

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2017.125 vom 25. Mai 2016

BS Appellationsgericht, 2016-05-25, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2017.125

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2017.125 du 25 mai 2016

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2017.125 del 25 maggio 2016

Erwägungen

E. 1

1.1 Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des vorliegenden Rekurses ergibt sich aus dem Überweisungsbeschluss des Präsidialdepartements vom 23. Mai 2017 sowie § 12 des Verfassungs- und Verwaltungsrechtspflegegesetzes (VRPG, SG 270.100) und § 42 des Organisationsgesetzes (OG, SG 153.100). Zuständig ist das Dreiergericht (§ 88 Abs. 2 in Verbindung mit § 92 Abs. 1 Ziff. 11 des Gerichtsorganisationsgesetzes [GOG, SG 153.100]).

1.2 Als Adressat des angefochtenen Entscheids ist der Rekurrent unmittelbar berührt und hat damit ein schutzwürdiges Interesse an dessen Aufhebung oder Abänderung, weshalb er gemäss § 13 VRPG zum Rekurs legitimiert ist. Auf den frist- und formgerecht eingereichten Rekurs ist somit einzutreten.

1.3 Die Kognition des Verwaltungsgerichts richtet sich nach § 8 VRPG. Demnach hat das Verwaltungsgericht zu prüfen, ob die Vorinstanz den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt, öffentliches Recht nicht oder nicht richtig angewendet oder von dem ihr zustehenden Ermessen einen unzulässigen Gebrauch gemacht hat.

E. 1.4

1.4.1 Gemäss § 25 Abs. 2 VRPG findet im Falle von Streitigkeiten über zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen oder strafrechtliche Anklagen im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK, SR 0.101) eine mündliche Verhandlung statt, sofern die Parteien nicht darauf verzichten.

1.4.2 Da der Rekurrent geltend macht, als Inhaber eines [...]unternehmens beruflich dringend auf seinen Führerausweis angewiesen zu sein, stehen im Sinne einer konventionsautonomen Auslegung zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK zur Disposition (BGE 122 II 464 E. 3 S. 466 ff.; BGer 1C_339/2016 vom 7. November 2016 E. 5.2, 1C_622/2014 vom 24. April 2015 E. 3, 6A.48/2002 vom 9. Oktober 2002 E. 7.4). Der Rekurrent hat daher Anspruch auf Durchführung einer öffentlichen Parteiverhandlung, was er mit seiner Eingabe vom 7. August 2017 denn auch geltend gemacht hat. Es kann daher (vorerst) offen bleiben, ob der Sicherungszug gemäss Art. 16c Abs. 2 lit. d SVG nicht auch (wie der Führerausweisenzug zu Warnzwecken) als strafrechtliche Anklage im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK zu qualifizieren ist (vgl. dazu aber E. 4).

E. 2

Auflage, Zürich 2014, Art. 16c N 4; VGE VD.2017.20 vom 18. Oktober 2017 E. 2.4). Nach einer schweren Widerhandlung wird der Führerausweis gemäss Art. 16c Abs. 2 lit. a SVG für mindestens drei Monate entzogen.

2.4.2 Eine schwere Widerhandlung gegen das Strassenverkehrsgesetz gemäss Art. 16c Abs. 1 lit. a SVG entspricht praxisgemäss einer groben Verkehrsregelverletzung gemäss Art. 90 Abs. 2 SVG (BGE 132 II 234 E. 3.2 S. 238; BGer 1C_250/2017 vom

E. 2.4

2.4.1 Eine schwere Widerhandlung liegt nach Art. 16c Abs. 1 lit. a SVG vor, wenn jemand durch grobe Verletzung von Verkehrsregeln eine ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer hervorruft oder in Kauf nimmt. Kumulativ werden eine qualifizierte objektive Gefährdung und ein qualifiziertes Verschulden vorausgesetzt (Weissenberger, Kommentar zum Strassenverkehrsgesetz,

E. 7

7.1 Die (Tatbestands)Voraussetzungen einer groben Verkehrsregelverletzung gemäss Art. 90 Abs. 2 SVG entsprechen ■ wie bereits erwähnt ■ jenen einer schweren Widerhandlung gegen das Strassenverkehrsgesetz gemäss Art. 16c Abs. 1 lit. a SVG. Kann aber die Administrativbehörde wie soeben erwogen, nicht von der rechtskräftigen Beurteilung durch die Strafbehörde abweichen, so folgt daraus, dass vorliegend aus formellen Gründen nicht von einer schweren Widerhandlung im Sinne von Art. 16c Abs. 1 lit. a SVG ausgegangen werden kann.

