

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00712 vom 22. Februar 2018

ZH Verwaltungsgericht, 2018-02-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2017.00712

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00712 du 22 février 2018

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2017.00712 del 22 febbraio 2018

Regeste

Anordnung einer verkehrsmedizinischen Abklärung der Fahreignung | Fahren in fahrunfähigem Zustand; Nachweisgrenze. Die in Art. 34 VSKV-ASTRA festgelegten Nachweisgrenzen stellen chemisch-analytische Bestimmungsgrenzen dar. Dieses bedeutet, dass erst ab dem Erreichen dieser Grenzwerte eine sichere Bestimmung der Substanz möglich ist. Der vom ASTRA festgelegte Vertrauensbereich von 30 % führt in der Praxis dazu, dass der sichere Nachweis von 1,5 µg/l THC oder 15 µg/l bei anderen Substanzen erst ab tatsächlich gemessenen Werten von 2,2 µg/l THC und 22 µg/l bei den anderen Substanzen als erbracht gilt. Eine Substanz gilt damit erst dann als nachgewiesen, wenn die THC-Konzentration den Grenzwert auch unter Abzug des Vertrauensbereichs von 30 % erreicht oder überschreitet (E. 4.3). Insgesamt rechtfertigt es sich, bei der Beurteilung der Fahrunfähigkeit im Sinn von Art. 2 Abs. 2 lit. a VRV in Verbindung mit Art. 34 lit. a VSKV-ASTRA den sicheren Nachweis von 1,5 µg/l THC zu verlangen und mithin nicht auf den ermittelten Wert bzw. den Mittelwert abzustellen (E. 4.5). Dieser Nachweis wurde vorliegend nicht erbracht. Auch liegen keine anderen Gründe vor, welche die Anordnung einer verkehrsmedizinischen Abklärung als angezeigt erscheinen lassen (E. 5.2 f.).
Gutheissung.

Erwägungen

E. 1

Die Behandlung von Beschwerden gegen administrative Massnahmen im Strassenverkehr erfolgt durch den Einzelrichter (§ 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 [VRG]), sofern sie nicht wegen grundsätzlicher Bedeutung der Kammer zur Beurteilung überwiesen werden (Abs. 2). Vorliegend besteht kein Anlass für eine Überweisung.

E. 2.1

Am 2. Februar 2017, um 21.30 Uhr, wurde der Beschwerdeführer als Lenker eines Lieferwagens anlässlich einer Verkehrskontrolle angehalten und kontrolliert. Nachdem dabei der Verdacht auf Betäubungsmittelkonsum aufgekommen war, wurde eine Blut- und Urinprobe durchgeführt.

E. 2.2

Das Ergebnis dieser Probe wurde im pharmakologisch-toxikologischen Gutachten des Instituts für Rechtsmedizin der Universität Zürich (IRMZ) vom 16. Februar 2017 wie folgt festgehalten: Im Zeitpunkt der Blutentnahme befanden sich im Blut des Beschwerdeführers 0,16 bis 0,26 Gewichtspro mille Ethylalkohol. Weiter wurde im Blut eine Benzoylcegonin-Konzentration von 9,4 µg/l nachgewiesen. Mit dieser niedrigen

Konzentration des nicht wirksamen Kokain-Metaboliten Benzoylecgonin wird gemäss Gutachten ein sehr wahrscheinlich länger zurückliegender Kokainkonsum bewiesen. Die Gutachter kamen zum Schluss, dass die Fahrfähigkeit im Zeitpunkt des Ereignisses aufgrund von Kokain nicht vermindert war. Sodann wurde eine THC-Konzentration von 1,8 µg/l mit einem Vertrauensbereich von 1,2 bis 2,4, eine Hydroxy-THC-Konzentration von 1,3 µg/l sowie eine THC-Carbonsäure-Konzentration von 15 µg/l nachgewiesen. Dadurch sei ein Cannabiskonsum bewiesen. Ob zum Zeitpunkt des Ereignisses eine Wirkung durch Cannabis vorliegen habe, könne nicht sicher beurteilt werden.

