

# TE Lvwg Erkenntnis 2019/5/15 LVwG-2018/12/1633-8

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 15.05.2019

## Entscheidungsdatum

15.05.2019

## Index

90/02 Führerscheingesetz

90/01 Straßenverkehrsrecht

## Norm

FSG 1997 §39 Abs1

StVO 1960 §58 Abs1

## Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Tirol erkennt durch seine Richterin Drin Kroker über die Maßnahmenbeschwerde des AA, vertreten durch Rechtsanwälte BB, Adresse 1, Z, wegen der Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt durch die Abnahme des Führerscheins des Beschwerdeführers durch ein - der Bezirkshauptmannschaft Z als belangerter Behörde - zurechenbares Organ der Polizeiinspektion Y am 18.06.2018 gegen 09:30 Uhr im Bereich der Adresse 2, Z, nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung,

zu Recht:

1. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.
2. Gemäß § 35 Abs 1 und 3 VwGVG iVm § 1 Z 3, 4 und 5 der VwG-Aufwandersatzverordnung, BGBl II Nr 517/2013, hat der Beschwerdeführer dem Land als Rechtsträger der belangten Behörde (Bezirkshauptmannschaft Z) den Ersatz des Vorlageaufwands als obsiegende Partei in Höhe von Euro 57,40, den Ersatz des Schriftsatzaufwands in Höhe von Euro 368,80 sowie den Ersatz des Verhandlungsaufwands in Höhe von Euro 461,00, sohin gesamt Euro 887,20, binnen zwei Wochen nach Zustellung der schriftlichen Ausfertigung dieses Erkenntnisses zu ersetzen.
3. Die ordentliche Revision ist gemäß Art 133 Abs 4 B-VG nicht zulässig.

## Entscheidungsgründe

### I. Verfahrensgang, mündliche Verhandlung:

Mit Schriftsatz vom 25.07.2018, beim Landesverwaltungsgericht Tirol eingelangt per Post am 26.07.2018, hat der rechtsfreundlich vertretene Beschwerdeführer eine Maßnahmenbeschwerde wegen der Ausübung unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt durch die Abnahme der Lenkberechtigung gemäß § 39 FSG am 18.06.2018 gegen 09:04 Uhr im Bereich der Adresse 2 in Z aufgrund von angeblich mangelnder körperlicher Eignung durch einen

Polizeibeamten der Polizeiinspektion Y eingebracht. In dieser Maßnahmenbeschwerde wurde vorgebracht, dass der Beschwerdeführer in seinen Rechten verletzt worden sei, insbesondere in seinem Recht auf Nichtabnahme der Lenkberechtigung sowie in seinem Recht auf Gleichbehandlung Behindter und Nichtbehinderter.

Nach Darstellung des Sachverhaltes und der maßgeblichen Bestimmung des § 39 FSG wurde insbesonders bemängelt, dass die Bescheinigung nach § 39 FSG, welche dem Beschwerdeführer vom belangten Organ am 18.06.2018 ausgehändigt worden sei, keine Angabe der Gründe enthalte, woraus sich die Abnahme der Lenkberechtigung ergebe. Das belangte Organ habe lediglich ein Kreuz bei der nachstehenden Ausführung: „nicht mehr die volle Herrschaft über ihren Geist und ihren Körper besitzt oder zum Lenken von Kraftfahrzeugen nicht berechtigt ist und ein Kraftfahrzeug (...)“ gesetzt. Die auf der Bescheinigung vorgedruckten und lediglich anzukreuzenden Gründe (Alkohol- oder Suchtmittelgenuss, außergewöhnlicher Erregungs- oder Ermüdungszustand, sonstige Umstände) seien jedoch nicht angegeben worden.

Der Beschwerdeführer sei weder unter dem Einfluss eines der oben genannten Substanzen gestanden, noch sei ein sonstiger Grund für die Abnahme vorgelegen.

Das belangte Organ habe darüber hinaus auf der Bescheinigung nach § 39 FSG angekreuzt, dass der Beschwerdeführer ein Kraftfahrzeug gelenkt habe. Das Fahrzeug habe sich jedoch zum Zeitpunkt der Ausübung der unmittelbaren verwaltungsbehördlichen Befehls- und Zwangsgewalt im Stillstand befunden und sei geparkt gewesen, weshalb weder von einem Lenken, noch von einer Inbetriebnahme gesprochen werden könne.

Durch die Abnahme der Lenkberechtigung sowie Übermittlung an die zuständige Behörde sei ein Verfahren auf Entziehung der Lenkberechtigung eingeleitet worden. Eine Lenkberechtigung sei jedoch nur dann zu entziehen, wenn die Voraussetzungen gemäß § 3 Abs 1 Z 2 bis Z 4 FSG nicht mehr gegeben seien. Der Beschwerdeführer habe gegen keine der Voraussetzungen zur Erteilung einer Lenkberechtigung verstoßen, weshalb sowohl das eingeleitete Entzugsverfahren als auch die Abnahme gemäß § 39 FSG rechtswidrig gewesen seien.

Der Beschwerdeführer sei auch in seinem verfassungsgesetzlich- sowie einfachgesetzlich gewährleisteten Recht auf Gleichbehandlung Behindter und Nichtbehinderter nach Art 7 Abs 1 dritter Satz B-VG sowie nach dem Behindertengleichstellungsgesetz verletzt worden.

Der Beschwerdeführer sei aufgrund seiner MS-Erkrankung Inhaber einer Behindertenparkkarte, welche dem belangten Organ ausgehändigt worden sei. Das belangte Organ sei davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner Behinderung nicht berechtigt sei, ein Fahrzeug zu lenken. Diese Annahme des belangten Organs sei einzig und allein aufgrund der Tatsache geweckt worden, weil der Beschwerdeführer „massive Probleme hatte, seinen Körper in eine solche Position zu bewegen, welche ihm das Öffnen des Handschuhfaches ermöglichte“.

Augenscheinlich liege hier eine unmittelbare Diskriminierung des Beschwerdeführers aufgrund seiner MS-Erkrankung vor. Gemäß § 5 Abs 1 Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz liege eine unmittelbare Diskriminierung dann vor, wenn eine Person auf Grund einer Behinderung in einer vergleichbaren Situation eine weniger günstige Behandlung erfahre, als eine andere (nicht behinderte) Person erfahren würde.

Aufgrund der obigen Ausführungen stellte der Beschwerdeführer die Anträge, das Landesverwaltungsgericht möge eine öffentliche mündliche Verhandlung durchführen, den angefochtenen Verwaltungsakt zu GZ: \*\*\*\*\* für rechtswidrig erklären und gemäß § 35 VwGVG iVm der VwG-AufwandersatzV dem Bund den Ersatz der verzeichneten Kosten zu Handen der ausgewiesenen Vertreter binnen 2 Wochen bei sonstiger Exekution auftragen.

Die Bezirkshauptmannschaft Z legte die Verwaltungsakten vor und erstattete als belangte Behörde die Gegenschrift vom 07.08.2018. Darin wurde – nach Darstellung des Sachverhaltes – ausgeführt, dass das Handeln von Polizeiorganen im Bezirk Z der Bezirkshauptmannschaft Z zuzurechnen sei, sodass diese belangte Behörde sei und nicht die Polizeiinspektion Y.

