16

Auszug aus dem Urteil der Abteilung I
i.S. X. und Y. gegen Bundesamt für Zivilluftfahrt
A–5692/2011 vom 25. Oktober 2012

Warnungsentzug von Helikopterpilotenausweisen. Keine Verletzung des Grundsatzes « ne bis in idem ».

Art. 4 Ziff. 1 Zusatzprotokoll Nr. 7 zur EMRK. Art. 92 LFG.

Es ist keine Verletzung des Grundsatzes « ne bis in idem », wenn das Bundesamt für Zivilluftfahrt nebst einer Busse im Verwaltungsstrafverfahren einen Entzug der Helikopterlizenz im Administrativverfahren anordnet. Herbeiziehen der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Führerausweisentzügen nach Strassenverkehrsgesetz (E. 4 ff.).

Retrait d'admonestation de la licence de pilote d'hélicoptère. Pas de violation du principe « ne bis in idem ».

Art. 4 par. 1 Protocole additionnel n° 7 à la CEDH. Art. 92 LA.

L'Office fédéral de l'aviation civile ne viole pas le principe « ne bis in idem » lorsqu'il ordonne, en sus d'une amende infligée dans la procédure pénale administrative, le retrait de la licence de pilote d'hélicoptère dans la procédure administrative. Prise en compte de la jurisprudence du Tribunal fédéral en matière de retraits du permis de conduire selon la loi fédérale sur la circulation routière (consid. 4 ss).

Revoca a scopo di ammonimento della licenza di pilota d'elicottero. Nessuna violazione del principio « ne bis in idem ».

Art. 4 n. 1 del Protocollo addizionale n. 7 alla CEDU. Art. 92 LNA.

L'Ufficio federale dell'aviazione civile non viola il principio « ne bis in idem » se oltre alla multa inflitta nella procedura penale amministrativa, dispone anche la revoca della licenza di pilota d'elicottero nell'ambito della procedura amministrativa. Considerazione della giurisprudenza del Tribunale federale in materia di revoca della licenza di condurre ai sensi della legge federale sulla circolazione stradale (consid. 4 segg.).

Am 29. Dezember 2010 verliessen X. und Y. je in einem einmotorigen Helikopter der Air Zermatt AG, der HB-ZCX respektive HB-ZIA, um circa 17.20 Uhr Sion, um Gäste nach Zermatt zu fliegen. Die Landung auf dem Heliport in Zermatt erfolgte um circa 17.35 Uhr und damit etwa 10 Minuten nach Ende der bürgerlichen Abenddämmerung um 17.24 Uhr. In der Folge eröffnete das Bundesamt für Zivilluftfahrt (BAZL) sowohl ein Verwaltungsstraf- als auch ein Administrativverfahren.

Mit Datum vom 16. Februar 2011 wurde beiden Piloten je ein Strafbescheid zugestellt und eine Busse über je Fr. 1 000.– verfügt. Die Strafbescheide erwuchsen mit Unterzeichnung durch X. und Y. in Rechtskraft.

Am 12. September 2011 verfügte das BAZL einen Warnungsentzug beider Helikopterpilotenlizenzen für den Zeitraum von zwei Monaten.

Dagegen haben X. und Y. (nachfolgend: Beschwerdeführer) am 13. Oktober 2011 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht erhoben, mit dem Antrag, die Warnungsentzüge seien aufzuheben. Zur Begründung machen sie im Wesentlichen geltend, dass bereits eine Busse in Höhe von Fr. 1 000.– für eine blosse Ordnungswidrigkeit quer in der rechtlichen Landschaft stehe, die weiter ausgefällte Zusatzstrafe des Warnungsentzugs ein klares Berufsverbot darstelle, das sich nicht rechtfertigen lasse, unverhältnismässig sei und zudem gegen den Grundsatz von « ne bis in idem » verstosse, und schliesslich bei der Ausfällung der Strafe des Entzugs die bereits ausgesprochene Busse nicht mitberücksichtigt worden sei.

Das Bundesverwaltungsgericht erachtet den Entzug der Helikopterpilotenausweise als grundsätzlich zulässig, reduziert die Entzugsdauer indes aus Verhältnismässigkeitsüberlegungen auf je einen Monat und heisst die Beschwerden entsprechend teilweise gut.

