BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.144 vom 23. Juli 2024

BS Appellationsgericht, 2024-07-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2019.144

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.144 du 23 juillet 2024

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2019.144 del 23 luglio 2024

Erwägungen

E. 1

Die kantonale Instanz, an welche die Sache vom Bundesgericht zu neuer Beurteilung zurückgewiesen wird, ist an den Rückweisungsentscheid gebunden (BGE 135 III 334 E. 2.1). Die Tragweite dieser Bindung ergibt sich aus der Begründung der Rückweisung (vgl. BGE 135 III 334 E. 2 und E. 2.1, 133 III 201 E. 4.2). Die Bindung umfasst sowohl das, was das Bundesgericht definitiv entschieden hat als auch die Umschreibung des Rückweisungsauftrags (vgl. BGE 133 III 201 E. 4.2;Dormann, in: Basler Kommentar, 3. Auflage 2018, Art. 107 Bundesgerichtsgesetz [BGG, SR 173.110] N 18). Die Begründung des Rückweisungsentscheids gibt den Rahmen für die neuen Tatsachenfeststellungen und die neue rechtliche Begründung vor (vgl. BGE 135 III 334 E. 2.1). Das kantonale Verfahren beginnt nach der Rückweisung nicht von vorne, sondern wird hinsichtlich der davon betroffenen Streitpunkte auf dem Stand vor Erlass des ersten kantonalen Entscheids fortgesetzt (BGE 116 II 220 E. 4a; BGer 8C_668/2012 vom 26. Februar 2013 E. 5.1; VGE VD.2017.92 vom 28. April 2020 E. 1.1).

E. 2

VZV anzuordnen. Hierfür werde der Obergutachter aufgrund seiner Fallkenntnisse als begleitender Arzt vorgeschlagen (Stellungnahme JSD vom 3. Mai 2024).

2.3.1.2Es ist richtig, dass sich Dr. phil. G____ in seinem Gutachten nicht auf die Beantwortung der ihm vom Instruktionsrichter gestellten Fragen beschränkt hat, sondern die Frage, ob und unter welchen Umständen dem Rekurrenten die Fahrerlaubnis aus verkehrsmedizinischer Sicht wieder erteilt werden könnte, umfassender behandelte. Dies ändert aber nichts daran, dass das Gericht diese Ausführungen bei seiner Entscheidfindung im Rahmen der freien Beweiswürdigung einbeziehen kann und muss.

Bestehen Zweifel an der Fahrkompetenz einer Person, so kann diese einer Kontrollfahrt, einer Theorieprüfung, einer praktischen Führerprüfung oder einer anderen geeigneten Massnahme wie einer Aus- oder Weiterbildung oder einer Nachschulung unterzogen werden (Art. 15d Abs. 5 des Strassenverkehrsgesetzes [SVG, SR 741.01]). Die für das Führen eines Fahrzeugs erforderlichen Qualifikationen umfassen einerseits die Kenntnis der Verkehrsregeln sowie der Signale und Markierungen. Sie beinhalten andererseits die Fähigkeit, ein Motorfahrzeug zu führen, ohne andere Verkehrsteilnehmer zu gefährden, Verkehrssituationen richtig zu interpretieren und angemessen zu reagieren (vgl. Art. 14 Abs. 3 SVG).

Nach der Rechtsprechung können Zweifel an der notwendigen Qualifikation zum Führen eines Fahrzeugs durch einen langen Zeitraum begründet werden, in dem der Fahrer kein Fahrzeug geführt hat. Diese Beurteilung darf nicht schematisch erfolgen, sondern es müssen die spezifischen Umstände des Einzelfalls berücksichtigt werden (BGE 108 Ib 62 E. 3b;

BGer 1C_588/2021 vom 31. März 2022 E. 2.1, 1C_121/2021 vom 15. Juli 2021 E. 3.1, 1C_135/2017 vom 7. Juni 2017 E. 4.2.1 f.; je mit Hinweisen). In einem Fall, in dem der Betroffene während rund fünf Jahren wegen eines Sicherungsentzuges kein Motorfahrzeug geführt hatte und vorher nur während drei Jahren im Besitz des Führerausweises gewesen war, erachtete das Bundesgericht die Anordnung einer neuen Führerprüfung als gerechtfertigt. Das Bundesgericht erwog, die herangebildeten Automatismen beim Lenken eines Fahrzeuges könnten während der langen Entzugsdauer verloren gegangen sein. Zudem hätten sich die Verkehrsvorschriften inzwischen teilweise geändert und habe die Verkehrsdichte zugenommen (BGE 108 IB 62 E. 3b). In einem anderen Entscheid befand das Bundesgericht, eine neue Führerprüfung rechtfertige sich bei einem Lenker mit einem Alkoholproblem, der während rund fünf Jahren kein Motorfahrzeug geführt hatte; dies, obgleich der Lenker den Führerausweis bereits 1965 erworben hatte und damit über eine lange Erfahrung im Strassenverkehr verfügte (BGer 2A_146/1993 vom 31. August 1994 E. 5). Sodann erachtete das Bundesgericht eine neue Führerprüfung für erforderlich bei einem Beschwerdeführer, dessen Führerausweis während elf Jahren entzogen war und der im Zeitpunkt des Führerausweisentzugs bereits über neun Jahre Fahrpraxis verfügte (BGer 1C_464/2007 vom 22. Mai 2008). Im Urteil BGer 1C_135/2017 vom

