

# **UR\_GERICHTE 2017\_OG V 16 35. vom 20. Oktober 2017**

UR Obergericht, 2017-10-20, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ur\\_gerichte\\_2017\\_OG\\_V\\_16\\_35](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ur_gerichte_2017_OG_V_16_35).

FR: UR\_GERICHTE 2017\_OG V 16 35. du 20 octobre 2017

IT: UR\_GERICHTE 2017\_OG V 16 35. del 20 ottobre 2017

## **Regeste**

Kantonales Verfahrensrecht. Art. 9 Abs. 1 Ausstandsgesetz. Art. 7, Art. 18 VRPV.

## **Erwägungen**

### **E. 2**

a) Der Anspruch auf ein unabhängiges und unparteiisches Gericht ergibt sich aus Art. 30 Abs. 1 BV sowie Art. 6 Ziff. 1 EMRK. Für Verfahren der nicht richterlichen Behörden finden diese Garantien keine Anwendung. Wann Mitglieder einer nicht gerichtlichen Behörde in den Ausstand zu treten haben, bestimmt sich vielmehr nach dem anwendbaren Verfahrensrecht und nach den aus Art. 29 Abs. 1 BV herzuleitenden Grundsätzen (BGE 8C\_425/2009 vom 09.10.2009 E. 3 mit Hinweisen). Für Organe der verwaltungsinternen Rechtspflege gelten aber den Mindestanforderungen an die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit von Gerichten angenäherte Kriterien, da sie mit richterähnlichen Aufgaben betraut sind (vergleiche BGE 8C\_425/2009 a.a.O. E. 3; Benjamin Schindler, Die Befangenheit der Verwaltung – Der Ausstand von Entscheidungsträgern der Verwaltung im Staats- und Verwaltungsrecht von Bund und Kantonen, Zürich 2002, S. 68).

b) In den Verfahren nach VRPV bestimmt das Gesetz über den Ausstand (RB 2.2321; nachfolgend: AusG), wann ein Mitglied einer Behörde den Ausstand zu wahren hat (Art. 7 Abs. 1 VRPV). Die Bestimmungen über den Ausstand gelten auch für den Gerichtsschreiber und den Sekretär einer Behörde (Art. 7 Abs. 2 VRPV). Die Ausstandsvorschriften gelten mithin auch für Personen, welche keine eigentliche Entscheidkompetenz haben, an der Entscheidungsfindung aber in irgendeiner Form mitwirken und – sei es beratend oder instruierend – auf den Ausgang des Verfahrens Einfluss nehmen können (vergleiche Benjamin Schindler, a.a.O., S. 74). Art. 3 Abs. 1 AusG hält denn auch fest, dass sich die Ausstandspflicht nicht nur auf die Beschlussfassung, sondern auch auf die Beratung bezieht. Gemäss Art. 9 Abs. 1 AusG haben bei Entscheidung von Beschwerden gegen Verfügungen und Erlasse untergeordneter Behörden, Direktionen, Kommissionen oder Stellen die Mitglieder der Beschwerdeinstanz, die den untergeordneten Behörden oder Stellen angehören oder angehört und in der betreffenden Sache handelten, in den Ausstand zu treten. Angesprochen ist hier der Ausstandsgrund der Vorbefassung, wonach eine Mitwirkung nicht zulässig ist, wenn eine Amtsperson bereits in einem früheren Verfahrensabschnitt in amtlicher Funktion mit derselben Angelegenheit befasst war und dabei eine ähnliche oder qualitativ gleiche Frage zu beurteilen hatte (Benjamin Schindler, a.a.O., S. 146 f.). Diese Grundsätze gelten, wie gezeigt, auch für beratende und instruierende juristische oder technische Mitarbeiter ohne eigentliche Entscheidkompetenz. Ausstandsgründe sind stets personenbezogen, das heisst, dass der Ausstand immer nur einzelne Personen trifft, nicht aber ganze Behörden (Markus Müller, Bernische

Verwaltungsrechtspflege, 2. Aufl., Bern 2011, S. 26). Zulässig ist es hingegen, Ausstandsgründe gegen (sämtliche) Mitglieder einer Behörde geltend zu machen (BGE 8C\_648/2012 29.11.2012 E. 2). Die den Ausstand der einzelnen Mitglieder begründenden Tatsachen müssen dabei glaubhaft erscheinen, mithin einen genügend konkreten Bezug zu den einzelnen Personen der Behörde aufweisen (vergleiche BGE 8C\_648/2012 a.a.O. E. 2). Pauschale und undifferenzierte Annahmen genügen nicht (vergleiche BGE 1P.308/2006 vom 22.11.2006 E. 1.1).

