

TE Lvwg Erkenntnis 2019/6/27 VGW-131/036/6728/2019

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 27.06.2019

Entscheidungsdatum

27.06.2019

Index

90/02 Führerscheingesetz

82/02 Gesundheitsrecht allgemein

24/01 Strafgesetzbuch

Norm

FSG 1997 §3 Abs1 Z2

FSG 1997 §7 Abs1

FSG 1997 §7 Abs3 Z11

FSG 1997 §7 Abs4

FSG 1997 §24 Abs1 Z1

FSG 1997 §25 Abs1

FSG 1997 §25 Abs3

SMG §28a

StGB §43

Text

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Verwaltungsgericht Wien hat durch seinen Richter Mag. Fritz über die Beschwerde des (1991 geborenen) Herrn A. B., vertreten durch Rechtsanwalt, gegen den Bescheid der Landespolizeidirektion Wien, Verkehrsamt, vom 02.04.2019, Zl. ..., betreffend Entziehung der Lenkberechtigung, nach am 13.06.2019 durchgeführter öffentlicher mündlicher Verhandlung zu Recht erkannt:

Gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG wird der Beschwerde insofern Folge gegeben, als verfügt wird, dass dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung für die Zeit von 6 Monaten (gerechnet ab Zustellung des angefochtenen Bescheides – also ab 04.04.2019) entzogen wird.

Die ordentliche Revision ist nicht zulässig.

Entscheidungsgründe

Mit Bescheid der Landespolizeidirektion Wien, Verkehrsamt, vom 02.04.2019 war gegenüber dem Beschwerdeführer (Bf) Folgendes angeordnet worden:

„Die Landespolizeidirektion Wien - Verkehrsamt - entzieht Ihnen gemäß § 24 Absatz 1 Zif. 1 Führerscheingesetz 1997 die für die Klasse(n) AM und B erteilte Lenkberechtigung.

Gemäß § 25 Absatz 3 FSG 1997 wird verfügt, dass Ihnen die Lenkberechtigung für die Zeit von 8 (acht) Monaten, gerechnet ab Zustellung des Bescheides, entzogen wird.

Sie haben gemäß § 29 Absatz 3 FSG 1997 den am 18.10.2016 unter der Zahl ... von der LPD Wien für die Klasse(n) AM und B ausgestellten Führerschein unverzüglich im Verkehrsamt der Landespolizeidirektion Wien abzugeben.

Einer allfälligen Beschwerde wird die aufschiebende Wirkung gemäß § 13 Absatz 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG) aberkannt.“

Begründend führte die belangte Behörde aus, der Bf sei vom Landesgericht für Strafsachen Wien am 15.10.2018 unter der GZ: ... wegen des Verbrechens des Suchtgifthandels nach § 28a Abs. 1 fünfter Fall, Abs. 2 Z. 3 SMG und wegen des Vergehens des unerlaubten Umganges mit Suchtgiften nach § 27 Abs. 1 Z. 1 erster und zweiter Fall SMG unter Anwendung des § 28 Abs. 1 StGB zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren, unter Setzung einer Probezeit von drei Jahren, rechtskräftig verurteilt worden. Eine detaillierte Darstellung der zur Verurteilung geführten Tat könne von Seiten des Verkehrsamtes Wien entfallen, da der gesamte Sachverhalt in der Urteilsbegründung enthalten sei. Der Vertreter des Bf habe in einer Stellungnahme ausgeführt, dass kein Kraftfahrzeug zur Erfüllung der Deliktstatbestände verwendet worden sei und auch nicht notwendig gewesen sei. Unter Hinweis auf den § 7 Abs. 3 Z. 11 FSG sei die Tat an sich maßgeblich, um die Verkehrszuverlässigkeit zu beeinträchtigen. Dabei sei die Verwendung eines Kraftfahrzeuges nicht Tatbestandsmerkmal, sehr wohl aber werde durch den Besitz einer Lenkberechtigung und der Verwendung eines Kraftfahrzeuges die Begehung derartiger Straftaten begünstigt bzw. erleichtert. Als bestimmte Tatsache im Sinne des Abs. 1 habe insbesondere zu gelten, wenn jemand eine strafbare Handlung gemäß § 28a oder 31a Abs. 2 bis 4 SMG begangen habe (§ 7 Abs. 3 Z. 11 FSG). Die oben angeführten Tatsachen ließen eine die Verkehrszuverlässigkeit nach § 7 FSG ausschließende Sinnesart erkennen. Die Änderung einer solchen Sinnesart könne erst durch ein Wohlverhalten während der festgesetzten Entziehungszeit angenommen werden. Die Lenkberechtigung sei daher für die im Spruch angeführte Zeit zu entziehen gewesen, wobei den Angaben des Rechtsvertreters teilweise gefolgt habe werden können und mit einer Entziehungszeit von acht Monaten (statt der ursprünglich geplanten zwölf Monate) das Auslangen habe gefunden werden können. Aus den gleichen Gründen sei einer eventuellen Beschwerde aus Gründen des öffentlichen Wohles wegen Gefahr im Verzug die aufschiebende Wirkung abzuerkennen gewesen.

