

# **SO\_GERICHTE VWBES.2017.322 vom 22. September 2014**

SO Obergericht, 2014-09-22, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VWBES.2017.322](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2017.322)

FR: SO\_GERICHTE VWBES.2017.322 du 22 septembre 2014

IT: SO\_GERICHTE VWBES.2017.322 del 22 settembre 2014

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Mit Verfügung vom 22. September 2014 entzog die Motorfahrzeugkontrolle (MFK), namens des Bau- und Justizdepartements (BJD), A.\_\_\_\_ (nachfolgend Beschwerdeführer genannt) den Führerausweis vorsorglich wegen (wiederholten) Fahrens mit einer qualifizierten Blutalkoholkonzentration von minimal 1,64 g/kg (morgens um 6:30 Uhr) und wies ihn einer verkehrsmedizinischen Untersuchung zu.

### **E. 2**

Mit Verfügung vom 20. Juli 2015 wurde die Dauer des Ausweisentzugs auf 13 Monate bis 14. August 2015 festgesetzt und dem Beschwerdeführer der Führerausweis in der Folge wiedererteilt. Zudem wurde er angewiesen, eine Alkoholabstinenz einzuhalten und sich während der Dauer von zwei Jahren in Abständen von sechs Monaten (im Dezember 2015, Juni 2016, Dezember 2016 und Juni 2017) verkehrsmedizinischen Kontrolluntersuchungen inklusive Haarproben zu unterziehen.

#### **E. 2.1**

Gemäss Art. 16 Abs. 1 des Strassenverkehrsgesetzes (SVG, SR 741.01) wird der Führerausweis entzogen, wenn die betreffende Person die gesetzlichen Voraussetzungen zu dessen Erteilung nicht oder nicht mehr erfüllt. Ein Entzug des Führerausweises ist angezeigt, wenn die Person an einer Sucht leidet, welche die Fahreignung ausschliesst (Art. 16d Abs. 1 lit. b SVG).

#### **E. 2.2**

Der gestützt auf eine Fahreignungsabklärung im Sinne von Art. 16d Strassenverkehrsgesetz (SVG, SR 741.01) auf unbestimmte Zeit entzogene Führerausweis kann gemäss Art. 17 Abs. 3 SVG bedingt und unter Auflagen wiedererteilt werden, wenn eine allfällige gesetzliche oder verfügte Sperrfrist abgelaufen ist und die betroffene Person die Behebung des Mangels nachweist, der die Fahreignung ausgeschlossen hat. Die an die Wiedererteilung des Führerausweises regelmässig geknüpften Auflagen sind Nebenbestimmungen, die dazu dienen, Unsicherheiten beim Nachweis Rechnung zu tragen, dass der jeweilige Fahreignungsmangel tatsächlich behoben ist und die Fahrfähigkeit der betroffenen Person stabil ist. Die Auflagen müssen den konkreten Umständen angepasst und verhältnismässig sein (vgl. Philippe Weissenberger, Kommentar zum Strassenverkehrsgesetz, Zürich/St. Gallen 2011, Art. 17 N 10; BGE 1C\_220/2011 vom 24. August 2011 E. 2 mit weiteren Hinweisen).

#### **E. 2.3**

Missachtet die betroffene Person die Auflagen oder missbraucht sie in anderer Weise das in sie gesetzte Vertrauen, so ist der Ausweis wieder zu entziehen (Art. 17 Abs. 5 SVG).

Bestehen ernsthafte Zweifel an der Fahreignung einer Person, so kann der Lernfahr- oder der Führerausweis vorsorglich entzogen werden (Art. 30 der Verkehrszulassungsverordnung, VZV, SR 741.51).

### **E. 3**

Mit Verfügung vom 12. August 2016 wurden die Auflagen gelockert, indem dem Beschwerdeführer die Auflagen erteilt wurden, ein soziales Trinkverhalten einzuhalten, d.h. nur gelegentlicher und nicht übermässiger Alkoholkonsum, sowie während der Dauer eines Jahres Motorfahrzeuge nur unter jeglichem Verzicht auf Alkohol vor Antritt der Fahrt zu lenken (0,00 g/kg).

