

SO_GERICHTE VWBES.2021.160 vom 6. Juli 2021

SO Obergericht, 2021-07-06, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2021.160

FR: SO_GERICHTE VWBES.2021.160 du 6 juillet 2021

IT: SO_GERICHTE VWBES.2021.160 del 6 luglio 2021

Erwägungen

E. 1

Nachdem A.____ (nachfolgend Beschwerdeführer genannt) der Führerausweis bereits in den Jahren 2009, 2015 und 2016 wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand entzogen worden war, wurde anlässlich einer Polizeikontrolle vom 15. September 2017 erneut eine Atemalkoholkonzentration von 0.81 mg/L festgestellt, worauf ihm der Führerausweis zunächst vorsorglich und, nach Durchführung einer verkehrsmedizinischen Begutachtung, auf unbestimmte Zeit entzogen wurde. Für eine Neu Beurteilung der Fahreignung wurde unter anderem eine mindestens sechsmonatige Alkoholtotalabstinenz vorausgesetzt (vgl. Verfügung der Motorfahrzeugkontrolle [MFK] vom 9. März 2018).

E. 2

Nach einer erneuten Fahreignungsuntersuchung wurde der Beschwerdeführer mit Verfügung der MFK, namens des Bau- und Justizdepartements (BJD), vom 5. Oktober 2018 wieder zum motorisierten Strassenverkehr zugelassen. Die angeordneten Auflagen beinhalteten unter anderem die Einhaltung einer Alkohol-Fahrabstinenz und eines sozialen Trinkverhaltens. Ausserdem hatte sich der Beschwerdeführer während einer Dauer von eineinhalb Jahren in Abständen von sechs Monaten verkehrsmedizinischen Kontrolluntersuchungen inklusive Haaranalyse zu unterziehen (März 2019, September 2019 und März 2020). Gleichzeitig wurde er darauf aufmerksam gemacht, dass bei Missachtung der Auflagen der Führerausweis sofort entzogen werde.

E. 2.1

Gemäss Art. 16 Abs. 1 des Strassenverkehrsgesetzes (SVG, SR 741.01) sind Ausweise und Bewilligungen zu entziehen, wenn festgestellt wird, dass die gesetzlichen Voraussetzungen zur Erteilung nicht oder nicht mehr bestehen; sie können entzogen werden, wenn die mit der Erteilung im Einzelfall verbundenen Beschränkungen oder Auflagen missachtet werden. Verletzungen von Auflagen, die im Rahmen von Art. 17 SVG verfügt wurden, führen gemäss Abs. 5 dieser Norm zwingend zum Entzug des Führerausweises. Bei der letztgenannten Bestimmung handelt es sich um eine *lex specialis* zur Kann-Vorschrift des Art. 16 Abs. 1 zweiter Satz SVG (Philipp Weissenberger, Kommentar zum Strassenverkehrsgesetz, Zürich/St. Gallen 2015, Art. 16 N 14; vgl. auch Bernhard Rütsche in: Marcel Alexander Niggli/Thomas Probst/Bernhard Waldmann [Hrsg.], Strassenverkehrsgesetz, Basler Kommentar, Basel 2014, Art. 16 SVG N 26). 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 SVG 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, a.a.O., Art. 17 N 13 f.; Urteil des Bundesgerichts 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). Vermag die betroffene Person die mit der Wiedererteilung des Führerausweises auferlegte kontrollierte Abstinenz nicht einzuhalten, ist ihr der Ausweis in Anwendung von Art. 17 Abs. 5 SVG wieder zu entziehen, ohne dass noch einmal verkehrsmedizinische oder ■psychologische Abklärungen hinsichtlich der Fahreignung notwendig wären. Im Entzugstatbestand von Art. 17 Abs. 5 SVG zeigt sich die Natur der bedingten Wiedererteilung von Ausweisen: Wird eine angeordnete Auflage missachtet, fällt die Bedingung der Wiedererteilung weg, sodass der ursprüngliche Ausweisentzug wieder auflebt. Der erneute Ausweisentzug ist in diesen Fällen folglich eine restitutive Massnahme, mit welcher der rechtmässige Zustand wiederhergestellt wird. Wurde der Ausweis zu Sicherungszwecken entzogen, führt eine Missachtung von Auflagen dazu, dass erneut ein Entzug auf unbestimmte Zeit verfügt wird. Die Entzugsbehörde hat in diesem Fall darüber zu befinden, wie die Fahreignung vom Betroffenen künftig nachzuweisen ist, damit der Ausweis wiedererteilt werden kann. Der erneute Entzug des Ausweises gemäss Art. 17 Abs. 5 SVG führt dabei nicht etwa dazu, dass die Sperrfristen neu zu laufen beginnen; denn dieser Ausweisentzug hat seinen Grund nicht in einer Widerhandlung gegen die Strassenverkehrsvorschriften, sondern in einer Verletzung von Auflagen, welche der Sicherung der Fahreignung dienen (vgl. Bernhard Rüttsche/Denise Weber in: Marcel Alexander Niggli/Thomas Probst/Bernhard Waldmann [Hrsg.], Strassenverkehrsgesetz, Basler Kommentar, Basel 2014, Art. 17 SVG N 36 f.).