Gegen diesen Bescheid erhob der Bf fristgerecht Beschwerde.

Der Bf erachtete sich durch den angefochtenen Bescheid in seinen subjektiven Rechten auf Abstandnahme der Entziehung der Lenkberechtigung, in eventu auf Orientierung der Entziehung der Lenkberechtigung um die Mindestdauer von drei Monaten verletzt. Zur Begründung seiner Beschwerde brachte der Bf Folgendes vor:

„Der Beschwerdeführer tritt den Feststellungen der belangten Behörde zum Inhalt des strafgerichtlichen Urteiles insofern nicht entgegen, als die Verurteilung wegen der strafbaren Handlungen im Jänner 2018 zu Punkt A./ ein Verbrechen nach § 28 a Abs 1 fünfter Fall, Abs 2 Z 3 SMG darstellt, wodurch eine bestimmte Tatsache nach 7 Abs 3 Z 11 FSG verwirklicht wurde.

Wohl aber tritt der Beschwerdeführer den Feststellungen der belangten Behörde zum Inhalt des Strafgerichtlichen Urteiles wegen der am 31.05.2018 zum Punkt B./ begangenen Tathandlung des Vergehens des unerlaubten Umganges mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Zif 1 erster und zweiter Fall SMG entgegen. Diese Tatsache stellt keine bestimmte Tatsache nach § 7 Abs 3 Z 11 FSG dar. Der angefochtene Bescheid erweist sich diesfalls als rechtswidrig.

Die Beschwerde wendet sich daher hauptsächlich zu vorgenannten strafgerichtlichen Urteilspunkt A./ gegen die festgesetzte Dauer der Entziehung und macht geltend, dass die belangte Behörde die Wertung der bestimmten Tatsache zu Unrecht zu sehr zum Nachteil des Beschwerdeführers vorgenommen habe.

Die belangte Behörde hat die Gründe des Strafgerichtes, welche zur bedingten Strafnachsicht führten, in Ihrer Wertung zu der für die Entzugsdauer bestimmten Tatsache unberücksichtigt gelassen.

Die belangte Behörde hat nicht berücksichtigt, dass der Beschwerdeführer bisher unbescholten ist, ein reumütiges Geständnis abgelegt und sich in einer drückenden Notlage befunden habe, sowie weiter, dass ein Teil des Suchtgiftes sichergestellt worden ist, welches gemäß § 34 SMG i.V.m. § 26 Abs 1 StGB eingezogen und vernichtet wurde, wobei

jedoch gemäß § 20a Abs 3 StGB von einem Verfall der durch die Begehung der Straftat eingetretenen Bereicherung abgesehen wurde. Erschwerend wurde lediglich das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen sowie die vorgenannten Tatangriffe angesehen. Strafrechtlich wurden keine Feststellungen über einen Suchtgiftkonsum beim Beschwerdeführer getroffen und ist aufgrund der faktischen Einmaligkeit beim Tatdelikt nach § 28 a SMG eine hohe Wahrscheinlichkeit gegeben, dass der Beschwerdeführer keine weiteren gleichartigen Straftaten begehen werde, somit wurde der vollständige Vollzug der Freiheitsstrafe als nicht erforderlich angesehen. Dem Beschwerdeführer wurde unter Androhung der Vollziehung (§ 43 Abs 1 StGB) die verhängte Freiheitsstrafe zur Gänze vom Strafgericht bedingt ausgesprochen.

