Kanton Zug

Buch GVP 2012

Kanton Zug

Buch GVP 2012

Inhalt

1.1.1 Verfahrensrecht 3

1.1.1 Verfahrensrecht

§ 14 f. VRG, Art. 183 ff. ZPO, § 63 VRG
Regeste:

§ 14 f. VRG, Art. 183 ff. ZPO, § 63 VRG - Die Bestellung eines Gutachters ohne vorgängige Information und ohne vorgängige Mitwirkung der am Verfahren beteiligten Parteien verletzt deren rechtliches Gehör. Eine Heilung der Gehörsverletzung ist möglich, wenn der Beschwerdeinstanz die gleiche Überprüfungsbefugnis wie der Vorinstanz zusteht. In casu ist eine Heilung nicht möglich, da dem Verwaltungsgericht bei der Überprüfung von Entscheiden des Regierungsrates nur die Rechts- und keine Ermessenkontrolle zusteht.

Wir sind aktuell in einer Sitzung

Aus dem Sachverhalt:

Am 6. November 2010 reichte die X. AG beim Amt für Feuerschutz des Kantons Zug ein Gesuch um Zusatznutzung der Y. Halle zur Durchführung einer Fernsehproduktion ein. Mit Verfügung vom 19. Januar 2011 genehmigte das Amt für Feuerschutz das Gesuch unter Auflagen. Gegen diese Verfügung reichte die X. AG am 14. Februar 2011 beim Regierungsrat Beschwerde ein. Nach Einholung einer Vernehmlassung beim Amt für Feuerschutz, welche am 15. April 2011 erstattet wurde, lud die zuständige Direktion am 3. Mai 2011 auf den 9. Juni 2011 zu einer Augenscheinverhandlung. Gemäss der Aktennotiz zum Augenschein vom 9. Juni 2011 nahmen eine Vertretung der Direktion, Vertreter der X. AG, Vertreter des Amtes für Feuerschutz sowie ein von der Direktion als Gutachter beigezogener Fachexperte teil. Mit Schreiben vom 14. Juni 2011 stellte die Direktion dem Rechtsvertreter der X. AG die Aktennotiz des Augenscheins zu und informierte ihn darüber, welche Fragen man an den Gutachter gerichtet habe. Gleichzeitig wurde dem Rechtsvertreter Gelegenheit gegeben, Ergänzungsfragen zu stellen. Mit Schreiben vom 30. Juni 2011 liess die X. AG beantragen, der in der Verfügung vom 14. Juni 2011 vorgeschlagene Gutachter Prof. Dr. Johannes Müller sei nicht als Sachverständiger zu benennen. Stattdessen sei Fritz Meier als Sachverständiger zu bestellen. Zudem stellte die X. AG Ergänzungsfragen. Am 4. Juli 2011 stellte die Direktion dem Experten die Ergänzungsfragen zu. Mit Eingabe vom 9. September 2011 liess die X. AG beantragen, das Gutachten vom 9. Juni 2011 und die vorläufige Stellungnahme zu den Zusatzfragen seien aus dem Recht zu weisen. Mit Beschluss vom 20. Dezember 2011 lehnte der Regierungsrat das Ausstandsbegehren gegen Prof. Dr. Johannes Müller und das Gesuch um Bestellung von Fritz Meier als Gutachter ab.

Gegen diesen Beschluss liess die X. AG am 18. Januar 2012 beim Verwaltungsgericht Beschwerde einreichen und beantragen, der Entscheid des Regierungsrates sei aufzuheben, das Gutachten vom 9. Juni 2011 und die vorläufige Stellungnahme zu den Zusatzfragen seien aus dem Recht zu weisen, Prof. Dr. Johannes Müller sei nicht als Sachverständiger zu benennen, als Sachverständiger sei Fritz Meier zu bestellen und der Regierungsrat sei anzuweisen, ihn mit der Erstellung eines neuen Gutachtens zur Zusatznutzung der Y. Halle zu beauftragen. Weiter sei der Regierungsrat anzuweisen, der Beschwerdeführerin Gelegenheit zur Einreichung von Ergänzungsfragen zu geben, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Amtes für Feuerschutz. Mit Vernehmlassung vom 19. März 2012 lässt der Regierungsrat die Abweisung der Beschwerde unter Kostenfolge zu Lasten der Beschwerdeführerin beantragen.

