OÖ. LANDESVERWALTUNGSGERICHT

4021 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-653273/2/KH

Datum:
Linz, 15. Oktober 2024

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Hörzing über die Beschwerde des A__, vertreten durch RA Mag. B__, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Oberösterreich, PK Wels, vom 27. September 2024, GZ: FE-228/2024, betreffend die Entziehung der Lenkberechtigung nach dem Führerscheingesetz (FSG)

zu Recht:

I. Der Beschwerde wird stattgegeben und der angefochtene Bescheid aufgehoben.

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. Verfahrensgang:

1. Mit Bescheid vom 27. September 2024, GZ: FE-228/2024, entzog die Landespolizeidirektion Oberösterreich (im Folgenden: belangte Behörde) A__ (im Folgenden: Beschwerdeführer – Bf) die Lenkberechtigung für die Dauer von 10 Monaten ab Zustellung des Bescheides (am 27. September 2024) und erkannte einem Rechtsmittel gegen den Bescheid die aufschiebende Wirkung wegen Gefahr im Verzug ab.

2. In seiner binnen offener Frist erhobenen Beschwerde brachte der Bf vor, dass im Spruch des angefochtenen Bescheides eine zehnmonatige, in der Begründung jedoch nur eine sechsmonatige Entziehungsdauer erwähnt sei, ungeachtet dessen seien seit der letzten Tat des Bf am 13. September 2023 mehr als sechs, aber auch mehr als zehn Monate vergangen, weshalb zum jetzigen Zeitpunkt auch kein Führerscheinentzug mehr notwendig sei, um ihn von der Begehung strafbarer Handlungen abzuhalten. Weiters werde in der Begründung des Bescheides festgehalten, dass der Bf einen gelegentlichen Konsum eingestanden habe, was jedoch nicht der Fall sei. Er habe in seiner Vernehmung vom 17. September 2023 vielmehr angegeben, dass er selbst noch nie Drogen konsumiert habe. Die Entziehungsdauer von 10 Monaten ergäbe eine Verkehrsunzuverlässigkeit des Bf von 24 Monaten, wobei keine Wertungskriterien angeführt worden seien, die diese rechtfertigen würden. Ebenso sei die Unbescholtenheit des Bf unbeachtet geblieben. Zusammengefasst läge keinesfalls noch eine Verkehrsunzuverlässigkeit des Bf vor, weshalb der angefochtene Bescheid aufzuheben, in eventu die Entziehungsdauer auf das Mindestmaß herabzusetzen sei. Beantragt wurden die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung sowie die Durchführung einer mündlichen Verhandlung.

3. Die belangte Behörde übermittelte die Beschwerde mit dem Bezug habenden Verwaltungsakt an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich. Dieses entscheidet durch seine nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

II. Folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt steht fest:

1. Mit Urteil des Landesgerichts Wels vom 30. April 2024, GZ: 39 Hv 22/24s, wurde der Bf schuldig gesprochen, das Verbrechen des Suchtgifthandels teils als unmittelbarer Täter, teils als Beitragstäter nach §§ 12 erster und dritter Fall StGB, § 28a Abs. 1 fünfter Fall und Abs. 2 Z. 2 Suchtmittelgesetz (SMG) begangen zu haben, indem er im Zeitraum von Mai/Juni 2023 bis 16. September 2023 Suchtgift in einer die Grenzmenge übersteigenden Menge anderen überlassen hat, konkret

im Auftrag insgesamt etwa 26 Gramm Kokain aus einem Bunker der kriminellen Vereinigung geholt, namentlich genannten Abnehmern übergeben und weiters Suchtgifterlöse in Höhe (zumindest) 3.900 Euro (entspricht 84 Gramm Kokain) aus Suchtgiftgeschäften für die kriminelle Vereinigung entgegengenommen und weiter transferiert hat. Weiters hat er mit einer zweiten Person zunächst aus dem Bunker der kriminellen Vereinigung 100 Gramm Kokain geholt und diese Person anschließend zur Übergabe des Kokains an eine weitere Person gefahren und unbekannte Mengen Kokain im Bunker der kriminellen Vereinigung verkaufsbereit verpackt.
Er hat den anderen Mitgliedern der kriminellen Vereinigung bereits vor den Taten zugesichert, durch das Eintreiben / den Transfer von Suchtgifterlösen zu deren Suchtgifthandel beizutragen, trug durch seine Zusage zur Tatausführung durch unmittelbare Ausführungstäter bei, ermöglichte diese und sicherte diese ab.

