OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

14021 Linz / Volksgartenstraße 14
Telefon: +43 732 7075-18004
Fax: +43 732 7075-218018
E-Mail: post@lvwg-ooe.gv.at / www.lvwg-ooe.gv.at

Geschäftszeichen:
LVwG-651621/7/FP

Datum:
Linz, 14. April 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seinen Richter Mag. Pohl über die Beschwerde von A M, geb. x, J L, P x, x L, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 31. Oktober 2019, GZ: VA-FE-1708/2019+1709/2019, betreffend die Entziehung der Lenkberechtigung,

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird dahin Folge gegeben, dass die Dauer der Entziehung auf 3 Jahre und 6 Monate (42 Monate) reduziert wird und Spruchpunkt 3) des angefochtenen Bescheids dahingehend abgeändert wird, dass er zu lauten hat: „Sie haben rechtzeitig vor Ablauf der Entzugsdauer ein amtsärztliches Gutachten über Ihre gesundheitliche Eignung beizubringen“.
Im Übrigen wird die Beschwerde als unbegründet abgewiesen.

II. Gegen diese Entscheidung ist eine Revision unzulässig.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

I.1. Mit dem im Rubrum genannten Bescheid entzog die belangte Behörde die Lenkberechtigung des Beschwerdeführers (Bf) für die Dauer von 60 Monaten. Gleichzeitig forderte sie den Bf gemäß § 24 Abs 4 FSG auf, sich innerhalb der Entziehungsdauer einer amtsärztlichen Untersuchung zu unterziehen.
Der Führerschein sei unverzüglich bei der belangten Behörde abzuliefern.
Die aufschiebende Wirkung seiner Beschwerde erkannte die belangte Behörde wegen Gefahr in Verzug ab.

Die belangte Behörde begründete im Wesentlichen unter Bezugnahme auf ein Urteil des Landesgerichtes Linz vom 29. Juli 2019, 27 Hv 75/19k, mit welchem der Bf wegen der unter Punkt II.2. dargestellten Taten zu einer unbedingten Freiheitsstrafe im Ausmaß von 4 Jahren verurteilt worden war.

I.2. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer (Bf) mit Schreiben vom 22. November 2019 rechtzeitig Beschwerde, in der er darstellte, dass er die Entziehungsdauer als zu lang erachte und auf das Wesentliche zusammengefasst vorbrachte, dass er hoffe nach 2/3 der Strafe entlassen zu werden und dann nach der Haftentlassung keinen Führerschein habe. Diesen benötige er, um einem Job nachgehen zu können. Er sei bemüht, an seinem Problem zu arbeiten und ersuche um Herabsetzung der 60 Monate.

I.3. Die belangte Behörde legte dem Verwaltungsgericht die Beschwerde samt Verfahrensakt mit Schreiben vom 6. Dezember 2019 zur Entscheidung vor, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu fällen.

I.4. Nach Nachfrage beim Landesgericht Linz und Mitteilung, dass der Bf gegen das Strafurteil ein Rechtsmittel erhoben habe setzte das Verwaltungsgericht das ggst. Verfahren in der Folge bis zur Erledigung des Rechtsmittelverfahrens aus. Am 9. April 2020 übermittelte die belangte Behörde das Berufungsurteil des Oberlandesgerichts Linz vom 4. März 2020, 9 Bs 32/20z, mit welchem die Strafe des Bf auf 3 Jahre und 6 Monate reduziert wurde.

II.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den vorliegenden Akt, aus dem sich alle wesentlichen Sachverhaltsmomente ergeben. Der Bf hat keine Verhandlung beantragt und hält das Gericht eine solche auch nicht für erforderlich, sodass diese gemäß § 24 Abs 1 iVm Abs 3 VwGVG entfällt.

II.2. Nachstehender entscheidungswesentlicher S A C H V E R H A L T steht fest:

Der Beschwerdeführer wurde mit rechtskräftigem Berufungsurteil des Oberlandesgerichts Linz vom 4. März 2020, 9 Bs 32/20z (die Nichtigkeitsbeschwerde wurde vom Obersten Gerichtshof mit Beschluss vom 14. Jänner 2020, GZ: 14 Os 144/19m-4 zurückgewiesen), wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 5. Fall, Abs 4 Z 3 SMG, 15 Abs 1 StGB, des Vergehens der Vorbereitung von Suchtgifthandel nach § 28 Abs 1 SMG und des Vergehens des unerlaubten Umgangs mit Suchtgift nach § 27 Abs 1 Z 1 1. und 2. Fall, Abs 2 SMG, zu einer unbedingten Freiheitsstrafe von 3 Jahren und 6 Monaten verurteilt. Die Vorhaft von 26. Jänner 2019 bis zum 29. Juli 2019 wurde auf die verhängte Freiheitsstrafe angerechnet.

