



Fall-Nr.: IV-2011/143
Stelle: Verwaltungsrekurskommission
Rubrik: Verkehr
Publikationsdatum: 23.02.2012
Entscheiddatum: 23.02.2012

Entscheid Verwaltungsrekurskommission, 23.02.2012

**Art. 14 Abs. 2 lit. c SVG (SR 741.01); Art. 19a Ziff. 1 BetmG (SR 812.121).
Voraussetzungen zur Anordnung einer verkehrsmedizinischen Untersuchung gegenüber einer Cannabiskonsumentin, welche nicht im Besitz des Führer- oder Lernfahrausweises und im Strassenverkehr noch nie aufgefallen ist, nicht erfüllt (Verwaltungsrekurskommission, Abteilung IV, 23. Februar 2012, IV-2011/143).**

Präsident Urs Gmünder, hauptamtlicher Richter Thomas Vögeli und Mitglied Urs Früh;
Gerichtsschreiberin Louise Blanc Gähwiler

X, Rekurrentin,

vertreten durch lic.iur. Michael Rutz, Rechtsanwalt, Haldenstrasse 6/10, 9200 Gossau,

gegen

Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt, Abteilung Administrativmassnahmen,
Moosbruggstrasse 11, 9001 St. Gallen, Vorinstanz,

betreffend

Zwischenverfügung (verkehrsmedizinische Untersuchung)

Sachverhalt:



St.Galler Gerichte

A.- Mit Strafbefehl des Untersuchungsamts St. Gallen vom 9. August 2011 wurde X wegen mehrfacher Widerhandlung gegen das Bundesgesetz über die Betäubungsmittel und die psychotropen Stoffe (SR 821.121, abgekürzt: BetmG) und mehrfachen Cannabiskonsums zu einer bedingten Geldstrafe von dreissig Tagessätzen zu je Fr. 80.-- sowie zu einer Busse von Fr. 500.-- bzw. zu einer Ersatzfreiheitsstrafe von sieben Tagen bei schuldhafter Nichtbezahlung der Busse verurteilt. Es wurde ihr vorgeworfen, im Sommer 2010 zweimal je 100 Gramm Marihuana gekauft und in derselben Zeit an eine unbekannte Person insgesamt 105 Gramm Marihuana verkauft zu haben. Anlässlich einer Hausdurchsuchung vom 30. Mai 2011 wurden bei ihr insgesamt 58,96 Gramm Marihuana sichergestellt. Sie räumte ein, zwischen 2003 und 30. Mai 2011 Marihuana für den Eigenkonsum gekauft zu haben. In den letzten drei Jahren habe sie wöchentlich durchschnittlich 5 Gramm Marihuana konsumiert. Der Strafbefehl erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

B.- Nach Eingang des rechtskräftigen Strafbefehls (13. September 2011) ordnete das Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt des Kantons St. Gallen zufolge Zweifel an der Fahreignung mit Zwischenverfügung vom 21. Oktober 2011 eine verkehrsmedizinische Untersuchung an. Dagegen erhob X durch ihren Rechtsvertreter mit Eingabe vom 7. November 2011 und Ergänzung vom 5. Dezember 2011 Rekurs bei der Verwaltungsrekurskommission mit dem Antrag, die angefochtene Verfügung sei aufzuheben, unter Kosten- und Entschädigungsfolge. Am 28. Dezember 2011 beantragte die Vorinstanz die Abweisung des Rekurses.

Auf die Ausführungen der Verfahrensbeteiligten zur Begründung ihrer Anträge wird, soweit erforderlich, in den Erwägungen eingegangen.

Erwägungen:

1.- Die Eintretensvoraussetzungen sind von Amtes wegen zu prüfen. Die Verwaltungsrekurskommission ist zum Sachentscheid zuständig. Die Befugnis zur Rekuserhebung ist gegeben. Der Rekurs vom 7. November 2011 ist rechtzeitig eingereicht worden. Er erfüllt zusammen mit der Ergänzung vom 5. Dezember 2011 in formeller und inhaltlicher Hinsicht die gesetzlichen Anforderungen (Art. 41 lit. g^{bis}, 45,



47 und 48 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege, sGS 951.1, abgekürzt: VRP). Auf den Rekurs ist einzutreten.

