

SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2009/212 vom 8. Januar 2008

Sg Verwaltungsgericht, 2008-01-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2009_212

FR: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2009/212 du 8 janvier 2008

IT: SG_VERWALTUNGSGERICHT B 2009/212 del 8 gennaio 2008

Regeste

Strassenverkehrsrecht, vorsorglicher Entzug des Führerausweises, vorsorgliche Massnahme, Art. 30 VZV (SR 741.51), Art. 18 VRP und Art. 44 VRP (sGS 951.1). Gegen Entscheide des Abteilungspräsidenten der Verwaltungsrekurskommission über vorsorgliche Massnahmen ist entgegen der Bestimmung von Art. 44 Abs. 3 VRP die Beschwerde zulässig, zuständig ist der Präsident des Verwaltungsgerichts. - Wird ein Führerausweis vorsorglich entzogen und gleichzeitig angeordnet, dass das Verfahren erst nach einer sechsmonatigen kontrollierten Alkohol- und Drogenabstinenz weitergeführt wird, so handelt es sich materiell um eine definitive Massnahme, weshalb die Auflage als Bedingung für die Fortsetzung des Verfahrens nicht zulässig ist (Verwaltungsgericht, B 2009/212).

Erwägungen

E. 1

Die sachliche Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts ist gegeben (BGE 1C_240/2009 vom 23. November 2009). Der Beschwerdeführer ist zur Ergreifung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 64 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, abgekürzt VRP). Die Beschwerdeeingabe vom 5. Juni 2009 an das Bundesgericht entspricht formal und inhaltlich den gesetzlichen Anforderungen des kantonalen Rechts (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 1 bzw. Abs. 3 und Art. 48 Abs. 1 VRP). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2.1

Der Beschwerdeführer rügt, zum Entscheid sei nicht der Abteilungspräsident zuständig gewesen. Es liege materiell keine vorsorgliche Massnahme im Sinn von Art. 98 BGG vor. Vielmehr handle es sich um eine materiell abschliessende Verfügung, weil eine vollständige tatsächliche und rechtliche Beurteilung über einen Führerausweisentzug und einen Lebenssachverhalt erfolge, über dessen Rechtmässigkeit in keinem weiteren Endentscheid geurteilt werden könne. Vielmehr werde in einem nächsten Entscheid darüber entschieden, ob gestützt auf die nächsten medizinischen Abklärungen der Ausweis entzogen bleibe, oder ob er wieder erteilt oder ob die Auflagen verändert werden. Es gehe vorliegend hauptsächlich um einen Ausweisentzug wegen "bestrittener" Auflagenmissachtung und damit um eine eigenständige Massnahme. Daher sei der Präsident der Verwaltungsrekurskommission sachlich nicht als Einzelrichter zuständig gewesen. Die Vorinstanz hält fest, Gegenstand der angefochtenen Verfügung sei ein vorsorglicher Entzug des Führerausweises gestützt auf Art. 30 der Verkehrszulassungsverordnung (SR 741.51, abgekürzt VZV) wegen ernsthafter Bedenken an der Fahreignung gewesen. Über Rekurse

gegen vorsorgliche Massnahmen entscheide der Vorsitzende der in der Hauptsache zuständigen Rekursinstanz (Art. 44 Abs. 1 und 2 VRP).