Aus all diesem strafrechtlichen Gründen als auch aus dem Umstand der Einmaligkeit der im Jänner 2018 abgeschlossenen relevanten Tathandlung, erweist sich die aus dem angefochtenen Bescheid hervorgehende Annahme der belangten Behörde, der Beschwerdeführer sei für den Zeitraum von acht (8) Monaten ab Zustellung des erstinstanzlich angefochtenen Bescheides, somit - wenn man auf das hier relevante Verbrechen gemäß §28a SMG abstellt, in Ansehung dessen sich nach dem Strafurteil der Tatzeitraum lediglich auf den Jänner 2018 erstreckt hat - für den Zeitraum von rund 16 Monaten ab Tatende als Verkehrsunzuverlässig anzusehen, als rechtswidrig.

Das hier in Rede stehende relevante strafbare Verhalten des Beschwerdeführers hat sich auf Marihuana (Cannabiskraut) bezogen und ist nicht in einer derart gravierenden Weise als verwerflich anzusehen, wie wenn es sich um das Inverkehrsetzen von so genannten harten Drogen gehandelt hätte (vgl. das hg. Erkenntnis vom 21. März 2006 Zl. 2005/11/0153). Ferner gibt es keinen Hinweis, dass durch den Besitz der Lenkerberechtigung und der Verwendung eines Kraftfahrzeuges die Begehung derartiger Straftaten beim Beschwerdeführer vorkommen. Im Übrigen wurde bei der Erfüllung des Deliktstatbestandes kein Kraftfahrzeug verwendet, um die Begehung zu begünstigen oder zu erleichtern.

Ferner wäre dem bisher unbescholtenen Beschwerdeführer vor allem auch zugute zu halten, dass er im Strafverfahren durch sein zur Wahrheitsfindung beitragendes Geständnis und auch seiner seit Tatende gelebten Distanzierung vom Drogenmilieu gezeigt hat, dass er sich ernsthaft bemüht, von Taten wie den hier in Rede stehenden Abstand zu nehmen. Dem entgegen stehende besondere Umstände hat die belangte Behörde im angefochtenen Bescheid nicht angenommen.

Aus den von der belangten Behörde ins Treffen geführten Argumenten für eine

Änderung der Sinnesart durch Entziehung der Lenkerberechtigung in der Dauer von acht Monaten lässt für den Standpunkt der belangten Behörde aufgrund der mehr als das doppelte der vergangenen Zeit in Bezug auf die ausgesprochenen Entziehungszeit und der seit rund 16 Monaten gelebten Distanzierung vom Drogenmilieu nichts gewinnen. Die belangte Behörde hat zwar die von der erstinstanzlichen Behörde beabsichtigte Entziehungsdauer von 12 Monaten auf 8 Monate herabgesetzt, aber auch dieser Zeitraum erweist sich unter Beachtung des oben Gesagten als zu lang.

Im Ergebnis ist belangte Behörde bei der Wertung der relevanten Tatsachen von falschen Voraussetzungen ausgegangen, weshalb der angefochtene Bescheid aus den vorerwähnten Gründen aufzuheben bzw. in der Sache neuerlich zu entscheiden wäre.

I.V. Beschwerdebegehren:

Aus all diesen Gründen stellt der Beschwerdeführer über seinen umseits ausgewiesenen Vertreter in der Sache gemäß § 130 Abs 4 B-VG i.V.m. § 28 Abs 2 und 3 VwGVG die

Umseitigen

ANTRÄGE,

das Landesverwaltungsgericht möge den angefochtenen Bescheid ersatzlos aufheben

in eventu,

den angefochtenen Bescheid aufheben und in der Sache selbst entscheiden

in eventu,

den angefochtenen Bescheid mit Beschluss aufheben und die Angelegenheit zur Erlassung eines neuen Bescheides an die belangte Behörde zurückverweisen.

