



Fall-Nr.: B 2010/3
Stelle: Verwaltungsgericht
Rubrik: Verwaltungsgericht
Publikationsdatum: 24.02.2010
Entscheiddatum: 24.02.2010

Entscheid des Verwaltungsgerichtspräsidenten vom 24. Februar 2010

Strassenverkehrsrecht, aufschiebende Wirkung, Zuständigkeit (Art. 51 Abs. 1 und 2 VRP (sGS 951.1). Gegen den Entscheid des Abteilungspräsidenten der Verwaltungsrekurskommission über ein Gesuch um Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung eines Rekurses ist entgegen der Bestimmung des kantonalen Verfahrensrechts die Beschwerde an den Präsidenten des Verwaltungsgerichts zulässig. Rechtmässigkeit des Entzugs der aufschiebenden Wirkung eines Rekurses gegen die Anordnung einer Abstinenzauflage (Präsident des Verwaltungsgerichts, B 2010/3).

In Sachen

H.,

Beschwerdeführer,

vertreten durch Rechtsanwalt lic.iur. F.

gegen

Präsident der Abteilung IV der Verwaltungsrekurskommission, Unterstrasse 28, 9001 St. Gallen,

Vorinstanz,

und



Strassenverkehrsamt, Moosbruggstrasse 11, 9001 St. Gallen,

Beschwerdegegner,

betreffend

Anordnung von Auflagen/aufschiebende Wirkung

**hat der Präsident des Verwaltungsgerichts
festgestellt:**

A./ H. erwarb den Führerausweis für Personenwagen im Jahr 1982. Der Führerausweis wurde ihm im Jahr 2001 wegen Fahrens in angetrunkenem Zustand für zwei Monate entzogen. 2004 wurde ihm der Führerausweis wegen grober Verkehrsregelverletzung und Vereitelung der Blutprobe für elf Monate entzogen. Am 29. April 2004 lenkte er in Gossau ein Fahrzeug unter Kokaineinwirkung, überschritt dabei die Geschwindigkeit massiv und verursachte einen schweren Verkehrsunfall. Der Führerausweis wurde ihm in der Folge für achtzehn Monate entzogen. Nach der Aufhebung des Ausweisentzugs wurde eine verkehrsmedizinische Untersuchung durchgeführt. Die Wiedererteilung des Führerausweises nach dem Ausweisentzug wurde am 13. Juni 2007 mit der Auflage einer kontrollierten Alkohol- und Drogenabstinenz verbunden.

Am 16. September 2007 lenkte H. erneut einen Personenwagen in angetrunkenem Zustand (Atemalkoholkonzentration von mindestens 0,62 Gew.-%). Das Strassenverkehrsamt ordnete in der Folge mit Verfügung vom 24. Januar 2008 einen Warnungsentzug für die Dauer eines Monats an.



St.Galler Gerichte

Am 23. Juni und 1. Juli 2008 mahnte das Strassenverkehrsamt H. zur Abgabe der Unterlagen über die Abstinenzkontrollen. Am 19. Januar und am 20. Februar 2009 wurde erneut der Arztbericht angemahnt. Der Arzt hielt in seinem Bericht vom 25. Februar 2009 fest, H. habe das Aufgebot oft um einen bis eineinhalb Tage verschoben. Im August 2008 sei das CDT einmal stark erhöht gewesen. Das Creatinin sei häufig sehr tief.

Am 4. März 2009 lud das Strassenverkehrsamt H. zu einer verkehrsmedizinischen Besprechung inkl. Laborkontrolle und Haaranalyse beim Institut für Rechtsmedizin des Kantonsspitals St. Gallen (IRM) ein. In der Folge fand am 15. April 2009 eine verkehrsmedizinische Begutachtung statt. Im Bericht des IRM vom 23. Juni 2009 wurde abschliessend festgehalten, dass vorderhand die Fahreignung wohl befürwortet werden könne, dies aber nur mit einer Fortsetzung der Alkohol- und Drogenabstinenzauflage, wobei aufgrund des bisherigen Verlaufs zweimonatliche Urinkontrollen und sechsmonatliche Haaranalysen durchzuführen seien.

Am 30. Juni 2009 gewährte das Strassenverkehrsamt H. das rechtliche Gehör hinsichtlich der Anpassung der Auflagen. Es lud das IRM in der Folge ein, zu den Einwendungen des Rechtsvertreters von H. Stellung zu nehmen.

