

18. September 2017

Drogendelikte im Straßenverkehr

Eine kritische Betrachtung

Im Fahrerlaubnisrecht erstaunt immer wieder die höchst unterschiedliche rechtliche Behandlung von Alkohol und Drogen im Hinblick auf die Fahrerlaubnis. Dazu folgende Beispiele:

1. Zwei Freunde sind gemeinsam auf einem Fest. Der Eine trinkt Alkohol, der Andere konsumiert Cannabis. Beide fahren mit ihren Pkws vollkommen unauffällig und unfallfrei nach hause. Beide werden von der Polizei kontrolliert. Der Eine hat 0,9 Promille Alkohol im Blut, der Andere 1,2 ng/ml THC. Beide sind Ersttäter. Beide erhalten einen Bußgeldbescheid über 500 € und einen Monat Fahrverbot.

Dem Einen passiert hinsichtlich seiner Fahrerlaubnis nichts weiter, obwohl 0,9 Promille Blutalkohol bekanntlich potentiell um ein Vielfaches gefährlicher ist, als 1,2 ng/ml THC. Im Jahre 2008 passierten immerhin 17.434 Verkehrsunfälle unter Alkoholeinfluss, aber nur 1.320 unter Drogeneinfluss¹. Dem - statistisch gesehen - ungefährlicheren Verkehrsteilnehmer wird jedoch wenige Tage nach der Tat durch die Fahrerlaubnisbehörde eine MPU mit der Fragestellung auferlegt, ob er „*Cannabiskonsum und Fahren zukünftig sicher voneinander trennen*“ kann. Da er diesen Nachweis in so kurzer Zeit verständlicherweise nicht erbringen kann – die Begutachtungsrichtlinien verlangen ja bekanntlich eine mindestens 6-mantige

¹ Kraatz DAR 2011, 1 ff unter Hinweis auf Statistisches Bundesamt, Verkehrsunfälle, Zeitreihen 2008, Nr. 6.2 und 6.5



Abstinenz -, wird ihm die Fahrerlaubnis nach §§ 11 Abs. 7, 14 Abs. 1 Satz 4 i.V.m. Anlage 4, Ziff. 9.2.2 FeV entzogen werden.

Eine derartige MPU-Anordnung zeigt die Unlogik derartiger Cannabis-Fälle auf: Der Betroffene hat soeben bewiesen, dass er diese Trennung gerade nicht sicher vornehmen kann. Was ist also zu diesem Zeitpunkt von einer MPU zu erwarten? Ihre Anordnung verursacht lediglich vermeidbare, weil vorhersehbar unsinnige Kosten.

Besser wäre es daher, dem Betroffenen die Fahrerlaubnis unter folgenden Auflagen zu belassen:

- Anordnung einer verkehrspsychologischen Schulungs- und Beratungsmaßnahme bei einem anerkannten Institut
- regelmäßige Drogenscreenings durch einen Facharzt mit verkehrsmedizinischer Qualifikation zu unvorhersehbaren, zufälligen Zeitpunkten
- nach sechs Monaten: MPU zur Kontrolle des Erlernten².

Die Frage ist, ob es nicht Cannabisdelikten gem. § 24 a StVG jedenfalls eine „bedingte Eignung“ im Rahmen charakterlicher Eignungsmängel geben muss. In den Gesetzesbegründungen heißt es zwar³: *„Fälle bedingter Eignung sind nur im Bereich der körperlichen und geistigen Eignung denkbar, etwa wenn es darum geht, bestimmte körperliche Mängel durch Anpassungen am Fahrzeug auszugleichen, nicht aber im Bereich der charakterlichen Eignung.“* Es ist aber fraglich, ob nicht jedenfalls in den Fällen „gelegentlichen Cannabiskonsums im Zusammenhang mit der Führung von Kraftfahrzeugen“, eine solche bedingte Eignung wünschenswert ist. Nach dem Grundsatz: „Wehret des Anfängen“ wäre das eine höchst effiziente präventive Maßnahme, jedenfalls allemal besser, als eine mindestens 6-monatige Entziehung der Fahrerlaubnis.

² dazu ausführlich *Hillmann*, DAR 2003, 546 ff

³ BT-Drs. 13/6914 (S. 64; zu § 2 Abs. 2 S. 1 Nr. 3)



Dergleichen passiert bei einem gleichartigen Alkoholdelikt nicht. Eine unterschiedliche Behandlung von Alkohol und Drogen ist aber in der derzeit praktizierten Form inakzeptabel. Weshalb muss der Alkoholkonsument sein Trennungsvermögen nicht ebenfalls nachweisen? Im Interesse der Verkehrssicherheit wäre es vielmehr wünschenswert, beide Fälle gleich zu behandeln:

- Die Fahrerlaubnis wird unter der zuvor beschriebenen Auflage belassen,
- MPU nach 6 Monaten zum Nachweis des Trennungsvermögens betreffend Konsum und Fahren.

