

# **SO\_GERICHTE VWBES.2020.397 vom 11. September 2020**

SO Obergericht, 2020-09-11, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so\\_gerichte\\_VWBES.2020.397](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2020.397)

FR: SO\_GERICHTE VWBES.2020.397 du 11 septembre 2020

IT: SO\_GERICHTE VWBES.2020.397 del 11 settembre 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Gemäss Anzeige der Polizei des Kantons Bern vom 23. Juli 2020 gab A. \_\_\_ anlässlich einer Befragung vom 19. März 2020 zu Protokoll, dass er in den letzten ein bis eineinhalb Jahren ca. 20 Gramm Kokain zum Eigenkonsum gekauft habe und ab und zu, ca. ein bis zweimal pro Monat, Kokain konsumiere. Der Anzeigerapport der Polizei des Kantons Bern ging am 3. August 2020 bei der Motorfahrzeugkontrolle (MFK) des Kantons Solothurn ein.

### **E. 1.1**

Die Aufrechterhaltung des angeordneten vorsorglichen Entzugs des Führerausweises sowie die Zuweisung zur verkehrsmedizinischen Untersuchung wurde am 11. September 2020 per Einschreiben versandt. Da diese Sendung vom Beschwerdeführer nicht abgeholt und von der Post an die MFK zurückgesandt wurde, sandte die MFK namens des BJD am 29. September 2020 dem Beschwerdeführer die Verfügung ein zweites Mal per A-Post zu, wobei mit Stempel festgehalten wurde «2. Versand mit A-Post. Der Einschreibebrief konnte nicht zugestellt werden: Datum: ZIZ 29.09.20». Der Beschwerdeführer erhob mit Schreiben vom 9. Oktober 2020 gegen die Verfügung des BJD vom 11. September 2020 Beschwerde.

### **E. 1.2**

Gemäss § 67 des Gesetzes über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen (Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRG, BGS 124.11) beträgt die Beschwerdefrist zehn Tage seit Eröffnung der Verfügung oder des Entscheides.

Nach § 58 Abs. 1 VRG i.V.m. Art. 138 Abs. 2 der Schweizerischen Zivilprozessordnung (Zivilprozessordnung, ZPO, SR 272) ist eine Zustellung einer Verfügung erfolgt, wenn die eingeschriebene Sendung von der Adressatin oder vom Adressaten entgegengenommen wurde. Sie gilt zudem bei einer eingeschriebenen Postsendung, die nicht abgeholt worden ist, am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch als erfolgt (sogenannte Zustellungsfiktion), sofern die Person mit einer Zustellung rechnen musste (Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO).

### **E. 1.3**

Gemäss Anzeigerapport der Polizei des Kantons Bern vom 23. Juli 2020 wurde der Beschwerdeführer zwar darüber informiert, dass er betreffend Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (BetmG) verzeigt werde und mit der Zustellung von Mitteilungen und Entscheiden der Strafbehörde, insbesondere eines Strafbefehls, rechnen müsse. Das heisst jedoch nicht, dass er auch mit Verfügungen der Administrativbehörde rechnen musste, zumal seine Widerhandlung gegen das BetmG nicht im Zusammenhang mit dem Strassenverkehr stand und auch die Eröffnung des Administrativverfahrens mit dem vorsorglichen Entzug des Führerausweises am 6. August 2020 dem Beschwerdeführer

aufgrund seiner mehrwöchigen Ferienabwesenheit (vgl. E-Mail Beschwerdeführer vom 2. Oktober 2020 zuhanden der MFK) nicht zugestellt werden konnte. Der Beschwerdeführer musste demnach nicht mit einer Zustellung einer Verfügung seitens der MFK rechnen.

#### **E. 1.4**

Beim angefochtenen Entscheid handelt es sich um einen Zwischenentscheid. Da dieser für den Beschwerdeführer von erheblichem Nachteil ist, ist er gemäss § 66 VRG hinsichtlich der Anfechtbarkeit einem Hauptentscheid gleichgestellt. Die Beschwerde ist somit frist- und formgerecht erhoben worden. Sie ist zulässiges Rechtsmittel und das Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuständig (vgl. § 49 Gerichtsorganisationsgesetz, GO, BGS 125.12). Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert und damit zur Beschwerde legitimiert. Auf die Beschwerde ist einzutreten.

#### **E. 2**

Gestützt darauf eröffnete die MFK des Kantons Solothurn ein Administrativverfahren gegen A.\_\_\_\_ und verfügte am 6. August 2020 namens des Bau- und Justizdepartements (BJD) den vorsorglichen Entzug seines Führerausweises. Es sei zudem vorgesehen, A.\_\_\_\_ einer verkehrsmedizinischen Untersuchung zuzuweisen.

