

# **SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2012/208 vom 5. April 2011**

Sg Verwaltungsgericht, 2011-04-05, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg\\_publicationen\\_B\\_2012\\_208](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/sg_publicationen_B_2012_208)

FR: SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2012/208 du 5 avril 2011

IT: SG\_VERWALTUNGSGERICHT B 2012/208 del 5 aprile 2011

## **Regeste**

Verfahrensrecht, Zustellfiktion bei nicht abgeholten Einschreiben, Art. 48 Abs. 2 VRP (sGS 951.1). Die Rekurrentin musste mit fristauslösenden Schreiben der Behörden rechnen, nachdem sie ein förmliches Rechtsmittelverfahren eingeleitet hatte. Die per Einschreiben versandte verfügte Aufforderung, den Rekurs innert Frist zu ergänzen und einen Kostenvorschuss einzuzahlen, gilt mit Ablauf der siebentägigen Abholfrist als zugestellt (Verwaltungsgericht, B 2012/208).

## **Erwägungen**

### **E. 1**

(...).

### **E. 2**

Die Eröffnung einer Verfügung ist eine empfangsbedürftige, jedoch keine annahmebedürftige einseitige Rechtshandlung. Ihre Rechtswirkungen entfaltet die Verfügung vom Zeitpunkt der ordnungsgemässen Zustellung an. Unerheblich ist dabei, ob der Betroffene vom Verfügungsinhalt tatsächlich Kenntnis nimmt oder nicht.

#### **E. 2.1**

Als zugestellt gilt eine mittels Einschreiben versandte Verfügung grundsätzlich vom Zeitpunkt an, in dem sie durch den Adressaten tatsächlich in Empfang genommen wird. Wird der Adressat nicht angetroffen, wird eine Abholeinladung in seinen Briefkasten oder sein Postfach gelegt. Die Sendung gilt in diesem Fall als zugestellt, sobald sie vom Adressaten auf der Post abgeholt wird. Wird die Sendung nicht abgeholt, so gilt sie gemäss konstanter bundesgerichtlicher Rechtsprechung nach Verstreichen einer siebentägigen Abholfrist als zugestellt, jedenfalls dann, wenn der Adressat mit der fraglichen Zustellung rechnen musste (Zustellfiktion; Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 6. Auflage, Zürich/St. Gallen 2010, Rz. 886; BGer 2C\_128/2012 vom 29. Mai 2012 E. 2.2 mit Hinweis auf BGE 134 I 49 E. 4). Ist der Adressat ein Anwalt, gilt dies selbst dann, wenn die Post dem Empfänger für die Abholung eine längere Frist als sieben Tage einräumt. Allen anderen gegenüber, selbst dem Juristen, der nicht Anwalt ist oder anwaltlich vertreten wird, darf aus einem solchen Auseinanderklaffen des Datums der Zustellfiktion und des letzten Tages der postalischen Abholfrist jedoch kein Nachteil erwachsen (BGer 5A\_211/2012 vom 25. Juni 2012 E. 1.3).

#### **E. 2.2**

Die Zustellfiktion kommt wie gesagt nur dann zum Tragen, wenn mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit mit der Zustellung eines behördlichen Aktes gerechnet werden muss. So entsteht erst mit Rechtshängigkeit eines Verfahrens ein Prozessverhältnis, das die

Verfahrensbeteiligten verpflichtet, sich nach Treu und Glauben zu verhalten, das heisst unter anderem dafür zu sorgen, dass ihnen Schreiben, die das Verfahren betreffen, rechtzeitig zugestellt werden können. Diese Obliegenheit entsteht mithin als prozessuale Pflicht mit der Begründung eines Verfahrensverhältnisses und gilt insoweit, als während des hängigen Verfahrens mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit mit der Zustellung eines behördlichen Aktes gerechnet werden muss. Die Zustellfiktion kommt allerdings bloss für das laufende bzw. hängige Verfahren zum Tragen. Nicht anwendbar ist sie etwa auf das gerichtliche Rechtsöffnungsverfahren, da dieses dem Betreibungsverfahren nachgeht. Dieses bildet ein eigenes Verfahren, das mit dem Rechtsvorschlag beendet wird (BGE 130 II 396 E. 1.2.3).

### **E. 2.3**

Dem Betroffenen kann die Obliegenheit, für die Behörden jederzeit rechtzeitig erreichbar zu sein, zeitlich nicht unbeschränkt zugemutet werden. Mit anderen Worten ist bei der Anwendung der Zustellfiktion die Verfahrensdauer zu berücksichtigen. Der Zeitraum, während dem diese unbeschränkt aufrecht erhalten werden kann, ohne dass verfahrensbezogene Handlungen erfolgen, darf in der Regel ein Jahr nicht überschreiten. Ein Zeitraum bis zu einem Jahr seit der letzten verfahrensbezogenen Handlung ist aber noch vertretbar. Liegt der letzte Kontakt mit der Behörde indessen längere Zeit zurück, kann von einer Zustellfiktion nicht mehr ausgegangen werden, sondern nur noch von einer Empfangspflicht des am Verfahren Beteiligten in dem Sinne, dass dieser für die Behörde erreichbar sein muss. Dabei spricht man von einer Empfangspflicht in "gelockerter Form". Vom Verfahrensbeteiligten wird in diesem Fall einzig noch verlangt, dass er Adressänderungen und länger dauernde Abwesenheiten der Behörde meldet. Hingegen kann ihm eine Abwesenheit von wenigen Wochen nicht mehr entgegengehalten werden. Die Regeln über die Zustellfiktion sind in diesem Sinne vernünftig zu handhaben (BGer 2P.120/2005 vom 23. März 2006, E. 4.2 mit Hinweis).