Für den Cannabiskonsumenten ist es jedoch besonders folgenreich, dass nach mittlerweile nahezu einhelliger Rechtsprechung der oberen Verwaltungsgerichtsbarkeit⁴ der gelegentliche Cannabiskonsument sogar bereits ohne weiteres als ungeeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen gilt, so dass eine vorgeschaltete MPU gar nicht mehr angeordnet, sondern die Fahrerlaubnis unmittelbar nach der Tat entzogen wird.

Was aber unterscheidet den Ersttäter einer §24a-StVG-Alkohol-Tat von dem gleichartigen Cannabistäter? Warum ist der Eine (Gefährlichere) unverändert geeignet zum Führen von Kraftfahrzeugen, der Andere (Ungefährlichere) nach dieser Rechtsprechung jedoch nicht? Warum muss der Eine im Hinblick auf den Ausschluss von Fahreignungszweifeln nichts weiter unternehmen, der Andere jedoch mittels MPU nachweisen, dass er „Konsum und Fahren sicher voneinander trennen kann“? Warum braucht denn derjenige, der mit über 0,5 Promille BAK erstmalig mit einem Kraftfahrzeug am Straßenverkehr teilgenommen hat, nicht den Nachweis nicht mehr gegebener Wiederholungsgefahr zu erbringen, jedoch derjenige, der ebenso einmalig unter Cannabiseinfluss von nur etwas mehr als 1,0 ng/ml THC am Straßenverkehr teilgenommen hat? Soweit ersichtlich gibt es keine Studien, die hinsichtlich der Wiederholungsgefahr bei Alkohol oder Drogen zu unterschiedlichen Zahlen gelangen. Vielmehr ist es so: „Die Lieb-

⁴ OVG NW ZfS 1999, 176; BVerwG ZfS 1997, 39; VGH BW ZfS 2003, 266; NdsOVG ZfS 2003, 476



lingsdroge der Deutschen ist der Alkohol und zwar um ein 10-faches höher, als Drogen.“⁵

2. Bei demjenigen, der ein Kraftfahrzeug mit 0,9 Promille Alkohol geführt hat, stellt sich nicht die Frage, ob er „gelegentlich Alkohol konsumiert“. Er kann sogar freiwillig einräumen, jeden Tag (also regelmäßig) Alkohol zu konsumieren. Im passiert nichts weiter, seine Fahrerlaubnis wird davon nicht berührt. Derjenige jedoch, der mit nur mehr als 1,0 ng/ml THC kraftfahrzeugfahrender Weise angegriffen wird, wird mit der Frage konfrontiert, ob er einmalig oder gelegentlich oder sogar regelmäßig konsumiert. Und er muss sich zur Klärung dieser Frage einer medizinischen Untersuchung unterziehen. Wenn gelegentlicher Cannabiskonsum erwiesen ist, muss er entweder zur MPU oder er verliert nach der oben erwähnten oberen Verwaltungsrechtsprechung die Fahrerlaubnis unmittelbar. Ein „regelmäßiger Alkoholkonsument“ wird sogar besser behandelt als ein nur „gelegentlicher Cannabiskonsum“. Nur: Von wem geht potentiell mehr Gefahr für die öffentliche Sicherheit aus? Auch hier ist daher eine Gleichbehandlung geboten, wie immer die auch im Konkreten aussehen mag.
3. Ein anderer Fall: Der Eine fährt mit 1,11 Promille BAK folgenlos und unfallfrei. Er wird wegen Trunkenheit im Verkehr nach § 316 StGB zu einer Geldstrafe verurteilt, erhält 7 Punkte im VZR und verliert die Fahrerlaubnis für mindestens 10 Monate. Der Andere fährt ebenso mit 25 ng/ml THC und geht straffrei aus, wird lediglich nach § 24a StVG zu besagter Geldbuße, nur 4 Punkten im VZR und einem Monat Fahrverbot verurteilt. Ihm droht dann zwar die MPU, aber er behält zunächst einmal seine Fahrerlaubnis und wenn er Glück hat, verliert er sie auch nicht⁶. Denn es gibt immer noch keinen Grenzwert der absoluten Fahrunfähigkeit bei Drogenkonsum⁷. Erstaunlich ist also, dass der Drogentäter keine, jedenfalls

⁵ Detlef Otto Bönke, Ministerialrat im BMJ als Referent im Arbeitskreis I des 49. Verkehrsgerichtstages in Goslar 2011.