Aus den Erwägungen:

4. Die Beschwerdeführer rügen zunächst, die Ausweisentzüge im Rahmen der Administrativmassnahme würden gegen das Prinzip « ne bis in idem » verstossen. Die doppelte Bestrafung, zum einen durch eine Busse im Strafbefehlsverfahren, zum anderen durch einen Ausweisentzug in einem weiteren Verfahren, verletze Art. 4 Ziff. 1 des Zusatzprotokolls Nr. 7 vom 22. November 1984 zur Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (Protokoll Nr. 7 zur EMRK, SR 0.101.07, für die Schweiz in Kraft seit 1. November 1988), wobei sie

sich insbesondere auf das Urteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR), *Zolotukhin gegen Russland* vom 10. Februar 2009 (Grosse Kammer, Beschwerde Nr. 14939/03) berufen (nachfolgend: Urteil *Zolotukhin*).

4.1 Art. 4 Ziff. 1 des Protokolls Nr. 7 zur EMRK bestimmt, dass niemand wegen einer strafbaren Handlung, wegen der er bereits nach dem Gesetz und dem Strafverfahrensrecht eines Staates rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, in einem Strafverfahren desselben Staates erneut verfolgt oder bestraft werden darf. Der Grundsatz « ne bis in idem » ergibt sich auch aus Art. 14 Abs. 7 des Internationalen Paktes vom 16. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte (nachfolgend: UNO-Pakt II, SR 0.103.2, für die Schweiz in Kraft seit 18. September 1992) und gilt nach der Praxis des Bundesgerichts ausserdem als Grundsatz des Bundesstrafrechts, der sich direkt aus der Bundesverfassung ableiten lässt. Auch die Schweizerische Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 (StPO, SR 312.0) sieht unter der Marginalie « Verbot der doppelten Strafverfolgung » vor, dass, wer in der Schweiz rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist, wegen der gleichen Straftat nicht erneut verfolgt werden darf (Art. 11 Abs. 1 StPO; vgl. zum Ganzen BGE 137 I 363 E. 2.1, BGE 128 II 355 E. 5.2).

4.2

4.2.1 Das Bundesgericht hat im Bereich der Führerausweisentzüge eine langjährige Rechtsprechung entwickelt. Es rechtfertigt sich, diese vorliegend näher zu betrachten, zumal es bei den Ausweisentzügen gemäss dem Luftfahrtgesetz vom 21. Dezember 1948 (LFG, SR 748.0) wie auch bei den Entzügen nach dem Strassenverkehrsgesetz vom 19. Dezember 1958 (SVG, SR 741.01) letztlich um die Verkehrssicherheit geht (vgl. insbes. E. 4.2.2 und 4.3.3).

Nach dieser ständigen und langjährigen Praxis verletzt die im schweizerischen Recht vorgesehene Zweispurigkeit der Verfahren nach Strassenverkehrsdelikten den Grundsatz « ne bis in idem » nicht (BGE 128 II 133 E. 3b.aa, BGE 125 II 402 E. 1b). Diese Regelung wurde auch von der Europäischen Kommission für Menschenrechte als mit der EMRK konform bestätigt (vgl. den Entscheid des EGMR, *R.T. gegen die Schweiz*, Urteil vom 30. Mai 2000, Beschwerde Nr. 31982/96, veröffentlicht in: Verwaltungspraxis der Bundesbehörden [VPB] 2000 Nr. 64.152). Während der Strafrichter über die strafrechtlichen Sanktionen Busse und Haftstrafe befindet, entscheidet die zuständige Administrativbehörde über die Administrativmassnahmen der Verwarnung und des Führeraus-

weisentzugs. Obwohl der Führerausweisentzug eine gewisse Strafähnlichkeit aufweist, handelt es sich bei dieser Sanktion wesentlich um eine im Verwaltungsverfahren ausgesprochene Massnahme, welche primär die Erziehung des Fehlbaren, nicht dessen Bestrafung bezweckt. Es kann deshalb nicht die Rede davon sein, der Betroffene werde, wenn er für ein Verkehrsdelikt strafrechtlich belangt worden ist, mit dem Führerausweisentzug ein zweites Mal für dasselbe Verhalten bestraft (vgl. BGE 128 II 133 E. 3b.aa).