Die Durchführung einer mündlich öffentlichen Verhandlung wird beantragt.“

Das Verwaltungsgericht Wien schaffte vom Landesgericht für Strafsachen Wien den dortigen Akt zur Zl. ... zur Einsicht bei. Das Verwaltungsgericht Wien führte am 13.06.2019 eine öffentliche mündliche Verhandlung durch, an der der Bf, der in Begleitung von Frau Mag. C. (für Rechtsanwalt Dr. D.) als seiner Rechtsvertreterin erschienen war, teilnahm. Bei seiner Einvernahme gab der Bf Folgendes an:

„Ich bin bei einer deutschen Firma angemeldet und arbeite ich auf Baustellen in Österreich. Ich arbeite bei dieser Firma seit Februar 2019. Ich verdiene 1.800,-- Euro netto monatlich.

Die Polizei hat mich in der Wohnung aufgegriffen. Die Vorwürfe waren fast alle eine Lüge. Ich war am 15.10.2018 beim Gericht und wurde ich dort befragt. Ich sagte, dass nicht alles stimmt. Ich war damals arbeitslos und schon sozialversichert. Ich war bei der Gebietskrankenkasse versichert. Es war alles nur einmalig. Es war glaublich Ende Mai 2018, als die Polizei bei mir war.

Auf die Frage, woher ich die Drogen gehabt habe, gebe ich an, den einen mit dem Geld habe ich gekannt und vom anderen wusste ich, dass er was hat. Ich war nicht der Drogenhändler. Ich habe diese nur zusammen gebracht. Ich habe vielleicht 500,-- Euro höchstens verdient.

Der Bf wird aufbrausend und stellt in den Raum, was hier los sei.

Ich habe das Marihuana auch für meine Schmerzen selbst verwendet.

Am 02.03.2019 hatte ich mit meiner Frau gestritten und bin ich am Beifahrersitz eingeschlafen. Ich war damals am Beifahrersitz.“

Die anwesende Partei verzichtete auf die mündliche Verkündung der Entscheidung.

Das Verwaltungsgericht Wien hat erwogen:

Das FSG lautet (auszugsweise):

"Allgemeine Voraussetzungen für die Erteilung einer Lenkberechtigung

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

...

2. verkehrszuverlässig sind (§ 7),

...

Verkehrszuverlässigkeit

§ 7. (1) Als verkehrszuverlässig gilt 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.

...

(3) Als bestimmte Tatsache im Sinn des Abs. 1 hat insbesondere zu gelten, wenn jemand:

...

11. 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;

...

(4) Für die Wertung der in Abs. 1 genannten und 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, 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.

...

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. Endet die Gültigkeit der Lenkberechtigung vor dem Ende der von der Behörde prognostizierten Entziehungsdauer, so hat die Behörde auch auszusprechen, für welche Zeit nach Ablauf der Gültigkeit der Lenkberechtigung keine neue Lenkberechtigung erteilt werden darf.

...

(3) Bei einer Entziehung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit (§ 7) ist eine Entziehungsdauer von mindestens 3 Monaten festzusetzen. Sind für die Person, der die Lenkberechtigung wegen mangelnder Verkehrszuverlässigkeit zu entziehen ist, zum Zeitpunkt der Entziehung im Vormerksystem (§ 30a) Delikte vorgemerkt, so ist für jede dieser im Zeitpunkt der Entziehung bereits eingetragenen Vormerkungen die Entziehungsdauer um zwei Wochen zu verlängern; davon ausgenommen sind Entziehungen auf Grund des § 7 Abs. 3 Z 14 und 15.

..."

Das Suchtmittelgesetz (SMG) lautet (auszugsweise):

„Unerlaubter Umgang mit Suchtgiften

§ 27. (1) Wer vorschriftswidrig

1. Suchtgift erwirbt, besitzt, erzeugt, befördert, einführt, ausführt oder einem anderen anbietet, überlässt oder verschafft,
2. Opiummohn, den Kokastrauch oder die Cannabispflanze zum Zweck der Suchtgiftgewinnung anbaut oder
3. psilocin-, psilotin- oder psilocybinhaltige Pilze einem anderen anbietet, überlässt, verschafft oder zum Zweck des Suchtgiftmissbrauchs anbaut,

ist mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

(2) Wer jedoch die Straftat ausschließlich zum persönlichen Gebrauch begeht, ist mit Freiheitsstrafe bis zu sechs Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 360 Tagessätzen zu bestrafen.