Die aktuelle Verurteilung des Bf gründet im Wesentlichen darauf, dass er im gemeinsamen Zusammenwirken mit zwei anderen Personen 400 Gramm Heroin in sehr guter Qualität (Reinheitsgehalt 16,3 %) und 200 Gramm in schlechter Qualität (insgesamt eine das 25-fache der Grenzmenge übersteigende Menge) anderen überließ indem er den Hauptangeklagten nach W chauffierte, wo dieser das Heroin ankaufte und diesen zurück nach L fuhr, wo das Heroin in der Wohnung eines weiteren Verurteilten aufbewahrt und verpackt, gelegentlich auch vom Bf, wurde. Das Berufungsgericht hält auch fest, dass der Bf den Suchtgiftankauf teilweise vorfinanzierte und Verkaufstätigkeiten abwickelte.

Der Bf hat das Heroin durch Chauffeurdienste überdies in einer die Grenzmenge übersteigenden Menge mit dem Vorsatz erworben, besessen bzw. befördert, dass es in Verkehr gesetzt werde.

Bis zum 26. Jänner 2019 erwarb er insgesamt unbekannte Mengen bis zum Eigenkonsum.

Das Oberlandesgericht wertete das Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen und drei einschlägige Vorstrafen als erschwerend. Mildernd wertete das Gericht das teilweise Geständnis und den Umstand, dass die Taten teilweise beim Versuch blieben. Da der Bf die Taten nicht während aufrechter Probezeit beging, war dieser Umstand nicht aggravierend zu werten, was letztlich zur Reduktion der Strafe führte.

Das Gericht führte weiter aus, dass eine teilbedingte Strafnachsicht von vorneherein ausscheide, weil die Voraussetzungen des § 41 Abs 3 StGB nicht vorlägen.

Der Bf beging seine Taten zwischen Anfang 2018 und 26. Jänner 2019.

[Urteil des Landesgerichtes Linz vom 29. Juli 2019, 27 Hv 75/19k; Berufungsurteil des Oberlandesgerichts Linz vom 4. März 2020, 9 Bs 32/20z]

II.3. Beweiswürdigung

Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich widerspruchsfrei aus dem vorliegenden Verfahrensakt, insbesondere aus den in Klammern angegebenen Beweismitteln.

Die vom Bf begangenen und festgestellten Taten stehen aufgrund des genannten Urteils des Oberlandesgerichtes Linz für das Verwaltungsgericht verbindlich fest (vgl. Punkt III.2.1.).

III. Rechtliche Beurteilung

III.1. Gemäß § 3 Abs 1 Z 2 FSG bildet die Verkehrszuverlässigkeit (§ 7) eine wesentliche Voraussetzung für die Erteilung der Lenkberechtigung.

§ 24 FSG lautet:

„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.

(2) Die Entziehung oder Einschränkung der Lenkberechtigung kann auch nur hinsichtlich bestimmter Klassen ausgesprochen werden, wenn der Grund für die Entziehung oder Einschränkung nur mit der Eigenart des Lenkens dieser bestimmten Klasse zusammenhängt. Die Entziehung bestimmter Klassen ist, wenn zumindest noch eine weitere Lenkberechtigung aufrecht bleibt, in den Führerschein einzutragen. Eine Entziehung der Lenkberechtigung für die Klasse B zieht jedenfalls eine Entziehung für die

Klassen C (C1) CE(C1E), D(D1) und DE(D1E) nach sich, eine Entziehung einer der Klassen C (C1) CE(C1E), D(D1) oder DE(D1E) zieht die Entziehung der jeweils anderen Klasse nach sich.

