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-605087/25/JP

Datum:
Linz, 30. Jänner 2023

I M N A M E N D E R R E P U B L I K

Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat durch seine Richterin MMag. Polgar über die Beschwerde des A G, vertreten durch Rechtsanwalt Dr. J P, M, gegen das Straferkenntnis der Landespolizeidirektion Oberösterreich vom 11. März 2022, GZ: VStV/922300247580/2022, wegen Übertretung der Straßenverkehrsordnung nach Durchführung von öffentlichen mündlichen Verhandlungen am 8. Juni 2022 und am 19. Jänner 2023 und nach Aufhebung des Erkenntnisses vom 22. Juni 2022, GZ: LVwG-605087/12/JP, durch den Verwaltungsgerichtshof mit Erkenntnis vom 24. Oktober 2022, Zl: Ra 2022/02/0164-6,

zu Recht e r k a n n t :

I. Der Beschwerde wird stattgegeben. Das Straferkenntnis wird aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

II. Der Beschwerdeführer hat weder einen Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens noch zu den Kosten des Verwaltungsstrafverfahrens 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. 1.1. Mit Straferkenntnis vom 11. März 2022 verhängte die belangte Behörde über den Beschwerdeführer eine Strafe in der Höhe von 800 Euro (Ersatzfreiheitsstrafe 7 Tage), weil er am 19. Jänner 2022 um 20:25 Uhr in 4616 Weißkirchen an der Traun, A25 Strkm 9, den PKW mit dem amtlichen Kennzeichen X in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand gelenkt habe.

1.2. Gegen dieses Straferkenntnis erhob der Beschwerdeführer rechtzeitig durch seinen Rechtsvertreter Beschwerde an das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich und führt dazu zusammengefasst aus, dass die festgestellte Konzentration von THC in seinem Blut im niedrigen Bereich war und dass daher laut Gutachten aus toxikologischer Sicht eine verkehrsrelevante Beeinträchtigung möglich gewesen wäre. Dies wäre kein Beweis der Begehung der Verwaltungsübertretung.

1.3. Mit Schreiben vom 22. März 2022 legte die belangte Behörde die Beschwerde unter Anschluss des Verwaltungsaktes, ohne eine Beschwerdevorentscheidung zu erlassen, dem Landesverwaltungsgericht Oberösterreich zur Entscheidung vor. Mit der Aktenvorlage ergibt sich die Zuständigkeit des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich zur Entscheidungsfindung (Art. 130 Abs. 1 Z 1 iVm Art. 131 Abs. 1 B-VG iVm § 3 VwGVG). Gemäß Art. 135 Abs. 1 erster Satz B-VG iVm § 2 VwGVG entscheidet das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich durch die nach der Geschäftsverteilung zuständige Einzelrichterin.

1.3. Mit Erkenntnis des Landesverwaltungsgerichtes Oberösterreich vom 22. Juni 2022, GZ: LVwG-605087/12/JP, wurde der Beschwerde stattgegeben, das Straferkenntnis aufgehoben und das Verwaltungsstrafverfahren eingestellt.

1.4. Dagegen richtete sich die außerordentliche Revision der belangten Behörde vom 18. Juli 2022 an den Verwaltungsgerichtshof.

1.5. Mit Erkenntnis vom 24. Oktober 2022, Zl. Ra 2022/02/0164-6, sprach der Verwaltungsgerichtshof aus, dass das angefochtene Erkenntnis wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufgehoben wird.

2.1. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich hat Beweis erhoben durch Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde und in die Beschwerde, sowie in das ebenfalls beim erkennenden Gericht anhängig gewesene Beschwerdeverfahren hinsichtlich des Verfahrens betreffend die Entziehung der Lenkberechtigung (LVwG-652361-2022).

Am 8. Juni 2022 wurde eine öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, um es zu ermöglichen, dass sich das erkennende Gericht einen persönlichen Eindruck vom Beschwerdeführer verschaffen konnte. Im Rahmen der öffentlichen mündlichen Verhandlung wurden sowohl die amtshandelnde Polizistin als auch die begutachtende Polizeiärztin als Zeuginnen befragt und hatten die anwesenden Parteien (Beschwerdeführer und belangte Behörde) Gelegenheit, Fragen an die Zeuginnen zu richten.
Nach Aufhebung des am 22. Juni 2022 ergangenen Erkenntnisses des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich wurde im fortgesetzten Verfahren eine weitere öffentliche mündliche Verhandlung durchgeführt, der der Sachverständige für forensische Toxikologie Dr. B, MScTox, beigezogen wurde. Dieser erläuterte sein Gutachten vom 1. Februar 2022 ausführlich und es hatten sowohl das Gericht als auch die abermals anwesenden Parteien Gelegenheit, Fragen an den Sachverständigen zu richten.

Von der Verkündung des Erkenntnisses wurde abgesehen, da die in der mündlichen Verhandlung durchgeführte Ergänzung des Gutachtens des Sachverständigen zu einer komplexen und ausführlichen Entscheidungsbegründung insbesondere im Bereich der Beweiswürdigung führen muss, die ad hoc nicht vorgenommen werden konnte. Festgehalten wird, dass die Parteien ohnehin auf die mündliche Verkündung der Entscheidung ausdrücklich verzichteten.

2.2. Es steht folgender entscheidungsrelevanter S a c h v e r h a l t fest:

Am 19. Jänner 2022 um etwa 20:25 Uhr wurde der Beschwerdeführer bei der Abfahrt Weißkirchen der Autobahn 25 in 4616 Weißkirchen an der Traun einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle unterzogen. Dies weil im Rahmen einer Nachfahrt festgestellt wurde, dass der Beschwerdeführer mit überhöhter Geschwindigkeit fuhr und eine riskante Fahrweise zeigte. Die amtshandelnde Polizistin beurteilte das Verhalten des Beschwerdeführers bei der Amtshandlung als auffällig, da er übermäßig viel redete, hektische Bewegungen machte und seine Aufmerksamkeitsspanne sehr schlecht war. Der Durchmesser und die Reaktion seiner Pupillen waren normal. Ein Alkovortest ergab keinen relevanten Wert, daher ersuchte die Beamtin den Beschwerdeführer, einen freiwilligen Urintest zu machen. Da der Beschwerdeführer zu diesem Zeitpunkt jedoch keinen Harn abgeben konnte, forderte die Polizistin den Beschwerdeführer auf, zur klinischen Untersuchung zur Polizeiärztin in Linz mitzufahren.

