

Stellungnahme des Bundesministeriums für Justiz zum Bundesgesetz, mit dem die Straßenverkehrsordnung 1960 geändert wird (21. StVO-Novelle)

1. Allgemeines:

Grundsätzlich ist einleitend festzuhalten, dass das Bundesministerium für Justiz eine Diskussion zur Problematik "Drogen im Straßenverkehr" begrüßt und der Auffassung ist, dass versucht werden sollte, geeignete Lösungsansätze zu finden und entsprechende Maßnahmen zu treffen.

Diese Problematik wirft jedoch auch eine Reihe von Fragen im Bereich des legalen und illegalen Konsums psychoaktiver Substanzen, der Erkennbarkeit und des Wirkungsgrades sowie des Beeinträchtigungspotentials solcher Substanzen auf. Eng damit verbunden ist das Problem der legalen Aufnahme von Wirkstoffen durch Lebensmittel und Medikamente (einschließlich möglicher Kreuzreaktionen), das unter ernährungs- und gesundheitspolitischen Gesichtspunkten zu berücksichtigen ist.

Weiters zu klären sind die verwaltungsrechtliche, strafrechtliche und verfassungsrechtliche Seiten dieser Problematik.

2. Besonderer Teil:

Laut dem vorgesehenen Entwurf soll der Arzt, zu dem Personen gemäß § 5 Abs. 9 StVO gebracht werden, eine Suchtgiftbeeinträchtigung feststellen und nach Feststellung dieser eine Blutabnahme vornehmen oder eine Harnabgabe verlangen, je nach der vom Arzt zu beurteilenden Zweckmäßigkeit der Untersuchungsergebnisse. Die Betroffenen haben die Blutabnahme vornehmen zu lassen oder die Harnprobe abzugeben.

Zunächst stellt sich hier die Frage, wie vom Arzt, vor Durchführung einer Blutuntersuchung oder Abgabe einer Harnprobe, eine Suchtgiftbeeinträchtigung verlässlich festgestellt werden soll.

Es ist zwar durchaus möglich, dass auf Grund spezifischer Suchtgiftsymptome (etwa hastige Erregtheit, Schläfrigkeit, Angstzustände, Nichtgehören der Sinne, außergewöhnliche Schweißneigung, Unruhe und Zittern, ungewöhnliche Benommenheit, gerötete Augen-Bindehäute, lichtstarre Pupillen) oder gewisser Indizien (etwa Plastikeinwegspritzen, berußte Löffel, Bänder, Schnüre, Gummischläuche u.ä. zum Abbinden der Venen, Kapseln, Behälter mit unbekanntem pulverigen Substanzen) der Verdacht einer Suchtgiftbeeinträchtigung gegeben sein kann, die tatsächlich vorliegende Beeinträchtigung durch ein Suchtgift lässt sich jedoch wohl erst durch das

Gesamtergebnis aus klinischem Befund, chemischer Analyse und den Wahrnehmungen der einschreitenden Sicherheitswache- und Gendarmeriebeamten feststellen.

Zudem ist fraglich, was unter einer Suchtgiftbeeinträchtigung tatsächlich zu verstehen ist.

Es gibt im Gegensatz zum Alkohol keine gesetzlichen Grenzwerte, ab deren Erreichen eine Person jedenfalls als von Suchtgift beeinträchtigt gilt. Die Beeinträchtigung durch ein Suchtgift muss ein solches Ausmaß erreichen, dass der Fahrzeuglenker nicht mehr in der Lage ist, das Fahrzeug zu beherrschen und die Verkehrsregeln zu beachten.

Ebenso wie beim Alkohol, bei dem ein Grenzwert festgelegt wurde, erschiene es auch überlegenswert, zumindest bei den gängigsten Suchtgiften, wie etwa Heroin, Kokain, Cannabis, einen Grenzwert festlegen, ab dem jedenfalls von einer Suchtgiftbeeinträchtigung gesprochen werden kann. Die Grenze für eine solche Suchtgiftbeeinträchtigung muss dort liegen, wo die Fahrtüchtigkeit nicht mehr gegeben ist. Wesentliches Kriterium sollte eben jenes der Fahrtüchtigkeit, der Verkehrstauglichkeit sein.