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

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

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

(3a) Stellt sich im Laufe des gemäß Abs. 3 durchgeführten Entziehungsverfahrens heraus, dass der Betreffende von Alkohol abhängig ist, ist von einer Anordnung oder Absolvierung der noch nicht durchgeführten Untersuchungen oder Maßnahmen abzusehen. Vor der Wiederausfolgung des Führerscheines oder der Wiedererteilung der Lenkberechtigung nach einer solchen Entziehung hat der Betreffende jedoch alle bereits angeordneten Maßnahmen und Untersuchungen zu absolvieren. Maßnahmen oder Untersuchungen, die anzuordnen gewesen wären, von denen gemäß Satz 1 aber abgesehen wurde, sind von der Behörde anzuordnen und ebenfalls zu absolvieren.

(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.
(5) Die Nachschulungen dürfen nur von gemäß § 36 hiezu ermächtigten Einrichtungen durchgeführt werden. Der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie hat, dem Stand der Wissenschaft und Technik entsprechend, durch Verordnung die näheren Bestimmungen festzusetzen über

1. die Voraussetzungen räumlicher und personeller Art für die Ermächtigung zur Durchführung von Nachschulungen,
2. die fachlichen Voraussetzungen für die zur Durchführung von Nachschulungen Berechtigten,
3. den Inhalt und zeitlichen Umfang der Nachschulungen,
4. die Meldepflichten an die Behörde,
5. Maßnahmen zur Qualitätssicherung der Nachschulungen und
6. die Zusammensetzung und Aufgaben des verkehrspsychologischen Koordinationsausschusses,
7. die Kosten der Nachschulung.

(5a) Die ermächtigten Einrichtungen haben einen Teilbetrag von jeder vollen verkehrspsychologischen Untersuchung und von jeder Nachschulung an den Österreichischen Verkehrssicherheitsfonds abzuführen. Dieser Betrag ist für die Verkehrssicherheitsarbeit im Sinne des § 131a Abs. 4 KFG 1967 und für die Erstellung der Verkehrsunfallstatistik zu verwenden. Die Höhe dieses Betrages sowie die näheren Bestimmungen über die Art und Weise der Ablieferung der Beträge sind durch Verordnung des Bundesministers für Verkehr, Innovation und Technologie festzusetzen.
(6) Wird das Verkehrscoaching nicht vorschriftsgemäß durchgeführt oder sind dabei Missstände aufgetreten, so hat die Behörde der in ihrem Sprengel tätigen Stelle – nachdem eine Aufforderung zur Behebung dieser Unzulänglichkeiten erfolglos geblieben ist – die Durchführung des Verkehrscoachings bis zur Behebung dieser Unzulänglichkeiten, mindestens aber ein Monat, zu untersagen. Der Bundesminister für Verkehr, Innovation und Technologie hat durch Verordnung die näheren Bestimmungen festzusetzen über

1. den Inhalt und zeitlichen Umfang des Verkehrscoachings
2. den Kreis der zur Durchführung des Verkehrscoachings Berechtigten und
3. die Kosten des Verkehrscoachings.“

Gemäß § 7 Abs 1 Z 1 FSG gilt eine Person als verkehrszuverlässig, wenn nicht aufgrund erwiesener bestimmter Tatsachen (Abs 3) und ihrer Wertung (Abs 4) angenommen werden muss, dass sie wegen ihrer Sinnesart beim Lenken von Kraftfahrzeugen die Verkehrssicherheit insbesondere durch rücksichtsloses Verhalten im Straßenverkehr oder durch Trunkenheit oder durch einen durch Suchtmittel oder durch Medikamente beeinträchtigten Zustand gefährden wird.

Gemäß § 7 Abs 3 Z 11 FSG hat als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs 1 insbesondere zu gelten, wenn jemand eine strafbare Handlung gemäß § 28a oder § 31a Abs 2 bis 4 Suchtmittelgesetz – SMG, BGBl. I Nr. 112/1997 in Fassung BGBl. I Nr. 111/2010 begangen hat.

Gemäß dem ersten Teilsatz des § 7 Abs 4 FSG sind für die Wertung der in Abs 1 genannten und in Abs 3 beispielsweise angeführten Tatsachen deren Verwerflichkeit, die Gefährlichkeit der Verhältnisse, unter denen sie begangen wurden, die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit maßgebend.

III.2. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat erwogen:

III.2.1. Der Bf wurde mit dem dargestellten Urteil des Landesgerichtes Linz wegen Drogendelikten rechtskräftig verurteilt.

