

# **BVGer A-5346/2022 vom 3. März 2025**

Bundesverwaltungsgericht, 2025-03-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-5346\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-5346_2022)

FR: TAF A-5346/2022 du 3 mars 2025

IT: TAF A-5346/2022 del 3 marzo 2025

## **Regeste**

Luftfahrt (Übriges)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 31 VGG Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist und eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG entschieden hat.

#### **E. 1.1**

Die Vorinstanz ist eine ausserparlamentarische Kommission nach den Art. 57a-57g des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes vom 21. März 1997 (RVOG; SR 172.010; Art. 25 Abs. 1 und 4 des Bundesgesetzes über die Luftfahrt vom 21. Dezember 1948 [LFG; SR 748.0] i.V.m. Art. 6 der Verordnung über die Sicherheitsuntersuchung von Zwischenfällen im Verkehrswesen vom 17. Dezember 2014 [VSZV; SR 742.161]). Als ausserparlamentarische Kommission gehört die Vorinstanz zur dezentralen Bundesverwaltung (Art. 25 Abs. 1 LFG i.V.m. Art. 7a Abs. 1 und Anhang 2 der Regierungs- und Verwaltungsorganisationsverordnung vom 25. November 1998 [RVOV, SR 172.010.1]). Sie ist damit eine zulässige Vorinstanz und es liegt keine Ausnahme nach Art. 32 VGG vor.

#### **E. 1.2**

Als Verfügungen im Sinne von Art. 5 Abs. 1 VwVG gelten individuelle, an Einzelne gerichtete Hoheitsakte, durch die eine konkrete verwaltungsrechtliche Rechtsbeziehung rechtsgestaltend oder feststellend in verbindlicher und erzwingbarer Weise geregelt wird. Nach Art. 6 LFG kann gegen «Verfügungen, die sich auf dieses Gesetz und seine Ausführungsbestimmungen stützen, nach den allgemeinen Bestimmungen über die Bundesrechtspflege Beschwerde geführt werden».

##### **E. 1.2.1**

In der Ausrichtung auf Rechtsverbindlichkeit unterscheidet sich die Verfügung vom tatsächlichen oder informellen Verwaltungshandeln, das nicht auf die Herbeiführung eines Rechts-, sondern eines Taterfolgs ausgerichtet ist, indessen gleichwohl die Rechtsstellung von Privaten beeinträchtigen kann (Realakt). Als Strukturmerkmal der Verfügung gilt mithin die bewusste Regelung eines Rechtsverhältnisses im Einzelfall und nicht eine allfällige Beeinträchtigung der Rechtsstellung einer Person (vgl. Urteile des BVGer A-5189/2019 vom 1. April 2020 E. 6.3.2; A-2235/2017 vom 11. Juli 2017 E. 1.2; Felix Uhlmann/Matthias Kradolfer, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, 3. Aufl. 2023, Art. 5 N. 100).

### **E. 1.2.2**

Nach Art. 25a VwVG kann jeder, der ein schutzwürdiges Interesse hat, von der Behörde, die für Handlungen zuständig ist, welche sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen und Rechte oder Pflichten berühren, verlangen, dass sie widerrechtliche Handlungen unterlässt, einstellt oder widerruft, die Folgen widerrechtlicher Handlungen beseitigt und die Widerrechtlichkeit von Handlungen feststellt (Abs. 1). Die Behörde entscheidet durch Verfügung (Abs. 2).

### **E. 1.2.3**

Von widerrechtlichen Handlungen im Sinne von Art. 25a VwVG ist bereits dann auszugehen, wenn sich die Handlung dazu eignet, Rechtsnormen zu verletzen. Damit wird bei Vorliegen eines schutzwürdigen Interesses die formell- und materiellrechtliche Rechtmässigkeit von Verwaltungsakten überprüfbar (vgl. BGE 144 II 233 E. 4; Urteil des BVerfG C-4682/2007 vom 13. März 2009 E. 2; Weber-Dürler/Kunz-Notter, in: Auer/Müller/Schindler [Hrsg.], Kommentar zum VwVG, 2. Aufl. 2019, Art. 25a N. 42; Isabelle Häner, Praxiskommentar, Art. 25a N. 13; Gregor Bachmann, Anspruch auf Verfahren und Entscheid, 2019, S. 42).

