

TE Vwgh Erkenntnis 2003/2/25 2001/11/0357

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.02.2003

Index

25/02 Strafvollzug;
82/02 Gesundheitsrecht allgemein;
90/02 Führerscheingesetz;

Norm

FSG 1997 §24 Abs1 Z1 idF 2001/I/025;
FSG 1997 §7 Abs2 idF 2001/I/025;
FSG 1997 §7 Abs4 Z5 idF 2001/I/025;
SMG 1997 §11 Abs2;
SMG 1997 §28 Abs1;
SMG 1997 §28 Abs2;
SMG 1997 §39 Abs1;
SMG 1997 §39;
StVG §6 Abs1;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Waldner und die Hofräte Dr. Graf, Dr. Gall, Dr. Pallitsch und Dr. Schick als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Runge, über die Beschwerde des O in G, vertreten durch Winkler - Heinzle, Rechtsanwaltspartnerschaft in 6900 Bregenz, Gerberstraße 4, gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Vorarlberg vom 18. Mai 2001, Zl. Ib-277- 37/2001, betreffend Entziehung der Lenkberechtigung, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.088,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen angefochtenen Bescheid wurde dem Beschwerdeführer gemäß § 24 Abs. 1 Z. 1 FSG die Lenkberechtigung für die Klassen A und B für die Dauer von 30 Monaten (ab der am 13. Februar 2001 erfolgten Zustellung des erstinstanzlichen Bescheides vom 8. Februar 2001) entzogen, "wobei sich die Entziehungszeit bei allfälligen Haftzeiten verlängert".

In der Begründung führte die belangte Behörde aus, der Beschwerdeführer habe im Zeitraum von 1997 bis

August 2000 zum Schmuggel von 4.200 Gramm Marihuana und 50 Gramm Haschisch durch K. von der Schweiz nach Vorarlberg beigetragen, indem er jeweils das Suchtgift bei K. bestellt und sich als Abnehmer für die Suchtgifte zur Verfügung gestellt habe. Im Zeitraum 1996 bis Frühjahr 2000 habe der Beschwerdeführer insgesamt ca. 1.000 bis 1.200 Gramm Marihuana an verschiedene Drogenkonsumenten verkauft. Am 10. August 2000 habe der Beschwerdeführer von den von K. getätigten Marihuana lieferungen eine Teilmenge von ca. 300 Gramm mit dem Vorsatz besessen, es in Verkehr zu setzen. Wegen dieser Taten sei der Beschwerdeführer mit dem rechtskräftigen Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 19. Dezember 2000 wegen des Verbrechens nach § 28 Abs. 2 SMG in Form der Beitragstätterschaft und wegen des Vergehens nach § 28 Abs. 1 zweiter Fall SMG zu einer Freiheitsstrafe von 18 Monaten rechtskräftig verurteilt worden. Das Verbrechen nach § 28 Abs. 2 SMG stelle eine bestimmte Tatsache nach § 7 Abs. 4 Z. 5 FSG dar. Besonders verwerflich sei, dass im konkreten Fall die große Menge (20 Gramm THC) um beinahe das 25-fache überschritten worden sei und der Beschwerdeführer in Gewinnabsicht gehandelt habe. Im Zusammenhang mit dem Wertungskriterium der seit der Tat verstrichenen Zeit und des Verhaltens während dieser Zeit sei zu berücksichtigen, dass die Zollwache im Kraftfahrzeug des Beschwerdeführers am 9. August 2000 bei einer Kontrolle 600 Gramm Cannabiskraut gefunden habe und der Beschwerdeführer daher seit diesem Zeitpunkt gewusst habe, dass gegen ihn wegen des Verdachtes des Verbrechens nach § 28 Abs. 2 SMG ermittelt werde. Mit Schreiben vom 6. November 2000 habe die Erstbehörde dem Beschwerdeführer mitgeteilt, dass gegen ihn wegen des genannten Suchtgiftdeliktes das Verfahren zur Entziehung der Lenkberechtigung eingeleitet worden sei. Der erstinstanzliche Bescheid sei am 13. Februar 2001 zugestellt worden. Die seit der Begehung der Tat verstrichene Zeit sei daher zu kurz, um entscheidend zugunsten des Beschwerdeführers ins Gewicht fallen zu können. Der Beschwerdeführer sei mit Urteil des Bezirksgerichtes Feldkirch vom 8. Februar 1994 wegen des Vergehens nach § 16 Abs. 1 Suchtgiftgesetz zu einer bedingten (später endgültig nachgesehenen) Geldstrafe verurteilt worden. Bei der Prognose, dass sich der Beschwerdeführer weiterer schwerer strafbarer Handlungen schuldig machen werde, die durch das Lenken von Kraftfahrzeugen erleichtert werden, seien zum Nachteil des Beschwerdeführers die erhebliche Suchtgiftmenge, deren THC-Gehalt nahe an die Qualifikationsgrenze des § 28 Abs. 4 Z. 3 SMG heranreiche, der lange Tatzeitraum, das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen, die einschlägige gerichtliche Vorstrafe, die Gewinnabsicht und der Umstand zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer nicht aus eigenem Antrieb von seinem strafbaren Verhalten Abstand genommen und einen Teil des Suchtgiftes in seinem Pkw versteckt habe. Für den Beschwerdeführer sprächen das teilweise Geständnis im gerichtlichen Verfahren, die Tatsache, dass es sich um keine "harten" Drogen gehandelt habe, sowie der Umstand, dass die in Verkehr gesetzte Menge nicht die Qualifikation nach § 28 Abs. 4 Z. 3 SMG erreicht habe. Beim Beschwerdeführer sei eine erhöhte Bereitschaft zur Begehung von Suchtgiftdelikten anzunehmen, sodass von einer erheblichen Wiederholungsgefahr und einer schlechten Zukunftsprognose auszugehen sei. Es bedürfe daher eines mindestens durch 30 Monate hindurch gezeigten Wohlverhaltens, um die Wiedererlangung der Verkehrszuverlässigkeit annehmen zu können. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, die Verbüßung der Strafe oder die bedingte Entlassung nach Verbüßung der Hälfte der Haftstrafe würden ihn von der Begehung weiterer Straftaten abhalten, stelle eine bloße Behauptung dar, die der Beschwerdeführer durch sein künftiges Verhalten beweisen müsse, wozu er bisher zu wenig Zeit gehabt habe. Dem Umstand, dass dem Beschwerdeführer gemäß § 39 SMG Strafaufschub gewährt worden sei, um sich einer gesundheitsbezogenen Maßnahme zu unterziehen, komme im gegebenen Zusammenhang keine Bedeutung zu, weil erst auf Grund eines durch längere Zeit hindurch gezeigten Wohlverhaltens angenommen werden könne, dass die Verkehrszuverlässigkeit wieder vorliege.