Die Untersuchung bei der Polizeiärztin begann am 19. Jänner 2022 um 21:30 Uhr. Laut Untersuchungsprotokoll zeigte der Beschwerdeführer bei geschlossenen Augen ein feines Zittern, seine Skleren waren wässrig glänzend und die Pupillen erweitert, wobei nun die Lichtreaktion sehr träge ausfiel. Ein Vertikalnystagmus sowie ein Dreh-Nachnystagmus waren nicht vorhanden. Beim Test zum Auslenknystagmus zeigte der Beschwerdeführer gleichmäßige Augenbewegungen.

Beim Ein-Bein-Stehtest war der Beschwerdeführer etwas unsicher, führte dies jedoch auf einen Bänderriss vom Dezember 2021 zurück. Auch beim Geh- und Dreh-Test, beim Finger-Finger-Test sowie beim Finger-Nase-Test zeigten sich Unsicherheiten. Die Polizeiärztin stellte laut Protokoll außerdem ein Zittern des Körpers und der Augenlider fest, aber auch dass das Bewusstsein des Beschwerdeführers klar war. Seine Denkabläufe waren geordnet, die Orientierung normal. Die Konzentration des Beschwerdeführers beurteilte die Polizeiärztin als normal bis vermindert, seine geteilte Aufmerksamkeit erschien ihr gestört, die Sprache an sich jedoch normal.

In der mündlichen Verhandlung gab die Polizeiärztin an, sich an all diese Feststellungen aber nicht mehr konkret erinnern zu können, sondern dies selbst lediglich aus ihren Aufzeichnungen heraus berichten zu können. An das was sie sich allerdings sehr gut erinnern könne, sei die beim Beschwerdeführer ausgeprägt vorhandene Logorrhoe. Laut Protokoll war er auch hyperaktiv und nervös.

Das abschließende Gutachten der Polizeiärztin kam zu dem Ergebnis, dass der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt des Lenkens des Fahrzeuges durch Suchtgift beeinträchtigt war und nicht fahrfähig. „Übermüdung“ wurde von der Polizeiärztin angekreuzt, allerdings mit einem Fragezeichen versehen.

Das Blut, das dem Beschwerdeführer in der Folge abgenommen wurde, wurde analysiert. Laut Befund und Gutachten der F BetriebsgmbH vom 1. Februar 2022 lag die Konzentration von Tetrahydrocannabinol im Blut des Beschwerdeführers bei 1,4 ng/mL, also in einem niedrigen, für die abklingende Cannabis-Wirkung typischen Bereich. Die Konzentration von 11-OH-THC lag bei 0,64 ng/mL und die von THC-COOH bei 8,9 ng/mL. Letztere ist nicht psychoaktiv und gibt wegen ihrer Akkumulation Hinweise auf die Konsumhäufigkeit. Auch hier liegt die Konzentration im Vergleich zu anderen aufgefallenen Kraftfahrern im niedrigen Bereich. Mittlere Konzentrationen reichen hier von 25 bis 100 ng/mL. Laut Gutachten ist aufgrund der im Blut festgestellten THC-Konzentration aus toxikologischer Sicht das Vorliegen einer straßenverkehrsrelevanten Beeinträchtigung möglich, wobei der tatsächliche Grad der Beeinträchtigung unter anderem vom individuellen Ausmaß der Substanztoleranz mitbestimmt ist.

Festgestellt wird, dass der Beschwerdeführer im Zeitpunkt des Lenkens in einer Konzentration, die sich im niedrigen Bereich findet, THC im Blut hatte. Festgestellt wird außerdem, dass der Beschwerdeführer zum Zeitpunkt des Lenkens nicht übermüdet war. Das Landesverwaltungsgericht Oberösterreich geht davon aus, dass beim Beschwerdeführer zum Tatzeitpunkt eine niedrige Substanztoleranz vorlag.

Es kann nicht mit der für ein Strafverfahren ausreichenden Sicherheit festgestellt werden, ob die im Blut des Beschwerdeführers vorgefundene niedrige THC-

Konzentration zu einer straßenverkehrsrelevanten Beeinträchtigung des Beschwerdeführers zum Zeitpunkt des Lenkens geführt hat.

2.3. Der festgestellte Sachverhalt ergibt sich aus dem durchgeführten Beweisverfahren, insbesondere den Aussagen der in der öffentlichen mündlichen Verhandlung einvernommenen Beamtin des öffentlichen Sicherheitsdienstes und des Beschwerdeführers selbst, vor allem jedoch aus Befund und Gutachten der F BetriebsgmbH vom 1. Februar 2022 und deren Ergänzung und Erläuterung durch den der mündlichen Verhandlung beigezogenen Sachverständigen für forensische Toxikologie Dr. B, MScTox.

Der Beschwerdeführer wurde in den mündlichen Verhandlungen vom erkennenden Gericht ausführlich einvernommen und machte einen ausgesprochen glaubwürdigen Eindruck. Die Richterin konnte sich eindrücklich davon überzeugen, dass der Beschwerdeführer eine sehr aufgeweckte und lebhafte Persönlichkeit hat. Selbst in der Gerichtssituation neben seinem Rechtsvertreter sitzend hat der Beschwerdeführer auffallend viel geredet und die ganze Situation und die Umstände, die dazu geführt haben, ausführlich geschildert. Auch musste er mehrfach zurückgehalten werden, sich in die Einvernahme der Zeugen durch das Gericht einzubringen. Es dürfte sich beim Beschwerdeführer also um eine äußerst kommunikative Persönlichkeit handeln.

Jedenfalls konnte der Beschwerdeführer das Gericht davon überzeugen, dass er zum Tatzeitpunkt nicht übermüdet, ja nicht einmal müde war. Er gab an, in der Nacht zuvor 6 Stunden geschlafen zu haben, was wohl für einen 26jährigen gesunden, sportlichen Mann ausreichend sein dürfte. Auch passen sowohl der Grund für seine Anhaltung durch die Polizei (überhöhte Geschwindigkeit, riskantes Fahrverhalten) als auch sein im Protokoll zur polizeiärztlichen Untersuchung aufgezeichnetes Verhalten am Tattag (Logorrhoe, Hyperaktivität) nicht zu der Annahme einer Übermüdung.
Die amtshandelnde Polizistin verneinte die Frage, ob ihr der Beschwerdeführer bei der Anhaltung müde erschienen sei, ganz klar und eindeutig. Die Polizeiärztin gab dazu in der Verhandlung an, dass sie sich daran nicht mehr konkret erinnern könne.

