

GR_GERICHTE PKG 2017 7 vom 13. August 2014

GR Gerichte, 2014-08-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/gr_gerichte_PKG_2017_7

FR: GR_GERICHTE PKG 2017 7 du 13 août 2014

IT: GR_GERICHTE PKG 2017 7 del 13 agosto 2014

Regeste

Praxis Kantonsgericht |

Regeste: siehe PKG-Dokument \x3Cbr\x3E | java.util.HashMap/1797211028

Erwägungen

E. 7

PKG 2017 76 scheidt als überwiegend wahrscheinlich erscheinen lassen würden. Aufgrund der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist folglich festzustellen, dass die erste Avisierung vom 2. Februar 2016 korrekt erfolgt ist und damit – infolge Zustellungsfiktion – von einer fristauslösenden Zustellung am 9. Februar 2016 auszugehen ist. Vor diesem Hintergrund wäre die Berufung vom 16. März 2016 verspätet erfolgt. 1.4. Das Regionalgericht Maloja stellte seine Entscheidung dem Rechtsvertreter des Berufungsklägers, nach erfolglosem Zustellversuch vom 1. Februar 2016, am 12. Februar 2016 nochmals mit eingeschriebener Post zu. Diese Ausfertigung, welche der Berufungskläger am 15. Februar 2016 in Empfang nahm, enthielt eine korrekte und vorbehaltlose Rechtsmittelbelehrung (vgl. vorinstanzliches act. K 13). Gleichzeitig enthielt sie weder einen Vermerk, dass es sich um eine Zweitzustellung handeln würde, noch dass die Rechtsmittelfrist mit dieser erneuten Zustellung nicht von neuem zu laufen beginne. Es stellt sich daher die Frage, ob damit – wie der Berufungskläger in seiner Teilreplik geltend macht – ein aus verfassungsrechtlicher Sicht schützenswertes Vertrauen in eine behördliche Auskunft geschaffen wurde und folglich erst die Zweitzustellung vom 15. Februar 2016 als fristauslösendes Ereignis zu betrachten ist. 1.4.1. Wie ausgeführt, ist in Fällen, in denen eine eingeschriebene Postsendung nicht innert der Abholfrist von sieben Tagen abgeholt wird, ein zweiter Versand und die spätere Entgegennahme der Sendung durch den Betroffenen für die Frage, ob die Beschwerdefrist eingehalten worden ist, grundsätzlich nicht erheblich (vgl. BGE 118 V 190 E. 3a). Diesen Grundsatz hat das Bundesgericht indessen dahingehend relativiert, als sich die Rechtsmittelfrist gestützt auf den verfassungsmässigen Anspruch auf Vertrauensschutz unter gewissen Voraussetzungen verlängern kann (vgl. BGE 115 Ia

E. 12

ff.). Der in Art. 9 BV verankerte Grundsatz von Treu und Glauben verleiht einer Person Anspruch auf Schutz des berechtigten Vertrauens in behördliche Zusicherungen oder sonstiges, bestimmte Erwartungen begründendes Verhalten der Behörden (BGE 132 II 240 E. 3.2.2.; Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, Zürich 2016, N 622). Eine Rechtsmittelbelehrung ist eine spezifische Ausprägung der behördlichen Auskunft (vgl. BGE 115 Ia 12 E. 4). Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts ist eine unrichtige Auskunft bindend, wenn die Behörde in einer konkreten Situation mit Bezug auf bestimmte Personen gehandelt hat (1.); wenn sie für die

Erteilung der betreffenden Auskunft zu- ständig war oder wenn der Bürger die Behörde aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten durfte (2.); wenn der Bürger die Unrichtigkeit der Auskunft nicht ohne weiteres erkennen konnte (3.); wenn er im Vertrauen auf die Richtigkeit der Auskunft Dispositionen getroffen hat, die nicht ohne

