Urteilskopf

138 II 501

33. Auszug aus dem Urteil der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung i.S. X. gegen Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt des Kantons Bern (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) 1C_522/2011 vom 20. Juni 2012

Regeste (de):
Art. 83 lit. t und Art. 113 BGG; Art. 29 Abs. 2 lit. a und Art. 30 VZV; Einheit des Verfahrens; Nichtigkeit einer Entzugsverfügung wegen fehlender Unterschrift?

Ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gegen das Ergebnis der Kontrollfahrt und damit in der Hauptsache ausgeschlossen, steht sie auch gegen den vorsorglichen Führerausweisentzug nicht zur Verfügung, auch wenn im Kanton über den vorsorglichen und den definitiven Entzug formell in zwei verschiedenen Verfahren entschieden wird. Die Eingabe wird als Verfassungsbeschwerde entgegengenommen (E. 1.1).

Die Verfügung des Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamts über den vorsorglichen Führerausweisentzug ist nicht unterschrieben und damit mangelhaft. Sie ist aber nicht nichtig, weil es sich einerseits um den blossen Nachvollzug der vom Experten getroffenen und mündlich eröffneten Entscheidung über das Ergebnis der Kontrollfahrt handelt und sich anderseits die Annahme von Nichtigkeit aus Gründen der Verkehrssicherheit verbietet (E. 3).

Regeste (fr):
Art. 83 let. t et art. 113 LTF; art. 29 al. 2 let. a et art. 30 OAC; unité de la procédure; nullité d'une décision de retrait du permis de conduire en raison de l'absence de signature?

Le recours en matière de droit public n'étant pas recevable contre la décision au fond sur le résultat de la course de contrôle, il est également exclu contre le retrait du permis de conduire à titre préventif, même s'il est statué formellement dans le canton en deux procédures distinctes sur le retrait préventif et sur le retrait définitif. L'écriture doit être traitée comme un recours constitutionnel subsidiaire (consid. 1.1).

La décision du Service des automobiles et de la navigation qui ordonne le retrait préventif du permis de conduire n'est pas signée. Ce vice ne la rend pas nulle pour autant parce qu'il s'agit de la simple confirmation de la décision notifiée oralement par l'expert sur le résultat de la course de contrôle et parce que des raisons de sécurité routière s'opposent au constat de nullité (consid. 3).

Regesto (it):
Art. 83 lett. t e art. 113 LTF; art. 29 cpv. 2 lett. a e art. 30 OAC; unità della procedura; nullità di una decisione di revoca della licenza di condurre a causa dell'assenza di firma?

Se il ricorso in materia di diritto pubblico è escluso contro l'esito di una corsa di controllo e quindi nella causa di merito, esso non è dato neppure avverso la revoca della licenza di condurre a titolo preventivo, sebbene nel Cantone la revoca a titolo preventivo e quella definitiva siano decise formalmente nel quadro di due procedure distinte. Il gravame dev'essere trattato come ricorso sussidiario in materia costituzionale (consid. 1.1).

La decisione dell'Ufficio della circolazione e della navigazione di revoca della licenza di condurre a titolo preventivo non è firmata e quindi viziata. Non è tuttavia nulla, poiché da una parte si tratta della semplice conferma della decisione presa e comunicata oralmente dall'esperto relativa all'esito di una corsa di controllo e dall'altra poiché motivi di sicurezza della circolazione si oppongono a ritenerne la nullità (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 502