Bei einer vorläufigen Abnahme des Führerscheines handle es sich um einen Akt der Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Zwangsgewalt, sodass zu prüfen sei, ob es dafür entsprechende Rechtsgrundlagen gebe und ob selbige in vertretbarer Weise angewendet worden seien.

Nach Anführung der § 58 StVO, § 5b StVO und § 39 FSG wurde darauf hingewiesen, dass der Verwaltungsgerichtshof erkannt habe, dass das unrichtige Ausfüllen eines Bescheinigungsformulares der in Rede stehenden Art nicht die Gesetzwidrigkeit einer (ansonsten) rechtmäßigen Führerscheinabnahme nach sich ziehe (vgl VwGH 19.07.2002,

2000/11/0171, 24.10.2000, 2000/11/0213).

Die vorläufige Abnahme des Führerscheins sei (sehe man vom Fall der Durchsetzung der Ablieferungspflicht nach Entziehung der Lenkberechtigung bzw Verhängung eines Lenkverbotes - § 39 Abs 1 dritter Satz FSG 1997 - ab) ein im Wesentlichen den Interessen der Verkehrssicherheit dienendes Sicherungsmittel; es solle damit durch die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes einer "unmittelbaren Unfallgefahr" entgegengewirkt werden (VwGH 18.06.2008, 2005/11/0048).

Nach der zu § 76 Abs. 1 KFG 1967 ergangenen ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes sei die vorläufige Abnahme des Führerscheines eine Sicherungsmaßnahme, die im Interesse der Verkehrssicherheit gesetzt werde. Sie solle im gegebenen Zusammenhang verhindern, dass eine Person als Kraftfahrzeuglenker am Straßenverkehr teilnimmt, obwohl sie sich in einem Zustand befindet, in dem sie das Kraftfahrzeug nicht zu beherrschen im Stande sei (vgl VwGH 06.03.1990, 89/11/0257, mwN). Die Rechtmäßigkeit einer vorläufigen Abnahme des Führerscheines sei nach dieser Judikatur bereits dann gegeben, wenn die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zur Annahme berechtigt gewesen seien, die betreffende Person werde in ihrem die Fähigkeit hiezu ausschließenden Zustand ein Kraftfahrzeug lenken (vgl das bereits erwähnte Erkenntnis des VwGH 06.03.1990 sowie die Erkenntnisse 12.06.1990, 89/11/0297, 20.11.1990, 90/11/0118, und vom 28.06.1994, 94/11/0146). (...).

Eine Zusammenschau der angeführten Rechtsgrundlagen (§ 39 Abs 1 FSG, die Vorläuferbestimmung § 76 Abs. 1 KFG 1967 und die Erläuternden Bemerkungen zur Regierungsvorlage RV 186 Blg NR XI. GP) und der dargelegten Judikatur ergebe nun, dass eine vorläufige Abnahme des Führerscheines nicht nur in Zusammenhang mit einer Alkohol- oder Suchtgifteinträchtigung bzw mit gravierenden Geschwindigkeitsüberschreitungen usw in Betracht kommt, sondern auch dann, wenn das Polizeiorgan derartige Bedenken an der aktuellen gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen hege, dass die weiterer Teilnahme der beanstandeten Person am Straßenverkehr die Verkehrssicherheit in einem Ausmaß gefährdet werde, dass von einer unmittelbaren Unfallgefahr ausgegangen werden müsse.

Auf den gegenständlichen Fall umgelegt sei festzuhalten, dass der Beschwerdeführer zudem von sich aus auf eine relevante Erkrankung hingewiesen habe (Multiple Sklerose). Dabei handle es sich gemäß § 12 FSG-GV um eine Erkrankung des Nervensystems, welche jedenfalls die Fahreignung in Frage stellt. Dazu würden die von den Beamten getätigten Feststellungen hinsichtlich Beweglichkeit/Bewegungsabläufe usw passen.

Letztlich bedürfe es hier einer amtärztlichen bzw einer fachärztlichen Abklärung, selbst die Amtsärztin habe die gesundheitliche Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen lediglich als „noch vertretbar“ angesehen, brauchte es doch zur Erstattung des abschließenden Gutachtens noch ein neurologisches Facharztgutachten sowie ein technisches Gutachten.

Somit komme den von den Polizeibeamten gehegten Bedenken an der gesundheitlichen Eignung zum Lenken von Kraftfahrzeugen einer an Multiple Sklerose erkrankten Person mangels voller Herrschaft über den Körper durchaus Berechtigung zu. Dabei können von einem Polizeibeamten nicht spezifische medizinische Kenntnisse gefordert werden, sondern sei hier eine augenscheinliche schwere Beeinträchtigung vorgelegen (zB Funktion der Gliedmaßen, Gangbild und Art des Einsteigens in das Fahrzeug), welche in vertretbarer Weise den Schluss zuließe, bei Weiterfahrt in diesem Zustand bestehe unmittelbare Unfallgefahr.

Weiters sei festzuhalten, dass der Beschwerdeführer angegeben habe, das Kraftfahrzeug an den fraglichen Ort gelenkt zu haben. Außerdem musste davon ausgegangen werden, er werde das Fahrzeug nun neuerlich in Betrieb nehmen und lenken, habe er sich doch während der Amtshandlung vom Beifahrer- auf den Fahrersitz begeben.

Die vorläufige Abnahme des Führerscheines sei hier nun eines der möglichen Mittel, im Vergleich zu den sonst zur Verfügung stehenden Zwangsmaßnahmen gewesen (zB Abnahme der Fahrzeugschlüssel, Absperren oder Einstellung des Fahrzeuges, Anlegen von technischen Sperren). Sie erweise sich auch nicht als unverhältnismäßig, gerade auch, weil vor Wiederausfolgung eines wegen gesundheitlicher Bedenken vorläufig abgenommenen Führerscheines eine ärztliche Untersuchung anstehe.

Die belangte Behörde sei somit der Ansicht, dass es sich um eine rechtmäßige Ausübung von unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt gehandelt habe, weshalb beantragt werde, die Maßnahmenbeschwerde abzuweisen. An Kosten wurden verzeichnet der Schriftsatzaufwand in Höhe von € 368,80, Vorlageaufwand in Höhe von € 57,40 und

Verhandlungsaufwand in Höhe von € 461,00, sohin gesamt € 887,20.

Am 28.03.2019 fand in der gegenständlichen Angelegenheit eine öffentliche mündliche Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol statt, anlässlich derer der Beschwerdeführer sowie die Zeugen CC und DD einvernommen worden sind.

## II. Sachverhalt:

Der Beschwerdeführer hat am 18.06.2018 gegen 09.00 Uhr sein Fahrzeug (handelsüblicher EE-Pkw mit Automatikgetriebe) in die FF-Straße in Z gelenkt und vor dem Haus Adresse 2 (GG Filiale) auf einem Mehrzweckstreifen abgestellt und dann im Fahrzeug auf dem Beifahrersitz gewartet, ob gegenüber ein Behindertenparkplatz frei wird.