Zur Strafbemessung wurde im genannten Urteil festgehalten, dass mildernd das reumütige Geständnis, der bisherige ordentliche Lebenswandel und der Beitrag zu Wahrheitsfindung gewertet wurden, erschwerende Umstände fanden sich nicht.

Der Vollzug der über den Bf verhängten Freiheitsstrafe von 6 Monaten wurde unter Anwendung des § 43 Abs. 1 StGB unter Bestimmung einer dreijährigen Probezeit bedingt nachgesehen.

III. Beweiswürdigung:

1. Das Verwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den mit der Beschwerde übermittelten Verwaltungsakt, insbesondere in das darin einliegende Urteil des Landesgerichts Wels vom 30. April 2024, GZ: 39 Hv 22/24s. Die Durchführung einer mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 24 Abs. 2 Z. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) entfallen, da bereits aufgrund der Aktenlage feststeht, dass der mit Beschwerde angefochtene Bescheid aufzuheben ist.

2. Der festgestellte Sachverhalt geht eindeutig und widerspruchsfrei aus dem Inhalt des vorgelegten Behördenaktes hervor.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. Rechtsgrundlagen:

§ 28a Suchtmittelgesetz (SMG):
„§ 28a. (1) Wer vorschriftswidrig Suchtgift in einer die Grenzmenge (§ 28b) übersteigenden Menge erzeugt, einführt, ausführt oder einem anderen anbietet, überlässt oder verschafft, ist mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

(2) Mit Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren ist zu bestrafen, wer die Straftat nach Abs. 1
1. gewerbsmäßig begeht und schon einmal wegen einer Straftat nach Abs. 1 verurteilt worden ist,
2. als Mitglied einer kriminellen Vereinigung begeht oder
3. in Bezug auf Suchtgift in einer das Fünfzehnfache der Grenzmenge übersteigenden Menge (großen Menge) begeht."

§ 43 Abs. 1 StGB:
„§ 43. (1) Wird ein Rechtsbrecher zu einer zwei Jahre nicht übersteigenden Freiheitsstrafe verurteilt, so hat ihm das Gericht die Strafe unter Bestimmung einer Probezeit von mindestens einem und höchstens drei Jahren bedingt nachzusehen, wenn anzunehmen ist, daß die bloße Androhung der Vollziehung allein oder in Verbindung mit anderen Maßnahmen genügen werde, um ihn von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten, und es nicht der Vollstreckung der Strafe bedarf, um der Begehung strafbarer Handlungen durch andere entgegenzuwirken. Dabei sind insbesondere die Art der Tat, die Person des Rechtsbrechers, der Grad seiner Schuld, sein Vorleben und sein Verhalten nach der Tat zu berücksichtigen."

Die maßgeblichen Bestimmungen des Führerscheingesetzes (FSG) lauten wie folgt:

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

Nach § 24 Abs 1 Führerscheingesetz (FSG) ist Besitzern einer Lenkberechtigung, bei denen die Voraussetzungen für die Erteilung der Lenkberechtigung (§ 3 Abs 1 Z 2 bis 4) nicht mehr gegeben sind, von der Behörde entsprechend den Erfordernissen der Verkehrssicherheit
1. die Lenkberechtigung zu entziehen oder
2. die Gültigkeit der Lenkberechtigung durch Auflagen, Befristungen oder zeitliche, örtliche oder sachliche Beschränkungen einzuschränken. Diesfalls ist gemäß § 13 Abs 5 ein neuer Führerschein auszustellen.

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

2. sich wegen der erleichternden Umstände, die beim Lenken von Kraftfahrzeugen gegeben sind, sonstiger schwerer strafbarer Handlungen schuldig machen wird.

Als bestimmte Tatsachen im Sinne des § 7 Abs 1 FSG hat gemäß Abs 3 Z. 11 leg. cit. insbesondere zu gelten, wenn jemand durch 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 § 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, wobei bei den in Abs 3 Z 14 und 15 genannten bestimmten Tatsachen die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit nicht zu berücksichtigen ist.

§ 25 Abs 1 FSG normiert, dass bei der Entziehung auch auszusprechen ist, für welchen Zeitraum die Lenkberechtigung entzogen wird. Dieser ist auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens festzusetzen. Gemäß Abs 3 leg. cit. ist bei einer Entziehung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit (§ 7) eine Entziehungsdauer von mindestens 3 Monaten festzusetzen.

