

# **BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.109 vom 19. Februar 2020**

BS Appellationsgericht, 2020-02-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs\\_appellationsgericht\\_VD.2020.109](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2020.109)

FR: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.109 du 19 février 2020

IT: BS\_APPELLATIONSGERICHT VD.2020.109 del 19 febbraio 2020

## **Erwägungen**

### **E. 1**

1.1 Die Baurekurskommission ist gemäss § 2 des Gesetzes betreffend die Baurekurskommission (BRKG; SG 790.100) eine vom Regierungsrat gewählte Kommission. Damit unterliegen ihre Entscheide nach § 10 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes dem Rekurs an das Verwaltungsgericht, was § 6 BRKG noch ausdrücklich unterstreicht. Daraus folgt die sachliche und funktionelle Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts zur Beurteilung des vorliegenden Rekurses. Hat wegen Säumnis ein Nichteintretensentscheid zu ergehen oder fällt das Rechtsmittel wegen Säumnis von Gesetzes wegen dahin, so ist gemäss § 44 Abs. 1 des Gerichtsorganisationsgesetzes (GOG; SG 154.100) die Einzelrichterin oder der Einzelrichter bzw. die Verfahrensleiterin oder der Verfahrensleiter einschliesslich des Kostenentscheids zuständig. Die gleiche Zuständigkeit gilt gemäss § 44 Abs. 2 GOG für die Beurteilung von Gesuchen um Wiederherstellung.

### **E. 2**

2.1 Gemäss § 16 Abs. 1 VRPG ist der Rekurs binnen zehn Tagen nach der Zustellung der Verfügung schriftlich beim Verwaltungsgericht anzumelden. Spätestens binnen 30 Tagen, vom gleichen Zeitpunkt an gerechnet, ist eine schriftliche Rekursbegründung einzureichen, welche die Anträge des Rekurrenten, die Angabe der Tatsachen und Beweismittel und eine kurze Rechtserörterung enthalten soll. Dem entspricht die Rechtsmittelbelehrung im angefochtenen Entscheid der BRK. Die Rekurrenten berufen sich auf die Pandemiesituation. Diesbezüglich hat der Regierungsrat am 24. März 2020 einen Fristenstillstand in den kantonalen Verwaltungsverfahren aufgrund der ausserordentlichen Situation im Zusammenhang mit dem Coronavirus (COVID-19) beschlossen und gleichentags per Medienmitteilung (<https://www.bs.ch/nm/2020-weitere-sofortmassnahmen-im-zusammenhang-mit-dem-coronavirus-rr.html>) publiziert: "Der Regierungsrat beschliesst einen Fristenstillstand für kantonale Verwaltungs- und Einspracheverfahren, Beschwerde- und Rekursverfahren in der kantonalen Verwaltungsrechtspflege vor den Departementen, dem Regierungsrat sowie in den Verfahren vor dem Verwaltungs- und Verfassungsgericht und den Rekurskommissionen. Die durch Gesetz oder durch die Behörden angesetzten Fristen stehen vom 21. März 2020 bis 19. April 2020 still. Der Fristenstillstand bedeutet für nach Tagen bestimmte Fristen (z.B. Frist von 20 Tagen), dass diese Frist vom 21. März 2020 bis 19. April 2020 stillsteht, für auf ein bestimmtes Datum angesetzte Fristen (z.B. Frist bis 30. März 2020) gilt eine Verlängerung bis 19. April 2020."

2.2 Im vorliegenden Fall wurde der angefochtene Entscheid der BRK vom 19. Februar 2020 am 23. April 2020 versandt, mithin nach Ablauf des soeben dargestellten Fristenstillstands bis 19. April 2020. Der Fristenstillstand kann für das vorliegende Verfahren somit keine

Wirkung entfalten. Gemäss den eigenen Angaben der Rekurrenten (vgl. act. 12) wurde ihnen die Sendung an ihrem Wohnort angezeigt, was dem Protokoll der Schweizerischen Post mit Vermerk der Abholungseinladung am 24. April 2020, 11.01 Uhr, entspricht. Die Rekurrenten haben daraufhin am 29. April 2020 einen Postrückbehaltungsauftrag ausgelöst. Am 23. Mai 2020 ■ nach Ablauf des Postrückbehaltungsauftrags ■ hat die Post die eingeschriebene Sendung an die BRK retourniert. Dort ging sie am 25. Mai 2020 ein. Die BRK hat den Rekurrenten die Sendung unter Einschluss einer Kopie des retournierten Umschlags gleichentags nochmals zugestellt, nun mit B-Post. Die Rekurrenten erklären, die Sendung am 27. Mai 2020 entgegengenommen zu haben.

2.3 Die Rekurrenten bestreiten die Ausführungen der BRK nicht, wonach die Post die Sendung nach Ablauf des Postrückbehaltungsauftrags an die BRK zurückgesandt hat. Die Rekurrenten haben somit in Kenntnis des laufenden Verfahrens einerseits einen Postrückbehaltungsauftrag erteilt, andererseits haben sie die Post innerhalb der Laufzeit dieses Auftrags dann aber doch nicht entgegengenommen. Damit sind sie ihren sich aus dem Verfahren ergebenden Obliegenheiten nicht nachgekommen und haben die ordentliche Zustellung der Sendung an sich selber verhindert. In diesem Fall kommt die Zustellfiktion zur Anwendung:

2.4 Gemäss der Rechtsprechung des Bundesgerichts sowie des Verwaltungsgerichts gilt eine eingeschriebene Postsendung sieben Tage nach Zustellung der Abholeinladung auch ohne die tatsächliche Kenntnisnahme des Empfängers als zugestellt, wenn der Empfänger mit der Zustellung einer gerichtlichen Sendung rechnen müssen ("Zustellfiktion"; vgl. BGE 123 II 492 E. 1; VGE VD.2018.189 vom 5. Februar 2019 E. 2.2.1; VD.2017.51 vom 2. September 2017 E. 2.3.1). Aufgrund der Verhandlung vom 19. Februar 2020, an welcher die Rekurrenten gemäss den Ausführungen im angefochtenen Entscheid persönlich teilgenommen hatten, mussten diese mit der Zustellung von Postsendungen der BRK rechnen. Gemäss der Zustellfiktion ist somit von einer fristauslösenden Zustellung am 2. Mai 2020 (7 Tage nach Zustellung der Abholungseinladung vom 24. April 2020) und dem Ablauf der 10-tägigen Frist für die Anmeldung des Rekurses gemäss § 16 Abs. 1 VRPG am 12. Mai 2020 auszugehen. Innert dieser Frist haben die Rekurrenten keinen Rekurs angemeldet. Auf einen verspätet angemeldeten Rekurs ist grundsätzlich nicht einzutreten.

2.5 An der Anwendung der Zustellfiktion ändert auch die erneute Zustellung der Sendung nichts. Mit der Zustellung des zurückgesandten Couverts hat die BRK vielmehr zum Ausdruck gebracht, dass es sich um eine zweite Zustellung gehandelt hat. Zudem war zu jenem Zeitpunkt die Frist für die Rekursanmeldung bereits abgelaufen, sodass sich daraus keine neue Vertrauensbasis für die Rekurrenten ergeben konnte.

### **E. 3**

Die Rekurrenten machen sinngemäss die Wiedereinsetzung in die verpasste Frist geltend.

3.1 Gemäss einem allgemeinen Prinzip des Verfahrensrechts kann die Wiederherstellung einer gesetzlichen Rechtsmittelfrist verlangt werden, wenn eine Partei oder ihr Vertreter unverschuldet davon abgehalten worden ist, innert Frist zu handeln (Haefelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Auflage, Zürich 2016, N 1158), wobei das Hindernis höherer Gewalt gleichkommen muss (VGE 723/2005 vom 28. Februar 2006 E. 2.1 mit weiteren Hinweisen). Als unverschuldet gilt ein Versäumnis, wenn dafür objektive Gründe vorliegen und der säumigen Partei keine Nachlässigkeit vorgeworfen werden kann. Massgeblich sind nur Gründe, die einer Person die Wahrung

ihrer Interessen auch bei Einsatz der gehörigen Sorgfalt gänzlich verunmöglichen oder in unzumutbarer Weise erschweren. Taugliche Entschuldigungsgründe bilden etwa Naturkatastrophen, Militärdienst oder schwerwiegende Erkrankung, nicht dagegen Arbeitsüberlastung, organisatorische Unzulänglichkeiten oder Ferien (VGE VD.2017.51 vom 2. September 2017 E. 2.3.2, VD.2015.165 vom 11. Mai 2016 E. 2.4, VD.2015.67 vom 16. September 2015 E. 2.3; Schwank, Das verwaltungsinterne Rekursverfahren des Kantons Basel-Stadt, in: Buser [Hrsg.], Neues Handbuch des Staats- und Verwaltungsrechts des Kantons Basel-Stadt, Basel 2008, S. 435, 449 f.). Wer weiss, dass er Partei eines gerichtlichen Verfahrens ist, muss im Falle seiner Abwesenheit die geeigneten Massnahmen treffen, damit ihm richterliche Mitteilungen zukommen, oder zumindest die Behörde über seine Abwesenheit informieren; ein Postrückbehaltungsauftrag stellt keine genügende Massnahme dar (BGE 141 II 429 E. 3.1 und 3.2).

3.2 Die Rekurrenten machen geltend, dass ihre Verhinderung, die eingeschriebene Sendung der BRK entgegenzunehmen, auf eine Kombination föderaler und internationaler Bewegungsbeschränkungen aufgrund der COVID-19 Pandemie zurückzuführen und damit unverschuldet sei. Die entsprechenden Behauptungen sind aber in keiner Weise belegt. Die Rekurrenten weisen nicht nach, dass sie zum Zeitpunkt der Zustellung der Abholungseinladung in einer Quarantänesituation oder anderweitig daran gehindert gewesen wären, die Sendung entgegenzunehmen oder durch eine Vertretung entgegennehmen zu lassen. Gemäss der neueren bundesgerichtlichen Rechtsprechung vermag zwar eine Verlängerung der Abholfrist bei leichtem Verschulden eine entsprechende Vertrauensbasis zu schaffen. Die Rekurrenten haben aber die Post gemäss den unbestrittenen Angaben der BRK auch innerhalb der verlängerten Frist nicht abgeholt. Für die Verhinderung der Zustellung der eingeschriebenen Sendung liegt folglich kein Entschuldigungsgrund vor. Das Wiedereinsetzungsgesuch in die verpasste Frist ist somit abzuweisen. Der Rekurs wurde mithin verspätet angemeldet, weshalb darauf nicht einzutreten ist.

#### **E. 4**

Entsprechend diesem Ausgang des Verfahrens haben die Rekurrenten dessen Kosten zu tragen und die Beigeladene angemessen zu entschädigen. Die Gebühr ist auf CHF 400.■ festzusetzen. In Ermangelung einer Kostennote der Beigeladenen ist ihr angemessener Aufwand praxismässig zu schätzen. Eine Parteientschädigung von CHF 1'000.■ erscheint angemessen.

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