### **E. 1.2.4**

Der Gesetzgeber hat Art. 25a VwVG als Rechtsschutz gegen Realakte eingeführt, damit unter bestimmten Voraussetzungen über Verwaltungshandeln ein Verfahren nach Art. 7 ff. VwVG geführt und eine anfechtbare Verfügung erlangt werden kann. Durch diese Verfügung öffnet sich der ordentliche Beschwerdeweg. Der Anspruch auf eine Verfügung nach Art. 25a VwVG besteht dann nicht, wenn die Gesetzgebung den Rechtsschutz gegenüber dem Realakt bewusst ausgeschlossen hat. Im Weiteren entfällt das schutzwürdige Interesse, wenn genügender Rechtsschutz auf andere Weise möglich ist, etwa durch ein nachgelagertes Verfahren (Subsidiarität des Rechtsschutzes nach Art. 25a VwVG). Besteht zwischen dem Realakt und einer Verfügung nach Art. 5 VwVG ein verfahrensrechtlicher Konnex, muss geprüft werden, ob der Realakt nicht dem Verfahren, das auf den Erlass einer Verfügung nach Art. 5 VwVG abzielt, untersteht. Für Realakte während einem laufenden Verfahren hat der Gesetzgeber den Rechtsschutz aus prozessökonomischen Gründen bewusst auf spezielle Zwischenverfügungen und im Übrigen auf die Endverfügung beschränkt (vgl. BGE 136 V 156 E. 4.3; 140 II 315 E. 3.1; Häner, Praxiskommentar, Art. 25a N. 9 und N. 32; Weber-Dürler/Kunz-Notter, Kommentar zum VwVG, Art. 25a N. 32-34).

### **E. 1.2.5**

Art. 25a VwVG soll insbesondere jene Konstellationen einer rechtlichen Überprüfung zuführen, bei denen behördliches Verhalten zwar nicht auf die Regelung von Rechten und Pflichten gerichtet ist, aber dennoch Rechte und Pflichten berührt. Dies setzt nach herrschender Auffassung einen Eingriff in die persönliche Rechtssphäre des Betroffenen voraus (vgl. BGE 146 I 145 E. 4.4; 144 II 233 E. 7.3.1; 140 II 315 E. 4.3 und 4.5). Schützenswerte Rechtspositionen ergeben sich im Kontext von Art. 25a VwVG vor allem aus Grundrechten. Einzubeziehen sind aber auch rechtlich geschützte Interessen aus anderen Rechtstiteln (BGE 146 I 145 E. 4.4; 144 II 233 E. 7.3.1; 140 II 315 E. 4.3). Damit das Kriterium «Berührtsein in Rechten und Pflichten» gegeben ist, bedarf es eines Zurechnungszusammenhangs, einer adäquaten Kausalität, zwischen Handlung und Berührung in Rechten und Pflichten oder - anders gesagt - zwischen dem Realakt und der

reflexweisen Auswirkung auf die eigene Rechtsposition. Der Zurechnungszusammenhang wird unterbrochen oder ist von vorneherein nicht gegeben, wenn eigenständige Drittsachen dazwischentreten oder die Ereigniskette durchwegs dominieren (BGE 144 II 233 E. 7.3.2 m.w.H.).

### **E. 1.3**

Vorab ist mit Blick auf den Anfechtungsgegenstand festzuhalten, dass der Gesetzgeber der Vorinstanz ausdrücklich keine Verfügungsbefugnis über den Schlussbericht eingeräumt hat (vgl. E. 2.8 zu Art. 26 Abs. 1 LFG). Der Schlussbericht ist als Realakt zu qualifizieren, der nicht anfechtbar ist, und über dessen Inhalte auch keine anfechtbare Verfügung nach Art. 25a VwVG verlangt werden kann (E. 1.2.4). Tangiert ein Schlussbericht die Persönlichkeitsrechte der Betroffenen, könnte allenfalls dessen Genehmigung anfechtbar sein (vgl. E. 3.2 hiernach). Der vorliegend strittige Entwurf des Schlussberichts ist wie der Schlussbericht selbst als tatsächliches Verwaltungshandeln (Realakt) zu qualifizieren. Damit liegt kein taugliches Anfechtungsobjekt vor (vgl. E. 1.2.1). Aus diesem Grund ist auf den Beschwerdeantrag, es sei vom Bundesverwaltungsgericht festzustellen, dass der Entwurf des Schlussberichtes Persönlichkeitsrechte verletze, nicht einzutreten (Ziff. 2). Nicht einzutreten ist auch auf das Rechtsbegehren, es seien vom Bundesverwaltungsgericht der Vorinstanz Anweisungen bezüglich der Publikation des Schlussberichtes oder der Durchführung von Untersuchungen zu erteilen (Ziff. 3). Auf das Eventualbegehren, es seien Klarstellungen im Text anzubringen, ist ebenfalls nicht einzutreten (Ziff. 4).