7.2 Daraus folgt aber nicht unmittelbar, dass der Vorfall vom 15. Oktober 2015 entsprechend der strafrechtlichen Qualifikation als einfache Verkehrsregelverletzung gemäss Art. 90 Abs. 1 SVG als leichte Widerhandlung im Sinne von Art. 16a Abs. 1 lit. a SVG zu qualifizieren ist. Einfache Verkehrsregelverletzungen gemäss Art. 90 Abs. 1 SVG werden vielmehr als leichte oder mittelschwere Widerhandlungen erfasst. Hierbei besteht ein eigener Beurteilungsspielraum der Administrativbehörden, der durch die Strafbehörde auch nicht präjudiziert wird (BGE 135 II 138 E. 2.4 S. 143; BGer 1C_250/2017 vom 7. September 2017 E. 2.1; VGE VD.2017.20 vom 18. Oktober 2017 E. 6.2).

E. 8

8.1 Vorliegend muss mit den Erwägungen der Vorinstanz (E. 3.5) festgestellt werden, dass die Gefährdung der Sicherheit anderer Verkehrsteilnehmer nicht mehr gering gewesen ist. Mit einem Abstand von rund 0.50 Sekunden hat der Rekurrent den verlangten Sicherheitsabstand deutlich unterschritten. Bei diesem zu knappen Abstand hätte er bei einem verkehrsbedingt brusken Abbremsen des vor ihm fahrenden Fahrzeugs eine Kollision nur schwer ohne glückliche Umstände vermeiden können. Dies gilt umso mehr in Berücksichtigung der den Bremsweg verlängernden Witterung bzw. der nassen Fahrbahn. Der Rekurrent hat damit auf dem Normalstreifen einer Autobahn bei einer Geschwindigkeit von rund 72 km/h und über eine Strecke von ca. 900 Metern während rund 45 Sekunden eine erhöhte abstrakte Gefahr begründet. Er hat damit die nach Art. 16b Abs. 1 lit. a SVG vorausgesetzte Gefahr für die Sicherheit anderer hervorgerufen respektive in Kauf genommen.

E. 8.2

8.2.1 Das Verhalten des Rekurrenten ist damit als mittelschwere Verkehrsregelverletzung gemäss Art. 16b Abs. 1 lit. a SVG zu beurteilen. Nach einer solchen ist der Führerausweis

für mindestens vier Monate zu entziehen, wenn in den vorangegangenen zwei Jahren der Ausweis einmal wegen einer schweren oder mittelschweren Widerhandlung entzogen war (Art. 16b Abs. 2 lit. b SVG).

8.2.2 Mit Verfügung vom 5. Dezember 2012 wurde dem Rekurrenten der Führerausweis wegen einer schweren Widerhandlung im Strassenverkehr für zwölf Monate, vom 1. Januar bis zum 31. Dezember 2013, entzogen. Da bei einem früheren Ausweisentzug praxisgemäss (BGer 1C_529/2013 vom 17. September 2013 E. 2.2, 1C_452/2011 vom 21. August 2012 E. 3.8, 1C_106/2011 vom 7. Juni 2011 E. 2.3, 1C_180/2010 vom 22. September 2010 E. 2; Weissenberger, a.a.O., Art. 16b N 24) derjenige Tag massgebend ist, an dem diese Massnahme endete (vorliegend also der 31. Dezember 2013), fällt die hier zu beurteilende Anlasstat vom 15. Oktober 2015 in die Zweijahresfrist des Art. 16b Abs. 2 lit. b SVG.

