

SO_GERICHTE VWBES.2018.315 vom 27. Juli 2017

SO Obergericht, 2017-07-27, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/so_gerichte_VWBES.2018.315

FR: SO_GERICHTE VWBES.2018.315 du 27 juillet 2017

IT: SO_GERICHTE VWBES.2018.315 del 27 luglio 2017

Erwägungen

E. 1

A. ___ (nachfolgend Beschwerdeführer genannt) wurde im Rahmen einer Verkehrskontrolle in Egerkingen am 9. Juli 2017, um 03.40 Uhr, von der Polizei angehalten. Die durchgeführte Atem-Alkoholprobe ergab einen Messwert von 0.80 mg/L. Der slowakische Führerausweis wurde dem Beschwerdeführer noch vor Ort von der Polizei abgenommen. Nach Hinterlegung eines Depots wurde dem Beschwerdeführer gleichentags der ausländische Führerausweis wieder ausgehändigt.

E. 2

Die mit Verfügung vom 27. Juli 2017 angeordnete vorsorgliche Aberkennung des ausländischen Führerausweises des Beschwerdeführers wurde von der Motorfahrzeugkontrolle (MFK) namens des Bau- und Justizdepartements (BJD) mit Verfügung vom 26. September 2017 aufrechterhalten. Der Beschwerdeführer wurde aufgefordert, innert sechs Monaten seit Zustellung der Verfügung ein Gutachten einer behördlich anerkannten slowakischen Stelle in beglaubigter deutscher Sprache einzureichen, ansonsten der ausländische Führerausweis definitiv auf unbestimmte Zeit aberkannt werde.

E. 2.1

Art. 29 Abs. 2 der Bundesverfassung (BV, SR 101) gewährt den Anspruch auf rechtliches Gehör. Dies führt dazu, dass eine Behörde, bevor sie einen Entscheid trifft, der in die Rechtsstellung des Einzelnen eingreift, diesen davon in Kenntnis zu setzen und ihm Gelegenheit zu geben hat, sich vorgängig zu äussern (BGE 140 I 99 E. 3.4). Der Anspruch auf rechtliches Gehör umfasst die Rechte der Parteien auf Teilnahme am Verfahren und auf Einflussnahme auf den Prozess der Entscheidungsfindung. Der Umfang des Anspruchs auf rechtliches Gehör hängt grundsätzlich von der Intensität der Betroffenheit durch die Verfügung ab. Je grösser die Gefahr einer Beeinträchtigung schutzwürdiger Interessen ist und je bedeutsamer diese sind, desto umfassender ist das rechtliche Gehör zu gewähren (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann: Allgemeines Verwaltungsrecht, Zürich/St. Gallen 2016, N 1006). Das Recht angehört zu werden, ist formeller (selbständiger) Natur. Die Verletzung des rechtlichen Gehörs führt ungeachtet der Erfolgsaussichten der Beschwerde in der Sache selbst zur Aufhebung der angefochtenen Verfügung. Es kommt mit anderen Worten nicht darauf an, ob die Anhörung im konkreten Fall für den Ausgang der materiellen Streitentscheidung von Bedeutung ist, d.h. die Behörde zu einer Änderung ihres Entscheides veranlasst wird oder nicht (vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 1039; Jörg Paul Müller/Markus Schefer: Grundrechte in der Schweiz, Bern 2008, S. 853; BGE 137 I 95 E. 2.2 S. 197). Nach der Rechtsprechung kann eine nicht besonders schwerwiegende Verletzung des rechtlichen Gehörs als geheilt gelten, wenn die betroffene

Person die Möglichkeit erhält, sich vor einer Beschwerdeinstanz zu äussern, die sowohl den Sachverhalt wie die Rechtslage frei überprüfen kann. Die Heilung eines allfälligen Mangels soll aber die Ausnahme bleiben (BGE 137 I 195 E. 2.3.2). Von einer Rückweisung der Sache an die Verwaltung ist selbst bei einer schwerwiegenden Verletzung des rechtlichen Gehörs dann abzusehen, wenn und soweit die Rückweisung zu einem formalistischen Leerlauf und damit zu unnötigen Verzögerungen führen würde, die mit dem (der Anhörung gleichgestellten) Interesse der betroffenen Partei an einer beförderlichen Beurteilung der Sache nicht zu vereinbaren wären (BGE 136 V 117 E. 4.2.2.2 S. 126).