PKG 2017 7 77 Nachteil rückgängig gemacht werden können (4.) und wenn die gesetzliche Ordnung seit der Auskunftserteilung keine Änderung erfahren hat (5.) (vgl. BGE 115 Ia 12 E. 4 m.w.H.; vgl. zum Ganzen Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, a.a.O., N 667 ff.). So ist in Konkretisierung dieses Grundsatzes allgemein anerkannt, dass einer Partei aus einer fehlerhaften Rechtsmittelbelehrung kein Nachteil erwachsen darf. Entsprechend wird denn auch, sofern die weiteren Voraussetzungen erfüllt sind, das Vertrauen der Privaten in die unrichtige Angabe über die Rechtsmittelinstanz oder -frist geschützt (BGE 134 I 199 E. 1.3. f.; Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 629 f. m.w.H.). 1.4.2. Nach dem Gesagten hat die Auskunft zur Begründung von Vertrauen geeignet zu sein (vgl. oben E. 1.4.1.; 1. Voraussetzung). Die Leh- re und Rechtsprechung vertritt diesbezüglich mehrheitlich die Meinung, dass nur eine auf einen konkreten, die auskunftserheischende Person direkt betreffenden Sachverhalt bezogene Auskunft die Behörden binden könne, nicht aber eine allgemeine Auskunft (BGE 131 II 627 E. 6; 125 I 261 E. 3. f.; Urteile des Bundesgerichts 1P.37/2003 und 1P.43/2003 vom 12. September 2003 E. 4.4.3.). Inhaltlich wird eine gewisse Bestimmtheit verlangt; vage Absichtskundgaben genügen nicht. Überdies muss die Amtsstelle, welche die Auskunft gab, zur Auskunftserteilung befugt sein (vgl. oben E. 1.4.1.; 2. Voraussetzung). Mangels besonderer Regelung schliesst die Kompetenz zum Entscheid auch diejenige zur Auskunftserteilung ein (Häfelin/Müller/ Uhlmann, a.a.O., N 676). Zweifellos sind diese Voraussetzungen vorliegend erfüllt. Das Be- zirksgericht Maloja hat mit der zweiten Zustellung seines Entscheides vom 24. November 2015 und der darin enthaltenen (vorbehaltlosen) Rechtsmit- telbelehrung in einer konkreten Situation, einer bestimmten Person (d.h. dem Berufungskläger gegenüber), eine genau bestimmte Auskunft erteilt, zu deren Erteilung sie auch befugt war. 1.4.3. Voraussetzung des Vertrauensschutzes ist sodann das Feh- len der Kenntnis der Fehlerhaftigkeit der Vertrauensgrundlage (vgl. oben E. 1.4.1.; 3. Voraussetzung). Denn wer die Fehlerhaftigkeit kennt, kann nicht in guten Treuen davon ausgehen, dass die durch den Staat erweck- ten Erwartungen erfüllt werden. Ein berechtigtes Vertrauen ist auch dem abzusprechen, welcher die Mangelhaftigkeit der Vertrauensgrundlage bei gehöriger Sorgfalt hätte erkennen müssen. Dabei ist auf die individuellen Fähigkeiten und Kenntnisse der sich auf Vertrauensschutz berufenden Per- sonen abzustellen. Bei einem Rechtsanwalt beispielsweise dürfen erhöhte Rechtskenntnisse vorausgesetzt werden (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., N 656; BGE 138 I 49 E. 8; 137 I 69 E. 2.5), weshalb an die anzuwendende Sorgfalt erhöhte Anforderungen zu stellen sind. In Bezug auf fehlerhafte Rechtsmittelbelehrungen hat das Bundesgericht festgehalten, von Anwäl-

7 PKG 2017 78 ten könne verlangt werden, die Rechtsmittelbelehrung jeweils einer Grob- kontrolle zu unterziehen (BGE 138 I 49 E. 8.3.2 = Pra 2012 Nr. 72; BGE 135 III 374 E. 1.2.2.2; Urteil 8C_122/2013 vom 7. Mai 2013 E. 4.1). 1.4.4. Bei konsequenter Anwendung der in E. 1.3. erwähnten bun- desgerichtlichen Rechtsprechung, und wenn davon ausgegangen wird, dass die Erstzustellung korrekt erfolgt ist, wäre die Frage, ob sich der Berufungs- kläger auf die Rechtsmittelbelehrung der Zweitzustellung verlassen durfte, zu verneinen. Denn eine anwaltlich vertretene Partei muss wissen, dass die Rechtsmittelfrist mit einer (identischen) Zweitzustellung nicht neu zu lau- fen beginnt. Andererseits

