifischen Leistungen** sind in insgesamt ausreichendem Ausmaß ausgebildet. Die intellektuelle Leistungsfähigkeit entspricht den Anforderungen.

Im **testmäßigen Persönlichkeitsbefund** ergeben sich Hinweise auf erhöhte Beeinflussbarkeit im sozialen Kontext, was als Gefährdungsmoment in sozialen Situationen mit Drogenkonsum zu werten ist und neben seiner Neigung zu riskanten Fahrmanövern und zu Selbstüberschätzung auch in den Angaben in der Vorgeschichte und der Deliktanalyse Bestätigung findet. Es ergeben sich aber psychometrisch auch Hinweise auf erhöhte Bemühungen um Gewissenhaftigkeit und auf erhöhte Bereitschaft, sich selbstkritisch mit dem eigenen Verhalten auseinander zu setzen, so dass damit eine Kompensation der oben angeführten Auffälligkeiten - zumindest teilweise - möglich scheint. Eine zusätzliche Verbesserung im Einstellungs- und Persönlichkeitsbereich könnte durch Absolvierung eines DI-Kurs für drogenauffällige Kraftfahrer erzielt werden.

Im Gespräch sind eindeutig positive bzw. negative Einstellungs- und Verhaltensauffälligkeiten nicht mit der nötigen Sicherheit fassbar. Zumindest ansatzweise sind aber aus den Angaben des Untersuchten (vgl. Exploration) Beschönigungstendenzen ableitbar.

In Zusammenschau von Persönlichkeitsbefund, Deliktanalyse und Exploration scheint daher die nötige Bereitschaft zur Verkehrsanpassung derzeit nur mit deutlicher Einschränkung ausreichend gegeben.

Vom Standpunkt verkehrspsychologischer Begutachtung aus scheint Herr D.

bedingt geeignet

Kfz der Klasse B zu lenken.

Bemerkung:

Um eine Verbesserung im Einstellungs- und Persönlichkeitsbereich zu erzielen, empfehlen wir die Teilnahme an einem DI-Kurs für drogenauffällige Kraftfahrer anzuordnen. Die Fahrerlaubnis empfehlen wir nur bei nachweislicher Drogenfreiheit - eine Objektivierung durch Erheben **aller möglicher relevanter** Befunde scheint hier unbedingt angeraten - und nur mit gestaffelten Befristungen wieder zu erteilen, um eine entsprechende behördliche Verlaufskontrolle der Drogenfreiheit zu gewährleisten."

Im amtsärztlichen Gutachten der Erstbehörde vom 23. April 2002 wird der Beschwerdeführer als "befristet geeignet auf (Zeitraum) sechs mon." bezeichnet.

Die im Devolutionsweg zur Entscheidung über die Vorstellung gegen den Mandatsbescheid vom 20. Februar 2002 zuständig gewordene belangte Behörde teilte der Erstbehörde mit Schreiben vom 4. Juli 2002 mit, dass das Verfahren gemäß § 38 AVG bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verwaltungsstrafverfahrens betreffend den Vorfall vom 24. Jänner 2002 ausgesetzt worden sei.

Mit Bescheid vom 16. Juli 2002 schränkte die Bezirkshauptmannschaft St. Pölten gemäß § 24 Abs. 1 Z. 2 FSG die Gültigkeit der Lenkberechtigung des Beschwerdeführers für die Klasse B durch Befristung auf sechs Monate, gerechnet ab der Erstellung des Gutachtens vom 23. April 2002, somit bis einschließlich bis 23. Oktober 2002, ein. In der Begründung stützte sich die Erstbehörde auf das amtsärztliche Gutachten vom 23. April 2002, dem die verkehrspsychologische Stellungnahme vom 11. April 2002 zugrunde liege und dem der Beschwerdeführer nicht auf gleicher fachlicher Ebene entgegen getreten sei.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer Berufung, in der er unter anderem die Richtigkeit der Ausführungen in der verkehrspsychologischen Stellungnahme vom 11. April 2002 bestritt.

Mit dem angefochtenen Bescheid gab die belangte Behörde der Berufung keine Folge und bestätigte den erstinstanzlichen Bescheid mit der Maßgabe, dass die Lenkberechtigung auf die Dauer von sechs Monaten, gerechnet ab Erstellung des von der belangten Behörde eingeholten amtsärztlichen Gutachtens, somit bis 22. April 2003, befristet werde.