### **E. 1.4**

Der Beschwerdeführer bringt weiter vor, die Vorinstanz sei ihm bezüglich seines Antrags auf eine anfechtbare Verfügung ausgewichen. Unter anderem macht er geltend, es drohe ihm eine Verletzung in seinen Persönlichkeitsrechten, weil im Entwurf des Schlussberichts der Freispruch des Bundesstrafgerichts nicht berücksichtigt worden sei. Aufgrund des bisherigen Vorgehens der Vorinstanz sei im Rahmen der Flugunfalluntersuchung keine Korrektur des Entwurfs mehr zu erwarten, weshalb er am 18. Oktober 2022 eine anfechtbare Verfügung verlangt habe. Die Vorinstanz hielt im Schreiben vom 20. Oktober 2022 fest, dass sie keine Verfügung erlassen könne. Stattdessen teilte sie dem Beschwerdeführer mit, dass sie seine Eingabe im Rahmen des Stellungnahmeverfahrens entgegennehmen könne. Sie bestreitet in ihrer Vernehmlassung nicht, dass die fehlende Berücksichtigung des Bundesstrafgerichtsurteils im Schlussbericht theoretisch eine Verletzung der Persönlichkeitsrechte des Beschwerdeführers bedeuten könnte. Sie bringt aber zusammengefasst vor, dass sie keine Verfügungsbefugnis habe und drohende Rechtsverletzungen im Rahmen der Qualitätskontrolle abzuwenden seien. Aufgrund der Vorbringen der Parteien ist die Beschwerde als Rechtsverweigerungsbeschwerde nach Art. 46a VwVG an die Hand zu nehmen. Zu prüfen ist, ob die Vorinstanz verpflichtet gewesen wäre, eine anfechtbare Verfügung zu erlassen.

### **E. 2.1**

Die Vorinstanz besteht aus einer Kommission mit drei bis fünf unabhängigen Sachverständigen (Art. 25 Abs. 2 LFG) und verfügt über einen Untersuchungsdienst bzw. ein Fachsekretariat (Art. 25 Abs. 3 LFG i.V.m. Art. 8 VSZV). Sie ist für die Behandlung von Flugunfalluntersuchungen zuständig (Art. 25 Abs. 1 LFG), wobei sie die Umstände, den Verlauf und die Ursachen von Unfällen und schweren Vorfällen in der Luftfahrt untersucht, um ähnliche Unfälle zu vermeiden. Schuld und Haftung sind nicht Gegenstand

der Untersuchung (Art. 24 Abs. 1 und Abs. 2 LFG).

### **E. 2.2**

Der Bundesrat regelt das Verfahren, insbesondere die Zwangsmassnahmen und die Veröffentlichung der Berichte der Vorinstanz (Art. 26 Abs. 6 LFG). Der 4. Abschnitt der VSZV enthält Regelungen des Untersuchungsverfahrens, der 5. Abschnitt Vorschriften über die Veröffentlichungen der Vorinstanz.

