

TE Vwgh Erkenntnis 2013/10/25 2013/02/0003

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.10.2013

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;
90/01 Straßenverkehrsordnung;

Norm

AVG §37;
AVG §45 Abs2;
StVO 1960 §5 Abs5;
StVO 1960 §5 Abs9;
StVO 1960 §5a Abs3;
StVO 1960 §99 Abs1 litb;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Senatspräsidentin Dr. Riedinger und die Hofräte Dr. Beck und Dr. N. Bachler als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Farcas, über die Beschwerde des B. in W., vertreten durch die Winkler-Heinzle-Nagel Rechtsanwaltspartnerschaft in 6900 Bregenz, Gerberstraße 4, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates im Land Niederösterreich vom 9. November 2012, Zl. Senat-PL-12-0286, betreffend Übertretung der StVO 1960 (weitere Partei: Niederösterreichische Landesregierung), zu Recht erkannt:

Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Die beschwerdeführende Partei hat dem Land Niederösterreich Aufwendungen in der Höhe von EUR 610,60 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid der belangten Behörde vom 9. November 2012 wurde der Beschwerdeführer für schuldig befunden, er habe am 5. Juni 2012 um 15.15 Uhr an einem näher genannten Ort die Verbringung zum Zweck der Feststellung der Beeinträchtigung durch Suchtgift zu einem im öffentlichen Sanitätsdienst stehenden Arzt oder zum diensthabenden Arzt einer öffentlichen Krankenanstalt gegenüber einem Organ der Straßenaufsicht verweigert, obwohl er zuvor am 5. Juni 2012 um

14.25 Uhr ein dem Kennzeichen nach näher bestimmtes Fahrzeug auf einer näher genannten Straße bis zur. F.-Gasse ONr. 31 gelenkt habe und es habe vermutet werden können, dass er sich in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand befunden habe.

Er habe dadurch eine Verwaltungsübertretung nach § 5 Abs. 5 erster Satz i.V.m. § 5 Abs. 9 und § 99 Abs. 1 lit. b StVO 1960 begangen, weshalb über ihn eine Geldstrafe in Höhe von EUR 1.600.--

(Ersatzfreiheitsstrafe: 336 Stunden) verhängt wurde.

In der Begründung dieses Bescheides wird u.a. ausgeführt, es sei unstrittig, dass der Beschwerdeführer am 5. Juni 2012 mit einem PKW (unmittelbar vor seiner Beschuldigtenvernehmung) zur PI W. gefahren sei. Aufgrund der vom operativen Kriminaldienst S. durchgeführten Ermittlungen sei im Raum gestanden, dass der Beschwerdeführer mit H. L. im zeitlichen Nahbereich vor dem 5. Juni 2012 telefonisch in Kontakt gewesen sei. Von H. L. sei zudem zu Protokoll gegeben worden, dass der Beschwerdeführer "ab und zu etwas mitgeraucht" habe, wobei er ihm nie etwas verkauft habe.

Auf der Grundlage dieser vorerst "schwachen" Verdachtsmomente sei von RI Z. eine Beschuldigtenvernehmung durchgeführt worden. Der Beschwerdeführer habe bei seiner Einvernahme bestätigt, dass er "noch hin und wieder" mit H. L. telefonisch Kontakt habe. Er habe jedoch bestritten, dass er von H. L. Drogen, insbesondere Cannabis, erhalten und somit auch konsumiert habe. Der Beschwerdeführer habe zudem ausgeführt, dass er schon einmal einen Joint (Cannabis/Tabakgemisch) geraucht habe. Wann oder wo dies gewesen sei, wisse er nicht mehr, das könne auch schon mehr als drei Jahre her sein. In der Verhandlung habe er präzisiert, dass dieser Zeitpunkt jedenfalls mehr als drei Jahre her sei und er dies auch dem einvernehmenden Beamten gesagt habe.