Weder die amtshandelnde Polizeibeamtin noch die zuständige Amtsärztin konnten also mit Sicherheit angeben, dass beim Beschwerdeführer die vermutete Übermüdung vorlag. Der Beschwerdeführer hat in der Nacht zuvor 6 Stunden geschlafen, was für einen Mann seines Alters durchaus ausreichend ist und spricht sein gesamtes Verhalten, insbesondere das im polizeiärztlichen Gutachten dokumentierte, gegen eine besondere Müdigkeit. Insbesondere die einvernommene, ausgesprochen glaubwürdige Polizeibeamtin gibt an, keinerlei Müdigkeit festgestellt zu haben. Auch die zuständige Amtsärztin konnte sich konkret an keine Müdigkeit erinnern. Es konnte also beim Beschwerdeführer zum

Tatzeitpunkt weder eine Übermüdung noch andere Ursachen – neben dem Suchtgiftkonsum – für eine etwaige Beeinträchtigung festgestellt werden.

Zu seinem Konsumverhalten in der Zeit vor dem 19. Jänner 2022 gab der Beschwerdeführer an, dass er im Jahr davor in etwa alle zwei Monate einen Joint geraucht habe, also THC konsumiert habe. Diese Angaben stimmen mit dem Ergebnis der Blutanalyse überein, die ergeben hat, dass der Wert der THC-COOH im Blut des Beschwerdeführers im niedrigen Bereich lag, was nicht für einen gehäuften Konsum spricht.

Wie bereits festgehalten wurde in der zweiten öffentlichen mündlichen Verhandlung der Sachverständige für forensische Toxikologie Dr. B, MScTox, um Erläuterung und Ergänzung seines Gutachtens ersucht. Die oben getätigten Feststellungen, insbesondere dazu, ob die im Blut des Beschwerdeführers vorgefundene niedrige THC-Konzentration zu einer straßenverkehrsrelevanten Beeinträchtigung des Beschwerdeführers zum Zeitpunkt des Lenkens geführt hat, beruhen in erster Linie auf den ausführlichen, schlüssigen und nachvollziehbaren Aussagen des Sachverständigen. Die Erläuterungen des Sachverständigen sollen hier auszugsweise festgehalten werden:

„[...]
Zuerst zur Erläuterung, was die Substanzen sind. Das THC selbst ist der psychoaktive Hauptinhaltsstoff des Cannabis, also der Hanfpflanze oder bestimmter Sorten der Hanfpflanze. Die zwei anderen Substanzen, das 11-OH-THC, das ist das 11-Hydroxy-THC und das THC-COOH, das ist ausgesprochen die THC-Carbonsäure, sind Abbauprodukte. Das heißt, die kommen beide in cannabishaltigen Produkten nicht vor, egal welcher Art jetzt, sondern die werden nach Cannabis-Konsum vom Körper gebildet. Das heißt letztendlich diese beiden Produkte belegen eine Verstoffwechslung und bei diesen beiden Abbauprodukten, bei diesen beiden Stoffwechselprodukten ist es so, dass dieses erste Stoffwechselprodukt, das 11-OH-THC, auch psychoaktiv ist, ähnlich dem THC bzw. sogar über eine leicht stärkere Wirkung verfügt als das THC und dieses zweite Abbauprodukt, die THC-COOH, also die THC-Carbonsäure, ein nicht psychoaktives Abbauprodukt ist. Die THC-Carbonsäure ist darüber hinaus auch ein Marker für die Konsumintensität, zumindest im überschaubaren Zeitraum vor der Blutuntersuchung, weil wenn man häufiger Cannabis konsumiert, insbesondere wenn es täglich oder fast täglich stattfindet, wobei Cannabiskonsum hier ich unter höherprozentige Produkte verstehe, also sprich von der Suchtgiftverordnung erfasste Produkte, dann ist es so, dass diese THC-Carbonsäure aufgrund des langsamen Abbaus und Ausscheidung aus dem Körper im Körper auch kumuliert. Das heißt, wenn da entsprechend höhere Werte vorliegen, belegt dies einen häufigeren intensiveren Konsum im engeren Zeitraum vor der Blutabnahme, also sprich in den letzten Tagen bzw. Wochen.

Das liegt hier im vorliegenden Fall nicht vor, dieser Wert von 8,9 bei der THC-Carbonsäure ist vergleichsweise niedrig, also das lässt jetzt nicht darauf schließen, dass in den letzten Tagen gehäuft Cannabis konsumiert wurde, also dafür gibt es keinen Anhaltspunkt. Dass es vielleicht Monate davor schon der Fall war, kann man nicht ausschließen, aber wenn

man es jetzt im kürzeren Zeitraum wie gesagt sieht, gibt es an sich dafür keinen Beleg. International in der Literatur wird an sich davon gesprochen, dass bei Werten ab 75, wie gesagt, wir haben hier 8,9, also deutlich darunter, von einem gehäuften Konsum auszugehen ist und bei Werten so im Bereich von 100 bis 150 von einem regelmäßigen Konsum, wobei ich unter regelmäßig hier täglich oder fast täglich verstehen würde. Das heißt dafür wie gesagt gibt es zumindest in dem kürzeren Zeitraum vor der Blutabnahme keinen Beleg, dass das konsumiert wurde. Insofern gibt es jetzt auch dadurch keinen Beleg bzw. auch durch die eigene Aussage des Beschwerdeführers keinen Beleg, dass da jetzt eine deutliche Gewöhnung vorliegen würde, weil die könnte man dann unterstellen, wenn diese THC-Carbonsäure entsprechend hoch ist. Jemand der einen hohen Wert des Abbauprodukts hat, konsumiert häufiger und im Umkehrschluss ist dann davon auszugehen, dass er auch an die psychoaktiven Wirkungen des THC in gewissem Ausmaß gewöhnt ist, also sprich, dass es höhere Dosen braucht, um zu beeinträchtigungsrelevanten Wirkungen zu führen.

Sonstige, das nur zur Ergänzung, Suchtgifte oder Hinweise auf andere psychoaktiv wirksame Substanzen hat diese Routineuntersuchung nicht ergeben.

[...]

Zur Frage der behaupteten Konsumintensität im Vergleich zum Blutbefund ist auszuführen, dass aufgrund der niedrigen THC-COOH-Konzentration es keinen Hinweis auf einen gehäuften Konsum, zumindest in den letzten Tagen vor der Blutabnahme gibt, dementsprechend wäre jetzt der Behauptung des Beschwerdeführers, dass er eben nur in den letzten Monaten gelegentlich, vielleicht einmal pro Monat in der Größenordnung, konsumiert hat, nicht entgegenzutreten, diese Werte sind auch allesamt aufbaubar, wenn jetzt wirklich ein Joint konsumiert wird und dann schon Wochen davor nichts konsumiert wurde. Also quasi ausgehend von einem Null-Wert wäre das sogar nicht nur möglich, sondern sogar ein typischer Befund, dass hier nur einmalig konsumiert wurde.

