

ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00670 vom 3. März 2015

ZH Verwaltungsgericht, 2015-03-03, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2014.00670

FR: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00670 du 3 mars 2015

IT: ZH_VERWALTUNGSGERICHT VB.2014.00670 del 3 marzo 2015

Regeste

Führerausweis | Kontrollfahrt; Umschreibung eines ausländischen Führerausweises; Unabhängigkeit des Prüfungsexperten. Erfordernis der Kontrollfahrt für ausländische Fahrzeugführer (E. 3.1). Es gelten hohe Anforderungen an die Unbefangenheit eines Prüfungsexperten, wenn er, wie bei einer Kontrollfahrt, die Prüfung alleine abnimmt (E. 3.3). Wer in staatlicher Funktion eine Prüfung abnimmt, ist aufgrund seiner ihm obliegenden Pflicht zur objektiven und neutralen Beurteilung angehalten, die Prüfungsbedingungen so auszugestalten, dass ein Bestehen tatsächlich – und nicht nur theoretisch – möglich ist. Im vorliegenden Verfahren ist insbesondere nicht nachvollziehbar, dass der Prüfungsexperte trotz mehrfachen, offensichtlichen, und aus mangelndem Verständnis der Beschwerdeführerin resultierenden Falschabbiegemanövern die Fahrt ununterbrochen fortsetzte. Insgesamt waren die Prüfungsbedingungen nicht so ausgestaltet, dass die Beschwerdeführerin eine realistische Chance hatte, die Kontrollfahrt zu bestehen (E. 4.3). Gutheissung.

Erwägungen

E. 1

Die Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung von Beschwerden gegen administrative Massnahmen im Strassenverkehr findet ihre Grundlage in § 41 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG). Die Behandlung entsprechender Beschwerden erfolgt gemäss § 38 b Abs. 1 lit. d Ziff. 1 VRG durch den Einzelrichter.

E. 2

Nach Ansicht der Beschwerdeführerin entsprach die am 30. April 2014 durchgeführte Kontrollfahrt nicht den gesetzlichen Anforderungen, weil der für die Begutachtung verantwortliche Prüfungsexperte voreingenommen gewesen sei und damit nicht über die seiner Expertenstellung entsprechend erforderlichen Unvoreingenommenheit und Unabhängigkeit verfüge. Dies schliesst sie im Wesentlichen aus dem Umstand, dass der Prüfungsexperte im Anschluss an die Kontrollfahrt sagte, in gewissen Ländern seien Ausweise im Kiosk kaufbar. Die Rekursabteilung der Sicherheitsdirektion stellte im Rekursverfahren fest, dass sich der Prüfungsexperte tatsächlich zu "im Kiosk kaufbaren Ausweisen" geäussert habe. Dass eine solche Äusserung im direkt an die Kontrollfahrt anschliessenden Schlussgespräch gegenüber dem Ehemann der Beschwerdeführerin fiel, wurde weder vom Prüfungsexperten anlässlich der Zeugeneinvernahme noch von der Beschwerdegegnerin, die der Verhandlung gänzlich fern blieb, bestritten. Strittig ist indes, in welchem konkreten Kontext sich der Prüfungsexperte zu im Ausland gekauften

Führerausweisen äusserte, ob allenfalls weitere Sachverhaltselemente vorlagen, die die Unabhängigkeit des Experten infrage stellen, und ob das Verfahren insgesamt als derart fehlerbehaftet erscheint, dass eine Neuordnung der Kontrollfahrt geboten wäre.

E. 3.1

Das Strassenverkehrsrecht sieht in Art. 42 Abs. 3 bis lit. a der Verordnung über die Zulassung von Personen und Fahrzeugen zum Strassenverkehr vom 27. Oktober 1976 (VZV) vor, dass ausländische Fahrzeugführer nach zwölfmonatiger Wohnsitzdauer in der Schweiz einen schweizerischen Führerausweis benötigen. Laut Art. 44 Abs. 1 Satz 1 derselben Verordnung wird dem Inhaber eines gültigen nationalen ausländischen Ausweises der schweizerische Führerausweis der entsprechenden Kategorie erteilt, wenn er auf einer Kontrollfahrt nachweist, dass er die Verkehrsregeln kennt und Fahrzeuge der Kategorien, für die der Ausweis gelten soll, sicher zu führen versteht. Die Kontrollfahrt selbst ist in Art. 29 VZV sowie der Richtlinie Nr. 19 über Kontrollfahrt und Zusatztheorieprüfungen der Vereinigung der Strassenverkehrsämter vom 26. November 2010 näher geregelt.