Revlnsp CC ist auf das Fahrzeug aufgrund des Abstellortes aufmerksam geworden und hat daher eine Fahrzeugkontrolle durchgeführt. Der Beschwerdeführer hat ihm gegenüber angegeben, dass er das Fahrzeug an den gegenständlichen Ort gelenkt hat und dem Polizeibeamten die Fahrzeugpapiere ausgehändigt. Beim Öffnen des Handschuhfaches hatte der Beschwerdeführer massive körperliche Probleme. Über Nachfrage hat der Beschwerdeführer seine Erkrankung an Multipler Sklerose bekannt gegeben, und er hat dem Polizeibeamten seinen Behindertenpass ausgehändigt, aus dem eine 90%ige Behinderung ersichtlich gewesen ist.

Der Polizeibeamte hat auch bemerkt, dass es sich um einen handelsüblichen PKW handelt, der nicht augenscheinlich als Behindertenfahrzeug adaptiert worden ist. Bis zu dieser Amtshandlung waren im Führerschein keine Einschränkungen/Befristungen/Auflagen vermerkt.

Da der Polizeibeamte Bedenken hatte, dass der Beschwerdeführer durch seine Behinderung die Fußpedale nicht ordnungsgemäß bedienen und insbesondere bei einem plötzlichen Bremsmanöver nicht ordnungsgemäß reagieren kann, hat der Polizeibeamte mit der Bezirkshauptmannschaft Z (HR DD) Kontakt aufgenommen. Während dem Telefonat hat der Beschwerdeführer das Fahrzeug verlassen und ist von der Beifahrer- zur Fahrerseite gegangen und hat auf dem Fahrersitz Platz eingenommen. Aus diesem Grunde ist der Polizeibeamte davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer das Fahrzeug wieder in Betrieb nehmen wird.

Nach Rücksprache mit dem Behördenvertreter hat der Polizeibeamte dem Beschwerdeführer den Führerschein aufgrund dessen körperlicher Beeinträchtigungen abgenommen, weil er davon ausgegangen ist, dass der Beschwerdeführer die Fußpedale, insbesondere das Bremspedal, bei einem plötzlichen Bremsmanöver nicht ordnungsgemäß bedienen könne. Der Polizeibeamte stellte eine Bescheinigung nach § 39 Abs 1 FSG aus, wobei der Grund für die Abnahme am Formular nicht angegeben bzw angekreuzt wurde.

Mit Schreiben vom 19.06.2018 wurde ein Verfahren zur Überprüfung der gesundheitlichen Eignung nach §§ 8 iVm 24 FSG eingeleitet.

Am 02.07.2018 ist es zu einer Überprüfung der gesundheitlichen Eignung nach§ 8 FSG durch die Amtsärztin der Bezirkshauptmannschaft Z JJ gekommen. Nach der Untersuchung hat die Amtsärztin die Aufrechterhaltung der Lenkberechtigung bis zur Beibringung eines neurologischen und technischen Sachverständigengutachten und bis zur abschließenden Beurteilung für vertretbar erachtet, sodass dem Beschwerdeführer an diesem Tag der Führerschein vorerst wieder von einem Behördenvertreter der Bezirkshauptmannschaft Z ausgehändigt worden ist.

Der Beschwerdeführer hat sodann das technische Gutachten (KK, Technischer Sachverständiger nach dem FSG) nach einer Probefahrt beigebracht, wonach die Fahrtauglichkeit auf Grund der festgestellten Routine gegeben sei. Zudem wurde ein neurologisches Gutachten (LL) vorgelegt, wonach derzeit - bei Einhaltung näher angeführter Auflagen - keine relevanten Einschränkungen der kraftfahrtspezifischen Leistungsfähigkeit bestehen würden.

In weiterer Folge hat der Amtsarzt der Bezirkshauptmannschaft Z MM auf Grundlage der eingeholten Unterlagen ein amtsärztliches Gutachten vom 16.08.2018, Zl \*\*\*\*\* erstellt, was wiederum als Grundlage für den am 27.08.2018 von der Bezirkshauptmannschaft Z mündlich verkündigten Bescheid diente, wonach die Lenkberechtigung für die Gruppe 1 im Führerschein Zl \*\*\*\*\*, aufgrund des amtsärztlichen Gutachtens vom 16.08.2018 bis zum 16.08.2023 unter folgenden Auflagen erteilt bzw verlängert wurde: Kontrolluntersuchungen alle 12 Monate durch Facharzt Neurologie (erstmalig bis 30.08.2019), Kontrolluntersuchung alle 12 Monate durch Augenfacharzt (erstmalig bis 20.12.2019), Verwendung von Automatikgetriebe

## III. Beweiswürdigung:

Die Angaben zur Zeit und dem Ort der Amtshandlung, dem Grund, weshalb der Beschwerdeführer das Fahrzeug auf dem Mehrzweckstreifen vor dem GG-Gebäude in Z abgestellt hat, ergeben sich aus der Aussage des Beschwerdeführers vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol.

Der Zeuge Revlsp CC hat nachvollziehbar, den Ablauf der gegenständlichen Amtshandlung geschildert:

„.... Ich bin damals mit einem Kollegen mit dem Polizeifahrzeug am abgestellten Fahrzeug des Beschwerdeführers vorbeigefahren. Dieses war auf einem Mehrzweckstreifen abgestellt. Der Beschwerdeführer ist auf dem Beifahrersitz gesessen. Da es sich dort um eine enge Verkehrsstelle handelt, wo der Stadtbus vorbeifährt, haben wir das Polizeifahrzeug angehalten und die Amtshandlung begonnen.

Auf Frage, wer das Fahrzeug hierher gefahren hat, hat der Beschwerdeführer angegeben, dass er selbst das Fahrzeug gefahren hat. Er wurde deshalb aufgefordert, die Fahrzeugpapiere vorzuweisen.

Es war damals so, dass der Beschwerdeführer das Handschuhfach öffnen hat müssen, um den Zulassungsschein herauszuholen. Dabei sind mir massive Schwierigkeiten aufgefallen. Der Beschwerdeführer konnte sich nur schwer aufrichten - nur unter massiver Kraftanstrengung. Dabei hat er fast gezittert und hat dann eben Probleme gehabt, das Handschuhfach zu öffnen. ....

Ich hab ihn dann gefragt, ob er körperliche Probleme hat. Er hat geantwortet, dass er zu 90% behindert ist. Er hat dann auch mit seinem Behindertenpass nachweisen können, dass er eine 90%ige Behinderung hat.

Ich habe auch gefragt, was er hat. Er hat mir geantwortet, dass er an Multipler Sklerose erkrankt ist.

Wenn mir die Aussage des Beschwerdeführers vorgehalten wird, wonach dieser nicht gesagt habe, an welcher Krankheit er erkrankt ist, so gebe ich dazu an:

Ich habe ihn danach gefragt und er hat mir gesagt, dass er an Multipler Sklerose erkrankt ist.