E. 2.2

2.2.1Angefochten ist im vorliegenden Fall ein Entscheid des JSD vom 29. April 2019, in welchem dieses den Rekurs des Rekurrenten gegen die Verfügung vom 28. Februar 2018 betreffend Sicherungsentzug des Führerausweises auf unbestimmte Zeit abgewiesen hatte. Das Verwaltungsgericht übt grundsätzlich bloss eine nachträgliche Verwaltungskontrolle aus (vgl. statt vieler VGE VD.2010.151 vom 4. Januar 2011 E. 2 und VGE 729/2007 vom 15. April 2008) und prüft den beanstandeten Entscheid grundsätzlich nach derjenigen Sachlage, wie sie der vorinstanzlichen Beurteilung zugrunde gelegen hat. Ob die im Falle der Prüfung der materiellen Rechtmässigkeit eines ausländerrechtlichen Entscheids vorgenommene Abweichung (vgl. dazu etwa VGE VD.2018.57 vom 19. Juli 2018 E. 1.4 mit weiteren Hinweisen) von diesem Grundsatz hier ebenfalls zur Anwendung gelangen soll, kann aus folgendem Grund offen bleiben: Wenn das Verwaltungsgericht im Rahmen eines Sprungrekurses wie vorliegend eine Frage zu entscheiden hat, über die der Regierungsrat als verwaltungsinterne Rekursinstanz zuerst hätte befinden können, rechtfertigt sich die Berücksichtigung neuer Tatsachen bereits deshalb, weil im verwaltungsinternen Rekursverfahren Noven unbeschränkt zulässig sind (VGE VD.2010.151 vom 4. Januar 2011 E. 2, VD.2010.234 vom 23. November 2010 E. 1.1, VD.2010.160 vom 11. Oktober 2010 E. 1.2). Somit ist im vorliegenden Fall auf die aktuellen Umstände, wie sie im Zeitpunkt dieses Verwaltungsgerichtsentscheids gegeben sind, abzustellen.

2.2.2Nach der erneuten Rückweisung der Sache ist ein Obergutachten bei dipl. med. E____ eingeholt worden. Dieser ist im Obergutachten vom 24. November 2022 zum Ergebnis gekommen, dass beim Rekurrenten ein chronischer Alkoholüberkonsum vorliege, wobei ein Abhängigkeitssyndrom nicht ausgeschlossen werden könne. Sowohl die Trinkanamnese als auch die Labordiagnostik seien diesbezüglich konsistent. Bei dem vom Rekurrenten geschilderten Trinkverhalten müsse mit einem erhöhten Blutalkoholspiegel bis in den späten Vormittag gerechnet werden und der Zeitpunkt, bei welchem die Fahrfähigkeit gegeben sei, sei äusserst variabel und somit für den Rekurrenten nicht sicher einzuschätzen (Obergutachten vom 24. November 2022, S. 19 f.). Die Frage, ob der Rekurrent den

Konsum von Alkohol und die Teilnahme am motorisierten Strassenverkehr grundsätzlich zu trennen vermöge, könne zum gegenwärtigen Zeitpunkt jedoch nicht endgültig beurteilt werden. Für eine tiefergehende Beurteilung sei eine Exploration durch einen Verkehrspsychologen dringend indiziert. Insbesondere sollte geklärt werden, ob beim Rekurrenten ein ausreichendes Urteilsvermögen sowie die erforderliche Selbstkontrolle vorhanden seien, und es sollte eine fundierte Abklärung hinsichtlich des Vorliegens einer Abhängigkeitsproblematik erfolgen. Die vom Rekurrenten berichteten, vor allem im Dunkeln auftretenden Gleichgewichtsprobleme, sowie die bei der körperlichen Untersuchung festgestellten neurologischen Defizite im Sinne einer Polyneuropathie, würden sodann den Verdacht auf eine alkoholtoxische Nervenschädigung lenken. Nachdem diese Störungen die Fahreignung erheblich beeinträchtigen könnten (z.B. Einschränkungen bei der Pedalbedienung, akuter Kontrollverlust bei der Fahrzeugführung aufgrund von Gleichgewichtsstörungen etc.) und im Falle einer Nichtbehandlung bzw. eines Nichtsistierens der schädigenden Ursache mit einem Fortschreiten zu rechnen sei, sollte zudem zwingend eine fachneurologische Beurteilung erfolgen.

PD Dr. med. et phil. F____ ist im daraufhin eingeholten fachneurologischen Gutachten vom 7. Dezember 2023 zum Ergebnis gekommen, dass die Fahreignung des Rekurrenten aus fachneurologischer Sicht aktuell gegeben sei. Dessen Verhaltensauffälligkeiten hätten nicht primär einen neurologischen Ursprung. Bezüglich der Problematik einer möglichen Progredienz der Polyneuropathie empfehle er eine Verkürzung der Kontrollfrist auf ein Jahr mit jeweils zu prüfendem Lagesinn der Zehen (Gutachten PD Dr. med. et phil. F____, S. 3 f.).

Dr. phil. G____ ist im verkehrspsychologischen Gutachten vom 29. Dezember 2023 zum Ergebnis gekommen, dass sich der festgestellte starke chronische Alkoholkonsum, welcher in der Regel schwerlich von der Teilnahme am Strassenverkehr ohne Alkoholisierung getrennt werden könne, gemäss den Angaben des Rekurrenten verändert habe. Der Rekurrent habe ihm gegenüber angegeben, früher massiv Alkohol konsumiert zu haben. Er habe früher wirklich zu viel getrunken. Er habe seinen Alkoholkonsum in den letzten 12 Monaten aber markant reduziert. Er esse nicht einmal mehr Tartar, denn dort sei Cognac drin und früher habe er eine solche Flasche an einem Abend leer gemacht (Gutachten Dr. phil. G____, S. 10). Der Gutachter Dr. phil. G____ kam zum Ergebnis, die Aussagen des Rekurrenten würden in Teilen selbstkritisch wirken und er bagatellisiere die Gefahren durch Alkohol nicht. Dies solle verkehrsmedizinisch überprüft werden. Zeige sich eine klare Veränderung, so dürften seine Angaben verlässlich sein und einem zukünftigen Trennen von Alkohol und der Beteiligung am Strassenverkehr nichts im Wege stehen. Da der Rekurrent seit längerer Zeit nicht mehr am motorisierten Strassenverkehr teilgenommen habe, sollte vor einer allfälligen Wiedererteilung der Fahrerlaubnis eine Fahrprobe durchgeführt werden (Gutachten Dr. phil. G____, S. 11).