E. 3.1

Motorfahrzeugführer müssen über Fahreignung und Fahrkompetenz verfügen (Art. 14 Abs. 1 des Strassenverkehrsgesetzes vom 19. Dezember 1958 [SVG]). Führerausweise sind mangels Fahreignung auf unbestimmte Zeit zu entziehen (sogenannter Sicherungsentzug), wenn der Lenker an einer Sucht leidet, welche die Fahreignung ausschliesst (Art. 16d Abs. 1 lit. b SVG) oder wenn er aufgrund seines bisherigen Verhaltens nicht Gewähr bietet, dass er künftig beim Führen eines Motorfahrzeuges die Vorschriften beachten und auf die Mitmenschen Rücksicht nehmen wird (Art. 16d Abs. 1 lit. c SVG). Auf fehlende Fahreignung wegen Drogensucht darf nach der Praxis des Bundesgerichtes geschlossen werden, wenn der Lenker nicht (mehr) in der Lage ist, Drogenkonsum und Strassenverkehr ausreichend auseinanderzuhalten, oder wenn die naheliegende Gefahr besteht, dass er im akuten Rauschzustand am motorisierten Strassenverkehr teilnimmt (BGE 129 II 82 E. 4.1; BGE 127 II 122 E. 3c mit Hinweisen). Der regelmässige Konsum von Drogen wird der Drogenabhängigkeit gleichgesetzt, sofern dieser seiner Häufigkeit und Menge nach geeignet ist, die Fahreignung zu beeinträchtigen (BGE 127 II 122 E. 3c). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung erlaubt ein regelmässiger, aber kontrollierter und mässiger Cannabiskonsum für sich allein noch nicht den Schluss auf eine fehlende Fahreignung (BGE 127 II 122 E. 4b; BGE 124 II 559 E. 4d und e). Ob diese gegeben ist, kann ohne Angaben über die Konsumgewohnheiten des Betroffenen, namentlich über Häufigkeit, Menge und Umstände des Cannabiskonsums und des allfälligen Konsums weiterer Betäubungsmittel und/oder von Alkohol, sowie zu seiner Persönlichkeit, insbesondere hinsichtlich Drogenmissbrauch im Strassenverkehr, nicht beurteilt werden (BGE 124 II 559 E. 4e und 5a). Ein die momentane Fahrfähigkeit beeinträchtigender Cannabiskonsum kann Anlass bieten, die generelle Fahreignung des Betroffenen durch ein Fachgutachten näher abklären zu lassen (BGE 127 II 122 E. 4b mit Hinweis).

E. 3.2

Bestehen Zweifel an der Fahreignung einer Person, so wird diese einer Fahreignungsuntersuchung unterzogen (Art. 15d Abs. 1 SVG, Art. 28a Abs. 1 der Verordnung über die Zulassung von Personen und Fahrzeugen zum Strassenverkehr vom 27. Oktober 1976 [VZV]). Solche Zweifel bestehen namentlich beim Fahren unter dem Einfluss von Betäubungsmitteln oder beim Mitführen von Betäubungsmitteln, die die Fahrfähigkeit stark beeinträchtigen oder ein hohes Abhängigkeitspotenzial aufweisen (Art. 15d Abs. 1 lit. b SVG). Die Anordnung einer verkehrsmedizinischen Abklärung der Fahreignung (im Hinblick auf die Prüfung eines allfälligen Sicherungsentzuges) setzt konkrete Anhaltspunkte dafür voraus, dass der fragliche Inhaber des Führerausweises mehr als jede andere Person der Gefahr ausgesetzt ist, sich in einem Zustand ans Steuer eines Fahrzeuges zu setzen, der das sichere Führen nicht mehr gewährleistet (BGr, 27. November 2002, 6A.65/2002, E. 5.2; BGE 127 II 122 E. 3c; BGE 124 II 559 E. 3d mit Hinweisen).

E. 3.3

Gemäss der Verkehrsregelverordnung des Bundesrates vom 13. November 1962 (VRV) gilt eine Fahruntfähigkeit (im Sinn von Art. 31 Abs. 2 in Verbindung mit Art. 55 Abs. 7 lit. a SVG) grundsätzlich als erwiesen, wenn im Blut des Fahrzeuglenkers Tetrahydrocannabinol (THC/Cannabis) oder Kokain nachgewiesen wird (Art. 2 Abs. 2 lit. a und lit. c VRV). Gemäss der Strassenverkehrskontrollverordnung des ASTRA vom 22. Mai 2008 (VSKV-ASTRA) gelten die Betäubungsmittel im Sinn von Art. 2 Abs. 2 lit. a bzw. lit. c VRV als nachgewiesen, wenn der Messwert im Blut folgenden Grenzwert erreicht oder überschreitet: THC (Cannabinoide): 1,5 µg/L (Art. 34 lit. a VSKV-ASTRA), Kokain: 15 µg/L (Art. 34 lit. c VSKV-ASTRA). Diese Grenzwerte dienen in erster Linie als Richtwerte für die Feststellung einer aktuellen Fahruntfähigkeit (im Sinn von Art. 31 Abs. 2 und Art. 91 Abs. 2 SVG) und damit verbundene Strafsanktionen bzw. administrative Warnungsentzüge von Führerausweisen (Art. 55 Abs. 7 lit. a SVG).