### **E. 2.3**

Nach Art. 23 VSZV erfolgt die Sicherheitsuntersuchung unabhängig von einem Straf- oder einem Administrativverfahren (Abs. 1). Die Strafverfolgungs- und die Administrativbehörden sowie die SUST koordinieren ihre Tätigkeiten (Abs. 2) und stellen sich einander Untersuchungsunterlagen wie Auswertungen und Aufzeichnungen unentgeltlich zur Verfügung (Abs. 3). Das Sekretariat kann zur Aufklärung des Sachverhalts verschiedene Untersuchungs- oder Zwangsmassnahmen anordnen (vgl. Auflistung in Art. 26 Abs. 2 LFG). Die Flugunfalluntersuchung folgt damit einer Verfahrensordnung sui generis. Nur beim Ergreifen von Zwangsmassnahmen sind die in der VSZV genannten Bestimmungen der Schweizerischen Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (StPO, SR 312.0) zu berücksichtigen, für prozessuale Verfügungen kommt subsidiär das VwVG zur Anwendung (vgl. Art. 20 ff. VSZV). Art. 26 Abs. 3 LFG ermächtigt den Untersuchungsdienst, Verfügungen zu erlassen: «Greift das Sekretariat in Rechte oder Pflichten ein, so erlässt es Verfügungen. Soweit das Gesetz keine abweichenden Bestimmungen enthält, ist das Verwaltungsverfahrensgesetz vom 20. Dezember 1968 anwendbar». Von einem Eingriff in Rechte oder Pflichten ist etwa dann auszugehen, wenn die Vorinstanz ein Akteneinsichtsgesuch nach Art. 51 VSZV ablehnt oder die unentgeltliche Verbeiständung gewährt (zu Art. 26 Abs. 3 LFG vgl. Botschaft zur Teilrevision 1+ des Luftfahrtgesetzes vom 31. August 2016 [BBl 2016 7133 7153]; Raphael Widmer-Kaufmann, Die Flugunfalluntersuchung nach schweizerischem Recht, CFAC-Schriften zur Luftfahrt 2022, Band 19, S. 286, 416, 422 f. und 440). Gegen die im Rahmen der Untersuchung erlassenen Verfügungen des Sekretariats kann innerhalb von 10 Tagen bei der Kommission Einsprache erhoben werden (Art. 26 Abs. 4 LFG).

### **E. 2.4**

Der Schlussbericht des Untersuchungsdienstes dient der Zusammenfassung der Ergebnisse der Untersuchung (Art. 47 Abs. 1 VSZV). Er gibt Auskunft über die Beteiligten und die betroffenen Personen, Unternehmen, Verkehrsmittel und Verkehrsinfrastrukturen; den Hergang des Zwischenfalls sowie dessen Ursachen und Umstände; das Ausmass der Personen- und Sachschäden; die Ergebnisse der Untersuchungshandlungen und Gutachten (Art. 47 Abs. 2 Bst. a-d VSZV).

### **E. 2.5**

Der Untersuchungsdienst stellt den Entwurf des Schlussberichts unter anderem den direkt Betroffenen und direkt Beteiligten zur Stellungnahme zu (vgl. Art. 47 Abs. 4 VSZV). Die vom Untersuchungsverfahren direkt Betroffenen können Akteneinsicht verlangen (Art. 51 Abs. 1 Bst. a VSZV). Interessierte Personen und Stellen können dem Untersuchungsdienst vorschlagen, bestimmte Untersuchungshandlungen vorzunehmen, es besteht aber kein Anspruch darauf (Art. 39 VSZV). Der Untersuchungsdienst erstellt nach angemessener Würdigung der Stellungnahmen den Abschlussbericht (Art. 47 Abs. 6 VSZV). Das heisst, er hat die Stellungnahmen zur Kenntnis zu nehmen, ohne sie im Schlussbericht erwähnen

zu müssen. Ein Grund für verfahrensrechtliche Einschränkungen im Hinblick auf das rechtliche Gehör liegt darin, dass es den Betroffenen im Normalfall am schutzwürdigen Interesse fehlt. Die SUST untersucht lediglich den Sachverhalt, legt aber keine Rechte und Pflichten fest. Dies findet erst nachgelagert in Straf- oder Administrativverfahren statt, in denen die Verfahrensbeteiligten eine fehlerhafte Sachverhaltsfeststellung der SUST geltend machen können (vgl. Widmer-Kaufmann, a.a.O., S. 418, Fn. 1912).

#### **E. 2.6**

Die Kommission betreibt ein System zur Qualitätssicherung. Insbesondere sorgt sie dafür, dass die Eingaben aller Beteiligten angemessen gewürdigt werden (Art. 26 Abs. 5 LFG). Laut Botschaft zur Teilrevision 1 des Luftfahrtgesetzes geht aus dem zweiten Satz des Art. 26 Abs. 5 LFG hervor, dass die Vorinstanz lediglich dazu angehalten wird, gerechtfertigte Hinweise der Betroffenen (oder auch Dritter) gebührend zu berücksichtigen. «Dieser zweite Satz hat daneben auch die Funktion klarzustellen, dass die Betroffenen im Normalfall keine echten Parteirechte haben (z.B. dasjenige, bestimmte Untersuchungshandlungen zu verlangen)» (vgl. Botschaft vom 20. Mai 2009 zur Teilrevision 1 des LFG [BBl 2009 4954]).