In der Ergänzung vom 21. April 2024 zum verkehrsmedizinischen Obergutachten vom 24. November 2022 hält der Obergutachter dipl. med. E____ fest, dass der Rekurrent erklärt habe, seinen Alkoholkonsum zwischenzeitlich reduziert zu haben. Objektiviert würden die Aussagen des Rekurrenten durch eine durchgeführte Blut- und Haarprobenanalyse. Es seien zwar Werte festgestellt worden, die für einen fortgesetzten starken, chronischen Alkoholkonsum sprechen würden. Jedoch sei eine deutlich rückläufige Tendenz erkennbar. Der CDT-Wert liege bei 9,2 %, statt zuvor bei 13,6 %; der Ehtylglucuronid(EtG)-Wert liege bei 64 pg/mg, statt wie zuvor bei >100 pg/mg. In der Gesamtschau könne somit

festgehalten werden, dass nun aus verkehrsmedizinischer Sicht die Fahreignung bejaht werden könne (unter der Voraussetzung des erfolgreichen Absolvierens einer sog. «Fahrt zur Überprüfung der Fahreignung» sowie der Einhaltung verschiedener Auflagen).

2.2.3Trotz der in jüngerer Vergangenheit klar rückläufigen Tendenz des Alkoholkonsums des Rekurrenten (vgl. Abschliessende Ergänzung Obergutachten dipl. med. E____, S. 4) ist festzuhalten, dass in der Lehre erst bei einer EtG-Konzentration von <30 pg EtG/mg von einem risikoarmen (moderaten) Alkoholkonsum ausgegangen wird (Liniger, Verkehrsmedizin und Verkehrspsychologie / Alkohol-, Drogen- und Medikamenten-Problematik: Verkehrsmedizinische Auflagen im Wandel, in: Landolt Hardy/Dähler Manfred [Hrsg.], Jahrbuch zum Strassenverkehrsrecht 2020, Zürich 2020, S. 205), was beim Rekurrenten bei einem nach wie vor festgestellten EtG-Wert von 64 pg/mg bei Weitem nicht der Fall ist. Zu Gunsten des Rekurrenten zu berücksichtigen ist jedoch, dass sich aus seinen Aussagen ergibt, dass bei ihm ■ anders als noch zum Zeitpunkt des vorinstanzlichen Entscheids ■ ein verstärktes Problembewusstsein hinsichtlich seines Alkoholkonsums im Zusammenhang mit einer möglichen Teilnahme am Strassenverkehr vorhanden ist (Gutachten Dr. phil. G____, S. 11; Abschliessende Ergänzung Obergutachten dipl. med. E____, S. 3).

Vor diesem Hintergrund erscheint es nachvollziehbar, dass der Obergutachter dipl. med. E____ zum Ergebnis kommt, dass beim Rekurrenten die Fahreignung (vorbehältlich der Durchführung einer Fahrt zur Überprüfung der Fahreignung sowie der Einhaltung diverser Auflagen) bejaht werden kann (Abschliessende Ergänzung Obergutachten dipl. med. E____, S. 7). Es liegen keine Gründe vor, die ein Abweichen von seiner Einschätzung nahelegen, zumal es sich bei dipl. med. E____ zweifellos um einen Experten mit grosser Fachkenntnis im Bereich der Verkehrsmedizin handelt, der den Rekurrenten zweimal untersucht hat und die übrigen Gutachten bei seiner Einschätzung mitberücksichtigt hat.Das in der angefochtenen Verfügung der Kantonspolizei als Voraussetzung für die Wiedererteilung verlangte medizinische Verkehrsgutachten, welches die Fahreignung attestiert, liegt unter diesen Umständen nun vor.

2.3Nachfolgend ist zu prüfen, ob die Anordnung der Wiedererteilung der Fahrerlaubnis mit Bedingungen und/oder Auflagen verknüpft werden muss.

2.3.1

2.3.1.1Dr. phil.G____hat in seinem Gutachten vom 29. Dezember 2023 ausgeführt, dass im Rahmen mehrerer Tests zur Erfassung der psychisch-funktionalen Leistungsfähigkeit zum sicheren Führen von Motorfahrzeugen Hinweise auf leichte Einschränkungen der kognitiven Leistungsfähigkeit erkennbar gewesen seien. Daher solle eine Überprüfung mittels einer «Fahrprobe» durchgeführt werden (Gutachten Dr. phil. G____, S. 12). Im gleichen Sinn kommt der Obergutachter dipl. med. E____ zum Schluss, dass die Fahrerlaubnis nur unter der Voraussetzung des erfolgreichen Absolvierens einer «Fahrt zur Überprüfung der Fahreignung» erteilt werden könne (Abschliessende Ergänzung Obergutachten dipl. med. E____, S. 7).

Der Rekurrent bringt dagegen vor, dass im vorliegenden Verfahren nicht die Frage der Fahrkompetenz, sondern die Frage der Fahreignung zu beurteilen sei. Die Empfehlung von Dr. phil. G____, auf welche sich auch dipl. med. E____ beziehe, würde ausserhalb des Gutachterauftrags liegen und sei daher nicht zu beachten. Es lägen ausser dem langen Zeitablauf ohne Teilnahme am motorisierten Verkehr, welcher nicht vom Rekurrenten

verschuldet worden sei, keine Anhaltspunkte für begründete Zweifel an der Fahrkompetenz des Rekurrenten vor (Stellungnahme Rekurrent vom 13. Mai 2024).

Das JSD macht demgegenüber geltend, dass der Rekurrent nun seit über sechs Jahren fahrabstinent sei und gemäss eigenen Angaben zuvor bereits wenig gefahren sei. Hinzu kämen seine möglichen Einschränkungen. Unter diesen Umständen müsse im Einklang mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung eine neue Führerprüfung verlangt werden. Werde davon abgesehen, sei eine ärztlich begleitete Kontrollfahrt gemäss Art. 29 Abs. 1 der Verordnung über die Zulassung von Personen und Fahrzeugen zum Strassenverkehr (VZV, SR 741.51) in Verbindung mit Art. 5j Abs.