#### **E. 2.1**

Der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers ersucht um eine Parteibefragung. Eine öffentliche Verhandlung wurde nicht beantragt. Die Pflicht zur Durchführung einer solchen setzt nach der Rechtsprechung einen klaren Parteiantrag voraus. Blosser Beweisabnahmeanträge, wie die Durchführung einer persönlichen Befragung, reichen nicht aus (Urteil des EGMR i.S. Hurter gegen die Schweiz vom 15. Dezember 2005, Nr. 53146/99, Ziff. 34; BGE 130 II 425 E. 2.4). Der Beschwerdeführer hat lediglich um eine Parteibefragung im Sinne eines Beweisantrages ersucht. Art. 6 Ziff. 1 EMRK hat im vorliegenden Zusammenhang daher keine über Art. 29 Abs. 2 Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft (BV, SR 101) hinausgehende Bedeutung (BGE 134 I 140). Gemäss § 52 Abs. 1 VRG sind die Verwaltungsgerichtsbehörden nicht an die Beweisanträge der Parteien gebunden. Sie können von Amtes wegen Beweiserhebungen anordnen.

#### **E. 2.2**

Vorliegend geht der für das Verfahren relevante Sachverhalt genügend klar aus den Akten hervor. Es ist nicht ersichtlich, welche zusätzlichen Erkenntnisse, die nicht bereits Eingang in Rechtsschriften und Akten gefunden haben, aus einer Parteibefragung hervorgehen könnten. Der Antrag auf Durchführung der beantragten Befragung ist somit abzuweisen.

3. Der Beschwerdeführer macht geltend, die angefochtene Verfügung sei mangelhaft begründet. Sie führe lediglich aus, dass der Beschwerdeführer von der Kantonspolizei Bern wegen Konsums von Kokain zur Anzeige gebracht worden sei, weshalb der Verdacht auf mangelnde Fahreignung in verkehrsmedizinischer Hinsicht bestehe. Nähere Angaben zum Konsum von Kokain würden vollständig fehlen. Der Beschwerdeführer konsumiere lediglich gelegentlich Kokain. Eine Abhängigkeit gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung bestehe nicht. Die Verfügung sei deshalb aufzuheben, allenfalls die Vorinstanz anzuweisen, den Beschwerdeführer zu seinem Kokainkonsum zu befragen. Da auch keine konkreten Anhaltspunkte für ernsthafte Zweifel an der Fahreignung des Beschwerdeführers bestünden, sei keine verkehrsmedizinische Untersuchung anzuordnen.

4. Strittig und zu klären ist, ob die MFK den vorsorglichen Führerausweisentzug zu Recht bestätigte und den Beschwerdeführer einer verkehrsmedizinischen Kontrolluntersuchung zuwies.

### **E. 3**

Mit Verfügung vom 11. September 2020 hielt die MFK namens des BJD den vorsorglichen Entzug des Führerausweises aufrecht und wies A.\_\_\_\_ einer verkehrsmedizinischen Untersuchung am Institut für Rechtsmedizin (IRM-UZH) in Zürich zu.

### **E. 4**

Gegen die Verfügung des DdI liess A.\_\_\_\_ (nachfolgend Beschwerdeführer genannt), vertreten durch Rechtsanwalt Herbert H. Scholl, am 9. Oktober 2020 Beschwerde an das Verwaltungsgericht erheben und um deren Aufhebung und Wiedererteilung des Führerausweises ersuchen. Eventualiter sei die Angelegenheit an die Vorinstanz zur Vervollständigung des Sachverhaltes und Fällung eines neuen Entscheides zurückzuweisen. Der Beschwerde sei zudem die aufschiebende Wirkung und A.\_\_\_\_ für die Verfahrensdauer den Führerausweis wieder zu erteilen.

#### **E. 4.1**

Führerausweise werden entzogen, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen zur Erteilung nicht oder nicht mehr bestehen (Art. 16 Abs. 1 Strassenverkehrsgesetz, SVG, SR 741.01), u.a. wenn die Person an einer Sucht leidet, welche die Fahreignung ausschliesst oder sie auf Grund ihres bisherigen Verhaltens nicht Gewähr bietet, dass sie künftig beim Führen eines Motorfahrzeuges die Vorschriften beachten und auf Mitmenschen Rücksicht nehmen wird (Art. 16d Abs. 1 lit. b und c SVG). Wecken konkrete Anhaltspunkte ernsthafte Zweifel an der Fahreignung des Betroffenen, ist eine verkehrsmedizinische Untersuchung durch einen Arzt und/oder eine psychologische Abklärung durch einen Verkehrspsychologen anzuordnen (Art. 15d Abs. 1 SVG, Art. 28a Abs. 1 Verkehrszulassungsverordnung [VZV, SR 741.51]). Wird eine verkehrsmedizinische Abklärung angeordnet, so ist der Führerausweis nach Art. 30 VZV im Prinzip vorsorglich zu entziehen (BGE 125 II 396 E. 3; Entscheide des Bundesgerichts 1C\_356/2011 vom 17. Januar 2012 E. 2.2). Diesfalls steht die Fahreignung des Betroffenen ernsthaft in Frage, weshalb es unter dem Gesichtspunkt der Verkehrssicherheit grundsätzlich nicht zu verantworten ist, ihm den Führerausweis bis zum Vorliegen des Untersuchungsergebnisses zu belassen (Urteil des Bundesgerichts 1C\_434/2016 vom 1. Februar 2017 E. 2.1).

