



Fall-Nr.: IV-2013/32
Stelle: Verwaltungsrekurskommission
Rubrik: Verkehr
Publikationsdatum: 29.08.2013
Entscheiddatum: 29.08.2013

Entscheid Verwaltungsrekurskommission, 29.08.2013

Art. 16a SVG (SR 741.01). Bestreitet der Halter eines Motorfahrzeugs, für eine Geschwindigkeitsüberschreitung verantwortlich zu sein, kann eine Administrativmassnahme erst verfügt werden, wenn die Täterschaft im Strafverfahren rechtskräftig festgestellt wurde (Verwaltungsrekurskommission, Abteilung IV, 29. August 2013, IV-2013/32).

Präsident Urs Gmünder, Mitglieder Urs Früh und Beat Fritsche; Gerichtsschreiberin Franziska Geser

X, Rekurrent,

gegen

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

betreffend

Verwarnung

Sachverhalt:



St.Galler Gerichte

A.- Am Sonntag, 26. Juni 2011, um 17.11 Uhr, wurde ein Motorrad auf der Rickenstrasse in Richtung Wattwil anlässlich einer Geschwindigkeitskontrolle in Wattwil geblizt. Die Messung ergab, dass der Lenker bei einer zulässigen Höchstgeschwindigkeit von 80 km/h mit einer rechtlich relevanten Geschwindigkeit von 103 km/h unterwegs war. Als Halter des Motorrades wurde X ermittelt.

B.- Mit Strafbefehl vom 19. September 2011 wurde X der Verletzung von Verkehrsregeln gemäss Art. 90 Ziff. 1 SVG schuldig gesprochen und mit einer Busse von Fr. 330.-- bestraft. Am 24. September 2011 erhob X Einsprache gegen den Strafbefehl. Am 12. Januar 2012 wurde der Strafbefehl vom 19. September 2011 durch einen neuen Strafbefehl ersetzt. Materiell entsprach dieser dem aufgehobenen Strafbefehl, die Gebühren wurden jedoch von Fr. 150.-- auf Fr. 450.-- erhöht. Dagegen erhob X mit Eingabe vom 17. Januar 2012 wiederum Einsprache. Er bezog sich hauptsächlich auf sein Zeugnisverweigerungsrecht. Nach mehrfacher Korrespondenz sowie Besprechungen zwischen dem Sachbearbeiter mit staatsanwaltlichen Befugnissen und X forderte jener diesen mit Schreiben vom 23. November 2012 zur schriftlichen Mitteilung darüber auf, ob er seine Einsprache gegen den Strafbefehl zurückziehe oder an der Einsprache festhalte und den Fall durch das Kreisgericht beurteilen lassen wolle. Nachdem X nicht darauf reagiert hatte, informierte ihn der Sachbearbeiter schriftlich darüber, dass er davon ausgehe, dass kein Interesse am Weitergang des Strafverfahrens bestehe und er das Verfahren somit abschliesse.

C.- Am 27. Dezember 2012 wurde X vom Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt Gelegenheit zur Stellungnahme zur beabsichtigten administrativrechtlichen Massnahme einer Verwarnung gegeben. Mit Schreiben vom 9. Januar 2013 nahm er insbesondere mit dem Hinweis auf die Geltendmachung des Zeugnisverweigerungsrechts vor der Staatsanwaltschaft dazu Stellung. Er erklärte, dass ihm kein rechtskräftiger Strafbefehl bekannt sei. Daraufhin sprach das Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt mit Datum vom 11. Februar 2013 eine Verwarnung gegen ihn aus. Gegen diese Verfügung erhob er am 1. März 2013 (Datum der persönlichen Übergabe an die Gerichtskanzlei) Rekurs bei der Verwaltungsrekurskommission. Sinngemäss beantragte er die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung bzw. eine Sistierung bis zum rechtskräftigen Strafbefehl.



Die Vorinstanz verzichtete mit Schreiben vom 28. März 2013 auf eine Vernehmlassung. Im Rekursverfahren wurden die Strafakten beigezogen.

