

XII. Verwaltungsrechtspflege

44 Gutachten

Im erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren ist grundsätzlich keine Belehrung des Sachverständigen über die Strafbarkeit eines falschen Gutachtens vorzunehmen; eine unzureichende Instruktion des Experten führt nicht zur Unverwertbarkeit des Gutachtens und ist im Rahmen der Beweiswürdigung zu berücksichtigen.

Aus dem Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 7. Juni 2017, i.S. A. gegen Regierungsrat (WBE.2016.246)

Aus den Erwägungen

3.

3.1.

In formeller Hinsicht rügt der Beschwerdeführer schliesslich, vor der Erstellung des psychiatrischen Gutachtens sei keine Inpflichtnahme der Gutachterin erfolgt. Die Sachverständige sei zuvor nicht auf die Wahrheitspflicht, das Amtsgeheimnis und die Neutralitätspflicht hingewiesen worden. Auch ein Hinweis auf die Straffolgen des falschen Gutachtens sei unterblieben. Entgegen den vorinstanzlichen Erwägungen sei die Inpflichtnahme aufgrund des Verweises auf das Zivilprozessrecht Voraussetzung für die Verwertung des Gutachtens. Die Inpflichtnahme habe sich umso mehr aufgedrängt, als das Gutachten der PDAG nicht durch den Chefarzt Dr. B., sondern durch dipl. psych. C., Psychologin FSP Forensik, erstattet worden sei. Es sei nicht verwertbar.

3.2.

Gemäss § 24 Abs.1 VRPG kann sich die Behörde jener Beweismittel bedienen, die sie nach pflichtgemässigem Ermessen zur Ermittlung des Sachverhalts für erforderlich hält. Sie kann insbeson-

dere Expertisen anordnen (lit. d). § 24 Abs. 4 Satz 1 VRPG verweist auf das Zivilprozessrecht, wenn die Unterschiede der beiden Verfahrensarten dies nicht ausschliessen.

Soweit der Beschwerdeführer vorbringen lässt, die Fachstelle SIWAS der Kantonspolizei hätte die Gutachterin entsprechend Art. 184 Abs. 2 ZPO auf die Strafbarkeit eines falschen Gutachtens nach Art. 307 StGB hinweisen müssen, trifft dies nicht zu. Im erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren unterliegen Sachverständige grundsätzlich keiner Wahrheitspflicht gemäss Art. 307 StGB (vgl. KASPAR PLÜSS, in: ALAIN GRIFFEL [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 3. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2014, § 7 N 74). Die Anwendbarkeit dieses Artikels auf Verfahren vor Beamten setzt entsprechend Art. 309 StGB deren ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung zur Zeugenbefragung voraus (vgl. VERA DELNON/BERNHARD RÜDY, in: Basler Kommentar, Strafgesetzbuch II, Art. 111–401 StGB, 2003, Art. 309 N 3). Gemäss § 24 Abs. 2 VRPG ist die Zeugeneinvernahme bei Verwaltungsverfahren nur im Rechtsmittelverfahren zulässig, weshalb die Strafbestimmung im Grundsatz nur dort zur Anwendung gelangt (vgl. AGVE 1986, S. 338). Art. 184 Abs. 2 ZPO betreffend die Inpflichtnahme des Sachverständigen unter Hinweis auf die Straffolgen eines falschen Gutachtens ist somit im erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren grundsätzlich nicht analog anwendbar. Damit können fehlende Hinweise auf die Pflichten von Sachverständigen im Gutachtensauftrag nicht zur Unverwertbarkeit des Gutachtens führen.

Hingegen stellt sich die Frage nach der analogen Anwendbarkeit der übrigen Grundsätze von Art. 183 ff. ZPO, wenn erstinstanzliche Verwaltungsbehörden gestützt auf § 24 Abs. 1 lit. d VRPG Expertisen anordnen (vgl. ALFRED KÖLZ/JÜRG BOSSHART/MARTIN RÖHL, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. Auflage, Zürich 1999, § 7 N 27 f.). Nachdem der Beschwerdeführer keine Befangenheit der Gutachterin geltend macht und sich die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs bezüglich der Einholung des Gutachtens als unbegründet erwies, können Vorschriften betreffend die vorgängige Anhörung (vgl. Art. 183 Abs. 1 Satz 2 und 185 Abs. 2 ZPO) und Ausstandsgründe (vgl. Art. 183

Abs. 2 ZPO) nicht tangiert sein. Relevant sein können hingegen Modalitäten der Instruktion der sachverständigen Person (vgl. Art. 185 Abs. 1 ZPO) sowie fehlende Hinweise auf deren Pflichten gemäss Art. 184 Abs. 1 ZPO.