[...]

Zur Frage der Substanztoleranz bzw. Gewöhnung ist auszuführen, dass das THC selbst bei gewohnheitsmäßigem häufigeren Konsum zu einer Toleranzentwicklung führen kann, das heißt, dass entsprechend eine gewisse Menge THC im Blut besser toleriert wird als wie wenn es sich um einen erstmaligen oder nur vereinzelten Konsum handelt, das ist eine allgemeine Aussage.
Das Problem was wir haben, dass wir halt aus dem Blutbefund, aber das kann man auch nicht lösen technisch, dass wir aus dem Blutbefund selbst jetzt abgesehen von der THC-COOH, die halt nur über die letzten Tage eine Aussage trifft, zur Substanztoleranz selber nichts ableiten können. Es gibt jetzt keinen bestimmbaren Wert im Blut, der uns eine Aussage trifft, der ist jetzt stark gewöhnt oder weniger stark gewöhnt, zumal das Blut selbst ja nicht wirksam ist. Das Blut steht in Verbindung mit dem Gehirn und nur das was im Gehirn ist wirkt, also hier ist natürlich letztendlich das Blut auch nur ein indirekter Marker dafür, aber von der Verhältnismäßigkeit wird niemand jetzt Gehirngewebe entnehmen bei so einer Fragestellung und damit bin ich auf das Blut angewiesen und damit bin ich aber auch in der Aussagekraft etwas eingeschränkter. Aber ganz allgemein ist es so, dass eben je stärker man das toleriert, desto weniger wahrscheinlich ist eine

Beeinträchtigung. Bei einem Wert von 1,4 ng/ml THC, jemand der das gewohnheitsmäßig raucht, wie gesagt da verstehe ich darunter täglich oder fast täglich, wird diesen Blutspiegel praktisch immer aufweisen durch die Akkumulation von THC im Körper, die wird eigentlich, wenn er das jahrelang so macht, gar nicht unter einen Wert in der Größenordnung darunter kommen, weil das THC im Fettgewebe akkumuliert und in Spuren wieder vom Fettgewebe in das Blut zurückkommt, also der hat immer einen gewissen Grundpegel an THC im Blut und von der Carbonsäure sowieso und der wird es auch tolerieren, abgesehen von allfälligen chronischen Folgen des THC-Konsums. Jemand der das nur gelegentlich raucht, also quasi keine relevante Akkumulation hat, wird auf diese 1,4 ng/ml stärker reagieren. Das aber jetzt rauszurechnen sozusagen, wie sich die Gewöhnung jetzt prozentuell auswirkt oder wenn man sagt, wäre das eine oder andere bei der klinischen Untersuchung nicht angekreuzt worden, wenn er es gewöhnt gewesen wäre, das ist halt spekulativ, weil das halt in der Natur des einzelnen Betroffenen liegt.

[...]

Aufgrund der Ausführungen des Beschwerdeführers und zumindest einen Hinweis geben wir auch aufgrund des Abbauwertes THC-Carbonsäure gehe ich jetzt nicht von einer hochgradigen Gewöhnung aus, also da gibt es eigentlich keinen Hinweis.

[...]

Zur Frage der Korrelierbarkeit der im Rahmen der ärztlichen Untersuchung festgestellten Auffälligkeiten und diese Ausfallerscheinungen mit dem Blutbefund erlaube ich mir kurz ein bisschen weiter auszuführen, aber nur in kompakter Form, nämlich wie das THC wirkt. Weil man im Prinzip beim THC bei missbräuchlichem berauschenden Konsum, also von was anderem rede ich jetzt nicht, im Wesentlichen drei Wirkphasen hat: die akute Wirkphase, die subakute Wirkphase und die postakute Wirkphase.

[...]

Wir reden aus meiner Sicht aus toxikologischer Sicht hier heute über eine subakute Wirkphase, also diese zweite Wirkphase, weil für eine akute Wirkphase der Wert einfach schon zu niedrig ist. Es ist zwar so, dass zwischen Anhaltung um 20:25 Uhr und Blutabnahme um 22:05 Uhr, das waren 1½ Stunden, das ist an sich das typische Zeitfenster, also innerhalb von 1,5 Stunden würde ich jetzt auch nicht erwarten, dass sich das Zustandsbild THC-bedingt großartig geändert hat. Das heißt wir reden, wie gesagt wenn´s um die Frage der Beeinträchtigung geht, hier vom Bereich der subakuten Wirkphase und da wie gesagt geht es eher um diese gehobene Grundstimmung, Überschätzung des Leistungsvermögens. Das ist im Straßenverkehr dann relevant, in dieser Phase fallen die Leute weniger körperlich auf, das heißt diese körperlichen Auffälligkeiten, wie Schwanken beim Balancieren, nimmt die Arme zum Ausbalancieren, sehe ich jetzt nicht, dass das jetzt wesentlich vom THC kommt, also das wäre jetzt überraschend, natürlich kann man im Einzelfall nie alles ausschließen, aber es wäre eher überraschend, weil die körperlichen Auffälligkeiten hier in dieser zweiten Phase nicht so ausgeprägt sind. Es war ein Bänderriss, das habe ich fachlich nicht zu beurteilen, das mag vielleicht einen Einfluss gehabt haben, weiß ich nicht. Was eher das Thema ist, sind hier diese Beschreibungen bezüglich der Pupillengröße und Erweiterung, das ist ganz allgemein