E. 2.2

Ausländische Führerausweise können nach den gleichen Bestimmungen aberkannt werden, die für den Entzug des schweizerischen Führerausweises gelten (Art. 45 Abs. 1 Verordnung über die Zulassung von Personen und Fahrzeugen zum Strassenverkehr, Strassenverkehrszulassungsverordnung, VZV, SR 741.51). Kann die Aberkennung dem Betroffenen in der Schweiz nicht eröffnet werden, so ist sie durch das ASTRA auf dem Rechtshilfeweg eröffnen zu lassen (Art. 45 Abs. 5 VZV). Gemäss Kreisschreiben des Bundesamtes für Strassen (ASTRA) betreffend Führerausweise von Personen mit Wohnsitz im Ausland vom 1. Oktober 2013 Anhang 3 werden Schriftstücke betreffend Aberkennung von Führerausweisen den betroffenen Personen in folgende Staaten direkt per Post zugestellt: Österreich, Niederlande, Frankreich und Deutschland. Für die anderen Staaten gilt Folgendes: direkte Zustellung im Einvernehmen mit der betroffenen Person. Verweigert der Adressat die Entgegennahme, muss weiterhin die Amtshilfe des ASTRA in Anspruch genommen werden (Ziffer 2.2). Das Bundesgericht geht bei Eröffnungsmängeln in Zusammenhang mit völkerrechtswidrigen Zustellungen von Verfügungen grundsätzlich davon aus, dass diese die Anfechtbarkeit des Rechtsaktes und nicht dessen Nichtigkeit im Sinne einer von Amtes wegen zu beachtenden absoluten Unwirksamkeit zur Folge haben (vgl. BGE 1C_236/2016 vom 15. November 2016 E. 3.1 mit weiteren Hinweisen). Liegt ein Eröffnungsfehler vor, darf nach einem allgemeinen Grundsatz des Verwaltungsrechts den Parteien daraus kein Rechtsnachteil erwachsen. Das bedeutet bspw., dass ein Führerausweisentzug wegen Fahren trotz Ausweisentzug ausser Betracht fällt, wenn sich der Adressat über den Inhalt der an ihn gerichteten Entzugsverfügung infolge eines Eröffnungsfehlers nach Treu und Glauben nicht im Klaren sein konnte (Bernhard Rüttsche/Danielle Schneider in: Marcel Alexander Niggli/Thomas Probst/Bernhard Waldmann [Hrsg.], Basler Kommentar, Strassenverkehrsgesetz, Basel 2014, Art. 23 SVG N 11). 2.3.1 Aus den Akten ergeht, dass das Schreiben vom 25. April 2018, mit welchem dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zur Aberkennung seines ausländischen Führerausweises auf unbestimmte Zeit gewährt wurde, von der MFK mit A-Post in die Slowakische Republik versandt wurde. Ein Zustellungsnachweis liegt nicht vor. Da gemäss Akten kein Einvernehmen mit dem Beschwerdeführer über eine direkte Zustellung der Post vorlag, hätte die Zustellung gemäss Art. 45 Abs. 5 VZV sowie dem Kreisschreiben des ASTRA vom 1. Oktober 2013 mittels Amtshilfe des ASTRA erfolgen müssen. Zudem hielt sich der Beschwerdeführer zum damaligen Zeitpunkt in der Schweiz auf: vom 1. März 2018 bis 30. April 2018 war er in der Gemeinde D.____ angemeldet. Tatsächlich wurde dem Beschwerdeführer somit vor der Aberkennung des ausländischen Führerausweises auf unbestimmte Zeit am 25. Juni 2018 keine Möglichkeit zur Stellungnahme gewährt. Angesichts der überaus einschneidenden Folgen handelt es sich ganz offensichtlich um eine schwerwiegende Verletzung des Gehörsanspruchs, welche jedenfalls zu einer Aufhebung der Verfügung vom 25. Juni 2018 sowie der gestützt darauf erfolgten Vollzugsverfügung