### **E. 3**

Die Behandlung der Verwaltungsbeschwerde durch die Vorinstanz genügt den Anforderungen an eine unabhängige und unparteiische Beurteilung nicht.

a) Die vorliegend streitige Verkehrsbeschränkung erliess – ungeachtet dessen, wie diese rechtlich zu qualifizieren ist (vergleiche E. 1d hievor) – die Baudirektion Uri mittels Publikation im Amtsblatt (vergleiche Bst. A hievor). Die Beschwerdeführerin focht diese Verfügung mit Verwaltungsbeschwerde bei der Vorinstanz an. Letztere ist damit als Organ der verwaltungsinternen Rechtspflege zu qualifizieren. Die Vorinstanz nimmt damit justizähnliche Funktionen wahr und muss den Mindestanforderungen an die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit von Gerichten angenäherte Kriterien erfüllen (E. 2a hievor; anders das Einspracheverfahren, vergleiche hierzu: Entscheid Obergericht des Kantons Uri vom 05.09.1997, OG V 97 29, publ. in Rechenschaftsbericht über die Rechtspflege des Kantons Uri in den Jahren 1996/1997, Nr. 18 S. 56 f. E. 3a und b). Aus den Akten ergibt sich, dass die Baudirektion mit der Instruktion des Verwaltungsbeschwerdeverfahrens betraut wurde. So fand am 17. Februar 2016 – wohl im Sinne einer mündlichen Instruktionsverhandlung (Art. 51 Abs. 4 VRPV) – eine Besprechung zwischen Vertretern der Baudirektion und weiteren Vertretern des Kantons (verschiedener Ämter) sowie der Beschwerdeführerin und weiteren interessierten Gemeinden statt. Im Protokoll zu dieser Besprechung wird festgehalten, dass die Baudirektion die Verwaltungsbeschwerde zu behandeln habe. Der «Entscheid» ergehe in Form eines Antrages an den Regierungsrat. Dieser werde anschliessend den Beschluss fassen, welcher dann beim Obergericht anfechtbar sei. An der Sitzung wurde die Ausgangslage erörtert und von den Beteiligten wurden Stellungnahmen abgegeben.

b) Die Ausführungen im angefochtenen Entscheid stimmen teilweise wortwörtlich mit den Ausführungen zur Ausgangslage und den Stellungnahmen der beteiligten Ämter anlässlich der Sitzung vom 17. Februar 2016 überein (vergleiche insbesondere die Stellungnahmen des Amtes für Raumentwicklung und des Amtes für Umweltschutz). Es kann im vorliegenden Fall daher kein Zweifel bestehen, dass der angefochtene Entscheid von denjenigen Personen der Baudirektion verfasst wurde, welche an der genannten Sitzung teilnahmen. Dass die hier strittigen Verkehrsbeschränkungen mittels Publikation im Amtsblatt verfügt wurden, geht ferner auf die Einschätzung des (an der Sitzung anwesenden) Leiters der Baudirektion zurück. Diese Verkehrsbeschränkungen wiederum basieren auf dem Konzept zur Nutzung der Reussuferwege, welches vom der Baudirektion angehörenden Amt

für Tiefbau erstellt wurde. Es kann unter diesen Umständen ebenso nicht bezweifelt werden, dass die gleichen Personen, die an der Instruktion und Beratung im Beschwerdeverfahren mitgewirkt haben, zuvor bereits bei der Erstellung des Konzepts und insbesondere beim Erlass der vorinstanzlich angefochtenen Verfügung

(Verkehrsbeschränkungen) beteiligt waren. Damit waren aber am Erlass der Verfügung dieselben Personen beteiligt, welche später auch an der Beurteilung der Beschwerde diese Verfügung betreffend mitwirkten. Die Personen der Baudirektion, welche die ursprüngliche Verfügung der Verkehrsbeschränkungen erliessen beziehungsweise an deren Erlass mitwirkten, können aber nicht diejenigen sein, welche diese Verfügung im anschliessenden Beschwerdeverfahren überprüfen. Sie würden damit ihre eigene Verfügung überprüfen, was eine unzulässige Vorbefassung darstellt und dem Gedanken eines wirksamen Beschwerdeverfahrens zuwiderläuft (vergleiche Benjamin Schindler, a.a.O., S. 147 sowie E. 2b hievor). Daran ändert nichts, dass die beteiligten Mitarbeiter der Baudirektion das Verfahren «nur» instruiert haben und keine eigentliche (formelle) Entscheidkompetenz besitzen. Die Mitwirkung der Mitarbeiter der Baudirektion kann nicht als untergeordnet oder unbedeutend angesehen werden. Das vorliegende Verfahren zeigt vielmehr exemplarisch auf, welchen bedeutenden Einfluss bloss beratende Personen haben können. Nicht ohne Grund sieht das Gesetz über den Ausstand denn auch eine Ausdehnung der Ausstandspflicht auf Personen vor, welche auf den Ausgang des Verfahrens auch ohne eigentliche Entscheidkompetenz Einfluss nehmen können (E. 2b hievor). Nachdem die diejenigen Personen, welche bereits beim Erlass der vorinstanzlich angefochtenen Verfügung mitgewirkt haben, auch beim nachfolgenden Beschwerdeverfahren, welches der Überprüfung dieser Verfügung dienen sollte, beteiligt waren, liegt eine unzulässige Vorbefassung und damit eine Verletzung der Ausstandsvorschriften vor (vergleiche E. 2b hievor). Im Weiteren ist anzumerken, dass der Ausstandsgrund der Vorbefassung nach dem Gesagten als genügend personenbezogen bezeichnet werden kann und mit anderen Worten nicht einfach pauschal die Baudirektion als Behörde trifft.