gesprochen natürlich, es war ja am Abend der Vorfall und im Jänner, das heißt es war finster. Erweiterte Pupillen sind in Bezug, wenn ein Auto entgegenkommt, mit der Blendempfindlichkeit ein Problem, vor allem wenn da noch die Lichtreaktion als sehr träge angegeben wird, das kann natürlich einen Zusammenhang mit Cannabis gehabt haben. Das was auf jeden Fall kritisch ist und auch fürs Cannabis bekannt ist, ist diese geteilte Aufmerksamkeit, geteilte Aufmerksamkeit heißt ganz kurz, dass man letztendlich in der Lage ist über sozusagen auf die Person verschiedenartig einwirkende Reize adäquat noch zu reagieren. Wie auch immer das hier im Einzelfall geprüft wurde, weiß ich nicht, es ist nur angekreuzt gestört, deswegen muss ich davon ausgehen, dass die geteilte Aufmerksamkeit hier nicht völlig vorhanden war. Im Straßenverkehr ist das ein Thema, weil ich muss mich hier im Straßenverkehr mitunter nicht nur auf mich selbst konzentrieren, sondern auch auf meine Umgebung in gewissem Umfang. Und wenn diese geteilte Aufmerksamkeit jetzt massiv gedämpft ist, dann führt das einfach dazu, dass ich vielleicht damit fertig werde mein Fahrzeug zu bewegen, aber wenn jetzt ein Einflussfaktor von außen ist, habe ich vielleicht eine Situation, die ich unbeeinflusst schaffen würde und wenn ich beeinflusst bin, schaffe ich es nicht mehr. Und ob diese geteilte Aufmerksamkeit jetzt vorhanden ist oder nicht, sehe ich halt jemanden körperlich so nicht an. Das heißt das ist schon eine relevante Ausfallserscheinung, wie gesagt, ich weiß nicht wie sie im vorliegenden Fall geprüft wurde, es muss auch medizinisch dann allenfalls näher erörtert werden, aber das wäre ein Thema, was auch mit Cannabis bekannt ist, dass es hier zu einer Problematik führen kann. Die beschriebene Hyperaktivität und die Logorrhoe, also die Redseligkeit, das weiß man, hängt zwar grundsätzlich schon vom Cannabis ab, dass es in dieser subakuten Wirkphase eben gehobene Grundstimmung, dass man generell gut drauf ist. Hyperaktiv ist halt ein dehnbarer Begriff. Die Logorrhoe oder auch einen Lachflash, den es da geben kann, ist ein massives situationsinadäquates Verhalten, kann alles möglich sein, kann ein Hinweis sein, aber beweisend ist es jetzt nicht. Also jetzt gesagt, wir haben ja doch nicht so wenige Straßenverkehrsfälle zu bearbeiten, das mit der Redseligkeit ist schon ab und an mal angekreuzt, aber sicher jetzt nicht in der Mehrzahl der Fälle, also das kann man als Auffälligkeit sehen, aber würde ich jetzt nicht als extrem relevant ansehen.

Ansonsten ist hier auch handschriftlich damals von der Ärztin vermerkt worden, dem Patienten werden die Tests im Vorfeld des Öfteren vorgezeigt, trotzdem keine korrekte Ausübung. Ich weiß jetzt nicht, auf welche Tests sich das bezieht, das kann natürlich mitunter mit einer Konzentrationsverminderung einhergehen, die ist auch als normal bis vermindert angegeben, also es kann sein, dass auch die Konzentration hier nicht völlig vorhanden war. Die allgemeine Grundproblematik bei diesen Sachen ist halt immer, dass der untersuchende Arzt das Problem hat, er hat ja keine Vergleichsperson, er sieht ja die Person hier zum ersten Mal, er weiß halt nicht, wie die Person sonst ist und damit ist halt das Herausrechnen des Substanzbeitrages schwierig. Da kann man nur ausführen, das generell jetzt in diesem Konzentrationsbereich 1 – 2 ng/ml beginnt, wo man sich darüber unterhält, dass die Cannabiswirkung einen Wirkungsgrad erreichen kann, der für den Straßenverkehr relevant wird. Deshalb ist auch unsere Abschlussbeurteilung in dem Fall mit diesem Konzentrationsbereich, dass eine straßenverkehrsrelevante Beeinträchtigung möglich ist mit höherer Wahrscheinlichkeit dann, wenn man es nicht gewöhnt ist, beim Gewöhnten ist die Wahrscheinlichkeit dem gegenüber gering.

[...]

Zur Frage der Korrelierbarkeit THC mit einer Blutalkoholkonzentration, das ist ein ganz altes Thema international gesehen. Es gab da auch immer wieder Vorschläge in der Literatur, die sehr streuen, grundsätzlich lehne ich eigentlich so eine Vergleichbarkeit oder eine Umrechenbarkeit ab, weil der Alkohol und das THC im Körper an völlig unterschiedlichen Mechanismen beteiligt sind, die da beeinträchtigungsrelevant sind. Das heißt der Alkohol greift nicht an den Rezeptoren an im Gehirn wo das THC angreift und weil sozusagen dieser funktionelle mechanistische Unterschied besteht, ist es mit der Umrechnung schon einmal problematisch. Auch die Mechanismen der Gewöhnung zwischen Alkohol und THC sind letztendlich andere, es gibt zwar wenn man in die Literatur schaut unterschiedliche Vorschläge, wo manche sagen, naja, unter beispielsweise 3 oder 5 ng/ml, das entspricht auf jeden Fall maximal 0,5 Promille, wenn nicht noch weniger. Ich sehe das grundsätzlich nicht so, weil das zu stark verallgemeinert ist, weil eben die Frage der Gewöhnung zu wenig relevant ist.
Es ist klar und deswegen muss man es auch diskutieren im Vergleich zu dem was hier klinisch auffällig war, dass man bei einem Wert von 1,4 ng/ml jetzt nicht das Bild eines massiv Berauschten vor sich haben kann. Das heißt in aller Regel wird jemand mit einem Wert in dem Bereich, wenn man es jetzt mit dem Alkohol vergleichen würde, aber das ist nur hypothetisch und keine Umrechnung, man sich erwarten, dass jemand, der z.B. 0,8 Promille hat, zumindest in gleichem Maße wenn nicht stärker beeinträchtigt ist. Aber natürlich ist die Frage, ist er es gewöhnt oder nicht, weil es wird halt Personen geben, die bei 0,8 Promille objektiv gesehen noch kaum beeinträchtigt sind. Also deswegen sehe ich es problematisch, man würde aber, wenn man jetzt die durchschnittliche Bevölkerung nimmt, würde ich einen Wert von 1,4 ng/ml nicht einer Alkoholisierung von 0,8 Promille gleichsetzen, da würde ich mir erwarten, dass man normalerweise beim Alkohol hier stärker beeinträchtigt ist. Aber wie gesagt und deswegen hier noch einmal die Einschränkung, man muss es individuell betrachten, weil dieser Faktor der Gewöhnung doch relevant ist.

[...]