Aus den Erwägungen:

3. c) Gemäss den Bestimmungen von § 14 VRG in Verbindung mit den Art. 183 ff. ZPO sind in einem Rechtsmittelverfahren die am Verfahren beteiligten Parteien vor der Bestellung einer sachverständigen Person als Gutachter über die von der verfahrensleitenden Behörde in Aussicht genommene Person zu informieren. Es ist den Parteien eine Frist anzusetzen, innert der sie sich zu der Person des vorgeschlagenen Gutachters und zu dem vorgesehenen Fragenkatalog äussern und Änderungs- und/oder

Ergänzungsanträge stellen können. Eine vorgängige Beauftragung eines Gutachters widerspricht dem Wortlaut und dem Sinn der verfahrensrechtlichen Bestimmungen von VRG und ZPO. Die im VRG in Verbindung mit der ZPO vorgesehene Regelung geht deutlich weiter, als die in Art. 29 Abs. 2 BV vorgesehene Minimalgarantie, gemäss der es genügen würde, den Parteien nach der Erstellung des Gutachtens Gelegenheit zur Stellungnahme und zum Stellen von Ergänzungsfragen zu geben (BGE 119 Ia 262). Ein Gutachtensauftrag darf auch erst erteilt werden, wenn bei entsprechenden Anträgen in einem selbständigen Zwischenentscheid darüber befunden wurde, dass gegen den Gutachter keine Ausstandsgründe vorliegen. Andernfalls erleiden die beteiligten Parteien einen nicht wieder gutzumachenden Nachteil. Es ist verfahrensrechtlich unsinnig, einen Gutachter zu bestellen, diesen mit der Erstellung des Gutachtens zu beauftragen, das Gutachten erstellen zu lassen und anschliessend erst die Parteien miteinzubeziehen, damit diese Ausstandsgründe geltend machen können.

d) Im vorliegenden Fall hat der Regierungsrat am 3. Mai 2011 auf den 9. Juni 2011 eine Augenscheinverhandlung angesetzt. Aus der Liste der Eingeladenen konnten die Parteien entnehmen, dass auch Prof. Johannes Müller zu dem Augenschein eingeladen war. Mit keinem Wort wurde aber erwähnt, dass vom Regierungsrat vorgesehen sei, Prof. Müller mit einem Gutachten zu beauftragen. Ebenfalls am 3. Mai 2011 schrieb der Regierungsrat an Prof. Müller, dass man von ihm eine fachlich fundierte Analyse zur Verfügung des Amtes für Feuerschutz und zur Verwaltungsbeschwerde wünsche. Die Parteien erhielten keine Kopie dieses Schreibens. Am 24. Mai 2011 stellte der Regierungsrat Prof. Müller den Auftrag über die Erstellung eines Gutachtens betreffend Zusatznutzung der Y. Halle zu. Auch von dieser Auftragserteilung hatten die Parteien keine Kenntnis. Am 9. Juni 2011 fand der Augenschein statt. Aus der Aktennotiz des Augenscheins ergibt sich, dass die Parteien darüber in Kenntnis gesetzt wurden, dass Prof. Müller als Gutachter amten werde. Hingegen wurden die Parteien nicht darüber informiert, dass Prof. Müller bereits als Gutachter beauftragt worden sei. Ebenfalls hatten die Parteien keine Kenntnis davon, dass das Gutachten schon am gleichen Tag erstattet wurde. Aus der Honorarrechnung von Prof. Müller ergibt sich, dass das Gutachten - dem Auftrag gemäss - eigentlich schon am 6. Juni 2011 fertig erstellt war und am 9. Juni 2011 nur noch minimal bereinigt wurde. Bis zum 5. September 2011 hatte die Beschwerdeführerin keine Kenntnis davon, dass der Regierungsrat den Gutachter bereits im Mai 2011 mit der Erstellung des Gutachtens beauftragt hatte. Sie hatte keine Möglichkeit, sich vor der Auftragserteilung zu der Person des Gutachters zu äussern und allfällige Einwände und Ausstandsgründe geltend zu machen. Ebenfalls wurde ihr keine Möglichkeit geboten, sich vorgängig zu der Fragestellung zu äussern und Änderungs- oder Ergänzungsanträge zu stellen. Mit diesem Vorgehen hat der Regierungsrat gegen die Verfahrensbestimmungen von § 14 VRG und vor allem gegen die Regeln von Art. 183 ff. ZPO verstossen. Dieses Vorgehen beinhaltet eine schwere Verletzung des rechtlichen Gehörs und es ist zu prüfen, ob diese Verletzung im vorliegenden Verfahren geheilt werden kann.