(2a) Mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren ist zu bestrafen, wer vorschriftswidrig in einem öffentlichen Verkehrsmittel, in einer dem öffentlichen Verkehr dienenden Anlage, auf einer öffentlichen Verkehrsfläche, in einem öffentlichen Gebäude oder sonst an einem allgemein zugänglichen Ort öffentlich oder unter Umständen, unter denen sein Verhalten geeignet ist, durch unmittelbare Wahrnehmung berechtigtes Ärgernis zu erregen, Suchtgift einem anderen gegen Entgelt anbietet, überlässt oder verschafft.

(3) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren ist zu bestrafen, wer eine Straftat nach Abs. 1 Z 1, Z 2 oder Abs. 2a gewerbsmäßig begeht.

(4) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren ist zu bestrafen, wer

1. durch eine Straftat nach Abs. 1 Z 1 oder 2 einem Minderjährigen den Gebrauch von Suchtgift ermöglicht und selbst volljährig und mehr als zwei Jahre älter als der Minderjährige ist oder

2. eine solche Straftat als Mitglied einer kriminellen Vereinigung begeht.

(5) Wer jedoch an Suchtmittel gewöhnt ist und eine Straftat nach Abs. 3 oder Abs. 4 Z 2 vorwiegend deshalb begeht, um sich für seinen persönlichen Gebrauch Suchtmittel oder Mittel zu deren Erwerb zu verschaffen, ist nur mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr zu bestrafen.

Suchtgifthandel

§ 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.

(3) Unter den in § 27 Abs. 5 genannten Voraussetzungen ist der Täter jedoch im Fall des Abs. 1 nur mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren, im Fall des Abs. 2 nur mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren zu bestrafen.

(4) Mit Freiheitsstrafe von einem bis zu fünfzehn Jahren ist zu bestrafen, wer die Straftat nach Abs. 1

1. als Mitglied einer kriminellen Vereinigung begeht und schon einmal wegen einer Straftat nach Abs. 1 verurteilt worden ist,

2. als Mitglied einer Verbindung einer größeren Zahl von Menschen zur Begehung solcher Straftaten begeht oder

3. in Bezug auf Suchtgift in einer das Fünfundzwanzigfache der Grenzmenge übersteigenden Menge begeht.

(5) Mit Freiheitsstrafe von zehn bis zu zwanzig Jahren oder mit lebenslanger Freiheitsstrafe ist zu bestrafen, wer eine Straftat nach Abs. 1 begeht und in einer Verbindung einer größeren Zahl von Menschen zur Begehung solcher Straftaten führend tätig ist.“

Das StGB lautet (auszugsweise):

„Bedingte Strafnachsicht

§ 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.

(2) Wird die Nachsicht nicht widerrufen, so ist die Strafe endgültig nachzusehen. Fristen, deren Lauf beginnt, sobald die Strafe vollstreckt ist, sind in einem solchen Fall ab Rechtskraft des Urteils zu berechnen.“

Die belangte Behörde hat in der Begründung des angefochtenen Bescheides auf ein Urteil des Landesgerichtes für Strafsachen Wien vom 15.10.2018, Zl. ... hingewiesen. Mit diesem Urteil wurde der Bf schuldig erkannt, er habe in Wien vorschriftswidrig Suchtgift, und zwar Cannabiskraut enthaltende Wirkstoffe Delta-9-THC und THCA,

A. im Jänner 2018 in einer das Fünfzehnfache der Grenzmenge übersteigenden Menge (großen Menge) E. F. überlassen, nämlich insgesamt 3.500 Gramm und zwar

I. 1.000 Gramm beinhaltend 18,12 Prozent THCA und 1,39 Prozent Delta-9-THC,

II./ 2.500 Gramm, beinhaltend 15,4 Prozent THCA und 1,17 Prozent Delta-9-THC,

B. am 31.5.2018 zum nicht ausschließlich persönlichen Gebrauch erworben und besessen, und zwar 0,9 Gramm.

Strafbare Handlungen:

A. B. hat hierdurch

? zu das Verbrechen des Suchtgifthandels nach § 28a Abs 1 fünfter Fall, Abs 2 Z 3 SMG

? zu B: das Vergehen des unerlaubten Umganges mit Suchtgiften nach § 27 Abs 1 Z 1 erster und zweiter Fall SMG begangen.

