

Sehr geehrte Damen und Herren,

als seit VwGH 24.8.1999, 99/11/0092, 0175 mit dem Führerscheinrecht befasster Praktiker äußere ich mich zu diesem ME in aller Kürze:

1. Die undifferenzierte Gleichstellung der bisher in § 99 Abs 1 lit b StVO erfassten Fälle des Lenkens unter „Suchtmittelbeeinträchtigung“ mit den bisherigen Fällen des § 99 Abs 1 lit a StVO (mehr als 1,6 Promille) ist sachlich nicht gerechtfertigt.

Nach der auf VwGH Ra 2016/02/0133v 24.10.2016 aufbauenden Verwaltungspraxis soll jedes Quantum an nachweisbarer psychoaktiver Substanz in Kombination mit ärztlichen Beobachtungen den Tatbestand des Fahrens unter Suchtmiteleinfluss erfüllen. „Kampfzone“ sind zwischenzeitlich schon jene Fälle, in welchen keine psychoaktive Substanz nachgewiesen werden konnte (zB LVwG ÖO 601731/12/Kof/CG v 19.10.2017; LVwG OÖ 29.08.2018, LVwG 602503/24/FP; noch nicht abgeschlossen LVwG 1 457/2018-R5 des LVwG Vbg).

Eine Verschärfung der Straf- und Führerscheinsanktion wäre nur dann verfassungskonform, wenn diese abgestuft nach nachweisbarer Menge an psychoaktiver Substanz erfolgt, also Grenzwerte festgelegt werden, und zwar auf nüchternen wissenschaftlicher Basis, der bei bestimmten Substanzen – zB THC - einen unteren Grenzwert beinhalten müsste. Nüchterne wissenschaftliche Basis heißt dass die Beeinträchtigung der Fahrfähigkeit vergleichbar stark ist wie bei den verschiedenen Schwellwerten für Alkohol.

2. Dass das Straßenaufsichtsorgan - ohne Zwischenschaltung eines Arztes - die Blutabnahme verlangen kann bei sonstiger Weigerungssanktion, dies auf Basis seiner Beobachtungen mangels eines rückstandsfreien Harns, ist ein unverhältnismäßiger Eingriff die körperliche Integrität.

3. In § 5 Abs 12 StVO (Fassung BGBl / 2002/128) ist explizit zu normieren, dass ausschließlich mit Abtretungsbericht gem § 13 Abs 2a und 2b SMG vorzugehen ist (nach der Rsp der Strafgerichte ist § 5 Abs 12 StVO kein „Verfolgungshindernis“).

4. Der deutschen Praxis folgend sollten führerscheinrechtliche Entziehungsmaßnahmen erst nach Vorliegen der Blutanalytik zulässig sein, sprich der Führerschein nach einem oder zwei Tagen ab vermutlich beeinträchtigter Fahrt vorerst wieder ausgefolgt werden.

5. Die Gebühren für die Blutanalytik mit ca EUR 800,00 sind unverhältnismäßig. In Deutschland betragen die Gebühren für die gleiche Leistung ca EUR 250,00. In Fällen der Uneinbringlichkeit der Kosten belastet das den Staat. Die Tarife sind entsprechend zu Reduzierung.

6. Im VStG ist für den Fall eines Freispruchs ein pauschalierter Kostenersatz analog der StPO vorzusehen. Ebenfalls der Anspruch auf Ersatz notwendiger und zweckmäßiger Barauslagen. Die derzeitige Rechtslage, dass wohl der Ankläger einen pauschalierten Kostenersatz und Barauslagenerersatz im Falle der Verurteilung erhält verstößt gegen den aus Art 6 MRK abgeleiteten Grundsatz der Waffengleichheit.

In der Beilage überlasse ich Ihnen die Resolution der Expertengruppe „Verkehrssicherheit und Rechtslage vom 12.10.2018.

Mit freundlichen Grüßen
Dr. Gebhard Heinzle

Resolution des Panels „Verkehrssicherheit und Rechtslage“ (Cultiva 2018) vom 12.10.2018

Das Lenken von Fahrzeugen in einem durch psychotrope Substanzen beeinträchtigten Zustand gefährdet die Verkehrssicherheit massiv, egal ob durch Alkohol, „Suchtgift“ oder eine Kombinationen beider. Für eine unterschiedliche Behandlung einer Beeinträchtigung durch Suchtgift und einer Beeinträchtigung durch Alkohol besteht kein Anlass. Zu Recht widmet die Exekutive dieser Problematik hohe Aufmerksamkeit.