E. 3.2

Die von der Beschwerdeführerin angerufene Unabhängigkeit der für Kontrollfahrten zuständigen Prüfungsexperten ist in den soeben genannten Strassenverkehrsvorschriften nicht ausdrücklich festgehalten. Die Pflicht des Prüfungsexperten zur unabhängigen Begutachtung der Kontrollfahrten, und als Teilgehalt davon die Anforderungen an seine Unvoreingenommenheit und Unparteilichkeit, ergibt sich vielmehr aus kantonalem Recht, der Bundesverfassung (BV) sowie der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK). Art. 29 Abs. 1 BV verleiht jeder Person das Recht auf gleiche und gerechte Behandlung in Verfahren vor Verwaltungsinstanzen. Dies beinhaltet den Anspruch auf eine unbefangene Beurteilung (BGE 137 II 431 E. 5.2; BGr, 14. Oktober 2003, 1P.316/2003, E. 3.6; im Einzelnen Benjamin Schindler, Die Befangenheit der Verwaltung, Zürich etc. 2002, S. 51 ff.). Darüber hinaus anerkennt der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte die Pflicht eines amtlich tätigen Experten zur objektiven und neutralen Begutachtung als Teilgehalt von Art. 6 Ziff. 1 EMRK (vgl. EGMR, 6. Mai 1985, Bönisch, 8658/79, §§ 32–35; weiterführend Regina Kiener/Melanie Krüsi, Die Unabhängigkeit von Gerichtssachverständigen, ZSR 2006 I, S. 487 ff., S. 492) sowie, subsidiär hierzu, in gewissen Konstellationen gestützt auf Art. 13 EMRK (siehe Schindler, S. 54, 168–171, mit zahlreichen Hinweisen). Obwohl es sich bei einem Prüfungsexperten für Kontrollfahrten nicht um einen Gerichtssachverständigen handelt, ist dieser ebenfalls in staatlicher Funktion tätig und zur Sicherstellung eines fairen Verfahrens im Sinn von Art. 29 Abs. 1 BV zur unabhängigen Ausübung seines Amtes verpflichtet. Für im Kanton Zürich angestellte Behördenmitglieder ergibt sich dies auch aus § 5a VRG (vgl. Regina Kiener in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 5a N. 9).

E. 3.3

Bei der Festsetzung des Prüfmasstabs ist danach zu fragen, ob Umstände bestehen, die das Misstrauen in die Unbefangenheit des Amtsträgers objektiv rechtfertigen. Auf das subjektive Empfinden der Partei, welche die Befangenheit behauptet, kommt es dabei ebenso wenig an wie darauf, ob der Betroffene tatsächlich befangen ist. Vielmehr genügt, dass ein entsprechender Anschein der Befangenheit unter Würdigung aller objektiv

vorliegenden Gesamtumstände glaubhaft dargetan und ein korrektes Verfahren nicht mehr gewährleistet erscheint. Dabei gilt für Verwaltungsangestellte nicht der gleich strenge Massstab wie gemäss Art. 30 BV für unabhängige richterliche Behörden (vgl. BGE 137 II 431 E. 5.2 und 140 I 326 E. 5.2; Daniela Thurnherr, Verfahrensgrundrechte und Verwaltungshandeln, Zürich etc. 2013, Rz. 380 f., je auch zum Folgenden). Bei der Beurteilung von Indizien, die auf eine allfällige Befangenheit hindeuten, ist vielmehr die jeweilige Funktion des Verwaltungsangestellten zu berücksichtigen, ebenso die Organisation der Verwaltungsbehörde sowie die Eigenheiten des konkret zu beurteilenden Verfahrens.

E. 3.4

Die Anforderungen, die ein Prüfungsexperte hinsichtlich der Unbefangenheit erfüllen muss, sind nicht so hoch wie bei einem Richter. Auf der anderen Seite sind im konkret zu beurteilenden Fall insoweit hohe Voraussetzungen zu erfüllen, als der Experte die Prüfung bzw. die Kontrollfahrt alleine abnimmt. Die Anforderungen dürfen allerdings nicht überspannt werden. Ein Experte muss sich auf natürliche Art und Weise verhalten können. Eine übermässig zuvorkommende Behandlung wird vom Fairnessgrundsatz ebenso wenig verlangt wie übertrieben politisch korrektes Verhalten.

E. 4

Im Folgenden gilt es zu prüfen, wie das Verhalten des Prüfungsexperten anlässlich der Kontrollfahrt vom 30. April 2014 zu werten ist.

E. 4.1

Nach Ansicht der Beschwerdeführerin ist die Kiosk-Bemerkung schlicht unhaltbar und absolut untragbar. Der Experte habe durch seine Aussagen allgemeine Vorurteile gegenüber bestimmten ausländischen Führerausweisinhabern zum Ausdruck gebracht. Dementgegen vertritt der Prüfungsexperte die Auffassung, er habe sich nur beispielhaft hierzu geäussert und die Bemerkung sei weder in direktem Zusammenhang mit der Fahrleistung der Beschwerdeführerin gefallen noch habe sie sich indirekt darauf bezogen. Der Prüfungsexperte, die Beschwerdeführerin und deren Ehemann sagten anlässlich der Verhandlung vom 3. März 2015 übereinstimmend aus, dass im Anschluss an die Kontrollfahrt ein Gespräch zwischen dem Prüfungsexperten und dem Ehemann der Beschwerdeführerin stattfand, im Rahmen dessen die besagte Kiosk-Bemerkung fiel. Dass die Beschwerdeführerin bzw. deren Ehemann die Aussage betreffend am Kiosk kaufbaren Ausweisen subjektiv als verletzend empfand, scheint im Nachgang einer nicht bestandenen Prüfung nachvollziehbar. Auf der anderen Seite kann nicht ausgeschlossen werden, dass der Prüfungsexperte die Bemerkung aus seiner Sicht nicht direkt bezogen auf die Beschwerdeführerin von sich gab, sondern in einfachen Worten versuchte, Sinn und Zweck von Kontrollfahrten zu erläutern. Auch wenn die Bemerkung nicht besonders bedacht war, reicht sie für sich allein betrachtet nicht aus, um den Anschein der Befangenheit zu begründen. Entscheidend ist damit, wie die Unbefangenheit des Experten im Gesamtkontext der Kontrollfahrt zu beurteilen ist.