E. 2.2

Zu prüfen ist, was Gegenstand der Verfügung des Strassenverkehrsamts vom 24. November 2008 ist. Handelt es sich um eine vorsorgliche Massnahme im Sinn von Art. 18 Abs. 1 VRP, war nach Art. 44 Abs. 2 VRP der Abteilungspräsident zuständig. Handelt es sich um eine Massnahme, die einer Endverfügung gleichkommt, lag die Zuständigkeit bei der Verwaltungsrekurskommission als Kollegialgericht. Nach Art. 44 Abs. 1 VRP sind vorsorgliche Massnahmen und Vollstreckungsmassnahmen von Verwaltungsbehörden, einschliesslich der Androhung des Vollstreckungszwangs, bei der in der Hauptsache zuständigen Rekursinstanz anfechtbar. Für die Regierung entscheidet das zuständige Departement, für die übrigen Kollegialbehörden der Vorsitzende (Art. 44 Abs. 2 VRP). Entscheide über Vollstreckungsmassnahmen sowie Entscheide der Verwaltungsrekurskommission und des Versicherungsgerichtes über vorsorgliche Massnahmen sind endgültig (Art. 44 Abs. 3 VRP). Soweit Art. 44 Abs. 3 VRP Entscheide der Verwaltungsrekurskommission über vorsorgliche Massnahmen als endgültig bezeichnet, widerspricht er der in E. 1 angeführten Rechtsprechung. Nachdem das Bundesgericht entschieden hat, die Verwaltungsrekurskommission sei in Bereichen des Strassenverkehrs kein oberes Gericht im Sinne von Art. 86 Abs. 2 BGG, müssen ihre Entscheide über vorsorgliche Massnahmen der Beschwerde unterliegen. Das st. gallische Verfahrensrecht geht zwar davon aus, dass Entscheide über vorsorgliche Massnahmen von einer einzigen gerichtlichen Instanz beurteilt werden (vgl. ABl 2006, S. 835 und 839 f.). Wäre die Beschwerde an das Verwaltungsgericht aber nicht möglich, so könnten Entscheide über vorsorgliche Massnahmen der Verwaltungsrekurskommission nach der neuen Praxis nicht an das Bundesgericht weitergezogen werden.

E. 2.3

Gegenstand der Verfügung vom 24. November 2008 ist der vorsorgliche Entzug des Führerausweises und dementsprechend die Aberkennung des Rechts, Motorfahrzeuge jeglicher Kategorien (inkl. Motorfahräder) zu lenken, ebenso die Pflicht zur sofortigen Abgabe des Führerausweises und der Entzug der aufschiebenden Wirkung. In diesem Umfang kann die Verfügung als vorsorglicher Entzug des Führerausweises und damit als vorsorgliche Massnahme nach Art. 18 Abs. 1 VRP betrachtet werden, die gestützt auf Art. 44 Abs. 2 VRP an den Abteilungspräsidenten der Verwaltungsrekurskommission weitergezogen werden konnte. Unter dem Titel "Hinweise" wurde in der Verfügung vom 24. November 2008 allerdings noch vermerkt, dass nach Vorliegen einer mindestens sechsmonatigen "sauberen" Abstinenz mit negativer Haarprobe das Verfahren weitergeführt werde. Ein neuer Untersuchungstermin sei dem Strassenverkehrsamt mitzuteilen, damit dieses vorher der zuständigen Stelle die Akten übermitteln könne. Die Vorinstanz entschied, das Strassenverkehrsamt habe die Weiterführung des Verfahrens von einer sechsmonatigen Abstinenz mit negativer Haarprobe abhängig gemacht, was nicht zu beanstanden sei. Diesbezüglich hält das Bundesamt für Strassen in seiner Vernehmlassung an das Bundesgericht fest, diese Massnahme sei nicht zulässig. Damit werde dem vorsorglichen Sicherungsentzug der Charakter einer provisorischen Massnahme genommen mit der Folge, dass er die Wirkung eines definitiven Sicherungsentzuges habe. Für einen derart schwerwiegenden Eingriff in den Persönlichkeitsbereich des Betroffenen sei jedoch in jedem Fall und von Amtes wegen eine genaue Abklärung der persönlichen Verhältnisse