Ja, die deutsche Grenzwertkommission ist von der früheren Empfehlung eines Grenzwerts von 1 ng/ml abgerückt wie ausgeführt auf 3 ng/ml. Grundsätzlich ist dem aus fachlicher Sicht nicht entgegenzutreten, weil einfach bei 3 ng/ml die Wahrscheinlichkeit einer Beeinträchtigung höher ist, als das bei 1 ng/ml der Fall ist. Das heißt die durchschnittliche Bevölkerung oder die durchschnittlichen Konsumenten betrachtet, ist es einfach so, das sagt auch unsere Fallstatistik der auffällig werdenden Lenker, dass natürlich wesentlich mehr Leute bei Werten von 3 ng/ml oder mehr auffällig werden, als das jetzt bei Werten von 1 – 2 ng/ml der Fall ist. Also ich trete dem fachlich nicht entgegen, im Einzelfall, wieder Stichwort Gewöhnung, kann es anders sein, [...]. Grundsätzlich ist es wie gesagt, wie ausgeführt so, bei Werten über 3 ng/ml ist schon mit einer jedenfalls überwiegenden Wahrscheinlichkeit von einer Beeinträchtigung auszugehen, bei Werten unter 3 ng/ml spielt der Faktor der Gewöhnung eine große Rolle, aber da ist auf jeden Fall nicht zwingend von einer Beeinträchtigung auszugehen. Also bei Werten von sagen wir 2 – 3 ng/ml sehe ich auch noch eine gute Wahrscheinlichkeit, unter 2 ng/ml kann man immer mehr darüber diskutieren.

[...]“

An dieser Stelle soll noch einmal auch beweiswürdigend darauf hingewiesen werden, dass die in der öffentlichen mündlichen Verhandlung befragte Polizeiärztin dem Landesveraltungsgericht Oberösterreich keinerlei über das im Formular zur Fahrtauglichkeit Angekreuzte hinausgehende Informationen geben konnte, da sie immer wieder angab, sich nicht erinnern zu können. Es konnte vom Gericht also nicht eruiert werden, inwiefern die geteilte Aufmerksamkeit des Beschwerdeführers beeinträchtigt war bzw. wie dies festgestellt wurde, warum der „Pupillenbefund“ der Ärztin nicht mit jenem der Polizistin übereinstimmte oder welche körperlichen Übungen der Beschwerdeführer aus welchen Gründen nicht durchführen konnte.

3.1. In rechtlicher Hinsicht ist Folgendes auszuführen:

§ 5 Straßenverkehrsordnung 1960 (StVO) lautet:
„(1) Wer sich in einem durch Alkohol oder Suchtgift beeinträchtigten Zustand befindet, darf ein Fahrzeug weder lenken noch in Betrieb nehmen. 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.
(1a) [...]
(2) Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und – soweit es sich nicht um Organe der Bundespolizei handelt – von der Behörde hierzu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht sind berechtigt, jederzeit die Atemluft von Personen, die ein Fahrzeug lenken, in Betrieb nehmen oder zu lenken oder in Betrieb zu nehmen versuchen, auf Alkoholgehalt zu untersuchen. Sie sind außerdem berechtigt, die Atemluft von Personen,
1. die verdächtig sind, in einem vermutlich durch Alkohol beeinträchtigten Zustand ein Fahrzeug gelenkt zu haben, oder
2. bei denen der Verdacht besteht, dass ihr Verhalten am Unfallsort mit einem Verkehrsunfall in ursächlichem Zusammenhang steht,
auf Alkoholgehalt zu untersuchen. Wer zu einer Untersuchung der Atemluft aufgefordert wird, hat sich dieser zu unterziehen.
(2a) Die Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und – soweit es sich nicht um Organe der Bundespolizei handelt – von der Behörde hierzu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht sind weiters berechtigt, jederzeit die Atemluft von Personen, die ein Fahrzeug lenken, in Betrieb nehmen oder zu lenken oder in Betrieb zu nehmen versuchen, auf den Verdacht der Beeinträchtigung durch Alkohol zu überprüfen. Ergibt die Überprüfung der Atemluft den Verdacht der Beeinträchtigung durch Alkohol oder wird die Überprüfung verweigert, haben die genannten Organe eine Untersuchung der Atemluft gemäß Abs. 2 vorzunehmen.
(2b) [...]

(3) [...]
(3a) [...]
(4) [...]
(4a) Die Organe der Straßenaufsicht sind weiters berechtigt, Personen, bei denen eine Untersuchung gemäß Abs. 2 aus Gründen, die in der Person des Probanden gelegen sind, nicht möglich war und die verdächtig sind, sich in einem durch Alkohol beeinträchtigten Zustand zu befinden, zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden, bei einer Landespolizeidirektion tätigen, bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden oder im Sinne des § 5a Abs. 4 ausgebildeten und von der Landesregierung hierzu ermächtigten Arzt zur Blutabnahme zum Zweck der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes zu bringen.
(5) Die Organe der Straßenaufsicht sind weiters 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 im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden, bei einer Landespolizeidirektion tätigen, bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabenden oder im Sinne des § 5a Abs. 4 ausgebildeten und von der Landesregierung hierzu ermächtigten Arzt zu bringen, sofern eine Untersuchung gemäß Abs. 2
1. keinen den gesetzlichen Grenzwert gemäß Abs. 1 erreichenden Alkoholgehalt ergeben hat oder
2. aus in der Person des Probanden gelegenen Gründen nicht möglich war.
Wer zum Zweck der Feststellung des Grades der Beeinträchtigung durch Alkohol zu einem Arzt gebracht wird, hat sich einer Untersuchung durch diesen zu unterziehen; die genannten Ärzte sind verpflichtet, die Untersuchung durchzuführen.
(6) (Verfassungsbestimmung) An Personen, die gemäß Abs. 4a zu einem Arzt gebracht werden, ist eine Blutabnahme zum Zweck der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes vorzunehmen; die Betroffenen haben diese Blutabnahme vornehmen zu lassen.
(Anm.:Abs. 7 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 92/1998)
(8) Ein bei einer öffentlichen Krankenanstalt diensthabender Arzt hat eine Blutabnahme zum Zweck der Bestimmung des Blutalkoholgehaltes vorzunehmen, wenn eine Person
1. zu diesem Zweck zu ihm gebracht wurde oder
2. dies verlangt und angibt, bei ihr habe eine Untersuchung nach Abs. 2 eine Alkoholbeeinträchtigung ergeben.
Der Arzt hat die Blutprobe der nächstgelegenen Polizeidienststelle ohne unnötigen Aufschub zu übermitteln und dieser im Fall der Z 2 Namen, Geburtsdatum und Adresse des Probanden sowie den Zeitpunkt der Blutabnahme bekanntzugeben. Weiters hat der Arzt eine Blutabnahme vorzunehmen, wenn eine Person zu diesem Zweck zu ihm gebracht wurde, weil bei einer Untersuchung (Abs. 9) eine Beeinträchtigung festgestellt wurde, die auf eine Suchtgifteinnahme schließen lässt; die Blutprobe ist der nächstgelegenen Polizeidienststelle ohne unnötigen