Weiters sei vom Beschwerdeführer die Ausfolgung seines Mobiltelefons zur Auslesung seiner Telefonkontakte verweigert worden. Der Beschwerdeführer habe dies damit begründet, dass er sein Handy nicht langfristig aus der Hand geben wolle, weil sich auf diesem sämtliche seiner "Kundenkontakte" befänden. Von RI Z. sei dem Beschwerdeführer angeboten worden, einen Drogenschnelltest auf der PI W. durchzuführen, was vom Beschwerdeführer abgelehnt worden sei.

Für RI Z. habe sich im konkreten Fall der eingangs "schwache" Verdacht aufgrund des allgemeinen Verhaltens ("hektisch und aufgebracht") und der Aussagen des Beschwerdeführers, wonach er schon grundsätzlich einen Joint geraucht habe, weiters wegen der Verweigerung einer kurzfristigen Ausfolgung seines Mobiltelefons zur Auslesung seiner Telefonkontakte und schließlich wegen der Ablehnung der Durchführung eines Drogenschnelltestes zur Entlastung der im Raum stehenden Beschuldigungen erhärtet. Aus der Perspektive des die Amtshandlung durchführenden Organs hätten somit hinreichende Hinweise vorgelegen, die auf einen Suchtgiftkonsum hindeuten würden.

Nachdem der Beschwerdeführer selbst angegeben habe, mit einem Kfz zur Einvernahme gekommen zu sein, habe vermutet werden können, dass er ein Kfz in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand gelenkt habe. Somit seien alle gesetzlichen Voraussetzungen für eine Vorführung vorgelegen. Der Beschwerdeführer sei schließlich gemäß § 5 Abs. 9 i.V.m. Abs. 5 StVO 1960 aufgefordert worden, was er jedoch verweigert habe.

Zu diesen Schlussfolgerungen gelange die belangte Behörde einerseits aufgrund der stimmigen Aussage des Zeugen RI Z. i.V.m. dem unzweifelhaften Akteninhalt und andererseits, weil es dem Beschwerdeführer als Beschuldigter nicht gelungen sei, seine "Version" als die glaubwürdigere zu vermitteln.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde, in der Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend gemacht werden.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift, in der sie die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragte.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

In der Beschwerde wird u.a. eingewendet, die belangte Behörde sei von Amts wegen verpflichtet, den entscheidungswesentlichen Sachverhalt zu ermitteln. Der Beschwerdeführer habe in der Berufungsverhandlung vorgebracht, dass der einschreitende Polizist nicht berechtigt gewesen sei, ihn zur klinischen Untersuchung aufzufordern, weil er hiefür den Eindruck hätte gewinnen müssen, dass der Beschwerdeführer suchtmittelabhängig sei. Tatsächlich habe der Polizist keinen derartigen Eindruck gehabt, weil er keine spezifischen Auffälligkeiten habe feststellen können, wie etwa rote Augen oder verlangsamte Denkfähigkeit. Ferner hätte der einschreitende Polizist den Beschwerdeführer nicht mit der Lenkberechtigung und den Autoschlüsseln wieder gehen lassen, wenn er den Eindruck gehabt hätte, der Beschwerdeführer wäre suchtmittelbeeinträchtigt und nicht mehr fähig, einen Pkw zu lenken. Die belangte Behörde habe es unterlassen, zu diesem entscheidungswesentlichen Sachverhalt Feststellungen

zu treffen, was sowohl als inhaltliche Rechtswidrigkeit als auch als Verfahrensmangel geltend gemacht werde.

Die fehlenden Feststellungen ergäben sich zwangslos aus der Aussage des Beschwerdeführers und des einschreitenden Polizisten und seien entscheidungswesentlich, weil der einschreitende Polizist mangels spezifischer Symptome keinen Verdacht einer Suchtmittelbeeinträchtigung gehabt habe, was auch dadurch bestätigt werde, dass er ihm die Lenkberechtigung und die Fahrzeugschlüssel nicht abgenommen, sondern dem Beschwerdeführer die Lenkberechtigung wieder ausgefolgt habe. Da kein Anlass für eine Aufforderung gemäß § 5 Abs. 5 erster Satz und Abs. 9 StVO 1960 bestanden habe (keine Vermutung der Beeinträchtigung durch Suchtgift), sei die Aufforderung rechtswidrig und das Verwaltungsstrafverfahren einzustellen gewesen.