Auf die Ausführungen des Rekurrenten und die Begründung der Vorinstanz 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 1. März 2013 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.- Strittig ist hauptsächlich, ob das Strafverfahren abgeschlossen ist, und damit, ob die Vorinstanz bereits eine administrativrechtliche Massnahme verfügen durfte oder nicht.

a) Im Rekurs wird sinngemäss geltend gemacht, die Vorinstanz habe die Verwarnung damit begründet, dass der Strafbefehl der Staatsanwaltschaft rechtskräftig sei. Der Rekurrent habe jedoch keine Kenntnis von einem rechtskräftigen Strafbefehl. Er sei mehrmals beim Sachbearbeiter mit staatsanwaltlichen Befugnissen vorgeladen gewesen und habe mit ihm die Lenkerfrage und das Zeugnisverweigerungsrecht besprochen. Wiederholt habe er ausgesagt, als Halter die Verantwortung für die Geschwindigkeitsüberschreitung nicht zu übernehmen. Der Sachbearbeiter habe ihm die weiteren Verfahrensmöglichkeiten aufgezeigt. Mit Schreiben vom 23. November 2012 sei er von diesem darüber informiert worden, dass beabsichtigt sei, den Fall demnächst definitiv abzuschliessen. Er sei aufgefordert worden, aus zwei aufgeführten Vorgehen auszuwählen. Da für ihn jedoch weder ein Rückzug noch eine Überweisung des Falls ans Kreisgericht stimmig gewesen seien, habe er das Schreiben nicht retourniert. Für ihn wäre die Aussage, er halte an der Einsprache gegen den Strafbefehl vom 12. Januar 2012 fest, korrekt gewesen. Er sei aber nicht auf die Idee gekommen,



das Schreiben abzuändern. Er habe es als Aufgabe der Staatsanwaltschaft erachtet, das weitere Vorgehen festzulegen. Sodann sei in dem Schreiben – im Gegensatz zu den Vorladungen mit dem Vermerk, dass unentschuldigtes Fernbleiben einen Rückzug der Einsprache bedeute – auch nicht auf Säumnisfolgen hingewiesen worden. In der Folge habe er ein Schreiben vom 14. Dezember 2012 erhalten, in dem der Sachbearbeiter mit staatsanwaltlichen Befugnissen erklärt habe, da der Rekurrent auf das Schreiben vom 23. November 2012 nicht reagiert habe, nehme er an, dass kein Interesse am Weitergang des Verfahrens mehr vorhanden sei, und schliesse die Strafprozedur ab. Gleichzeitig habe er eine Rechnung über den Betrag von Fr. 780.-- erhalten. Da er von der Staatsanwaltschaft bereits mehrere Zahlungsaufforderungen erhalten habe, habe ihn dies nicht mehr beeindruckt. Er habe die vom Sachbearbeiter getroffene Entscheidung, damit die Einsprache als Rückzug zu erachten, nicht gekannt und ebenso wenig deren Auswirkungen. Das Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt habe sich dann auf einen "rechtskräftigen" Strafbefehl bezogen. Aufgrund der dargelegten Begründung bestreite er die Rechtskraft des Strafbefehls vom 12. Januar 2012. Ohne die Rechtskraft des Strafbefehls könne aber das Administrativverfahren noch gar nicht durchgeführt werden. Durch die willkürliche Verfahrenserledigung stehe ihm auch keine Möglichkeit offen, sich gerichtlich gegen den angeblich rechtskräftigen Strafbefehl zur Wehr zu setzen.

Die Vorinstanz erklärt in ihrer Verfügung vom 11. Februar 2013 summarisch, dass die Stellungnahme des Rekurrenten vom 9. Januar 2013 geprüft worden sei. Es liege ein rechtskräftiger Strafbefehl vom 12. Januar 2012 vor, mit dem der Rekurrent in Anwendung von Art. 90 Ziff. 1 des Strassenverkehrsgesetzes (SR 741.01, abgekürzt: SVG) zu einer Busse von Fr. 330.-- verurteilt worden sei. Es seien keine Gründe ersichtlich, vom vorliegenden strafrechtlichen Entscheid abzuweichen. Was im Strafverfahren rechtskräftig festgestellt worden sei, könne im Administrativverfahren nicht mehr umgestossen werden. Es erübrige sich, auf die bereits im Strafverfahren vorgebrachten Argumente, der Fahrzeuglenker sei nicht bekannt, einzugehen. Eine Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit um mehr als 20 km/h im Ausserortsbereich stelle nach konstanter Rechtsprechung immer eine erhöhte abstrakte Verkehrgefährdung dar, welche eine Administrativmassnahme nach sich ziehe. Dabei genüge es, wenn ein Verhalten den Umständen entsprechend geeignet sei, den Verkehr zu gefährden. Gemäss Art. 16a Abs. 3 SVG werde nach einer leichten