2.- Im Rekursverfahren ist umstritten, ob die Vorinstanz zu Recht an der Fahreignung der Rekurrentin zweifelte und mit der angefochtenen Zwischenverfügung eine verkehrsmedizinische Untersuchung anordnete

a) Führerausweise dürfen nicht erteilt werden, wenn der Bewerber an einer die Fahreignung ausschliessenden Sucht leidet, wie beispielsweise Alkohol-, Betäubungs- und Arzneimittelabhängigkeit (Art. 14 Abs. 2 lit. c des Strassenverkehrsgesetzes; SR 741.01, abgekürzt: SVG; vgl. Botschaft zur Änderung des Strassenverkehrsgesetzes vom 31. März 1999, in: BBl 1999 S. 4462 ff., S. 4491). Soll ein Ausweis aus diesem Grund verweigert werden, ist nachzuweisen, dass der Bewerber süchtig ist und dass er sich deswegen regelmässig Alkohol oder andere Mittel, wie z.B. Drogen in Mengen zuführt, welche die Fahrfähigkeit so weit herabsetzen, dass eine Gefährdung der Verkehrssicherheit eintreten könnte. Drogensucht wird nach der Rechtsprechung bejaht, wenn die Abhängigkeit von der Droge derart ist, dass der Betroffene 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. Im Interesse der Verkehrssicherheit setzt die Rechtsprechung den regelmässigen Konsum von Drogen der Drogenabhängigkeit gleich, sofern dieser seiner Häufigkeit und Menge nach geeignet ist, die Fahreignung zu beeinträchtigen (vgl. BGE 127 II 122 E. 3a und c mit Hinweisen). Auf eine fehlende Fahreignung darf geschlossen werden, wenn die Person nicht mehr in der Lage ist, Drogenkonsum und Strassenverkehr ausreichend zu trennen, oder wenn die nahe liegende Gefahr besteht, dass sie im akuten Rauschzustand am motorisierten Strassenverkehr teilnimmt (vgl. BGE 129 II 82 E. 4.1). Der Suchtbegriff des Verkehrsrechts deckt sich somit nicht mit dem medizinischen Begriff der Drogenabhängigkeit. Auch bloss suchtfährdete Personen, bei denen aber jedenfalls ein Drogenmissbrauch vorliegt, können demnach vom Führen eines Motorfahrzeuges ferngehalten werden (vgl. BGE 1C_140/2007 vom 7. Januar 2008, E. 2.1; BGE 6A.31/2003 vom 4. August 2003, E. 5.1; BGE 129 II 82 E. 4.1; Weissenberger, Kommentar zum Strassenverkehrsrecht, Zürich/St. Gallen 2011, N 30 zu Art. 16d SVG).



b) In zahlreichen Studien wurde nachgewiesen, dass die Einnahme von Cannabis zu Beeinträchtigungen im Bereich der Wahrnehmung und der Psychomotorik, der kognitiven und affektiven Funktionen führt, welche die Fahrsicherheit aufheben können. Dies kann zum Beispiel zu einer Beeinträchtigung der dynamischen Sehschärfe (d.h. dem Erkennen sich bewegender Objekte), zu einer Verlängerung der Reaktionszeit, zur Veränderung der Koordinationsfähigkeit oder zur fehlenden Genauigkeit von automatisierten Bewegungsabläufen führen (vgl. BGE 124 II 559 E. 4a, mit weiteren Hinweisen). Bei einem andauernden bzw. regelmässigen und gleichzeitig hohem Cannabiskonsum ist von einer mindestens geringen Bereitschaft und Fähigkeit auszugehen, zuverlässig zwischen Drogenkonsum und der Teilnahme am Strassenverkehr zu trennen (Urteil des Bundesgerichts 6A.11/2006 vom 13. April 2006, E. 3.3).

c) Die Anordnung einer verkehrsmedizinischen Abklärung der Fahreignung 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 (vgl. BGE 127 II 122 E. 3c; 124 II 559 E. 3d, je mit Hinweisen). Dies kann namentlich der Fall sein, wenn es sich um einen starken Cannabiskonsumanten handelt und weitere Indizien auf verkehrsgefährdendes Verhalten hinweisen (Urteil des Bundesgerichts 6A.65/2002 vom 27. November 2002, E. 5.2). Ein die momentane Fahrfähigkeit beeinträchtigender Cannabiskonsum kann ebenfalls Anlass bieten, die generelle Fahreignung des Betroffenen durch ein Fachgutachten näher abklären zu lassen (BGE 128 II 335 E. 4b). Demgegenüber lässt ein regelmässiger, aber kontrollierter und mässiger Haschischkonsum für sich allein noch nicht den Schluss auf eine fehlende Fahreignung zu (BGE 124 II 559 E. 4d und e). Nicht bei jedem Cannabiskonsumanten darf ohne Weiteres eine mangelnde Fahreignung vermutet und eine verkehrsmedizinische Abklärung angeordnet werden. Mögliche Anzeichen dafür, dass eine solche Abklärung geboten sei, beschränken sich nicht zum Vornherein auf Resultate von Messungen des Cannabismittelgehalts Tetrahydrocannabinol (THC) im Blut des Lenkers. Vielmehr können sich entsprechende Anhaltspunkte auch aus dem nachweisbaren bzw. eingestandenem Konsum- und Fahrverhalten des Lenkers ergeben. Insoweit sind präventive verkehrsmedizinische Abklärungen nicht erst dann zulässig, wenn mehrere Anzeichen für eine pathologische Sucht bzw. schwere