Der bestandene Verdacht (ab und zu etwas mitgeraucht zu haben, Konsum eines Joints vor mehr als 3 Jahren) und die Wahrnehmung der ihm im Strafverfahren zukommenden Beschuldigtenrechte (Verweigerung der Herausgabe des Mobiltelefons) könnten nicht zur Annahme einer Suchtgiftbeeinträchtigung führen. Für die Annahme einer Suchtmittelbeeinträchtigung bedürfe es spezifischer Symptome. Spezifische Symptome habe der einschreitende Polizist jedoch nicht festgestellt und es seien solche auch nicht behauptet worden.

Ein "hektisches" und "aufgebrachtes" Verhalten seien keine Symptome einer Suchtmittelbeeinträchtigung und auf die allgemein angespannte Atmosphäre während der Beschuldigtenvernehmung zurückzuführen. Es sei auch eine Erfahrung des täglichen Lebens, dass zahlreiche Beschuldigte (wie auch der Beschwerdeführer) den Umgang mit der Polizei nicht gewöhnt seien und aufgebracht bzw. aufgereggt erschienen.

Der einschreitende Polizist habe seine Vermutung im Übrigen auch gar nicht auf die von der belangten Behörde angeführten Verhaltensweisen des Beschwerdeführers gestützt, sondern (wie auch die Erstbehörde) ausschließlich auf die Verweigerung des Speichelvortestes. Die Aufforderung, einen Speichelvortest durchzuführen sei aber nur berechtigt, wenn die Voraussetzungen des § 5 Abs. 9a StVO 1960 vorlägen.

Trotz des bestandenen Verdachts des gelegentlichen Mitrauchens (ohne konkrete Zeitangaben), der Angabe des Beschwerdeführers, vor mehr als 3 Jahren einmal einen Joint geraucht zu haben und einem hektischen und aufgebrachten Verhalten des Beschwerdeführers (ohne spezifische Symptome einer Beeinträchtigung) bei allgemein angespannter Atmosphäre, habe der einschreitende Polizist noch nicht annehmen können, dass sich der Beschwerdeführer nicht in einer solchen körperlichen und geistigen Verfassung bzw. zum Zeitpunkt des Lenkens des Fahrzeugs in einer solchen Verfassung befunden habe, in der er ein Fahrzeug zu beherrschen bzw. die beim Lenken eines Fahrzeugs zu beachtenden Rechtsvorschriften zu befolgen vermöge (§ 5 Abs. 9a StVO 1960).

Selbst wenn eine solche Vermutung berechtigt gewesen wäre, was bestritten bleibe, existiere keine Verordnung im Sinne des § 5a Abs. 3 StVO 1960, sodass aus der Verweigerung des Speichelvortestes (mangels Festlegung einer geeigneten Schulung bzw. geeigneter Geräte) keine Suchtgiftbeeinträchtigung gefolgert werden könne.

Da kein Verdacht einer Suchtmittelbeeinträchtigung bestanden habe, sei eine Aufforderung zur klinischen Untersuchung nicht zulässig gewesen, sodass die Bestrafung des Beschwerdeführers unabhängig davon, ob er vom einschreitenden Polizisten zur klinischen Untersuchung aufgefordert worden sei oder nicht, rechtswidrig sei.

§ 5 Abs. 9 StVO 1960 lautet:

"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."