In der Begründung führte die belangte Behörde aus, das von ihr eingeholte amtsärztliche Gutachten vom 22. Oktober 2002 habe folgenden Inhalt:

"Bei der amtsärztlichen Untersuchung am 16.9.2002 hat der Berufungswerber in einem von beiden Seiten sehr offen und kooperativ geführten Gespräch die Erforderlichkeit der Beibringung eines aktuellen Drogenhantestergebnisses für die Behörde erkannt und einvernehmlich zugesagt,

1) einen solchen Drogenhantestbefund auf THC (Tetrahydrocannabinol als Abbauprodukte von Haschisch bzw. Marihuana) umgehend, nämlich als einen von der erstinstanzlichen Behörde angeforderten allfälligen Beweis dafür, 'drogenfrei' zu sein, also mit negativem Ergebnis, anher vorzulegen.

2) Zusätzlich wurde es im Berufungsverfahren meinerseits am 16.9.2002 als notwendig erachtet, dass der Berufungswerber eine Bestätigung, sich in Beratung und Betreuung nach § 11 Abs. 2 Ziff. 5 SMG begeben zu haben, anher vorlegt.

Beide Vorlagen sind nun rechtzeitig (Eingang 16.10.2002) erfolgt. Bestätigung (ad 2) vom 26.9.2002, Drogenhantest (ad 1) vom 23.9.2002 auf untersuchte Substanzen THC und Amphetamine negativ.

Meines Erachtens besteht danach zum aktuellen Zeitpunkt kein hinreichend klarer medizinischer Grund, von einer aktuellen Nichteignung des Herrn D. zum Lenken von Kraftfahrzeugen der Klasse B aus gesundheitlichen oder psychologischen Gründen auszugehen.

Die Einwendungen des Rechtsvertreters des Berufungswerbers vom 30.1.2002, wonach Haschisch-Zigaretten kraftfahrerspezifische Leistungsfähigkeiten nicht beeinträchtigen würden, wörtlich eine 'spätere Fahrtauglichkeit nicht beeinflusst', falls sein Mandant 'zwei Stunden zuvor zwei oder drei Züge genommen' habe (also beim Konsum von Cannabisprodukten), sind allerdings als unexakte Schutz-Argumentation sowie als unzulässige und auf nicht gleicher fachlicher medizinisch-wissenschaftlicher Ebene befindlich zu bewerten, und sind jedenfalls aus wissenschaftlich-psychologischer Sicht ergebnislos durch Studien widerlegt: Nur als kleines Beispiel sei angeführt, dass gerade im Zustand nach Konsum von Cannabisprodukten (neben dadurch ohnedies bereits verlängerten Reaktionszeiten und Konzentrationsschwächen bis zu 48 Stunden nach dem Konsum!) und bei deshalb geweiteten Pupillen eine stark beeinträchtigende Blendwirkung beim Kraftfahrzeuglenken bewiesen ist.

Zur Verlaufskontrolle des Zustandes nach Suchtmittelge- /missbrauchs von Haschisch des Berufungswerbers ist unter gebotener Beachtung von Ausführungen des Rechtsvertreters vom 30.1.2002 für die Zukunft nicht auszuschließen, Herr D. könne weiterhin wie bisher dazu tendieren, 'bei gezählten Gelegenheiten Haschischzigaretten mitgeraucht' zu haben, was nach geltender Gesetzeslage im Übrigen illegal ist. Soin kann eine Berücksichtigung durch die Verkehrsbehörde hinsichtlich Verkehrszuverlässigkeit eines Verkehrsteilnehmers (als Bereitschaft zur Verkehrsanpassung) nicht unerheblich unterbleiben, und ist es auch nach Vereinbarung mit dem Berufungswerber nötig, aus amtsärztlicher Sicht folgende Vorschriften und Auflagen zu erteilen, auch deshalb, um dem Berufungswerber eine (jedenfalls auf eigene Kosten durchzuführende) Wiederholung des angefochtenen verkehrspsychologischen Hilfsgutachtens zu ersparen:

\* Vorschreibung einer Befristung auf 1/2 Jahr. \* Auflage der Erbringung von Drogenharnstest-Ergebnissen auf

THC im 3-Monats-Intervall an die erstinstanzliche Gesundheitsbehörde."