und insbesondere der Trinkgewohnheiten bzw. der Konsumgewohnheiten bezüglich anderer Drogen vorzunehmen. Der Beschwerdeführer sei zwar am 25. Februar 2008 verkehrsmedizinisch untersucht worden, und gemäss dem entsprechenden Gutachten sei die Fahreignung unter Auflagen als gegeben betrachtet worden. Bis zum angefochtenen Entscheid seien indessen eineinhalb Jahre vergangen. Während dieses Zeitraums habe der Beschwerdeführer nach Auffassung der Verwaltungsrekurskommission gegen die verfügten Auflagen verstossen. Es wäre daher nicht unverhältnismässig gewesen, wenn die Vorinstanz den Beschwerdeführer einer nochmaligen verkehrsmedizinischen oder verkehrspsychologischen Untersuchung zugewiesen hätte, ohne jedoch den damit einhergehenden vorsorglichen Entzug mit Auflagen zu versehen.

E. 2.4

Dem Beschwerdeführer wurde durch den vorsorglichen Entzug das Lenken von Motorfahrzeugen unverzüglich verboten. Diese Massnahme erschiene für sich allein als vorsorgliche Anordnung. Zusätzlich hielt aber das Strassenverkehrsamt fest, dass nach Vorliegen einer mindestens sechsmonatigen sauberen Abstinenz das Verfahren weitergeführt werde. Der vorsorgliche Entzug nach Art. 30 VZV stellt eine vorsorgliche Massnahme zur Sicherung gefährdeter Interessen bis zum Abschluss des Hauptverfahrens dar (vgl. BGE 1C_119/2009 vom 1. April 2009 mit Hinweis auf BGE 125 II 396 E. 3). Dies bedeutet, dass im Streitfall zum vorsorglichen Entzug die bisher angeordnete Auflage der Abstinenz fortgesetzt wurde, allerdings mit einem anderen Zweck. Aufgrund der angefochtenen Verfügung hat der Beschwerdeführer nunmehr die Auflage einzuhalten, damit das Verfahren nach sechs Monaten überhaupt weitergeführt wird. Vor dem vorsorglichen Entzug bezweckte die Auflage, die - grundsätzlich als gegeben erachtete - Fahreignung sicherzustellen bzw. nachzuweisen. Es widerspricht dem Wesen des vorsorglichen Entzugs, diesen für längere Zeit anzuordnen und dabei die Einhaltung von Auflagen zu verlangen. Auf den Anlass, welcher Grund für einen vorsorglichen Entzug gibt, soll möglichst rasch eine definitive Entscheidung über den Entzug oder das Belassen des Führerausweises, allenfalls mit Auflagen, folgen. Nachdem im vorliegenden Fall offenbar nicht genügend Beweise vorlagen, dass der Beschwerdeführer aufgrund seiner Drogenkonsumgewohnheiten fahruntüchtig war, hätte bei zusätzlichen Verdachtsmomenten eine vertiefte Untersuchung bzw. eine verkehrsmedizinische und/oder verkehrspsychologische Abklärung erfolgen müssen. Eine solche ist im vorliegenden Fall gerechtfertigt. Aufgrund der wiederholten Warnungsentzüge wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand, der kurzen Rückfallfrist, der einschlägigen Vorstrafe wegen Verstosses gegen das Betäubungsmittelgesetz sowie zweier kritischer Analyseergebnisse bestehen Zweifel an der Fahreignung des Beschwerdeführers, welche einen vorsorglichen Entzug nach Art. 30 VZV rechtfertigen. Der Beschwerdeführer konsumierte anerkanntermassen Cannabis und Kokain. Die kontrollierte Abstinenz zum Nachweis der Fahrfähigkeit akzeptierte er. Bei der Kontrolle der Abstinenz wurden zwei Haarproben entnommen, die bezüglich Kokainkonsums auffällig waren. Wohl konnte dem Beschwerdeführer aufgrund der Analyseergebnisse gemäss der Beurteilung des Instituts für Rechtsmedizin ein aktiver Konsum nicht zweifelsfrei nachgewiesen werden. Die Vorinstanz hat jedoch zutreffend und nachvollziehbar dargelegt, dass aufgrund der Analysen Anhaltspunkte für eine Missachtung der Auflagen bestehen. Zwar wird im Schrifttum die Möglichkeit erwähnt, dass Drogenstaub durch kontaminierte Hände auf die Haare gelangen und dadurch in diesen belastende Substanzen feststellbar sind (I. Thiele, in: Jahrbuch zum Strassenverkehrsrecht 2005, St. Gallen 2005, S. 115 f.). Die Vorinstanz hat