#### **E. 2.7**

Die Erstellung des Schlussberichts durchläuft mehrere Phasen. Vor einer Publikation existieren sechs Berichtsversionen: «In Phase 3 werden externe Stakeholder einbezogen. Sie erhalten den Berichtsentwurf und können innerhalb definierter Frist ihre Stellungnahmen zum Berichtsentwurf abgeben. Die Stellungnahmen werden in Phase 4 bewertet und in den Bericht eingearbeitet. Mit der mehrfachen Qualitätssicherung während der Berichtsphase und den externen Stellungnahmen stellt die Vorinstanz die Qualität der Berichte sicher. Eine Rückmeldung an die Beteiligten, ob und warum ihre Stellungnahme nicht im Bericht aufgenommen wird, sieht die VSZV nicht vor» (vgl. Bericht der Eidgenössischen Finanzkontrolle, Prüfung der Wirksamkeit des Qualitätssicherungssystems SUST, publiziert am 14.08.2024, S. 32, <https://www.efk.admin.ch/prufung/wirksamkeit-des-qualitaetssicherungssystems>, abgerufen am 22.01.2025).

#### **E. 2.8**

Die Flugunfalluntersuchung endet mit der Genehmigung des Schlussberichts durch die Kommission (Art. 10 Bst. h i.V.m. Art. 47 VSZV) sowie mit dessen Publikation (Art. 53 VSZV). Art. 26 Abs. 1 LFG lautet: «Über jede Untersuchung erstellt die SUST einen Bericht. Dieser ist keine Verfügung und kann nicht angefochten werden». Aus der Botschaft geht hervor, dass mit dem Ausschluss der Anfechtbarkeit das vormals zweistufige Verfahren abgeschafft werden sollte, in dem noch eine Beschwerdemöglichkeit nach Art. 26 LFG an die damalige Eidgenössische Flugunfalluntersuchungskommission (EFUK) bestanden hatte (vgl. Botschaft vom 20. Mai 2009 zur Teilrevision 1 des LFG [BBl 2009 4915]). Der Gesetzgeber wollte für den Schlussbericht keine Verfügungsbefugnis sowie keine Beschwerdemöglichkeit mehr vorsehen, weil dies zu einer Verzögerung des Verfahrens geführt und damit der präventiven Wirkung der Flugunfalluntersuchung geschadet hatte. «[Die Beschwerdebefugnis] widerspricht zudem den Empfehlungen der ICAO [Internationale Zivilluftfahrt-Organisation]. Die nachträgliche Überprüfung des Untersuchungsberichtes auf Beschwerde hin soll durch eine den neuesten Erkenntnissen entsprechende begleitende Qualitätskontrolle im Rahmen der Erarbeitung des Berichtes

durch die Untersuchungsstelle [damals noch Büro für Flugunfalluntersuchungen BFU; nunmehr: SUST] ersetzt werden» (vgl. Botschaft zur Teilrevision 1 des Luftfahrtgesetzes [BBl 2009 4928] und Botschaft zur Teilrevision 1+ des Luftfahrtgesetzes vom 31. August 2016 [BBl 2016 7133 7152]). Hat die Gesetzgebung den Rechtsschutz gegenüber einem Realakt bewusst ausgeschlossen, besteht kein Anspruch auf eine Verfügung nach Art. 25a VwVG (vgl. E. 1.2.4; BGE 140 II 315 E. 3.1). Im Rahmen von Flugunfalluntersuchungen ist immerhin bei einem Eingriff in Rechte und Pflichten eine anfechtbare Verfügung nach Art. 26 Abs. 3 LFG vorgesehen (E. 2.3). In der Literatur wird aber davon ausgegangen, dass der Gesetzgeber mit der Bestimmung in Art. 26 Abs. 1 LFG, wonach der Schlussbericht nicht angefochten werden kann, gleichzeitig auch verhindern wollte, dass Betroffene in Analogie zu Art. 25a VwVG im Nachgang zu einem Schlussbericht eine anfechtbare Verfügung gestützt auf Art. 26 Abs. 3 LFG verlangen können. Nichtsdestotrotz ist aber bei Schlussberichten, die in die Persönlichkeitsrechte eingreifen, der Beschwerdeweg nach Art. 6 Abs. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK, SR 0.101) zu öffnen. In solchen Ausnahmefällen gilt aber nicht der Schlussbericht, sondern der Genehmigungsentscheid der Vorinstanz als anfechtbar (vgl. Widmer-Kaufmann, a.a.O., S. 594 und 597).