BGE 138 II 501 S. 502

A. Gestützt auf das Ergebnis einer ärztlichen Kontrolluntersuchung ordnete das Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt des Kantons Bern am 7. Juli 2011 an, X. habe sich einer Kontrollfahrt zur Abklärung seiner Fahreignung zu unterziehen. X. absolvierte die Kontrollfahrt am 23. September 2011. Der Verkehrsexperte A. beurteilte die Leistung von X. als ungenügend. Er beanstandete insbesondere eine massiv übersetzte Geschwindigkeit im Quartier, diverse ungenügend vorbereitete Fahrstreifenwechsel und das Übersehen eines Rotlichts. Der Verkehrsexperte behielt den Führerausweis von X. bei sich. Mit Verfügung vom gleichen Tag entzog das Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt X. den Führerausweis vorsorglich. Einer allfälligen Beschwerde entzog es die aufschiebende Wirkung. X. reichte am 27. September 2011 Beschwerde gegen diese Verfügung des Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamts ein. Am 12. Oktober 2011 bestätigte der Präsident der Rekurskommission des Kantons Bern für Massnahmen gegenüber Fahrzeugführerinnen und Fahrzeugführern (im Folgenden: Rekurskommission) den vorsorglichen Führerausweisentzug und stellte die aufschiebende Wirkung der Beschwerde nicht wieder her. Am 21. Oktober 2011 reichte X. eine zweite, nunmehr von einem Anwalt verfasste Beschwerde ein. Darauf trat der Präsident der Rekurskommission am 4. November 2011 nicht ein mit der Begründung, sein erster Entscheid in dieser Sache habe die Verfügung des Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamts vom 23. September 2011 ersetzt, weshalb kein Anfechtungsobjekt mehr bestehe.

BGE 138 II 501 S. 503

B. Mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten beantragt X., die beiden Präsidialentscheide der Rekurskommission aufzuheben und sie anzuweisen, auf die fristgerecht eingereichten Beschwerdeteile vom 27. September und vom 21. Oktober 2011 als einheitliche Beschwerde einzutreten. (...) Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab, soweit es darauf eintritt. (Auszug)

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

1.

1.1 Der Präsident der Rekurskommission hat den vom Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt verfügten vorsorglichen Führerausweisentzug als letzte kantonale Instanz im Ergebnis bestätigt. Nach dem Grundsatz der Einheit des Verfahrens (BGE 134 II 192 E. 1.3; BGE 133 III 645 E. 2.2. S. 647) ist die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten dagegen ausgeschlossen, weil sie nach Art. 83 lit. t BGG auch zur Anfechtung der Hauptsache - dem Entscheid über das Ergebnis der Kontrollfahrt - nicht zur Verfügung steht (BGE 136 II 61). Daran ändert nichts, dass im Kanton über den vorsorglichen und den definitiven Ausweisentzug formell in verschiedenen Verfahren mit unterschiedlichem Rechtsmittelzug entschieden wurde bzw. wird. Die Beschwerde ist somit als subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 BGG entgegenzunehmen, sofern die Sachurteilsvoraussetzungen dieses Rechtsmittels erfüllt sind (vgl. BGE 131 I 291 E. 1.3 S. 296). (...)

3. Der Beschwerdeführer rügt, die Entzugsverfügung vom 23. September 2011 sei nichtig, weil sie nicht vom zuständigen Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt, sondern vom dafür nicht zuständigen Verkehrsexperten selber erlassen worden sei.

3.1 Fehlerhafte Entscheide sind nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung nichtig, wenn der ihnen anhaftende Mangel besonders schwer ist, wenn er offensichtlich oder zumindest leicht erkennbar ist und wenn zudem die Rechtssicherheit durch die Annahme der Nichtigkeit nicht ernsthaft gefährdet wird. Inhaltliche Mängel einer Entscheidung führen nur ausnahmsweise zur Nichtigkeit. Als Nichtigkeitsgründe fallen vorab funktionelle und sachliche Unzuständigkeit der entscheidenden Behörde sowie krasse Verfahrensfehler in Betracht. Die Nichtigkeit eines Entscheids ist von sämtlichen rechtsanwendenden Behörden jederzeit von Amtes wegen zu beachten (BGE 137 I

273 E. 3.1; 133 II 366 E. 3.1 und 3.2; 132 II 342 E. 2.1; 129 I 361 E. 2; je mit Hinweisen auf die Rechtsprechung).

3.2

3.2.1 Die eine Seite umfassende Entzugsverfügung des Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamts vom 23. September 2011 ist nicht unterschrieben. Auf Seite 2 findet sich folgender Text: "Diese Verfügung wurde durch den zuständigen Experten ausgehändigt." Darauf folgt das Datum und die Unterschrift des Experten A. Nach den Angaben des Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamts in der Vernehmlassung hat es diese Verfügung im Hinblick auf einen möglichen negativen Ausgang der Kontrollfahrt im voraus verfasst und dem Experten ausgehändigt. Dieser hat, nachdem der Beschwerdeführer die Kontrollfahrt nicht bestanden hatte, das Datum eingesetzt und in der angezeigten Weise die Übergabe an den Beschwerdeführer unterschriftlich bestätigt.