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

E. 3

Bei den ersten zwei Kontrolluntersuchungen im April und September 2019 wurde die Fahreignung des Beschwerdeführers unter Einhaltung der Auflagen als gegeben angesehen. Bei der dritten verkehrsmedizinischen Kontrolluntersuchung am Begutachtungszentrum Verkehrsmedizin (bzvm) in Zürich im März 2021 ■ die Frist zur dritten Kontrolluntersuchung war auf Wunsch des Beschwerdeführers zufolge Corona zweimal erstreckt worden ■ wurden im Haar des Beschwerdeführers 48 pg/mg Ethylglucuronid (EtG) festgestellt, was nachweise, dass der Beschwerdeführer im Zeitraum der letzten ca. fünf Monate vor der Untersuchung klar übermässig Alkohol konsumiert habe.

E. 3.1

Dem Beschwerdeführer wurde der Führerausweis mit Verfügung vom 5. Oktober 2018 wiedererteilt, und nach anfänglicher Auflage der Alkoholtotalabstinenz wurde ihm unter anderem zur Auflage gemacht, ein soziales Trinkverhalten (nur gelegentlicher und nicht übermässiger Alkoholkonsum) einzuhalten, und sich bis im März 2020 in Abständen von sechs Monaten verkehrsmedizinischen Kontrolluntersuchungen inklusive Haaranalysen zu unterziehen. Diese Verfügung ist unangefochten in Rechtskraft erwachsen.

E. 3.2

Im verkehrsmedizinischen Bericht zur Verlaufskontrolle des bzm vom 17. März 2021 wird anlässlich der dritten Kontrolluntersuchung mit Haarprobe die Einhaltung eines sozialverträglichen Trinkverhaltens verneint (48 pg/mg EtG), mithin bestätigt, dass der Beschwerdeführer die Auflagen nicht eingehalten hat. Der Entzug des Führerausweises ist die logische Folge der Nichteinhaltung der Auflagen, zumal der festgestellte Wert klar über dem Grenzwert von 30 pg/mg liegt, was gemäss BGE 140 II 334 E. 7 S. 340 für übermässigen Konsum spricht. Mit Verfügung vom 5. Oktober 2018 war der Beschwerdeführer darauf hingewiesen worden, dass die Missachtung der Auflagen den sofortigen Entzug des Führerausweises zur Folge habe.

E. 3.3

Der Beschwerdeführer macht geltend, die Auflage der Nulltoleranz bei Fahrten strikt eingehalten zu haben. Die eingehaltene Abstinenz beweise, dass er die gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung entscheidende Fähigkeit habe, das Trinkverhalten mit der Teilnahme am Strassenverkehr komplett zu trennen. Der Beschwerdeführer verkennt, dass Art. 17 Abs. 5 SVG ausdrücklich vorsieht, dass bei Missachtung einer Auflage, vorliegend des sozialen Alkoholtrinkverhaltens, der Führerausweis wieder entzogen wird, weshalb diesem Umstand vorliegend keine massgebliche respektive eigene Bedeutung zukommt, zumal dem Beschwerdeführer die Nulltoleranz bei Fahrten am 5. Oktober 2018 ebenfalls zur Auflage gemacht worden war. Der erneute (vorsorgliche) Sicherungsentzug bezweckt, die zu befürchtende Gefährdung der Verkehrssicherheit durch einen ungeeigneten Fahrzeugführer in der Zukunft zu verhindern und wird allein aus Gründen der Verkehrssicherheit angeordnet. Er knüpft ■ im Gegensatz zum Warnungsentzug ■ nicht an ein strafrechtlich vorwerfbares schuldhaftes Verhalten, sondern an die fehlende Fahreignung an (BGE 133 II 331 E. 9.1 S. 351; Urteil des Bundesgerichts 1C_147/2017 vom 22. Juni 2017 E. 3.6 mit Hinweisen). Inwiefern der Führerausweisentzug aus anderen Gründen nicht verhältnismässig sein soll, ist nicht ersichtlich. Soweit der Beschwerdeführer geltend macht, beruflich auf den Führerausweis angewiesen zu sein, kann er daraus nichts zu seinen Gunsten ableiten. Die Entzugsempfindlichkeit ist hier nicht relevant. Er hat es sich selbst zuzuschreiben, dass ihm der Führerausweis wieder entzogen wurde.

E. 3.4

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Vorinstanz gestützt auf die erwähnten Erkenntnisse der EtG-Analyse zu Recht zum Schluss kam, der Beschwerdeführer habe die am 5. Oktober 2018 verfügte Auflage eines sozialen Alkoholtrinkverhaltens nicht eingehalten. Insofern ist unbehelflich, wenn sich der Beschwerdeführer darauf beruft, Trinkverhalten und Teilnahme am Strassenverkehr voneinander trennen zu können. Die verfügte Aufrechterhaltung des vorsorglichen Führerausweisentzugs erging demnach zu Recht. Die Vorinstanz durfte deshalb auch ■ entgegen der Meinung des Beschwerdeführers ■ auf weitere Abklärungen oder Beweismassnahmen verzichten.