4.2.2 Die Beschwerdeführer weisen auf einen neueren Entscheid des EGMR vom 10. Februar 2009 (Urteil *Zolotukhin*) hin. Gegenstand jenes Verfahrens bildete die Frage, ob das Doppelbestrafungsverbot gemäss Art. 4 Protokoll Nr. 7 zur EMRK verletzt wurde, indem Sergey Zolotukhin zwei Mal wegen derselben Straftat verurteilt worden war. Dieser war von einem Bezirksgericht wegen Beschimpfungen und Nichtreaktion auf Verwarnungen gestützt auf das Verwaltungsstrafgesetz zu drei Tagen Freiheitsstrafe verurteilt worden. Zudem wurde er in der Folge in einem Strafverfahren gestützt auf eine separate Strafnorm wegen Beleidigung und Bedrohung eines Beamten erneut durch dasselbe Bezirksgericht verurteilt.

Der EGMR prüfte, ob die Verurteilung auf der Grundlage des Verwaltungsstrafgesetzes eine « Straftat » im Sinne von Art. 4 Protokoll Nr. 7 zur EMRK darstellte. Anschliessend prüfte er, ob eine der strafbaren Handlungen, derentwegen Zolotukhin angeklagt worden war, im Wesentlichen der Verwaltungsstraftat ähnelte, für die er zuerst verurteilt worden war. Dabei statuierte er eine harmonisierte Interpretation des Begriffs « derselben Straftat ». Die Garantie durch Art. 4 Protokoll Nr. 7 zur EMRK sei so zu verstehen, dass sie die Verfolgung oder Anklage einer zweiten strafbaren Handlung verbiete, wenn diese auf identischen Tatsachen oder auf Tatsachen beruhe, die im Wesentlichen dieselben seien. Im Ergebnis stellte der Gerichtshof in Bezug auf die Einleitung des Verfahrens wegen Beschimpfung und Störung der öffentlichen Ordnung eine Verletzung von Art. 4 Protokoll Nr. 7 zur EMRK fest.

In BGE 137 I 363 hielt das Bundesgericht fest, das Urteil des EGMR habe zwar Klarheit in Bezug auf den Begriff « derselben Straftat » bei Anwendung des Grundsatzes « ne bis in idem » gebracht, sich jedoch nicht explizit mit der Situation beim Führerausweisentzug auseinandergesetzt. Selbst wenn die neuere Rechtsprechung des Bundesgerichts den Warnungsentzug nicht mehr allein als Verwaltungsmassnahme verstehe, sondern auch deren strafähnlichen Charakter betone, habe das Bundes-

gericht stets daran festgehalten, dass der Warnungsentzug (trotz seines strafähnlichen Charakters) eine von der Strafe unabhängige Verwaltungssanktion mit präventiver und erzieherischer Funktion darstelle. Diese diene letztlich der Hebung der Verkehrssicherheit (BGE 137 I 363 E. 2.4, BGE 128 II 173 E. 3c, je mit Hinweisen). Weiter führte das Bundesgericht aus, dass angesichts des im SVG vorgesehenen dualen Systems lediglich das Zusammenwirken von Strafrichter und Administrativbehörde es ermögliche, sämtliche Tatsachen unter die rechtlichen Grundlagen zu subsumieren. Zwei verschiedene Behörden, die unterschiedliche Ziele verfolgen und über unterschiedliche Sanktionsmöglichkeiten verfügen, müssten sukzessiv über denselben Tatbestand in zwei verschiedenen Verfahren befinden. Dies habe sich im Fall Zolotukhin, wo sich die Erwägungen auf zwei Verfahren bezogen, die denselben Tatbestand sanktionierten, und durch dasselbe Gericht beurteilt wurden, das über dieselben Sanktionsmöglichkeiten verfügte, anders gestaltet. Aus diesem Grund sah es das Bundesgericht nicht als klar, dass der EGMR seinen Entscheid *Nilsson gegen Schweden* vom 13. Dezember 2005 (Beschwerde Nr. 73661/01) in Frage stellen wollte, wonach das Bestehen von Administrativverfahren neben Strafverfahren im Bereich des Strassenverkehrsrechts den Grundsatz « ne bis in idem » nicht verletzt. Ebenso wenig lasse sich aus dem Urteil *Zolotukhin* (insbes. Rz. 82 des Entscheids) ableiten, dass sämtliche Doppelverfahren, die in Rechtssystemen vorgesehen sind, zu untersagen seien (BGE 137 I 363 E. 2.4).

