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-603392/6/KH

Datum:
Linz, 4. Februar 2020

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich erkennt durch seine Richterin Mag. Hörzing über die Beschwerde des B L gegen das Straferkenntnis der Bezirkshauptmannschaft Linz-Land vom 21. Oktober 2019, GZ: BHLL/919100059432/19, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung (StVO) nach Durchführung einer öffentlichen mündlichen Verhandlung am 9. Jänner 2020

zu Recht:

I. Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die beschwerdeführende Partei hat einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens in der Höhe von 160 Euro zu leisten.

III. 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 Straferkenntnis vom 21. Oktober 2019, GZ: BHLL/919100059432/19, verhängte die Bezirkshauptmannschaft Linz-Land (im Folgenden: belangte Behörde) über B L (im Folgenden: Beschwerdeführer – Bf) eine Verwaltungsstrafe in der Höhe von 800 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe: 7 Tage), weil ihm vorgeworfen wurde, am 27. Juli 2019 um 09:05 Uhr auf der A1, Fahrtrichtung S bei Str.km X das Fahrzeug mit dem Kennzeichen XXXX in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand gelenkt zu haben. Er habe dadurch § 99 Abs. 1b iVm § 5 Abs. 1 StVO verletzt.

2. In seiner binnen offener Frist eingebrachten Beschwerde bringt der Bf vor, dass er einige Tage zuvor einen Sturz mit dem Mountainbike hatte und deshalb CBD-Öl konsumiert hatte. Wenn er gewusst hätte, welche Auswirkungen diese Einnahme rechtlich im Straßenverkehr hat, hätte er es vor der Fahrt bestimmt nicht eingenommen. Der Wert seines Bluttests sei so gering, dass das nicht mit 1,6 Promille gleichzustellen sein sollte.

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. Aus Sicht des Landesverwaltungsgerichts steht folgender entscheidungsrelevanter Sachverhalt fest:

1. Der Bf lenkte am 27. Juli 2019 um 09:05 Uhr das Fahrzeug mit dem Kennzeichen XXXX auf der A1, Fahrtrichtung S bei Str.km X. Im Rahmen einer Lenker-und Fahrzeugkontrolle wurde festgestellt, dass er zu langsam fuhr und in der Folge seine Fahrtüchtigkeit überprüft. Er wurde danach dem Polizeiamtsarzt Dr. P K vorgeführt. Dieser stellte fest, dass der Bf zum Zeitpunkt des Lenkens des verfahrensgegenständlichen Kraftfahrzeuges durch Suchtgift beeinträchtigt war.

2. Dem Bf wurde Blut abgenommen und dieses seitens der G GmbH S auf Drogen untersucht. Die Blutprobe brachte ein positives Ergebnis auf THC in der Höhe von 0,0012 mg/L, 11-OH-THC von 0,0011 mg/L sowie von THC-COOH von 0,0210 mg/L. Im Gutachten der G GmbH wurde festgestellt, dass der Bf die Droge Cannabis zu sich genommen und danach aktiv am Straßenverkehr teilgenommen hatte, wobei auch festgestellt wurde, dass der Bf sich zum Zeitpunkt der Blutprobenerhebung noch immer unter der berauschenden Wirkung der Droge

Cannabis befunden hatte und somit nicht mehr in der Lage war, sein Fahrzeug mit der notwendigen Sicherheit und Aufmerksamkeit im Straßenverkehr zu bewegen bzw. seine Fahrtüchtigkeit zum Unfallzeitpunkt auf keinen Fall mehr gegeben war.

3. Somit ist festzustellen, dass der Bf zur Tatzeit am Tatort das erwähnte Fahrzeug in einem durch Cannabis beeinträchtigten Zustand gelenkt hat.

III. Beweiswürdigung:

1. Das Landesverwaltungsgericht hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Akt sowie Durchführung einer mündlichen Verhandlung am 9. Jänner 2020, zu welcher der Bf sowie der Polizei Amtsarzt Dr. K erschienen sind. Die belangte Behörde hat sich entschuldigt.