Ich habe damals auch gesehen, dass es ein handelsüblicher PKW war, der nicht für eine Behinderung adaptiert ist. ....

Ich hatte Bedenken, dass der Beschwerdeführer durch seine Behinderung die Pedale nicht ordnungsgemäß bedienen kann, insbesondere dass er bei einem plötzlichen Bremsmanöver nicht richtig reagieren kann. Deshalb haben wir auch Kontakt mit DD von der Bezirkshauptmannschaft Z aufgenommen. ....

Während dem Telefonat mit DD ist der Beschwerdeführer von der Beifahrerseite ausgestiegen. Er hat sich dann am Fahrzeug festhalten müssen - mit der einen Hand, mit der anderen hat er sich auf einen Gehstock gestützt. Er ist mit kurzen schwerfälligen Schritten um das Fahrzeug herum und hat dann die Fahrertürseite geöffnet und hat sich sehr schwerfällig und unter Kraftanstrengung auf den Fahrersitz gesetzt. Warum der Beschwerdeführer um das Fahrzeug herumgegangen ist, weiß ich nicht.

Wenn mir die Aussage des Beschwerdeführers vorgehalten wird, wonach dieser erst ausgestiegen sei, nachdem ihm bereits gesagt worden ist, dass ihm der Führerschein abgenommen wird und er nur auf der Fahrerseite die ÖAMTC-Karte holen wollte, so gebe ich dazu an:

Das war ganz sicher nicht so, weil ich habe während dem Telefonat sogar noch zu DD gesagt, dass der Beschwerdeführer jetzt um das Fahrzeug geht und habe ihm beschrieben, wie er sich bewegt. Ich habe mit dem Behördenvertreter besprochen, dass wir dem Beschwerdeführer nach § 58 StVO den Führerschein vorläufig abnehmen. ....

Wir haben dem Beschwerdeführer gesagt, dass er eben unserer Ansicht nach augenscheinlich nicht in der Lage ist, das Fahrzeug ordnungsgemäß zu beherrschen und daher der Führerschein abzunehmen ist.

Ausschlaggebend war für uns der § 58 StVO, weil wir ja dann aufgrund von § 5b StVO Zwangsmaßnahmen setzen können. Die Bescheinigung haben wir nach § 39 FSG ausgestellt, weil wir ja keine andere Bescheinigung haben. Wir sind deshalb davon ausgegangen, dass der Beschwerdeführer das Fahrzeug wieder in Betrieb nehmen wird, weil er unaufgefordert von der Beifahrerseite ausgestiegen ist und sich auf den Fahrersitz gesetzt hat. Ich könnte mich nicht daran erinnern, dass dazu etwas besprochen worden ist.

Wir haben damals die Lenkberechtigung genau angesehen und haben gesehen, dass keine behördlichen Einschränkungen zum damaligen Zeitpunkt eingetragen waren. Soweit ich mich erinnern kann, haben wir ihn auch gefragt, ob er auch bereits zu dem Zeitpunkt, als die Lenkberechtigung erteilt worden ist, an Multipler Sklerose

erkrankt war. Meiner Erinnerung nach hat er dies damals verneint.

Dass der Beschwerdeführer nicht in der körperlichen Verfassung ist, ein Fahrzeug zu beherrschen, war für mich deshalb augenscheinlich, weil es einer solchen Kraftanstrengung bedurft hat, sich im Fahrzeug aufzurichten und auch das Gangbild, als der Beschwerdeführer sich um das Fahrzeug bewegt hat, war derart, dass ich der Meinung war, dass der Beschwerdeführer zB bei einem Bremsvorgang nicht entsprechend reagieren kann. ...“

Der einschreitende Polizeibeamte hat anlässlich seiner Befragung vor dem Landesverwaltungsgericht Tirol einen sehr glaubwürdigen Eindruck hinterlassen. Als Organ der Straßenaufsicht ist ihm zunächst schon aufgrund seiner Ausbildung und beruflichen Tätigkeit zuzubilligen, dass er straßen- und kraftfahrrechtlich relevante Sachverhalte richtig und vollständig wahrnehmen und wiedergeben vermag. An der inhaltlichen Richtigkeit seiner Aussagen haben sich keine Zweifel ergeben, zumal er widerspruchsfrei und nachvollziehbar den Ablauf der Amtshandlung geschildert hat. Es wäre auch unerfindlich, welche Umstände ihn veranlasst haben sollten, diesbezüglich falsche Angaben zu machen, zumal er im Falle bewusst unrichtiger Zeugenaussage mit massiven strafrechtlichen und disziplinarrechtlichen Folgen rechnen müsste.

Darüber hinaus stimmt die Aussage über den Ablauf der Amtshandlung auch weitgehend mit jener des Beschwerdeführers überein.

Soweit der Beschwerdeführer allerdings bestritten hat, dass er dem Polizeibeamten die Erkrankung an Multipler Sklerose bekannt gegeben haben soll, wird der Zeugenaussage des Polizeibeamten gefolgt. Gerade wenn Gegenstand der Amtshandlung die Frage ist, ob der Beschwerdeführer aufgrund einer gesundheitlichen Beeinträchtigung in der Lage ist, ein Fahrzeug zu lenken, ist es logisch und nachvollziehbar, dass der Polizeibeamte auch nach der Art der Erkrankung gefragt hat und ihm dies vom Beschwerdeführer auch beantwortet wurde, zumal der Beschwerdeführer auch seinen Behindertenpass an den Polizeibeamten ausgehändigt hat.

Sehr glaubwürdig hat der Polizeibeamte auch geschildert, dass der Beschwerdeführer – während dem er mit einem Behördenvertreter telefoniert hat – das Auto verlassen und sich wieder hinter das Lenkrad gesetzt hat und erst danach die vorläufige Abnahme des Führerscheins ausgesprochen worden ist. Auch der als Behördenvertreter in der Verhandlung anwesende HR DD, der damals das Telefongespräch mit dem Polizeibeamten geführt hat, hat bestätigt, dass der Polizeibeamte bereits während dem Telefonat darauf hingewiesen hat, dass der Beschwerdeführer nun aussteigt und sich auf den Fahrersitz setzt. Der entgegenstehenden Aussage des Beschwerdeführers, wonach er erst nach der Abnahme des Führerscheins den Platz gewechselt hat, um die ÖAMTC-Karte zu suchen, überzeugt insofern nicht.

Auch die Beschreibung des Polizeibeamten, auf welche Art sich der Beschwerdeführer um das Fahrzeug bewegt hat (arg: Er hat sich dann am Fahrzeug festhalten müssen - mit der einen Hand, mit der anderen hat er sich auf einen Gehstock gestützt. Er ist mit kurzen schwerfälligen Schritten um das Fahrzeug herum) entspricht den Ausführungen der Amtsärztin JJ vom 02.07.2018 wonach das Gangbild durch das vorliegende Krankheitsbild (Multiple Sklerose, Z.n. Dekompression Lendenwirbel 4/5) wesentlich beeinträchtigt ist.