#### **E. 3.1**

Dem Beschwerdeführer wurde der Führerausweis mit Verfügung vom 20. Juli 2015 wiedererteilt, und nach anfänglicher Auflage der Alkoholtotalabstinenz wurde ihm unter anderem zur Auflage gemacht, dass er ein soziales Trinkverhalten (nur gelegentlicher und nicht übermässiger Alkoholkonsum) einzuhalten und dass er sich bis im Juni 2017 in Abständen von sechs Monaten medizinischen Kontrolluntersuchungen inklusive Haaranalysen zu unterziehen habe. Diese Verfügung ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen.

#### **E. 3.2**

In den Berichten des IRMZ vom 3. Juli und 8. August 2017 wird anlässlich der 4. Alkoholabstinenzuntersuchung vom Juni 2017 die Einhaltung eines sozialverträglichen Trinkverhaltens verneint, mithin bestätigt, dass der Beschwerdeführer die Auflagen nicht eingehalten hat. Der Entzug des Führerausweises ist die logische Folge der Nichteinhaltung der Auflagen. Mit Verfügung vom 20. Juli 2015 war der Beschwerdeführer darauf hingewiesen worden, dass die Missachtung der Auflagen den sofortigen Entzug des Führerausweises zur Folge habe.

#### **E. 3.3**

Der Beschwerdeführer zweifelt die Vorgehensweise und die ermittelten Resultate des IRMZ an, weshalb zu prüfen ist, ob diese zur Überprüfung seiner Fahreignung verwendet werden durften.

4. Im Bericht des IRMZ vom 3. Juli 2017 wird ausgeführt, im am 7. Juni 2017 entnommenen Brusthaar, welches eine Länge von bis 4 cm aufgewiesen habe, sei ein Wert von 68 pg/mg Ethylglucuronid festgestellt worden. Dieser Befund beziehe sich auf den Zeitraum von fünf bis zehn Monaten vor der Haarsicherstellung.

### **E. 4**

Bei der vierten verkehrsmedizinischen Kontrolluntersuchung am Institut für Rechtsmedizin in Zürich (IRMZ) im Juni 2017 wurden im Haar des Beschwerdeführers 68 pg/mg Ethylglucuronid festgestellt, was nachweise, dass der Beschwerdeführer im Zeitraum der letzten fünf bis zehn Monate einen übermässigen Alkoholkonsum betrieben habe.

#### **E. 4.1**

Ethylglucuronid (EtG) ist ein Stoffwechselprodukt von Trinkalkohol, welches in der Leber gebildet wird und durch das Blut unter anderem in die Haarwurzeln gelangt, wodurch es in den Haaren abgelagert wird. Bis heute ist keine andere Substanz bekannt, nach deren Aufnahme im Körper EtG gebildet wird, weshalb der Nachweis von EtG im Haar als

direkter Merker für Alkoholkonsum dient. Die in den Haaren festgestellte EtG-Konzentration korreliert mit der aufgenommenen Menge an Trinkalkohol (vgl. Schweizerische Gesellschaft für Rechtsmedizin [SGRM], Arbeitsgruppe Haaranalytik, Bestimmung von Ethylglucuronid [EtG] in Haarproben, Version 2014, Ziff. 3.1).

Die Interpretation der Messwerte bezieht sich auf die Consenspapiere der English Society of Hair Testing (SoHT). Demnach stellt ein Wert unter der Nachweisgrenze von 7 pg/mg EtG keinen Hinweis auf einen regelmässigen relevanten Alkoholkonsum dar, weshalb dabei von einer Abstinenz auszugehen ist. Ein EtG-Wert von 7 bis 30 pg/mg deutet auf einen relevanten, moderaten Alkoholkonsum hin (sog. «social-drinking, low-risk-drinking»). Liegt der EtG-Wert über 30 pg/mg, so spricht dies für einen übermässigen Alkoholkonsum (sog. «high-risk-drinking» bzw. «starker bis chronisch-exzessiver Alkoholkonsum»); vgl. SGRM, a.a.O., Ziff. 6.2).