### **E. 3**

Im Folgenden ist zu prüfen, ob das Schreiben der Vorinstanz vom 20. Oktober 2022 als Rechtsverweigerung zu qualifizieren ist.

#### **E. 3.1**

Von der Verletzung einer behördlichen Behandlungspflicht im Sinne einer Rechtsverweigerung ist dann auszugehen, wenn einerseits eine Behörde nach dem anzuwendenden Recht verpflichtet ist, auf entsprechenden Antrag hin in Verfügungsform zu handeln, und wenn andererseits die gesuchstellende Person nach Art. 6 i.V.m. Art. 48 Abs. 1 VwVG Parteistellung beanspruchen kann (vgl. BVGE 2016/20 E. 3; Urteil des BVGer A-2968/2021 vom 8. Dezember 2021 E. 3.1; Müller/Bieri, Kommentar zum VwVG, Art. 46a N. 20 ff.).

##### **E. 3.2.1**

Vorliegend ist die Flugunfalluntersuchung noch nicht abgeschlossen. Der Kommission liegt noch kein Schlussbericht zur Genehmigung vor, der im Widerspruch zu den Feststellungen des Bundesstrafgerichts stehen und allenfalls in die Persönlichkeitsrechte des Beschwerdeführers eingreifen könnte. Der Beschwerdeführer hat lediglich vom Untersuchungsdienst einen vertraulichen Entwurf zur Stellungnahme erhalten. Daraufhin verlangte er am 18. Oktober 2022 von der Kommission Feststellungen zum Inhalt des von ihr noch zu genehmigenden Schlussberichts (Phase 6). Diesen Antrag stellte er, bevor er sich am Stellungnahmeverfahren beteiligte bzw. der Untersuchungsdienst seine Stellungnahme in den Bericht hätte einarbeiten (Phase 4) und der Leiter des Untersuchungsdienstes die Qualitätskontrolle hätte vornehmen können (Phase 5). Die Vorinstanz orientierte den Beschwerdeführer daraufhin mit Schreiben vom 20. Oktober 2022 über den Ablauf des Stellungnahmeverfahrens und teilte ihm mit, dass sie seine Eingabe vom 18. Oktober 2022 als Stellungnahme entgegennehmen und an den Untersuchungsdienst weiterleiten könne. Sie informierte ihn darüber, dass ihr der Schlussbericht erst nach der Einarbeitung der Stellungnahmen zur Genehmigung vorgelegt werde.

### **E. 3.2.2**

Wie oben dargelegt, erlässt das Sekretariat (der Untersuchungsdienst) bei einem Eingriff in Rechte und Pflichten eine Verfügung, gegen die bei der Kommission Einsprache erhoben werden kann (vgl. E. 2.3). Da der Gesetzgeber darüber hinaus keine anfechtbaren prozessualen Verfügungen vorgesehen hat, besteht - wie auch in anderen laufenden Verfahren - aus prozessökonomischen Gründen kein Anspruch auf eine Verfügung nach Art. 25a VwVG gegen behördliche Akte (vgl. E. 1.2.4). Diese Voraussetzung ist auch bei offenen Flugunfalluntersuchungen zu beachten, nachdem allenfalls die verfahrensabschliessende Genehmigung des Schlussberichts bei einem Eingriff in die Persönlichkeitsrechte des Beschwerdeführers anfechtbar sein könnte (vgl. E. 2.8 in fine).