4. 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 zu bezahlen.

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. 4

Mit Verfügung vom 19. März 2021 entzog die MFK namens des BJD dem Beschwerdeführer den Führerausweis vorsorglich wegen Nichteinhaltung der Auflage des sozialen Trinkverhaltens.

E. 5

Nach Gewährung des rechtlichen Gehörs hielt die MFK namens des BJD am 22. April 2021 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 sechsmonatigen Alkoholabstinenz, von regelmässigen Besprechungen bei einer Fachperson für Suchtfragen sowie vom positiven Ergebnis einer verkehrsmedizinischen Untersuchung inklusive Haarprobe abhängig zu machen. Der Beschwerdeführer habe zehn Tage Gelegenheit zur Stellungnahme.

E. 6

Gegen diese Verfügung liess der Beschwerdeführer, vertreten durch Rechtsanwalt Benno Mattarel, mit Schreiben vom 6. Mai 2021 Beschwerde beim Verwaltungsgericht erheben und beantragte die Aufhebung der Verfügung. Dem Beschwerdeführer sei der Führerausweis, verbunden mit der Auflage des Einhaltens der Alkoholabstinenz (Code 05.08), wieder zu erteilen. Der Beschwerde sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen und die Vorinstanz anzuweisen, dem Beschwerdeführer den Führerausweis unverzüglich wieder zu erteilen. Zur Begründung wurde geltend gemacht, gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sei der vorläufige Entzug des Führerausweises nur dann gerechtfertigt, wenn ernsthafte Zweifel an der Fahreignung einer Person bestünden, wie dies namentlich bei konkreten Hinweisen auf eine Alkoholabhängigkeit der Fall sei, bei der keine

zuverlässige Gewähr dafür bestehe, sich nicht in fahruntüchtigem Zustand ans Steuer zu setzen. Dies treffe insbesondere dann zu, wenn die Trinkgewohnheiten einer Person derart seien, dass sie so viel Alkohol konsumiere, dass ihre Fähigkeit, den Alkoholkonsum zu kontrollieren und ihn ausreichend vom Strassenverkehr zu trennen, während einer gewissen Zeit weg falle. Die Gutachterin habe ihre Beurteilung einzig auf den bei der letzten Haaruntersuchung festgestellten EtG von 48 pg/mg abgestellt. Die vorangegangenen zwei Tests seien innerhalb des Toleranzwerts des social drinkings ausgefallen. Dies beweise, dass der Beschwerdeführer über einen langen Zeitraum hin die Vorgaben der Verfügung vom 5. Oktober 2018 in Bezug auf das Trinkverhalten eingehalten habe. Wenn eine einzige der drei Proben einen höheren Wert aufweise, sei es willkürlich, dem Beschwerdeführer deswegen die Fähigkeit zur Trennung von Trinkverhalten und Strassenverkehr abzuspochen. Insbesondere habe er die Auflage der Nulltoleranz bei Fahrten strikt eingehalten. Die eingehaltene Abstinenz beweise, dass der Beschwerdeführer die gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung entscheidende Fähigkeit habe, das Trinkverhalten mit der Teilnahme am Strassenverkehr komplett zu trennen. Der Hinweis der Gutachterin auf die früheren Administrativmassnahmen wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand sei nicht stichhaltig. Diese seien bereits mehrere Jahre her und für die aktuelle Beurteilung unwesentlich. Massgebend sei der Zeitraum seit dem letzten Entzug bzw. der Wiedererteilung des Führerausweises im September 2017 bzw. Wiedereintragung im Oktober 2018. In dieser Zeit habe sich der Beschwerdeführer strikt an die Nulltoleranz beim Fahren gehalten. Unter diesen Umständen sei ein vorsorglicher Führerausweisentzug weder gerechtfertigt noch verhältnismässig. Dies insbesondere auch in Bezug auf die berufliche Situation des Beschwerdeführers, welcher noch voll berufstätig sei und ein eigenes Unternehmen leite. Aufgrund einer Umstrukturierung sei der Beschwerdeführer wieder hauptsächlich als Bauführer und ■leiter tätig, was tägliche Fahrten zu den Baustellen erfordere. Die berufliche Entzugsempfindlichkeit sei extrem hoch.

E. 7

Das Gesuch um aufschiebende Wirkung der Beschwerde wurde mit Verfügung vom 7. Mai 2021 abgewiesen.

E. 8

Mit Vernehmlassung vom 19. Mai 2021 schloss die MFK namens des BJD auf Abweisung der Beschwerde.

E. 9

Mit Eingabe vom 3. Juni 2021 liess der Beschwerdeführer Bemerkungen zur Vernehmlassung der MFK einreichen.

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). Der Beschwerdeführer ist durch den angefochtenen Entscheid beschwert und

damit zur Beschwerde legitimiert. 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.