E. 4.1

Wie bereits erwähnt, wurde im pharmakologisch-toxikologischen Gutachten des IRMZ eine THC-Konzentration von 1,8 µg/l festgestellt. Den Weisungen des ASTRA folgend, welches für alle Substanzen einen harmonisierten Vertrauensbereich von 30 % des Messwertes (Messunsicherheit) festgelegt hat (Weisungen des ASTRA zur Feststellung der Fahruntfähigkeit vom 2. August 2016, S. 20), gaben die Gutachter sodann einen Vertrauensbereich von 1,2 bis 2,4 µg/l an. Damit liegt zwar der gutachterlich ermittelte THC-Wert über der Bestimmungsgrenze von 1,5 µg/l, der Vertrauensbereich kommt hingegen teilweise unter dem Grenzwert zu liegen. Ob unter diesen Umständen THC im Blut als nachgewiesen im Sinn von Art. 2 Abs. 2 lit. a VRV in Verbindung mit Art. 34 lit. a VSKV-ASTRA gilt, wurde vom Bundesgericht – soweit ersichtlich – noch nicht entschieden. Die Vorinstanz vertrat die Meinung, es sei in der vorliegenden Konstellation in analoger Anwendung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu den massgebenden Blutalkohol-Grenzwerten (BGE 140 II 334) auf den gutachterlich festgestellten Mittelwert von 1,8 µg/l abzustellen. Folglich sei der Tatbestand von Art. 15d Abs. 1 lit. b SVG erfüllt und es sei eine Fahreignungsuntersuchung obligatorisch anzuordnen.

E. 4.2

Die Rechtsprechung des Bundesgerichts besagt, dass im Strafverfahren wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand auf die ermittelte minimale Blutalkoholkonzentration abzustellen ist, da in diesem Verfahren die Unschuldsvermutung des Beschuldigten gilt. Gleich verhält es sich beim Warnungsentzug, da dieser eine schuldhaftige Verkehrsregelverletzung voraussetzt und deshalb den Charakter einer Strafe aufweist. Demgegenüber findet die Unschuldsvermutung beim Sicherungsentzug keine Anwendung. Diese Massnahme erfolgt nicht wegen eines schuldhaften Verhaltens des Ausweisinhabers, sondern im Interesse der Verkehrssicherheit, weshalb in solchen Fällen auf den Mittelwert abgestellt werden kann (BGE 122 II 359 E. 2c; BGr, 26. November 2001, 6A.106/2001, E. 3c/bb). Im von der Vorinstanz angeführten Entscheid hielt das Bundesgericht fest, dass diese Praxis auch auf Haaranalysen zum Nachweis der Einhaltung der Alkoholabstinenzauflage anwendbar ist (BGE 140 II 334 E. 6).

E. 4.3

Die in Art. 34 VSKV-ASTRA festgelegten Nachweisgrenzen stellen chemisch-analytische Bestimmungsgrenzen dar. Dieses bedeutet, dass erst ab dem Erreichen dieser Grenzwerte

eine sichere Bestimmung der Substanz möglich ist. Werte unterhalb dieser Grenzen könnten allenfalls auch auf Ungenauigkeiten des Messverfahrens – "Rauschen" oder "noise" genannt – zurückzuführen sein (Marcel Alexander Niggli/Gerhard Fiolka, Fahren in fahruntüchtigem Zustand: Voraussetzungen, Konsequenzen, Erfahrungen, Strassenverkehrsrechtstagung 10.–11. Juni 2010, S. 100; René Schaffhauser, Vorsorglicher Sicherungszug des Führerausweise wegen Drogen-Mischkonsums unterhalb der Nachweisgrenze, Jusletter vom 21. September 2015, Rz. 23 ff.). Der vom ASTRA festgelegte Vertrauensbereich von 30 % führt in der Praxis dazu, dass der sichere Nachweis von 1,5 µg/l THC oder 15 µg/l bei anderen Substanzen erst ab tatsächlich gemessenen Werten von 2,2 µg/l THC und 22 µg/l bei den anderen Substanzen als erbracht gilt (Niggli/Fiolka, S. 100). Mit anderen Worten gilt eine Substanz erst dann als nachgewiesen, wenn die THC-Konzentration den Grenzwert auch unter Abzug des Vertrauensbereichs von 30 % erreicht oder überschreitet (Thomas Ketterer, Die Bedeutung der Rechtsmedizin bei Strassenverkehrsunfällen wegen Fahruntüchtigkeit, Strassenverkehrsrechtstagung 10.–11. Juni 2010, Bern 2010, S. 210 sowie insbesondere die grafische Darstellung auf S. 209). Der von der Vorinstanz zitierte Bundesgerichtsentscheid ist für die hier zu beurteilende Frage insofern nicht einschlägig, als dort sowohl der als massgebend erachtete Mittelwert als auch der entsprechende Vertrauensbereich erheblich über der Nachweisgrenze lagen und sich der Entscheid nicht mit der Nachweisgrenze (Limit of detection), sondern mit dem Interpretationsgrenzwert (Cut-Off) befasst (BGE 140 II 334 E. 7).

