

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2002.00277 vom 13. November 2002

ZH Verwaltungsgericht, 2002-11-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2002.00277

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2002.00277 du 13 novembre 2002

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2002.00277 del 13 novembre 2002

Regeste

Führerausweisentzug | Unzulässigkeit eines Sicherungsentzugs allein wegen regelmässigem, im Übrigen aber kontrolliertem und mässigem Haschischkonsums
Zuständigkeit (E. 1). Voraussetzungen des Sicherungsentzugs (E. 2a); insbesondere regelmässiger Drogenkonsum, sofern Drogenkonsum und Strassenverkehr nicht ausreichend voneinander getrennt werden (E. 2b). Verpflichtung der Behörde zur Anordnung eines Gutachtens (E. 2c). Ein regelmässiger, aber kontrollierter und mässiger Cannabiskonsum erlaubt für sich allein nicht den Schluss auf eine fehlende Fahreignung (E. 2d). Ungenügen des vorliegend erstellten Gutachtens (E. 3a), da eine umassende Beurteilung der Fahreignung fehlt (insbesondere fehlende Stellungnahme zur Frage, ob der Beschwerdeführer Drogenkonsum und Strassenverkehr ausreichend voneinander trennen kann; E. 3b). Die Entzugsbehörde durfte nicht auf das Gutachten abstellen; die Vorinstanz hätte ergänzende Abklärungen treffen müssen (E. 3c). Bei einem fakultativen Entzugsgrund (Missachtung von Auflagen) muss das Ermessen pflichtgemäss ausgeübt werden (E. 4a). Unverhältnismässigkeit des Führerausweisentzugs, wenn der Lenker berufsbedingt Kontrolltermine versäumte; Ermessensmissbrauch der Vorinstanz (E. 4b). Aufhebung des vor- und erstinstanzlichen Entscheids (E. 5a); Kosten- und Entschädigungsfolgen (E. 5b). Voraussetzungen der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung (E. 6a). Verpflichtung des Gesuchstellers, die massgeblichen Tatsachen zur Beurteilung der Bedürftigkeit unaufgefordert darzulegen; vorliegend nicht erfüllt. Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Prozessführung und Verbeiständung; im Übrigen vollumfängliche Gutheissung der Beschwerde.

Erwägungen

E. 1

i.V.m. § 38 Abs. 3 Satz 2 VRG).

E. 2

a) Gemäss Art. 14 Abs. 2 lit. c des Strassenverkehrsgesetzes vom 19. Dezember 1958 (SVG; SR 741.01) darf der Führerausweis nicht erteilt werden, wenn der Bewerber dem Trunke oder anderen die Fahrfähigkeit herabsetzenden Süchten ergeben ist. Wird nachträglich festgestellt, dass die gesetzlichen Voraussetzungen zur Erteilung nicht oder nicht mehr bestehen, ist der Führerausweis nach Art. 16 Abs. 1 SVG zu entziehen. Ein solcher Sicherungsentzug dient gemäss Art. 30 Abs. 1 der Verordnung vom 27. Oktober 1976 über die Zulassung von Personen und Fahrzeugen zum Strassenverkehr (VZV; SR 741.51) der Sicherung des Verkehrs von Führern, die aus medizinischen oder charakterlichen Gründen, wegen Trunksucht oder anderen Süchten oder wegen einer anderen Unfähigkeit zum Füh-