Mit Verfügung vom 22. Oktober 2009 versah das Strassenverkehrsamt den Führerausweis von H. mit folgenden Auflagen:

"1. Der Führerausweis wird mit folgenden Auflagen versehen:

- a) Einhalten einer **ärztlich kontrollierten Alkohol- und Drogenabstinenz** mit Durchführung monatlicher Urinkontrollen auf Cannabis sowie CDT-Blutkontrollen alle 2 Monate.
- b) Alle 6 Monate sind Haaranalysen auf Drogen und Alkohol durchzuführen, wozu eine Kopfbehaarung von mind. 5 cm erforderlich ist. Alternativ wären auch Haaranalysen alle 3 Monate möglich (Kopfhaare mind. 3 cm).
- c) Sie haben uns alle 3 Monate die Berichte Ihrer betreuenden Stelle einzureichen, aus welchem der Verlauf der kontrollierten Abstinenz hervorgeht. Der Bericht des behandelnden Arztes ist seit Ende September 2009 fällig!



St.Galler Gerichte

- d) Die mit der Kontrolle betraute Stelle hat uns unverzüglich Mitteilung zu machen, wenn die Auflagen nicht (mehr) eingehalten werden oder Ihre Fahreignung nicht mehr gegeben ist.
- e) Diese Auflagen haben auf unbestimmte Zeit Gültigkeit und bleiben mit Code 101 in Ihren Führerausweis eingetragen. Eine Lockerung oder Aufhebung der Auflagen kann frühestens in zwölf Monaten auf ein schriftliches und gut begründetes Gesuch hin sowie nach einer negativen Haaranalyse geprüft werden.
- f) Bei Missachten der Auflagen haben Sie in Anwendung von Art. 16 Abs. 1 SVG mit dem Entzug des Führerausweises - allenfalls auf unbestimmte Zeit - zu rechnen."

Am 30. Oktober 2009 wurde der Arztbericht ausgestellt.

B./ Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 6. November 2009 erhob H. gegen die Verfügung des Strassenverkehrsamts vom 22. Oktober 2009 Rekurs. Nach Einreichung der Rekursklärung forderte das Strassenverkehrsamt den Rekurrenten am 2. Dezember 2009 zur Kontrolle der Auflage auf. Sein Rechtsvertreter äusserte in der Folge gegenüber dem Strassenverkehrsamt, es müsse sich dabei um einen Irrtum handeln, da in der Verfügung vom 22. Oktober 2009 weder die sofortige Vollstreckbarkeit angeordnet noch einem allfälligen Rekurs die aufschiebende Wirkung entzogen worden sei.

In seiner Rekursergänzung vom 15. Dezember 2009 beantragte H., die Verfügung vom 22. Oktober 2009 sei aufzuheben und auf Auflagen sei gänzlich zu verzichten, eventualiter sei auf die Auflage der Haaranalysen zu verzichten und die entsprechende Auflage aufzuheben, ausserdem sei dem Rekurs durch die Rekursinstanz aufschiebende Wirkung betreffend Abgabe von Haarproben und Durchführung von Haaranalysen zu geben.

Am 24. Dezember 2009 verfügte der Abteilungspräsident der Verwaltungsrekurskommission, dem Rekurs gegen die Verfügung des Strassenverkehrsamts vom 22. Oktober 2009 werde die aufschiebende Wirkung nicht erteilt.



St.Galler Gerichte

C./ Mit Eingabe seines Rechtsvertreters vom 7. Januar 2010 erhob H. Beschwerde beim Präsidenten des Verwaltungsgerichts mit dem Antrag, die Verfügung des Abteilungspräsidenten der Verwaltungsrekurskommission vom 24. Dezember 2009 sei aufzuheben und dem Rekurs gegen die Verfügung des Strassenverkehrsamts vom 22. Oktober 2009 sei die aufschiebende Wirkung zu erteilen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Die Vorinstanz beantragt in ihrer Vernehmlassung vom 26. Januar 2010 unter Hinweis auf die Erwägungen des angefochtenen Entscheids die Abweisung der Beschwerde.

Das Strassenverkehrsamt verzichtete auf eine Vernehmlassung.

Die vom Beschwerdeführer vorgetragene Ausführungen werden, soweit wesentlich, in den nachstehenden Erwägungen dargelegt und gewürdigt.