e) Kommt eine Rechtsmittelbehörde zum Ergebnis, dass die angefochtene Anordnung das rechtliche Gehör verletzt, so ist sie aufgrund der formellen Natur des Anspruchs verpflichtet, die entsprechende Anordnung in jedem Fall aufzuheben. Ungeachtet dessen geht die bundesgerichtliche Praxis davon aus, dass eine Heilung von Gehörsverletzungen möglich ist (Kölz/Bosshart/Röhl, Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, § 8 N 48 mit Verweis auf die Praxis des Bundesgerichts). Eine Heilung ist aber in jedem Fall nur möglich, wenn die unterlassene Gehörsgewährung in einem Rechtsmittelverfahren nachgeholt werden kann, in dem der Rechtsmittelbehörde die gleiche Überprüfungsbefugnis wie der Vorinstanz zukommt. Dies ist im vorliegenden Fall nicht möglich, da das Verwaltungsgericht Entscheide des Regierungsrates nur auf Rechtsfehler überprüfen darf (§ 63 VRG), während beim Regierungsrat im Rechtsmittelverfahren alle Mängel des Verfahrens und des angefochtenen Entscheides gerügt werden können (§ 42 Abs. 1 VRG). Eine Heilung ist deshalb in diesem Verfahren ausgeschlossen. Zu beachten ist in diesem Verfahren noch die folgende Besonderheit: Die Heilung der Gehörsverletzung wird im Allgemeinen mit verfahrensökonomischen Überlegungen gerechtfertigt. In der Rückweisung einer Sache zur Gewährung des rechtlichen Gehörs wird vielfach nur ein formalistischer Leerlauf erblickt, der zu einer unnötigen Verlängerung des Verfahrens führt. Hier haben wir es nicht mit einer solchen Konstellation zu tun, denn

die Beschwerdeführerin verlangt ausdrücklich, dass das Verfahren von Anfang an neu aufgerollt wird und dass insbesondere ein anderer Gutachter bestellt wird, weil sie davon ausgeht, dass gegen den vom Regierungsrat beauftragten Gutachter Ausstandsgründe bestehen. Wir haben es somit nicht mit einem formalistischen Leerlauf zu tun, wenn der angefochtene Entscheid aufgehoben und die Sache zur Neubeurteilung an den Regierungsrat zurückgewiesen wird.

(...)

5. Zusammenfassend wird festgestellt, dass der Regierungsrat mit der Auftragserteilung an den Gutachter ohne vorgängige Information und ohne vorgängige Mitwirkung der am Verfahren beteiligten Parteien das rechtliche Gehör in einer Weise verletzt hat, dass dies nicht ohne Aufhebung des angefochtenen Entscheides geheilt werden kann.

Urteil des Verwaltungsgerichts vom 1. Mai 2012 V 2012 / 10

§ 47 VRG
Regeste:

§ 47 VRG - Wird in einer Rechtsschrift die Feststellung des Sachverhalts nicht als unrichtig oder ungenügend beanstandet und werden keine Beweisanträge gestellt, so muss die Rechtsmittelinstanz nicht ergänzende Sachverhaltsabklärungen in die Wege leiten, es sei denn, sie sähe sich ohne solche Abklärungen ausserstande, die eingereichte Beschwerde im Hinblick auf die geltend gemachten Rechtsfehler und die Handhabung des Ermessens umfassend zu beurteilen.

Aus den Erwägungen:

3. Die Beschwerdeführerin wirft dem Regierungsrat weiter vor, er habe den Sachverhalt unrichtig und ungenügend festgestellt (§ 63 Abs. 2 VRG), indem er über die Schutzwürdigkeit trotz Bestreitung durch die Beschwerdeführerin entschieden und die Behauptungen der Direktion des Innern unkritisch, ohne Beweisverfahren und ohne Abklärungen von unabhängigen Experten übernommen habe. Alles sei ohne eigene Abklärungen unkritisch vom Amt für Denkmalpflege übernommen worden. Dies sei willkürlich und stelle eine ungenügende Sachverhaltsabklärung dar.