2. Rechtliche Beurteilung:

2.1. Der Bf wurde durch das Landesgericht Wels wegen den im Urteil vom 30. April 2024, GZ: 39 Hv 22/24s, angeführten Drogendelikten rechtskräftig verurteilt, weshalb für das Verwaltungsgericht bindend feststeht, dass der Bf eine bestimmte Tatsache im Sinn des § 7 Abs. 3 Z. 11 FSG verwirklicht hat, was seine Verkehrsunzuverlässigkeit indiziert, wobei das strafbare Verhalten jedoch – auch nach der höchstgerichtlichen Rechtsprechung (VwGH 14.5.2009, 2009/11/0048, VwSlg 15.059 A/1998) – darüber hinaus einer Wertung im Sinn des § 7 Abs. 4 FSG zu unterziehen ist. Im Rahmen dieser Wertung sind eventuell weiters begangene Delikte sowie auch mildernde Umstände zu berücksichtigen.

Nur für den Fall, dass als Ergebnis der Wertung anzunehmen ist, dass sich der Bf wegen der erleichternden Umstände, die beim Lenken von Kraftfahrzeugen gegeben sind, weiterer schwerer strafbarer Handlungen schuldig machen werde, ist von seiner Verkehrsunzuverlässigkeit auszugehen (§ 7 Abs. 1 Z. 2 FSG).

2.2. Wie bereits erwähnt steht durch die rechtskräftige gerichtliche Verurteilung des Bf für das Verwaltungsgericht bindend fest (VwGH 20.02.2001, 98/11/0317; 21.08.2014, Ra 2014/11/0027), dass der Bf die ihm im oben angeführten Erkenntnis vorgeworfenen Straftaten in der darin umschriebenen Art und Weise begangen hat. Hiezu ist festzuhalten, dass die Überlassung von Suchtgift durch den Bf teils als unmittelbarer Täter, teils als Beitragstäter, in einer die Grenzmenge übersteigenden Menge im Sinn der Frage der Verkehrszuverlässigkeit keineswegs als unerheblich einzustufen ist, da eine Weitergabe von Suchtgift an Dritte erfolgte,

durch die aufgrund einer Verbreitung von Suchtgift an mehrere Personen jedenfalls höhere Gesundheitsgefahren eröffnet werden als beispielsweise durch ausschließlichen Eigenkonsum. Aus diesem Grund sind nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes Verbrechen nach § 28 SMG wegen der damit verbundenen Gefahr für die Gesundheit von Menschen als verwerflich iSd § 7 Abs. 4 FSG anzusehen (vgl. VwGH 25.05.2004, 2003/11/0291).

Betreffend Vergehen nach § 27 Abs. 1 SMG und Verbrechen nach § 28 SMG hält der Verwaltungsgerichtshof in ständiger Rechtsprechung fest, dass es keine entscheidende Rolle spielt, wenn bei Begehung der strafbaren Handlungen kein Kraftfahrzeug verwendet wird, 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), wobei der Bf in einem der der gerichtlichen Verurteilung zugrunde liegenden Fälle auch das Fahrzeug lenkte, mit dem eine weitere Person zur Übergabe von Suchtgift gefahren wurde.

Der Zeitraum, über den sich die in der Entscheidung des LG Wels vom 30. April 2024 geahndeten Straftaten des Bf erstreckten, ist als relativ kurz einzustufen, wiewohl der Bf an einer kriminellen Vereinigung beteiligt war, in deren Rahmen er diese Straftaten beging.

Zu berücksichtigen ist aber auch, dass der Vollzug der mit Urteil des LG Wels verhängten Freiheitsstrafe von 6 Monaten unter Festsetzung einer dreijährigen Probezeit gänzlich bedingt nachgesehen wurde. Weiters war der Bf vor der erwähnten gerichtlichen Verurteilung unbescholten, legte ein reumütiges Geständnis ab und trug zur Wahrheitsfindung bei.