ren von Motorfahrzeugen nicht geeignet sind. In solchen Fällen wird der Führerausweis gemäss Art. 17 Abs. 1bis SVG auf unbestimmte Zeit entzogen und der Entzug mit einer Probezeit von mindestens einem Jahr verbunden. Nach Ablauf der Probezeit kann der Ausweis bedingt und unter angemessenen Auflagen wieder erteilt werden; in der Regel wird hierfür der Nachweis der Heilung durch eine mindestens einjährige kontrollierte Abstinenz verlangt. b) Voraussetzung für einen Sicherungsentzug gemäss Art. 16 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 14 Abs. 2 lit. c SVG ist das Vorliegen einer Sucht. Bezüglich der Abhängigkeit von Drogen hat das Bundesgericht in BGE 124 II 559 E. 2b ausgeführt, diese müsse derart sein, dass der Betroffene mehr als jede andere Person der Gefahr ausgesetzt sei, sich ans Steuer eines Fahrzeugs in einem – dauernden oder zeitweiligen – Zustand zu setzen, der das sichere Führen nicht mehr gewährleistet. Der Sicherungsentzug setzt den Nachweis einer derartigen Abhängigkeit voraus; der Verdacht einer Drogensucht rechtfertigt lediglich die vorsorgliche Aberkennung des Führerausweises während der Abklärungen (Art. 35 Abs. 3 VZV; vgl. BGE 120 Ib 305 E. 5a). Allerdings setzt die bundesgerichtliche Rechtsprechung im Interesse der Verkehrssicherheit den regelmässigen Konsum von illegalen Drogen der Drogenabhängigkeit gleich, sofern dieser seiner Häufigkeit und Menge nach geeignet ist, die Fahreignung zu beeinträchtigen; auf fehlende Fahreignung darf nach dieser Rechtsprechung geschlossen werden, wenn der Betroffene nicht mehr in der Lage ist, Drogenkonsum und Strassenverkehr ausreichend zu trennen, oder wenn die nahe liegende Gefahr besteht, dass er im akuten Rauschzustand am motorisierten Strassenverkehr teilnimmt (BGE 124 II 559 E. 3d, 127 II 122 E. 3c). c) Der Sicherungsentzug greift nach der Rechtsprechung tief in den Persönlichkeitsbereich des Betroffenen ein (vgl. Art. 10 Abs. 2 der Bundesverfassung vom 18. April 1999, BV). Deshalb muss dem Entzug von Amtes wegen eine genaue Abklärung der persönlichen Verhältnisse und insbesondere des Drogenkonsums vorangehen. Das Ausmass der notwendigen behördlichen Nachforschungen richtet sich nach den Umständen des Einzelfalles; bei Drogensucht ist die Entzugsbehörde in aller Regel verpflichtet, ein gerichtsmedizinisches Gutachten einzuholen (BGE 127 II 122 E. 3b). Dabei ist die mit der Feststellung einer Drogenabhängigkeit generell verbundene Unsicherheit zu berücksichtigen: Solange keine manifesten Folgeschäden vorliegen, ist es sehr schwierig, aus einer einzigen oder sogar mehrmaligen Untersuchung des Betroffenen zuverlässige Schlüsse zu ziehen (vgl. Rudolf Hauri-Bionda, Drogen/Medikamente: Anlass und Möglichkeiten der Fahreignungsuntersuchung aus medizinischer Sicht, AJP 1994, S. 457, 463). Für die medizinische Beurteilung der Fahreignung bei Konsumenten harter Drogen wie Heroin und Kokain kommt deshalb der Fähigkeit des Betroffenen zur Abstinenz hervorragende Bedeutung zu; aus der Unfähigkeit, den Konsum harter Drogen trotz Abstinenzauflage und laufender verkehrsmedizinischer Abklärung zu unterlassen, wird geschlossen, der Proband sei auch nicht in der Lage, Drogenkonsum und Strassenverkehr ausreichend zu trennen (VGr, 15. März 2002, VB.2001.00382, E. 2c, <http://www.vgrzh.ch/rechtsprechung>; vgl. Hauri-Bionda, Tabellarische Darstellung auf S. 461). Besondere Schwierigkeiten ergeben sich bei der Feststellung einer Abhängigkeit von Cannabis (BGE 124 II 559 E. 3c, auch zum Folgenden). Grundsätzlich gibt es bei Cannabis keine physische Abhängigkeit; der regelmässige Konsum kann allerdings zu einer gewissen psychischen Abhängigkeit führen. Der Nachweis des Cannabis-Wirkstoffes Tetrahydrocannabinol (THC) bzw. seiner Metaboliten im Urin ist noch lange nach dem Konsum möglich und lässt für sich allein keinen Rückschluss auf Zeitpunkt, Häufigkeit und Dosis des Haschischkonsums zu. Das Vorliegen THC-positiver Urinuntersuchungen ist deshalb

lediglich ein Indiz für einen abhängigen oder missbräuchlichen Konsum. Zudem wird abgesehen von solchen Fällen missbräuchlichen oder abhängigen Konsums Cannabis ähnlich wie Alkohol nicht in erster Linie zur Herbeiführung eines Rauschzustands, sondern von "normalen" Konsumenten (recreational users) als Genussmittel zur Entspannung und zum Abschalten verwendet (vgl. Deutsches Bundesverfassungsgericht, 1 BvR 2062/96 vom 20. Juni 2002, sowie die von diesem Gericht eingeholten Gutachten von Prof. Dr. Günter Berghaus, Institut für Rechtsmedizin der Universität Köln

[http://www.medizin.uni-koeln.de/institute/rechtsmedizin/ga_bvg.html] und Prof. Dr. Hans-Peter Krüger, Interdisziplinäres Zentrum für Verkehrswissenschaften an der Universität Würzburg [<http://www.psychologie.uni-wuerzburg.de/methoden/methff.html>]).

