

ZG_VERWALTUNGSGERICHT V 2023 34 vom 10. Februar 2023

ZG Verwaltungsgericht, 2023-02-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_verwaltungsgericht_V_2023_34

FR: ZG_VERWALTUNGSGERICHT V 2023 34 du 10 février 2023

IT: ZG_VERWALTUNGSGERICHT V 2023 34 del 10 febbraio 2023

Regeste

Verwaltungsrechtl. Kammer — Widerruf Aufenthaltsbewilligung (Nichteintretensentscheid)

Erwägungen

E. 2

Urteil V 2023 34 A. Mit Verfügung vom 10. Februar 2023 widerrief das Amt für Migration des Kantons Zug (AFM) die Aufenthaltsbewilligung von A._____. Das AFM versandte die Verfügung per A-Post Plus; diese wurde gemäss dem Track & Trace der Post am Samstag, 11. Februar 2023, in das Postfach des Rechtsvertreters, RA B._____, gelegt. Mit Verwaltungsbeschwerde vom 6. März 2023 gelangte A._____ an den Regierungsrat des Kantons Zug und liess beantragen, die Verfügung des Migrationsamtes Zug vom 10. Februar 2023 sei aufzuheben und seine Aufenthaltsbewilligung sei antragsgemäss zu verlängern, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWST zu Lasten der Staatskasse. Mit Verfügung vom 16. März 2023 trat die Sicherheitsdirektion nicht auf die Beschwerde ein, da die Rechtsmittelfrist nicht eingehalten worden sei. B. Mit Beschwerde vom 17. April 2023 gelangte A._____ an das Verwaltungsgericht und liess beantragen, der Regierungsrat sei anzuweisen, auf seine Verwaltungsbeschwerde einzutreten, unter Kosten und Entschädigungsfolgen zuzüglich MWST zu Lasten der Staatskasse. C. Der mit Verfügung vom 18. April 2023 verlangte Kostenvorschuss von Fr. 1'500.– ging fristgerecht ein. D. Mit Vernehmlassung vom 11. Mai 2023 beantragte die Sicherheitsdirektion namens des Regierungsrates die Abweisung der Beschwerde, unter Kostenfolge zulasten des Beschwerdeführers. Das Verwaltungsgericht erwägt: 1. Nach § 61 Abs. 1 Ziff. 2 des Gesetzes über den Rechtsschutz in Verwaltungssachen (Verwaltungsrechtspflegegesetz, VRG; BGS 162.1) ist die Beschwerde an das Verwaltungsgericht zulässig gegen Verwaltungsentscheide des Regierungsrats, soweit die Gesetzgebung den Weiterzug nicht ausnahmsweise ausschliesst. Nach § 3 Abs. 4 Ziff. 3 Delegationsverordnung (DelV; BGS 153.3) kann die zuständige Direktion über Verwaltungsbeschwerden entscheiden, die an den Regierungsrat gerichtet sind, wenn die Frist offensichtlich nicht eingehalten wurde. In formeller Hinsicht liegt somit ein Entscheid des Regierungsrats vor. Sodann ist der Weiterzug nicht ausgeschlossen. Als Verfügungs-

E. 3

Urteil V 2023 34 adressat ist der Beschwerdeführer besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an der Aufhebung oder Änderung der Verfügung (vgl. § 62 VRG). Mit Eingabe vom 17. April 2023 ist die Beschwerdefrist gewahrt (§ 64 Abs. 1 VRG). Im Übrigen entspricht die Beschwerdeschrift den formellen Voraussetzungen (§ 65

VRG), weshalb auf die Beschwerde einzutreten ist. Die Beurteilung erfolgt auf dem Zirkulationsweg gemäss § 29 der Geschäftsordnung des Verwaltungsgerichtes (GO VG; BGS 162.11). 2. Vorliegend strittig ist, ob der Beschwerdeführer mit seiner Verwaltungsbeschwerde vom 6. März 2023 gegen die Verfügung des AFM vom 10. Februar 2023 die Beschwerdefrist von 20 Tagen (vgl. § 43 Abs. 1 VRG) eingehalten hat.

E. 3.1

Der Beschwerdeführer lässt einräumen, die Rechtsprechung möge zwar konstant sein, wonach es mangels besonderer Zustellvorschriften den Behörden nicht verwehrt sei, gegebenenfalls A-Post Plus für ihre Sendungen zu verwenden. Er lässt hingegen geltend machen, dies entbinde die Behörden jedoch nicht vollständig von der Beweislast bezüglich des Datums der Zustellung für die Berechnung des Fristenlaufs, anerkenne doch auch das Bundesgericht unter anderem im Entscheid 142 III 599 E. 2.4.1, dass ein Fehler der Postzustellung nicht ausserhalb jeder Wahrscheinlichkeit liege. Bei A-Post-Plus-Sendungen gelte der Auszug des Sendungsverlaufs der Post jedoch einzig als Indiz, dass die Sendung in den Briefkasten oder das Postfach des Adressaten gelegt worden sei. Sodann lässt der Beschwerdeführer mit Nichtwissen bestreiten, dass die A-Post-Plus-Sendung am Samstag, 11. Februar 2023, im Postfach der Anwaltskanzlei C. _____ gewesen sein sollte.