Hiebei ist zu berücksichtigen, dass anders als bei Alkohol die Nachweisbarkeit von Suchtgiftmissbrauch und die aktuelle Beeinträchtigung nicht deckungsgleich sind. Auf Grund verschiedener Abbauprodukte ist Suchtgift oft noch wochenlang in diversen Körpersäften feststellbar, ohne dass gesagt werden könnte, dass die jeweilige Person im Untersuchungszeitpunkt durch Suchtgift konkret beeinträchtigt wäre, in welchem Ausmaß allenfalls eine aktuelle Beeinträchtigung gegeben ist oder ob gar die Fahrtüchtigkeit, Verkehrstauglichkeit nicht mehr gegeben ist. Bei der Beeinträchtigung durch Suchtmittel ist deren Nachweisbarkeit von der aktuellen Beeinträchtigung der Fahrtüchtigkeit in höherem Maße abgekoppelt, sodass aus dem Faktum des nachgewiesenen Konsums verlässliche Rückschlüsse auf eine solche Beeinträchtigung und auch auf den Zeitpunkt der Konsumation schwer möglich sind. Nach derzeitigem Wissensstand sind die bekannten Tests in der Regel nicht in der Lage, eine Aussage darüber zu treffen, ob ein Suchtmittel legal oder illegal konsumiert wurde.

Ohne einen praxisbezogenen Grenzwert würde das bedeuten, dass Personen, die Spuren einer Aufnahme von Suchtgift im Körper aufweisen, mit Führerscheinentzug wegen Beeinträchtigung der Verkehrstauglichkeit (und mit einer Anzeige bei der Staatsanwaltschaft wegen einer strafbaren Handlung nach dem Suchtmittelgesetz) rechnen müssten. Und zwar ohne Rücksicht auf eine aktuelle Beeinträchtigung und ohne Rücksicht darauf, dass sie vielleicht durch Passivrauchen von Cannabis oder durch Mohnstrudelkonsum oder wegen eines Hanfmüslis zum Frühstück oder eines paracodinhaltigen Hustensaftes im Test positiv reagiert haben.

Weiters wäre fraglich, ob bei der Feststellung der aktuellen Beeinträchtigung der Fahrtüchtigkeit eines Kraftfahrzeuglenkers nicht alle Substanzen, entsprechend ihrem Potential der

Beeinträchtigung, erfasst werden müssten, ungeachtet dessen, ob sie legal oder illegal konsumiert wurden; schließlich gibt es eine große Gruppe legal konsumierter, jedoch stark beeinträchtigender Medikamente. Alleine aus technischen Standardisierungs-Gründen müssten zumindest analytische Grenzwerte festgelegt werden.

Der präzise Nachweis der Einnahme von Alkohol oder anderen Substanzen und die konkrete wissenschaftlich-methodische Erfassung der physiologischen Abbauprozesse ist generell problematisch. Im Fall des Alkoholkonsums hat daher auch der Gesetzgeber in das Gesetz selbst nähere Vorschriften darüber aufgenommen, durch welche Methoden dies zu geschehen hat und hat eine genaue Grenze (0,5 ‰) festgelegt, ab wann eine Person jedenfalls als durch Alkohol beeinträchtigt gilt. Der Gesetzgeber konnte dabei auf verlässliche Methoden zurückgreifen, da die physiologischen Abbauprozesse des Alkohols im menschlichen Körper nach erkennbaren Gesetzmäßigkeiten ablaufen und Nachweisbarkeit mit aktueller Beeinträchtigung in Beziehung gesetzt werden können.

Bei der Beeinträchtigung durch Suchtgift ist - wie ausgeführt - die Nachweisbarkeit von der aktuellen Beeinträchtigung in höherem Maße abgekoppelt, sodass aus dem Faktum des nachgewiesenen Konsums verlässliche Rückschlüsse auf Beeinträchtigung und den Zeitpunkt der Konsumation schwer möglich sind.