d) Voraussetzung für einen Sicherungszug ist aber jedenfalls, dass der regelmässige Drogenkonsum die Fahreignung beeinträchtigt, das heisst der Konsument mehr als jede andere Person der Gefahr ausgesetzt ist, sich ans Steuer eines Fahrzeugs in einem – dauernden oder zeitweiligen – Zustand zu setzen, der das sichere Führen nicht mehr gewährleistet. Sowohl nach den vom Bundesgericht in BGE 124 II 559 E. 4a–c zitierten Quellen als auch nach den im Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 20. Juni 2002 wiedergegebenen Expertenmeinungen können nach dem Konsum von Cannabis fahrrelevante Leistungs- und Verhaltenseinschränkungen auftreten. Ob und in welchem Umfang sich die möglichen Einschränkungen im individuellen Fall realisieren, hängt jedoch wesentlich von der Erfahrung des Konsumenten, von der Art des Konsums, von der Dosis der aufgenommenen Wirkstoffe und der Zeitdauer seit Konsumende ab. Beim Rauchen von Haschisch sind die deutlichsten Leistungseinbussen in der ersten Stunde nach Rauchbeginn festzustellen. Sie gehen in der zweiten bis dritten Stunde wieder zurück und reduzieren sich nach diesem Zeitraum auf nur noch wenige Leistungseinbussen. Bei einem "normalen" Cannabiskonsum (1 – 2 "Joints" und Wartezeit von 2 Stunden bis zum Fahrtantritt) liegt nach neueren Erkenntnissen das drogenkonsumbedingte Unfallrisiko höchstens im Bereich des Risikos von Alkoholisierungen zwischen 0,5 und 0,8 Promille Blutalkoholkonzentration; hingegen lässt die Kombination von Alkohol und Drogen oder Medikamenten das Unfallrisiko dramatisch ansteigen (BVerfG, 1 BvR 2062/96, Ziff. 33 f.). Was die Fähigkeit betrifft, Drogenkonsum und Fahren zu trennen, so sind gelegentliche Konsumenten von Cannabis in der Regel in der Lage, konsumbedingte Leistungseinbussen als solche zu erkennen; bei "stark gewohnheitsmässigen" Konsumenten ist das Trennungsvermögen dagegen deutlich vermindert. Auch das Bundesgericht geht deshalb davon aus, dass ein regelmässiger, aber kontrollierter und mässiger Haschischkonsum für sich allein nicht den Schluss auf eine fehlende Fahreignung erlaube (BGE 124 II 559 E. 4d und e; 127 II 122 E. 4b).

E. 3

Die verfügende Behörde und der Regierungsrat als Rekursinstanz haben die Fahreignung des Beschwerdeführers im Wesentlichen gestützt auf das verkehrsmedizinische Gutachten vom 27. Dezember 2001 verneint. Dieses unterliegt als Beweismittel im Sinn von § 7 Abs. 1 VRG der freien Beweiswürdigung (§ 7 Abs. 4 VRG). Die Vorinstanzen konnten sich dabei darauf beschränken, ob das Gutachten auf zutreffender Rechtsgrundlage beruht, vollständig, klar, gehörig begründet und widerspruchsfrei ist und ob der Gutachter hinreichende Sachkenntnis und die nötige Unbefangenheit bewiesen hat (Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2.A., Zürich 1999, § 7 N. 78). a) Im Gutachten vom 27. Dezember 2001 kommt das IRM zum Schluss, der Beschwerdeführer leide an einem "Abhängigkeitssyndrom von Cannabis", weshalb seine Fahreignung nicht weiter befürwortet werden könne. Diese

