

# **BVGer B-5884/2009 vom 18. Januar 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-01-18, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_B-5884\\_2009](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-5884_2009)

FR: TAF B-5884/2009 du 18 janvier 2010

IT: TAF B-5884/2009 del 18 gennaio 2010

## **Regeste**

Strassenwesen (Übriges)

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Das Bundesverwaltungsgericht ist zuständig für die Beurteilung der Beschwerde gegen den Entscheid des Bundesamtes für Strassen ASTRA (vgl. Art. 31 des Bundesgesetzes über das Bundesverwaltungsgericht vom 17. Juni 2005 [Verwaltungsgerichtsgesetz, VGG, SR 173.32] i.V.m. Art. 5 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968 [VwVG, SR 172.021] und Art. 33 Bst. d VGG). Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerde legitimiert (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG), die Beschwerde wurde innerhalb der gesetzlichen Frist eingereicht, der Rechtsvertreter hat sich durch Vollmacht ausgewiesen, der Kostenvorschuss wurde rechtzeitig geleistet (vgl. Art. 11 Abs. 1 und 2 sowie Art. 63 Abs. 4 VwVG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor. Auf die Beschwerde ist daher einzutreten (vgl. Art. 50 VwVG).

### **E. 2**

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung seines Anspruchs auf rechtliches Gehör.

#### **E. 2.1**

Der Anspruch auf rechtliches Gehör (vgl. Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]) bildet einen wichtigen und deshalb eigens aufgeführten Teilaspekt des allgemeinen Grundsatzes des fairen Verfahrens (vgl. Art. 29 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 der Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten [EMRK, SR 0.101], BGE 129 I 85 E. 4.1, 133 I 100 E. 4.5). Dabei kommt den Art. 29 Abs. 2 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK dieselbe Tragweite zu (vgl. BGE 133 I 98 E. 2.1). Aus dem Recht auf ein faires Gerichtsverfahren fliesst das Recht der Parteien, von jeder Verwaltungsinstanz angehört zu werden. Das rechtliche Gehör umfasst die Rechte der Parteien auf Teilnahme am Verfahren und auf Einflussnahme auf den Prozess der Entscheidungsfindung. Bevor eine Behörde einen Entscheid trifft, der in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift, hat sie ihn davon in Kenntnis zu setzen und ihm Gelegenheit zu geben, sich vorgängig zu äussern (vgl. BGE 120 Ib 383 Erw. 3b mit Hinweisen, 126 V 130 Erw. 2b; Gerold Steinmann, in: Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, Bernhard Ehrenzeller, Philippe Mastronardi, Rainer J. Schweizer, Klaus A. Vallender [Hrsg.], 2. Aufl., Zürich 2008, Rz. 21 ff. zu Art. 29 BV).

#### **E. 2.2**

Auch nach ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) umfasst das Recht auf ein *fair*es Verfahren (vgl. Art. 6 Ziff. 1 EMRK) das Recht der Parteien, von jedem Aktenstück und jeder Stellungnahme Kenntnis zu nehmen und sich dazu äussern zu können. Es geht um das Vertrauen in die Justiz. Das EGMR betont auch, dass es Sache der Parteien ist zu beurteilen, ob ein Dokument einen Kommentar oder eine Stellungnahme erfordere. Dieses Recht besteht zudem unabhängig davon, ob neue Tatsachen oder Argumente vorgebracht werden und ob diese eine verfügende Instanz oder ein Gericht tatsächlich zu beeinflussen vermögen (vgl. BGE 133 I 100 Erw. 4.3; EGMR Urteil Nideröst-Huber gegen Schweiz vom 18. Februar 1997, Recueil CourEDH 1997-I S. 101 ff., Ziff. 24; EGMR Urteil Ziegler gegen Schweiz vom 21. Februar 2002, Requête no 33499/96; MYRIAM SENN, *Droit à un procès équitable. Violation de l'article 6 paragraphe 1 CEDH. Qualité de partie*, in: Aktuelle Juristische Praxis, Nr. 7/2003, S. 862 ff.). Erhält der Beschwerdeführer keine Möglichkeit, sich zum Standpunkt der Gegenpartei zu äussern, so ist das Prinzip der Waffengleichheit verletzt, das Bestandteil des Rechts auf ein *fair*es Gerichtsverfahren ist (vgl. EGMR Urteil Ressegatti gegen Schweiz vom 13. Juli 2006, Ziff. 33).