8.3 Die gesetzliche Mindestdauer darf gemäss Art. 16 Abs. 3 Satz 2 SVG nicht unterschritten werden. Eine längere Entzugsdauer ist im Einzelfall jedoch möglich. Vorliegend ist einerseits zu berücksichtigen, dass dem Rekurrenten der Führerausweis neben dem für die Qualifikation gemäss Art. 16b Abs. 2 lit. b SVG massgebenden Entzug in der näheren Vergangenheit ein weiteres Mal wegen einer schweren Widerhandlung hat entzogen werden müssen (vom 31. Oktober 2008 bis zum 30. Januar 2009). Andererseits ist zu beachten, dass der Rekurrent beruflich auf den Führerausweis angewiesen ist und er deshalb eine erhöhte Massnahmeempfindlichkeit aufweist. In Abwägung sämtlicher Umstände erscheint es insgesamt verhältnismässig, über die gesetzliche Mindestdauer hinauszugehen und dem Rekurrenten den Führerausweis für die Dauer von fünf Monaten zu entziehen.

E. 9

9.1 Aus dem Gesagten folgt, dass der angefochtene Entscheid aufzuheben und dem Rekurrenten der Führerausweis für die Dauer von fünf Monaten zu entziehen ist. Bei diesem Ergebnis wird der Fall zum neuen Entscheid über den Zeitpunkt des Führerausweisentzugs an das AMA zurückgewiesen. Dieses wird zu berücksichtigen haben, dass dem Rekurrenten der Führerausweis bezüglich des streitgegenständlichen Vorfalls zwischen dem 25. Mai und dem 10. Juni 2015 sowie zwischen dem 7. Juli und dem 13. Oktober 2016 bereits während gut dreieinhalb Monaten entzogen war.

9.2 Der Rekurrent dringt somit mit seinen Anträgen im Wesentlichen durch. Die Dauer des Führerausweisentzugs beträgt indessen fünf- und nicht wie beantragt vier Monate. Vor diesem Hintergrund rechtfertigt es sich, für das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren keine Gerichtskosten zu erheben und die Vorinstanz (JSD) zu verpflichten, dem Rekurrenten für das verwaltungsinterne Rekursverfahren und das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren eine um rund einen Fünftel reduzierte Parteientschädigung zu bezahlen.

9.3 Mit Honorarnote vom 12. März 2018 macht der Vertreter des Rekurrenten für seine Bemühungen ein Honorar von insgesamt CHF 4'499.■ und Auslagen von insgesamt CHF 120.■ zuzüglich MWST geltend. Dabei sind für das erstinstanzliche Administrativverfahren 4.75 Stunden angefallen, für das verwaltungsinterne Rekursverfahren rund 2.6 Stunden und für das verwaltungsgerichtliche Verfahren rund 10.7 Stunden.

9.4 Der Vertretungsaufwand im erstinstanzlichen Administrativverfahren kann nicht entschädigt werden, ist der Anspruch auf eine Parteientschädigung im verwaltungsinternen Verfahren gemäss § 7 des Gesetzes über die Verwaltungsgebühren (VGG, SG 153.800)

doch auf das Verwaltungsrekursverfahren begrenzt (Schwank, Das verwaltungsinterne Rekursverfahren des Kantons Basel-Stadt, in: Buser [Hrsg.], Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, Basel 2008, S. 435, 471; VGE VD.2014.258 vom 28. August 2015 E. 3.2, VD.2012.104 vom 31. Januar 2013 E. 4.2, VD.2012.40 vom 23. November 2012 E. 4.1). Daraus folgt, dass der entschädigungsfähige Aufwand des Vertreters des Rekurrenten um die für den Zeitraum vom 29. Dezember 2015 bis zum 11. Mai 2016 geltend gemachten 4.75 Stunden zu reduzieren ist.