Das Delikt nach § 28a SMG bildet eine bestimmte Tatsache nach § 7 Abs 3 Z 11 FSG. Die anderen vom Bf begangenen Delikte, insbesondere auch jene, die mit seinem Eigenkonsum in Zusammenhang stehen, sind, wie auch ihn begünstigende Umstände, im Rahmen der Wertung zu berücksichtigen.

In Anbetracht dieser rechtskräftigen Bestrafung ist für das Verwaltungsgericht bindend festgestellt (vgl. z.B. VwGH 20. Februar 2001, 98/11/0317; 21. August 2014, Ra 2014/11/0027), dass der Bf die ihm angelasteten Straftaten in der im Urteil umschriebenen Weise begangen hat.

Der Bf richtet sich in der vorliegenden Beschwerde ausschließlich gegen die Dauer der Entziehung der Lenkberechtigung.

III.2.2. Liegen bei Besitzern einer Lenkberechtigung die Voraussetzungen für die Erteilung derselben nicht mehr vor, hat die Behörde entsprechend den Erfordernissen der Verkehrssicherheit die Lenkberechtigung zu entziehen.

Eine wesentliche Voraussetzung für die Erteilung der Lenkberechtigung bildet die Verkehrszuverlässigkeit.

Eine Person gilt dann als verkehrszuverlässig, wenn nicht auf Grund erwiesener bestimmter Tatsachen und ihrer Wertung angenommen werden muss, dass sie sich wegen ihrer Sinnesart beim Lenken von Kraftfahrzeugen wegen der erleichternden Umstände, die beim Lenken von Kraftfahrzeugen gegeben sind, sonstiger schwerer strafbarer Handlungen schuldig machen wird.

Als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs 1 hat gemäß § 7 Abs 3 Z 11 FSG insbesondere zu gelten, wenn jemand eine strafbare Handlung gemäß § 28a oder

§ 31a Abs 2 bis 4 Suchtmittelgesetz – SMG, BGBl. I Nr. 112/1997 in der Fassung BGBl. I Nr. 111/2010 begangen hat.

Aufgrund der oben dargestellten Bindung an das Urteil des Oberlandesgerichtes Linz ist von der tatsächlichen Begehung der strafbaren Handlungen, wegen derer der Bf verurteilt wurde und der Verwirklichung die Verkehrsunzuverlässigkeit indizierender bestimmter Tatsachen (Delikt nach dem § 28a SMG) im Sinne des § 7 Abs 3 Z 11 FSG auszugehen. Diese sind gemäß § 7 Abs 4 FSG einer Wertung zu unterziehen.

III.2.3. Wertung:

III.2.3.1. Vergehen und Verbrechen nach dem Suchtmittelgesetz, insbesondere solche, die mit der Weitergabe von Drogen an Dritte in Zusammenhang stehen, stellen eine besonders schwerwiegende Form der Kriminalität dar. Wegen der damit verbundenen Gefahr für die Gesundheit, das Fortkommen und das Leben einer Fülle von Menschen, die Suchtmittel, oft, weil sie bereits süchtig sind, kaufen, sind derartige Straftaten besonders verwerflich und gefährlich.
Mit dem Handel mit harten Drogen, gerade im Falle des Verkaufs derart großer Mengen, wie vorliegend, geht auch eine besondere Rücksichtlosigkeit und Gleichgültigkeit in Bezug auf andere Personen und die Gesellschaft an sich, einher.

Der Bf hat Suchtgift nicht nur für sich selbst erworben und besessen, sondern Suchtgifte auch in Verkehr gesetzt und damit vielen anderen den Konsum von Suchtmitteln ermöglicht. Das Überlassen und Inverkehrsetzen von Suchtgift durch Weitergabe an Dritte ist aufgrund der verursachten körperlichen und psychischen Abhängigkeiten besonders sozialschädlich.

Der vorliegende Akt zeigt, dass der Bf an Taten beteiligt war, die mit besonderer Professionalität verfolgt wurden und schon in einem relativ kurzen Zeitraum eine sehr große Menge Suchtgift (eine das 25-fache der Grenzmenge übersteigende Menge) in Verkehr gesetzt hat, was eine besondere Intensität der Aktivitäten des Bf zum Ausdruck bringt.
Der Bf handelte auch nicht nur mit leichten Drogen, wie etwa Cannabis, sondern setzte sogenannte „harte“ und was das Suchtpotential betrifft, besonders gefährliche Drogen, nämlich Heroin, in Verkehr. Dazu verwendete er auch ein Kraftfahrzeug.

