



Fall-Nr.: IV-2017/59
Stelle: Verwaltungsrekurskommission
Rubrik: Verkehr
Publikationsdatum: 22.02.2018
Entscheiddatum: 22.02.2018

Entscheid Verwaltungsrekurskommission, 22.02.2018

Art. 15d Abs. 1, Art. 16 Abs. 1, Art. 16d Abs. 1 lit. b SVG (SR 741.01), Art. 7 Abs. 1, Art. 11b Abs. 1 lit. a VZV (SR 741.51). Die Voraussetzungen für die Anordnung einer verkehrsmedizinischen Untersuchung sind nicht erfüllt. Der Rekurrent hat zwar Cannabis und eine Kräutermischung, die drei synthetische Cannabinoide, wovon nur eines in der Betäubungsmittelverordnung aufgelistet ist, konsumiert. Es ist jedoch nicht nachgewiesen, dass er über eine längere Zeit mehrmals täglich Cannabis rauchte. Über die Wirkung der konsumierten Kräutermischung wurden keine Angaben gemacht. Zudem wurde er in der Vergangenheit noch nie in fahrunfähigem Zustand im Strassenverkehr angetroffen. Schliesslich erklärte er, seit längerer Zeit kein Cannabis zu konsumieren, was er mittels Urinprobe belegen konnte (Verwaltungsrekurskommission, Abteilung IV, 22. Februar 2018, IV-2017/59).

Präsident Urs Gmünder, Richter Urs Früh und Beat Fritsche, Gerichtsschreiberin
Susanne Schmid Etter

X, Rekurrent,

vertreten durch Y,

gegen

Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt, Abteilung Administrativmassnahmen,
Frongartenstrasse 5, 9001 St. Gallen, Vorinstanz,



betreffend

verkehrsmedizinische Untersuchung

Sachverhalt:

A.- X erwarb am 2. Juli 2010 den Führerausweis für Personenwagen (Kategorie B). Im Administrativmassnahmen-Register ist er nicht verzeichnet. Am 2. und 16. November 2016 kontrollierte das Postzollamt Zürich je eine an X adressierte Postsendung aus Dresden (Deutschland). Darin befanden sich 15 und 12 Gramm einer psychoaktiven Substanz namens "Black Diamonds". In der polizeilichen Einvernahme erklärte X, er konsumiere regelmässig Betäubungsmittel, seit Mai 2016 rauche er die vom Zollamt abgefangene Kräutermischung und seit 2008 Marihuana. Die Mischung "Black Diamonds" habe er jeweils über die Internet-Seite "www.legale-mischung.net" bestellt. Er sei deshalb davon ausgegangen, dass es sich um eine zulässige Substanz handle.

Mit Strafbefehl des Untersuchungsamts A vom 17. Januar 2017 wurde X der mehrfachen Übertretung des Betäubungsmittelgesetzes durch Konsum von Marihuana schuldig gesprochen und zu einer Busse von Fr. 300.– verurteilt. Dagegen erhob er Einsprache. Das Verfahren ist noch hängig. Am gleichen Tag verfügte das Untersuchungsamt A wegen der Einfuhr und des Konsums von "Black Diamonds" eine Nichtanhandnahmeverfügung, weil X davon ausgegangen sei, dass die Kräutermischung legal sei. Die Nichtanhandnahmeverfügung erwuchs unangefochten in Rechtskraft.

B.- Nach Eingang des Berichtes der Kantonspolizei St. Gallen vom 1. Dezember 2016 eröffnete das Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt des Kantons St. Gallen, Abteilung Administrativmassnahmen (nachfolgend: Strassenverkehrsamt), am 24. Januar 2017 gegenüber X ein Verfahren zur Abklärung der Fahreignung und kündigte die Anordnung einer verkehrsmedizinischen Untersuchung an. Dazu nahm X mit Schreiben seines Vertreters vom 21. Februar 2017 Stellung. Mit Verfügung vom 23. Februar 2017 ordnete das Strassenverkehrsamt die verkehrsmedizinische Untersuchung am Institut für Rechtsmedizin (IRM) St. Gallen an.