Im Folgenden führte die belangte Behörde aus, auf Grund dieses Gutachtens, an dessen Schlüssigkeit und Richtigkeit nicht zu zweifeln sei, und der Tatsache, dass der Beschwerdeführer dem Gutachten in seiner Eingabe vom 11. November 2002 nichts auf gleicher fachlicher Ebene entgegen gesetzt habe, sei spruchgemäß zu entscheiden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde hat die Akten des erstinstanzlichen Verwaltungsverfahrens vorgelegt und beantragt in ihrer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Für den Beschwerdefall sind folgende Bestimmungen des Führerscheingesetzes (in der von der belangten Behörde anzuwendenden Fassung der 5. FSG-Novelle BGBl. I Nr. 81/2002) maßgebend:

"Allgemeine Voraussetzungen für die Erteilung einer Lenkberechtigung

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

...

3. gesundheitlich geeignet sind, ein Kraftfahrzeug zu lenken (§§ 8 und 9),

...

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 Klassen von Lenkberechtigungen der Antragsteller gesundheitlich geeignet ist, darf im Zeitpunkt der Entscheidung nicht älter als ein Jahr sein und ist von einem im örtlichen Wirkungsbereich der Behörde, die das Verfahren zur Erteilung der Lenkberechtigung durchführt, in die Ärzteliste eingetragenen sachverständigen Arzt gemäß § 34 zu erstellen.

(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.

(3) Das ärztliche Gutachten hat abschließend auszusprechen:

'geeignet', 'bedingt geeignet', 'beschränkt geeignet' oder 'nicht geeignet'. Ist der Begutachtete nach dem ärztlichen Befund

1. gesundheitlich zum Lenken von Kraftfahrzeugen einer oder mehrerer Klassen ohne Einschränkung geeignet, so hat das Gutachten 'geeignet' für diese Klassen zu lauten;

2. zum Lenken von Kraftfahrzeugen einer oder mehrerer Klassen nur unter der Voraussetzung geeignet, dass er Körperersatzstücke oder Behelfe oder dass er nur Fahrzeuge mit bestimmten Merkmalen verwendet oder dass er sich ärztlichen Kontrolluntersuchungen unterzieht, so hat das Gutachten 'bedingt geeignet' für die entsprechenden Klassen zu lauten und Befristungen, Auflagen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen der Gültigkeit anzuführen, unter denen eine Lenkberechtigung ohne Gefährdung der Verkehrssicherheit erteilt werden kann; dies gilt auch für Personen, deren Eignung nur für eine bestimmte Zeit angenommen werden kann und bei denen amtsärztliche Nachuntersuchungen erforderlich sind;

...

(6) Der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie hat nach den Erfordernissen der Verkehrs- und Betriebssicherheit, dem jeweiligen Stand der medizinischen und psychologischen Wissenschaft und der Technik entsprechend, durch Verordnung die näheren Bestimmungen festzusetzen über:

1. die ärztliche Untersuchung und die Erstellung des ärztlichen Gutachtens (Abs. 1 und 2); hiebei ist auch festzusetzen, unter welchen Auflagen oder Beschränkungen Personen, bei denen bestimmte Leiden oder Gebrechen vorliegen, als zum Lenken von Kraftfahrzeugen geeignet zu gelten haben (Abs. 3 Z. 2 und 3);

...

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. Diese Einschränkungen sind gemäß § 13 Abs. 2 in den Führerschein einzutragen.

..."

Weiters sind folgende Bestimmungen der Führerscheingesetz-Gesundheitsverordnung - FSG-GV (in der im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides - durch Zustellung am 28. November 2002 - geltenden Fassung der 3. Novelle zur FSG-GV BGBl. II Nr. 427/2002) von Bedeutung:

"Allgemeine Bestimmungen über die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen

§ 3. (1) Als zum Lenken von Kraftfahrzeugen einer bestimmten Fahrzeugklasse im Sinne des § 8 FSG gesundheitlich geeignet gilt, 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 Leistungsfähigkeit verfügt. ...

...

Gesundheit

§ 5. (1) Als zum Lenken von Kraftfahrzeugen hinreichend gesund gilt eine Person, bei der keine der folgenden Krankheiten festgestellt wurde:

...

4. schwere psychische Erkrankungen gemäß § 13 sowie:

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

...

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.

..."