§ 5 Abs. 9a StVO 1960 lautet:

"Organe des amtsärztlichen Dienstes oder besonders geschulte und von der Behörde hiezu ermächtigte Organe der Straßenaufsicht sind berechtigt, den Speichel von in Abs. 2 und 2b genannten Personen auf das Vorliegen von Suchtgiftspuren zu überprüfen, sofern zwar keine Vermutung im Sinne des Abs. 9 vorliegt, aber vermutet werden kann, dass sie sich nicht in einer solchen körperlichen und geistigen Verfassung befinden oder zum Zeitpunkt des Lenkens befunden haben, in der sie ein Fahrzeug zu beherrschen und die beim Lenken eines Fahrzeugs zu beachtenden Rechtsvorschriften zu befolgen vermögen. Die Überprüfung des Speichels ist mit Speichelvortestgeräten oder -streifen, die das Vorliegen von Suchtgiftspuren im Speichel anzeigen, vorzunehmen. Ergibt die Überprüfung des Speichels das

Vorliegen von Suchtgiftspuren oder wird die Überprüfung verweigert, so gilt dies als Vermutung der Beeinträchtigung durch Suchtgift. Diesfalls haben die genannten Organe gemäß Abs. 9 vorzugehen; andernfalls hat ein Vorgehen gemäß Abs. 9 zu unterbleiben."

§ 5 Abs. 5 StVO 1960 i.d.F. vor der Novelle BGBl. I Nr. 50/2012 lautet:

"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 Bundespolizeibehörde 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."

Gemäß § 99 Abs. 1 lit. b StVO 1960 begeht eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 1.600 Euro bis 5.900 Euro, im Fall ihrer Uneinbringlichkeit mit Freiheitsstrafe von zwei bis sechs Wochen, zu bestrafen, wer sich bei Vorliegen der in § 5 bezeichneten Voraussetzungen weigert, seine Atemluft auf Alkoholgehalt untersuchen oder sich vorführen zu lassen, oder sich bei Vorliegen der bezeichneten Voraussetzungen nicht der ärztlichen Untersuchung unterzieht.

Maßgeblich ist, ob der Meldungsleger im Zuge der Amtshandlung aufgrund der von ihm wahrgenommenen Umstände mit gutem Grund die Vermutung haben konnte, dass der Beschwerdeführer (Beschwerdeführer) sich zum Zeitpunkt des Lenkens eines Fahrzeugs in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand befunden hat.

Für die nach § 5 Abs. 9 StVO 1960 erforderliche Vermutung kommt es nicht darauf an, ob das hektische und aufgebrachte Verhalten des Beschwerdeführers für sich allein allenfalls auch auf andere Ursachen zurückgeführt werden könnte und ob für die Durchführung eines Speichelvortests die gesetzlichen Voraussetzungen (z.B. das Vorliegen einer Verordnung im Sinne des § 5a Abs. 3 leg. cit.) gegeben waren. Die Behörde konnte zulässigerweise im Rahmen der freien Beweiswürdigung auch den vom Beschwerdeführer verweigerten Speichelvortest mitberücksichtigen. Ferner ist es für die hier zu beurteilende Vermutung nicht wesentlich, ob der einschreitende Polizist den Beschwerdeführer - wie in der Beschwerde behauptet wird - mit den Autoschlüsseln nach der Einvernahme und der erfolgten Verweigerung der Vorführung zu einem Arzt im Sinne des § 5 Abs. 5 StVO 1960 wieder gehen ließ.

Dass der Beschwerdeführer erst im Zuge des weiteren Verfahrens seine Verantwortung betreffend den Konsum eines Joints dahingehend präzisierte, dass dieser mehr als drei Jahre zurückliegen müsse, vermag aufgrund der übrigen vom Meldungsleger wahrgenommenen Umstände (vgl. dazu die Ausführungen weiter unten) nicht die im Zeitpunkt der Aufforderung gegebene Vermutung zu widerlegen. Es ist daher auch nicht wesentlich, dass der Beschwerdeführer, nachdem er bei seiner Vernehmung am 5. Juni 2012 zunächst zugegeben hat, "einmal einen Joint geraucht" zu haben, in weiterer Folge auch ergänzend ausführte, dass dies "schon mehr als 3 Jahre her sein" könne.

