

BVGer A-1251/2012 vom 31. Juli 2012

Bundesverwaltungsgericht, 2012-07-31, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-1251_2012

FR: TAF A-1251/2012 du 31 juillet 2012

IT: TAF A-1251/2012 del 31 luglio 2012

Regeste

Nationalstrassen

Erwägungen

E. 1

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt nach Art. 31 des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) Beschwerden gegen Verfügungen i.S.v. Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), soweit diese von einer Behörde i.S.v. Art. 33 VGG erlassen worden sind. Die Vorinstanz ist ein Departement i.S.v. Art. 33 Bst. d VGG und die von ihr erteilte Plangenehmigung eine Verfügung i.S.v. Art. 5 VwVG und damit ein zulässiges Anfechtungsobjekt. Da zudem kein Ausschlussgrund nach Art. 32 VGG vorliegt, ist das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der erhobenen Beschwerden und entsprechend zum Entscheid über den angebehrten teilweisen Entzug der aufschiebenden Wirkung sachlich zuständig. Das Verfahren richtet sich nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG).

E. 2

Über die Legitimation zur Beschwerdeerhebung entscheidet das Bundesverwaltungsgericht im Endentscheid, wenn - wie vorliegend - die Beschwerden frist- und formgerecht erhoben worden sind. Bis zum Endentscheid hat jeder Beschwerdeführer Anspruch darauf, dass ihm effektiver Rechtsschutz gewährt wird und die aufschiebende Wirkung seiner Beschwerde nicht in ermessensfehlerhafter Weise entzogen wird. Ein Beschwerdeführer ist daher grundsätzlich ohne Rücksicht auf seine Legitimation in der Hauptsache berechtigt, die ihm als Partei zustehenden Verfahrensrechte wahrzunehmen. Eine offensichtlich fehlende Legitimation in der Hauptsache kann jedoch beim Entscheid über einen angebehrten Entzug der aufschiebenden Wirkung berücksichtigt werden (BGE 129 II 286 E. 1.3; Xaver Baumberger, Aufschiebende Wirkung bundesrechtlicher Rechtsmittel im öffentlichen Recht, Zürich 2006, Nrn. 287 und 292, S. 84 und 86). Vorliegend ist nicht ersichtlich, dass es den Beschwerdeführenden offensichtlich an der Legitimation fehlt. Sie dürften daher zur Beschwerdeerhebung legitimiert sein.

E. 3.1

Das ASTRA beantragt mit Schreiben vom 6. Juni 2012 als vorsorgliche Massnahme, es sei den Beschwerden teilweise die aufschiebende Wirkung zu entziehen. Dieses Begehren ist im Folgenden zu prüfen, wobei zunächst die gesetzliche Konzeption der aufschiebenden Wirkung und deren Entzug darzustellen ist.

E. 3.2

Im Allgemeinen kommt der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung zu (Art. 55 Abs. 1 VwVG). Aufschiebende Wirkung bedeutet, dass die in einer Verfügung angeordnete Rechtsfolge vorläufig nicht eintritt, sondern bis zum Entscheid über die Beschwerde vollständig gehemmt wird. Ihr Zweck ist es also, den Beschwerdeführer die nachteilige Wirkung der Verfügung so lange nicht spüren zu lassen, bis über deren Rechtmässigkeit entschieden ist. Damit wird einem Beschwerdeführer insoweit ein umfassender vorläufiger Rechtsschutz gewährt, als der rechtliche und tatsächliche Zustand, wie er vor Erlass der angefochtenen Verfügung bestanden hat, bis zum Entscheid über die Beschwerde aufrechterhalten bleibt. Die aufschiebende Wirkung soll auch die Wirksamkeit des Endentscheids sichern, namentlich indem irreparable Nachteile verhindert werden, die durch einen sofortigen Vollzug der Verfügung allenfalls entstünden. Die aufschiebende Wirkung besteht dabei stets nur im Umfang des Streitgegenstandes (Urteil des Bundesgerichts 1A.172/2004 vom 21. September 2004 E. 3; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-828/2012 vom 10. Mai 2012 E. 3.1; Hansjörg Seiler, in: Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Zürich 2009, Art. 55 N 8; Baumberger, a.a.O., Nr. 174, S. 51).