E. 9.5

9.5.1 Die Parteientschädigung für das verwaltungsinterne Rekursverfahren richtet sich nach dem Rahmen von § 13 Abs. 1 in Verbindung mit § 11 lit. a der Verordnung zum Gesetz über die Verwaltungsgebühren (VGV, SG 153.810). Danach beträgt das auszurichtende Honorar CHF 20.█ bis CHF 850.█, in besonderen Fällen bis CHF 1█750.█. Das Verwaltungsgericht hat dazu erwogen, dass bei der Auslegung dieser aus dem Jahr 1993 stammenden Bestimmungen der Kostenentwicklung bei der Rechtsvertretung Rechnung zu tragen sei (VGE VD.2012.40 vom 23. November 2012 E. 4). Es hat insbesondere ausgeführt, dass es sich daher rechtfertigt, den Begriff eines █besonderen Falles█ gemäss § 11 VGV mit Bezug auf die Vertretungskosten eher grosszügig auszulegen und bei der Bestimmung des █Streitwerts█, des █Umfangs der Streitsache█ oder █wesentlicher Vermögensinteressen█, welche gemäss § 13 Abs. 2 VGV den Entschädigungsrahmen nach Massgabe von § 12 Abs. 2 VGV erweitern können, keine hohen Anforderungen zu stellen. Diese Praxis wurde seither in etlichen Entscheiden bestätigt und weiter konkretisiert (VGE VD.2012.104 vom 31. Januar 2013 E. 4.2, VD.2013.109 vom 11. Februar 2014 E. 3.1 f., VD.2014.38 vom 10. September 2014 E. 3.2.3, VD 2013.58 vom 7. April 2015 E. 2.3, VD. 2014.258 vom 15. Juli 2015 E.3.1, VD.2017.21 vom 6. Juli 2017 E. 8).

9.5.2 Der Rekurrent macht für das verwaltungsinterne Rekursverfahren eine Parteientschädigung von CHF 650.█ geltend (2.6 Stunden à CHF 250.█). Aufgrund der für den Rekurrenten grossen wirtschaftlichen und beruflichen Bedeutung der vorliegenden Streitsache ist auf der soeben referierten Grundlage indessen ein besonderer Fall anzunehmen, weshalb ein Entschädigungsrahmen bis CHF 1█750.█ besteht. Unter Berücksichtigung der bereits im verwaltungsinternen Administrativverfahren erfolgten Einarbeitung des Vertreters in den Fall, rechtfertigt es sich, die reduzierte Parteientschädigung im verwaltungsinternen Verfahren auf CHF 600.█ festzulegen.

9.6 Für das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren macht der Rekurrent ein Honorar in Höhe von CHF 2█675.█ (rund 10.7 Stunden à CHF 250.█) geltend. Der in der Honorarnote vorgesehene Aufwand von zwei Stunden für die heutige Verhandlung muss indessen um eine Stunde reduziert werden, da dieselbe bereits um 9.15 Uhr geschlossen werden konnte. Daneben werden die geltend gemachten Auslagen in Höhe von insgesamt CHF 120.█ angesichts der nicht entschädigungspflichtigen Aufwendungen im erstinstanzlichen Administrativverfahren bloss zu zwei Dritteln vergütet, sodass daraus eine Parteientschädigung in Höhe von CHF 2█580.█ (rund zehn Stunden à CHF 250.█ sowie CHF 80.█ Auslagen) resultiert. Davon ist dem Ausgang des Verfahrens entsprechend ein Fünftel zu subtrahieren, sodass sich für das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren eine Parteientschädigung in der Höhe von rund CHF 2█100.█ ergibt.

9.7 Die Mehrwertsteuer wird bei der Bemessung der Parteientschädigung berücksichtigt, wenn die obsiegende Partei durch die ihr in Rechnung gestellte Mehrwertsteuer finanziell

belastet wird. Der Rekurrent, der mit seinem [...]unternehmen gemäss UID-Register mehrwertsteuerpflichtig ist, kann die abgelieferte Mehrwertsteuer als Vorsteuer von seiner eigenen Mehrwertsteuerrechnung in Abzug bringen (Art. 28 Abs. 1 lit. a des Mehrwertsteuergesetzes [MWSTG, SR 641.20]), weshalb die Parteientschädigung praxisgemäss ohne entsprechenden Zuschlag zuzusprechen ist (VGEVD.2017.224 vom 31. Januar 2018 E. 7, VD.2016.153 vom 8. Juni 2017 E. 4, VD.2016.104 vom 21. Dezember 2017 E. 7; vgl. auch Plüss, in: Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. Auflage, Zürich 2014, § 17 N 75).

9.8 Insgesamt wird dem Rekurrenten somit zu Lasten des JSD eine Parteientschädigung in Höhe von insgesamt CHF 2'700.00 (inklusive Auslagen) zugesprochen.

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