Widerhandlung die fehlbare Person verwarnt, wenn in den vorangegangenen zwei Jahren der Ausweis nicht entzogen und keine andere Administrativmassnahme verfügt worden sei.

b) Nach Strassenverkehrsdelikten befindet das Strafgericht über die strafrechtlichen Sanktionen (Freiheitsstrafe, Geldstrafe, Busse) und die Verwaltungsbehörde in einem separaten Verfahren über Administrativmassnahmen (insbesondere Führerausweisentzug, Verwarnung). Die Zweispurigkeit des Verfahrens ist zulässig, kann aber – bei fehlender Koordination – dazu führen, dass derselbe Lebensvorgang zu voneinander abweichenden Sachverhaltsfeststellungen von Verwaltungs- und Justizbehörden führt und die erhobenen Beweise abweichend gewürdigt und rechtlich beurteilt werden. Um dieser Gefahr entgegenzuwirken, hat die Verwaltungsbehörde gemäss konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung grundsätzlich mit ihrem Entscheid zuzuwarten, bis ein rechtskräftiges Strafurteil vorliegt. Denn das Strafverfahren bietet durch die verstärkten Mitwirkungsrechte des Beschuldigten, die umfassenderen persönlichen und sachlichen Ermittlungsinstrumente sowie die weiterreichenderen prozessualen Befugnisse besser Gewähr dafür, dass das Ergebnis der Sachverhaltsermittlung näher bei der materiellen Wahrheit liegt als im nicht durchwegs derselben Formstrenge unterliegenden Verwaltungsverfahren (BGE 119 Ib 158 E. 2/c/bb; VRKE IV-2009/152 vom 27. Mai 2010, im Internet unter www.gerichte.sg.ch). Für den Betroffenen bedeutet dies auf der anderen Seite, dass er nicht das Verwaltungsverfahren abwarten darf, um allfällige Rügen vorzubringen und Beweisanträge zu stellen, sondern nach Treu und Glauben verpflichtet ist, dies bereits im Rahmen des Strafverfahrens zu tun und allenfalls die nötigen Rechtsmittel zu ergreifen (BGE 123 II 97 E. 3c/aa; VRKE IV-2009/152 vom 27. Mai 2010).

Im vorliegenden Fall besteht kein Anlass, von dieser langjährigen Praxis abzuweichen. Eine Ausnahme wäre nur dann zuzulassen, wenn hinsichtlich des Schuldspruchs der in Frage stehenden SVG-Widerhandlung keinerlei Zweifel bestünden (vgl. BGE 119 Ib 158 E. 2/c/bb; VRKE IV-2009/152 vom 27. Mai 2010). Der Rekurrent bestreitet indessen, das Motorrad zum fraglichen Zeitpunkt gelenkt zu haben. Die bundesgerichtliche Rechtsprechung besagt, dass die Haltereigenschaft lediglich ein Indiz für die Täterschaft sei (BGE 6B_41/2009 vom 1. Mai 2009, E. 5; BGE 6B_791/2011 vom 4. Juni 2012, E. 1.4.1). Sodann kann bei einem Vergleich des Faber-Fotos mit den



Radarbildern nicht zweifelsfrei festgestellt werden, ob es sich dabei um dieselbe Person handelt. Die Frage, ob der Rekurrent zum fraglichen Zeitpunkt tatsächlich Lenker des entsprechenden Motorrades war, kann also nicht im Administrativverfahren geklärt werden. Es muss auf die Würdigung im Strafverfahren abgestellt werden. Dementsprechend kann das Administrativverfahren erst nach Abschluss des Strafverfahrens durchgeführt werden.