#### **E. 4**

Nachdem die Verletzung der Ausstandsvorschriften nicht gerügt wird, ist zu prüfen, ob sie von Amtes wegen zu berücksichtigen beziehungsweise zu beheben ist.

a) Das Gericht wendet das Recht von Amtes wegen an (Art. 18 VRPV). Es ist damit weder an die in der Beschwerde geltend gemachten Argumente noch an die Erwägungen der Vorinstanz gebunden; es kann eine Beschwerde aus einem anderen als dem angerufenen Grund gutheissen und es kann eine Beschwerde mit einer von der Argumentation der Vorinstanz abweichenden Begründung abweisen (BGE 133 II 254 E. 1.4.1). Im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren gilt indes das aus der Begründungspflicht abgeleitete Rügeprinzip (Art. 64 i.V.m. Art. 49 Abs. 1 VRPV). Dieses befugt das Gericht, sich in der Rechtsanwendung auf die gerügten Punkte zu beschränken und den angefochtenen Entscheid nicht auf alle denkbaren Rechtsverstösse hin zu überprüfen (Markus Müller, a.a.O., S. 151; Christoph Auer, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren [VwVG], Zürich 2008, Art. 12 N. 12). Das Rügeprinzip verpflichtet das Gericht umgekehrt aber nicht, in jedem Falle nur die geltend gemachten Rügen zu prüfen. Eine Abweichung vom Rügeprinzip drängt sich insbesondere bei rechtsunkundigen Personen oder bei offenkundiger Rechtslage auf, so etwa wenn eine Rechtsverletzung ohne weiteren Aufwand erkennbar ist (Markus Müller, a.a.O., S. 151). So prüft das Gericht also grundsätzlich nur die geltend gemachten Rügen, sofern die rechtlichen Mängel nicht geradezu offensichtlich sind beziehungsweise in die Augen springen (BGE 133 a.a.O. E. 1.4.1; Entscheid Verwaltungsgericht des Kantons Schwyz vom 28.06.2016, publ. in EGV-SZ 2016, B 1.2 S. 70 f. E. 2.3.2 mit Hinweisen; Christoph Auer, a.a.O., Art. 12 N. 12).

b) Die dargelegten Grundsätze gelten auch, wenn es um die Verletzung von Ausstandspflichten geht. Zwar kann der Anspruch des Privaten auf Geltendmachung von Ausstandsgründen verirken, wenn diese Rüge verspätet, das heisst nicht unmittelbar nach Kenntnis des Mangels, vorgebracht wird (BGE 132 II 496 E. 4.3, 119 Ia 228 f. E. 5a; Markus Müller, a.a.O., S. 25). Die Verwirkungsfolge richtet sich insoweit jedoch einzig an den