a) Gemäss § 39 VRG ist die Verwaltungsbeschwerde die förmliche, an eine Frist gebundene Anfechtung von Entscheiden unterer Verwaltungsbehörden bei der oberen Verwaltungsbehörde, wobei diese verpflichtet wird, den angefochtenen Entscheid zu überprüfen und in der Sache neu zu entscheiden. Mit der Verwaltungsbeschwerde können alle Mängel des Verfahrens und des angefochtenen Entscheides gerügt werden. Neue Begehren, neue tatsächliche Behauptungen und die Bezeichnung neuer Beweismittel sind zulässig (§ 42 Abs. 1 und 2 VRG). Ist auf eine Beschwerde einzutreten und erweist sich diese nicht als offensichtlich unbegründet, werden gemäss § 46 Abs. 1 VRG die Akten der Vorinstanz beigezogen. Die Vorinstanz und weitere am Verfahren Beteiligte erhalten Gelegenheit zur schriftlichen Vernehmlassung. Die Beschwerdeinstanz kann einen weiteren Schriftenwechsel anordnen. Sie kann die Beteiligten ferner zu einer mündlichen Verhandlung vorladen (§ 46 Abs. 2 und 3 VRG). Die Beschwerdeinstanz prüft die Beschwerde, ohne an die Anträge der Parteien gebunden zu sein, und kann den angefochtenen Entscheid zugunsten oder zu Ungunsten einer Partei ändern (§ 47 Abs. 1 VRG). Im Verfahren vor dem Regierungsrat als Verwaltungsbeschwerdeinstanz gilt der Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen. Dieser besagt, dass es Aufgabe der entscheidenden Behörde ist, die auf das Verwaltungsverhältnis anwendbaren Normen zu finden und anzuwenden. Zusammen mit der Untersuchungsmaxime ist dieser Grundsatz ein wichtiger Garant für die materielle Rechtmässigkeit des Verwaltungshandelns. Die Untersuchungsmaxime besagt, dass die entscheidende Behörde für die Beschaffung des entscheidungsrelevanten Materials, d.h. für die Ermittlung des massgebenden Sachverhalts, verantwortlich ist. Im Beschwerdeverfahren wird die Untersuchungsmaxime aber durch die Behauptungslast und das Rügeprinzip relativiert. Obwohl sich Rügeprinzip, Rechtsanwendung von Amts

wegen und Untersuchungsmaxime streng genommen gegenseitig ausschliessen, wird von einer Rechtsmittelinstanz nicht erwartet, dass sie bei der Überprüfung einer angefochtenen Verfügung nach allen erdenklichen Rechtsfehlern forscht. Eine von den Parteien nicht aufgeworfene Rechtsfrage ist von der Rechtsmittelbehörde nur zu prüfen, soweit hierzu aufgrund der Parteianträge oder anderer sich aus den Akten ergebender Anhaltspunkte hinreichend Anlass besteht (vgl. hierzu Kölz/Bosshart/Röhl, a.a.O., § 7 N 79 ff. und Vorbemerkungen zu den §§ 19 - 28, N 71 ff.). Werden Beweisanträge gestellt, so entscheidet die Rechtsmittelinstanz darüber, ob sie diesen Anträgen Folge leisten will oder nicht.

b) In ihrer Beschwerdeschrift vom 4. März 2010 liess die Beschwerdeführerin bestreiten, dass die Unterschutzstellung einen Einfluss auf die Frage des künftigen Betriebes des Restaurants Rötelberg habe. Mit der Unterschutzstellung könne der Betrieb des Restaurants nicht gesichert werden. Weiter rügte die Beschwerdeführerin, dass die Direktion des Innern die vom Parlament beschlossene Verschärfung der Unterschutzstellungskriterien nicht berücksichtigt habe. Weiter bestritt sie die Schutzwürdigkeit des Restaurants Rötelberg und machte geltend, dass dieses weder einen sehr hohen wissenschaftlichen, kulturellen noch heimatkundlichen Wert aufweise. Die Beschwerdeführerin stellt keine Beweisanträge und machte auch nicht geltend, der Sachverhalt sei ungenügend oder unrichtig festgestellt worden. Sie rügte lediglich die Beurteilung durch die Direktion des Innern. Der Direktion des Innern wurde auch nicht vorgeworfen, sie habe keinen unabhängigen Experten beigezogen. Ebenfalls wurde vom Regierungsrat nicht die Einholung einer Stellungnahme durch einen Sachverständigen verlangt. Hierzu ist Folgendes zu sagen: Wird in einer Rechtsschrift die Feststellung des Sachverhalts nicht als unrichtig oder ungenügend beanstandet und werden keine Beweisanträge gestellt, so muss die Rechtsmittelinstanz nicht ergänzende Sachverhaltsabklärungen in die Wege leiten, es sei denn, sie sähe sich ohne solche Abklärungen ausserstande, die eingereichte Beschwerde im Hinblick auf die geltend gemachten Rechtsfehler und die Handhabung des Ermessens umfassend zu beurteilen. Der Regierungsrat hat sich in seinem Beschluss ausführlich mit den Rügen der Beschwerdeführerin befasst, und hat sich nicht veranlasst gesehen, von sich aus weitere Beweisvorkehrungen in die Wege zu leiten. Ob die entsprechenden Ausführungen bezüglich der Voraussetzungen für eine Unterschutzstellung im Sinne von § 25 DMSG erfüllt sind, ist im vorliegenden Beschwerdeverfahren zu überprüfen.