Es ist darauf hinzuweisen, dass bereits die derzeitige Formulierung des § 5 Abs. 9 StVO ("Die Bestimmungen des Abs. 5 gelten auch für Personen, von denen vermutet werden kann, daß sie sich in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand befinden;...") einigermaßen unbestimmt ist; diese Unbestimmtheit würde durch den vorgesehenen Verweis auf § 5 Abs. 8 Z. 1 StVO noch verschärft werden.

Aus der im Artikel 18 Abs. 1 und 2 B-VG angeordneten Bindung der Vollziehung an das Gesetz ist das an den Gesetzgeber gerichtete Gebot abzuleiten, inhaltlich ausreichend bestimmte Regelungen zu schaffen. Eine zu weite, zu unbestimmte und letztlich undeterminierte Regelung wird dem Bestimmtheitsgebot des Artikel 18 B-VG nicht gerecht.

Unbedingt zu bedenken ist, dass das Faktum, an das der Gesetzgeber hier verwaltungsrechtliche Rechtsfolgen knüpft (Suchtgiftmissbrauch), sich auch als gerichtlich strafbare Handlung nach dem SMG darstellt. Die unbedingte Anzeigepflicht der Sicherheitsdienststellen nach § 84 Abs. 1 und 3 StPO (strafbares Verhalten nach dem SMG) wegen des Verdachts einer gerichtlich strafbaren Handlung (anders als bei der Beeinträchtigung durch Alkohol, die per se noch kein gerichtlich strafbares Verhalten darstellt) darf keinesfalls übersehen werden. Nach der derzeitigen Gesetzeslage würde durch die Feststellung des Suchtgiftmissbrauchs - unabhängig davon, ob eine Beeinträchtigung der Verkehrstauglichkeit vorliegt - in jedem Fall eine Anzeige bei der Staatsanwaltschaft zu erfolgen haben, da jeder, bei dem festgestellt wurde, dass er Suchtgift konsumiert hat, unter das Kontrollregime des Suchtmittelgesetzes fällt. Da der - an sich straflose -

Konsum von Suchtgift mit dessen Erwerb und Besitz in der Regel notwendigerweise einhergeht, ist nach der Judikatur grundsätzlich davon auszugehen, dass die (medizinische) Feststellung des Suchtgiftmissbrauchs den Verdacht einer von Amts wegen zu verfolgenden gerichtlich strafbaren Handlung begründet. Hier liegt auch der Unterschied zu Alkohol und dies ist der Grund, warum die Frage des Verbotes der Selbstbelastung in diesen Fällen besonders differenziert zu prüfen ist.

Im Ergebnis würde die im Entwurf vorgeschlagene Vorgangsweise im Hinblick auf die nach § 84 Abs. 1 und 3 StPO geltende (automatische) Anzeigepflicht zu folgender Situation führen: Drogentests würden zwar bei Vorliegen von wissenschaftlich gesicherten "Grenzwerten" in höherem Maße einen Beitrag zur Frage einer "aktuellen" Beeinträchtigung des Fahrverhaltens leisten, bei Nichtvorliegen solcher Grenzwerte wäre dieser Beitrag allerdings gering. Völlig losgelöst davon würden aber bereits positive Vortests zu einer massenhaften Kriminalisierung von Verkehrsteilnehmern im Geltungsbereich des Suchtmittelgesetzes führen, die sich ihrerseits vor einer gerichtlichen Strafverfolgung (bei illegalem und legalem Konsum suchtmittelhaltiger Substanzen) nur durch Verweigerung eines Tests und Zahlung einer Verwaltungsstrafe schützen könnten.