Das Bundesgericht hat in seinem Entscheid 1C\_342/2009 vom 23. März 2010 festgehalten, dass bei einem Sicherungsentzug des Führerausweises der Nachweis der Alkoholabstinenz mittels Haaranalyse dem Verhältnismässigkeitsprinzip nicht widerspreche. Zur Haaranalyse auf EtG hat es weiter festgestellt, dass aufgrund der Feststellungen von Fachleuten keine grundsätzlichen Bedenken gegen den Einsatz dieser Methode bestünden, soweit diese von forensisch-toxikologischen Fachleuten vorgenommen und interpretiert würden. Die Haaranalyse könne schlüssige Ergebnisse liefern, auch wenn damit die Alkoholtotalabstinenz nicht nachweisbar sei, was sich aber nicht zum Nachteil des Betroffenen auswirken könne. Mit anderen Worten können die Werte lediglich zu tief, jedoch nicht zu hoch ausfallen.

Die Vornahme der Haaranalyse ist dafür qualifizierten Labors vorzubehalten. Die von ihnen gefundenen Ergebnisse sind Gutachten, von denen die zuständigen Behörden nicht ohne triftige Gründe abweichen dürfen. Ein Abweichen ist nur zulässig, wenn die Glaubwürdigkeit des Gutachtens durch die Umstände ernsthaft erschüttert ist (BGE 140 II 334 E. 3 S. 338 mit Hinweis auf BGE 132 II 257 E. 4.4.1 S. 269).

#### **E. 4.2**

Zwar stimmt es, dass die Haaranalyse mit einer Messunsicherheit von +/- 25 % behaftet ist. Dies bedeutet aber nicht, wie vom Beschwerdeführer ausgeführt, dass der gemessene Wert in 25 % der Fälle auf eine andere Ursache als auf Alkohol zurückzuführen ist, sondern dass der Wert 25 % höher oder tiefer liegen kann als gemessen. Der beim Beschwerdeführer gemessene Wert von 68 pg Ethylglucuronid pro mg Haar bedeutet somit einen realen Wert zwischen 51 und 85 pg/mg. Da im vorliegenden Sicherungsentzugsverfahren die Unschuldsvermutung nicht gilt, ist aber nicht vom tiefst möglichen Wert, sondern vom Durchschnittswert auszugehen, wie das Bundesgericht in BGE 140 II 334 E. 6 S. 339 f. ausgeführt hat. Im Fall des Beschwerdeführers läge aber auch der tiefere Wert von 51 pg/mg noch weit über dem Wert eines sozialen Trinkverhaltens von höchstens 30 pg/mg.

#### **E. 4.3**

Soweit der Beschwerdeführer aufgrund des von Dr. B.\_\_\_\_ gemessenen CDT-Werts vom 11. Juli 2017 und den durch das Labor Krone bestimmten EtG-Werts der Haarentnahme vom 28. August 2017 das Resultat des Gutachtens des IRMZ anzweifelt, vermögen diese Befunde die Glaubwürdigkeit des Gutachtens des IRMZ nicht ernsthaft zu erschüttern.

Privatgutachten haben nach konstanter Praxis des Bundesgerichts nicht den gleichen Stellenwert wie ein Gutachten, das von der Untersuchungsbehörde oder von einem Gericht eingeholt wurde. Den Ergebnissen eines im Auftrag des Beschuldigten erstellten Privatgutachtens kommt lediglich die Bedeutung einer der freien Beweiswürdigung unterliegenden Parteibehauptung bzw. eines Bestandteils der Parteivorbringen zu, nicht die Qualität eines Beweismittels (BGE 132 III 83 E. 3.4; BGE 127 I 73 E. 3f/bb S. 82; vgl. Urteil 6B\_215/2013 vom 27. Januar 2014 E. 1.2; Marianne Heer, in: Basler Kommentar, Schweizerische Strafprozessordnung, 2. Aufl. 2014, N. 6 zu Art. 189 StPO).