(...)

Urteil des Verwaltungsgerichts vom 30. Oktober 2012 V 2010 / 178

§ 62 Abs. 1 lit. c, § 65 Abs. 1, § 66 Abs. 1 VRG, Art. 16d SVG und Art. 30 VZV
Regeste:

§ 62 Abs. 1 lit. c, § 65 Abs. 1, § 66 Abs. 1 VRG, Art. 16d SVG und Art. 30 VZV - Voraussetzungen für den Verzicht auf das Erfordernis eines aktuellen Rechtsschutzinteresses. Die aufschiebende Wirkung der Verwaltungsgerichtsbeschwerde fällt erst im Zeitpunkt der formellen Rechtskraft des instanzabschliessenden Entscheids dahin. Bei der Anordnung einer verkehrsmedizinischen Kontrolluntersuchung handelt es sich nicht um eine peremptorische Frist, sondern es geht lediglich um eine ab dem 70. Lebensjahr systematisch durchzuführende Routineuntersuchung. Nur offensichtliche, ernsthafte Bedenken über die Fahreignung können einen sofort zu vollziehenden vorsorglichen Entzug im Sinne von Art. 16d SVG und Art. 30 VZV rechtfertigen.

Aus dem Sachverhalt:

Mit Schreiben vom 1. Juni 2011 forderte das Strassenverkehrsamt des Kantons Zug X. auf, sich im Sinne von Art. 27 der Verkehrszulassungsverordnung innert drei Monaten der vorgeschriebenen periodischen verkehrsmedizinischen Untersuchung zu unterziehen und sich zu diesem Zweck mit dem beigelegten amtlichen Formular an einen praktizierenden Arzt oder einen auf einer Liste des Strassenverkehrsamtes aufgeführten Vertrauensarzt im Kanton Zug zu wenden. Dagegen reichte X. am 28. Juni 2011 beim Strassenverkehrsamt Beschwerde ein, worauf ihm das Amt die Rechtslage mit Schreiben vom 6. Juli 2011

erläuterte. Am 17. Juli 2011 reichte X. gegen den «Brief» des Strassenverkehrsamtes vom 6. Juli 2011 beim Verwaltungsgericht Beschwerde ein. Mit Verfügung vom 9. September 2011 wies der Vorsitzende der verwaltungsrechtlichen Kammer das Gesuch von X. um Bewilligung der unentgeltlichen Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit ab und setzte ihm eine Frist bis 23. September 2011 für die Leistung des Kostenvorschusses von Fr. 800.– an, ansonsten das Beschwerdeverfahren als gegenstandslos abgeschrieben werde (vgl. dazu schon GVP 2011, S. 211 ff.).