In der Folge gelangte das Bundesgericht zum Schluss, an seiner bisherigen Rechtsprechung festzuhalten, wobei es sich durch den Gesetzgeber bestärkt sah. Dieser hatte den Vorschlag, die Kompetenz zum Warnungsentzug des Führerausweises auf den Strafrichter zu übertragen, klar verworfen (vgl. BGE 137 I 363 E. 2.4 sowie Botschaft des Bundesrates vom 21. September 1998 zur Änderung des Schweizerischen Strafgesetzbuches und des Militärstrafgesetzes sowie zu einem Bundesgesetz über das Jugendstrafrecht, in: BBl 1999 II 1979 2059).

4.3 Fraglich ist, wie sich diese im Bereich des Strassenverkehrsrechts entwickelte Rechtsprechung auf das Luftverkehrsrecht übertragen lässt.

4.3.1 Das BAZL hatte zunächst ein Verwaltungsstrafverfahren gegen die Beschwerdeführer eröffnet und diese in Anwendung von Art. 91 Abs. 1 und Art. 98 Abs. 2 LFG mit Strafbescheid wegen Widerhandlung gegen Betriebs- und Verkehrsregeln (Ziff. 5.2 der Verordnung des Eidgenössischen Departements für Umwelt, Verkehr, Energie und Kom-

munikation [UVEK] vom 23. November 1973 über die Betriebsregeln im gewerbsmässigen Luftverkehr [VBR I, SR 748.127.1] und Art. 43 der Verordnung des UVEK vom 4. Mai 1981 über die Verkehrsregeln für Luftfahrzeuge [VVR, SR 748.121.11]) schuldig gesprochen und ihnen je eine Busse über Fr. 1 000.– auferlegt. Die Beschwerdeführer haben diese Strafbescheide vom 16. Februar 2011 unterschrieben und dabei auf jedes Rechtsmittel verzichtet, womit diese in Rechtskraft erwachsen sind.

4.3.2 Unabhängig davon eröffnete das BAZL gestützt auf Art. 92 LFG ein Administrativverfahren. Gemäss dieser Bestimmung kann das BAZL bei der Verletzung der Normen des LFG oder der von den zuständigen Behörden gestützt darauf erlassenen Verordnungen und weiteren Vorschriften oder der Bestimmungen einer zwischenstaatlichen Vereinbarung über die Luftfahrt, unabhängig von der Einleitung und vom Ausgang eines allfälligen Strafverfahrens, (unter anderem) folgende Massnahmen verfügen: den zeitweiligen oder dauernden Entzug oder eine Einschränkung des Geltungsbereiches von erteilten Bewilligungen, Erlaubnissen und Ausweisen (Art. 92 Bst. a LFG; vgl. auch Art. 27 Abs. 1 Bst. f der Verordnung des UVEK vom 25. März 1975 über die nicht europaweit geregelten oder vereinheitlichten Ausweise des Flugpersonals [SR 748.222.1]). Art. 11 Abs. 1 Bst. b der Verordnung des UVEK vom 14. April 1999 über die JAR-FCL-Lizenzen zum Führen von Flugzeugen und Hubschraubern (VJAR-FCL, SR 748.222.2) legt weiter fest, dass das BAZL unter anderem die mit einer JAR-FCL-Lizenz oder -Ermächtigung verbundenen Rechte vorübergehend oder dauernd entziehen oder deren Gültigkeitsbereich beschränken darf, namentlich, wenn die Person, die sich für eine Lizenz oder Ermächtigung bewirbt oder eine solche besitzt, die JAR-FCL-Reglemente oder das nationale Recht in schwerer Weise oder wiederholt verletzt hat.