Zudem ist auch der gemessene CDT-Wert von 1,7 % erhöht (Norm: < 1.3 %) und legt gemäss den Ausführungen von Dr. B.\_\_\_\_ einen chronischen Alkoholkonsum nahe. Auch dies zeigt auf, dass der Beschwerdeführer nicht «nur gelegentlich und nicht übermässig» (wie ihm aufgetragen wurde), sondern in gesteigertem Mass Alkohol konsumiert haben muss. Dass Dr. B.\_\_\_\_ dies nicht als pathologischen, also krankhaften, Wert interpretiert, tut hier nichts zur Sache. Die Auflage bestand darin, nur gelegentlich und nicht übermässig zu trinken, was bei einem «chronischen Alkoholkonsum» nicht eingehalten ist. Der Beschwerdeführer kann deshalb aus dem Bericht von Dr. B.\_\_\_\_ nichts zu seinen Gunsten ableiten. Soweit das Labor Krone in den am 28. August 2017 entnommenen, 3 cm langen Brusthaaren lediglich einen EtG-Wert von 12.4 pg/mg nachgewiesen hat, kann daraus höchstens geschlossen werden, dass der Beschwerdeführer seinen Alkoholkonsum im 2. Jahresdrittel verringert hat. Über das erste Jahresdrittel kann die Haarprobe ■ welche 2 Monate und drei Wochen später entnommen wurde, als jene, die einen Wert von 68 pg/mg aufweist ■ nichts aussagen. Es bestehen deshalb keine Gründe, das Resultat des IRMZ-Gutachtens ernsthaft anzuzweifeln oder gar von einer Verwechslung auszugehen.

#### **E. 4.4**

Würde heute eine Wiederholung der Haaranalyse angeordnet, wie vom Beschwerdeführer beantragt, führte dies auch bei einem Ergebnis unter 30 pg/mg nicht zur Wiedererteilung des Führerausweises. Es würde lediglich bedeuten, dass der Beschwerdeführer seinen Alkoholkonsum nun wieder gedrosselt hat. Dem Beschwerdeführer war aber die Auflage erteilt worden, während zwei Jahren eine Alkoholabstinenz einzuhalten. Aufgrund des positiven Verlaufs nach einem Jahr war die Auflage soweit gelockert worden, dass ihm ein soziales Trinkverhalten erlaubt wurde. Der Beschwerdeführer vermochte diese Auflagen nicht einzuhalten und wurde im zweiten Jahr rückfällig. Dies zeigt auf, dass er nicht vermochte, die festgestellte Alkoholsucht zu überwinden und dass ihm die Fahreignung weiterhin fehlt.

#### **E. 4.5**

Während beim Sicherungsentzug nach Art. 16d Abs. 1 lit. b SVG sorgfältigen verkehrsmedizinischen Abklärungen grosse Bedeutung zukommt, rechtfertigt die Nichteinhaltung einer mit der Wiedererteilung des Führerausweises verknüpften Bedingung den erneuten Entzug des Ausweises, ohne dass zuvor noch einmal verkehrsmedizinische Abklärungen hinsichtlich der Fahreignung notwendig wären (vgl. Urteil des Bundesgerichts 1C\_26/2011 E. 4.1). Der vorsorgliche Entzug nach Art. 30 VZV ist damit gerechtfertigt.

5. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, sie ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang hat A.\_\_\_\_ die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht zu bezahlen, die einschliesslich der Entscheidgebühr auf CHF 800.00 festzusetzen sind.

Demnach widerkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.A. \_\_\_ hat die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht von CHF 800.00 zu bezahlen.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten eingereicht werden (Adresse: 1000 Lausanne 14). Die Frist wird durch rechtzeitige Aufgabe bei der Schweizerischen Post gewahrt. Die Frist ist nicht erstreckbar. Die Beschwerdeschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift des Beschwerdeführers oder seines Vertreters zu enthalten. Für die weiteren Voraussetzungen sind die Bestimmungen des Bundesgerichtsgesetzes massgeblich.