2. Die Feststellung, dass der Bf zur Tatzeit am Tatort ein Fahrzeug in durch Suchtgift beeinträchtigtem Zustand gelenkt hat, fußt insbesondere auf den schlüssigen und nachvollziehbaren Angaben des Dr. K. Dieser hat in der mündlichen Verhandlung im Rahmen der Erläuterung seines Gutachtens ausgeführt, dass von ihm bei der klinischen Untersuchung ein feinschlägiges Zittern auch bei geschlossenen Augen, eine fehlende Lichtreaktion der Pupillen und bei der Schriftprobe ebenfalls ein einschlägiger Tremor festgestellt wurden und dies Hinweise auf eine entsprechende THC-Konzentration im Blut sind. Diese Symptome können nicht durch Nervosität verursacht werden.

3. Die Feststellungen des Polizeiamtsarztes decken sich auch mit dem Ergebnis der Analyse der Blutprobe des Bf, wobei Dr. K in seiner Stellungnahme in der mündlichen Verhandlung ausführte, dass eine Konzentration von THC als gering und wahrscheinlich nicht beeinträchtigend einzustufen ist, wenn nur noch Abbauprodukte im Blut vorhanden sind, was gegenständlich jedoch nicht der Fall war. Die Feststellungen im Rahmen der klinischen Untersuchung sowie auch in der Stellungnahme des Polizeiamtsarztes in der mündlichen Verhandlung sind in sich schlüssig und decken sich mit den Ausführungen im Gutachten der G GmbH. Insofern ergaben sich keine Hinweise, welche Zweifel am Gutachten des Polizeiamtsarztes, welcher zu dem Schluss kam, dass der Bf zum Zeitpunkt des Lenkens des Kraftfahrzeuges durch Suchtgift beeinträchtigt war, aufkommen ließen.

IV. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

1. Rechtsgrundlagen:

§ 5 Abs. 1 StVO normiert, dass jemand der sich in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand befindet, ein Fahrzeug weder lenken noch in

Betrieb nehmen darf. Bei einem Alkoholgehalt des Blutes von 0,8 g/l (0,8 Promille) oder darüber oder bei einem Alkoholgehalt der Atemluft von 0,4 mg/l oder darüber gilt der Zustand einer Person jedenfalls als von Alkohol beeinträchtigt.
Gemäß § 5 Abs. 5 StVO sind die Organe der Straßenaufsicht [...] berechtigt, Personen, von denen vermutet werden kann, dass sie sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand befinden, zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem [...] bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden [...] Arzt zu bringen, sofern eine Untersuchung gemäß Abs. 2 keinen den gesetzlichen Grenzwert gemäß Abs. 1 erreichenden Alkoholgehalt ergeben hat oder aus in der Person des Probanden gelegenen Gründen nicht möglich war.
Die Bestimmungen des Abs. 5 gelten gemäß § 5 Abs. 9 StVO auch für Personen, von denen vermutet werden kann, dass sie sich in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand befinden; wer zum Arzt gebracht wird, hat sich der Untersuchung zu unterziehen.

Gemäß § 99 Abs. 1b StVO begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 800 Euro bis 3.700 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von einer bis sechs Wochen, zu bestrafen, wer in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug lenkt oder in Betrieb nimmt.

2. Rechtliche Beurteilung:

2.1 Nach der Rechtsprechung ist nach geltender Rechtslage das wesentliche Beweisergebnis für die Annahme einer Beeinträchtigung durch Suchtgift das Ergebnis der klinischen Untersuchung durch den Arzt. Die Blutanalyse dient allenfalls der Bestätigung der ärztlichen Feststellung einer Beeinträchtigung durch Suchtgift. Wird auf Grund dieser Maßnahmen eine Beeinträchtigung durch Suchtgift, die zur Fahruntüchtigkeit führt, festgestellt, verstößt das Lenken oder Inbetriebnehmen des Fahrzeuges gegen § 5 Abs. 1 StVO (VwGH 24.10.2016, Ra 2016/02/0133).