Am 12. September 2011 verlangte das Strassenverkehrsamt von X. unter Bezugnahme auf die Aufforderung vom 1. Juni 2011, bis spätestens 23. September 2011 ein ärztliches Zeugnis einzureichen. Sonst würde der vorsorgliche und kostenpflichtige Entzug seines Führerausweises verfügt. Mit Verfügung vom 27. September 2011 entzog das Strassenverkehrsamt X. den Führerausweis aller Kategorien vorsorglich für unbestimmte Zeit und machte die allfällige Wiedererteilung des Führerausweises vom Einreichen eines die Fahreignung befürwortenden ärztlichen Zeugnisses abhängig. Es wurden X. die Verfahrenskosten von Fr. 300.– auferlegt und einer allfälligen Beschwerde wurde die aufschiebende Wirkung entzogen. Mit Beschwerde an das Strassenverkehrsamt vom 6. Oktober 2011 beantragte X. die Aufhebung von dessen Verfügung vom 27. September 2011. Er verlangte, es sei festzustellen, dass beim Verwaltungsgericht seit dem 15. Juli 2011, d.h. seit über zwei Monaten eine Beschwerde wegen der Verweigerung der freien Arztwahl hängig sei und dass dieser bis zum Endentscheid zwingend aufschiebende Wirkung zukomme, weshalb nicht am 12. September 2011 eine letzte Mahnung hätte erlassen werden dürfen. Am 11. Oktober 2011 überwies das Strassenverkehrsamt die Eingabe von X. vom 6. Oktober 2011 gestützt auf § 7 VRG an das Verwaltungsgericht. Nachdem X. zwischenzeitlich dem Strassenverkehrsamt das vom Arzt Y. ausgefüllte Begutachtungsformular mit der Bestätigung seiner Fahreignung eingereicht hatte, verfügte das Strassenverkehrsamt am 13. Oktober 2011 die Wiedererteilung des Führerausweises an X. ohne Auflagen, unter Auferlegung der Verfahrenskosten von Fr. 200.–.

Aus den Erwägungen:

1. Während über die Beschwerden gegen das Schreiben des Strassenverkehrsamtes vom 6. Juli 2011 und den Entscheid des Kammervorsitzenden vom 9. September 2011 über die Abweisung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege vor Verwaltungsgericht bereits rechtskräftig entschieden ist, ist noch über die vom Strassenverkehrsamt erlassene Verfügung betreffend den vorsorglichen Führerausweisentzug vom 27. September 2011 und die Verfügung betreffend Wiedererteilung vom 13. Oktober 2011 zu entscheiden. Das Beschwerdeverfahren gegen diese beiden später ergangenen Verfügungen wurde im Urteil vom 25. November 2011 in ein eigenes Verfahren verwiesen, wobei die Erfüllung der formellen Voraussetzungen für das Eintreten bereits bejaht worden ist. (...)

2. a) Wie das Gericht im Urteil vom 25. November 2011 bereits feststellte, hat das Strassenverkehrsamt die während der Rechtshängigkeit und damit ungeachtet des Devolutiveffekts der Verwaltungsgerichtsbeschwerde am 27. September 2011 verfügte Anordnung des vorsorglichen Führerausweisentzugs am 13. Oktober 2011 durch die Wiedererteilung des Führerausweises materiell bereits wieder aufgehoben. Es stellt sich deshalb die Frage nach dem allfälligen Wegfall des Streitobjektes bzw. als weitere Eintretensvoraussetzung die Frage nach dem Bestehen eines noch aktuellen Interesses an einer Beurteilung der Beschwerde. (...)

b) Gemäss § 62 Abs. 1 lit. c VRG ist zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde unter anderem berechtigt, wer ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung des angefochtenen Entscheids hat. Die Beschwerdelegitimation setzt also grundsätzlich ein aktuelles Rechtsschutzinteresse voraus, und gemäss der bundesgerichtlichen Rechtsprechung kann von diesem Erfordernis nur unter einschränkenden Voraussetzungen abgesehen werden (vgl. BGE 135 I 79 E. 1.1 S. 81; 131 II 670 E. 1.2 S. 673 f.). Fehlt es an einem aktuellen Interesse, bzw. ist tatsächlich nicht ohne Weiteres ersichtlich, dass die gesetzlichen Legitimationsvoraussetzungen erfüllt sind, ergibt sich aus der in § 65 Abs. 1 VRG statuierten Begründungspflicht, dass es an der beschwerdeführenden Partei liegt, spezifisch darzulegen, warum bzw.

inwiefern ein schutzwürdiges Interesse an der Behandlung der Beschwerde fortbesteht (vgl. BGE 133 II 249 E. 1.1 S. 251, 353 E. 1 S. 356). Gemäss der Rechtsprechung kann auf das Erfordernis eines aktuellen Rechtsschutzinteresses dann verzichtet werden, wenn sich die mit der Beschwerde aufgeworfene Frage jederzeit und unter gleichen oder ähnlichen Umständen wieder stellen könnte, an ihrer Beantwortung wegen ihrer grundsätzlichen Bedeutung ein hinreichendes öffentliches Interesse besteht und eine rechtzeitige gerichtliche, jedenfalls höchstrichterliche Prüfung im Einzelfall kaum je möglich wäre (so die bundesgerichtliche Rechtsprechung, vgl. BGE 131 II 670 E. 1.2). Diesfalls bestimmt sich der Klärungsbedarf aufgrund der individuellen, potentiell wiederholbaren Situation des Beschwerdeführers (BGE 127 I 164 E. 1a und E. 6a S. 183).