2.2.3. Nach ständiger Judikatur des VwGH bewirkt eine bedingte Strafnachsicht im gerichtlichen Strafverfahren gemäß § 43 Abs 1 StGB aufgrund der nicht völlig identen Gesichtspunkte zur Beurteilung derselben im Hinblick auf die gemäß § 7 FSG vorzunehmende Wertung zwar für sich allein noch nicht, dass die betreffende Person als verkehrszuverlässig anzusehen ist, es sind jedoch die Art der Tat, die Person des Rechtsbrechers, der Grad seiner Schuld, sein Vorleben und sein Verhalten nach der Tat zu berücksichtigen, wobei es sich im Einzelfall dabei auch um Umstände handeln kann, die für die gemäß § 7 FSG vorzunehmende Wertung von Bedeutung sind (vgl. VwGH 21.8.2014, Ra 2014/11/0007; 25.11.2003, 2002/11/0124; 21.11.2006, 2005/11/0168; 23.11.2011, 2009/11/0263).

Im gegenständlichen Fall hat das Strafgericht im Sinne des § 43 Abs 1 StGB angenommen, dass die bloße Androhung der Vollziehung der festgesetzten Freiheitsstrafe genügen werde, um den Beschwerdeführer von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten. Aus dem Behördenakt ergeben sich keine konkreten

Umstände, die diesbezüglich zum Zeitpunkt der gegenständlichen Entscheidung eine andere Beurteilung erfordern würden.

In diesem Zusammenhang sei auf die Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vom 17. Oktober 2006, 2006/11/0120, verwiesen, in welcher dieser ausführt: „Eine Entziehung der Lenkberechtigung mangels Verkehrszuverlässigkeit (§ 7 FSG) ist zufolge § 25 Abs. 3 FSG nur dann rechtmäßig, wenn die Behörde auf Grund 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 drei Monaten eintreten (vgl. VwGH 23. April 2002, Zl. 2001/11/0149).
[...]
Auch wenn der Ansicht der belangten Behörde über die Verwerflichkeit der vom Beschwerdeführer begangenen Straftat nicht zu widersprechen ist, muss bei deren Wertung doch die seither verstrichene Zeit und das Verhalten des Beschwerdeführers während dieser Zeit berücksichtigt werden. Im Zeitpunkt der Entscheidung der belangten Behörde lag die vom Beschwerdeführer begangene Straftat mehr als 21 Monate zurück; dem Beschwerdeführer lag keine einschlägige Vorverurteilung zur Last, auch seither hat er sich den Feststellungen gemäß "wohlverhalten". Nicht unberücksichtigt bleiben kann auch, dass der Vollzug eines Teiles der Freiheitsstrafe von neun Monaten bedingt nachgesehen wurde (vgl. zur Bedeutung der bedingten Strafnachsicht gemäß § 43 Abs. 1 StGB bei der im Sinne des § 7 Abs. 4 FSG vorzunehmenden Wertung etwa das hg. Erkenntnis vom 20. Juni 2006, Zl. 2003/11/0190).“

Mit dem angefochtenen Bescheid wurde dem Bf die Lenkberechtigung für die Dauer von 10 Monaten ab Zustellung des Bescheides (27. September 2024) entzogen, wobei die Verkehrsunzuverlässigkeit ab dem Tag der (letzten) Tat zu beurteilen ist, somit ab dem 16. September 2023. Folglich geht die belangte Behörde unter Berücksichtigung dessen von einer Dauer der Verkehrsunzuverlässigkeit des Bf von knapp 23 Monaten aus.

Unter Hinweis auf die soeben zitierte höchstgerichtliche Rechtsprechung sowie in Anbetracht der dargestellten Umstände des Falles ist die festgesetzte Entziehungsdauer als zu lange anzusehen, wobei im angefochtenen Bescheid insbesondere der gänzlich bedingten Strafnachsicht entsprechend der dargestellten ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes nicht die notwendige Bedeutung beigemessen wurde. Im Hinblick darauf, dass seit der letzten Tat darüber hinaus rd. 13 Monate vergangen sind, wobei sich der Bf seit dem Vorfall laut Aktenlage wohl verhalten hat, vor Begehung der Tat unbescholten war und das LG Wels den Vollzug der über den Bf verhängten Freiheitsstrafe zur Gänze bedingt nachgesehen hat, ist zum Zeitpunkt der gegenständlichen Entscheidung unter Abwägung all dieser Umstände nicht mehr von einer

diesbezüglich indizierten Verkehrsunzuverlässigkeit des Bf auszugehen, weshalb der angefochtene Bescheid aufzuheben war.

2.3. Eine separate Entscheidung über den Antrag auf Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung erübrigt sich durch die gegenständliche, zeitnah nach erfolgter Beschwerdevorlage ergangene Entscheidung.

Somit war spruchgemäß zu entscheiden.

V. 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. 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. 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. Hörzing