sich indes auch mit dieser Möglichkeit auseinandergesetzt und sie im Lichte der übrigen Ergebnisse als unerheblich qualifiziert. Es ist im Streitfall nicht ausschlaggebend, ob dem Beschwerdeführer nach strafprozessualen Grundsätzen ein Konsum von illegalen Drogen nachgewiesen werden kann. Jedenfalls liegen Anhaltspunkte für eine Missachtung der Abstinenz vor, die aufgrund der belastenden Vorgeschichte zusätzliche Abklärungen gebieten. Diese sind durch das Strassenverkehrsamt zu veranlassen. Dabei kann durchaus eine Abstinenz gefordert werden, aber nicht wie in der angefochtenen Verfügung als Bedingung, dass überhaupt das Verfahren weitergeführt wird, sondern als Merkmal für das Vorliegen der Fahrfähigkeit. Dem Beschwerdeführer bleibt es auch unbenommen, die Auflage im Hinblick auf eine verkehrsmedizinische und/oder verkehrspsychologische Untersuchung freiwillig einzuhalten. Aufgrund der Ergebnisse der Untersuchung ist ein definitiver Entscheid über einen allfälligen Sicherungsentzug oder über eine Wiedererteilung des Ausweises, allenfalls wiederum unter Auflagen, zu fällen.

E. 2.5

Zusammenfassend ergibt sich aufgrund der vorstehenden Erwägungen, dass die Beschwerde gegen die Auflage als Bedingung für die Fortsetzung des Verfahrens gutzuheissen ist. Somit sind die Verfügung des Strassenverkehrsamts vom 24. November 2008 und der Entscheid der Vorinstanz vom 5. Mai 2009 insoweit aufzuheben, als sie die Auflage einer sechsmonatigen Abstinenz mit negativer Haarprobe zum Gegenstand haben. Im übrigen ist die Beschwerde abzuweisen, und die Angelegenheit ist zur weiteren Abklärung im Sinne der Erwägungen und zur Beurteilung und Entscheidung an das Strassenverkehrsamt zurückzuweisen.

E. 2.6

Soweit der Beschwerdeführer die Verweigerung einer mündlichen Verhandlung rügt, erweist sich die Beschwerde als unbegründet. Ihm wurde von der Vorinstanz am 9. Februar 2009 mitgeteilt, dass keine mündliche Verhandlung vorgesehen sei. Dazu äusserte sich seine Rechtsvertreterin nicht, weshalb die Vorinstanz ohne Rechtsverletzung davon ausgehen durfte, dass an dem in der Rekursergänzung gestellten Begehren nicht festgehalten wurde.

E. 2.7

Derjenige Teil des angefochtenen Entscheids, der nicht in die Zuständigkeit des Abteilungspräsidenten fiel, ist wie erwähnt aufzuheben. Soweit der angefochtene Entscheid bestätigt wird, fällt er in die Zuständigkeit des Abteilungspräsidenten, da es sich um eine vorsorgliche Massnahme handelt. Auf die Frage der Zuständigkeit des Abteilungspräsidenten ist daher nicht weiter einzugehen.

E. 2.8

Über das Begehren um Erteilung der aufschiebenden Wirkung entschied der Präsident der zuständigen Abteilung des Bundesgerichts. Für das Verfahren vor Verwaltungsgericht erübrigt sich ein Entscheid über den Suspensiveffekt, da mit dem Beschwerdeentscheid der vorsorgliche Entzug des Ausweises bestätigt wird.