c) Es ist also zu prüfen, ob das Strafverfahren abgeschlossen ist. Gegen einen Strafbefehl kann unter anderem die beschuldigte Person Einsprache erheben (Art. 354 der Schweizerischen Strafprozessordnung, SR 312.0, abgekürzt: StPO). Wird Einsprache erhoben, so nimmt die Staatsanwaltschaft die weiteren Beweise ab, die zur Beurteilung der Einsprache erforderlich sind (Art. 355 Abs. 1 StPO). Bleibt eine Einsprache erhebende Person trotz Vorladung einer Einvernahme unentschuldig fern, so gilt ihre Einsprache als zurückgezogen (Art. 355 Abs. 2 StPO). In diesem Falle erlässt die Staatsanwaltschaft eine mittels Beschwerde nach Art. 393 ff. StPO anfechtbare Verfügung (vgl. BSK StPO-Riklin, Art. 355 N 2). Nach Abnahme der Beweise entscheidet die Staatsanwaltschaft darüber, ob sie (a) am Strafbefehl festhält, (b) das Verfahren einstellt, (c) einen neuen Strafbefehl erlässt oder (d) Anklage beim erstinstanzlichen Gericht erhebt (Art. 355 Abs. 3 StPO). Entschliesst sich die Staatsanwaltschaft, am Strafbefehl festzuhalten, so überweist sie die Akten unverzüglich dem erstinstanzlichen Gericht zur Durchführung des Hauptverfahrens. Der Strafbefehl gilt dann als Anklageschrift (Art. 356 Abs. 1 StPO). Das erstinstanzliche Gericht entscheidet über die Gültigkeit des Strafbefehls und der Einsprache (Art. 356 Abs. 2 StPO).

Dass der Rekurrent gegen den Strafbefehl vom 12. Januar 2012 Einsprache erhoben hat, ist nicht umstritten. Sodann hat der Rekurrent den Vorladungen der Staatsanwaltschaft stets Folge geleistet. Es war also an der Staatsanwaltschaft, weitere Beweise abzunehmen, die zur Beurteilung der Einsprache erforderlich waren und über das weitere Vorgehen zu entscheiden. Der Sachbearbeiter mit staatsanwaltlichen Befugnissen hat sich darum bemüht, das Verfahren einvernehmlich mit dem Rekurrenten zu erledigen. Es konnte jedoch kein Konsens über das weitere Vorgehen gefunden werden. Der Rekurrent äusserte sich mehrmals klar darüber, dass er daran festhalte, das Motorrad, dessen Halter er ist, zum fraglichen Zeitpunkt nicht



selbst gelenkt zu haben und sich auf das Zeugnisverweigerungsrecht zu berufen. Nach umfangreicher Korrespondenz und mehrmaligen Besprechungen forderte der Sachbearbeiter den Rekurrenten mit Schreiben vom 23. November 2012 dazu auf, sich entweder für den Rückzug der Einsprache oder die Beurteilung durch das Kreisgericht zu entscheiden. Das Schreiben enthielt weder eine Fristansetzung noch gab es einen Hinweis auf allfällige Säumnisfolgen. Nachdem der Sachbearbeiter in der Zwischenzeit nichts vom Rekurrenten vernommen hatte, informierte er den Rekurrenten am 14. Dezember 2012 kurzerhand mit A-Post darüber, dass er annehme, dass kein Interesse mehr am Weitergang des Verfahrens bestünde und er damit das Strafverfahren abschliesse. Das entsprechende Schreiben war weder als Verfügung gekennzeichnet, noch enthielt es ein Dispositiv oder eine Rechtsmittelbelehrung. Auch in der Folge erging keine verfahrensabschliessende Verfügung. Lediglich wurde das Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt mittels Rechtskraftbescheinigung des Strafbefehls vom 12. Januar 2012 über den Abschluss des Strafverfahrens orientiert.

Gestützt darauf, dass der Rekurrent auf das Schreiben vom 23. November 2012 nicht reagierte, durfte nicht schlichtweg von einem stillschweigenden Rückzug der Einsprache ausgegangen werden. Der Rekurrent hatte seine Haltung zuvor mehrmals beim Sachbearbeiter mit staatsanwaltlichen Befugnissen deponiert. Es war damit klar, dass er an seiner Einsprache festhielt. Zudem wurden mit dem entsprechenden Schreiben weder eine Frist angesetzt noch Säumnisfolgen angedroht. Der Rekurrent musste also nicht damit rechnen, dass eine fehlende Reaktion auf das entsprechende Schreiben zu einem sofortigen Abschluss des Strafverfahrens führen würde. Ging der Sachbearbeiter tatsächlich von einem Rückzug aus, so hätte er zudem mindestens eine anfechtbare Verfügung erlassen müssen, was dem Rekurrenten die Beschreitung des Rechtsweges ermöglicht hätte. Hält die Staatsanwaltschaft bei ausbleibendem Rückzug am Strafbefehl fest, so ist das weitere Verfahren im Gesetz vorgeschrieben. Es hätte eine unverzügliche Überweisung ans erstinstanzliche Gericht – das Kreisgericht – erfolgen müssen. Vorliegend liegt weder eine abschliessende Verfügung der Staatsanwaltschaft vor, noch hat eine gerichtliche Beurteilung stattgefunden. Folglich ist das Strafverfahren formell noch nicht abgeschlossen, woran auch eine durch die Staatsanwaltschaft ausgestellte Rechtskraftbescheinigung nichts ändert.