Es konnte daher insgesamt der Ablauf der Amtshandlung aufgrund der glaubwürdigen Aussage des Zeugen RI CC festgestellt werden.

Eine Kopie der Bescheinigung nach § 39 Abs 1 FSG wurde dem Verwaltungsgericht vorgelegt.

Das weitere Geschehen, insbesondere die amtsärztliche Untersuchung bei Frau JJ am 02.07.2018 (Schreiben von JJ vom 02.07.2018, \*\*\*\*\*), die Rückgabe des Führerscheines am selben Tag (Aktenvermerk über Aushändigung des Führerscheins am 02.07.2018), die Einholung eines technischen und neurologischen Gutachtens (Gutachten von KK vom 10.07.2018), das Erstellen eines amtsärztlichen Gutachtens durch MM (vom 16.08.2018, Zl \*\*\*\*\*) und die mündliche Verkündung eines Bescheides nach § 8 FSG mit den angeführten Auflagen (Niederschrift über die mündliche Verkündung vom 27.08.2018), ergibt sich aus dem vorgelegten Führerscheinsakt \*\*\*\*\* und wurde auch vom Beschwerdeführer ausdrücklich bestätigt.

#### IV. Rechtslage:

Folgende Bestimmungen der StVO und des FSG sind zur Klärung der vorliegenden Rechtsfragen maßgeblich:

## § 5b

### Zwangsmäßignahmen bei Alkoholisierung

(1) Die Organe der Straßenaufsicht sind berechtigt, Personen, die sich offenbar in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand befinden (§ 5 Abs 1), oder bei denen der Alkoholgehalt des Blutes 0,5 g/l (0,5 Promille) oder mehr oder der Alkoholgehalt der Atemluft 0,25 mg/l oder mehr beträgt, an der Lenkung oder Inbetriebnahme eines Fahrzeuges zu hindern. Zu diesem Zweck sind, falls erforderlich, je nach Lage des Falles und Art des Fahrzeuges, Zwangsmäßignahmen, wie etwa Abnahme der Fahrzeugschlüssel, Absperren oder Einstellung des Fahrzeuges, Anlegen von technischen Sperren und dergleichen, anzuwenden. Solche Zwangsmäßignahmen sind unverzüglich aufzuheben, wenn bei der Person, gegen die sie angewendet worden sind, der durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigte Zustand nicht mehr gegeben und ihr auch nicht ein zum Lenken des betreffenden Fahrzeuges allenfalls nötiger Führerschein nach den kraftfahrrrechtlichen Vorschriften abgenommen ist oder wenn eine andere Person, bei der keine Hinderungsgründe gegeben sind, beabsichtigt, das Fahrzeug in Betrieb zu nehmen und zu lenken.

...

## § 58

### Lenker von Fahrzeugen

(1) Unbeschadet der Bestimmungen des § 5 Abs 1 darf ein Fahrzeug nur lenken, wer sich in einer solchen körperlichen und geistigen Verfassung befindet, in der er ein Fahrzeug zu beherrschen und die beim Lenken eines Fahrzeuges zu beachtenden Rechtsvorschriften zu befolgen vermag. Sind diese Voraussetzungen offenbar nicht gegeben, so sind die Bestimmungen des § 5b sinngemäß anzuwenden.

...

Führerscheingesetz BGBl I Nr 120/1997 idF BGBl I Nr 152/2005

## § 39

### Vorläufige Abnahme des Führerscheines

(1) Die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes und der Straßenaufsicht haben einem Kraftfahrzeuglenker, aus dessen Verhalten deutlich zu erkennen ist, dass er insbesondere infolge Alkohol- oder Suchtmittelgenusses, Einnahme von Medikamenten oder eines außergewöhnlichen Erregungs- oder Ermüdungszustandes nicht mehr die volle Herrschaft über seinen Geist und seinen Körper besitzt, den Führerschein, den Mopedausweis oder gegebenenfalls beide Dokumente vorläufig abzunehmen, wenn er ein Kraftfahrzeug lenkt, in Betrieb nimmt oder versucht, es in Betrieb zu nehmen. Weiters haben die Organe die genannten Dokumente vorläufig abzunehmen, wenn ein Alkoholgehalt des Blutes von 0,8 g/l (0,8 Promille) oder mehr oder ein Alkoholgehalt der Atemluft von 0,4 mg/l oder mehr festgestellt wurde oder der Lenker eine Übertretung gemäß § 99 Abs 1 lit b oder c StVO 1960 begangen hat, wenn der Lenker ein Kraftfahrzeug gelenkt hat, in Betrieb genommen hat oder versucht hat, es in Betrieb zu nehmen, auch wenn anzunehmen ist, dass der Lenker in diesem Zustand kein Kraftfahrzeug mehr lenken oder in Betrieb nehmen wird. Außerdem haben diese Organe Personen, denen die Lenkberechtigung mit Bescheid vollstreckbar entzogen wurde oder über die ein mit Bescheid vollstreckbares Lenkverbot verhängt wurde und die der Ablieferungsverpflichtung der Dokumente nicht nachgekommen sind, den Führerschein, den Mopedausweis oder gegebenenfalls beide Dokumente abzunehmen. Ebenso können diese Organe bei mit technischen Hilfsmitteln festgestellten Geschwindigkeitsübertretungen, die mit einer Entziehung geahndet werden, den Führerschein vorläufig abnehmen. Bei der vorläufigen Abnahme ist eine Bescheinigung auszustellen, in der die Gründe für die Abnahme und eine Belehrung über die zur Wiedererlangung des Führerscheines oder Mopedausweises erforderlichen Schritte enthalten sind.

(2) Der vorläufig abgenommene Führerschein oder Mopedausweis ist unverzüglich der Behörde vorzulegen, in deren örtlichem Wirkungsbereich er abgenommen wurde; wurde der Führerschein oder Mopedausweis jedoch wegen eines außergewöhnlichen Erregungs- oder Ermüdungszustandes vorläufig abgenommen, so ist er dem Besitzer wieder auszufolgen, wenn dieser die volle Herrschaft über seinen Geist und seinen Körper vor Ablauf von zwei Tagen, gerechnet vom Tage der vorläufigen Abnahme, wiedererlangt hat.

(3) Die im Abs 2 angeführte Behörde hat den vorläufig abgenommenen Führerschein dem Besitzer auf Antrag binnen drei Tagen, gerechnet vom Tage der vorläufigen Abnahme, auszufolgen, sofern nicht ein Entziehungsverfahren eingeleitet wird.

(4) Wird kein Entziehungsverfahren eingeleitet oder der vorläufig abgenommene Führerschein nach Ablauf der dreitägigen Frist nicht ausgefolgt, ist er unverzüglich der Behörde zu übermitteln, in deren örtlichem Wirkungsbereich der Führerscheinbesitzer seinen Wohnsitz hat.

(5) Das Lenken von Kraftfahrzeugen, für die der Besitz einer Lenkberechtigung vorgeschrieben ist, vor der Wiederausfolgung des vorläufig abgenommenen Führerscheines oder das Lenken von Motorfahrrädern, Invalidenkraftfahrzeugen oder vierrädrigen Leichtkraftfahrzeugen vor der Wiederausfolgung des vorläufig abgenommenen Mopedausweises ist unzulässig.