E. 3.3

Nach Art. 55 Abs. 2 VwVG kann die Beschwerdeinstanz die aufschiebende Wirkung entziehen, sofern die Verfügung - wie vorliegend - nicht eine Geldleistung zum Gegenstand hat. Das Gesetz selbst nennt keine Kriterien, die es dabei zu beachten gilt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts bedeutet der Grundsatz der aufschiebenden Wirkung nicht, dass nur ganz aussergewöhnliche Umstände ihren Entzug zu rechtfertigen vermögen. So besteht auch ein schutzwürdiges Interesse daran, dass der mit der Verfügung angestrebte Zweck noch erreicht werden kann und nicht durch ein langes Verfahren mit aufschiebender Wirkung hintertrieben wird. Verlangt sind entsprechend zumindest überzeugende Gründe bzw. Nachteile von einer gewissen Schwere, die alsdann gegen die öffentlichen und privaten Interessen an der Beibehaltung der aufschiebenden Wirkung abzuwägen sind (BGE 129 II 286 E. 3.2 f. mit Hinweisen).

E. 3.4

Dem Entscheid über einen Entzug der aufschiebenden Wirkung hat eine Entscheidprognose voranzugehen. Fällt die Entscheidprognose - positiv wie negativ - eindeutig aus, erübrigt sich in der Regel ein Entscheid über die aufschiebende Wirkung, weil ebenso gut sofort in der Sache selbst entschieden werden kann. Es bedarf daher nachfolgend zunächst einer Entscheidprognose (nachfolgend E. 4). Ist eine eindeutige Entscheidprognose nicht möglich, ist im Lichte der vorstehend beschriebenen Systematik nach dem Anordnungsgrund zu fragen (nachfolgend E. 5). Die anzuordnende Massnahme muss schliesslich auf deren Verhältnismässigkeit hin überprüft und insbesondere gegen die Interessen der Beschwerdeführenden an der Beibehaltung der aufschiebenden Wirkung abgewogen werden (vgl. zur Entscheidsystematik BGE 129 II 286 E. 3.3; Zwischenverfügung und Teilentscheid des Bundesverwaltungsgerichts A-4010/2007 vom 7. November 2007 E. 6.3 mit Hinweisen; Xaver Baumberger, Entzug und Erteilung der aufschiebenden Wirkung vor Bundesverwaltungs- sowie vor Bundesgericht, in: Jusletter vom 18. Dezember 2006, Rz. 21-29). Für den Entscheid ist grundsätzlich auf den Sachverhalt abzustellen, wie er sich aus den Akten ergibt. Es handelt sich um einen "prima-vista"-Entscheid, bei dem die Untersuchungspflichten genauso wie die Beweisanforderungen herabgesetzt sind. Das Glaubhaftmachen von Anliegen genügt in der

Regel (René Rhinow/Heinrich Koller/Christina Kiss/Daniela Thurnherr/Denise Brühl-Moser, Öffentliches Prozessrecht, 2. Aufl., Basel 2010, Rz. 1630 mit Hinweisen auf die Rechtsprechung; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-828/2012 vom 10. Mai 2012 E. 3.2).

E. 4

Gestützt auf den heutigen Verfahrensstand ist es nicht möglich, im Rahmen eines "prima-vista"-Entscheids die Rechtmässigkeit der angefochtenen Plangenehmigung zu beurteilen. Die Beschwerdeführenden erheben nebst planungs- und naturschutzrechtlichen insbesondere umweltrechtliche Rügen und verlangen zahlreiche weitergehende Massnahmen zum Schutz vor Lärm und Luftverunreinigungen. Sie sind zudem der Ansicht, die Plangenehmigung präjudiziere die von den eidgenössischen Räten angenommene Motion 11.3003. Schliesslich halten die Beschwerdeführenden der Vorinstanz vor, sie habe den rechtserheblichen Sachverhalt unvollständig abgeklärt. Die vorgebrachten Rügen verlangen nebst weiteren Abklärungen im Rahmen des Instruktionsverfahrens eine vertiefte Prüfung verschiedener rechtlicher Aspekte, die sich im Rahmen eines "prima-vista"-Entscheids nicht beurteilen lassen. Insgesamt ist daher eine eindeutige Entscheidprognose nicht möglich.