### **E. 3.2.3**

Der Berichtsentwurf mit dem Titel «Vertraulicher Entwurf Schlussbericht Nr. [...]» erhebt für alle Beteiligten erkennbar keinen Anspruch auf Finalität. Der Beschwerdeführer hat ihn zur Stellungnahme erhalten. Rechtlich folgt daraus, dass ihm damit im engen spezialrechtlich vorgesehenen Rahmen das Gehör zum Schlussbericht (Realakt) gewährt wird, der allenfalls seine Persönlichkeitsrechte tangieren könnte. Es erschliesst sich vorliegend nicht, inwiefern die Einladung zur Stellungnahme die Rechte des Beschwerdeführers verletzen könnte. Selbst wenn er der Meinung ist, dass der Untersuchungsdienst beim Verfassen des vertraulichen Entwurfs Abklärungspflichten vernachlässigt haben sollte, ist es ihm zuzumuten, sich dazu zu äussern und Beweismittel einzubringen. Er hat das Recht auf Stellungnahme und deren angemessene Berücksichtigung ist von der Kommission zu gewährleisten (E. 2.6). Das Stellungnahmeverfahren ist dazu da, dass der Untersuchungsdienst auch allfällige Fehler im Sinne des Beschwerdeführers berichtigt, bevor der Schlussberichtsentwurf zur Genehmigung an die Kommission gelangt. Daher ist aus prozessökonomischen Gründen keine anfechtbare Verfügung zu erlassen, zumal der Schlussbericht noch überarbeitet und erst danach von der Kommission genehmigt werden kann. Nachdem bereits deshalb die Anwendung von Art. 25a VwVG ausscheidet, erübrigen sich weitere Überlegungen zum subsidiären Rechtsschutz aufgrund des rechtskräftig abgeschlossenen Strafverfahrens (E. 1.2.4).

### **E. 3.3**

Zusammengefasst besteht aufgrund des laufenden Verfahrens und aufgrund der Tatsache, dass die Zustellung des vertraulichen Berichtsentwurfs zur Stellungnahme in keine schützenswerte Rechtsposition eingegriffen hat, kein Anspruch auf Erlass einer anfechtbaren Verfügung. Die Kommission hat den Beschwerdeführer zu Recht mit Schreiben vom 20. Oktober 2022 auf das offene Stellungnahmeverfahren hingewiesen und keine Verfügung erlassen.

### **E. 3.4**

An diesem Ergebnis vermögen die übrigen Vorbringen des Beschwerdeführers nichts zu ändern. Vorliegend kann nicht vom strittigen Entwurf, in den die Stellungnahme noch nicht eingearbeitet wurde, auf den Inhalt des definitiven Schlussberichts geschlossen werden. Der Beschwerdeführer macht geltend, es drohe ihm eine Verletzung in seinen Persönlichkeitsrechten, sollte der Entwurf des Schlussberichts ohne Anpassungen publiziert werden. Er bringt vor, bereits im vorangegangenen Untersuchungsverfahren der Vorinstanz alle relevanten Informationen mitgeteilt zu haben und sich daher auch nach dem

rechtskräftigen Freispruch durch das Bundesstrafgericht keine Änderung des Entwurfs mehr erwarten zu können. Diesbezüglich ist ihm entgegenzuhalten, dass die Feststellungen bzw. die Urteilsbegründung des Bundesstrafgerichts vor dem Eintreffen seiner Stellungnahme vom 24. Oktober 2022 noch keinen Eingang in die Flugunfalluntersuchung gefunden haben. Er schliesst daher unzutreffend vom Inhalt des strittigen Entwurfs (Berichtsversion der Phase 3) auf die befürchtete Nichtberücksichtigung der Erkenntnisse des Bundesstrafgerichts in der Publikationsfassung (Berichtsversion der Phase 7). Aufgrund des Unterbruchs der Kausalkette kann eine weitere Auseinandersetzung mit der Frage unterbleiben, ob der Schlussbericht, sollte er in der vorliegenden Version des Berichtsentwurfs publiziert werden, Persönlichkeitsrechte tangieren könnte. Daran vermögen auch die Vorbringen in der Replik, der Bereichsleiter Aviatik sei schon im Jahr 2021 über den Freispruch ausreichend informiert gewesen, nichts zu ändern. Wie oben dargelegt, wird der Bereichsleiter im Prozessablauf erst in der Phase 4 bei der Einarbeitung der Stellungnahmen involviert, die noch nicht stattgefunden hat (vgl. E. 2.7). Hier wurde offenbar dem Untersuchungsleiter erst nach Erhalt der Stellungnahme sowie des beigelegten Gerichtsurteils bekannt, dass im vertraulichen Entwurf des Schlussberichts Fehler enthalten sein könnten. Wie die Vorinstanz vorbringt, ist aufgrund der noch offenen Qualitätskontrollen und der ausstehenden Ergebnisse des Stellungnahmeverfahrens nicht davon auszugehen, dass eine Verletzung von Persönlichkeitsrechten durch eine Nichtberücksichtigung des Bundesstrafgerichtsurteils gedroht hätte. Der Beschwerdeführer vermag mit seiner Kritik an der Arbeitsweise der Vorinstanz, die trotz Kenntnis des Bereichsleiters über den Freispruch nicht schon früher von sich aus das Bundesstrafgerichtsurteil zu den Akten genommen hatte, keinen bevorstehenden Eingriff in seine Persönlichkeitsrechte darzutun.