Die belangte Behörde legte in der Begründung des angefochtenen Bescheides schlüssig dar, welche konkreten Umstände im Zeitpunkt der Aufforderung für die Vermutung bestanden, dass der Beschwerdeführer vor seiner polizeilichen Einvernahme das in Rede stehenden Fahrzeug in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand gelenkt habe (zeitnauer Kontakt zu einer Person, die ihm schon Suchtmittel überlassen haben soll; Eingeständnis, dass der Beschwerdeführer schon einmal einen Joint geraucht habe, ohne jedoch den Zeitpunkt dieses Rauchens zeitlich hinreichend zu konkretisieren; allgemeines hektisches und aufgebrachtes Verhalten des Beschwerdeführers; Weigerung der Durchführung eines Drogenvortests). Die Summe dieser Verhaltensweisen legte jedoch durchaus schlüssig und mit gutem Grund die Vermutung nahe, dass sich der Beschwerdeführer beim Lenken des Pkws in einem durch Suchtgift beeinträchtigten Zustand befunden habe und dies vor der Behörde entsprechend verbergen wollte.

Die diesbezüglich erfolgte Beweiswürdigung und die von der belangten Behörde getroffenen Feststellungen begegnen daher keinen Bedenken, zumal sich die belangte Behörde auf eine Reihe von Indizien stützen konnte. Es trifft auch

nicht zu, dass die belangte Behörde diesbezüglich noch weitere Ermittlungen des entscheidungswesentlichen Sachverhaltes hätte anstellen müssen.

Da - wie bereits dargelegt - unter den gegebenen Umständen die Vermutung im Sinne des § 5 Abs. 9 StVO 1960 zu Recht bestand, war der einschreitende Polizist auch berechtigt, den Beschwerdeführer zu einer entsprechenden ärztlichen Untersuchung aufzufordern.

Insoweit in der Beschwerde auch unter Berufung auf das Ergebnis der Einvernahme des einschreitenden Polizisten vor der belangten Behörde in Abrede gestellt wird, dass der Beschwerdeführer zu einer klinischen Untersuchung aufgefordert worden sei, entfernt sich dieses Vorbringen vom festgestellten Sachverhalt, wonach der Beschwerdeführer sehr wohl zur Durchführung einer solchen ärztlichen Untersuchung aufgefordert wurde. Diese Feststellung steht auch im Einklang mit der Aussage des als Zeugen einvernommenen Polizisten vor der belangten Behörde, wonach er den Beschwerdeführer nach erfolgloser Aufforderung zur Durchführung eines Drogenvortests zum Mitfahren zwecks klinischer Untersuchung im Krankenhaus aufgefordert habe. Es begegnet keinen Bedenken, wenn die belangte Behörde dieser Aussage mehr Glauben schenkte als den Ausführungen des Beschwerdeführers.

Die Beschwerde wendet sich ferner gegen eine Gleichstellung der Durchführung eines Drogenvortests vor Ort mit einer klinischen Untersuchung. Eine solche Gleichstellung ist jedoch im vorliegenden Fall nicht erfolgt, sondern es wurde dem Beschwerdeführer ausdrücklich die Verweigerung der Verbringung zu einem Arzt zwecks Feststellung der Beeinträchtigung durch Suchtgift im Sinne des § 5 Abs. 9 und 5 i.V.m. § 99 Abs. 1 lit. b StVO 1960 zur Last gelegt. Soweit sich die Beschwerdeausführungen auch gegen eine Untersuchung der Abgabe von Harn im Rahmen eines Vortests wenden, gehen sie am Thema der hier zu beurteilenden Verwaltungsübertretung vorbei.

Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet und war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl. II Nr. 455.

Wien, am 25. Oktober 2013

Schlagworte

freie Beweiswürdigung Sachverhalt Sachverhaltsfeststellung Freie Beweiswürdigung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2013:2013020003.X00

Im RIS seit

28.11.2013

Zuletzt aktualisiert am

08.01.2014

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at