E. 2.4

2.4.1Der Obergutachter dipl. med. E____ spricht sich dafür aus, die Fahrerlaubnis mit der Einhaltung von Auflagen zu verknüpfen. Unter anderem sei auf jeglichen Alkoholkonsum vor Antritt der Fahrt zu verzichten (Fahren mit 0,00 Gewichtspromille; zu den weiteren Auflagen siehe sogleich E. 2.4.4.1 ff.).

2.4.2Aus besonderen Gründen können Führerausweise befristet, beschränkt oder mit Auflagen verbunden werden. Dies ist nicht nur bei der Ausweiserteilung, sondern auch in einem späteren Zeitpunkt möglich, um Schwächen hinsichtlich der Fahrtauglichkeit zu kompensieren. Solche Auflagen zur Fahrberechtigung sind im Rahmen der Verhältnismässigkeit stets zulässig, wenn sie der Verkehrssicherheit dienen und mit dem Wesen der Fahrerlaubnis im Einklang stehen. Erforderlich ist, dass sich die Fahreignung nur mit dieser Massnahme aufrechterhalten lässt (BGE 131 II 248 E. 6.2 mit Hinweisen). So kann bei Fahrzeuglenkern, die zum Alkoholmissbrauch neigen, die Wiedererteilung des Führerausweises nach einem Sicherungsentzug je nach den konkreten Umständen für mehrere Jahre an eine vollumfängliche Abstinenzauflage geknüpft werden kann (BGer 1C_342/2009 vom 23. März 2010 E. 2.4). Denn die Fahreignung solcher Lenker bedarf der besonderen Kontrolle, selbst wenn grundsätzlich keine Alkoholsucht im medizinischen Sinne besteht (BGE 131 II 248 E. 6.3).

E. 2.4.3

2.4.3.1Das JSD weist darauf hin, dass die Einhaltung der Auflage der Alkohol-Fahrabstinenz faktisch nicht überprüft werden könne, da die Anordnung einer «Alkohol- Wegfahrsperre» in der Schweiz juristisch noch weitgehend ungeklärt sei. Aufgrund des zwar offenbar nun leicht verminderten, aber immer noch sehr hohen Alkoholkonsums des Rekurrenten, auf den er ganz zu verzichten nicht bereit sei und der Unmöglichkeit der Überprüfung der Einhaltung der Auflage, sei die Fahreignung weiterhin in Frage zu stellen (Stellungnahme JSD vom 3. Mai 2024).

Der Rekurrent argumentiert, dass das verkehrspsychologische Gutachten von Dr. phil. G____ betreffend Problembewusstsein hinsichtlich der Gefährlichkeit von Alkohol von einer ausserordentlichen Sensibilität des Rekurrenten ausgehe. Darin würden keinerlei Hinweise erwähnt, dass eine charakterliche Problematik bestehen würde, welche dazu führen könnte, dass der Rekurrent in Zukunft den Konsum von Alkohol und die Teilnahme am Strassenverkehr nicht werde konsequent trennen können. Vor diesem Hintergrund sei kein objektiver Anlass für die Auflage einer Alkohol-Fahrabstinenz ersichtlich, zumal in der Ergänzung vom 21. April 2024 zum verkehrsmedizinischen Obergutachten vom 24. November 2022 keine Begründung für die Anordnung der Auflage einer Alkohol-Fahrabstinenz enthalten sei. Bezüglich einer Alkohol-Wegfahrsperre würde das

JSD zu Recht auf ungeklärte Fragen hinweisen, weshalb auch aus Gründen der Praktikabilität von dieser Massnahme abzusehen sei (Stellungnahme Rekurrent vom 13. Mai 2024).

2.4.3.2Im vorliegenden Fall wurde gutachterlich über längere Zeit ein starker chronischer Alkoholkonsum festgestellt, welcher in der Regel schwerlich von der Teilnahme am Strassenverkehr ohne Alkoholisierung getrennt werden kann (Obergutachten dipl. med. E____, S. 15, 19; Abschliessende Ergänzung Obergutachten dipl. med. E____, S. 4 f.). Überdies diagnostizierte der Obergutachter dipl. med. E____ beim Rekurrenten eine psychische Störung bzw. Verhaltensstörung durch Alkohol, eine distale sensible symmetrische Polyneuropathie, Gleichgewichtsstörungen, ein leichtgradiger Aktionstremor und eine leichte kognitive Störung (Abschliessende Ergänzung Obergutachten dipl. med. E____, S. 5). Aufgrund der physischen Gegebenheiten beim Rekurrenten (fortgeschrittenes Alter, reduzierter Ernährungszustand, mögliche Leberschädigung) sei sodann ein verzögerter Alkoholabbau zu erwarten, sodass mit einem erhöhten Blutalkoholspiegel bis in den späten Vormittag gerechnet werden könne (Obergutachten dipl. med. E____, S. 20).

Ferner ist zu berücksichtigen, dass der Verkehrspsychologe Dr. phil. G____ dem Rekurrenten zwar attestiert, dass er sich seinem früheren Alkoholkonsum gegenüber kritisch zeige und seine psychische Erkrankung angemessen beschreibe. Er erkenne aber wenig Notwendigkeit zur Veränderung seines Verhaltens (Gutachten Dr. phil. G____, S. 12). Die Testergebnisse hätten zudem gezeigt, dass der Rekurrent zu Gefühlsverdrängung, Selbstüberschätzung und erhöhter Selbstsicherheit neige und sich insbesondere gegenüber negativen Verhaltenskonsequenzen eher gleichgültig zeige (Gutachten Dr. phil. G____, S. 11).

2.4.3.3Auf die Voraussetzung einer generellen Abstinenzauflage, wie sie noch in der ursprünglich angefochtenen Verfügung enthalten war, wird gestützt auf die entsprechenden Ausführungen im Obergutachten verzichtet. Bei der von den Gutachtern festgestellten Persönlichkeitsstruktur des Rekurrenten, dem nachgewiesenen jahrelangen starken und chronischen Alkoholkonsum und den erkannten gesundheitlichen Einschränkungen ist es jedoch nicht zu beanstanden, dass der Obergutachter die Fahreignung des Rekurrenten nur unter der Auflage der Alkohol-Fahrabstinenz bejaht. Diese Auflage erscheint erforderlich und angemessen, zumal sie die Persönlichkeitsrechte des Rekurrenten weit weniger tangiert als eine generelle Abstinenzauflage.