Privaten, weil aus der Kenntnis des Mangels abgeleitet wird, der Private lasse sich auf das Verfahren stillschweigend ein, was eine spätere Geltendmachung treuwidrig erscheinen lasse (BGE 132 a.a.O. E. 4.3). Dieser Vorwurf, mithin die Begründung der Verwirkungsfolgen für den Privaten, lässt sich dem Gericht hingegen nicht entgegenhalten. Dem Gericht ist es im Rahmen der Rechtsanwendung von Amtes wegen und in Anwendung eines wohlverstandenen Rügeprinzips vielmehr unbenommen, eine Verletzung von Ausstandspflichten – wie jede Rechtsverletzung – auch ohne oder trotz verspäteten Antrags zu beheben beziehungsweise zu berücksichtigen, wenn der Mangel offensichtlich ist und in die Augen springt (E. 3d hievor; vergleiche hierzu auch: Andreas Güngerich, Handkommentar Bundesgerichtsgesetz [BGG], 2. Aufl., Bern 2015, Art. 36 N. 3). Dies ergibt sich auch aus folgenden Überlegungen: Die Möglichkeit des Privaten, den Ausstand von Amtspersonen geltend zu machen, zielt in erster Linie auf Konstellationen, in welchen die Ausstandsgründe diskutabel und nicht eindeutig erscheinen. Hier muss dem Privaten die Möglichkeit offenstehen, die Unsicherheit zu beseitigen, indem er einen klärenden (Zwischen-)Entscheid erwirken kann. Umgekehrt erschiene es im Sinne der oben dargelegten Rechtsprechung nicht statthaft, wenn der Private die Unsicherheit in Kauf nimmt und erst später – beispielsweise bei nicht wunschgemäßem Ausgang des Verfahrens – den Ausstand rügt. In unzweideutigen Fällen werden und müssen Behördenmitglieder beziehungsweise -mitarbeiter den Ausstand jedoch von Amtes wegen wahren (Art. 4 Gesetz über den Ausstand). Dies werden sie auch tun (und müssen es), wenn sie einen allfälligen Ausstandsgrund – aus welchen Gründen auch immer – erst viel später im Verfahren, aber noch vor dem Entscheid in der Sache, entdecken. Es wäre kaum sachgerecht hier den Ausstand zu verbieten und ein klar ausstandspflichtiges Mitglied einer Behörde nur deshalb an einem Verfahren mitwirken zu lassen, weil ein entsprechender Anspruch des Privaten auf Beantragung des Ausstands verwirkt wäre. Aus diesen Gründen muss in offensichtlichen Fällen eine nachträgliche, allenfalls auch erst im gerichtlichen Verfahren erfolgende Behebung von Ausstandspflichtenverletzungen von Amtes wegen möglich sein.

c) Mit Blick auf die Ausführungen anlässlich der Sitzung vom 17. Februar 2016 (E. 3a hievor) ist die Einflussnahme durch die beteiligten Personen der Baudirektion auf das vorinstanzliche Beschwerdeverfahren offensichtlich und springt in die Augen. Gleiches gilt für die Frage der Vorbefassung (E. 3b f. hievor). Die Beachtung der festgestellten Verletzung von Ausstandsvorschriften von Amtes wegen rechtfertigt sich deshalb im konkreten Fall. Der vorinstanzliche Entscheid verletzt kantonales Ausstandsrecht und ist aufzuheben (Art. 57 Abs. 2 lit. d VRPV). Die Sache ist an die Vorinstanz zur neuen Beurteilung zurückzuweisen (Art. 62 Abs. 2 VRPV). Hierzu drängen sich die nachfolgenden Ausführungen auf.

## **E. 5**

Gemäss Art. 51 Abs. 1 VRPV leitet die zuständige Direktion das Verwaltungsbeschwerdeverfahren. Sie kann dem zuständigen Amt die Verfahrensleitung übertragen. Die zuständige Direktion ist die Justizdirektion, das zuständige Amt der

Beschwerdedienst (Art. 32 lit. d Ziff. 2 Reglement über die Organisation der Regierungs- und der Verwaltungstätigkeit [Organisationsreglement, ORR, RB 2.3322]). Zwar scheint eine von der Gesetzgebung abweichende Zuständigkeitsfestlegung durch besonderen Beschluss des Regierungsrats grundsätzlich möglich (Art. 45 Verordnung über die Organisation der Regierungs- und der Verwaltungstätigkeit [Organisationsverordnung, RB 2.3321]). Die Frage braucht indes nicht abschliessend geklärt zu werden, nachdem im vorliegenden Fall aufgrund der Ausstandsproblematik eine Übertragung der Zuständigkeit an die Baudirektion jedenfalls ausgeschlossen ist. Die Vorinstanz wird die Angelegenheit mit Vorteil dem Beschwerdedienst der Justizdirektion zur Behandlung beziehungsweise zur Instruktion zu übertragen haben, so wie es die Gesetzgebung vorsieht. Die Behandlung durch den Beschwerdedienst stellt sicher, dass Fälle wie der vorliegende vermieden werden, da der Beschwerdedienst eine gewisse institutionelle und personelle Unabhängigkeit mit sich bringt, gerade weil er eigens für die Behandlung von Beschwerden vorgesehen ist.

#### **E. 6**

Nach dem Gesagten ist die Verwaltungsgerichtsbeschwerde teilweise gutzuheissen. Der angefochtene Entscheid ist aufzuheben und die Sache ist an die Vorinstanz zur neuen Beurteilung zurückzuweisen.

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