Aufschub zu übermitteln. Übermittelte Blutproben sind durch ein Institut für gerichtliche Medizin oder eine gleichwertige Einrichtung zu untersuchen. Die Blutprobe darf nicht durch den Probanden selbst übermittelt werden.
(9) Die Bestimmungen des Abs. 5 gelten 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. Die in Abs. 5 genannten Ärzte sind verpflichtet, die Untersuchung durchzuführen.
(9a) [...]
(10) (Verfassungsbestimmung) An Personen, die gemäß Abs. 9 zu einem Arzt gebracht werden, ist nach Feststellung einer Beeinträchtigung, die auf eine Suchtgifteinnahme schließen lässt, eine Blutabnahme vorzunehmen. Die Betroffenen haben die Blutabnahme vornehmen zu lassen.
(11) [...]
(12) [...]“

§ 99 Abs 1b StVO lautet:
(1b) Eine Verwaltungsübertretung begeht und ist mit einer Geldstrafe von 800 Euro bis 3700 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.

3.2. Der Beschwerdeführer lenkte am 19. Jänner 2022 das Kfz mit dem amtlichen Kennzeichen X in 4616 Weißkirchen. Im Zuge einer Lenker- und Fahrzeugkontrolle ergab sich bei den handelnden Polizeibeamten der Verdacht einer Suchtgiftbeeinträchtigung und daher wurde der Beschwerdeführer einer amtsärztlichen Untersuchung zugeführt.

Das im Rahmen der amtsärztlichen Untersuchung abgenommene Blut wurde in der Folge analysiert. Laut Gutachten der FTC vom 1. Februar 2022 fanden sich im Blut des Beschwerdeführers an diesem Tag Tetrahydrocannabinol in einer Konzentration von 1,4 ng/mL, 11-OH-THC in einer Konzentration von 0,64 ng/mL und THC-COOH in einer Konzentration von 8,9 ng/mL. Diese Werte liegen im niedrigen Bereich. Das Vorliegen einer straßenverkehrsrelevanten Beeinträchtigung war laut Gutachten möglich, wobei der tatsächliche Grad der Beeinträchtigung unter anderem vom individuellen Ausmaß der Substanztoleranz mitbestimmt ist.

Das Tatbild des § 5 Abs. 1 StVO gilt laut ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch dann als erfüllt, wenn die Fahruntüchtigkeit nicht allein auf die Beeinträchtigung durch Suchtgift, sondern auch auf weitere Ursachen wie etwa Ermüdung, Krankheit oder Medikamenteneinnahme zurückzuführen ist. Bereits das Vorliegen der Kombination der Faktoren Übermüdung und Suchtmittelkonsum, sei dieser auch nur geringfügig, reicht für eine gutachtlich gestützte Annahme der Beeinträchtigung der Fahrtüchtigkeit iSd § 5 Abs. 1 StVO aus (z.B. VwGH 24.01.2022, Ra 2021/02/0207).

Im durchgeführten Ermittlungsverfahren konnte eine solche weitere Ursache, die zu einem unbestritten vorliegenden geringfügigem Suchtmittelkonsum hinzukommen würde, jedoch nicht festgestellt werden. Der Beschwerdeführer war zum Tatzeitpunkt nicht übermüdet.

3.3. Dass nun das THC alleine zu einer straßenverkehrsrelevanten Beeinträchtigung geführt hat, war laut Gutachten der FTC vom 1. Februar 2022 möglich, wobei der tatsächliche Grad der Beeinträchtigung unter anderem vom individuellen Ausmaß an Substanztoleranz mitbestimmt wird. Dies ist so zu verstehen, dass Personen, die mehr an den Konsum von THC gewöhnt sind, also mehr und häufiger THC konsumieren und damit substanztoleranter sind, mit einer geringeren Wahrscheinlichkeit bei einem niedrigen THC-Wert im Blut straßenverkehrsrelevante Beeinträchtigungen vorweisen als solche, die selten oder niemals zuvor THC konsumiert haben.

Der Beschwerdeführer gab in der mündlichen Verhandlung an, in der Zeit vor dem gegenständlichen Vorfall selten (alle zwei Monate) THC konsumiert zu haben. Daraus und aus dem ebenfalls im niedrigen Bereich liegenden THC-COOH-Wert in seinem Blut, kann wohl geschlossen werden, dass er zum Tatzeitpunkt nicht oder nur wenig substanztolerant war. Nichtsdestotrotz kann auch bei dieser niedrigen Substanztoleranz nicht mit der für ein Strafverfahren erforderlichen Sicherheit festgestellt werden, ob aufgrund des THC-Konsums und des daraus resultierenden THC-Wertes im Blut des Beschwerdeführers, straßenverkehrsrelevante Beeinträchtigungen zum Tatzeitpunkt vorlagen. Wie der Sachverständige für forensische Toxikologie explizit betont hat, wäre es aufgrund des hohen individuellen Einflusses des Einzelfalles Spekulation, wenn man versuchen würde, genau zu benennen, wie sich eine etwaig vorliegende Gewöhnung an THC genau auswirkt. Ebenso wenig kann laut Sachverständigem bei einer so niedrigen Konzentration von THC im Blut mit Sicherheit von einer relevanten Beeinträchtigung durch das THC alleine - ohne einen weiteren hinzukommenden Faktor, wie einer Übermüdung - ausgegangen werden.

3.4. Der objektive Verstoß gegen ein Gesetz muss von der Behörde erwiesen werden. Er unterliegt nicht der den Beschuldigten treffenden Entlastungspflicht des § 5 Abs 1 Satz 2 VStG. Diese setzt vielmehr den objektiven Tatbestand voraus.

Dementsprechend führt der Verwaltungsgerichtshof etwa in seiner Entscheidung vom 15. Februar 1991, GZ: 85/18/0176, wie folgt aus: „Gemäß der auch im Verwaltungsstrafverfahren zufolge § 24 VStG geltenden Grundsätze der Erforschung der materiellen Wahrheit (§ 37 AVG) und der Amtswegigkeit (§ 39 Abs 2 AVG) hat die Behörde dem Täter grundsätzlich den objektiven Tatbestand von sich aus nachzuweisen. Bestreitet der Beschuldigte, den objektiven Tatbestand eines Ungehorsamsdeliktes gesetzt zu haben, so trifft die Beweislast in dieser Hinsicht die Behörde.“

Oder an anderer Stelle: „Die Beweislast dahin, ob eine beschuldigte Person den objektiven Tatbestand eines Ungehorsamsdeliktes gesetzt hat, trifft das VwG (bzw. davor die Verwaltungsbehörde); eine Umkehrung tritt erst dann in den Blick, wenn der objektive Tatbestand eines Ungehorsamsdeliktes feststeht und lediglich das Vorliegen eines Verschuldens in Abrede gestellt wird“ (vgl. VwGH 3.10.2013, 2013/09/0107; 12.12.2005, 2005/17/0090).