Vor diesem Hintergrund bestehen insbesondere gegen die Bestimmungen, die Personen dazu verpflichten, an Untersuchungen hinsichtlich Suchtgiftmissbrauchs mitzuwirken, schwerwiegende rechtliche Bedenken im Hinblick auf die Frage, inwieweit sie unter dem Aspekt einer möglichen Selbstbelastung verpflichtet werden können, solche Untersuchungen an ihrem Körper zu dulden. Aus der Bestimmung des Art. 90 Abs. 2 B-VG ("Im Strafverfahren gilt der Anklageprozess") hat der Verfassungsgerichtshof abgeleitet, dass dies nicht nur bedeutet, dass Richter und Ankläger personell-organisatorisch zu trennen sind, sondern auch, dass der Beschuldigte nicht Objekt, sondern Subjekt des Verfahrens ist, also Prozesspartei mit bestimmten prozessualen Rechten. Daraus ergibt sich, dass jeder gegen einen Beschuldigten gerichtete behördliche Eingriff, der diesen verpflichtet, an der Wahrheitsfindung (etwa durch ein mögliches Geständnis oder der Gestalt, dass er seinen Körper für medizinische Eingriffe zur Verfügung stellt) mitzuwirken, dem Anklageprinzip widerspricht. Der Beschuldigte würde als Beweismittel gegen sich selbst zu fungieren haben. Dieser Grundsatz gilt im besonderen Maße für das gerichtliche Strafverfahren, aber auch für das Verwaltungsstrafverfahren und alle Verfahrensstadien, die dem Strafverfahren im weitesten Sinn vorausgehen. Nach der Judikatur des VfGH steht im Mittelpunkt der Überlegungen die "Geständnisgleichheit". Der Begriff des Geständnisses umfasse "jede Mitwirkungspflicht an der Ermittlung des Sachverhalts" und der "Angeklagte" könne daher nicht verpflichtet werden, an der Wahrheitsfindung der Gestalt mitzuwirken, dass er seinen Körper bzw. Körperflüssigkeiten als Beweismittel zur Verfügung stellt. Dies käme in seiner Wirkung einem Geständnis in Bezug auf eine (bereits oder erst künftig) zur Last gelegte Tat derart nahe, dass es materiell einem solchen gleichgesetzt werden müsse. Einem Zwang zur Selbstbeschuldigung gleichzuhalten wären nicht bloß jene Fälle, in welchen sich der Täter im Ergebnis zu einer als Verwaltungsübertretung bereits verfolgten Tat bekennen müsse; vielmehr auch solche, in denen die erzwungene Erklärung angesichts der sie begleitenden Umstände den für das Vorliegen und den Nachweis eines Straftatbestandes

typischerweise entscheidenden Hinweis gibt (VfGH 6.10.1999, G 249/98; VfSlg.9950). Im vorliegenden Fall würde ein Lenker selbst den entscheidenden Nachweis eines Straftatbestandes nach dem SMG liefern, da - wie bereits ausgeführt - der Konsum regelmäßig durch andere Tathandlungen, insbesondere den Besitz kriminalisiert wird und hier (zumindest nach der geltenden Rechtslage) nicht von einer Anzeigeerstattung an die Strafverfolgungsbehörden abgesehen werden kann.

Der Judikatur des VfGH folgend müßte daher geschlossen werden, dass mit dem Anklageprinzip bzw dem Verbot des Zwanges zur Selbstbeschuldigung jene gesetzlichen Bestimmungen bzw behördlichen Anordnungen unvereinbar sind, die dem in einem Straf- bzw Verwaltungsstrafverfahren oder in einem Stadium vor Einleitung eines Strafverfahrens im weitesten Sinn gegenwärtig oder künftig Tatverdächtigen durch Androhung oder Anwendung rechtlicher Sanktionen Mitwirkungsverpflichtungen auferlegen, auf Grund derer der Verdächtige verpflichtet ist, in ihrer Aussagekraft unwiderlegbare Beweise - die materiell einem Geständnis gleichzuhalten sind - gegen sich selbst zu erbringen (Grois, Die Mitwirkungsverpflichtung an der erkennungsdienstlichen Behandlung im Lichte des Verbots des Zwangs zur Selbstbeschuldigung, ZfV 2000, 537ff.). Da ein Testergebnis ein unwiderlegbarer Beweis wäre, der in einem folgenden Strafverfahren (unbedingte Anzeigepflicht der Sicherheitsdienststellen) Verwendung finden würde, bestünde hier wohl ein Spannungsverhältnis zu Art. 90 Abs. 2 B-VG.