Dieses Verhalten des Bf ist außerordentlich verwerflich und wegen der von Suchtmitteln ausgehenden Gefahren auch besonders gefährlich.

Der Verwaltungsgerichtshof ging in seiner Entscheidung vom 1. Juli 1999, 98/11/0173, davon aus, dass eine Prognoseentscheidung von 15 Monaten bei Verkauf mindestens 320 amphetaminhältiger Ecstasy-Tabletten innerhalb eines

halben Jahres angemessen war. Beim gewerbsmäßigen Erwerb und dem Inverkehrsetzen einer großen Menge an Suchtgift (dort 6000 Stück Ecstasy-Tabletten, Kokain und Amphetamin) ging der VwGH in seiner Entscheidung vom 8. August 2002, 2002/11/0136, davon aus, dass eine Prognoseentscheidung von 3,5 Jahren angemessen sei. Eine Prognose von 2 Jahren erachtete der VwGH im Hinblick auf ein Delikt nach § 28 Abs 2 SMG (große Menge), das sich nur auf Cannabiskraut bezogen hat, als zu lang (VwGH 20. September 2001, 2000/11/0235). Eine Prognose von 21 Monaten sah der Verwaltungsgerichtshof bei einem nur versuchten Suchtgiftschmuggel im Ausmaß des 10-fachen der Grenzmenge und einem 12-monatigen Vorentzug als gerechtfertigt an (VwGH 24. Februar 2005, 2002/11/0039).

Im vorliegenden Fall geht die belangte Behörde im Ergebnis davon aus, dass der Bf seit Ende Jänner 2019 (jenem Zeitpunkt bis zu welchem die Feststellungen des Landesgerichtes reichen) bis zum 8. November 2024, sohin ungefähr 5 Jahre und 9 Monate, verkehrsunzuverlässig ist.

Gerechnet ab der Zustellung des angefochtenen Bescheides am 8. November 2019, also gut 9 Monate nach Beendigung der strafbaren Handlungen durch Inhaftierung, kam die belangte Behörde damit auf eine Entziehungsdauer von 60 Monaten.

III.2.3.2. Das Oberlandesgericht Linz erachtete eine gänzlich unbedingte Freiheitsstrafe, in der Dauer von 3 Jahren und 6 Monaten (42 Monate) als erforderlich, woraus sich ergibt, dass das Gericht keine gute Prognose als gegeben erachtete. Dies verwundert nicht, als der Bf bereits 3 mal vorbestraft ist und ihn die Vorstrafen bislang nicht davon abhalten konnten, nicht wieder schwere Straftaten zu begehen. Schon einmal wurde der Bf wegen eines Drogendeliktes bestraft und hat wegen Vermögensdelikten eine kurze Haftstrafe verbüßt. Seine Behauptung, nicht einschlägig vorbestraft zu sein, erweist sich insofern als nicht nachvollziehbar. Die letzte aktenkundige Verurteilung erfolgte im Jahr 2015.

Neben dem aktuellen Delikt nach § 28a SMG beging der Bf auch andere Delikte nach dem SMG. Es trafen mehrere Verbrechen und Vergehen zusammen. Auch dieser Umstand wurde vom verurteilenden Gericht als erschwerend gewertet und ist ihm dies auch im Führerscheinverfahren negativ anzulasten. Mildernd wurden das Geständnis und der teilweise Versuch gewertet.

Negativ zu Lasten des Bf wirken sich die genannten Vorstrafen aus, die auch bei teilweise längerem Zurückliegen in die Wertung einzubeziehen sind (vgl. § 7 Abs 4 FSG). Die Vorverurteilungen zeigen in Zusammenschau mit den aktuellen Delikten, dass der Bf damals wie zuletzt keinen Respekt vor dem Gesetz hat und nicht davor zurückschreckt, seinen Mitmenschen Schaden zuzufügen (bspw. § 128 StGB). Die Vortaten des Bf zeigen eine besondere Gleichgültigkeit in Bezug auf Recht und