Beurteilung stützt sich einerseits auf die Vorgeschichte mit Führerausweisentzügen (wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand im Jahr 1992 und wegen übersetzter Geschwindigkeit im Jahr 1994) sowie eine 1997 ohne Zusammenhang mit dem Strassenverkehr manifest gewordene Drogenproblematik (anlässlich einer polizeilichen Kontrolle festgestellter Besitz von Ecstasy, Cocain und Haschisch) und andererseits auf den vom Beschwerdeführer zugegebenen Konsum von Cannabis an zwei bis drei Abenden pro Woche während des Fernsehens zum "Stressabbau" trotz rechtskräftig verfügbarer Abstinenzauflage. b) Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung erlaubt ein regelmässiger, aber kontrollierter und mässiger Haschischkonsum für sich allein noch nicht den Schluss auf eine fehlende Fahreignung, sondern es müssen die Konsumgewohnheiten des Betroffenen, namentlich hinsichtlich Häufigkeit, Mengen und Umstände des Cannabiskonsums und des allfälligen Konsums weiterer Betäubungsmittel und/oder Alkohols, sowie zu seiner Persönlichkeit beurteilt werden (BGE 124 II 559 E. 4d und e; 127 II 122 E. 4b). Eine solche umfassende Beurteilung der Fahreignung lässt sich dem Gutachten nicht entnehmen. Insbesondere setzt es sich nicht mit der entscheidenden Frage auseinander, inwiefern aus dem Umstand, dass der Beschwerdeführer nicht vollständig auf den Konsum von Cannabis verzichten will, geschlossen werden kann, er sei nicht fähig, Drogenkonsum und Strassenverkehr ausreichend zu trennen. Weshalb der Beschwerdeführer an einem "Abhängigkeitssyndrom von Cannabis" leiden soll, ist im Gutachten nicht schlüssig begründet. Der vom Beschwerdeführer zugegebene Konsum von Haschisch an zwei bis drei Abenden pro Woche während des Fernsehens liegt im Bereich eines regelmässigen, aber kontrollierten und mässigen Konsums im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Ob die im Urin des Beschwerdeführers festgestellten THC-Werte die Konsumangaben des Beschwerdeführers als unglaubwürdig erscheinen lassen, lässt sich dem Gutachten nicht entnehmen. Zwar hat der Beschwerdeführer zugegebenermassen die rechtskräftig verfügte Abstinenzauflage missachtet; aus dieser in voller Kenntnis möglicher Konsequenzen erfolgten Übertretung des Abstinenzgebots kann jedoch ohne Bezugnahme auf die Beweggründe und die Persönlichkeit des Beschwerdeführers nicht ohne weiteres abgeleitet werden, er vermöge Drogenkonsum und Strassenverkehr nicht ausreichend zu trennen. Jedenfalls müsste in diesem Zusammenhang berücksichtigt werden, dass die über längere Zeit erfolgten Untersuchungen belegen, dass der Beschwerdeführer neben dem zugegebenen mässigen Konsum von Haschisch und Alkohol keine weiteren Drogen mehr konsumiert und seit dem Führerausweisentzug vom 21. Dezember 1992 wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand keine im Zusammenhang mit Alkohol- oder Drogenkonsum in Zusammenhang stehende Vorkommnisse im Strassenverkehr aktenkundig sind. c) Das Gutachten erweist sich nach dem Gesagten als mangelhaft. Die Beschwerdegegnerin hätte nicht darauf abstellen dürfen, womit sich der von ihr verfügte Führerausweisentzug als rechtswidrig erweist. Die Vorinstanz hat keine ergänzenden Abklärungen getroffen, womit ihr Entscheid ebenfalls unter einem Mangel leidet (vgl. BGE 127 II 122 E. 4b).

E. 4

Gemäss der vorinstanzlichen Alternativbegründung hätte der Ausweis auch wegen der Missachtung von Auflagen entzogen werden können (zweiter Satzteil von Art. 16 Abs. 1 SVG). a) Das Missachten von Auflagen bildet im Gegensatz zur Drogensucht einen fakultativen Entzugsgrund (André Bussy/Baptiste Rusconi, Code suisse de la circulation routière, 3. A., Lausanne 1996, Kommentar zu Art. 16 SVG Rz. 5.3.1). Ob die Verwaltung allein deswegen einen Entzug anordnet, steht zwar grundsätzlich in ihrem Ermessen. Dies bedeutet jedoch nicht, dass sie in ihrem Entscheid völlig frei wäre (BGE 122 I 267, 272).