vom 19. Juli 2018 führen muss. 2.3.2 Der Beschwerdeführer macht glaubhaft geltend, erst mit der Verfügung vom 25. Juni 2018 von der Aberkennung seines ausländischen Führerausweises Kenntnis erhalten zu haben. Die Verfügung vom 27. Juli 2017, in welcher ihm der ausländische Führerausweis aberkannt und das nachträgliche rechtliche Gehör zu dieser Anordnung gewährt wurde, wurde von der MFK per Post mit «Einschreiben Inland» an seine Adresse in die Slowakische Republik gesandt. Da gemäss Akten jedoch wie bereits erwähnt kein Einvernehmen mit dem Beschwerdeführer über eine direkte Zustellung der Post vorlag, hätte die Zustellung schon hier gemäss Art. 45 Abs. 5 VZV sowie dem Kreisschreiben des ASTRA (oben E. 2.3.1) erfolgen müssen. Der erste Zustellversuch der Verfügung betreffend Aufrechterhaltung der vorsorglichen Aberkennung des ausländischen Führerausweises vom 26. September 2017, gegen welche der Beschwerdeführer das Rechtsmittel hätte ergreifen können, erging ebenfalls an die Adresse des Beschwerdeführers in die Slowakische Republik, diesmal mittels «Einschreiben Ausland» (Recommandé étranger) und wurde mit dem Vermerk «non réclamé» am 17. Oktober 2017 retourniert. Diese Verfügung wurde am 23. Oktober 2017 nochmals mit A-Post versandt, eine Zustellbescheinigung liegt nicht vor. Der Beschwerdeführer hielt sich auch damals in der Schweiz auf: vom 21. August 2017 bis 31. Dezember 2017 war er in der Gemeinde D.____ angemeldet. Ein weiteres Indiz dafür, dass der Beschwerdeführer vor Erhalt der Verfügung vom 25. Juni 2018 keine Kenntnis der Aberkennung seines ausländischen Führerausweises hatte, ist, dass er nach Kenntnis dieser letztgenannten Verfügung umgehend reagierte und der MFK einen Bericht des B.____-Krankenhauses in C.____ über eine Blut- und Urinprobe vom 4. Juli 2018 einreichte. Der Beschwerdeführer konnte seinen Mitwirkungspflichten im Verfahren nicht früher nachkommen, da er gar keine Kenntnis des laufenden Administrativverfahren hatte. Aus diesem Grund bestand für ihn auch keine Pflicht, sich bei der MFK zu melden und seine jeweiligen Adressen bekannt zu geben. 3. Die Beschwerde erweist sich somit als begründet, sie ist gutzuheissen. Die Verfügung des Bau- und Justizdepartements vom 19. Juli 2018, soweit darin die Einsendung des Führerausweises angeordnet wird, sowie die früheren Verfügungen vom 25. Juni 2018, 26. September 2017 und 27. Juli 2017 sind aufzuheben und der ausländische Führerausweis dem Beschwerdeführer unverzüglich wieder auszuhändigen. Zur Klärung der unübersichtlich gewordenen Situation hat die Vorinstanz dem Beschwerdeführer eine neue Frist zur Stellungnahme zur vorgesehenen Abklärung der Fahrtauglichkeit zu setzen. Falls sie den Führerausweis für die Dauer dieses Verfahrens vorsorglich aberkennen will, hat sie zudem dazu korrekt das rechtliche Gehör zu gewähren. 4. Sollte A.____ die Schweiz wieder verlassen, so hat er dem Gericht eine Zustelladresse in der Schweiz zu nennen oder sein schriftliches Einverständnis für die direkte Zustellung der Post in die Slowakische Republik zu erteilen, ansonsten erfolgt die Zustellung mittels Publikation im Amtsblatt. 5. Bei diesem Ausgang hat der Kanton Solothurn die Kosten des Verfahrens vor Verwaltungsgericht von CHF 1'000.00 zu tragen.

E. 3

Nach Gewährung des rechtlichen Gehörs (Verfügung vom 25. April 2018) verfügte die MFK namens des BJD am 25. Juni 2018 die Aberkennung des ausländischen Führerausweises auf unbestimmte Zeit für das Gebiet der Schweiz. Voraussetzung für die Aufhebung der Aberkennung sei ein positiv lautendes verkehrsmedizinisches Gutachten einer anerkannten slowakischen Stelle in deutscher Sprache.

E. 4

Am 6. Juli 2018 reichte der Beschwerdeführer der MFK einen Bericht des B.____-Krankenhauses in C.____ über eine Blut- und Urinprobe vom 4. Juli 2018 ein.

E. 5

Da der Beschwerdeführer zwischenzeitlich seinen Wohnsitz in die Schweiz verlegt hatte, verfügte die MFK namens des BJD am 19. Juli 2018 die Einsendung des ausländischen Führerausweises innert 10 Tagen. Zudem gewährte sie dem Beschwerdeführer das rechtliche Gehör zur beabsichtigten Zuweisung zu einer Fahreignungsuntersuchung am Institut für Rechtsmedizin der Universität Zürich.

E. 6

Mit Schreiben vom 25. Juli 2018 (Eingang Verwaltungsgericht am 31. Juli 2018) erhob der Beschwerdeführer gegen die Verfügung vom 19. Juli 2018 Beschwerde beim Verwaltungsgericht mit den Begehren, es sei ihm der Führerausweis wieder auszuhändigen und von einer Fahreignungsuntersuchung abzusehen. Mit der Einreichung der Untersuchung vom 4. Juli 2018 habe er schon bewiesen, dass er keinen Alkohol im Blut habe, d.h. keinen trinke. Er habe nicht gewusst, dass sein ausländischer Führerausweis nicht gültig respektive aberkannt worden sei. Er bereue, was am 9. Juli 2017 passiert sei.

E. 7

Am 30. Juli 2018 wurde der ausländische Führerausweis des Beschwerdeführers bei der MFK abgegeben.

II.

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