Gesetz. Schwer wiegt überdies, dass die Lenkberechtigung des Bf teilweise Grundlage für seine Taten war, weil er auch als Chauffeur fungierte. Das Vorhandensein der Lenkberechtigung begünstigt Taten, wie jene, die der Bf begangen hat, schon grundsätzlich. „§ 7 Abs 3 FSG gibt eine demonstrative Übersicht über jene Delikte, die gem Abs 1 Z 1 als ‚die Verkehrssicherheit gefährdend' betrachtet werden müssen." (Grundtner/Pürstl, FSG[6], § 7 Anm 5).
Dementsprechend spricht der VwGH in Zusammenhang mit Vergehen nach § 27 Abs 1 und Verbrechen nach § 28 Abs 2 SMG 1997 aus, es spiele keine entscheidende Rolle, dass bei Begehung der strafbaren Handlungen kein Kraftfahrzeug verwendet wurde, da das Inverkehrsetzen von Suchtmitteln typischerweise durch die Verwendung von Kraftfahrzeugen wesentlich erleichtert wird (VwGH 7. Oktober 1997, 96/11/0357; 24. August 1999, 99/11/0166; 11. April 2000, 2000/11/0051).

Der Umstand, dass für Zeiträume nach dem 26. Jänner 2019 keine neuen Fakten mehr hervorgekommen sind, kann angesichts der diesbezüglichen Untersuchungshaft keinen besonderen Ausschlag geben. Dass der Bf seitdem nicht mehr negativ aufgefallen ist, liegt angesichts des anhängig gewesenen Gerichtsverfahrens und der Haft auf der Hand und kann sich nicht zu seinen Gunsten auswirken (vgl. dazu VwGH 8. August 2002, 2002/11/0136; vom 27. Mai 1999, 99/11/0035).

III.2.3.3. Eine Entziehung der Lenkberechtigung mangels Verkehrszuverlässigkeit (§ 7) ist zufolge Abs 3 nur dann rechtmäßig, wenn die Behörde aufgrund der Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt der Erlassung ihres Bescheides mit Recht annehmen durfte, es liege Verkehrsunzuverlässigkeit vor und es werde die Verkehrszuverlässigkeit nicht vor Ablauf von 3 Monaten eintreten (VwGH 14. September 2004, 2004/11/0119; 27. März 2007, 2006/11/0273 u.a.)

Wenn die belangte Behörde die Lenkberechtigung des Bf ab Zustellung für 60 Monate entzieht, hat sie eine Verkehrsunzuverlässigkeit des Bf von ca. 5 Jahren und 9 Monaten, gerechnet ab der Verhaftung des Bf, angenommen.

Vor dem Hintergrund etwa der Entscheidungen des VwGH vom 24. Februar 2005, 2002/11/0039 (21-monatige Prognose bei versuchtem Suchgiftschmuggel lediglich von Cannabis im Ausmaß der 10-fachen Menge), VwGH 23. April 2002, 2001/11/0389 (21-monatiger Entzug ab Zustellung des Vorstellungsbescheids bei 15-fache Grenzmenge beim Schmuggel, 17-fache Grenzmenge beim Inverkehrsetzen) und VwGH 20. März 2001, 99/11/0074 (2 Jahre bei Inverkehrsetzen von 17,5 kg Haschisch, und Erwerb zum Eigenkonsum und Konsum anderer über 7 Jahre hinweg), insbesondere aber von 3,5 Jahren beim gewerbsmäßigen Erwerb und dem Inverkehrsetzen einer großen Menge an Suchtgift (dort 6.000 Stück Ecstasy-Tabletten, Kokain und Amphetamin) VwGH in seiner Entscheidung vom 8. August 2002, 2002/11/0136, geht das Verwaltungsgericht davon aus, dass die

Entziehungsdauer von der belangten Behörde doch zu hoch angesetzt wurde. Dies vor Allem vor dem Hintergrund, dass die belangte Behörde ihrer Entscheidung die nicht rechtskräftige erstinstanzliche Entscheidung das Landesgerichtes Linz zugrunde gelegt hat und die Strafe vom OLG Linz doch deutlich, nämlich um ein halbes Jahr reduziert wurde.

Der Bf hat nach dem Urteil eine die Grenzmenge 25-fach übersteigende Menge an besonders gefährlichen Suchgiften in Verkehr gesetzt.
Er ist dreimal einschlägig vorbestraft und hat Suchtgift überdies für sich selbst erworben und besessen.