E. 5.1

In einem nächsten Schritt ist nach den Anordnungsgrund für den angebehrten teilweisen Entzug der aufschiebenden Wirkung zu fragen. Ein solcher liegt wie vorstehend erwähnt vor, wenn zumindest überzeugende Gründe für den Entzug der aufschiebenden Wirkung sprechen. Dabei ist Dringlichkeit vorausgesetzt. Es muss sich also als zeitlich notwendig erweisen, die Wirkung der angefochtenen Verfügung sofort eintreten zu lassen. Sodann muss der Verzicht auf den Entzug der aufschiebenden Wirkung für den Betroffenen einen nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken, wobei ein tatsächliches Interesse genügt (vgl. in Bezug auf vorsorgliche Massnahmen im Allgemeinen BGE 130 II 149 E. 2.2).

E. 5.2

Das ASTRA begründet sein Begehren um einen teilweisen Entzug der aufschiebenden Wirkung im Wesentlichen mit dem drohenden Verzögerungsschaden und der fehlenden Planungssicherheit. Der Gubristtunnel sei einer der grössten Engpässe im schweizerischen Nationalstrassennetz, der auch mit Blick auf die Sanierung der beiden bestehenden Tunnelröhren rasch behoben werden müsse. Ohne Entzug der aufschiebenden Wirkung könne die Detailprojektierung nicht durchgeführt werden und müsse auch mit der Durchführung der Vergabeverfahren zugewartet werden. In Betracht zu ziehen sei weiter, dass kaum vor Ende 2016 mit einer rechtskräftigen Plangenehmigung bzw. dem Abschluss der Beschwerdeverfahren gerechnet werden könne. Werde die aufschiebende Wirkung nicht wie angebehrt teilweise entzogen, könne das Ausführungsprojekt erst mit grosser zeitlicher Verzögerung umgesetzt werden.

E. 5.3

Nach dem Gesagten erscheint glaubhaft, dass ein rascher Ausbau der Nordumfahrung Zürich im öffentlichen Interesse liegt und zudem die Realisierung sowohl der Vorbereitungs- wie auch der Hauptarbeiten eine gewisse Vorlaufzeit für die Detailprojektierung und die Durchführung der Vergabeverfahren benötigt. Beides wird von den Beschwerdeführenden denn auch nicht bestritten. Ein Verzögerungsschaden, wie ihn

das ASTRA geltend macht, liegt indes (noch) nicht vor. Ein solcher wäre anzunehmen, wenn das ASTRA wegen der anhängigen Beschwerden bzw. deren aufschiebender Wirkung die Detailprojektierung nicht an die Hand nehmen könnte (Seiler, a.a.O., Art. 55 N 99). Vorliegend steht dem raschen Ausbau der Nordumfahrung Zürich indes nicht in erster Linie die aufschiebende Wirkung, sondern vielmehr die notwendige (noch fehlende) Detailprojektierung entgegen. So hält das ASTRA fest, den Vorbereitungs- und Hauptarbeiten habe allgemein eine Detailprojektierung voranzugehen. Die konkrete Umsetzung der Plangenehmigung setzt folglich eine Detailprojektierung voraus. Damit fehlt es vorliegend auch an der für einen Entzug der aufschiebenden Wirkung geforderten Dringlichkeit. Das ASTRA macht nicht geltend und es ist im Rahmen des vorliegenden "prima-vista"-Entscheids auch nicht ersichtlich, dass die Detailprojektierung eine vollstreckbare Plangenehmigung voraussetzt (vgl. die Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts A-3713/2008 vom 23. Januar 2009 E. 5.3 f.). Wird eine Plangenehmigung durch ein Detailprojekt konkretisiert bzw. ergänzt, liegt es in der Natur der Sache, dass Plangenehmigung und Detailprojekt aufeinander abgestimmt werden müssen. Einen Anordnungsgrund stellt die notwendige Abstimmung jedoch nicht dar. Aus heutiger Sicht liegt demnach weder ein Verspätungsschaden vor noch besteht Dringlichkeit, weshalb das ASTRA aus einem Entzug der aufschiebenden Wirkung keinen Vorteil gewinnen würde. Anzuführen ist, dass die Gesetzgebung über die Nationalstrassen für deren Bau und Ausbau eine Detailprojektierung zwar nicht ausdrücklich vorsieht, dies jedoch einen solchen Verfahrensschritt nicht ausschliesst. Die Möglichkeit, bestimmte Detailfragen in nachgeordneten Verfahren eingehender zu regeln, erlaubt deren vertiefte Abklärung. In Bezug auf das Verfahren ist jedoch zu beachten, dass die Parteirechte umfassend gewährt werden. Sodann ist der Entscheid über das Detailprojekt je nach (neuen) Rechtsfragen in eine Verfügung zu kleiden und den Parteien derselbe Rechtsschutz wie gegen die Plangenehmigung zu gewähren (vgl. BGE 121 II 378 E. 6; Urteil des Bundesgerichts 1C_343/2011 vom 15. März 2012 E. 3.4). Ein Anordnungsgrund ergibt sich schliesslich auch nicht aus einer allenfalls fehlenden Planungssicherheit. Das ASTRA hätte selbst bei einem Entzug der aufschiebenden Wirkung für die Dauer des Beschwerdeverfahrens keine Gewissheit, welche baulichen Massnahmen das Ausführungsprojekt letztlich enthalten wird. Diese stehen erst mit dem rechtskräftigen Entscheid in der Hauptsache fest. Die vom ASTRA im Sinne eines Anordnungsgrundes vorgebrachte fehlende Planungssicherheit ist somit nicht Frage der aufschiebenden Wirkung, sondern mit der Frage des Ausgangs der Hauptverfahren verknüpft (vgl. die Zwischenverfügung des Bundesverwaltungsgerichts A-667/2010 vom 31. Mai 2011 E. 3.3.2). Ein teilweiser Entzug der aufschiebenden Wirkung würde daher entgegen der Auffassung des ASTRA keine Planungssicherheit herstellen und brächte dem ASTRA somit auch in dieser Hinsicht keinen Vorteil.