Die Parteien weisen übereinstimmend darauf hin, dass die Installation einer Alkohol-Wegfahrsperre zur Sicherstellung der vorgenannten Auflage bei der heutigen Rechtslage nicht angeordnet werden könnte. Der im Rahmen des Handlungsprogramms des Bundes für mehr Sicherheit im Strassenverkehr (Via Sicura) eingeführte Art. 17a SVG sah den Einsatz von Alkohol-Wegfahrsperren vor. Ein damit ausgerüstetes Fahrzeug lässt sich nur starten, wenn der Lenker in ein Atemalkoholmessgerät eine Atemprobe abgegeben hat und der gemessene Alkoholspiegel eine festgelegte Grenze nicht überschreitet. Diese Bestimmung wurde vom Gesetzgeber aber wieder aufgehoben. Die Massnahme wurde als im Verhältnis zu ihrem Nutzen als zu aufwändig beurteilt (Huonder /Stalder, Verkehrsregeln und sonstige verkehrsrechtliche Vorschriften / Bericht aus Bern ■ Aktuelle Teilrevision des Strassenverkehrsgesetzes, in: Landolt Hardy/Dähler Manfred [Hrsg.], Jahrbuch zum Strassenverkehrsrecht 2023, Zürich 2023, S. 22). Es ist unter diesen Umständen nicht angebracht, eine solche Massnahme anzuordnen. Der Verzicht auf die Anordnung einer solchen Alkohol-Wegfahrsperre macht die Anordnung einer

Alkohol-Fahrabstinenz aber nicht unwirksam. Die Einhaltung der Auflage obliegt dem Rekurrenten, der ja angibt, den Konsum von Alkohol und die Teilnahme am Verkehr gut trennen zu können. Zudem ist es ihm unbenommen, ein Atemalkohol-Messgerät zu beschaffen, welches ihm Hinweise auf eine allenfalls nach wie vor vorhandene Konzentration des Alkohols geben kann.

E. 2.4.4

2.4.4.1Als weitere Auflagen empfiehlt der Obergutachter dipl. med. E____: ärztliche Kontrollen des Gesundheitszustandes in mindestens 3-monatlichen Intervallen; die Einnahme allfälliger Medikamente nach Dafürhalten der behandelnden Ärztin/des behandelnden Arztes; striktes Befolgen der ärztlichen Weisungen; Verkürzung der ärztlichen Kontrollfrist auf ein Jahr, mit jeweils zu prüfendem Lagesinn der Zehen (Abschliessende Ergänzung Obergutachten dipl. med. E____, S. 7).

Der Rekurrent macht in seiner Stellungnahme vom 13. Mai 2024 geltend, dass eine Begründung dafür fehle. Weder im fachneurologischen Gutachten von PD Dr. med. et phil. F____ vom 15. Dezember 2023 noch im verkehrspsychologischen Gutachten von Dr. phil. G____ vom 29. Dezember 2023 würden regelmässige ärztliche Kontrollen empfohlen. PD Dr. med. et phil. F____ habe einzig bezüglich einer möglichen Progredienz der Polyneuropathie eine Verkürzung der Kontrollfrist auf ein Jahr empfohlen. Die unspezifische und unmotivierte Empfehlung betreffend regelmässige ärztliche Kontrollen sei nicht nachvollziehbar und abzulehnen. Der Rekurrent könne im Übrigen versichern, dass er Empfehlungen und Weisungen seines Hausarztes stets befolge (Stellungnahme Rekurrent vom 13. Mai 2024).

2.4.4.2Wie bereits ausgeführt, hat der Obergutachter dipl. med. E____ beim Rekurrenten gemäss den Ausführungen in seiner Ergänzung vom 21. April 2024 zum verkehrsmedizinischen Obergutachten vom 24. November 2022 eine psychische Störung bzw. Verhaltensstörung durch Alkohol festgestellt. Weiter stellte er eine distale sensible symmetrische Polyneuropathie und Gleichgewichtsstörungen sowie einen leichtgradigen Aktionstremor, am ehesten ethyltoxischer Äthiologie, bei langjährigem Alkoholkonsum sowie eine leichte kognitive Störung fest (Abschliessende Ergänzung Obergutachten dipl. med. E____, S. 5). Es ist unter diesen Umständen nachvollziehbar, dass der Obergutachter als Auflage regelmässige ärztliche Untersuchungen des Rekurrenten vorschlägt. Dem Rekurrenten ist in seinem Einwand jedoch Recht zu geben, dass für die kurze Intervallzeit von drei Monaten keine hinreichende Begründung vorliegt und dass eine Auflage zur Einnahme allfälliger Medikamente nach Dafürhalten der behandelnden Ärztin oder des behandelnden Arztes sowie striktes Befolgen der ärztlichen Weisungen zu breit gefasst ist. Der Rekurrent gibt an, dass er Empfehlungen und Weisungen seines Hausarztes stets befolge. Es liegen keine Anzeichen dafür vor, dass diese Zusage zu Unrecht erfolgt sein soll.

Eine Auflage zu regelmässigen ärztlichen Kontrollen des Gesundheitszustandes in mindestens 3-monatlichen Intervallen und zur Einnahme allfälliger Medikamente nach Dafürhalten der behandelnden Ärztin oder des behandelnden Arztes sowie striktes Befolgen der ärztlichen Weisungen erscheint unter diesen Umständen nicht als verhältnismässig. Der Rekurrent hat ausdrücklich erklärt, dass er sich der Auflage der Verkürzung der ärztlichen Kontrollfrist auf ein Jahr mit jeweils zu prüfendem Lagesinn der Zehen nicht widersetzen wolle, wenn diese vom Gericht als indiziert angesehen werde (Stellungnahme des

Rekurrenten vom 13. Mai 2024, Rz. 9). Aufgrund der Ausführungen in den vorgenannten Gutachten ist diese Auflage indiziert und auch verhältnismässig. Dem Rekurrenten wird überdies im Einklang mit den Ausführungen im Gutachten von PD Dr. med. et phil. F____ empfohlen, hausärztlicherseits ein Polyneuropathie-Screening durchführen zu lassen, wenn das bisher noch nicht erfolgt ist.