Darüber wird in Erwägung gezogen:

1. Zu prüfen ist zunächst, wer für die Behandlung der Beschwerde zuständig ist.

Nach Art. 51 Abs. 1 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, abgekürzt VRP) hat der Rekurs aufschiebende Wirkung, wenn die Vorinstanz nicht aus wichtigen Gründen die Vollstreckbarkeit anordnet. Nach Art. 51 Abs. 2 Satz 1 VRP kann die Rekursinstanz eine gegenteilige Verfügung treffen. Für die Regierung verfügt das zuständige Departement, für die übrigen Kollegialbehörden der Vorsitzende (Art. 51 Abs. 2 Satz 2 VRP). Die Verfügung ist endgültig (Art. 51 Abs. 2 Satz 3 VRP).

Gestützt auf diese Bestimmung entscheidet der Präsident der Verwaltungsrekurskommission über Gesuche, die in einer Verfügung entzogene aufschiebende Wirkung sei wieder herzustellen. Im Beschwerdeverfahren wird Art. 51 Abs. 2 VRP sachgemäss angewendet, was bedeutet, dass nach dem Entzug der aufschiebenden Wirkung durch die Rekursinstanz bei der Beschwerdeinstanz ein gegenteiliger Entscheid verlangt werden kann (Cavelti/Vögeli, Verwaltungsgerichtsbarkeit im Kanton St. Gallen, St. Gallen 2003, Rz. 1096).



Art. 51 Abs. 2 Satz 3 VRP sieht nun aber vor, dass der Entscheid der Rekursinstanz (und damit auch der Entscheid der Beschwerdeinstanz) endgültig ist. Damit könnte grundsätzlich der Entscheid der Rekursinstanz über die Wiederherstellung oder Nichtwiederherstellung der aufschiebenden Wirkung nicht an die Beschwerdeinstanz weitergezogen werden. Nach den Vorschriften des st. gallischen Verfahrensrechts entscheidet nur eine einzige Gerichtsstanz über solche Begehren. Da aber nach Art. 93 Abs. 1 lit. a des Bundesgerichtsgesetzes (SR 173.110, abgekürzt BGG) die Beschwerde an das Bundesgericht zulässig ist, wenn selbständig eröffnete Vor- und Zwischenentscheide einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken können und dies beim Entzug der aufschiebenden Wirkung eines Rekurses im Bereich der Administrativmassnahmen im Strassenverkehr der Fall sein kann, muss auf kantonaler Ebene ein oberes Gericht im Sinn von Art. 86 Abs. 2 BGG über das Gesuch entscheiden, damit die Beschwerde an das Bundesgericht zulässig ist. Die VRK gilt indessen nach der neuen Praxis des Bundesgerichts nicht als oberes Gericht im Sinn der genannten Bestimmung (BGE 1C_346 vom 6. November 2009). In sachgemässer Anwendung von Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 51 Abs. 2 Satz 2 VRP ist daher der Präsident des Verwaltungsgerichts für Beschwerden gegen Verfügungen des Abteilungspräsidenten der Verwaltungsrekurskommission über den Entzug der aufschiebenden Wirkung zuständig. Im übrigen ist der Beschwerdeführer zur Ergreifung des Rechtsmittels legitimiert (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 45 Abs. 1 VRP). Die Beschwerdeeingabe vom 7. Januar 2010 wurde rechtzeitig eingereicht und entspricht formal und inhaltlich den gesetzlichen Anforderungen (Art. 64 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 47 Abs. 2 und Art. 48 Abs. 1 VRP). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

2. Art. 51 Abs. 2 VRP ist wie erwähnt sachgemäss auch im Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht anwendbar (Art. 64 Abs. 1 VRP; Cavelti/Vögeli, a.a.O., Rz. 1096). Das Gesetz regelt nicht näher, wann wichtige Gründe für den Entzug der aufschiebenden Wirkung gegeben sind. Fest steht, dass mit dem Inkrafttreten des V. NG zum V. NG (nGS 42-55) am 1. März 2007 die Anforderungen an den Entzug der aufschiebenden Wirkung verringert worden sind und diese Massnahme nicht ausschliesslich bei Gefahr zulässig ist, wie dies nach altem Recht der Fall war, sondern allgemein beim Vorliegen wichtiger Gründe (ABI 2006 S. 837).