In der Praxis sind beim behördlichen Umgang mit Personen, die im Verdacht stehen ein Fahrzeug in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand in Betrieb genommen oder gelenkt zu haben, leider gravierende rechtsstaatliche Defizite festzustellen

Während der Verdacht einer Beeinträchtigung der Fahrtauglichkeit durch Alkohol durch die Exekutive problemlos mit Atemalkoholtests geklärt werden kann, ist das Procedere bei der Abklärung des Verdachts des Suchtgifteinflusses aufwändig und fehleranfällig. Hegt der Exekutivbeamte den Verdacht der Suchtgiftbeeinträchtigung, muss sich der Betroffene der Untersuchung durch einen Arzt unterziehen, der eine der Voraussetzungen des § 5 Abs 5 Satz 1 StVO erfüllt (in der Folge: „Polizeiarzt“). Stellt dieser Polizeiarzt Fahruntüchtigkeit fest sowie eine Beeinträchtigung, die auf Suchtgifteinnahme schließen lässt, muss sich der Proband Blut abnehmen lassen – jeweils bei sonstigen Weigerungsfolgen wie bei Verweigerung des Alkotests. Hierbei treten folgende **Unzulänglichkeiten** auf:

1. Da nach wie vor keine tauglichen Speichelvortestgeräte (§ 5 Abs 9a StVO) im Einsatz zur Verfügung stehen, wird der vom Exekutivorgan als möglicherweise suchtgiftbeeinträchtigt angesehene Proband zu einem Harntest angehalten, oder es wird ihm ein solcher freigestellt. Ist der Harn auf Substanzen positiv oder hat der Proband den Harntest „verweigert“, wird er der polizeiärztlichen Untersuchung zugeführt. Auch wenn Harntests über eine akute Beeinträchtigung nichts aussagen, kann ein positiver Befund die Unvoreingenommenheit des Polizeiarztes beeinflussen.

2. Die klinische Untersuchung beruht allein auf der subjektiven Einschätzung des Polizeiarztes. Standardisierte Untersuchungsvorgaben fehlen. Das von Polizeiarzt angefertigte Protokoll unterliegt keiner Kontrolle, der Proband bekommt die

Aufzeichnungen des Arztes vor Ort nicht zu Gesicht. Es steht dem Polizeiarzt frei, welche von den im Formular vorgesehenen Tests er durchführt. Der Polizeiarzt sieht den Probanden zum ersten Mal und hat keinen Vergleich, ob das von ihm beobachtete Verhalten vom Verhalten des Probanden im „nüchternen“ Zustand abweicht.

3. Stellt der Amtsarzt die Beeinträchtigung fest und meint er, diese sei auf Suchtmittleinfluss zurückzuführen, wird dem Probanden der Führerschein vorläufig abgenommen mit der Folge, dass er kein Fahrzeug mehr lenken darf. Bis zum Einlangen der Blutanalytik vergehen beispielsweise in Oberösterreich und Salzburg zwei Monate und mehr. Will der Proband nicht auf ungewisse Zeit, jedenfalls aber auf Monate hinaus, auf den Führerschein verzichten, bleibt ihm keine andere Wahl, als die begleitenden Maßnahmen (VPU, psychiatrische Stellungnahme, Nachschulung, Amtsarzt) unter erheblichen Kosten zu absolvieren.

4. Kann aufgrund der Blutanalytik nicht nachgewiesen werden, dass die vom Polizeiarzt diagnostizierte Fahruntüchtigkeit auf Suchtmittleinfluss zurückzuführen ist, der Betroffene also entlastet wird, erhält er für seine Auslagen (VPU, psychiatrische Stellungnahme, Amtsarzt, Nachschulung, Rechtsvertretungskosten, Kosten von Privatgutachten usw.) keinen Ersatz.