Wie im entscheidungsrelevanten Sachverhalt und im Rahmen der Beweis-würdigung dargelegt, geht das Landesverwaltungsgericht davon aus, dass der Bf zur Tatzeit durch Suchtgift beeinträchtigt ein Fahrzeug gelenkt hat und nicht fahrtüchtig war.

Für die Annahme des Tatbildes des § 5 Abs. 1 StVO genügt es, wenn die Fahruntüchtigkeit allein auf die Beeinträchtigung durch Suchtgift zurückzuführen ist. Die Strafbarkeit ist also bereits dann gegeben, wenn die konsumierte Suchtgiftmenge für sich schon eine Fahruntauglichkeit bewirkt hat. Im Rahmen der klinischen Untersuchung durch den Polizeiamtsarzt Dr. K wurde attestiert, dass der Bf ein Kraftfahrzeug unter Suchtgiftbeeinträchtigung gelenkt hat. Durch die

vorgenommene Blutanalyse wurde die ärztliche Feststellung der Suchtgiftbeeinträchtigung entsprechend untermauert und festgestellt, dass der Bf zum Zeitpunkt des Lenkens seines Fahrzeuges tatsächlich unter Suchtgifteinfluss durch Cannabis gestanden ist. Der objektive Tatbestand der dem Bf vorgeworfenen Verwaltungsstraftat ist somit als erfüllt anzusehen, woran auch das Vorbringen des Bf, er hätte lediglich CBD-Öl konsumiert, nichts zu ändern vermag.

2.2. Gemäß § 5 Abs. 1 VStG genügt zur Strafbarkeit fahrlässiges Verhalten, wenn eine Verwaltungsvorschrift über das Verschulden nicht anderes bestimmt. Fahrlässigkeit ist bei Zuwiderhandeln gegen ein Verbot oder bei Nichtbefolgung eines Gebotes dann ohne weiteres anzunehmen, wenn zum Tatbestand einer Verwaltungsübertretung der Eintritt eines Schadens oder einer Gefahr nicht gehört und der Täter nicht glaubhaft macht, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft.

§ 5 Abs. 1 Satz 2 VStG ordnet der Sache nach an, dass bei fahrlässigen Ungehorsamsdelikten der Verstoß gegen den entsprechenden verwaltungsstrafrechtlichen Rechtsbefehl grundsätzlich Fahrlässigkeit indiziert; der Täter muss diesfalls glaubhaft machen, dass ihn an der Verletzung der Verwaltungsvorschrift kein Verschulden trifft (Lewisch in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG2 § 5, Stand 1. Mai 2017, rdb.at). Auch die gegenständliche Verwaltungsübertretung stellt ein Ungehorsamsdelikt dar. Zur Entkräftung der gesetzlichen Vermutung seines fahrlässigen Handelns hätte der Bf initiativ alles darzulegen gehabt, was für seine Entlastung spricht.

Der Bf hat vorgebracht, er hätte lediglich in den Tagen zuvor CBD-Öl gegen Schmerzen konsumiert. Sollte es sich dabei nicht um eine Schutzbehauptung handeln, ist darauf hinzuweisen, dass dieses Öl einen sehr geringen Prozentsatz an THC enthalten darf, die Sinnhaftigkeit des Einsatzes dieser Substanz zur Schmerzbekämpfung in Fachkreisen angezweifelt und das Produkt u.a. in diversen Internetshops nicht qualitätsgesichert vertrieben wird. Das Vorbringen, nicht gewusst zu haben, dass die Einnahme dieses Öls - bei dem auch in Frage steht, ob dieses tatsächlich nicht einen höheren THC-Gehalt als erlaubt bzw. entsprechende Verunreinigungen enthält – zu einer Beeinträchtigung führen kann, vermag den Bf nicht zu entlasten, es liegt zumindest Fahrlässigkeit seinerseits vor. Der Bf hat sein tatbildliches Verhalten auch subjektiv zu verantworten.