E. 4.4

Die zitierte bundesgerichtliche Rechtsprechung zum im Strassenverkehrsrecht massgebenden Mittelwert bezieht sich auf Wirkungsgrenzwerte. Diese Wirkungsgrenzwerte, die auf eine tatsächliche Wirkung der Substanz auf den Organismus hinweisen, sind von den in Art. 34 VSKV-ASTRA festgelegten Nachweisgrenzen zu unterscheiden, welche lediglich den tiefstmöglichen Nachweis einer Substanzkonzentration bestimmen (Niggli/Fiolka, S. 100; Schaffhauser, Rz. 23 ff.). Solche Wirkungsgrenzwerte sind denn bei vielen Drogen noch nicht hinreichend zuverlässig bekannt bzw. nicht so einfach verfügbar (René Schaffhauser/Bruno Liniger, Das Dogma der Drogen-Nulltoleranz, in: Jahrbuch zum Strassenverkehrsrecht 2015, S. 219 f.). Dies im Gegensatz zum Alkohol, bei dem durch empirische Studien belegt ist, dass eine Blutalkoholkonzentration (BAK) von 0,3 Gewichtspromillen zu einer Herabsetzung der Reaktionsfähigkeit sowie einer Veränderung der Stimmungslage mit Kritikverminderung führen kann und ab 0,5 Gewichtspromillen mit Ausfallerscheinungen zu rechnen ist (Schaffhauser, Rz. 14 mit Hinweisen). Nimmt man also beispielsweise an, dass bei einer Person eine BAK mit einem Mittelwert von 0,5 Gewichtspromillen festgestellt wurde, überschreiten sämtliche im Vertrauensbereich liegenden Messwerte die 0,3 Promille-Grenze und befinden sich damit in einem Bereich, in dem eine die Leistungsfähigkeit allenfalls beeinträchtigende Alkoholeinwirkung sicher nachgewiesen ist. Diese Konstellation unterscheidet sich grundlegend von der hier zu beurteilenden, bei der unter Berücksichtigung des Vertrauensbereichs wissenschaftlich nicht mehr bewiesen ist, ob die Substanz im Blut vorhanden ist.

E. 4.5

Insgesamt rechtfertigt es sich daher, bei der Beurteilung der Fahruntüchtigkeit im Sinn von Art. 2 Abs. 2 lit. a VRV in Verbindung mit Art. 34 lit. a VSKV-ASTRA den sicheren

Nachweis von 1,5 µg/l THC zu verlangen und mithin nicht auf den ermittelten Wert bzw. den Mittelwert abzustellen. Dieser (vorliegend der Behörde obliegende) Nachweis gelingt vorliegend nicht, weshalb der Beschwerdeführer im Zeitpunkt der Verkehrskontrolle nicht von Gesetzes wegen fahruntüchtig war. Folglich fällt die von der Vorinstanz gestützt auf Art. 15d Abs. 1 lit. b SVG angenommene automatische bzw. obligatorische Fahreignungsuntersuchung von vornherein ausser Betracht. Somit muss die vom Bundesgericht offengelassene Frage, ob das Gesetz bei jeglichem Konsum von Cannabisprodukten automatisch eine Fahreignungsprüfung verlangt, nicht beantwortet werden (BGr, 9. Februar 2015, 1C_67/2014, E. 4.3 mit Hinweisen). Der Vollständigkeit halber ist anzumerken, dass die relativ tiefe THC-Carbonsäure-Konzentration von 15 µg/l keinen Anhaltspunkt für einen mehr als gelegentlichen Cannabiskonsum darstellt (vgl. im Gegensatz dazu VGr, 14. November 2017, VB.2017.00515, E. 4.4) .

E. 5.1

Zu prüfen bleibt, ob andere Gründe bestehen, welche die Anordnung einer verkehrsmedizinischen Abklärung als angezeigt erscheinen lassen.