Vorliegend ist der Beschwerdeführer durch das Gericht am 13. Oktober 2011 aufgefordert worden, sein weiterbestehendes Rechtsschutzinteresse bis zum 27. Oktober 2011 zu begründen. Dies hat er u.a. insofern getan, als er in seiner Eingabe vom 26. Oktober 2011 beantragte, es sei die Verfügung des Strassenverkehrsamtes vom 13. Oktober 2011 bzw. die darin enthaltene Auferlegung der Verfügungskosten in Höhe von Fr. 200.– und ebenso die Verfügung vom 27. September 2011 unter Einschluss der Auferlegung der Verfahrenskosten in Höhe von Fr. 300.– aufzuheben. Tatsächlich muss schon aufgrund der dem Beschwerdeführer in den beiden Verfügungen des Strassenverkehrsamtes auferlegten und von ihm bestrittenen Verfahrenskosten von Fr. 300.– (Verfügung vom 27. September 2011) und Fr. 200.– (Verfügung vom 13. Oktober 2011) seine Rechtsmittelbeschwer und damit seine Legitimation bejaht werden, womit sich weitere Ausführungen erübrigen.

3. a) In materieller Hinsicht ist festzustellen, dass das Strassenverkehrsamt formell unzulässigerweise am 27. September 2011, d.h. während des anhängigen Beschwerdeverfahren vor Verwaltungsgericht, den Führerausweis des Beschwerdeführers entzogen hat. Bei der Verwaltungsgerichtsbeschwerde handelt es sich nämlich um ein ordentliches Rechtsmittel, das von Gesetzes wegen aufschiebende Wirkung hat (§ 66 Abs. 1 VRG), d.h. die Verwaltungsgerichtsbeschwerde hindert die Vollstreckbarkeit der Verfügung und schiebt deren Wirksamkeit insgesamt hinaus. Die betroffene Person soll gerade die Möglichkeit haben, vor der zwangsweisen Durchsetzung einer Verfügung deren Rechtmässigkeit überprüfen zu lassen (vgl. Fritz Gygi, Bundesverwaltungsrechtspflege, Bern 1983, S. 242 ff.). Die aufschiebende Wirkung fällt erst im Zeitpunkt der formellen Rechtskraft des instanzabschliessenden Entscheids dahin (vgl. Kölz/ Bosshart/ Röhl, Komm. zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, § 25 N 43). So tritt die aufschiebende Wirkung - unter Vorbehalt des Rechtsmissbrauchs - beispielsweise auch ein, wenn eine Beschwerde wegen verpasster Beschwerdefrist oder Legitimation unzulässig oder offensichtlich unbegründet ist (vgl. Hansjörg Seiler, in: Waldmann/Weissenberger, Praxiskommentar VwVG, Art. 55 N 54). Nur schon in Berücksichtigung der Tatsache, dass die Erhebung
eines Kostenvorschusses im Ermessen des Kammervorsitzenden liegt und ein solcher zudem jederzeit während des Verfahrens auferlegt oder aufgehoben werden kann, ist es auch ausgeschlossen, dass die aufschiebende Wirkung eines ordentlichen Rechtsmittels bzw. der Zeitpunkt ihres Beginns von der Bezahlung eines Kostenvorschusses abhängig wäre bzw. ihr Eintritt solange in der Schwebe bliebe. Dies auch deshalb, weil über die rechtzeitige Leistung eines Vorschusses oder über die an seine Stelle tretende Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege allenfalls wiederum - wie im Falle des Beschwerdeführers - mit anfechtbarer Verfügung und auch noch in einem Rechtsmittelverfahren zu entscheiden sein kann.