3.

Aus den vorgenannten Gründen ist der Rekurs teilweise gutzuheissen.

3.1Wenn das Verwaltungsgericht einen Rekurs für begründet erachtet, hebt es den angefochtenen Entscheid auf und erlässt entweder selbst einen den Streit materiell erledigenden Entscheid oder weist die Sache an die Behörde zurück, von welcher der aufgehobene Entscheid stammt (vgl. § 20 Abs. 1 VRPG). Eine Rückweisung hat immer zu erfolgen, wenn ein Rekurs, den der Regierungsrat dem Verwaltungsgericht zur Entscheidung überwiesen hat, Anträge enthält, die nach § 8, 9 und 11 VRPG vom Gericht nicht beurteilt werden können (§ 20 Abs. 3 lit. c VRPG).

Aus den obigen Ausführungen geht hervor, dass der gegenüber dem Rekurrenten verfügte Entzug des Führerausweises und das ihm gegenüber ausgesprochene Fahrverbot aufzuheben sind und ihm die Fahrlerlaubnis unter Auflagen zu erteilen ist (Fahren mit 0,00 Gewichtspromille sowie Verkürzung der Kontrollfrist auf ein Jahr mit jeweils zu prüfendem Lagesinn der Zehen), wenn der Rekurrent eine Kontrollfahrt mit einem Verkehrsexperten (Art. 15d Abs. 5 SVG i.V.m. 29 Abs. 1 VZV) erfolgreich absolviert. Der angefochtene Entscheid ist aufzuheben und die Sache ist an das Ressort Administrativmassnahmen der Kantonspolizei Basel-Stadt zurückzuweisen mit der Anordnung, dass dem Rekurrenten der Führerauseis unter der vorgenannten Voraussetzung und unter den vorgenannten Auflagen wieder zu erteilen ist.

3.2

3.2.1Die Rückweisung zu erneutem Entscheid gilt für die Regelung der Kosten- und Entschädigungsfolgen als vollständiges Obsiegen, wenn die infolge der Rückweisung vorzunehmende Neubeurteilung noch zu einer vollständigen Gutheissung des Antrags des Rekurrenten führen kann (BGer 2C_846/2013 vom 28. April 2014 E. 3.2; VGE VD.2020.110/111 vom 6. November 2020 E. 4.2.1, VD.2017.184 vom 28. März 2019 E. 1.2).

3.2.2Im vorliegenden Fall hat der Rekurrent beantragt, es sei der angefochtene Entscheid aufzuheben und es sei ihm der Führerausweis zu belassen bzw. wieder zu erteilen. Eventualiter sei der Entscheid des JSD vom 29. April 2019 aufzuheben und die vorliegende Streitsache sei zur Neubeurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen (Rekursbegründung vom 16. Juli 2019, S. 2). Dem Antrag des Rekurrenten, es sei ihm der Führerausweis zu belassen, kann aus den oben genannten Gründen nicht stattgegeben werden.

Aus den Ausführungen im Obergutachten von dipl. med. E____ und den diversen anderen Gutachten geht hervor, dass das Alkoholkonsumverhalten des Rekurrenten im Zeitpunkt des angefochtenen Entscheids und auch noch im Zeitpunkt der ersten Untersuchung durch den Obergutachter mit einer Wiedererteilung des Führerausweises nicht vereinbar war (Obergutachten dipl. med. E____, S. 19 f.; Gutachten Dr. phil. G____, S. 12). Der Gutachter Dr. phil. G____ und auch der Obergutachter dipl. med. E____ schlossen sich somit der Einschätzung in den bereits zuvor eingeholten Gutachten an, dass der beim

Rekurrenten über längere Zeitdauer erkannte Alkoholüberkonsum eine konsequente Trennung des Konsums von der Verkehrsteilnahme nicht sicherstellte. Nur die inzwischen erfolgte Reduktion führte nach Einschätzung des Gutachters Dr. phil. G____ und des Obergutachters dipl. med. E____ zu der (bedingten) Bejahung der Eignung des Rekurrenten zum Führen von Motorfahrzeugen (Abschliessende Ergänzung Obergutachten dipl. med. E____, S. 3). Daraus ergibt sich, dass der in der ursprünglich angefochtenen Verfügung erfolgte Entzug des Führerausweises zu Recht erfolgt ist. Die hier angeordnete Rückweisung kann somit nicht zur Gutheissung des vom Rekurrenten gestellten Antrags auf «Belassung» des Führerausweises führen. Die Rückweisung kann aber, bei erfolgreichem Absolvieren der erforderlichen Kontrollfahrt zur Wiedererteilung der Fahrerlaubnis (unter Auflagen) führen. In diesem Punkt ist somit eine «Gutheissung» des Antrags des Rekurrenten möglich. Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass auch gemäss der ursprünglich angefochtenen Verfügung eine Wiedererlangung des Führerausweises unter gewissen Bedingungen und Auflagen möglich war. Mit der hier angeordneten Rückweisung zur Wiedererteilung des Führerauseises bei Erfüllung von entsprechenden Voraussetzungen und unter Einhaltung von Auflagen wird dem Antrag des Rekurrenten nur teilweise gefolgt und die ursprünglich angefochtene Verfügung nur, aber immerhin teilweise abgeändert. Anders als in dieser Verfügung noch vorgesehen, wird als Voraussetzung für die Wiedererlangung der Fahrerlaubnis nicht eine längere komplette Alkoholabstinenz verlangt, sondern im Einklang mit den Empfehlungen des Obergutachters lediglich eine Alkohol-Fahrabstinenz.