E. 5.2

Der Beschwerdeführer gab gegenüber der Polizei an, am Ereignistag von etwa 19.30/20.30 Uhr bis 20.45 Uhr – und damit rund zwei Stunden vor der Verkehrskontrolle – zwei Gläser Rotwein getrunken zu haben. Diese Aussage wurde weder von den Vorinstanzen noch von den Gutachtern in Zweifel gezogen. Ebenfalls unbestritten ist, dass die beim Beschwerdeführer festgestellte Blutalkoholkonzentration von 0,16 bis 0,26 Gewichtspro mille (Mittelwert 0,21) sowie die auf den Ereigniszeitpunkt rückgerechnete Blutalkoholkonzentration von minimal 0,16 und maximal 0,60 Gewichtspro mille keine Fahruntüchtigkeit indiziert. Der von der Vorinstanz scheinbar angenommene "gleichzeitige Konsum von Cannabis und Alkohol" ist sodann wenig plausibel. Die Rauschwirkung hält bei Cannabis je nach Dosierung zwischen einer halben Stunde und mehreren Stunden an; bei einer hohen Dosierung bis zu 24 Stunden. Die THC-Konzentration im Blut steigt nach dem Konsum sehr rasch an und die Höchstwerte werden in der Regel nach wenigen Minuten, spätestens nach einer Stunde erreicht. Eine zwei Stunden nach dem Rauchen eines Joints angenommene THC-Konzentration von 4 µg/l kommt aufgrund der hohen Halbwertszeit von THC jedoch erst nach sechs Tagen unter der Nachweisgrenze zu liegen (Niggli/Fiolka, S. 103 ff.). Bei der vorliegend festgestellten THC-Konzentration von 1,2 bis 2,4 µg/l ist davon auszugehen, dass der Cannabiskonsum mehrere Stunden, wenn nicht gar mehrere Tage vor dem Alkoholkonsum stattfand. Damit kann vorliegend nicht von einem Mischkonsum im Sinn einer zeitnahen Kombination zur Steigerung der Rauschwirkung (BGr, 7. März 2016, 1C_618/2015, E. 3.2) ausgegangen werden. Ein solcher Mischkonsum wurde übrigens auch im Gutachten nicht festgestellt. Vielmehr beschränkte sich dieses darauf, in allgemeiner Weise auf die Folgen des gleichzeitigen Konsums von Alkohol und Cannabis hinzuweisen.

E. 5.3

Wie die Vorinstanz zutreffend festgehalten hat, kann sodann vorliegend allein gestützt auf die bewiesene Einnahme von Kokain keine verkehrsmedizinische Abklärung angeordnet werden. Gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung weckt ein lediglich einmalig nachgewiesener und nicht im Zusammenhang mit dem Führen eines Motorfahrzeugs stehende Kokainkonsum keine ernsthaften Bedenken an der Fahreignung einer Person

(BGr, 7. Februar 2007, 6A.77/2006, E. 3.2). Ebenso verhält es sich mit einem gelegentlichen Konsum. Hingegen erweckt ein regelmässiger gelegentlicher Konsum nach der Rechtsprechung ernsthafte Zweifel an der Fahreignung (BGr, 1. Februar 2017, 1C_434/2016, E. 2.2). Ein solcher wurde durch das Gutachten nicht bewiesen. Vielmehr stellten die Gutachter bloss "einen, sehr wahrscheinlich länger zurückliegenden, Kokain-Konsum" fest. Die Vorinstanz war jedoch der Ansicht, dass die Tatsache, dass der Beschwerdeführer vor nicht allzu langer Zeit "zusätzlich Kokain konsumiert habe", Zweifel an der Fahreignung nähre. Dies überzeugt nicht. Der gleichzeitige Konsum von Kokain und Alkohol fällt vorliegend ausser Betracht, lag doch die Kokaineinnahme im Kontrollzeitpunkt bereits längere Zeit zurück, der Wein wurde hingegen am Ereignisabend konsumiert. Dafür, dass der Beschwerdeführer Cannabis und Kokain gleichzeitig eingenommen hat, finden sich im Gutachten sodann keinerlei Hinweise. Zusammenfassend wurde damit kein Mischkonsum von Kokain mit Cannabis bzw. Alkohol nachgewiesen.

E. 6

Demnach ist die Beschwerde gutzuheissen. Der Entscheid der Sicherheitsdirektion vom 25. September 2017 sowie die Verfügung des Strassenverkehrsamts vom 8. März 2017 sind entsprechend aufzuheben.

E. 7

Ausgangsgemäss sind die Kosten des Rekurs- und Beschwerdeverfahrens der Beschwerdegegnerin aufzuerlegen. Sie ist überdies zu verpflichten, dem Beschwerdeführer eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 Satz 1 sowie § 17 Abs. 2 VRG).

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