Im Namen des Verwaltungsgerichts

Die Präsidentin

Scherrer Reber

Die Gerichtsschreiberin

Kaufmann

#### **E. 5**

Mit Verfügung vom 6. Juli 2017 wurde dem Beschwerdeführer der Führerausweis wegen Verletzung der Auflagen vorsorglich entzogen, und ihm wurde Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben.

Nachdem der Beschwerdeführer einen Bericht von Dr. B. \_\_\_ vom 25. Juli 2017 eingereicht hatte, holte die Motorfahrzeugkontrolle dazu eine Stellungnahme beim Institut für Rechtsmedizin ein. Dr. B. \_\_\_ hatte ausgeführt, er habe beim Beschwerdeführer einen CDT-Wert von 1.7 % gemessen, was einen chronischen Alkoholkonsum nahelege, aber doch nicht so gelegen sei, dass ein pathologischer Bereich, wie in der Haaranalyse vermutet, nahegelegt würde. Das IRMZ gab dagegen an, selbst bei normwertigen CDT-Werten sei ein übermässiger Alkoholkonsum nicht sicher auszuschliessen. Vorliegend sei aber auch der CDT-Wert erhöht, was für einen übermässigen Alkoholkonsum spreche, weshalb die Fahreignung weiterhin zu verneinen sei.

#### **E. 6**

Mit Verfügung vom 14. August 2017 hielt das Bau- und Justizdepartement, vertreten durch die Motorfahrzeugkontrolle den vorsorglichen Führerausweisentzug aufrecht und kündigte an, es sei vorgesehen, den Führerausweis definitiv auf unbestimmte Zeit zu entziehen und die Wiedererteilung der Fahrerlaubnis von einer mindestens 6-monatigen Alkoholabstinenz, von regelmässigen Besprechungen bei einer Fachperson für Suchtfragen sowie vom positiven Ergebnis einer verkehrsmedizinischen Untersuchung inklusive Haarprobe abhängig zu machen. Der Beschwerdeführer habe 10 Tage Gelegenheit zur Stellungnahme.

#### **E. 7**

Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer am 23. August 2017 Beschwerde an das Verwaltungsgericht und beantragte die unverzügliche Rückgabe seines Führerscheins und dass eine neue Haaranalyse gemacht werde. Er könne den hohen gemessenen Wert von Ethylglucuronid nicht nachvollziehen. Er sei 53 Jahre alt und ihm sei als Berufschaffeur fristlos gekündigt worden. Nach zweijähriger Krankheit sei ihm eine teilweise IV-Rente zugesprochen worden. Nun müsse er sich wieder mit einer körperlich anstrengenden Arbeit quälen, was seiner Gesundheit nicht zuträglich sei, nachdem seine Halswirbelsäule zweimal

operiert und ihm die halbe Schilddrüse entfernt worden sei. Es werde ignoriert, dass bei Verkehrskontrollen am 31. Mai 2017 und 3. Juli 2017 bei ihm kein Alkohol nachgewiesen worden sei. Sein Arzt, Dr. B.\_\_\_\_, habe bestätigt, ihn stets als verlässlichen Patienten wahrgenommen und keinen Grund zu der Annahme zu haben, dass er ihn belügen würde. Bei seiner langen Krankheitsgeschichte hätte sein angebliches Alkoholproblem ja erkannt werden müssen, doch erwähne nicht einer der Ärzte etwas Entsprechendes in ihren Berichten. Auch sein Arbeitgeber sei mit ihm zufrieden gewesen und habe ihm ein einwandfreies Arbeitszeugnis ausgestellt. Eine Verwechslungsgefahr der Haarprobe im Labor sei nicht auszuschliessen, was auch von Dr. B.\_\_\_\_ bestätigt worden sei. Das Bundesgericht spreche bei der Haaranalyse bloss von einer Sicherheit von 75 %, womit eine 25 %-ige Wahrscheinlichkeit bestehe, dass der Wert auf eine andere Ursache zurückzuführen sei.