⁶ Siehe die Referate und die Entschließung des Arbeitskreis I des 49. Verkehrsgerichtstages in Goslar 2011 „Die Zusammenarbeit von Polizei und Fahrerlaubnisbehörde muss so ausgestaltet sein, dass den Konsumenten harter Drogen nach einer Drogenfahrt unverzüglich die Fahrerlaubnis entzogen werden kann.“

⁷ Hentschel/König/Dauer, Straßenverkehrsrecht, 40. Aufl. 2009, § 316 StGB, Rn. 63



keine (straf-) gesetzlich normierten, unmittelbar aus der Tat folgende Fahreignungsbedenken begründet.

Es fragt sich daher, warum gleiche Sachverhalte so unterschiedlich behandelt werden. Ein Unterschied zwischen Alkohol und Cannabis dürfte hinsichtlich der Fahrfähigkeit allenfalls marginal sein. Und wenn es bei Drogen immer noch keinen Grenzwert gibt⁸, dann ist deren Einfluss auf die Fahrfähigkeit wohl doch nicht ganz so ausgeprägt, wie bei Alkohol.

4. Doch damit nicht genug: Wieso, so fragt sich derjenige, der nicht MPU-Psychologe ist, ist Voraussetzung für das nachgewiesene Trennungsvermögen eine mindestens 6-monatige Abstinenz? Aus der FeV und seiner Anlage 4 ergibt sich dergleichen nicht. Im Gegenteil: Nach diesen Vorschriften ist es – fahrerlaubnisrechtlich - Jedermann unbenommen, (gelegentlich!) Cannabis zu konsumieren, so viel er will, solange er nicht unter dem Einfluss der Droge Kraftfahrzeuge fährt⁹. Er muss lediglich Trennungsvermögen nachweisen. Wozu also Abstinenz?

Trennungsvermögen und Abstinenz sind offenkundig zwei vollkommen unterschiedliche Begriffe und es bedarf ganz sicher keiner Abstinenz, um Konsum und Fahren sicher voneinander trennen zu können. Sie wird im Übrigen in der Regel sogar noch nicht einmal bei BAK-Werten von immerhin bis zu 2 Promille gefordert, wohl aber bei etwas über 1 ng/ml THC! Eine Begründung für diese Ungleichbehandlung ist nicht ersichtlich.

5. Nach dem Urteil des BVerfG vom 20.6.2002¹⁰ stellt die Anordnung der MPU bei Cannabiskonsum ohne Bezug zum Straßenverkehr einen verfassungswidrigen Eingriff in das Recht der allgemeinen Handlungsfreiheit und in das Persönlichkeitsrecht des Betroffenen dar. Ist dann auch § 13 FeV in der gültigen Fassung

⁸ OLG Zweibrücken zfs 2003, 422; OLG München DAR 2006, 342; BGH DAR 2008, 390; *Jung* DAR 2008, 608

⁹ BVerfG, Az. 1BvR 2062/96, DAR 2002, 405 ff

¹⁰ Wie zuvor



insgesamt verfassungswidrig, wenn Alkoholmissbrauch ohne jeden Bezug zum Straßenverkehr vorliegt?¹¹

Nach der Rechtsprechung des BVerwG¹² führt eine Ungleichbehandlung von Alkohol- und Haschischkonsum nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG. Die unterschiedliche rechtliche Behandlung des Konsums von Alkohol und anderen Betäubungsmitteln als Cannabis im Sinne von § 1 Abs. 1 BtMG im Hinblick auf die Fahreignung sei mit Art. 3 Abs. 1 GG auf folgenden Gründen vereinbar:

- Die vom BVerfG bei Cannabiskonsum bestimmten Grundsätze gelten bei Alkohol nicht, weil in der Wissenschaft mittlerweile anerkannt sei, dass höhere Alkoholwerte nur nach einem jahrelangen Trinktraining erreicht werden können, so dass gegenüber demjenigen, der – auch außerhalb des Straßenverkehrs – mit hohen Alkoholwerten angetroffen wird, Eignungszweifel bestehen können.
- Die Feststellung schwerer Alkoholisierung gäbe danach Anlass zur Annahme, dass eine weit überdurchschnittliche Alkoholgewöhnung gegeben ist. Dies wiederum begründe den konkreten Verdacht, dass der Betroffene häufig und in großen Mengen Alkohol zu sich nimmt.
- Die Annahme von Alkoholmissbrauch sei vor allem dann aber gerechtfertigt, wenn zusätzliche Umstände erschwerend hinzutreten.

Der nicht im Zusammenhang mit dem Führen eines Kfz stehende Alkoholgenuss rechtfertigt die Anforderung eines Gutachtens aber jedenfalls nicht so ohne weiteres. Dementsprechend lehnen das OVG d. Saarl.¹³ und der HessVGH¹⁴ wie auch Stimmen aus der Literatur¹⁵ Maßnahmen aufgrund § 13 Nr. 2a Alt. 2 FeV ab, wenn sie auf nicht im Zusammenhang mit dem Führen eines Kfz stehenden Alkoholgenuss gestützt werden.