Der Rückweisungsentscheid basiert zum Teil auf einer Verhaltensänderung des Rekurrenten, welche im Zeitraum nach der ersten Untersuchung des Rekurrenten durch den Obergutachter dipl. med. E____ erfolgt ist. Da der angefochtene Entscheid und auch die Rekurserhebung noch vor dieser entscheidenden Verhaltensänderung erfolgten, liegt die Verantwortlichkeit für den angefochtenen Entscheid und das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren beim Rekurrenten, was beim Kostenentscheid zu berücksichtigen ist.

In Bezug auf die ursprünglich verlangte längere vollständige Alkoholabstinenz liegt eine Änderung der angefochtenen Verfügung vor, welche auf einer anderen Einschätzung durch den Obergutachter basiert. In diesem Fall ist von einer Korrektur des angefochtenen Entscheids auszugehen. Da dem Rekurrenten durch die Rückweisung der Fahrausweis nicht einfach wieder erteilt wird, sondern unter die Voraussetzung des erfolgreichen Absolvierens einer Probefahrt erteilt und unter Einhaltung von Auflagen gestellt wird, kann im Ergebnis von einem Obsiegen zu zwei Dritteln ausgegangen werden. Für dieses Obsiegen ist wiederum etwa zur Hälfte die nach der Rekurserhebung und Rückweisung der Sache durch das Bundesgericht erfolgte Verhaltensänderung des Rekurrenten verantwortlich, welche an der Kostenauflage für das verwaltungsgerichtliche Verfahren nichts ändert. Damit hätte der Rekurrent eine um ein Drittel reduzierte Gebühr zu tragen. In Berücksichtigung der mit Entscheid des Bundesgerichts 1C_262/2023 vom 4. September 2023 festgestellten Rechtsverzögerung kann die Gebühr jedoch weiter gesenkt werden (vgl. BGE 130 I 312 E. 5.3; 129 V 411 E. 1.3.).

Aus den vorgenannten Gründen hat der Rekurrent für das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren eine um die Hälfte reduzierte Gebühr zu tragen, welche zufolge der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege zu Lasten des Staats geht.

3.2.3Der Vertreter des Rekurrenten macht für den Zeitraum vom 16. März 2022 bis zum 17. Juni 2024 einen Vertretungsaufwand von 29,75 Stunden geltend, was angesichts der

tatsächlichen Gegebenheiten und der sich stellenden Rechtsfragen als eher hoch erscheint. Da jedoch nach Rückweisung der Sache durch das Bundesgericht nicht nur ein Obergutachten, sondern zwei weitere Gutachten eingeholt wurden, mit denen sich der Rechtsvertreter auseinanderzusetzen hatte, kann der geltend gemachte Aufwand gerade noch als angemessen bezeichnet werden. Der davor im verwaltungsgerichtlichen Verfahren angefallene Aufwand wurde auf 10 Stunden geschätzt (VGE VD.2019.144 vom 19. Februar 2021 E. 4), was vom Rekurrenten nicht beanstandet worden ist. Auf diese Zahl kann daher abgestellt werden. Somit resultiert für das gesamte verwaltungsgerichtliche Verfahren ein Aufwand von 39,75 Stunden. Dem Rekurrenten ist gemäss den vorstehenden Ausführungen im Umfang von einem Drittel davon eine Parteientschädigung zu Lasten des JSD zuzusprechen. Unter Zugrundelegung des vom Vertreter des Rekurrenten geltend gemachten Stundenansatzes von CHF 230.■ sind damit CHF 3'047.50, zuzüglich CHF 27.65 Spesen, gesamthaft somit CHF 3'075.15 Parteientschädigung zu entrichten. Für den Teil, der nicht durch die Parteientschädigung abgedeckt ist, ist der Vertreter des Rekurrenten aufgrund der Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege aus der Gerichtskasse zu entschädigen, wobei hier ein Ansatz von CHF 200.■ pro Stunde zur Anwendung kommt (§ 20 Abs. 2 des Honorarreglements [HoR, SG 291.400]). Das diesbezüglich zu vergütende Honorar beträgt damit CHF 5'300.■, zuzüglich CHF 13.85 Spesen, gesamthaft somit CHF 5'313.85. Davon wurden CHF 2'000.■ bereits bezahlt (VGE VD.2019.144 vom 19. Februar 2021 E. 4), womit noch CHF 3'313.85 zu leisten sind.

Aus den vorhandenen Unterlagen ergibt sich, dass 66,8 % des Aufwands vor dem 1. Januar 2024 angefallen ist, sodass der Mehrwertsteuerzuschlag von 7,7 respektive 8,1 % in diesem Verhältnis aufzuteilen ist.

://: In teilweiser Gutheissung des Rekurses wird der Entscheid des Justiz- und Sicherheitsdepartements vom 29. April 2019 aufgehoben und die Sache an das Ressort Administrativmassnahmen der Kantonspolizei Basel-Stadt zurückgewiesen, mit der Weisung, den mit Verfügung vom 28. Februar 2018 verfügten Entzug des Führerausweises des Rekurrenten und das ihm gegenüber ausgesprochene Fahrverbot unter der Voraussetzung, dass der Rekurrent eine Kontrollfahrt mit einem Verkehrsexperten erfolgreich absolviert, aufzuheben und ihm den Führerausweis unter den nachfolgenden Auflagen wieder zu erteilen: Fahren mit 0,00 Gewichtspromille sowie jährliche ärztliche Kontrollen mit jeweils zu prüfendem Lagesinn der Zehen.

Der Rekurrent trägt die Gerichtskosten des verwaltungsgerichtlichen Rekursverfahrens mit einer reduzierten Gebühr von CHF 500.■, einschliesslich Auslagen. Diese Kosten gehen zufolge Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege zu Lasten der Gerichtskasse.