3.2.2 Dies ändert allerdings nichts daran, dass die Entzugsverfügung des Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamts nicht unterschrieben und damit mit einem Mangel behaftet ist (Art. 52 Abs. 1 lit. g des Berner Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 23. Mai 1989 [BSG 155.21]). Bei einem auf eine Kontrollfahrt gestützten provisorischen Führerausweisentzug handelt es sich offensichtlich nicht um ein Geschäft der Massenverwaltung, bei dem nach der eben erwähnten Bestimmung auf die Unterschrift verzichtet werden könnte. Abgesehen davon, dass der Verkehrsexperte die Verfügung nicht unterschrieben, sondern nur deren Übergabe unterschriftlich bestätigt hat, wäre er auch gar nicht unterschriftsberechtigt gewesen: Liegt die Verfügungszuständigkeit bei der Abteilung Administrative Verkehrssicherheit (vgl. Art. 18 der Direktionsverordnung über die Delegation von Befugnissen der Polizei- und Militärdirektion vom 28. Februar 2011 [BSG 152.221.141.1]), so ist deren Abteilungsleiter und sein Stellvertreter unterschriftsberechtigt. Eine Delegation der Unterschriftsberechtigung - z.B. an den für die Kontrollfahrt zuständigen Verkehrsexperten - müsste im Amtsreglement der betreffenden Organisationseinheit festgelegt sein (Art. 21 Abs. 1 und 2 der erwähnten Direktionsverordnung). Dass dem Verkehrsexperten eine solcherart delegierte Unterschriftsberechtigung zukommt, wird von keiner Seite behauptet.

3.2.3 Damit stellt sich nur die Frage, ob die fehlende Unterschrift einen Nichtigkeitsgrund darstellt.

Bei erheblichen Bedenken an der Fahreignung eines Lenkers kann ihm der Führerausweis vorsorglich entzogen werden (Art. 30 VZV; SR 741.51). Besteht ein Lenker die Kontrollfahrt nicht, muss ihm der Ausweis entzogen werden (Art. 29 Abs. 2 lit. a VZV). Beurteilt der Verkehrsexperte die Kontrollfahrt als nicht bestanden, so bestehen damit jedenfalls per sofort ernsthafte Zweifel an der Fahreignung, auch wenn der Lenker mit dieser Beurteilung nicht einverstanden ist und gegen das Ergebnis der Kontrollfahrt Rechtsmittel ergreift. Damit ist der Führerausweis grundsätzlich unmittelbar nach der missglückten Kontrollfahrt vorsorglich solange einzuziehen, bis deren Ergebnis rechtskräftig feststeht. Es ist daher nicht zu beanstanden, dass der Verkehrsexperte den Führerausweis des Beschwerdeführers einbehielt, nachdem er ihm das negative Ergebnis der Kontrollfahrt mündlich erläutert und das Protokoll der Fahrt ausgehändigt hatte. Dem Beschwerdeführer musste somit von Anfang an bewusst sein, dass der vorsorgliche Entzug inhaltlich auf der ihm eröffneten Beurteilung der Kontrollfahrt des Verkehrsexperten beruht und es sich bei der umstrittenen Entzugsverfügung des Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamts um den reinen Nachvollzug der vom Experten getroffenen Entscheidung handelt. Insofern wiegt der Mangel der fehlenden Unterschrift weniger schwer, als wenn das Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt eine in eigener Verantwortung getroffene Verfügung nicht unterschrieben hätte. Zudem erscheint es aus Gründen der Verkehrssicherheit ausgeschlossen, Nichtigkeit anzunehmen mit der Folge, dass dem Beschwerdeführer der Ausweis wieder ausgehändigt werden müsste, bevor feststeht, dass die negative Beurteilung seiner Fahreignung durch den Verkehrsexperten im Rechtsmittelverfahren keinen Bestand hat. Die Rüge, der vorsorgliche Entzug des Führerausweises durch das Strassenverkehrs- und Schifffahrtsamt sei mangels Unterschrift nichtig, ist unbegründet.