4.3.3 Anders als beim Führerausweisentzug im Strassenverkehrsrecht, wo die Kompetenzen auf den Strafrichter und die Verwaltungsbehörde verteilt sind, ist im Bereich des Luftverkehrsrechts das BAZL als einzige Behörde sowohl für das Straf- als auch das Administrativverfahren zuständig; insoweit besteht ein Unterschied zwischen den Verfahren in diesen beiden Rechtsbereichen.

Für die Anwendung des Grundsatzes « ne bis in idem » muss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zufolge dem Richter im ersten Verfahren unter anderem die Möglichkeit zugestanden haben, den Sachverhalt unter allen tatbestandsmässigen Punkten zu würdigen. Diese Voraussetzung trifft bei Führerausweisentzügen nach SVG gerade nicht

zu: Der Strafrichter, der die Busse ausgesprochen hat, ist sachlich nicht zuständig, einen Führerausweisentzug anzuordnen, und die Administrativbehörden sind nicht befugt, die Strafbestimmungen des SVG anzuwenden. Die Beurteilungskompetenz der zuerst entscheidenden Behörde ist somit immer beschränkt und nur beide Behörden zusammen können den Sachverhalt in seiner Gesamtheit unter allen rechtlichen Gesichtspunkten beurteilen (BGE 137 I 363 E. 2.3.2, BGE 125 II 402 E. 1b). Nach einer Verurteilung durch den Strafrichter aufgrund des SVG geht es bei der (in der Regel nachträglichen) Anordnung einer strassenverkehrsrechtlichen Administrativmassnahme durch die Verwaltungsbehörde « nur » noch um die Bestimmung der Rechtsfolge(n), wobei die Verwaltungsbehörde je nach Umständen in tatsächlicher und/oder rechtlicher Hinsicht an das Strafurteil gebunden ist (BGE 125 II 402 E. 1b mit Hinweis).

Im Übrigen geht es aber bei den Ausweisentzügen sowohl nach SVG als auch nach LFG massgeblich um die Verbesserung der Verkehrssicherheit. Dem Entzug kommt eine präventive und erzieherische Funktion zu. Die Rechtsprechung hat zwar einen strafähnlichen Charakter des Entzugs anerkannt, jedoch daran festgehalten, dass er eine von der Strafe unabhängige Verwaltungsmassnahme darstellt, die primär der Erziehung und nicht der Bestrafung dient (vgl. E. 4.2.1 f.). Hieran hat das Bundesgericht auch in seiner Auseinandersetzung mit der jüngsten Rechtsprechung des EGMR zum Grundsatz « ne bis in idem » festgehalten. Massgeblich erscheinen somit der Charakter und Zweck der Massnahme. Diese sind aber sowohl im Bereich der Luftfahrt als auch des Strassenverkehrsrechts identisch, weshalb sich die zum Führerausweisentzug entwickelte bundesgerichtliche Rechtsprechung auch auf den vorliegenden Fall, wo dem BAZL sowohl die Kompetenz zum Erlass des Strafbescheids als auch der Administrativmassnahme zukommt, übertragen lässt. Entscheidend erscheint dabei, dass das BAZL im Zusammenhang mit dem Ausweisentzug lediglich die Rechtsfolge bestimmt und eine andere Form von Sanktion ausspricht als im Verwaltungsstrafverfahren (vgl. BGE 125 II 402 E. 1b; anders sähe es aus, wenn in beiden Verfahren die gleichen Sanktionen ausgesprochen würden). Damit ist hier – entgegen dem Vorbringen der Beschwerdeführer – keine Verletzung des Grundsatzes « ne bis in idem » auszumachen, wenn die Vorinstanz nebst einer Busse im Verwaltungsstrafverfahren einen Entzug der Helikopterlizenz im Administrativverfahren angeordnet hat.

4.4 Der Entzug der Helikopterlizenzen der Beschwerdeführer durch die Vorinstanz erweist sich demnach als grundsätzlich zulässig.