Anwendung weiterer gesetzlicher Bestimmungen:

§ 28 Abs 1 StGB

-> Strafe: Nach § 28 a Abs 2 SMG zu 2 (zwei) Jahren Freiheitsstrafe.

Gemäß § 43 Abs 1 StGB die Strafe unter Bestimmung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen.

Gemäß § 34 SMG iVm § 26 Abs 1 StGB wird das sichergestellte Suchtgift eingezogen.

Gemäß § 20 a Abs 3 StGB wird von einem Verfall der durch die Begehung der Straftat eingetretenen Bereicherung abgesehen.

KOSTENENTSCHEIDUNG

Gemäß § 389 Abs 1 StPO wird der Angeklagte zum Ersatz der Kosten dieses Verfahrens verurteilt.

Das Landesgericht für Strafsachen Wien wertete als mildernd das reumütige Geständnis, die bisherige Unbescholtenheit, die drückende Notlage sowie die teilweise Sicherstellung eines Teils des Suchtgiftes und als erschwerend das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen sowie die mehrfachen Tatangriffe.

Unstrittig ist im vorliegenden Fall einerseits, dass der Bf bis zur Erlassung des angefochtenen Bescheides über eine aufrechte Lenkberechtigung verfügte, weiters seine Verurteilung wegen einer Straftat gemäß § 28a SMG. Daraus folgt, dass der Bf eine bestimmte Tatsache iSd § 7 Abs. 3 Z. 11 FSG verwirklicht hat (dass die belangte Behörde in der Begründung ihres Bescheides erwähnt hat, der Bf sei mit dem genannten Gerichtsurteil auch wegen des Vergehens des unerlaubten Umganges mit Suchtgift nach § 27 Abs. 1 Z. 1, 1. und 2. Fall SMG bestraft worden, macht den Bescheid nicht rechtswidrig). Vom Verwaltungsgericht Wien zu beantworten ist daher die Frage, ob die nach § 7 Abs. 4 FSG durchzuführende Wertung der verwirklichten bestimmten Tatsache die (prognostische) Annahme rechtfertigt, dass der Bf im Zeitpunkt der Erlassung des angefochtenen Bescheides, mithin rund 14 Monate nach Beendigung der letzten strafbaren Handlung, noch für 8 Monate verkehrsunzuverlässig ist.

Im vorliegenden Beschwerdefall ist vom bindenden Strafurteil auszugehen, wonach der Bf einer anderen Person Suchtgift in einer Menge überlassen hat, die nicht nur die Grenzmenge übersteigt (gemäß § 28b SMG jene Menge, die in großem Ausmaß eine Gefahr für das Leben oder die Gesundheit von Menschen herbeizuführen geeignet ist), sondern sogar das 15-fache der Grenzmenge übersteigt (vorliegende Bestrafung gemäß § 28a Abs. 2 Z. 3 SMG). Der in der Beschwerde genannte Umstand, dass es sich nicht um sogenannte „harte Drogen“, sondern um Cannabiskraut gehandelt habe, vermag angesichts der gegenständlich großen Menge die Verwerflichkeit der Tat nicht wesentlich zu reduzieren, weil nach dem Gesagten bei der genannten Menge jedenfalls von der gesetzlichen Vermutung der Gefährdung auszugehen ist. Es kann daher nicht davon ausgegangen werden, dass vom strafbaren Verhalten des Bf keine unmittelbare Gefährdung anderer Personen ausgegangen ist, weil dies jedenfalls nicht auf das strafbare Verhalten des Bf gemäß § 28a SMG zutrifft.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes spielt es im gegebenen Zusammenhang keine entscheidende Rolle, dass der Bf bei Begehung der strafbaren Handlung kein Kraftfahrzeug verwendet habe, da das Inverkehrsetzen von Suchtmitteln typischerweise durch die Verwendung von Kraftfahrzeugen wesentlich erleichtert wird (siehe das Erkenntnis des VwGH vom 24.08.1999, Zl. 99/11/0166 u.v.a). Es ist aber schon bemerkenswert, dass im gerichtlichen Verfahren offenbar nicht einmal näher nachgefragt wurde, von wem denn nun der Bf das Suchtgift (das er weiter verkauft hat) erworben hat, wie er mit diesen Personen in Kontakt getreten ist, in welchen Mengen er das Suchtgift bezogen hat, wo er es gelagert hat etc.. Aus dem Hauptverhandlungsprotokoll geht vielmehr hervor, dass der Bf – nach Leugnen bis zur Hauptverhandlung – das Überlassen der im Schuldspruch angegebenen Menge zugestanden und dies auch der Zeuge dann so bestätigt hat (eine Absprache in diesem Punkt ist offensichtlich), dies aber für das Strafgericht ausreichend war, ein „reumütiges Geständnis“ als mildernd zu werten (ein solches kann das Verwaltungsgericht Wien in keinster Weise erkennen).