Gegen diesen Bescheid er hob der Beschwerdeführer zunächst Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof. Dieser lehnte die Behandlung der Beschwerde mit Beschluss vom 3. Oktober 2001, B 997/01-4, ab und trat sie über Antrag des Beschwerdeführers mit Beschluss vom 21. November 2001, B 997/01-6, gemäß Art. 144 Abs. 3 B-VG dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung ab.

Der Beschwerdeführer hat die Beschwerde mit Schriftsatz vom 2. Jänner 2002 ergänzt.

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

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Für den Beschwerdefall sind folgende Bestimmungen des FSG (in der Fassung BGBI. I Nr. 25/2001) maßgebend:

"Allgemeine Voraussetzungen für die Erteilung einer Lenkberechtigung

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

...

2. verkehrszuverlässig sind (§ 7),

...

Verkehrszuverlässigkeit

§ 7. ...

(2) Als nicht verkehrszuverlässig gilt eine Person, wenn auf Grund erwiesener bestimmter Tatsachen (Abs. 4) und ihrer Wertung (Abs. 5) angenommen werden muss, dass sie wegen ihrer Sinnesart sich weiterer schwerer strafbarer Handlungen schuldig machen wird, die durch das Lenken von Kraftfahrzeugen erleichtert werden.

...

(4) Als bestimmte Tatsache im Sinne des Abs. 2 hat insbesondere zu gelten, wenn jemand

...

5. eine strafbare Handlung gemäß § 12 Suchtgifgesetz 1951, BGBl. Nr. 160/1952 begangen hat.

(5) Für die Wertung der in Abs. 3 beispielsweise angeführten Tatsachen sind deren Verwerflichkeit, die Gefährlichkeit der Verhältnisse, unter denen sie begangen wurden, die seither verstrichene Zeit und das Verhalten während dieser Zeit maßgebend.