Inwieweit die vorgeschlagene Regelung (Verpflichtung zur Abgabe einer Harnprobe bzw. Duldung einer Blutabnahme bei Verdacht auch Suchtgiftbeeinträchtigung unter Strafsanktion) in einer solchen Situation und angesichts dessen, was für den Betroffenen - neben der Gefahr des Entzugs der Lenkerberechtigung - auf dem Spiel steht (weitere Ermittlungen wie z.B. Hausdurchsuchungen, Verurteilung nach dem SMG, Verlust des Arbeitsplatzes), noch mit dem Grundrecht auf ein faires Verfahren nach Art. 6 Abs. 1 EMRK vereinbar ist, erscheint äußerst fragwürdig. Immerhin ist im vorliegenden Entwurf nicht einmal eine zwingende Belehrung des Betroffenen vorgesehen, dass er im Fall der freiwilligen Abgabe von Harn bzw. der Duldung der Blutabnahme ein Beweismittel schaffen könnte, das im gerichtlichen Strafverfahren gegen ihn Verwendung finden könnte. Auch dies könnte mit dem allgemein anerkannten internationalen Regeln, die das Herzstück des Verständnisses von einem fairen Verfahren gemäß Art. 6 EMRK bilden, nämlich dem Recht, anlässlich der polizeilichen Einvernahme zu schweigen und dem Recht, sich nicht selbst beschuldigen zu müssen, kollidieren. Nach der Judikatur des EGMR hängt die Art, in der Art. 6 Abs. 3 lit. c EMRK während des Ermittlungsverfahrens anzuwenden ist, von den Besonderheiten des betroffenen Verfahrens und den Umständen des Falles ab. In einer Situation, in der die Verteidigerrechte in einer irreversiblen Weise beeinträchtigt werden können, ist demnach bereits die Verweigerung der Kontaktnahme mit einem Anwalt während der ersten 48 Stunden der polizeilichen Vernehmung mit den Verteidigungsrechten nach Art. 6 EMRK unvereinbar.

Es darf daher bezweifelt werden, ob den dargelegten Bedenken im Hinblick auf Art. 90 Abs. 2 B-VG iVm Art. 6 Abs. 1 und 3 ,lit. c EMRK durch die vorgeschlagene Verfassungsbestimmung begegnet werden kann und soll.

Finanzielle Auswirkungen:

Bei den Ausführungen in den Erläuterungen zu den finanziellen Auswirkungen wurden die für die Justiz daraus entstehenden Folgekosten nicht berücksichtigt, weshalb diese hier aufzuzeigen sind.

Das bloße Faktum, dass Abbauprodukte von Suchtgiften bei Personen festgestellt werden, wird wohl in der Regel einen Verstoß gegen § 27 SMG darstellen aber in den meisten Fällen nicht sofort zu einer gerichtlichen Verurteilung führen. Die Staatsanwaltschaften und Gerichte werden zunächst gemäß §§ 35 ff SMG mit probeweiser Anzeigezurücklegung bzw. Verfahrenseinstellung vorgehen. Voraussetzung dieser Vorgangsweise ist jeweils, dass eine Stellungnahme der Bezirksverwaltungsbehörde als Gesundheitsbehörde darüber eingeholt worden ist, ob der Angezeigte einer ärztlichen Behandlung oder Überwachung seines Gesundheitszustandes bedarf und ob eine notwendige Behandlung oder Überwachung nach den Umständen möglich und offenbar nicht aussichtslos ist. Unter der Voraussetzung des Inkrafttretens der Bestimmungen wie im Entwurf vorgesehen, wären sämtliche Personen bei der Staatsanwaltschaft anzuzeigen und würden sich daraus wesentliche Folgekosten ergeben.