entspricht es gängiger Praxis der bündnerischen Gerichte, Zweitzustellungen von Entscheiden und Verfügungen mit A-Post zu versenden und mit dem Hinweis auf eine bereits erfolgte Zustellung und die bereits laufende Rechtsmittelfrist zu verbinden. Im vorliegenden Fall erging die zweite Zustellung von dieser Praxis abweichend mittels Einschreiben (vgl. act. D.1) vorbehaltlos und ohne Hinweis auf die Erstzustellung, inklusive einer entsprechenden Rechtsmittelbelehrung. Sie erging folglich formell im Kleid einer gewöhnlichen Erstzustellung. Abgesehen von der eher längeren Zeitspanne zwischen Mitteilungsstempel (1. Februar 2016) und Poststempel (12. Februar 2016), bestehen keinerlei Anhaltspunkte, welche den Rechtsvertreter des Berufungsklägers hätten misstrauisch machen müssen. Sollte die Avisierung der Erstzustellung infolge eines Fehlers der Post tatsächlich nicht erfolgt sein, hätte der Empfänger nicht ansatzweise erkennen können, dass es sich um eine Zweitzustellung handelt. Angesichts der äusserst strengen bundesgerichtlichen Rechtsprechung, wonach die korrekte Avisierung eingeschriebener Postsendungen durch die Post vermutet wird, darf von der zustellenden Behörde verlangt werden, bei Zweitzustellungen entsprechend der kantonalen Praxis auf eine bereits erfolgte Zustellung hinzuweisen. Dies namentlich auch vor dem Hintergrund der immer häufiger festzustellenden Fehler bei postalischen Zustellungen und des Umstands, dass es dem Adressaten kaum möglich sein dürfte, den negativen Beweis des Nichtzugangs einer Abholungseinladung zu erbringen. Für die jeweilige Behörde wäre es demgegenüber ein Leichtes, mittels Begleitschreiben oder bereits mit der Versendung mittels A-Post Klarheit zu schaffen und allfällige Missverständnisse zum Vornherein auszuräumen. Im vorliegenden Einzelfall kann demnach dem anwaltlich vertretenen Berufungskläger aus Sicht des Vertrauensschutzes und nach Treu und Glauben nicht vorgeworfen werden, er habe die Fehlerhaftigkeit der Auskunft (in Form der Rechtsmittelbelehrung der Zweitzustellung) erkennen müssen, erfolgte doch die Zweitzustellung – in Abweichung der kantonalen Praxis – zumindest formell im Kleid einer Erstzustellung. Eine Unterscheidung war in diesem Fall nicht möglich.

PKG 2017 7 79 1.4.5. Wie erwähnt, kann sich auf Vertrauensschutz nur berufen, wer gestützt auf sein Vertrauen Dispositionen getätigt hat, die ohne Nachteil nicht wieder rückgängig gemacht werden können (vgl. oben E. 1.4.1.; 4. Voraussetzung). Dies setzt im vorliegenden Fall voraus, dass die entsprechende vertrauensbegründende Auskunft, in concreto die vorbehaltlose und mit einer Rechtsmittelbelehrung versehenen Zweitzustellung, noch vor dem Ablauf der Berufungsfrist der Erstzustellung zugestellt wurde (vgl. BGE 117 II 508 E. 2; 118 V 190 E. 3.a.; Urteil des Bundesgerichts 8C_374/2014 vom 13. August 2014 E. 3.4). Zweifellos trifft dies im vorliegenden Fall zu, liegt die Zweitzustellung doch innerhalb der 30-tägigen Berufungsfrist, die ursprünglich mit der Erstzustellung am 9. Februar 2016 (Zustellfiktion) zu laufen begonnen hat. 1.4.6. Schliesslich bleibt festzuhalten, dass die gesetzliche Ordnung seit der erfolgten Auskunftserteilung keine Änderung erfahren hat (vgl. oben E. 1.4.1.; 5. Voraussetzung). 1.4.7. Vor dem Hintergrund des in E. 1.4.1. ff. Gesagten ist somit festzuhalten, dass die Voraussetzungen des Vertrauensschutzes im vorliegenden Einzelfall gegeben sind. Auch der anwaltlich vertretene Berufungskläger durfte nach Treu und Glauben auf die Zweitzustellung mit vorbehaltloser Rechtsmittelbelehrung vertrauen, zumal nicht klar erkennbar war, dass es sich um eine Zweitzustellung handelte. Die 30-tägige Berufungsfrist, die somit erst mit der Zweitzustellung begann (15. Februar 2016), ist mit Einreichung der Berufung vom 16. März 2016 folglich gewahrt. Insofern erübrigt sich auch die Prüfung des vom Berufungskläger eventualiter gestellten Fristwiederherstellungsgesuches.

Da die übrigen Eintretensvor- aussetzungen zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass geben, ist auf die Berufung einzutreten. ZK2 16 9 Urteil vom 21. März 2017

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