2.3. Zur Strafbemessung ist auszuführen, dass gemäß § 19 Abs. 1 VStG 1991 Grundlage für die Bemessung der Strafe die Bedeutung des strafrechtlich geschützten Rechtsgutes und die Intensität seiner Beeinträchtigung durch die Tat sind.

Nach § 19 Abs. 2 VStG 1991 sind im ordentlichen Verfahren überdies die nach dem Zweck der Strafdrohung in Betracht kommenden Erschwerungs- und Milderungsgründe, soweit sie nicht schon die Strafdrohung bestimmen, gegeneinander abzuwägen. Auf das Ausmaß des Verschuldens ist besonders Bedacht zu nehmen. Unter Berücksichtigung der Eigenart des Verwaltungsstrafrechtes sind die Bestimmungen der §§ 32 bis 35 des Strafgesetzbuches sinngemäß anzuwenden. Die Einkommens- und Vermögensverhältnisse und allfällige Sorgepflichten des Beschuldigten sind bei der Bemessung von Geldstrafen zu berücksichtigen.

Laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes handelt es sich bei der Strafzumessung innerhalb eines gesetzlichen Strafrahmens um eine Ermessensentscheidung, die nach den Kriterien des § 19 VStG 1991 vorzunehmen ist. Die maßgebenden Umstände und Erwägungen für diese Ermessensabwägung sind in der Begründung des Bescheides so weit aufzuzeigen, als dies für die Rechtsverfolgung durch die Parteien des Verwaltungsstrafverfahrens und für die Nachprüfbarkeit des Ermessensaktes erforderlich ist. § 19 Abs. 1 VStG 1991 enthält somit jene objektiven Kriterien, die Grundlage für jede Strafbemessung sind.

Die belangte Behörde hat über den Bf die Mindeststrafe von 800 Euro verhängt, wobei sie erschwerend eine einschlägige Verwaltungsvorstrafe gewertet hat, Milderungsgründe lagen nicht vor.

Es ist von den von der belangten Behörde angenommenen Einkommens-, Familien- und Vermögensverhältnissen des Bf auszugehen. Milderungs- bzw. Erschwerungsgründe, die nicht bereits berücksichtigt worden wären, lagen nicht vor. Ansatzpunkte für eine außerordentliche Strafmilderung lagen nicht vor. Somit ist die verhängte Verwaltungsstrafe auch der Höhe nach zu bestätigen.

2.4. Der Ausspruch zum Verfahrenskostenbeitrag gründet auf § 52 Abs. 1 und 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG).

2.5. Zur Vorschreibung der Kosten der klinischen Untersuchung bzw. des Gutachtens der G GmbH als Barauslagen ist festzuhalten, dass die klinische Untersuchung des Bf am 27. Juli 2019 erfolgt ist, die Kostennote von Dr. K in der Höhe von 271,90 Euro am 29. Juli 2019 gelegt wurde, am 30. Juli 2019 bei der belangten Behörde eingelangt ist, die Rechnungslegung folglich gemäß § 38 Gebührenanspruchsgesetz innerhalb der zur Verfügung stehenden zweiwöchigen Frist und somit rechtzeitig erfolgt ist. Das Gutachten der G GmbH wurde am 28. August 2019 erstellt, die Kostennote in der Höhe von 792 Euro am 30. August 2019 gelegt, ist am 4. September 2019 bei der belangten Behörde eingelangt und ist somit ebenso rechtzeitig iSd § 38 Gebührenanspruchsgesetz. Zusammengefasst ist die Vorschreibung der Barauslagen im angefochtenen Straferkenntnis zu Recht erfolgt.

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 als einheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Gegenständlich waren vornehmlich einzelfallbezogene Fragen der Beweiswürdigung hinsichtlich der Beeinträchtigung des Bf durch Suchtgift zu beurteilen.

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