Für den Bund besteht auf Grund einer subsidiären Ausfallhaftung nach § 41 Suchtmittelgesetz unter bestimmten Voraussetzungen die Verpflichtung, die Kosten für notwendige gesundheitsbezogene Maßnahmen zu übernehmen, da diese nicht an der Mittellosigkeit des Rechtsbrechers scheitern sollen. Das Bundesministerium für Justiz hat auf Grund dieser gesetzlichen Kostenersatzpflicht 1999 60,8 Millionen Schilling aufgewendet. Es ist zu befürchten, dass ein unverhältnismäßig starkes Ansteigen der Anzeigen nach dem Suchtmittelgesetz zu verzeichnen sein wird, was zu einer nicht steuerbaren Kostenexplosion bei der Vollziehung der suchtgiftrechtlichen Bestimmungen für den Bund führen würde. Durch die aufgrund der geplanten Bestimmung folgenden Anzeigen und daraus entstehende Kostenersatzverpflichtungen würden für den Bund verstärkt neue und unabsehbare finanzielle Belastungen entstehen. Zusätzlich zu den Therapiekosten würde auch der personelle Aufwand bei Gerichten und Staatsanwaltschaften erheblich steigen.

Jährlich werden bundesweit jährlich ca. 100.000 Personen im Zuge von Verkehrskontrollen auf Alkohol untersucht, es kommt zu ca. 30.000 Führerscheinentzugsverfahren und ungefähr jeder Vierte steht laut statistischen Angaben unter dem Einfluss von Suchtmitteln. Wenn diese Angaben zutreffen, dann würden bei gleichbleibenden Zahlen an Kontrollen ca. 8.000 - 10.000 unter Suchtmitteln stehende Personen aufgegriffen und in der Folge angezeigt werden (dzt.

rund 17.000 Angezeigte Pro Jahr). Weiters ist darauf hinzuweisen, dass allgemein damit gerechnet wird, dass es nach Inkrafttreten der geplanten Neuregelung noch zu einer nicht zu vernachlässigenden Steigerung bei den Aufgriffen von Lenkern kommen wird, die positive Tests aufweisen. Hier würde in der Folge wohl mit einem unsteuerbaren eklatanten Anstieg der vom Bund auf Grund der subsidiären Ausfallshaftung zu leistenden Therapiekosten von den erwähnten 60 Mio. S auf bis zu 100 Mio. S zu rechnen sein. Dies würde eine schwere Beeinträchtigung des Budgets des Justizressorts bedeuten, von dem diese Kosten wohl nicht getragen werden könnten.

3. Vorschläge:

Eine Lösung könnte darin gefunden werden, dass in sämtlichen Fällen, in denen ein Suchtmittelkonsum festgestellt wird, eine zwingende Meldung an die Bezirksverwaltungsbehörde als Gesundheitsbehörde vorgeschrieben und eine Anzeigepflicht an die Strafverfolgungsbehörden ausdrücklich ausgeschlossen wird. Damit würde einerseits das verfassungsrechtliche Spannungsverhältnis im Hinblick auf Art 90 Abs 2 B-VG iVm Art. 6 EMRK gemildert; andererseits würde dadurch dem Grundgedanken des Suchtmittelgesetzes "Therapie statt Strafe" Rechnung getragen. Durch die Meldung an die Gesundheitsbehörde ist dieser nach § 12 SMG unmittelbar die Möglichkeit gegeben, abzuklären, ob eine Person Suchtmittel mißbraucht hat und bejahendenfalls einer gesundheitsbezogenen Maßnahme bedarf. Eine ähnliche Konstruktion enthält § 13 Abs. 2 SMG, wenn sich der Verdacht des Suchtgiftmissbrauchs bei einer militärärztlichen Untersuchung ergibt.

* * * * *

Abschließend erklärt das BMJ sein Bedauern und Befremden darüber, dass das Justizressort im Hinblick auf die oben dargestellten, do. voraussehbaren Problemlagen und die damit unmittelbar verbundenen Auswirkungen auf den Kompetenz- und Vollzugsbereich der Justiz im Vorbereitungsstadium zum do. Entwurf nie konsultiert wurde. Die für eine tragfähige Regelung unbedingt erforderliche Koordination wäre aus ho. Sicht vor Erarbeitung einer Regierungsvorlage noch durchzuführen. In diesem Sinne ist das BMJ gerne bereit, am Zustandekommen einer künftigen Regelung konstruktiv mitzuwirken.