E. 3

Der Ausgang des Verfahrens entspricht einem überwiegenden Obsiegen des Beschwerdeführers. Der vorsorgliche Entzug des Führerausweises wird zwar bestätigt; die Weiterführung der Abstinenz während des vorsorglichen Entzugs und damit die

weitgehende Vorwegnahme eines Sicherungszugs wird jedoch aufgehoben. Daher rechtfertigt es sich, die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens zu drei Vierteln dem Staat und zu einem Viertel dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidegebühr von Fr. 2'000.-- ist angemessen (Art. 13 Ziff. 622 Gerichtskostentarif, sGS 941.12). Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 2'000.-- ist zu verrechnen und der Rest von Fr. 1'500.-- dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten. Auf die Erhebung des Anteils des Staates ist zu verzichten (Art. 95 Abs. 3 VRP). Die amtlichen Kosten des Rekursverfahrens von Fr. 800.-- sind ebenfalls zu drei Vierteln dem Staat und zu einem Viertel dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Der Beschwerdeführer hat aufgrund des überwiegenden Obsiegens Anspruch auf eine ausseramtliche Entschädigung für das Rekurs- und das Beschwerdeverfahren (Art. 98 Abs. 1 und Abs. 2 in Verbindung mit Art. 98bis VRP). Diese ist auf die Hälfte der vollen Entschädigung festzusetzen (vgl. R. Hirt, Die Regelung der Kosten nach st. gallischem Verwaltungsrechtspflegegesetz, Diss. St. Gallen 2004, S. 183 mit Hinweisen). Eine Entschädigung von Fr. 2'000.-- zuzügl. MWSt für das Rekurs- und das Beschwerdeverfahren ist angemessen (Art. 22 Abs. 1 lit. a und b der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten, sGS 963.75). Demnach hat das Verwaltungsgericht zu Recht erkannt: 1./ Die Beschwerde wird teilweise gutgeheissen und die Verfügung vom 24. November 2008 sowie der Rekursentscheid vom 5. Mai 2009 werden aufgehoben, soweit eine Abstinenzauflage als Voraussetzung für die Fortsetzung des Verfahrens angeordnet wurde; im übrigen wird die Beschwerde abgewiesen. 2./ Die Angelegenheit wird im Sinn der Erwägungen an das Strassenverkehrsamt zur Durchführung der erforderlichen Untersuchungen, allenfalls der Einholung einer verkehrsmedizinischen und/oder einer verkehrspsychologischen Begutachtung, und zur neuen Beurteilung und Entscheidung zurückgewiesen. 3./ Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 2'000.-- werden zu einem Viertel dem Beschwerdeführer und zu drei Vierteln dem Staat auferlegt. Der Kostenvorschuss von Fr. 2'000.-- wird verrechnet und der Rest von Fr. 1'500.-- dem Beschwerdeführer zurückerstattet. Auf die Erhebung des Anteils des Staates wird verzichtet. 4./ Die amtlichen Kosten des Rekursverfahrens von Fr. 800.-- werden zu einem Viertel dem Beschwerdeführer und zu drei Vierteln dem Staat auferlegt. 5./ Der Staat hat den Beschwerdeführer für das Rekurs- und das Beschwerdeverfahren mit Fr. 2'000.-- zuzügl. MWSt ausseramtlich zu entschädigen. V. R. W. Der Präsident: Der Gerichtsschreiber: Versand dieses Entscheides an: - den Beschwerdeführer (durch Rechtsanwalt lic. iur. D.) - die Vorinstanz - den Beschwerdegegner - das Bundesamt für Strassen, 3003 Bern am: Rechtsmittelbelehrung: Sofern eine Rechtsverletzung nach Art. 95 ff. BGG geltend gemacht wird, kann gegen diesen Entscheid gestützt auf Art. 82 lit. a und Art. 91 ff. BGG innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde erhoben werden.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.