#### **E. 8**

Am 17. September 2017 reichte der Beschwerdeführer einen Bericht des Labors Krone in Bad Salzuflen (D) ein, wonach bei einer am 30. August 2017 eingegangenen Brusthaarprobe von 3 cm Länge ein Wert von 12.4 pg/mg Ethylglucuronid gemessen worden sei. Zudem reichte der Beschwerdeführer eine Bestätigung von Dr. med. C.\_\_\_\_ ein, wonach dieser am 28. August 2017 die Brusthaarproben eigenhändig abgeschnitten und verpackt habe.

#### **E. 9**

Mit Vernehmlassung vom 10. Oktober 2017 beantragte die Vorinstanz die Abweisung der Beschwerde. Nach dem Bundesgericht seien keine weiteren Untersuchungen betreffend die Fahreignung notwendig, wenn festgestellt werde, dass eine Person die Auflagen verletzt habe. Der Beschwerdeführer bringe nichts vor, das die Schlussfolgerungen des IRMZ oder der angefochtenen Verfügung in einem anderen Licht erscheinen liesse. Dem selbst eingeholten Parteigutachten komme lediglich der Beweiswert einer Parteibehauptung zu. Die entnommenen Haarproben vom 7. Juni 2017 (IRMZ) und 28. August 2017 (Labor Krone) lägen zudem mehr als zwei Monate auseinander, weshalb sie nicht vergleichbar seien. Auch wenn der Beschwerdeführer in den letzten zweieinhalb Monaten sein Trinkverhalten geändert haben sollte, könne es darauf nicht ankommen. Er habe die Auflagen verletzt, weshalb ihm der Führerausweis zu Recht entzogen worden sei.

#### **E. 10**

Mit Stellungnahme, vom 18. Oktober 2017 führte der Beschwerdeführer aus, bei der Haaranalyse mit 68 pg/mg Ethylglucuronid müsse es sich um eine Verwechslung gehandelt haben. Im Januar 2017 sei ein Wert von 13 pg/mg gemessen worden, und durch das Labor Krone im August ein Wert von 12.4 pg/mg. Es hätten jeweils Brusthaare verwendet werden müssen, da er nach den Operationen keine Kopfhare gehabt habe. Das IRMZ spreche bei einer Haarlänge von 4 cm von einem Zeitraum von 5 bis 10 Monaten, die MFK spreche bei einer Haarlänge von 3 cm von einem Zeitraum von weniger als drei Monaten, was widersprüchlich sei.

Er würde gerne auch die negativen Alkoholmessungen aus Verkehrskontrollen vom 31. Mai 2017 und 3. Juli 2017 belegen, habe aber dazu keine Beweise. Auf seine Frage, wie viel man trinken müsse, um so einen Wert zu erreichen, habe ihm niemand eine Auskunft geben können. Es sei keiner seiner behandelnden Ärzte, Kollegen oder andere Personen der Meinung, er habe ein Alkoholproblem. Er sei wegen der vorliegenden Angelegenheit in

psychiatrischer Behandlung und habe schwere Depressionen wegen Zukunftsängsten, ausgelöst durch Umstände, die er nicht beeinflussen könne.

## II.

1. Der vorsorgliche Führerausweisentzug schliesst das Verfahren vor dem BJD nicht ab, weshalb seine Anordnung einen Zwischenentscheid darstellt. Vor- und Zwischenentscheide, die entweder präjudizierlich oder für eine Partei von erheblichem Nachteil sind, sind Hauptentscheiden gleichgestellt (§ 66 Verwaltungsrechtspflegegesetz [VRG, BGS 124.11]). Da der Beschwerdeführer zurzeit nicht fahrberechtigt ist, liegt ein solcher Nachteil vor. Die Beschwerde ist zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuständig (vgl. § 49 Gerichtsorganisationsgesetz, GO, BGS 125.12). A.\_\_\_\_ ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert und damit zur Beschwerdelegitimiert. Auf die frist- und formgerecht erhobene Beschwerde ist einzutreten.

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