...

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 ...

...

Dauer der Entziehung

§ 25. (1) Bei der Entziehung ist auch auszusprechen, für welchen Zeitraum die Lenkberechtigung entzogen wird. Dieser ist auf Grund der Ergebnisse des Ermittlungsverfahrens festzusetzen.

...

(3) Bei einer Entziehung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit (§ 7) ist eine Entziehungsdauer von mindestens drei Monaten festzusetzen. Wurden begleitende Maßnahmen gemäß § 24 Abs. 3 angeordnet, so endet die Entziehungsdauer nicht vor Befolgung der Anordnung."

Soweit sich der Beschwerdeführer auch im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof unter anderem in dem durch Art. 4 Abs. 1 des 7. Zusatzprotokolles zur EMRK verfassungsgesetzlich gewährleisteten Recht, wegen derselben Sache nicht zweimal bestraft zu werden, als verletzt erachtet, ist er darauf hinzuweisen, dass über die behauptete Verletzung in verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten gemäß Art. 144 Abs. 1 B-VG allein der Verfassungsgerichtshof zu entscheiden hat. Der Beschwerdeführer macht mit seinen näher begründeten diesbezüglichen Ausführungen der Sache nach die Verfassungswidrigkeit des § 7 Abs. 2 FSG (wegen Verstoßes gegen Art. 4 Abs. 1 des 7. Zusatzprotokolles zur EMRK) geltend. Sein diesbezügliches Vorbringen unterscheidet sich nicht von dem bereits im Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof erstatteten Vorbringen. Im Hinblick auf die Begründung des Ablehnungsbeschlusses sieht sich der Verwaltungsgerichtshof zu einer Antragstellung im Sinne des Art. 140 Abs. 1 B-VG nicht veranlasst.

Der Beschwerdeführer macht in seinem ergänzenden Schriftsatz auch die unrichtige Anwendung des § 7 Abs. 2 und des § 25 FSG geltend. Der Behandlung dieses Teiles der Beschwerde ist vorauszuschicken, dass zufolge § 46 Suchtmittelgesetz - SMG der in § 7 Abs. 4 Z. 5 FSG enthaltene Verweis auf § 12 Suchtgifgesetz 1951 mit dem

Inkrafttreten des SMG (1. Jänner 1998) auf § 28 SMG zu beziehen ist (siehe dazu das hg. Erkenntnis vom 20. September 2001, Zl. 2000/11/0235, mwN). Auf Grund der Bindung der belangten Behörde an das rechtskräftige Strafurteil hatte sie davon auszugehen, dass der Beschwerdeführer die strafbaren Handlungen, derentwegen er verurteilt wurde, begangen hat. Sie hat daher mit Recht das Vorliegen einer bestimmten Tatsache im Sinne des § 7 Abs. 4 Z. 5 FSG angenommen. Dies wird vom Beschwerdeführer auch nicht bestritten.

Für die Annahme der Verkehrsunzuverlässigkeit nach § 7 Abs. 2 FSG genügt aber nicht schon das Vorliegen einer bestimmten Tatsache, sondern es muss auf Grund der gemäß § 7 Abs. 5 FSG vorzunehmenden Wertung anzunehmen sein, der Betreffende werde wegen seiner Sinnesart sich weiterer schwerer strafbarer Handlungen schuldig machen, die durch das Lenken von Kraftfahrzeugen erleichtert werden. Die Wertungskriterien des § 7 Abs. 5 leg. cit. sind auch für die der Festsetzung der Dauer der Entziehung zugrunde liegende Prognose maßgebend, wann der Betreffende die Verkehrsunzuverlässigkeit im beschriebenen Sinn wieder erlangen wird.