C.- Mit Eingabe vom 13. März 2017 erhob X durch seinen Vertreter Rekurs. Er beantragte, unter Kosten- und Entschädigungsfolge sei die Verfügung des Strassenverkehrsamtes vom 23. Februar 2017 aufzuheben und das Verfahren an die Vorinstanz zurückzuweisen, eventualiter sei das Verfahren definitiv einzustellen und subeventualiter bis zur rechtskräftigen Erledigung des Strafverfahrens zu sistieren. In prozessualer Hinsicht stellte er ein Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege, welches mit Verfügung der Gerichtsleitung vom 26. Juli 2017 gutgeheissen wurde. Die Vorinstanz verzichtete mit Schreiben vom 4. August 2017 auf eine Vernehmlassung. Auf Verlangen der Gerichtsleitung reichte der Rekurrent das Resultat einer Urinprobe vom 13. November 2017 ein. Auf die Ausführungen des Rekurrenten 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 Rekurerhebung ist gegeben. Der Rekurs vom 13. März 2017 ist rechtzeitig eingereicht worden und erfüllt 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.- Der Rekurrent rügt eine Verletzung des rechtlichen Gehörs; die Vorinstanz sei nicht auf seine Argumente eingegangen. Da die angefochtene Verfügung aus materiellen Gründen aufzuheben ist (vgl. die nachfolgenden Erwägungen), erübrigt es sich, auf diesen geltend gemachten Verfahrensfehler näher einzugehen.

3.- Im Rekurs ist umstritten, ob die Vorinstanz zu Recht an der Fahreignung des Rekurrenten zweifelte und mit der angefochtenen Verfügung eine verkehrsmedizinische Untersuchung anordnete.

a) Der Rekurrent macht im Wesentlichen geltend, bei der polizeilichen Einvernahme habe sich seine Aussage, wonach er recht viel, regelmässig und mehrmals täglich Betäubungsmittel konsumiere, auf die Kräutermischung aus dem Internet bezogen,



hinsichtlich welcher das Strafverfahren nicht an die Hand genommen worden sei. Erst später in der Befragung habe er selbst Cannabis ins Spiel gebracht. Dass er dieses täglich rauche, könne aus der Einvernahme nicht geschlossen werden. Aus seiner Antwort, er konsumiere Cannabis seit 2008, sei sodann nicht zu schliessen, dass er seit 2008 ununterbrochen Cannabis konsumiert habe. Es habe auch Unterbrüche gegeben und es stehe auch nicht fest, ob es sich um erlaubtes Cannabis mit einem THC-Gehalt von weniger als 1% oder um verbotenes gehandelt habe. Dass er im Internet jeweils die legale Kräutermischung bestellt habe, zeige gerade, dass er sich an das Gesetz habe halten wollen. Zu berücksichtigen sei auch, dass er Cannabis ausschliesslich zuhause geraucht habe und deshalb gewährleistet gewesen sei, dass er nicht in einem fahrunfähigen Zustand ein Fahrzeug lenke. Ein eigenes Auto besitze er ohnehin nicht. Da die Frage der Beeinträchtigung der Fahrfähigkeit identisch sei mit dem strafrechtlich relevanten Sachverhalt, müsse der Ausgang des Strafverfahrens auch im Verfahren des Sicherungszugs abgewartet werden. Im Strassenverkehr sei er seit sieben Jahren noch nie negativ in Erscheinung getreten. Cannabis konsumiere er nun schon länger nicht mehr, wegen der erwähnten Depression sei er in Behandlung. Schliesslich bestehe im Vergleich mit Alkohol eine Ungleichbehandlung, wo erst das Führen eines Fahrzeugs mit einer Blutalkoholkonzentration von 1.6 Gewichtspromille zu einer Abklärung der Fahreignung führe, obschon die Fahrunfähigkeit bereits bei 0.5 Gewichtspromille gegeben sei. Die polizeiliche Einvernahme sei sodann aus prozessualen Gründen nicht verwertbar.

b) aa) Ausweise und Bewilligungen sind zu entziehen, wenn festgestellt wird, dass die gesetzlichen Voraussetzungen zur Erteilung nicht oder nicht mehr bestehen (Art. 16 Abs. 1 des Strassenverkehrsgesetzes, SR 741.01, abgekürzt: SVG). Art. 16d SVG regelt den Führerausweisentzug wegen fehlender Fahreignung. Danach werden der Lernfahr- oder Führerausweis einer Person unter anderem dann auf unbestimmte Zeit entzogen, wenn sie an einer Sucht leidet, welche die Fahreignung ausschliesst (Abs. 1 lit. b), wie beispielsweise Alkohol-, Betäubungs- und Arzneimittelabhängigkeit (vgl. Botschaft zur Änderung des Strassenverkehrsgesetzes vom 31. März 1999, in: BBl 1999 S. 4462 ff., S. 4491).