(6) Die in den in Abs 1 bis 5 beschriebenen Amtshandlungen oder Verbote beziehen sich auch auf vorläufige Führerscheine oder Besitzer von vorläufigen Führerscheinen.

#### V. Erwägungen:

##### A) Zur Zulässigkeit:

Nach Art 130 Abs 1 Z 2 B-VG erkennen die Verwaltungsgerichte über Beschwerden gegen Akte unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt wegen Rechtswidrigkeit, nach Art 131 Abs 1 B-VG erkennen über solche Maßnahmenbeschwerden die Verwaltungsgerichte der Länder.

Die hier angefochtene Maßnahme – nämlich die Abnahme des Führerscheins - erfolgte am 18.06.2018, die Beschwerde wurde am 25.07.2018 binnen der sechswöchigen Frist nach § 7 Abs 4 VwGVG per Post eingebracht und ist daher rechtzeitig.

Die Abnahme des Führerscheins ist als Maßnahme unmittelbarer Befehls- und Zwangsgewalt zu qualifizieren (vgl zB VwGH 12.06.1981, 81/02/0023, 28.04.1992, 91/11/0153 ua). Es wurde im Nachhinein die Abnahme des Führerscheins nicht bescheidmäßig ausgesprochen. Die Maßnahmenbeschwerde an das Landesverwaltungsgericht Tirol ist daher zulässig.

##### B) In der Sache:

Die gesetzliche Grundlage für eine (vorläufige) Abnahme eines Führerscheins bildet § 39 Abs 1 FSG. Demnach haben die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes und der Straßenaufsicht einem Kraftfahrzeuglenker, aus dessen Verhalten deutlich zu erkennen ist, dass er insbesondere infolge Alkohol- oder Suchtmittelgenusses, Einnahme von Medikamenten oder eines außergewöhnlichen Erregungs- oder Ermüdungszustandes nicht mehr die volle Herrschaft über seinen Geist und seinen Körper besitzt, den Führerschein, den Mopedausweis oder gegebenenfalls beide Dokumente vorläufig abzunehmen, wenn er ein Kraftfahrzeug lenkt, in Betrieb nimmt oder versucht, es in Betrieb zu nehmen.

Bereits die Vorgängerbestimmung, nämlich § 76 Abs 1 KFG 1967, ermöglichte die vorläufige Abnahme des Führerscheines dann, wenn ein Kraftfahrzeuglenker - deutlich erkennbar - nicht mehr die volle Herrschaft über Geist und Körper besitzt. Die daraus resultierende "unmittelbare Unfallgefahr" sei es, so auch die Erläuterungen zu dieser Bestimmung (vgl RV 186 Blg NR XI. GP), die es durch die Führerscheinabnahme abzuwenden gelte.

Nach der zu § 76 Abs 1 KFG 1967 ergangenen ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist die vorläufige Abnahme des Führerscheines eine Sicherungsmaßnahme, die im Interesse der Verkehrssicherheit gesetzt wird. Sie soll im gegebenen Zusammenhang verhindern, dass eine Person als Kraftfahrzeuglenker am Straßenverkehr teilnimmt, obwohl sie sich in einem Zustand befindet, in dem sie das Kraftfahrzeug nicht zu beherrschen im Stande ist (vgl VwGH 06.03.1990, 89/11/0257, mwN). Die Rechtmäßigkeit einer vorläufigen Abnahme des Führerscheines war nach dieser Judikatur bereits dann gegeben, wenn die Organe des öffentlichen Sicherheitsdienstes zur Annahme berechtigt waren, die betreffende Person werde in ihrem die Fähigkeit hiezu ausschließenden Zustand ein Kraftfahrzeug lenken (vgl zB VwGH 06.03.1990, 89/11/0257, 12.06.1990, 89/11/0297, 20.11.1990, 90/11/0118, und 28.06.1994, 94/11/0146). Diese Judikatur zu § 76 Abs 1 KFG 1967 wurde vom Verwaltungsgerichtshof auch auf vorläufige Führerscheinabnahmen nach dem FSG übertragen (vgl VwGH 19.07.2002, 2000/11/0171, 18.06.2008, 2005/11/0048).

Die vorläufige Abnahme des Führerscheines nach § 39 Abs 1 FSG ist sohin zulässig, wenn aus dem Verhalten des Kraftfahrzeuglenkers zu erkennen ist, dass er aus näher genannten Gründen nicht mehr die volle Herrschaft über seinen Geist und seinen Körper besitzt:

Die Abnahme des Führerscheins erfolgte im vorliegenden Fall durch einen Polizeibeamten, weil dieser – aufgrund seiner Beobachtungen der körperlichen Einschränkungen (schwerfällige Bewegungen, beeinträchtigtes Gangbild) des Beschwerdeführers und der ihm erteilten Auskunft, dass der Beschwerdeführer an Multipler Sklerose leide und der Grad der Behinderung 90 % betrage – angenommen hat, dass der Beschwerdeführer nicht mehr die volle Herrschaft über seinen Körper besitzt, als er die Fußpedale, insbesondere bei einem plötzlichen Bremsmanöver, nicht ordnungsgemäß bedienen könne und dadurch ein hohes Unfallrisiko gegeben sei.

Aufgrund der – auch von der Amtsärztin – diagnostizierten augenscheinlichen motorischen Einschränkungen des Beschwerdeführers in Verbindung mit dem im Behindertenpass vermerkten Behinderungsgrad von 90 % erscheint die Annahme des Organs des öffentlichen Sicherheitsdienstes, die betreffende Person werde in ihrem die Fähigkeit hiezu ausschließenden Zustand ein Kraftfahrzeug lenken, vertretbar. In diesem Zusammenhang ist auch auf die Ausführungen der Amtsärztin JJ zu verweisen, wonach es für einen medizinischen Laien und ohne nähere Untersuchungen schwer einzuschätzen sein dürfte, inwiefern sich eine offensichtliche Beeinträchtigung (beeinträchtigtes Gangbild) auf die Fahreignung auswirkt (vgl E-Mail vom 25.03.2019). Auch die Amtsärztin selbst hat in diesem Zusammenhang die abschließende Beurteilung der gesundheitlichen Eignung nach § 8 FSG bis zum Einlangen eines neurologischen und technischen Sachverständigengutachtens aufgeschoben (Stellungnahme vom 02.07.2018, \*\*\*\*\*). Auch wenn es – nach der amtsärztlichen Untersuchung – wieder zu einer Ausfolgung des Führerscheins gekommen ist bzw nach Einholung der Gutachten zu einer Erteilung der Lenkberechtigung unter Auflagen – erscheint die Annahme des Polizeibeamten im Rahmen der Amtshandlung jedoch vertretbar und insofern berechtigt, die betreffende Person befindet sich in einem Zustand, in dem sie das Kraftfahrzeug nicht zu beherrschen imstande ist.