5. Wissenschaftlich ist gesichert, dass es bei einer fraglich substanzbedingten Beeinträchtigung grundsätzlich nicht möglich ist, alleine aufgrund des klinischen Untersuchungsbefundes zwischen einem durch Suchtgift und einem nicht durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand zu differenzieren, da es keine für eine bestimmte Substanz beweisenden Auffälligkeiten/Ausfallerscheinungen ergibt. Erst eine Beurteilung im Zusammenhalt mit dem chemisch-toxikologischen Blutbefund und den Anknüpfungstatsachen des Falles erlaubt aus sachverständiger Sicht eine hinreichend sichere Aussage, ob die festgestellte Beeinträchtigung auf eine Suchtgift-Wirkung zurückzuführen ist.

§ 5 Abs. 1 StVO greift aus der Fülle der die körperliche und geistige Verfassung des Lenkers eines Fahrzeuges beeinflussenden Umstände einzig und allein die naturwissenschaftlich erkennbare Erscheinung des Blutalkoholgehaltes [sowie der Beeinträchtigung durch Suchtmittel] heraus, während § 58 Abs. 1 StVO die Behörde in Bezug auf die Feststellung der körperlichen und geistigen Verfassung eines Lenkers, in

der er ein Fahrzeug nicht zu beherrschen und die zu beachtenden Rechtsvorschriften nicht zu befolgen vermag, nicht auf eine ganz bestimmte Erscheinung verweist.

Die Definition für den Rechtsbegriff „beeinträchtigter Zustand“ in § 5 Abs 1 StVO ist in § 58 Abs 1 StVO enthalten. „Beeinträchtigter Zustand“ heißt nichts anderes, als dass sich der Fahrzeuglenker nicht in einer körperlichen und geistigen Verfassung befindet, in der er ein Fahrzeug zu beherrschen oder die beim Lenken eines Fahrzeuges zu beachtenden Rechtsvorschriften zu befolgen vermag. Ist die „Fahruntüchtigkeit“ im Sinne des § 58 Abs 1 StVO auf die Einwirkung von Alkohol oder Suchtgift zurückzuführen, liegt eine Übertretung des § 5 iVm § 99 Abs 1 lit a oder Abs 1a oder Abs 1b StVO vor, während anderenfalls eine Übertretung des § 58 Abs 1 iVm § 99 Abs 3 lit a StVO verwirklicht ist.

Die Verpflichtung zur Blutabnahme ist verfassungsgesetzlich angeordnet. Die Blutanalytik hat die naturwissenschaftlich feststellbaren objektiven Anhaltspunkte zu liefern, um zu beurteilen, ob die festgestellte Fahruntüchtigkeit tatsächlich durch Suchtmittleinnahme verursacht wurde. Das Ergebnis der Blutabnahme kann daher (entgegen VwGH v 24.10.2016, Ra 2016/02/0133) nicht darauf reduziert werden, dass dieses allenfalls zur Bestätigung der ärztlichen „Feststellung“ einer Beeinträchtigung durch Suchtgift dient.

Wir fordern:

1. Harntests dürfen bei Verkehrskontrollen nicht herangezogen werden;
2. normative Festlegung der bei der klinischen Untersuchung durchzuführenden Tests und objektive Testverfahren (z. B. Reaktionszeit, Reaktionsfähigkeit);
3. bei Diagnose Fahruntüchtigkeit ohne zwischenzeitlich vorliegende Laborauswertung Wiederausfolgung des Führerscheins nach 2 Tagen (wie in Deutschland);
4. ein Entziehungsverfahren darf erst nach Vorliegen der Blutanalytik eingeleitet werden;
5. Festlegung von Grenzwerten, unterhalb derer eine Beeinträchtigung durch Cannabis nur in besonderen Fällen (etwa bei einer festgestellten Alkoholisierung) angenommen werden darf.
6. Kostenersatz, wenn das Verfahren wegen Beeinträchtigung zu Unrecht geführt wurde.

Dr Martin Feigl, Rechtsanwalt, Wien

Dr Gebhard Heinzle, Rechtsanwalt, Bregenz,

Mag Martin Hoffer, Leiter Rechtsdienste, ÖAMTC, Wien

Mag Klaus Hübner, Arge Canna, Wien

Dr Rainer Schmid, Toxikologe, Wien