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 gleich wie beim Alkohol 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 suchtgefährdete Personen, bei denen aber jedenfalls ein Drogenmissbrauch vorliegt, können demnach vom Führen eines Motorfahrzeuges ferngehalten werden (vgl. Urteil des Bundesgerichts [BGer] 1C_140/2007 vom 7. Januar 2008 E. 2.1; BGE 129 II 82 E. 4.1; Ph. Weissenberger, Kommentar SVG und OBG, 2. Aufl. 2015, Art. 16d N 28). Ein regelmässiger, aber kontrollierter und mässiger Cannabiskonsum erlaubt für sich allein noch nicht den Schluss auf eine fehlende Fahreignung. Von Bedeutung sind die Konsumgewohnheiten der Person, ihre Vorgeschichte, ihr bisheriges Verhalten im Strassenverkehr und ihre Persönlichkeit (vgl. BGer 1C_513/2015 vom 18. Februar 2016 E. 3.2).

bb) Gemäss Art. 15d Abs. 1 SVG wird eine Person einer Fahreignungsuntersuchung unterzogen, wenn Zweifel an ihrer Fahreignung bestehen. In einer nicht abschliessenden Aufzählung nennt Art. 15d Abs. 1 SVG Beispiele von Fällen, in denen Zweifel an der Fahreignung vorliegen. Dies ist unter anderem der Fall bei Fahren unter dem Einfluss von Betäubungsmitteln oder bei Mitführen von Betäubungsmitteln, die die Fahrfähigkeit stark beeinträchtigen oder ein hohes Abhängigkeitspotential aufweisen (lit. b). Die Anordnung einer verkehrsmedizinischen Untersuchung bei zweifelhafter Fahreignung ist sodann in Art. 11b Abs. 1 lit. a der Verkehrszulassungsverordnung (SR 741.51, abgekürzt: VZV) ausdrücklich geregelt. Sie dient der Abklärung, ob die medizinischen Mindestanforderungen gemäss Art. 7 Abs. 1 VZV erfüllt sind. Die Anordnung einer verkehrsmedizinischen Untersuchung der Fahreignung (im Hinblick auf die Prüfung eines allfälligen Sicherungszuges) setzt konkrete Anhaltspunkte voraus, dass der 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 (BGE 127 II 122 E. 3c, 124 II 559 E. 3d, je mit Hinweisen). Ein verkehrsmedizinisches Gutachten drängt sich immer dann auf, wenn die konkreten Umstände hinreichend verdichtete Hinweise darauf liefern, dass die betroffene Person von einer die Fahrfähigkeit beeinträchtigenden Substanz abhängig sein könnte (BGer 1C_282/2007 vom 13. Februar 2008 E. 2.3). Hingegen wird für die Anordnung einer verkehrsmedizinischen Untersuchung nicht zwingend vorausgesetzt, dass die betroffene Person unter dem Einfluss von Betäubungsmitteln gefahren ist oder Betäubungsmittel im Fahrzeug mitgeführt hat (BGer 1C_328/2013 vom 18. September 2013 E. 3.2 und 1C_445/2012 vom 26. April 2013 E. 3.2).

c) Es entspricht gesicherter wissenschaftlicher Erkenntnis, dass der Cannabisrausch die Fahrtüchtigkeit beeinträchtigt. Der gelegentliche Cannabiskonsum, der nicht mit Alkohol oder anderen Drogen mischt, ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung jedoch in der Regel in der Lage, konsumbedingte Leistungseinbussen als solche zu erkennen und danach zu handeln. Demgegenüber ist bei andauerndem und gleichzeitig hohem Konsum von einer mindestens geringen Bereitschaft und Fähigkeit auszugehen, zuverlässig zwischen Drogenkonsum und Teilnahme am Strassenverkehr zu trennen (BGer 1C_445/2012 vom 26. April 2013 E. 4.2.1). Ob die Fahreignung gegeben ist, kann ohne Angaben über die Konsumgewohnheiten des Betroffenen, namentlich Häufigkeit, Menge und Umstände des Cannabiskonsums und des allfälligen Konsums weiterer Betäubungsmittel oder von Alkohol, und über seine Persönlichkeit nicht beurteilt werden (vgl. BGer 1C_862/2013 vom 2. April 2014 E. 2.3).

Die Vorinstanz hegt aufgrund des Berichts der Kantonspolizei St. Gallen Zweifel an der Fahreignung des Rekurrenten. Daraus gehe hervor, dass dieser seit mehreren Jahren regelmässig Betäubungsmittel konsumiere (Cannabis und die Kräutermischung "Black Diamonds"). Aufgrund des mehrfachen täglichen Cannabiskonsums liege der Verdacht nahe, dass der Rekurrent nicht zuverlässig zwischen Strassenverkehr und Drogenkonsum trennen könne (Verfügung vom 23. Februar 2017, act. 2/1). In der polizeilichen Befragung vom 25. November 2016 gab der Rekurrent zu Protokoll, dass er recht viel und regelmässig, was mehrmals täglich bedeute, Betäubungsmittel konsumiere. Er rauche die Kräutermischung "Black Diamonds" und Cannabis, beides stets zuhause. Cannabis konsumiere er seit 2008, die Kräutermischung seit Mai 2016.