¹¹ Dazu: Bode DAR 2003, 15 ff, Hillmann ZfS 2004, 49 ff; ; Himmelreich, DAR 2002, 60

¹² zfs 1992, 285; VGH BW zfs 2002, 504; OVG Saarl. Zfs 2003, 101

¹³ zfs 2001, 92, 94

¹⁴ HessVG-Rspr. 2001,93

¹⁵ vgl. Himmelreich, DAR 2002, 60



Dem ist der VGH BW¹⁶ mit ausführlicher Begründung entgegengetreten. Dabei wird maßgeblich auf die staatliche Pflicht zum Schutz von Leib und Leben (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG) abgestellt. Mit Blick auf das Gefahrenpotential und einen greifbaren Gefahrenverdacht könne man bei erkannter Alkoholproblematik eines Fahrerlaubnis-Inhabers nicht „sehenden Auges“ untätig bleiben und abwarten, bis Verdachtsmomente hinzutreten, die einen unmittelbaren Bezug zum Straßenverkehr aufweisen.

Aber bei Cannabiskonsum ist das vertretbar? Da kann man abwarten?

6. Der Alkohol-Ersttäter, der mit knapp unter 1,6 Promille ein Kraftfahrzeug im Straßenverkehr geführt hat (unstreitig immerhin ein stattlicher Wert, der nur als Folge jahrelangen Trinktrainings erreicht werden kann¹⁷ erlangt seine Fahrerlaubnis zum Ablauf der gerichtlich festgesetzten Sperrfrist unmittelbar und ohne Weiteres wieder. Derjenige jedoch, der z.B. mit geradezu lächerlichen, knapp über 1,0 ng/ml THC gleichermaßen im Straßenverkehr unterwegs war, muss in jedem Falle zur MPU, um die Fahrerlaubnis entweder zu erhalten oder sie wiederzuerlangen.
7. Derjenige Autofahrer, der mit mehreren Kisten hochprozentigem Alkohol im Fahrzeug durch die Gegend fährt, entgeht ungeschoren einer Polizeikontrolle, selbst wenn er einräumt, den Alkohol am Abend konsumieren zu wollen. Derjenige jedoch, in dessen Fahrzeug ein paar Krümel Hartdrogen gefunden werden, dem wird eine medizinische Untersuchung gem. § 14 Abs. 1 Satz 2 FeV mit dem Ziel der Klärung eines Hartdrogenkonsums auferlegt, selbst dann, wenn er vehement jeden Konsum, ja sogar die Kenntnis von dem Besitz bestreitet. Der bloße Besitz von (hartem) Alkohol wird also fahrerlaubnisrechtlich anders behandelt, als der Besitz von (harten) Drogen.

¹⁶ VGH BW zfs 2002, 504, 507; zfs 2002, 555, 556

¹⁷ BR-Drs. 443/1/98, Nr.12; OVG NW zfs 2000, 272; Begutachtungs-Leitlinien, Kommentar zu Kapitel 3.11.1, S. 130 ff



Die vom Gesetzgeber gewählte Konstruktion ist unlogisch und verstößt gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz, ist in der gegenwärtig praktizierten Form wohlmöglich verfassungswidrig. Denn gleiche Sachverhalte dürfen von Gesetzes wegen bekanntlich nicht unterschiedlich behandelt werden. Aus der Sicht der Gefahrenabwehr betrachtet sind diese Sachverhalte aber alle gleich.

Der Gesetzgeber ist daher aufzurufen, sich Gedanken darüber zu machen, wie hier eine Gleichbehandlung erreicht werden kann. Bei den Drogenkonsumenten ist auch weiterhin zwischen Hartdrogen und Cannabis zu unterscheiden und Hartdrogenkonsumenten sind mangels Eignung unverändert von einer Teilnahme am motorisierten Straßenverkehr auszuschließen. Eine unterschiedliche Behandlung von Alkohol- und Cannabiskonsum im Zusammenhang mit dem Straßenverkehr ist aber nicht nachvollziehbar. Regelmäßiger oder auch nur gelegentlicher Alkoholkonsum kann ebenso gefährlich für den Straßenverkehr sein, wie gleichartiger Cannabiskonsum. Wer unter solchem Einfluss im Straßenverkehr teilnimmt, muss sich Zweifel an der Fahreignung gefallen lassen und sie gleichermaßen für die Zukunft ausräumen. Nur so kann eine ausreichende Sicherheit für die Öffentlichkeit hergestellt werden.

Frank-Roland Hillmann, Fachanwalt für Verkehrsrecht, Oldenburg