Die Vorinstanz hätte vor Erlass ihrer Verfügung überprüfen müssen, ob das Strafverfahren bereits abgeschlossen war. Da dies nicht der Fall war und der Sachverhalt, insbesondere die Täterschaft, umstritten ist, hätte die Vorinstanz noch keine administrative Massnahme anordnen dürfen. Nachdem die Strafbehörden der Vorinstanz eine Rechtskraftbescheinigung des Strafbefehls vom 12. Januar 2012 übermittelt hatten, war für diese jedoch nicht leicht erkennbar, dass das Strafverfahren noch nicht abgeschlossen war.

3.- Zusammenfassend ergibt sich, dass der Rekurs gutzuheissen ist. Die vorinstanzliche Verfügung ist aufzuheben und der Fall an die Vorinstanz zurückzuweisen, wobei keine Administrativmassnahme ausgesprochen werden kann, bevor nicht ein rechtskräftiges Strafurteil vorliegt.

4.- Die Staatsanwaltschaft zeigte viel Geduld und nahm sich aussergewöhnlich viel Zeit, um mit dem Rekurrenten das weitere Vorgehen zu besprechen. Letzterer räumte im Rekurs (S. 5 Ziff. 14) ein, dass es – nachträglich betrachtet – vorteilhafter gewesen wäre, wenn er der Staatsanwaltschaft mitgeteilt hätte, dass er an der Einsprache festhalte. Dem ist nichts beizufügen. Abgesehen davon mutet die Argumentation des Rekurrenten reichlich spitzfindig bzw. zumindest nahe am Rechtsmissbrauch liegend an. Wenn er an der Einsprache festhalten wollte, dann hätte die Angelegenheit zur Beurteilung ans Kreisgericht überwiesen werden müssen, falls die Staatsanwaltschaft nach Abnahme der weiteren Beweise an ihrer Auffassung festgehalten hätte (vgl. Art. 355 Abs. 3 lit. a StPO).

Der Sachbearbeiter mit staatsanwaltlichen Befugnissen forderte den Rekurrenten auf, bekanntzugeben, ob er die Einsprache zurückziehe oder ob er daran festhalte und den Fall durch das Kreisgericht beurteilen lassen möchte. Mit geringem Aufwand hätte dieser auf das entsprechende Schreiben vom 23. November 2012 reagieren und mitteilen können, ob er an der Einsprache festhalte oder nicht. Da er dies nicht tat, hat er wesentlich zur unklaren Situation beigetragen. Obwohl er mit dem Rekurs in der Sache obsiegt, erscheint es deshalb gerechtfertigt, ihm nach dem Verursacherprinzip einen Teil der amtlichen Kosten aufzuerlegen, und zwar die Hälfte, die andere Hälfte ist vom Staat zu tragen. Eine Entscheidegebühr von Fr. 800.-- erscheint angemessen (vgl. Art. 7 Ziff. 122 der Gerichtskostenverordnung, sGS 941.12). Diese ist hälftig vom



Rekurrenten und vom Staat zu tragen. Dem Rekurrenten ist der geleistete Kostenvorschuss zur Hälfte, d.h. in der Höhe von Fr. 400.--, zurückzuerstatten.

5.- Da der Rekurrent massgeblich zur unklaren Situation und dem daraus folgenden Aufwand beigetragen hat – was letztlich zur hälftigen Kostenteilung führt – sind ihm im Rekursverfahren keine ausseramtlichen Kosten zu entschädigen. Abgesehen davon wäre ohnehin nur eine Umtriebsentschädigung in Frage gekommen; denn er ist anwaltlich nicht vertreten.

Entscheid:

1. Der Rekurs wird gutgeheissen und die Verfügung vom 11. Februar 2013 (Verwarnung)

aufgehoben.

2. Der Fall wird im Sinn der Erwägungen an die Vorinstanz zurückgewiesen.

3. Der Rekurrent und der Staat tragen die amtlichen Kosten von Fr. 800.-- je zur Hälfte,

der Rekurrent unter Verrechnung mit dem Kostenvorschuss bis zum Betrag von

Fr. 400.--. Im Restbetrag von Fr. 400.-- wird der Kostenvorschuss dem Rekurrenten

zurückerstattet.