Das Justiz- und Sicherheitsdepartement hat dem Rekurrenten für das verwaltungsinterne Rekursverfahren eine Parteientschädigung von CHF 1'750.■, zuzüglich 7,7 % MWST von CHF 134.75, und für das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren eine Parteientschädigung von CHF 3'075.15, einschliesslich Auslagen und zuzüglich MWST von CHF 240.85 (7,7 % auf CHF 2'060.35 und 8,1 % auf CHF 1'014.80), insgesamt somit CHF 5'200.75 zu bezahlen.

Zudem wird dem unentgeltlichen Rechtsvertreter des Rekurrenten für das verwaltungsgerichtliche Rekursverfahren eine Entschädigung von CHF 3'313.85, einschliesslich Auslagen und zuzüglich Mehrwertsteuer von CHF 259.55 (7,7 % auf CHF 2'220.30 und 8,1 % auf CHF 1'093.50), insgesamt somit CHF 3'573.40, aus der

Gerichtskasse ausgerichtet.

Mitteilung an:

Gegen diesen Entscheid kann unter den Voraussetzungen von Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG) innert 30 Tagen seit schriftlicher EröffnungBeschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheitenerhoben werden. Die Beschwerdeschrift ist fristgerecht dem Bundesgericht (1000 Lausanne 14) einzureichen. Für die Anforderungen an deren Inhalt wird auf Art. 42 BGG verwiesen. Über die Zulässigkeit des Rechtsmittels entscheidet das Bundesgericht.

E. 7

Juni 2017 wies das Bundesgericht darauf hin, dass die bundesgerichtliche Rechtsprechung in der Lehre zum Teil als zu streng beurteilt werde. In der Lehre werde die Auffassung vertreten, allein gestützt auf die Fahrabstinenz dürfe erst bei einer Dauer von mehr als sechs Jahren gänzlich fehlender Fahrpraxis eine neue Führerprüfung verlangt werden; andernfalls sei zuerst eine Kontrollfahrt anzuordnen. Hiervon könne nur ■ sowohl nach unten als auch nach oben ■ abgewichen werden, wenn konkrete weitere Umstände die Zweifel erhärteten oder entkräfteten (BGer 1C_135/2017 vom 7. Juni 2017 mit Hinweis aufWeissenberger, Kommentar SVG, 2. Auflage 2015, N 111 zu Art. 15d SVG). Wie es sich damit halte, könne in diesem Fall offengelassen werden, da im zu beurteilenden Fall auch die in der Lehre geforderte 6-Jahres-Schwelle gänzlich fehlender Fahrpraxis deutlich überschritten sei. Im Urteil BGer 1C_588/2021 vom 31. März 2022 wies das Bundesgericht darauf hin, dass die in diesem Fall vorliegende lange Dauer der fehlenden Fahrpraxis von gegen sechs Jahren in anderen vom Bundesgericht beurteilten Verfahren zur Bestätigung der Anordnung einer erneuten Führerprüfung geführt hätten. Die von der Vorinstanz in diesem Fall als mildere Massnahme angeordnete Kontrollfahrt sei unter den gegebenen Umständen nicht unverhältnismässig, sondern vielmehr geeignet, die mit dem SVG verfolgten Ziele des öffentlichen Interesses im Zusammenhang mit der Verkehrssicherheit zu erfüllen (BGer 1C_588/2021 vom 31. März 2022 E. 2.3).

2.3.1.3Dem Rekurrenten wurde der Führerausweis mit Verfügung vom 28. Februar 2018 entzogen. Der Rekurrent hat seit sechs Jahren kein motorisiertes Fahrzeug mehr führen dürfen. Es liegt somit ein Zeitraum vor, der in anderen vom Bundesgericht beurteilten Fällen zur Bestätigung der Anordnung einer erneuten Führerprüfung geführt hatte. Dass die langjährige Nichtteilnahme am motorisierten Verkehr auf die lange Verfahrensdauer zurückzuführen ist, welche nicht vom Rekurrenten verschuldet wurde, ändert daran nichts, da die Anordnung dieser Massnahme der Gewährleistung der Sicherheit im Strassenverkehr dient und nicht einer Sanktionierung des Rekurrenten (vgl. zum Sicherungsentzug BGE 140 II 334 E. 6). Gegen das Erfordernis der Anordnung einer erneuten Führerprüfung kann der makellose automobilistische Leumund des Rekurrenten angeführt werden, wobei zu beachten ist, dass der Rekurrent gemäss seinen Angaben vor dem Entzug des Führerausweises nur wenig gefahren ist.

Im vorliegenden Fall erscheint es unter Beachtung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes als angezeigt, auf die Anordnung einer neuen Führerprüfung (Theorie, inklusive Verkehrskunde und Praxis) zu verzichten. Auf die von den Gutachtern vorgeschlagene Kontrollfahrt kann aber nicht verzichtet werden. Da aus fachneurologischer Sicht die Fahreignung des Rekurrenten als aktuell gegeben beurteilt worden ist (Abschliessende Ergänzung Obergutachten dipl. med. E____, S. 2), ist es entgegen dem Antrag des JSD

jedoch nicht erforderlich, dass neben dem Verkehrsexperten oder der Verkehrsexpertin bei der Fahrt zur Überprüfung der Fahreignung eine Ärztin oder einen Arzt teilnimmt. Dabei ist auch zu beachten, dass weder von Dr. phil. G____ noch von dipl. med. E____ die Durchführung einer Kontrollfahrt unter Teilnahme einer Ärztin oder eines Arztes (mit der Anerkennung der Stufe 3) empfohlen oder vorgeschlagen wird. Es ist vielmehr davon auszugehen, dass eine Verkehrsexpertin oder ein Verkehrsexperte bei einer solchen Kontrollfahrt prüfen und beurteilen kann, ob der Rekurrent trotz der in den Gutachten beschriebenen Einschränkungen über die erforderlichen Kompetenzen zum Führen eines Motorfahrzeuges verfügt. Dabei kann die Expertin oder der Experte auch prüfen, ob der Rekurrent noch über die erforderlichen Automatismen beim Lenken eines Fahrzeuges verfügt und mit den aktuellen Verkehrsvorschriften vertraut ist.

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