Das Verwaltungsverfahrensrecht wird von der Untersuchungsmaxime beherrscht, d.h. die Behörden ermitteln den Sachverhalt (unter Beachtung der Vorbringen der Parteien) von Amtes wegen und stellen die dazu notwendigen Untersuchungen an (§ 17 Abs. 1 VRPG). Der Sachverhaltsabklärung dient unter anderem die Expertise (§ 24 Abs. 1 VRPG). Deren Beweiskraft (bzw. generell das Ergebnis der Untersuchung) würdigt die Behörde frei (§ 17 Abs. 2 VRPG). Die sachverständige Person ist von Gesetzes wegen zur Wahrheit verpflichtet (Art. 184 Abs. 1 ZPO); eines zusätzlichen Hinweises durch die den Auftrag erteilende Verwaltungsbehörde bedarf es nicht. Die Vorschrift, wonach die sachverständige Person gebührend zu instruieren ist (Art. 185 Abs. 1 ZPO), bildet – im Gegensatz zur Strafbarkeitsbelehrung gemäss Art. 184 Abs. 2 ZPO bei gerichtlichen Gutachten – keine Verwertbarkeitsvoraussetzung. Aus diesen Gründen ist es allein eine Frage der Beweiswürdigung, welche Konsequenzen allenfalls daraus zu ziehen sind, dass der Sachverständige nicht explizit auf die Wahrheitspflicht hingewiesen und/oder von der Verwaltungsbehörde nicht gehörig instruiert worden ist. Dasselbe gilt in Bezug auf eine allfällige Verletzung der Ausstandsvorschriften (vgl. Art. 183 Abs. 2 ZPO). Wurden die erwähnten Vorschriften verletzt, so ist dem entsprechenden Gutachten unter Umständen ein deutlich geringerer Beweiswert zuzumessen als einem gerichtlichen Gutachten; andernfalls mag der Beweiswert unter Umständen vergleichbar sein. Im konkreten Fall darf aufgrund der regelmässigen von den PDAG erstatteten Gutachten davon ausgegangen werden, dass deren Verantwortliche mit den Pflichten von Sachverständigen vertraut sind. Insbesondere sind vorliegend keine Anhaltspunkte für eine fehlende Neutralität der Gutachterin ersichtlich. Weiter ergibt sich aus dem Gutachten, dass der Expertin die Aufgabenstellung hinreichend klar war. Aufgrund der Praxis ist überdies notorisch, dass psychiatrischen Begutachtungen durch die PDAG in zahlreichen Gebieten des Verwaltungsrechts grosse Bedeutung zukommt. Es ist da-

her unter formellen Gesichtspunkten nicht zu beanstanden, dass die Vorinstanz auf das von der Kantonspolizei angeordnete Gutachten abstellte und diesem einen hohen Stellenwert beimass.

45 **Zustellung; A-Post Plus**

- **Im Anwendungsbereich des VRPG ist A-Post Plus eine zulässige Zustellart.**
- **Beginn des Fristenlaufs bei Zustellung mittels A-Post Plus**

Aus dem Entscheid des Verwaltungsgerichts, 3. Kammer, vom 3. Juli 2017, i.S. A. gegen Gemeinderat B. sowie Regierungsrat (WBE.2017.249)

Aus den Erwägungen

3.

3.1.

Zu beurteilen ist vorab, ob die Verwaltungsgerichtsbeschwerde rechtzeitig erhoben wurde.

3.2.

3.2.1.

Nach § 44 Abs. 1 VRPG sind Beschwerden innert 30 Tagen seit Eröffnung des anzufechtenden Entscheids einzureichen. Vorbehalten bleiben Sonderbestimmungen in anderen Erlassen (§ 44 Abs. 1 VRPG). Auf das vorliegende Verfahren sind jedoch keine in § 44 Abs. 1 VRPG vorbehaltenen Sonderbestimmungen anwendbar, weshalb die Beurteilung nach Massgabe der 30-tägigen Beschwerdefrist vorzunehmen ist. Ob die Rechtsmittelfrist eingehalten wurde, ist von Amtes wegen zu prüfen (sog. Prozess- bzw. Sachurteilsvoraussetzung). Wird die (Rechtsmittel-)Frist nicht gewahrt, ist auf das Rechtsmittel nicht einzutreten (vgl. MICHAEL MERKER, Rechtsmittel, Klage und Normenkontrollverfahren nach dem aargauischen Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege, Kommentar zu den §§ 38 – 72