E. 5.4

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass zum heutigen Zeitpunkt kein schutzwürdiges Interesse des ASTRA am angebehrten teilweisen Entzug der aufschiebenden Wirkung erkennbar ist. Weil es somit bereits an einem Anordnungsgrund fehlt, kann auf eine Abwägung der widerstreitenden Interessen verzichtet werden. Anzumerken ist, dass auch die Beurteilung der Verhältnismässigkeit bzw. die Interessenabwägung zu Ungunsten eines teilweisen Entzugs der aufschiebenden Wirkung ausgefallen wäre. So ist bei der Beurteilung der Verhältnismässigkeit mit entscheidend, ob ein Entzug der aufschiebenden Wirkung den Entscheid in der Hauptsache präjudizieren würde. Eine solche Wirkung legen die Beschwerdeführenden insbesondere in Bezug auf die Ausgestaltung der Tunnellüftung

glaubhaft dar. Dieser überwiegende, die Beschwerdeführenden treffende Nachteil stünde daher dem angebehrten Entzug der aufschiebenden Wirkung entgegen. Festzuhalten ist schliesslich, dass auch ein Entzug der aufschiebenden Wirkung lediglich in Bezug auf das Los 4 ausgeschlossen wäre, hält doch das ASTRA fest, die Beseitigung des Engpasses verlange die gleichzeitige Realisierung der Lose 2 und 4.

E. 6

Insgesamt ergibt sich, dass die aufschiebende Wirkung dem ASTRA aus heutiger Sicht keinen Nachteil bewirkt, es somit an einem Anordnungsgrund fehlt und der Antrag des ASTRA um einen teilweisen Entzug der aufschiebenden Wirkung daher abzuweisen ist. Es ist dem ASTRA jedoch, wie die Beschwerdeführenden zu Recht feststellen, unbenommen, die Detailprojektierung auf eigenes Risiko voranzutreiben. Zudem besteht die Möglichkeit, zu einem späteren Zeitpunkt auf Antrag hin oder von Amtes wegen erneut über den Entzug der aufschiebenden Wirkung zu entscheiden. Allenfalls wird dann zu beurteilen sein, ob im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung innert gebührender Frist über die Beschwerden entschieden werden kann (vgl. das Urteil des Bundesgerichts 1A.302/2005 vom 29. März 2006 E. 3). Jedenfalls lässt die bisherige Verfahrensdauer von rund fünf Monaten nicht bereits den Schluss zu, es sei nicht innert gebührender Frist mit einem Entscheid in der Hauptsache zu rechnen.

E. 7

Über die Kosten dieser Zwischenverfügung und allfällige Parteientschädigungen ist im Entscheid über die Hauptsache zu befinden.

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