Vorweg ist festzuhalten, dass es im vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht darum geht, ob der Beschwerdeführer am 24. Jänner 2002 in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand ein Kraftfahrzeug gelenkt hat. Eine rechtskräftige Bestrafung des Beschwerdeführers wegen des Vorfalles vom 24. Jänner 2002 liegt nach der Aktenlage nicht vor. Die belangte Behörde hat im angefochtenen Bescheid auch keine Sachverhaltsfeststellungen dazu getroffen.

Einer gemäß § 24 Abs. 1 Z. 2 in Verbindung mit § 8 Abs. 3 Z. 2 FSG verfügten Befristung der Lenkberechtigung liegt die Annahme zugrunde, dass der Besitzer der Lenkberechtigung zwar zum Lenken von Kraftfahrzeugen der betreffenden Klassen geeignet ist, diese Eignung jedoch nur für eine bestimmte Zeit angenommen werden kann und amtsärztliche Nachuntersuchungen erforderlich sind. Die Notwendigkeit von Nachuntersuchungen im Sinne des § 8 Abs. 3 Z. 2 FSG ist dann gegeben, wenn eine "Krankheit" festgestellt wurde, bei der ihrer Natur nach mit einer zum Verlust oder zur Einschränkung der Eignung zum Lenken von

Kraftfahrzeugen führenden Verschlechterung gerechnet werden muss. Um eine bloß bedingte Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen im Sinne des zuletzt Gesagten anzunehmen, bedarf es auf einem ärztlichen Sachverständigengutachten beruhender konkreter Sachverhaltsfeststellungen darüber, dass die gesundheitliche Eignung zwar noch in ausreichendem Maß für eine bestimmte Zeit vorhanden ist, dass aber eine gesundheitliche Beeinträchtigung besteht, nach deren Art in Zukunft mit einer die Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen ausschließenden oder einschränkenden Verschlechterung gerechnet werden muss (siehe dazu unter anderem die hg. Erkenntnisse vom 24. April 2001, Zl. 2000/11/0337, und vom 28. Juni 2001, Zl. 99/11/0243, jeweils mwN).

Ausführungen im dargelegten Sinn fehlen im amtsärztlichen Gutachten vom 22. Oktober 2002, auf das allein sich die belangte Behörde stützt. Die Begründung des angefochtenen Bescheides lässt nicht erkennen, auf welche Bestimmung der FSG-GV sie sich stützt. Im amtsärztlichen Gutachten und in der Begründung des angefochtenen Bescheides wird auch nicht ausgeführt, der Beschwerdeführer sei suchtmittelabhängig. Eine allfällige Suchtmittelabhängigkeit im Sinne des § 5 Abs. 1 Z. 4 lit. b und § 14 Abs. 1 FSG-GV hätte zur Entziehung der Lenkberechtigung und nicht zu deren Befristung führen müssen. Abgesehen davon, dass ein gelegentlicher Konsum von Cannabis die gesundheitliche Eignung nicht berührt (vgl. auch dazu das zuvor zitierte Erkenntnis vom 28. Juni 2001, mwN), wird auch kein hinreichender diesbezüglicher Verdacht begründet, der die Beibringung einer fachärztlichen psychiatrischen Stellungnahme erfordert hätte (§ 14 Abs. 1 letzter Satz FSG-GV). In der Gegenschrift wird zwar unter Hinweis auf das amtsärztliche Gutachten vom 22. Oktober 2002 behauptet, im Falle des Beschwerdeführers bestehe in hohem Ausmaß die Gefahr, dass er den Konsum nicht so weit einschränken könne, dass die Fähigkeit zum Lenken von Kraftfahrzeugen nicht beeinträchtigt sei, ohne dass allerdings begründet würde, warum nicht im Sinne des § 14 Abs. 1 FSG-GV vorgegangen wurde. Im Übrigen finden die Ausführungen in der Gegenschrift betreffend die bezeichnete Gefahr im genannten amtsärztlichen Gutachten keine Deckung, wird doch dort lediglich dargelegt, es sei "für die Zukunft nicht auszuschließen", dass der Beschwerdeführer weiterhin dazu tendiere, bei bestimmten Gelegenheiten Haschischzigaretten mitzurauchen. Schon deshalb sind die Darlegungen in der Gegenschrift nicht geeignet, die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Bescheides darzutun.

Da nach dem Gesagten die dem angefochtenen Bescheid zugrunde liegenden Sachverhaltsfeststellungen keine Grundlage für die Befristung der Lenkberechtigung bieten, war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandsersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 501/2001.

Wien, am 18. März 2003