Da aus dem Führerschein keine Auflagen oder Befristungen hervorgegangen sind und auch der Beschwerdeführer nichts Entsprechendes behauptet hat, hat der Polizeibeamte auch nicht davon ausgehen müssen, dass bei Erteilung der Lenkberechtigung bzw zu einem späteren Zeitpunkt die Erkrankung des Beschwerdeführers und deren Auswirkungen auf die Lenkfähigkeit bereits geprüft worden sind.

Die (vorläufige) Führerscheinabnahme ist zudem nur gegenüber jener Person zulässig, die ein Kraftfahrzeug lenkt, in Betrieb nimmt oder versucht, es in Betrieb zu nehmen. Es ist daher auch das Vorliegen dieser Voraussetzung zu prüfen. Die Annahme, die betreffende Person werde in ihrem die Fähigkeit hiezu ausschließenden Zustand ein Kraftfahrzeug lenken, ist unter anderem dann nicht gerechtfertigt, wenn die gegebenen Umstände darauf schließen lassen, die betreffende Person habe eine allfällige vorangegangene Lenktätigkeit beendet, und nichts dafür spricht, sie werde ungeachtet ihres Zustandes ein Kraftfahrzeug lenken, in Betrieb nehmen oder versuchen, es in Betrieb zu nehmen (vgl zB VwGH 23.01.1987, 86/11/0146, 28.03.1989, 88/11/0117).

Im vorliegenden Fall hat der Beschwerdeführer selbst dem Polizeibeamten bekannt gegeben, dass er das Fahrzeug zum Ort der Amtshandlung gelenkt hat. Er hat es auf einem Mehrzweckstreifen – und damit nicht der StVO entsprechend - abgestellt, weil er – nach seinen Angaben – auf das Freiwerden eines Behindertenparkplatzes gewartet hat. Schon aufgrund dieses (auf Dauer nicht geeigneten) Abstellortes liegt die Annahme nahe, dass das Fahrzeug von dort auch wieder vom Beschwerdeführer (er war nicht in Begleitung einer sonstigen Person) weg bewegt werden wird. Wenn der Beschwerdeführer zudem während der Amtshandlung – ohne nähere Erklärungen – den Fahrersitz wieder eingenommen hat, ist die Annahme des Polizeibeamten, dass der Beschwerdeführer beabsichtigte, das Fahrzeug wieder in Betrieb zu nehmen, jedenfalls nachvollziehbar und vertretbar.

Soweit der Polizeibeamte allerdings - anlässlich seiner Einvernahme in der mündlichen Verhandlung vor dem Landesverwaltungsgericht - die Abnahme des Führerscheins auf § 58 StVO gestützt hat, ist dazu Folgendes festzuhalten:

Unbeschadet der Bestimmungen des § 5 Abs 1 darf gemäß § 58 Abs 1 StVO ein Fahrzeug nur lenken, wer sich in einer solchen körperlichen und geistigen Verfassung befindet, in der er ein Fahrzeug zu beherrschen und die beim Lenken eines Fahrzeugs zu beachtenden Rechtsvorschriften zu befolgen vermag. Sind diese Voraussetzungen offenbar nicht gegeben, so sind die Bestimmungen des § 5b sinngemäß anzuwenden. Die Organe der Straßenaufsicht sind gemäß § 5b Abs 1 StVO berechtigt, Personen, in einem solchen Fall, an der Lenkung oder Inbetriebnahme eines Fahrzeuges zu

hindern. Zu diesem Zweck sind, falls erforderlich, je nach Lage des Falles und Art des Fahrzeuges, Zwangsmaßnahmen, wie etwa Abnahme der Fahrzeugschlüssel, Absperren oder Einstellung des Fahrzeuges, Anlegen von technischen Sperren und dergleichen, anzuwenden.

Bei den in § 5b StVO genannten Maßnahmen handelt es sich zwar nur um eine beispielhafte Aufzählung, die durch weitere ergänzt werden könnten, doch kann es sich bei Zwangsmaßnahmen nach der StVO jedenfalls nicht um eine Abnahme des Führerscheins handeln, weil eine solche jedenfalls als eine kraftfahrrechtliche Maßnahme zu qualifizieren ist, die nicht Gegenstand einer Maßnahme auf Grundlage der StVO sein kann. Die Bestimmungen des Führerscheingesetzes und damit die Abnahme des Führerscheins finden ihre Kompetenzgrundlage in Art 10 Abs 1 Z 9 B-VG (Kraftfahrwesen), die Bestimmungen der StVO in Art 11 Abs 1 Z 4 B-VG (Straßenpolizei). Insofern findet sich auch – aus kompetenzrechtlicher Sicht nachvollziehbar – der Hinweis in § 5b Abs 1 StVO, dass ein „allenfalls nötiger Führerschein nach den kraftfahrrechtlichen Vorschriften abgenommen ist“. Dem § 58 Abs 1 StVO darf sohin nicht der kompetenzwidrige Inhalt unterstellt werden, Rechtsgrundlage für die Entziehung eines Führerscheins zu sein.

Doch schadet im vorliegenden Fall die bloße unrichtige rechtliche Qualifikation der Rechtsgrundlage für die Führerscheinabnahme durch den Polizeibeamten nicht, zumal der Polizeibeamte von einem Sachverhalt und einer Begründung für sein Einschreiten ausgegangen ist, welche – wie oben ausgeführt – die Maßnahme nach § 39 Abs 1 FSG rechtfertigen, zumal er vertretbar angenommen hat, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner körperlichen Beeinträchtigung in einem die Fähigkeit hiezu ausschließenden Zustand das Kraftfahrzeug lenken werde, weil er die Fußpedale, insbesondere das Bremspedal, nicht ordnungsgemäß bedienen könne.

Der Polizeibeamte hat dem Beschwerdeführer zudem eine Bescheinigung nach § 39 Abs 1 FSG ausgestellt, sodass nach außen und dem Beschwerdeführer gegenüber zum Ausdruck gekommen ist, dass sich die Maßnahme auf § 39 Abs 1 FSG stützt (vgl auch das dahingehende Beschwerdevorbringen). Dass er dabei die „sonstigen Umstände und Anzeichen“, aus denen hervorgegangen wäre, dass er nicht mehr die volle Herrschaft über Geist und Körper besitzt, nicht angekreuzt bzw auf dem Formular näher angeführt hat, führt ebenfalls zu keiner Rechtswidrigkeit der Amtshandlung, denn das unrichtige Ausfüllung eines Bescheinigungsformulares der in Rede stehenden Art zieht nicht die Gesetzwidrigkeit einer rechtmäßigen Führerscheinabnahme nach sich (vgl VwGH 24.10.2000, 2000/11/0213).

Soweit der Beschwerdeführer unter Berufung auf das Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz und Art 7 Abs 1 B-VG eine unmittelbare Diskriminierung aufgrund seiner MS-Erkrankung rügt, ist dazu Folgendes auszuführen:

Aufgrund der Verfassungsbestimmung des Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG darf "niemand [...] wegen seiner Behinderung benachteiligt werden". Gemäß Art 7 Abs 1 Satz 4 B-VG bekennen sich Bund, Länder und Gemeinden dazu, die Gleichbehandlung von behinderten und nichtbehinderten Menschen in allen Bereichen des täglichen Lebens zu gewährleisten. In Ausgestaltung dieses verfassungsgesetzlichen Rechtes ist auch das Bundes-Behindertengleichstellungsgesetz erlassen worden.