Gesundheitsstörungen vorliegen oder wenn es bereits zu einem Verkehrsunfall gekommen ist (vgl. Art. 14 Abs. 2 lit. c SVG; Urteil des Bundesgerichts 6A.65/2002 vom 27. November 2002, E. 6.2). In der verkehrsmedizinischen Lehre wird im Zusammenhang mit Cannabiskonsum dann eine verkehrsmedizinische Abklärung der Fahreignung empfohlen, wenn der Fahrzeuglenker unter Cannabiseinfluss gefahren ist oder wenn im Blut für den Zeitpunkt des Ereignisses eine THC-Carbonsäure-Konzentration von 75 µg/l oder mehr nachgewiesen wird (vgl. M. Haag-Dawoud, Fahreignungsbegutachtung, in: Jahrbuch zum Strassenverkehrsrecht 2009, St. Gallen 2009, S. 33). Gemäss dem Leitfaden "Verdachtsgründe fehlender Fahreignung" der Expertengruppe Verkehrssicherheit vom 26. April 2000 (in: Jusletter 11. September 2000, Rz 12) soll eine Fahreignungsuntersuchung namentlich bei Personen angeordnet werden, die nach dem Konsum von Cannabis in fahruntüchtigem Zustand im Strassenverkehr angetroffen werden. Die Fahruntüchtigkeit wegen Cannabiskonsums wird gesetzlich vermutet, wenn im Blut eine THC-Konzentration von 1,5 µg/l nachgewiesen wird (vgl. Art. 2 Abs. 2 der Verkehrsregelnverordnung [SR 741.11, abgekürzt: VRV], Art. 34 der Verordnung des Bundesamts für Strassen [ASTRA] zur Strassenverkehrskontrollverordnung [SR 741.013; abgekürzt: VSKV-ASTRA]). Die Feststellung des blossen Cannabiskonsums ohne Bezug zum Strassenverkehr soll dagegen grundsätzlich keine weiteren strassenverkehrsrechtlichen Massnahmen auslösen. Der Leitfaden als Richtlinie ist für Verwaltungs- und Gerichtsbehörden nicht verbindlich. Er gibt jedoch Hinweise auf allfällige Verhaltensweisen, die im Hinblick auf die Fahreignungsprüfung dienlich sein könnten (BGE 1C_140/2007 vom 7. Januar 2008, E. 2.4; BGE 6A.38/2003 vom 12. August 2003, E. 4).

d) Die Rekurrentin wurde vom Untersuchungsamt St. Gallen mit Strafbefehl vom 9. August 2011 wegen mehrfacher Widerhandlung gegen das Betäubungsmittelgesetz (Art. 19 Ziff. 1 lit. c und d BetmG) sowie mehrfachen Cannabiskonsums (Art. 19a Ziff. 1 BetmG) schuldig gesprochen. Gemäss eigenen Angaben rauchte sie Marihuana in unterschiedlichen Mengen, wöchentlich durchschnittlich ungefähr 5 Gramm, täglich 0,7 Gramm. Die Vorinstanz geht in der Vernehmlassung davon aus, dass die Rekurrentin wöchentlich fünf bis zehn Joints rauchte. Das Bundesgericht bezeichnete den täglichen Konsum von zwei bis drei Joints, was wöchentlich 14 bis 21 Joints entspricht und damit etwas stärker ist als der im vorliegenden Verfahren zu beurteilende Konsum, als massiv und erachtete die Anordnung einer



verkehrsmedizinischen Abklärung der Fahreignung als zulässig. Angesichts des eingestandenem Haschischkonsums und des Fahrens unter Cannabiseinfluss erweckte der Fahrzeuglenker in jenem Verfahren die Befürchtung, dass er mehr als jede beliebige andere Person Gefahr laufen könnte, sich in einem Zustand ans Steuer zu setzen, der das sichere Lenken eines des Fahrzeugs nicht mehr gewährleistet (Urteil 6A.65/2002 vom 27. November 2002, E. 4 und 6.1). Nebst dem starken Konsum gab es demnach zusätzliche Indizien, welche auf verkehrsgefährdendes Verhalten hinwiesen.