E. 4.2

Aus den Zeugeneinvernahmen ergab sich, dass zwischen dem Prüfungsexperten und der Beschwerdeführerin gravierende Verständigungsschwierigkeiten bestanden und sie nicht in der Lage war, seine Anweisungen oder Aufgabestellungen zu verstehen. Der Prüfungsexperte schien auch wenig geneigt, zu einer klaren Verständigung beitragen zu

wollen. Dass er trotz mehrfachen, offensichtlichen, und aus mangelndem Verständnis der Beschwerdeführerin resultierenden Falschabbiegemanövern die Fahrt ununterbrochen fortsetzte, ist nicht nachvollziehbar. Es wäre ohne Weiteres möglich gewesen, während der Fahrt innezuhalten und die Verständigungsprobleme zu beheben zu versuchen. Hätte der Prüfungsexperte der Beschwerdeführerin erklärt, er werde im Fortgang der Prüfung nunmehr bestimmte Hand- oder Klopffzeichen oder einfache englische Wörter wie "right" und "left" verwenden, wäre die Kommunikation wesentlich leichter gefallen.

E. 4.3

Insgesamt waren die Prüfungsbedingungen nicht so ausgestaltet, dass die Beschwerdeführerin eine realistische Chance hatte, die Kontrollfahrt zu bestehen. Wer in staatlicher Funktion eine Prüfung abnimmt, ist aufgrund seiner ihm obliegenden Pflicht zur objektiven und neutralen Beurteilung angehalten, die Prüfungsbedingungen so auszugestalten, dass ein Bestehen tatsächlich – und nicht nur theoretisch – möglich ist. Dieser Pflicht ist der Prüfungsexperte bei der Kontrollfahrt vom 30. April 2014 nicht in ausreichendem Mass nachgekommen. Ein aussenstehender Dritter konnte deshalb nicht den Eindruck haben, dass eine unabhängige materielle Beurteilung der Prüfungsleistung der Beschwerdeführerin unter diesen Umständen noch möglich war. Dieser Eindruck musste sich für einen unbefangenen und vernünftigen Dritten durch die Bemerkung des Experten zum möglichen Ausweiskauf am Kiosk zusätzlich verdichten. Hinzu kommt schliesslich, dass unmittelbar im Anschluss an die Kontrollfahrt kein Protokoll ausgehändigt wurde. Damit begründen die Umstände der Kontrollfahrt in ihrer Gesamtheit den Anschein der Befangenheit. Der vorinstanzliche Entscheid erweist sich insoweit als fehlerhaft, als er die formelle Rechtmässigkeit der Ausgangsverfügung bejaht. Über die materielle Rechtmässigkeit braucht damit nicht entschieden zu werden.

E. 5

Nach dem Gesagten ist die Beschwerde gutzuheissen. Der Entscheid der Sicherheitsdirektion vom 21. Oktober 2014 sowie die Verfügung des Strassenverkehrsamts vom 12. Mai 2014 sind aufzuheben und es ist die Beschwerdegegnerin einzuladen, die Beschwerdeführerin zu einer ordnungsgemässen Kontrollfahrt zuzulassen. Bei diesem Ausgang des Verfahrens wird die Beschwerdegegnerin kostenpflichtig. Sie hat die Gerichtskosten, ebenso wie die Kosten des Rekursverfahrens, vollumfänglich zu tragen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG). Zudem hat sie der obsiegenden privaten und anwaltlich vertretenen Beschwerdeführerin angesichts des durch die Prozessführung verursachten erheblichen Aufwands eine Parteientschädigung für das Beschwerdeverfahren im beantragten Umfang von Fr. 4'000.- (zzgl. MwSt.) zu bezahlen (§ 17 Abs. 2 lit. a VRG, vgl. Kaspar Plüss, Kommentar VRG, § 17 N. 47 ff.).

E. 6

Hinsichtlich der Rechtsmittelbelehrung ist entgegen der im Anschluss an die Verhandlung erfolgten Urteileröffnung vom 3. März 2015 darauf hinzuweisen, dass gegen dieses Urteil innert 30 Tagen subsidiäre Verfassungsbeschwerde nach Art. 113 ff. des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (BGG) beim Bundesgericht erhoben werden kann (vgl. Art. 83 lit. t BGG; BGE 136 II 61 E. 1.1.1 f.). Fristauslösend hierfür ist die postalische Zustellung dieses Entscheids per Gerichtsurkunde. Der Einzelrichter erkennt:

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