#### **E. 4.2**

Der Konsum von Kokain führt rasch zu einer ausgeprägten psychischen Abhängigkeit. Ein einmaliger nachgewiesener Kokainkonsum ohne Zusammenhang mit dem Führen eines Motorfahrzeuges stellt zwar noch keinen Hinweis auf das Vorliegen einer verkehrsrelevanten Drogensucht dar. Auch ein gelegentlicher Konsum beweist noch nicht, dass eine solche besteht. Allerdings erweckt angesichts des hohen Suchtpotentials der Droge ein regelmässiger gelegentlicher Konsum nach der Rechtsprechung ernsthafte Zweifel an der Fahreignung. Das Bundesgericht hat die Anordnung einer Fahreignungsabklärung in einem Fall geschützt, indem der Betroffene seit drei Jahren gelegentlich Kokain konsumierte und sich innerhalb eines halben Jahres 30 g davon beschaffte (Urteil des BGer 1C\_434/2016 vom 1. Februar 2017 E. 2.2 mit Hinweisen).

Der Nachweis des Konsums harter Drogen wie Kokain oder Heroin bzw. freies Morphin ausserhalb des Strassenverkehrs bildet Anlass, die Fahreignung abzuklären, selbst wenn der Betreffende insoweit nicht strafrechtlich verurteilt und gegen ihn aus diesem Grund keine Administrativmassnahme ausgesprochen wurde (vgl. Philipp Weissenberger, Kommentar SVG, 2. Aufl. Zürich 2015, Art. 15d N 46).

#### **E. 4.4**

Der Beschwerdeführer gab gegenüber der Polizei an, ein bis zweimal monatlich Kokain zu konsumieren und in den letzten ein bis eineinhalb Jahren ca. 20 g Kokain zum Eigenkonsum bei den zwei Beschuldigten im Strafverfahren gekauft zu haben (vgl. Anzeigerapport der Kantonspolizei Bern vom 23. Juli 2020). Von einem gelegentlichen Konsum kann nicht mehr die Rede sein. Im vom Beschwerdeführer genannten Urteil 1C\_434/2016 vom 1. Februar 2017 hielt das Bundesgericht in Erwägung 3.4 fest, dass bei rund 25-maligem Kauf und Konsum von Kokain (das Bundesgericht ging von rund 35 g aus) in einem Zeitraum von eineinhalb Jahren von einer verkehrsrelevanten Kokainsucht auszugehen sei und nicht bloss gelegentlichem Konsum. Auch im damaligen Fall war der Beschwerdeführer nicht am Steuer angehalten worden, sondern als Beschuldigter in einem Strafverfahren einvernommen worden. Das Konsumverhalten des Beschwerdeführers stellt somit nach der dargestellten Rechtsprechung einen Hinweis auf das Vorliegen einer verkehrsrelevanten Kokainsucht dar und weckt damit ernsthafte Zweifel an der Fahreignung desselben. Dies rechtfertigt den vorsorglichen Entzug des Führerausweises, bis die Zweifel an seiner Fahreignung durch eine positiv verlaufene Abklärung ausgeräumt sind.

5. Die Beschwerde erweist sich somit als unbegründet, sie ist abzuweisen. Bei diesem Ausgang hat der Beschwerdeführer die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht zu bezahlen, die einschliesslich der Entscheidgebühr auf CHF 1'000.00 festzusetzen sind. Ausgangsgemäss ist keine Parteientschädigung zuzusprechen.

Demnach wird erkannt:

1. Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.A. \_\_\_ hat die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht von CHF 1'000.00 zu bezahlen.

Rechtsmittel: Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen seit Eröffnung des begründeten Urteils beim Bundesgericht Beschwerde in öffentlichrechtlichen 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

Droeser

#### **E. 5**

Mit Verfügung vom 2. November 2020 wurde das Gesuch um Gewährung der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde abgewiesen.

**E. 6**

Die MFK schloss namens des BJD mit Stellungnahme vom 29. Oktober 2020 auf Abweisung der Beschwerde.

**E. 7**

Für die Parteistandpunkte und die Erwägungen der Vorinstanz wird grundsätzlich auf die Akten verwiesen. Soweit erforderlich, ist nachfolgend darauf einzugehen.

**II.**

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