Weiters wurde dann genau eine Strafe von 2 Jahren (für Suchtgifthandel) verhängt, die dann auf die Dauer von 3 Jahren bedingt nachgesehen werden konnte (obwohl ein Eigenkonsum nach dem Urteil kein Thema war). Bei seiner

Befragung in der mündlichen Verhandlung beim Verwaltungsgericht Wien hat der Bf wiederum ausgeführt, die Vorwürfe seien fast alle eine Lüge gewesen. Bei Gericht habe er gesagt, dass das alles nicht stimme. Auf die Frage, woher er denn die Drogen bezogen habe, erklärte er ausweichend, den einen mit dem Geld habe er gekannt und vom anderen habe er gewusst, dass er was habe. Er bestritt aber, ein Drogenhändler gewesen zu sein. Er habe vielleicht höchstens 500,- Euro verdient (laut Hauptverhandlungsprotokoll bei Gericht hat er 500,- Euro pro Kilo verdient).

Wie oben ausgeführt, fällt das Kriterium der Verwerflichkeit zum Nachteil des Bf schwerwiegend ins Gewicht, hat er doch eine sehr große Suchtgiftmenge (das 15-fache der Grenzmenge übersteigend) einer anderen Person überlassen (die es dann offenbar an weitere Kunden hat verkaufen wollen) und dabei die Möglichkeit der Suchtgiftabhängigkeit und des Siechtums einer großen Zahl von Menschen in Kauf genommen (auffällig ist nun, dass das Schicksal dieser Personen in den gerichtlichen Verfahren bezüglich der Suchtgifthändler überhaupt keine Rolle spielt). Wenn der Bf von einer Einmaligkeit des Tatdeliktes spricht, so stimmt dies insofern nicht, als er schon nach dem Protokoll der gerichtlichen Hauptverhandlung mehrmals Suchtgift an eine namentlich genannte Person überlassen hat. Er wollte durch den Verkauf des Suchtgiftes ein Einkommen von einigen hundert Euro (pro verkauftem Kilo) lukrieren, um damit laufende Kosten (wie etwa Miete) bezahlen zu können. Es ist darauf hinzuweisen, dass der Bf die große Suchtgiftmenge anderen nicht vorwiegend deshalb überlassen hat, um sich Suchtmittel zu seinem persönlichen Gebrauch zu verschaffen bzw. Mittel zu deren Erwerb zu verschaffen, was die Verwerflichkeit der Tat im Sinne des § 7 Abs. 4 FSG (die bei Suchtgiftdelikten schon an sich in hohem Maße gegeben ist) und damit die Dauer der Verkehrsunzulässigkeit erhöht (siehe dazu das Erkenntnis des VwGH vom 24.02.2005, Zl. 2002/11/0253). Die seit dem Ende der strafbaren Handlung (zumindest laut Urteil: Jänner 2018) bis zur Erlassung des Bescheides der belangten Behörde (des Erkenntnisses des Verwaltungsgerichts Wien) verstrichene Zeit wurde nunmehr insofern zu Gunsten des Bf berücksichtigt, als die Entziehungsdauer (im Vergleich zu der von der belangten Behörde festgesetzten Entzugsdauer) um 2 Monate reduziert worden ist.