### **E. 2.4**

Die verfügte Aufforderung vom 30. Juli 2012, innert Frist bis 15. August 2012 sowohl die Rekurseingabe zu unterzeichnen als auch einen Kostenvorschuss einzuzahlen, wurde nachweislich am gleichen Tag verschickt und am andern Tag der Adressatin zur Abholung gemeldet. Am 8. August 2012 retournierte die Post den eingeschriebenen Brief mit dem Vermerk "nicht abgeholt". Die Beschwerdeführerin begründet ihre Unterlassung damit, dass sie nach der Rekurseingabe gleichentags in die Ferien verreist sei. Nachdem sie unmittelbar vorher selber ein Rechtsmittelverfahren in Gang gesetzt hatte, wäre es nach dem Gesagten jedoch an ihr gelegen, Vorkehrungen zu treffen, dass allfällige fristauslösende behördliche Schreiben rechtzeitig hätten entgegengenommen und entsprechende Handlungen innert Frist hätten vorgenommen werden können. Allein ein allfälliger Zurückhalteauftrag bei der Post während ihrer Ferienabwesenheit hätte dafür nicht ausgereicht. Da die Beschwerdeführerin unmittelbar, nachdem sie den Rekurs eingereicht hat, ohne weitere Vorkehrungen für längere Zeit verreist ist, muss die eingeschriebene Sendung spätestens am letzten Tag der siebentägigen Frist ab Eingang bei der Poststelle am Ort der Empfängerin als zugestellt betrachtet werden (BGer 4A\_422/2012 vom 15. August 2012). Anders wäre es nur dann, wenn die Beschwerdeführerin der Rekursbehörde vorgängig ihre Ferienabwesenheit mitgeteilt hätte bzw. wenn ihr die Behörde auf eine entsprechende Anfrage, wie sie sich bei Ferienabwesenheit verhalten soll, zu einer entsprechenden Mitteilung geraten hätte, so dass sie sich darauf hätte verlassen

dürfen, während ihrer angekündigten Abwesenheit keine fristauslösenden Schreiben zu erhalten (BGer 4A\_660/2011 vom 9. Februar 2012 E. 2.4.2 f.).

### **E. 2.5**

Auf Grund des Gesagten steht fest, dass vorliegend die Zustellfiktion des nicht abgeholt Schreibens zum Tragen kommt. Weiter ist zu berücksichtigen, dass der älteste, mittlerweile erwachsene Sohn der Beschwerdeführerin, der im gleichen Haushalt mit seiner Mutter und seinen beiden Geschwistern lebt, seinerseits während Jahren mit der Schulbehörde im Rechtsstreit lag und dabei verschiedene Verfahren bis vor das Bundesgericht geführt hat (vgl. VerwGE B 2011/47 vom 6. Juli 2011 und VerwGE 2012/19 vom 29. August 2012, beide abrufbar unter: [www.gerichte.sg.ch](http://www.gerichte.sg.ch); BGer 2C\_993/2012 vom 9. Oktober 2012). Die Beschwerdeführerin muss deshalb als einigermassen verfahrenskundig gelten bzw. auf Grund der gemachten Erfahrungen mit ihrem ältesten Sohn mit fristauslösenden Schreiben der Behörden rechnen, wenn ein förmliches Rechtsmittelverfahren eingeleitet wird.

### **E. 2.6**

Zusammenfassend steht fest, dass die Beschwerdeführerin die Säumnisfristen betreffend Nachreichung der Rekursunterschrift und betreffend die Leistung des Kostenvorschusses vom 30. Juli 2012 selbstverschuldet verpasst hat. In diesem Zusammenhang fällt auf, dass die Beschwerdeführerin vermutlich bereits den Entscheid der Rekurskommission vom 3. Juli 2012, versandt am 9. Juli 2012, nicht rechtzeitig bei der Post abgeholt hat, nachdem sie im Rekurschreiben vom 27. Juli 2012 selber vorbringt, den angefochtenen Entscheid erst nach Ablauf der Rechtsmittelfrist uneingeschrieben im Briefkasten vorgefunden zu haben. Alsdann liess sie auch das eingeschrieben versandte Schreiben vom 20. August 2012 der Vorinstanz betreffend die Möglichkeit, innert der Frist von zehn Tagen ein Gesuch um Wiederherstellung der versäumten Frist zu stellen, ebenfalls unabgeholt zurückgehen, und dies, obwohl sie damals längst wieder aus ihren Ferien zurückgekehrt war. Ihre Beschwerde erweist sich demnach als unbegründet, weshalb sie abzuweisen ist.

### **E. 3**

(...). Demnach hat das Verwaltungsgericht zu Recht erkannt: 1./ Die Beschwerde wird abgewiesen. 2./ Die amtlichen Kosten des Beschwerdeverfahrens von Fr. 1'000.-- bezahlt die Beschwerdeführerin unter Verrechnung des einbezahlten Kostenvorschusses. 3./ Ausseramtliche Kosten werden keine entschädigt. V. R. W. Der Präsident:  
Der Gerichtsschreiber: Versand dieses Entscheides an: - die Beschwerdeführerin - die Vorinstanz am: Rechtsmittelbelehrung: Sofern eine Rechtsverletzung nach Art. 95 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (SR 173.110, abgekürzt BGG) geltend gemacht wird, kann gegen diesen Entscheid gestützt auf Art. 82 lit. a BGG innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde erhoben werden.

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