Vielmehr ist sie an rechtsstaatliche Grundsätze gebunden (Art. 5 Abs. 1 BV), insbesondere an das Verhältnismässigkeitsprinzip (Art. 5 Abs. 2 BV). Berührt ein Eingriff, wie hier (BGE 127 II 122 E. 3b), die Persönlichkeit des Betroffenen in besonderer Weise, muss der Verhältnismässigkeitsgrundsatz umso genauere Beachtung finden (Art. 36 Abs. 3 BV in Verbindung mit Art. 10 Abs. 2 BV). b) Vorliegend versäumte der Beschwerdeführer zwar einige Kontrolltermine; die Gründe hierfür waren jedoch zumindest teilweise berufsbedingt oder darauf zurückzuführen, dass es bei den Terminabsprachen zwischen Beschwerdeführer und Beschwerdegegnerin offenbar zu Unstimmigkeiten kam. Das öffentliche Interesse an der Sicherung des Verkehrs vor ungeeigneten Fahrzeuglenkern (Art. 30 Abs. 1 VZV) vermag in einem solchen Fall den Entzug einer Polizeierlaubnis nicht zu rechtfertigen. Das private Interesse am Lenken von Motorfahrzeugen muss hier umso mehr überwiegen, als die den Kontrollterminen zu Grunde liegende Pflicht zur Totalabstinenz an Bedeutung einbüsst, wenn man berücksichtigt, dass der Beschwerdeführer bereits seit längerem keine harten Drogen mehr konsumiert. Der Ausweisentzug erweist sich damit nicht nur als unzumutbar, sondern bereits als ungeeignet, etwas zur Verkehrssicherheit beizutragen. Er lässt sich umso weniger aufrecht erhalten, als es die Vorinstanz versäumte, ihrer Begründungspflicht (Art. 29 Abs. 2 BV) durch eine sorgfältige Interessenabwägung nachzukommen. Ihr Entscheid erweist sich auch unter diesem Gesichtswinkel als unhaltbar und somit wegen Ermessensmissbrauch als rechtsverletzend (vgl. § 50 Abs. 2 lit. c VRG).

E. 5

a) Nach dem Gesagten ist neben dem erstinstanzlichen auch der vorinstanzliche Entscheid aufzuheben. Damit gelangt der Beschwerdeführer wieder in den Besitz seines Führerausweises. Der Beschwerdegegnerin ist es selbstverständlich unbenommen, ein Gutachten anzuordnen, das diesmal die entscheidenden Fragen vollständig beantwortet (vgl. E. 3b). b) Bei diesem Ausgang sind die Verfahrenskosten der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 Satz 1 VRG). Diese ist überdies zur Ausrichtung einer Parteientschädigung an den nunmehr obsiegenden Beschwerdeführer zu verpflichten (§ 17 Abs. 2 lit. a VRG). Als angemessen erweisen sich für das Rekurs- und Beschwerdeverfahren zusammen Fr. 3'000.-.

E. 6

Der Beschwerdeführer ersucht um Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege und Verbeiständung. a) Privaten ist gestützt auf § 16 Abs. 1 in Verbindung mit § 70 VRG auf entsprechendes Ersuchen die Bezahlung von Verfahrenskosten zu erlassen, wenn ihnen die nötigen Mittel fehlen und ihre Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheinen. Unter den nämlichen Voraussetzungen haben sie überdies Anspruch auf die Bestellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistands, wenn sie nicht in der Lage sind, ihre Rechte im Verfahren selbst zu wahren (§ 16 Abs. 2 in Verbindung mit § 70 VRG; Art. 29 Abs. 3 BV; RB 1994 Nr. 4; BGE 119 Ia 264 E. 3b; René Rhinow/Heinrich Koller/Christina Kiss, Öffentliches Prozessrecht und Justizverfassungsrecht des Bundes, Basel und Frankfurt a.M. 1996, Rz. 1181). b) Der Beschwerdeführer bringt zur Begründung seines Gesuchs lediglich vor, es handle sich bei der Streitsache um eine von einem Laien nicht zu bewältigende juristische Angelegenheit und er sei nicht in der Lage, neben seinen Auslagen fürs Leben Anwalts- und Prozesskosten zu tragen. Die vorliegende Angelegenheit habe ihn viel Geld gekostet, namentlich auch die Urinkontrollen und Arztuntersuchungen; er sei arbeitslos gewesen und habe mit der Arbeitslosenunterstützung seinen Bedarf nicht decken können, weshalb sein einziges Bankkonto einen negativen Saldo von Fr. 1'102.- aufweise. Mit

diesen Vorbringen ist eine Mittellosigkeit des Beschwerdeführers nicht dargetan. Wie er selber vorbringt, ist er seit 22. Juli 2002 wieder voll erwerbstätig. Auch unter Berücksichtigung der geltend gemachten Bankschuld ist unter diesen Umständen nicht ersichtlich, inwiefern der Beschwerdeführer nicht in der Lage sein soll, die Verfahrenskosten ohne Schmälerung seines Grundbedarfs zu decken (vgl. Kölz/Bosshart/Röhl, § 16 N. 29). Es kann nicht Aufgabe des Gerichts sein, nach den Tatsachen zu forschen, aus welchen die Mittellosigkeit des Beschwerdeführers ersichtlich ist; er hat die massgeblichen Umstände unaufgefordert darzulegen, so insbesondere eine Zusammenstellung seiner Einkünfte und seines Grundbedarfs einzureichen (vgl. § 7 Abs. 2 lit. a VRG sowie BGE 120 Ia 179 E. 3a). Das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und Verbeiständung ist deshalb abzuweisen.

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