2.1. Der automobilistische Leumund des Beschwerdeführers ist insbesondere hinsichtlich Alkohol- und Drogenkonsums erheblich getrübt. Weiter steht fest, dass der Beschwerdeführer trotz Abstinenzauflage in alkoholisiertem Zustand ein Motorfahrzeug lenkte. Weiter steht fest, dass die Kontrollberichte verschiedene Indizien aufweisen, dass der Beschwerdeführer die Abstinenz nicht strikte einhält, namentlich das häufige Verschieben der Kontrollen, die einmalige Erhöhung des CDT und des CGT sowie die wiederholten niedrigen Creatinin-Werte. Bei dieser Sachlage hat die Vorinstanz das Vorliegen eines wichtigen Grundes für den Entzug der aufschiebenden Wirkung zu Recht bejaht. Der Entzug der aufschiebenden Wirkung und damit die sofortige Vollstreckbarkeit der Auflage sind insbesondere auch im Hinblick auf den Verhältnismässigkeitsgrundsatz gerechtfertigt, da zur Aufrechterhaltung der Verkehrssicherheit bei erheblichen Verdachtsgründen für eine Fahruntfähigkeit ein vorsorglicher Führerausweisentzug nach Art. 30 der Verkehrszulassungsverordnung (SR 741.51) anzuordnen wäre.

Unbegründet erscheint der Einwand des Beschwerdeführers, er wehre sich nur gegen die Abgabe von Haarproben bis zum Zeitpunkt, in dem rechtskräftig über den Rekurs entschieden sei. Sein Verhalten während der Gültigkeit der Auflage liess zu wünschen übrig. Insbesondere hat er wiederholt Termine verschoben, obwohl dies dem Zweck der Auflage diametral zuwiderläuft, und im Jahr 2007 lenkte er trotz Auflage einen Personenwagen in angetrunkenem Zustand. Aufgrund des seit mehreren Monaten hängigen Verfahrens konnte sich der Beschwerdeführer im übrigen darauf vorbereiten, mit einer Änderung der Haartracht die Kontrollen zu ermöglichen bzw. zu erleichtern. Falls er mittels eines Kurzhaarschnitts die Abgabe genügend langer Haare erschwert bzw. verunmöglicht, nimmt er in Kauf, den Nachweis der Abstinenz zu erschweren bzw. zu verhindern.

Nicht stichhaltig ist auch das Argument, das Strassenverkehrsamt habe dem Rekurs gar nie korrekt die aufschiebende Wirkung entzogen. In der Rechtsmittelbelehrung der Verfügung wurde ausdrücklich darauf hingewiesen, dass ein allfälliger Rekurs keine aufschiebende Wirkung hat und die Rekursinstanz einen anderen Entscheid fällen kann. Dabei handelt es sich nicht um eine falsche Rechtsmittelbelehrung. Der anwaltlich vertretene Beschwerdeführer wurde damit hinreichend darüber orientiert, dass einem allfälligen Rekurs der Suspensiveffekt entzogen wurde. Verständlicher wäre



allerdings gewesen, wenn der Entzug der aufschiebenden Wirkung in einer gesonderten Ziffer der Verfügung aufgeführt und mit einer summarischen Begründung versehen worden wäre. Aufgrund der Tragweite der vorsorglichen Anordnung sollten solche verfahrensleitenden Massnahmen transparent ausgestaltet und nicht beiläufig in der Rechtsmittelbelehrung integriert werden. In der Sache erweist sich aber der Entzug der aufschiebenden Wirkung gestützt auf Art. 51 Abs. 1 VRP als rechtmässig. Folglich ist die Beschwerde abzuweisen.

3. Dem Verfahrensausgang entsprechend gehen die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens zu Lasten des Beschwerdeführers (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von Fr. 1'000.-- ist angemessen (Art. 13, Ziff. 612 Gerichtskostentarif, sGS 941.12). Der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 1'000.-- ist zu verrechnen.

Ausseramtliche Kosten sind nicht zu entschädigen (Art. 98bis VRP).

Demnach wird

z u R e c h t e r k a n n t :

1./ Die Beschwerde wird abgewiesen.

2./ Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 1'000.-- bezahlt der Beschwerdeführer unter Verrechnung des geleisteten Kostenvorschuss in gleicher Höhe.

3./ Ausseramtliche Kosten werden nicht entschädigt.

VERWALTUNGSGERICHT



St.Galler Gerichte

des Kantons St. Gallen

Der Präsident:

Versand dieses Entscheides an:

- den Beschwerdeführer (durch Rechtsanwalt lic. iur. F.)
- die Vorinstanz
- den Beschwerdegegner

am:

Rechtsmittelbelehrung:

Sofern eine Rechtsverletzung nach Art. 95 ff. BGG geltend gemacht wird, kann gegen diesen Entscheid gestützt auf Art. 82 lit. a und Art. 93 BGG innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde erhoben werden.