Kann die Erfüllung des objektiven Tatbestandes eines Deliktes von der entscheidenden Behörde bzw. einem erkennenden Gericht nicht mit der für ein Strafverfahren erforderlichen Sicherheit bewiesen werden, hat die Behörde bzw. das Gericht das Strafverfahren „in dubio pro reo“ einzustellen. Zum Grundsatz „Im Zweifel für den Angeklagten“ führt der Verwaltungsgerichtshof aus (VwGH vom 14. November 2018, Ra 2018/17/0165): „Der Grundsatz ‚in dubio pro reo‘ gilt nur für jene Fälle, in denen im Wege des Beweisverfahrens und anschließender freier Würdigung der Beweise in dem entscheidenden Organ nicht mit Sicherheit die Überzeugung von der Richtigkeit des Tatvorwurfes erzeugt werden konnte; nur wenn nach Durchführung aller Beweise trotz eingehender Beweiswürdigung Zweifel an der Täterschaft des Beschuldigten verbleiben, hat nach dem genannten Grundsatz ein Freispruch zu erfolgen (vgl. VwGH 24.2.2014, 2012/17/0549, mwN).“

3.5. Im durchgeführten Beweisverfahren konnte beim Beschwerdeführer zum Tatzeitpunkt weder eine Übermüdung noch andere Ursachen – neben dem Suchtgiftkonsum – für eine etwaige Beeinträchtigung festgestellt werden.

Im Umkehrschluss zur oben zitieren Judikatur reicht aber eine bloße geringfügige Konzentration von Suchtmittel im Blut des Beschwerdeführers nicht aus um von einer Erfüllung des Tatbildes des § 5 Abs. 1 StVO ausgehen zu können.

Ausschlaggebend ist in diesem Zusammenhang das Ergebnis der Blutanalyse: „Ob die Beeinträchtigung des Lenkers auf Alkohol oder Suchtgift zurückzuführen ist (spezifische Fahruntüchtigkeit gemäß § 5 Abs. 1 StVO) oder eine sonstige Fahruntüchtigkeit gemäß § 58 Abs. 1 StVO vorliegt (etwa wegen starker Übermüdung), ist - abgesehen von den Fällen der Verweigerung - anhand der Blutuntersuchung festzustellen.“ (VwGH vom 24. Juli 2019, Ra 2019/02/0105 ua.)
Laut Gutachten der F BetriebsgmbH vom 1. Februar 2022 ist aufgrund der im Blut festgestellten THC-Konzentration aus toxikologischer Sicht das Vorliegen einer straßenverkehrsrelevanten Beeinträchtigung lediglich möglich, wobei der tatsächliche Grad der Beeinträchtigung unter anderem vom individuellen Ausmaß der Substanztoleranz mitbestimmt wird. Der Beschwerdeführer ist wohl kaum substanztolerant, allerdings kann wie oben dargestellt trotzdem nicht mit der für ein Strafverfahren ausreichenden Sicherheit festgestellt werden, dass das THC im Blut des Beschwerdeführers alleine zu einer straßenverkehrsrelevanten, zu Fahruntauglichkeit führenden Beeinträchtigung geführt hat.

Nach Ansicht des Landesverwaltungsgerichts Oberösterreich reicht dies nicht aus, um die Erfüllung des objektiven Tatbestandes mit der für ein Strafverfahren erforderlichen Sicherheit annehmen zu können.

3.3. Wie oben ausgeführt, kann nach freier Würdigung der vorliegenden umfassenden Beweismittel nicht mit der für ein Strafverfahren notwendigen Sicherheit festgestellt werden, ob der Beschwerdeführer den objektiven Tatbestand der angeführten Verwaltungsübertretung verwirklicht hat. Im Sinn des Grundsatzes „in dubio pro reo“ (Fister in Lewisch/Fister/Weilguni, VStG § 25 Rz 10) ist deshalb der Beschwerde stattzugeben und das Verwaltungsstrafverfahren gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG einzustellen, da die dem Beschwerdeführer vorgeworfene Verwaltungsstraftat nicht bewiesen werden konnte.

II. 1.1. Gemäß § 52 Abs. 1 VwGVG ist in jedem Erkenntnis des Verwaltungsgerichtes, mit dem ein Straferkenntnis bestätigt wird, auszusprechen, dass der Bestrafte einen Beitrag zu den Kosten des Strafverfahrens zu leisten hat. Gemäß § 52 Abs. 2 VwGVG ist dieser Beitrag für das Beschwerdeverfahren mit 20 % der verhängten Strafe, mindestens jedoch mit 10 Euro zu bemessen; bei Freiheitsstrafen ist zur Berechnung der Kosten ein Tag Freiheitsstrafe gleich 100 Euro anzurechnen. Der Kostenbeitrag fließt der Gebietskörperschaft zu, die den Aufwand des Verwaltungsgerichtes zu tragen hat. Gemäß § 52 Abs. 8 VwGVG sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer nicht aufzuerlegen, wenn der Beschwerde auch nur teilweise Folge gegeben wird. In diesem Sinn waren dem Beschwerdeführer kein Beitrag zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens und kein Beitrag zu den Kosten des behördlichen Verfahrens aufzuerlegen.

1.2. Die Vorschreibung der Barauslagen erübrigt sich aufgrund der Regelung in § 5 Abs 2 StVO, wonach die Kosten einer Untersuchung nach § 5 Abs. 2, 4a, 5, 6 oder 8 Z 2 nur dann vom Untersuchten zu tragen sind, wenn dabei eine Alkoholbeeinträchtigung festgestellt worden ist. Dasselbe gilt im Falle der Feststellung einer Suchtgiftbeeinträchtigung. Die Kosten der Untersuchung sind nach den Bestimmungen des Gebührenanspruchsgesetzes 1975, BGBl. Nr. 136, vorzuschreiben.

III. 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 dargestellten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung. Weiters ist die dazu vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Es liegen auch keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

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

MMag. Polgar