Der Verwaltungsgerichtshof hat in seiner mittlerweile ständigen Judikatur - auch im Zusammenhang mit Suchtgiftdelikten - wiederholt hervorgehoben, dass eine bedingte Strafnachsicht nach § 43 Abs. 1 StGB zwar für sich allein noch nicht zwingend dazu führe, dass der Betreffende bereits als verkehrszuverlässig anzusehen wäre, weil sich die bei der Beurteilung der Verkehrszuverlässigkeit zu berücksichtigenden Gesichtspunkte nicht zur Gänze mit jenen decken, die für das Strafgericht für die bedingte Strafnachsicht nach dem StGB von Bedeutung sind, dass aber nach diesen Bestimmungen des StGB die Art der Tat, die Person des Rechtsbrechers, der Grad seiner Schuld, sein Vorleben und sein Verhalten nach der Tat zu berücksichtigen wären und es sich dabei im Einzelfall durchwegs um Umstände handeln könne, welche für die in § 7 Abs. 4 FSG genannten Wertungskriterien von Bedeutung sein können (vgl. die Erkenntnisse des VwGH vom 25.11.2003, Zl. 2002/11/0124, vom 21.11.2006, Zl. 2005/11/0168, vom 14.05.2009, Zl. 2009/11/0048, und vom 23.11.2011, Zl. 2009/11/0263).

Im vorliegenden Fall hat das Strafgericht die Auffassung vertreten, dass unter Berücksichtigung der in § 43 Abs. 1 StGB genannten Kriterien (Art der Tat, Person des Rechtsbrechers, Grad seiner Schuld, Vorleben und Verhalten nach der Tat) die bloße Androhung der Vollziehung allein genügen werde, den Bf von weiteren strafbaren Handlungen abzuhalten. Es hat dabei das reumütige Geständnis (wie oben ausgeführt, kann ein solches nicht erkannt werden), die bisherige Unbescholtenheit, die drückende Notlage (der Bf hat damals Arbeitslosengeld bezogen, er war sozialversichert und wurde von dieser die Behandlung seiner Krebserkrankung bezahlt; eine drückende Notlage, die ihm zum Suchtgifthandel bestimmt haben könnte, kann ebenfalls nicht erkannt werden) sowie die teilweise Sicherstellung eines Teiles des Suchtgiftes (dass von der verkauften Menge von 3500 Gramm bei einer Nachschau in der Wohnung am 31.05.2018 0,9 Gramm sichergestellt haben werden können, kann wohl nicht ernstlich als ein selbstständig zu beurteilender Milderungsgrund berücksichtigt werden) als mildernd, das Zusammentreffen eines Verbrechens mit einem Vergehen sowie die mehrfachen Tatangriffe als erschwerend beurteilt.

Der Bf wurde in der mündlichen Verhandlung beim Verwaltungsgericht Wien am 13.06.2019 einvernommen. Er schilderte dabei seine private (gesundheitliche) Situation und seine (insbesondere damaligen) Lebensumstände. Nunmehr arbeitet er bei einer deutschen Firma und verdient monatlich ca. 1.800,- Euro netto. Er will - nach seiner eigenen Angabe - mit Drogen (Besitz, Handel) nichts mehr zu tun haben.

Das Verwaltungsgericht Wien geht nach Durchführung der mündlichen Verhandlung (und der dortigen Einvernahme des Bf) davon aus, dass die Verkehrszuverlässigkeit des Bf sechs Monate nach Zustellung des angefochtenen Bescheides (also mit dem 04.10.2019) - auch unter Berücksichtigung der genannten Prognose des Strafgerichtes -

wiederhergestellt sein sollte (es konnte daher mit der Entziehung der Lenkberechtigung für einen Zeitraum von 6 Monaten das Auslangen gefunden werden).

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Die ordentliche Revision war nicht zuzulassen, weil sich keine über die Bedeutung des Einzelfalles hinausgehenden Rechtsfragen stellten.

Schlagworte

Entziehung der Lenkerberechtigung; Verkehrszuverlässigkeit; Verwerflichkeit der Tat; Entziehungsdauer; bedingte Strafnachsicht

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:LVWGWl:2019:VGW.131.036.6728.2019

Zuletzt aktualisiert am

09.08.2019

Quelle: Landesverwaltungsgericht Wien LVwg Wien, <http://www.verwaltungsgericht.wien.gv.at>

© 2024 JUSLINE

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

www.jusline.at