Die belangte Behörde hat im Rahmen der Wertung gemäß § 7 Abs. 5 FSG und in der Begründung für die Dauer der Entziehung die oben genannten Umstände zum Nachteil des Beschwerdeführers berücksichtigt. Hinsichtlich der von der belangten Behörde betonten Größe der von der Straftat des Beschwerdeführers betroffenen Suchtgiftmenge ist allerdings zu berücksichtigen, dass nach den Sachverhaltsfeststellungen im genannten Urteil des Landesgerichtes Feldkirch der überwiegende Teil (rund zwei Drittel) des aus der Schweiz eingeführten Suchtgiftes, hinsichtlich dessen das Gericht die Beitragstätterschaft des Beschwerdeführers angenommen hat, vom Beschwerdeführer selbst konsumiert wurde. Unter Berücksichtigung dieses Umstandes kommt der von der belangten Behörde in den Vordergrund gestellten Größe der Suchtgiftmenge im Rahmen des Wertungskriteriums der Verwerflichkeit der strafbaren Handlung nicht jenes Gewicht zu, das ihr zukäme, wenn der Beschwerdeführer das auf Grund seiner Bestellung aus der Schweiz eingeführte Suchtgift zur Gänze oder überwiegend an andere Personen weitergegeben hätte. Das von der belangten Behörde berücksichtigte Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen - es handelt sich dabei offensichtlich um eine aus der Praxis der Strafgerichte übernommene Formulierung, mit der das Vorliegen des besonderen Erschwerungsgrundes gemäß § 33 Z. 1 StGB begründet wird - ist im vorliegenden Falle von geringer Bedeutung, weil der das Vergehen nach § 28 Abs. 1 SMG begründende Besitz von 300 Gramm Marihuana mit dem Vorsatz, es in Verkehr zu setzen, mit dem das Verbrechen nach § 28 Abs. 2 vierter Fall SMG begründenden Verkauf in einem engen sachlichen Zusammenhang steht und aus dem Vergehen nach § 28 Abs. 1 SMG daher kein zusätzlicher Schluss auf das Vorliegen einer Sinnesart nach § 7 Abs. 2 FSG oder die für die Wiedererlangung der Verkehrsunzuverlässigkeit erforderliche Zeit gezogen werden kann.

Aus dem Umstand, dass dem Beschwerdeführer gemäß § 39 SMG ein Aufschub des Strafvollzuges gewährt wurde, war im Gegensatz zur Auffassung des Beschwerdeführers für die Beurteilung seiner Verkehrsunzuverlässigkeit nichts zu gewinnen, weil der Entscheidung nach § 39 Abs. 1 SMG nicht die begründete Annahme zugrunde liegen muss, der Betreffende werde keine weiteren strafbaren Handlungen begehen. Die in § 39 Abs. 1 SMG vorausgesetzte Bereitschaft des Betreffenden, sich einer gesundheitsbezogenen Maßnahme gemäß § 11 Abs. 2 SMG zu unterziehen, rechtfertigt eine solche Annahme ebenso wenig wie das in § 39 Abs. 1 geforderte Vorliegen der allgemeinen Voraussetzungen und Bedingungen des § 6 Abs. 1 Strafvollzugsgesetz.

Unter Berücksichtigung der oben dargelegten Erwägungen kann zwar die Auffassung der belangten Behörde, der Beschwerdeführer sei im Zeitpunkt der Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides und auch noch im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides als verkehrsunzuverlässig im Sinne des § 7 Abs. 2 FSG anzusehen gewesen, nicht als rechtswidrig erkannt werden, die Auffassung jedoch, es bedürfe (unabhängig von der allfälligen Verbüßung der Freiheitsstrafe in der Dauer von 18 Monaten) jedenfalls einer weiteren Zeit von 30 Monaten ab Erlassung des erstinstanzlichen Bescheides (also einer Zeit von mindestens drei Jahren ab Begehung der letzten strafbaren Handlung, die als bestimmte Tatsache im Sinne des § 7 Abs. 4 Z. 5 FSG anzusehen war), um von der Verkehrsunzuverlässigkeit des Beschwerdeführers im beschriebenen Sinne ausgehen zu können, ist verfehlt. In Anbetracht der Umstände des Falles hätte mit einer erheblich kürzeren Entziehungsdauer das Auslangen gefunden werden können, die nicht zum Erlöschen der Lenkberechtigung nach § 27 Abs. 1 Z. 1 FSG führt.

Aus den dargelegten Gründen war der angefochtene Bescheid gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Von der vom Beschwerdeführer beantragten mündlichen Verhandlung konnte gemäß § 39 Abs. 2 Z. 6 VwGG abgesehen werden.

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

Wien, am 25. Februar 2003

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2003:2001110357.X00

Im RIS seit

05.05.2003

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at