### **E. 2.3**

Im vorliegenden Fall wurde dieser Anspruch des Beschwerdeführers auf rechtliches Gehör offensichtlich und in krasser Weise verletzt. Die Vorinstanz hat eine den Beschwerdeführer belastende Verfügung erlassen, ohne ihn in irgend einer Weise anzuhören.

### **E. 2.4**

Der Einwand der Vorinstanz, wonach dringlich vorsorgliche Massnahmen zu treffen gewesen seien, die zwangsläufig auf einer summarischen Prüfung der Sach- und Rechtslage beruhen, ist unbehelflich. Zum Einen stellt der angefochtene Entscheid keine Zwischenverfügung dar, in der lediglich - im Kontext eines noch laufenden Verfahrens - über vorsorgliche Massnahmen entschieden worden wäre, sondern eine Endverfügung. Vor allem aber gilt der Anspruch auf rechtliches Gehör auch für das Verfahren auf Erlass von vorsorglichen Massnahmen: Dass die Prüfung der Sach- und Rechtslage allenfalls lediglich eine summarische ist, entbindet die verfügende Behörde nicht von ihrer Pflicht, dem Betroffenen das rechtliche Gehör zu gewähren. Lediglich bei superprovisorischer Anordnung kann das rechtliche Gehör nicht vor, sondern erst nach dem Erlass der entsprechenden Verfügung gewährt werden. In diesem Fall sind die superprovisorisch angeordneten Massnahmen aber unverzüglich nach der Gewährung des rechtlichen Gehörs zu überprüfen und durch vorsorgliche Massnahmen zu ersetzen (vgl. Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 20. November 2009 B-7038/2009 E. 1 mit Hinweisen).

### **E. 2.5**

Gemäss ständiger bundesgerichtlicher Praxis führt die Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör wegen dessen formeller Natur in der Regel zur Aufhebung des mit diesem Mangel behafteten Entscheids; eine Heilung ist ausnahmsweise zulässig, wenn die Kognition der Rechtsmittelinstanz gegenüber derjenigen der Vorinstanz nicht eingeschränkt ist und dem Beschwerdeführer kein Nachteil erwächst. Die Heilung des Verfahrensmangels ist indessen ausgeschlossen, wenn es sich um eine besonders schwerwiegende Verletzung der Parteirechte handelt, und sie soll die Ausnahme bleiben (BGE 126 I 68 E. 2 mit Hinweisen). Insbesondere darf aufgrund der Bedeutung der Verfahrensrechte nicht auf eine Heilung spekuliert werden können (vgl. Steinmann, a.a.O., Rz. 32 f. zu Art. 29 BV). Im

vorliegenden Fall liegt eine derart schwerwiegende Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör vor. Hinzu kommt, dass nicht nur die übrigen Sachverhaltsabklärungen der Vorinstanz - gemessen an der Schwere der von ihr verfügten Rechtsfolge - offensichtlich ungenügend sind, sondern dass aus der angefochtenen Verfügung auch nicht in für das Bundesverwaltungsgericht nachvollziehbarer Weise hervorgeht, auf welche rechtliche Grundlage sie sich überhaupt stützen liesse. Eine Heilung der Gehörsverletzung durch das Bundesverwaltungsgericht ist auch aus diesem Grund nicht angezeigt.

### **E. 2.6**

Die Beschwerde ist daher gutzuheissen, die angefochtene Verfügung ist aufzuheben und die Sache ist an die Vorinstanz zurückzuweisen, damit sie dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör gewähre, den Sachverhalt angemessen abkläre, neu entscheide, oder anschliessend das Verfahren einstelle.

### **E. 3**

Bei diesem Verfahrensausgang gilt der Beschwerdeführer als obsiegende Partei. Unterliegenden Vorinstanzen werden indessen keine Verfahrenskosten auferlegt (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Der Beschwerdeführer hat Anspruch auf eine Parteientschädigung (Art. 64 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 7 ff. des Reglements vom 11. Dezember 2006 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Da sein Rechtsvertreter keine Kostennote eingereicht hat, ist die Entschädigung aufgrund der Akten und nach Ermessen auf Fr. 2'000.- (inkl. Mehrwertsteuer) festzusetzen (Art. 14 Abs. 2 VGKE).

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