Der Bf hat, wie sich aus dem Akt ergibt, höchst professionell, quasi als Großhändler agiert und gemeinschaftlich mit anderen Personen gehandelt um einen effizienten Suchtmittelvertrieb aufrecht zu erhalten.

Angesichts des Inverkehrsetzens großer Mengen harter und besonders gefährlicher Drogen, der einschlägigen Vorstrafen des Bf und seiner weiteren Taten erachtet das Gericht die Prognoseentscheidung der Behörde insbesondere anhand der Entscheidung des VwGH vom 8. August 2002, 2002/11/0136, dennoch als zu hoch.

Als Anhaltspunkt kann die Ansicht des Oberlandeslandesgerichts Linz dienen, das unter Anrechnung der Vorhaft davon ausgeht, dass der Bf nach etwa 3,5 Jahren wieder so weit geläutert ist, dass er aus der Haft entlassen werden kann und keine derartigen Delikte mehr begeht. Das Verwaltungsgericht geht davon aus, dass in der Folge noch eine gewisse Dauer in Freiheit erforderlich ist, um die Verkehrszuverlässigkeit des Bf zur Gänze wieder herzustellen

Das Verwaltungsgericht vermag insofern in Anlehnung an die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 8. August 2002, 2002/11/0136 nicht zu erkennen, warum die Verkehrszuverlässigkeit des Bf 3 Jahre und 6 Monate nach Zustellung des Bescheides der belangten Behörde nicht wieder so weit hergestellt sein wird, dass ihm die neuerlicher Erlangung der Lenkberechtigung (diese erlischt nach einer Entzugsdauer von mehr als 18 Monaten) nicht möglich sein soll.

Auch aufgrund des Umstandes, dass der Bf angesichts seiner Vorstrafen bislang nicht glaubhaft machen konnte, dass ihn die Bestrafung nach kriminalstrafrechtlich und führerscheinrelevanten Delikten selbst nach längerer Zeit daran hindert, neuerlich delinquent zu werden, geht das Gericht allerdings nicht davon aus, dass seine Verkehrszuverlässigkeit nicht früher wieder hergestellt werden kann. Die aktuelle neuerliche Delinquenz des Bf bringt gerade zum Ausdruck, dass die zurückliegenden Bestrafungen nicht zu einer Verhaltensänderung des Bf beitragen konnten, weshalb auch das Oberlandesgericht eine gänzlich unbedingte mehrjährige Haftstrafe ausgesprochen hat.

Die nun angeordnete Dauer der Entziehung der Lenkberechtigung ist jedenfalls erforderlich, um die Verkehrszuverlässigkeit des Bf wieder herzustellen.

III.2.4. Die belangte Behörde hat dem Bf auch zu Recht die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens aufgetragen, zumal der Suchtgifterwerb des Bf nach den unwidersprochenen Feststellungen des Landesgerichtes Linz auch dem eigenen Gebrauch diente und der Bf auch verurteilt wurde, weil er bis zu seiner Verhaftung Suchtgift ausschließlich zum persönlichen Gebrauch erwarb und besaß. Angesichts dessen und des hohen Suchtpotentials von Heroin bestehen jedenfalls auch begründete Bedenken an der gesundheitlichen Eignung des Bf zum Lenken von Kraftfahrzeugen. Im Übrigen hat der Bf in seiner Beschwerde dargelegt, eine Therapie in Anspruch zu nehmen und in einer Suchtgiftgruppe zu sein.
Die belangte Behörde konnte die Aufforderung jedoch nicht auf § 24 Abs 4 FSG stützen, weil Voraussetzung für eine Anordnung nach § 24 Abs 4 FSG eine aufrechte Lenkberechtigung ist. Dies ergibt sich aus logischen Erwägungen und aus dem Wortlaut des § 24 Abs 4 FSG (arg. „[...] Leistet der Besitzer der Lenkberechtigung [...]“). Ein Aufforderungsbescheid nach § 24 Abs 4 FSG darf nur an den Besitzer einer Lenkberechtigung gerichtet werden, dient er doch der Überprüfung dessen gesundheitlicher Eignung und der allfälligen Belassung, Einschränkung oder Entziehung einer aufrechten Lenkberechtigung.
Zumal die Lenkberechtigung des Bf insbesondere aufgrund der Aberkennung der aufschiebenden Wirkung ab Zustellung des Bescheids entzogen war, konnte nicht gleichzeitig eine Anordnung nach § 24 Abs 4 FSG erfolgen.
Die belangte Behörde ist jedoch berechtigt, die Beibringung eines amtsärztlichen Gutachtens aufgrund des § 24 Abs 3 FSG anzuordnen, für welchen die gleichen Kriterien gelten. Der Spruch war dementsprechend zu korrigieren.