### **E. 3.5**

Demnach hat die Vorinstanz den Beschwerdeführer mit Schreiben vom 20. Oktober 2022 zu Recht über das noch offene Stellungnahmeverfahren orientiert und ihm mitgeteilt, dass sie keine anfechtbare Verfügung erlassen könne. Es liegt somit keine Verletzung einer behördlichen Behandlungspflicht im Sinne einer Rechtsverweigerung vor, weshalb die Beschwerde in diesem Punkt abzuweisen ist. Aus diesem Grund ist auch der Verfahrensantrag des Beschwerdeführers, es seien die Akten des Bundesstrafgerichtsverfahrens CA.2019.29 bei der Berufungskammer zu edieren, abzuweisen. Soweit die Vorinstanz aber vorbringt, sie kenne die Gerichtsgutachten noch nicht bzw. der Beschwerdeführer habe weitere Unterlagen, die zum Freispruch geführt hätten, nicht eingereicht (Sachverhalt Bst. J), ist darauf hinzuweisen, dass sie im Rahmen der Koordination mit den Strafverfolgungsbehörden Zugang zu den Unterlagen hat (vgl. E. 2.3).

### **E. 4**

Zusammengefasst stellt das Schreiben der Vorinstanz vom 20. Oktober 2022 keine Rechtsverweigerung dar. Die Beschwerde ist daher abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist (vgl. E. 1.3 in fine). Das mit Zwischenverfügung vom 2. März 2023 der Vorinstanz vorsorglich auferlegte Verbot, den Schlussbericht zu publizieren, ist aufzuheben.

### **E. 5.1**

Bei diesem Ausgang des Verfahrens gilt der Beschwerdeführer als materiell unterliegend. Die Zwischenverfügung über die vorsorgliche Massnahme vom 2. März 2023 ist bei der

Festsetzung der Verfahrenskosten nicht gesondert zu berücksichtigen, da der Aufwand - insbesondere aufgrund der zustimmenden Stellungnahme der Vorinstanz - im Verhältnis zum gesamten Beschwerdeverfahren verschwindend gering geblieben ist. Die Verfahrenskosten für das vorliegende Beschwerdeverfahren von Fr. 1'500.- sind dem Beschwerdeführer aufzuerlegen und dem in gleicher Höhe geleisteten Kostenvorschuss zu entnehmen (Art. 63 Abs. 1 VwVG und Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]).

## **E. 5.2**

Ganz oder teilweise obsiegenden Parteien ist von Amtes wegen oder auf Begehren eine Entschädigung für die ihnen erwachsenen notwendigen und verhältnismässig hohen Kosten zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. VGKE). Keinen Anspruch auf Parteientschädigung haben Bundesbehörden und, in der Regel, andere Behörden, die als Parteien auftreten (Art. 7 Abs. 3 VGKE). Sind die Kosten verhältnismässig gering, so kann von einer Parteientschädigung abgesehen werden (Art. 7 Abs. 4 VGKE). Das Bundesverwaltungsgericht legt die Parteientschädigung aufgrund einer detailliert einzureichenden Kostennote oder, wenn keine Kostennote eingereicht wird, aufgrund der Akten fest (Art. 14 VGKE). Bei der Beurteilung, ob die geltend gemachten Kosten notwendig sind, steht dem Bundesverwaltungsgericht ein erheblicher Ermessensspielraum zu. Der Aufwand für die beantragte vorsorgliche Massnahme ist als äusserst gering zu beurteilen: Der Vertreter des Beschwerdeführers vermochte den Antrag am Ende der 26-seitigen Beschwerdeschrift in drei Absätzen zu begründen und beschränkte sich im Wesentlichen auf eine kurze Wiederholung der Ausführungen zur Hauptsache. Der betriebene Aufwand erreicht somit nicht die Schwelle für die Zusprache einer reduzierten Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 4 VGKE), weshalb von einer solchen abzusehen ist. Die Vorinstanz hat ebenfalls keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 7 Abs. 3 VGKE). (Dispositiv nächste Seite)

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