Es mache für ihn das Leben wesentlich erträglicher, es würde ihm schwer fallen, damit aufzuhören. Er habe gekiffert, bevor er mit dem Gemisch angefangen habe (act. 7/7).

Es trifft zu, dass aufgrund dieser Angaben beim Rekurrenten in jenem Zeitpunkt von einem andauernden und regelmässigen Konsum der genannten Substanzen auszugehen ist. Genauere Angaben zu den konsumierten Mengen, insbesondere auch zum Konsumverhältnis von Kräutersubstanz und Cannabis, lassen sich den Akten aber nicht entnehmen. Der Rekurrent machte zudem geltend, dass es immer wieder Unterbrüche beim Cannabiskonsum gegeben habe (act. 1 S. 4). Da jeweils von zwei verschiedenen Substanzen die Rede war, geht aus der Befragung nicht zweifelsfrei hervor, dass der Rekurrent über Jahre hinweg mehrmals täglich Cannabis rauchte. Genau darauf stützte aber die Vorinstanz ihre Verfügung ab. Was die Kräutermischung angeht, ist deren Wirkung auf die Fahrfähigkeit nicht im Detail bekannt. Das IRM Zürich hielt dazu lediglich fest, dass das Pflanzenmaterial drei synthetische Cannabinoide enthalte, von denen nur eines in der Betäubungsmittelverordnung aufgelistet sei. Die Wirkungen würden als ähnlich dem natürlichen Cannabiswirkstoff THC beschrieben (act. 7/27). Eine Angabe, wo die Wirkungen der Kräutermischung so beschrieben werden, fehlt jedoch. Damit fehlt aber auch ein Nachweis, dass sich der Konsum der Kräutermischung negativ auf die Fahrfähigkeit auswirkt. Ebenso gibt es in den Akten keinerlei Angaben zum THC-Gehalt des vom Rekurrenten konsumierten Cannabis. Das Strafverfahren wegen des Cannabiskonsums ist sodann noch nicht rechtskräftig abgeschlossen. Gegen den Strafbefehl des Untersuchungsamts A vom 17. Januar 2017, worin der Rekurrent wegen Besitzes und Konsums von Marihuana zu einer Busse von Fr. 300.– verurteilt worden war, erhob dieser Einsprache. Demgegenüber steht in tatsächlicher Hinsicht fest, dass der Rekurrent trotz des andauernden regelmässigen Betäubungsmittelkonsums noch nie nachweislich ein Fahrzeug in fahrunfähigem Zustand gelenkt hat. Bis jetzt war er demnach in der Lage, Drogenkonsum und Strassenverkehr ausreichend voneinander zu trennen. Ferner wurden bei einer Urinanalyse vom 13. November 2017, welche der Rekurrent im Rahmen einer laufenden IV-Abklärung überraschenderweise abgeben musste, weder Cannabis noch andere Drogen festgestellt (act. 17). Dies stimmt mit der Erklärung im Rekurs überein, wonach er Cannabis schon länger nicht mehr konsumiere (act. 1 S. 6). Hinsichtlich seines psychischen Zustands ist er schliesslich in spezialärztlicher Behandlung. Es liegen deshalb nicht genügend konkrete Anhaltspunkte vor, die



ernsthafte Zweifel an der Fahreignung des Rekurrenten wecken (vgl. BGer 1C_445/2012 vom 26. April 2013 E. 4.2.2).

d) Zusammenfassend ergibt sich, dass der Rekurs gutzuheissen und die Verfügung der Vorinstanz vom 23. Februar 2017 aufzuheben ist. Die Voraussetzungen für eine verkehrsmedizinische Untersuchung sind nicht erfüllt.

4.- Bei diesem Verfahrensausgang sind die amtlichen Kosten dem Staat aufzuerlegen (Art. 95 Abs. 1 VRP). Eine Entscheidgebühr von Fr. 1'200.– erscheint angemessen (Art. 7 Ziff. 112 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12).

Entscheid:

1. Der Rekurs wird gutgeheissen und die Verfügung des Strassenverkehrsamts vom 23. Februar 2017 (Anordnung einer verkehrsmedizinischen Untersuchung) aufgehoben.
2. Der Staat trägt die amtlichen Kosten von Fr. 1'200.–.