Die Rekurrentin besitzt unbestrittenermassen noch keinen Führer- oder Lernfahrausweis. Sie ist im Administrativmassnahmeregister nicht verzeichnet und wurde im Strassenverkehr noch nie – z.B. auch nicht als Fahrradfahrerin – unter Cannabiseinfluss angetroffen. Es fehlt somit an einem Bezug zwischen Cannabiskonsum und Teilnahme am Strassenverkehr. Daran ändern die strafrechtliche Verurteilung wegen Cannabiskonsums ebenso wenig wie der Umstand, dass die Rekurrentin – was von ihr in der Rekursergänzung jedoch in Abrede gestellt wurde – am 13. Oktober 2010 um Erteilung eines Lernfahrausweises ersucht hat, etwas. Hinzu kommt, dass sie in der Rekursergänzung darauf hinwies, den Cannabiskonsum seit einigen Monaten eingestellt zu haben. Falls dies zutrifft, haben das Straf- und das Administrativverfahren zu einer Verhaltensänderung geführt. In den Akten gibt es zudem keine Hinweise, dass sie nebst Cannabis Alkohol im Übermass oder andere Drogen konsumiert. Unter den gegebenen Umständen ist nicht davon auszugehen, dass die Rekurrentin, sofern sie mit der Fahrausbildung beginnt, mehr als jede andere beliebige Person der Gefahr ausgesetzt ist, sich in einem Zustand ans Steuer eines Fahrzeugs zu setzen, der das sichere Lenken nicht mehr gewährleistet. Die Voraussetzungen für eine verkehrsmedizinische Untersuchung sind demnach nicht gegeben, und die Zwischenverfügung vom 21. Oktober 2011 ist aufzuheben.

3.- Zusammenfassend ist der Rekurs gutzuheissen. Diesem Verfahrensausgang entsprechend sind die amtlichen Kosten vom Staat zu tragen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von Fr. 1'200.-- erscheint angemessen (Art. 7 Ziff. 122 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Die Finanzverwaltung ist anzuweisen, der Rekurrentin den Kostenvorschuss von Fr. 1'500.-- zurückzuerstatten.



Zufolge Obsiegens hat die Rekurrentin zusätzlich Anspruch auf volle Entschädigung der ausseramtlichen Kosten (Art. 98^{bis} VRP und Art. 98^{ter} VRP), soweit diese aufgrund der Rechts- und Sachlage als notwendig und angemessen erscheinen (Art. 98 Abs. 2 VRP). Im Rekursverfahren war der Beizug eines Rechtsbeistandes geboten. Der Rechtsvertreter hat keine Kostennote eingereicht. Im Verfahren vor der Verwaltungsrekurskommission wird das Honorar als Pauschale ausgerichtet; der Rahmen liegt zwischen Fr. 1'000.-- und Fr. 12'000.-- (Art. 22 Abs. 1 lit. b der Honorarordnung für Rechtsanwälte und Rechtsagenten, sGS 963.75; abgekürzt: HonO). Innerhalb dieses Rahmens wird das Grundhonorar nach den besonderen Umständen, namentlich nach Art und Umfang der Bemühungen, der Schwierigkeit des Falles und den wirtschaftlichen Verhältnissen der Beteiligten, bemessen (Art. 19 HonO). Umstritten war lediglich die Frage, ob die Anordnung einer verkehrsmedizinischen Untersuchung zulässig war. Angesichts des bescheidenen Aktenumfangs sowie des eingeschränkten Prozessthemas erscheint ein Honorar von Fr. 1'300.-- (Barauslagen und Mehrwertsteuer inbegriffen, Art. 28^{bis} Abs. 1 und Art. 29 HonO) als angemessen; entschädigungspflichtig ist der Staat (Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt).

Entscheid:

1. Der Rekurs wird gutgeheissen und die Zwischenverfügung des Strassenverkehrsamts vom 21. Oktober 2011 (Anordnung einer verkehrsmedizinischen Untersuchung) aufgehoben.
2. Der Staat trägt die amtlichen Kosten von Fr. 1'200.--.
3. Die Finanzverwaltung wird angewiesen, der Rekurrentin den Kostenvorschuss von Fr. 1'500.-- zurückzuerstatten.
4. Der Staat (Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt) entschädigt die Rekurrentin mit Fr. 1'300.--.