III.2.5. Private und berufliche Umstände haben bei der Entziehung der Lenkberechtigung aus Gründen des öffentlichen Interesses, verkehrsunzuverlässige Lenker von der Teilnahme am Straßenverkehr auszuschließen, außer Betracht zu bleiben (VwGH 24. August 1999, 99/11/0166; 25. Februar 2003, 2003/11/0051). Der Umstand, dass der Bf durch das Fehlen einer Lenkberechtigung gewisse Schwierigkeiten bei der Jobsuche haben könnte ist insofern nicht von Relevanz für das Verfahren.

Der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde erfolgte zu Recht. Angesichts der Verkehrsunzuverlässigkeit des Bf war es geboten, diesen mit sofortiger Wirkung von der Teilnahme am Straßenverkehr als Lenker von führerscheinpflichtigen Fahrzeugen auszuschließen (z. B. VwGH 20. Februar 1990, 89/11/0252).

III.3. Es war demnach spruchgemäß zu entscheiden.

IV. Unzulässigkeit der ordentlichen Revision:

Die ordentliche Revision ist unzulässig, da keine Rechtsfrage im Sinne des Art 133 Abs 4 B-VG zu beurteilen war, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Die vorliegende Entscheidung gründet auf der einheitlichen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes insbesondere in Bezug auf Suchtgiftdelikte (vgl. Punkt III.2.3.1.). Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch 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 besteht innerhalb von sechs Wochen ab dem Tag der Zustellung die Möglichkeit der Erhebung einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof und/oder einer außerordentlichen Revision beim Verwaltungsgerichtshof. Erfolgt die Zustellung bis zum 30.04.2020, beginnt die Frist mit 01.05.2020 neu zu laufen. Eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof ist unmittelbar bei diesem einzubringen, eine Revision an den Verwaltungsgerichtshof beim Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Die Abfassung und die Einbringung einer Beschwerde bzw. einer Revision müssen durch einen bevollmächtigten Rechtsanwalt bzw. eine bevollmächtigte Rechtsanwältin erfolgen. Für die Beschwerde bzw. Revision ist eine Eingabengebühr von je 240 Euro zu entrichten. Sie haben 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 kann. Ein Verzicht ist schriftlich bekanntzugeben oder zu Protokoll zu erklären. Wurde der Verzicht nicht von einem berufsmäßigen Parteienvertreter oder im Beisein eines solchen abgegeben, so kann er binnen drei Tagen schriftlich oder zur Niederschrift widerrufen werden.

H i n w e i s

Verfahrenshilfe ist einer Partei zur Gänze oder zum Teil zu bewilligen, wenn die Partei außerstande ist, die Kosten der Führung des Verfahrens ohne Beeinträchtigung des notwendigen Unterhalts zu bestreiten und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint.
Einer juristischen Person oder einem sonstigen parteifähigen Gebilde ist die Verfahrenshilfe zu bewilligen, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder von ihr/ihm noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können, und die beabsichtigte Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung nicht als offenbar mutwillig oder aussichtslos erscheint; das gleiche gilt für ein behördlich bestelltes Organ oder einen gesetzlichen Vertreter, die für eine Vermögensmasse auftreten, wenn die zur Führung des Verfahrens erforderlichen Mittel weder aus der Vermögensmasse noch von den an der Führung des Verfahrens wirtschaftlich Beteiligten aufgebracht werden können.

Für das Beschwerdeverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verfassungsgerichtshof einzubringen.

Für das Revisionsverfahren ist ein Antrag auf Verfahrenshilfe innerhalb der Rechtsmittelfrist beim Verwaltungsgerichtshof einzubringen. Im Antrag ist, soweit zumutbar, kurz zu begründen, warum die Revision entgegen dem Ausspruch des Verwaltungsgerichtes für zulässig erachtet wird.

Landesverwaltungsgericht Oberösterreich

Mag. Pohl