Durch Art 7 Abs 1 Satz 3 B-VG soll der "innere Gehalt des Gleichheitssatzes [...] durch das explizite Verbot der Diskriminierung von Behinderten nicht verändert, sondern zusätzlich bekräftigt werden, dass auch bei einer auftretenden Ungleichbehandlung von behinderten Menschen der Verfassungsgerichtshof diese immer auf ihre sachliche Rechtfertigung zu überprüfen hat" (AB 785 BlgNR 20. GP, 5). Der Verfassungsgesetzgeber hat mit der Aufnahme eines ausdrücklichen Verbots der Diskriminierung von Behinderten also betont, dass staatliche Regelungen, die zu einer Benachteiligung behinderter Menschen führen, einer besonderen sachlichen Rechtfertigung bedürfen (vgl VfGH 01.03.2013, G 106/12 ua).

Aus zahlreichen führerscheinrechtlichen Bestimmungen, die die gesundheitliche Eignung zum Lenken eines Kraftfahrzeugs zum Inhalt haben, geht klar hervor, dass solche Krankheiten oder Behinderungen bei der Beurteilung der gesundheitlichen Eignung zu berücksichtigen sind, die das sichere Beherrschung des Kraftfahrzeuges und das Einhalten der für das Lenken des Kraftfahrzeugs geltenden Vorschriften beeinträchtigen könnten. Das Landesverwaltungsgericht hegt insofern keine Bedenken ob der Verfassungsmäßigkeit dieser Regelungen, die an den Verfassungsgerichtshof herangetragen werden müssten, zumal bei Vorliegen solcher bestimmten Krankheiten und Behinderungen die Verkehrssicherheit nicht mehr gewährleistet und Unfallrisiken deutlich erhöht würden, sohin sachliche Rechtfertigungsgründe für eine Ungleichbehandlung vorliegen.

Auch die (vorläufigen) Abnahme des Führerschein nach § 39 Abs 2 FSG ist nur bei einem Kraftfahrzeuglenker, aus dessen Verhalten deutlich zu erkennen ist, dass er nicht mehr die volle Herrschaft über seinen Geist und seinen

Körper besitzt, rechtmäßig. Ein solcher Zustand kann nicht nur durch die im Gesetz angeführten Beispiele, nämlich Alkohol- oder Suchtmittelgenusses, Einnahme von Medikamenten oder eines außergewöhnlichen Erregungs- oder Ermüdungszustandes, herrühren, sondern kann selbstredend auch durch eine Krankheit oder Behinderung bedingt sein. Intention des Gesetzgebers ist hier ebenfalls - durchaus sachlich begründet - die Vermeidung einer unmittelbaren Unfallgefahr. Da der einschreitende Polizeibeamte nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichts vertretbar davon ausgegangen ist, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner körperlichen Einschränkungen das Fahrzeug nicht mehr beherrschen kann, kann auch in der konkreten Führerscheinabnahme eine unmittelbare Diskriminierung nicht erblickt werden.

Die Beschwerde ist daher als unbegründet abzuweisen.

#### V. Kosten:

Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 35 Abs 1 VwGVG, wonach die im Verfahren über Beschwerden wegen Ausübung unmittelbarer verwaltungsbehördlicher Befehls- und Zwangsgewalt obsiegende Partei Anspruch auf Ersatz ihrer Aufwendungen durch die unterlegene Partei hat. Wenn die Beschwerde gemäß Abs 3 zurück- oder abgewiesen wird, dann ist die Behörde die obsiegende und der Beschwerdeführer die unterlegene Partei. Die Kosten waren daher dem Rechtsträger der belannten Behörde antragsgemäß (Schriftsatz-, Vorlage- und Verhandlungsaufwand) zuzusprechen. Die Höhe der Beiträge richtet sich nach der VwG-Aufwandsatzverordnung BGBI II Nr 517/2013.

#### 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.

Die in der gegenständlichen Beschwerdesache zu lösenden Rechtsfragen konnten anhand der in der vorliegenden Beschwerdeentscheidung zitierten Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes einwandfrei einer Beantwortung zugeführt werden. Eine außerhalb dieser Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes liegende Rechtsfrage ist für das erkennende Gericht im Gegenstandsfall nicht hervorgekommen.

#### Rechtsmittelbelehrung

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.

#### Mitteilung

Der Beschwerdeführer hat nach § 14 Tarifpost 6 Abs 5 Z1 lit b des Gebührengesetzes 1957, BGBI Nr 276/1957, in der Fassung des Bundesgesetzes BGBI I Nr 105/2014 Gebührengesetz 1957 in Verbindung mit der Verordnung des Bundesministers für Finanzen betreffend die Gebühr für Eingaben beim Bundesverwaltungsgericht sowie bei den Landesverwaltungsgerichten (BuLVwG-Eingabengebührverordnung - BuLVwG-EGebV), BGBI II Nr 387/2014, folgende Eingabegebühr zu entrichten:

Maßnahmenbeschwerde vom 25.07.2018: Euro 30,00

Die Gebührenschuld für die Eingaben und Beilagen entsteht im Zeitpunkt der Einbringung der Eingabe.

Die Gebühr ist unter Angabe des Verwendungszwecks auf das Konto des Finanzamtes für Gebühren, Verkehrsteuern und Glücksspiel (IBAN: AT83 0100 0000 0550 4109 BIC: BUNDATWW) zu entrichten.

Zum Nachweis der Zahlung der Pauschalgebühr ist dem Landesverwaltungsgericht Tirol eine Kopie des Zahlungsbeleges oder des Ausdruckes über die erfolgte Erteilung einer Zahlungsanweisung zu übersenden.

Die Entrichtung der Gebührenschuld hat ehestmöglich, jedenfalls innerhalb von 10 Tagen ab Zustellung dieses Schriftsatzes zu erfolgen. Wird die Gebühr nicht innerhalb der gesetzten Frist entrichtet, wird eine zwingende Gebührenerhöhung um 50 % der verkürzten Gebühr im Sinne des § 9 Gebührengesetz erfolgen.

Für den Fall, dass die mitgeteilten Gebühren nicht ordnungsgemäß entrichtet werden, wird gemäß § 34 Gebührengesetz 1957 eine Meldung an das Finanzamt erstattet werden, welches die Gebühren sodann mit Bescheid vorschreiben wird.

Landesverwaltungsgericht Tirol

Dr.in Kroker

(Richterin)

### **Schlagworte**

Abnahme; Führerschein; Krankheit; Behindertendiskriminierung

### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:LVWGTI:2019:LVwG.2018.12.1633.8

### **Zuletzt aktualisiert am**

12.08.2019

**Quelle:** Landesverwaltungsgericht Tirol LVwg Tirol, <https://www.lvwg-tirol.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)