Somit trat vorliegend mit der Beschwerdeerhebung die aufschiebende Wirkung kraft § 66 Abs. 1 VRG ein, sofern sie nicht von der Beschwerdegegnerin in der angefochtenen Verfügung oder später vom Gericht entzogen worden ist. Der Entzug der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde erfolgte vorliegend zwar in der am 27. September 2011 ergangenen Verfügung über den vorsorglichen Führerausweisentzug, nicht aber im angefochtenen, als Verfügung zu qualifizierenden Schreiben des Strassenverkehrsamtes vom 6. Juli 2011. Das Strassenverkehrsamt hatte Kenntnis von der vom Beschwerdeführer erhobenen Verwaltungsgerichtsbeschwerde und von den Verfügungen über den Kostenvorschuss vom 19. Juli 2011 wie auch über die unentgeltliche Rechtspflege vom 9. September 2011. Im Zeitpunkt des verfügten vorsorglichen Ausweisentzugs war das Verwaltungsgerichtsbeschwerdeverfahren noch hängig. Tatsächlich erhob der Beschwerdeführer auch rechtzeitig Beschwerde gegen die Verweigerung der

unentgeltlichen Rechtspflege.

b) Weiter ist in der Sache zu beachten, dass unabhängig von diesem Verfahren jeder Ausweisinhaber das Recht haben muss, bei Bedarf eine zeitlich zwar beschränkte, aber jedenfalls angemessene Erstreckung der vom Strassenverkehrsamt angesetzten Frist für die Einreichung der verkehrsmedizinischen Kontrolluntersuchung verlangen zu können, z. B. wegen Erkrankung oder längerer Auslandsabwesenheit. Es handelt sich bezüglich der Anordnung der verkehrsmedizinischen Kontrolluntersuchung nicht um eine gesetzliche,
peremptorische Frist, die wie ein Damoklesschwert drohend über dem Betroffenen schweben würde. So wird denn auch die Fahrfähigkeit nicht vom Gesetz automatisch ab dem Erreichen des 70. Lebensjahres abgesprochen, sondern es geht lediglich um eine ab dem 70. Lebensjahr systematisch durchzuführende Routineuntersuchung, ohne dass es exakt auf den Tag ihrer Durchführung ankommen könnte. Beim Beschwerdeführer fehlten im Zeitpunkt der Verfügung vom 27. September 2011 unbestrittenermassen offensichtliche, ernsthafte Bedenken betreffend seine Fahreignung, die einen sofort zu vollziehenden vorsorglichen Entzug im Sinne von Art. 16d SVG und Art. 30 VZV hätten rechtfertigen können. Mag es zum Beispiel gerechtfertigt sein, den Führerausweis eines Ausweisinhabers vorsorglich ohne aufschiebende Wirkung zu entziehen, wenn sich dieser auf die behördlichen Aufforderungen hin gar nicht melden würde, so ist es gesetzwidrig und unverhältnismässig, dies gegenüber einem Ausweisinhaber zu tun, der sich gegenüber der Behörde bezüglich der Modalitäten wehrt und den Rechtsweg beschreitet. Offensichtlich hängt davon für die Verkehrssicherheit nichts ab. Nicht durchkreuzt werden darf vom Strassenverkehrsamt insbesondere während eines vor der Rechtsmittelinstanz hängigen Verfahrens der vom Ausweisinhaber bereits nachgesuchte Rechtsschutz. Nachdem der Streitgegenstand der Durchführung der verkehrsmedizinischen Kontrolluntersuchung kraft des Devolutiveffektes beim Verwaltungsgericht lag, wäre es dem Strassenverkehrsamt offen gestanden, dem Gericht allenfalls die Entziehung der aufschiebenden Wirkung im Sinne von § 66 Abs. 2 VRG zu beantragen, wenn es Gründe dafür hätte namhaft machen können, was offensichtlich nicht der Fall war.

c) Gestützt darauf ist im vorliegenden Fall festzustellen, dass die vom Strassenverkehrsamt ausgesprochene Verfügung vom 27. September 2011 in Verletzung des Devolutiveffekts ergangen und damit nichtig ist (vgl. BGE 130 V 144). Insbesondere ist dies hinsichtlich des vorliegend noch bestrittenen Kostenpunktes festzustellen. Dasselbe gilt auch bezüglich der Verfügung vom 13. Oktober 2011 betreffend die Wiedererteilung des Führerausweises. Demgemäss muss der Beschwerdeführer weder für die in der Verfügung vom 27. September 2011 verlegten Verfahrenskosten von Fr. 300.– noch für die ihm in der Verfügung vom 13. Oktober 2011 auferlegten Kosten von Fr. 200.– aufkommen. Dies führt insofern zur Gutheissung der Beschwerde.

(...)

Urteil des Verwaltungsgerichts vom 5. Juli 2012 V 2011 149

Das Bundesgericht ist auf die von X. gegen dieses Urteil erhobene Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten mit Urteil vom 31. August 2012 nicht eingetreten.