E. 3.2

Nach § 21 Abs. 1 VRG ist der Entscheid den Parteien durch die Post zuzustellen. Es obliegt grundsätzlich der Verfügungsbehörde nachzuweisen, dass bzw. wann eine Verfügung den Adressaten rechtsgültig eröffnet worden ist. Soweit die Behörde den Zustellmoment auf blosser Indizien stützt – z.B. auf einen Zustellungseintrag im "Track & Trace" der Post –, muss sie dem Adressaten Gelegenheit einräumen, die Vermutung zu widerlegen. Für den "Gegenbeweis" ist kein umfassender "Beweis des Gegenteils" nötig, sondern es genügt, dass der Adressat aufzeigt, dass die Eröffnungsvermutung mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit unzutreffend ist (Wiederkehr/Plüss, Praxis des öffentlichen Verfahrens-

E. 3.3

Vorliegend lässt der Beschwerdeführer einzig ausführen, dass die Zustellung am 11. Februar 2023 mit Nichtwissen bestritten werde. Weder lässt der Beschwerdeführer aufzeigen, dass die Eröffnungsvermutung mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit unzutreffend ist, noch sind derartige Hinweise ersichtlich. Zusammenfassend ist daher festzuhalten, dass die Verfügung am 11. Februar 2023 zugestellt wurde.

E. 4

Urteil V 2023 34 rechts, 2020, Rz. 3432; vgl. Urs Peter Cavelti, in: Kommentar VwVG, 2. Aufl. 2019, Art. 20 N 10; vgl. auch das vom Beschwerdeführer zitierte Urteil BGE 142 III 599 E. 2.4.1).

E. 4.1

Der Beschwerdeführer lässt weiter ausführen, es sei festzuhalten, dass die Zustellung mittels A-Post Plus im vorliegenden Fall Treu und Glauben widerspreche. Auch wenn die A-Post-Plus-Sendung – wie auf dem Sendungsverfolgungsbeleg der Post vermerkt – am Samstag, 11. Februar 2023, um 07:55 Uhr, im Postfach der Anwaltskanzlei C. _____ gewesen sein sollte, was mit Nichtwissen bestritten werde, sei sich der Absender mit Sicherheit bewusst gewesen, dass der Adressat – eine Anwaltskanzlei – wie die allermeisten Bürobetriebe und wie auch die allermeisten Behörden in der ganzen Schweiz am Samstag

nicht arbeite und somit niemand das Postfach leere. Es sei dem Absender also klar gewesen, dass die Sendung faktisch nicht am ersten, sondern erst am dritten Tag des formellen Fristenlaufs in den Machtbereich des Empfängers gelange und somit bereits ein Teil der Rechtsmittelfrist verstreichen werde. Ein solches Vorgehen (Versand mit A-Post Plus an einem Freitagabend an eine Anwaltskanzlei) führe somit zu einer treuwidrigen Verkürzung der gesetzlich vorgeschriebenen Rechtsmittelfrist, wenn davon ausgegangen werde, die Sendung sei am nächsten Tag zugestellt worden und die Frist beginne dann zu laufen. Die Länge der jeweiligen Rechtsmittelfristen sei vom Gesetzgeber nicht zufällig, sondern bewusst definiert. Unter anderem aus diesem Grund seien gesetzliche Fristen auch nicht erstreckbar. Andererseits müssten sie dem Rechtsuchenden auch in voller Länge zur Verfügung stehen und dürften nicht durch die Wahl einer postalischen Versandart durch die Behörde willkürlich faktisch verkürzt werden. Es scheine indes fast, als habe der Absender zusätzlich darauf spekuliert, dass bei der Handhabung der an einem Montagmorgen besonders zahlreich eingehenden Post und damit verbundener Fristfassung in der Anwaltskanzlei das besagte A-Post-Plus-Schreiben nicht mit dem theoretischen und speziell zu recherchierenden Zustelldatum (angeblich Samstag, 11. Februar 2023), sondern mit Eingang am Montag, 13. Februar 2023, erfasst werde, was dann logischerweise zu einer falschen Berechnung des Ablaufs der Frist führe und im konkreten Fall auch tatsächlich geführt habe.

E. 4.2

Den Ausführungen des Beschwerdeführers kann nicht gefolgt werden. So geht gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts der Einwand, dass Anwaltskanzleien am Wochenende geschlossen seien, am Umstand vorbei, dass ein Empfänger grundsätzlich jederzeit faktischen Zugang zu seinem Briefkasten oder Postfach hat (BGer 2C_1126/2014 vom 20. Februar 2015 E. 2.4). Der Beschwerdeführer behauptet denn auch nicht, dass dies vorliegend anders gewesen sei. Der Umstand, dass der Beschwerdeführer die Sendung erst am Montag aus dem Postfach geholt hat, vermag daran nichts zu ändern (BGer 8C_573/2014 vom 26. November 2014 E. 3.1). Sodann stellt die Post A-Post-Plus-Sendungen schon seit mindestens vier Jahren auch an Samstagen zu (vgl. VGer BE 200 19 96 UV vom 27. März 2019 E. 1.5.1; BGer 2C_463/2019 vom 8. Juni 2020 E. 3.3.2; BVGer A-3798/2022 vom 8. November 2022 E. 3.4.1). Als Empfänger der Verfügung hätte der Rechtsanwalt somit aus Gründen des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit am Montag alles Zumutbare unternehmen müssen, um den genauen Zeitpunkt der Zustellung in Erfahrung zu bringen, falls Ungewissheit darüber bestanden hätte (vgl. Urs Peter Cavelti, a.a.O., Art. 20 N 10 m.w.H.). Dies gilt umso mehr, als – wie die Sicherheitsdirektion zutreffend ausführt – die Fristenkontrolle zu den elementaren anwaltlichen Berufspflichten gehört. Zur pflichtgemässen Berufsausübung gehört es, nicht bloss laufende, sondern auch versäumte Fristen festzustellen. Im Übrigen ist die zeitliche Planung ein grundlegendes Arbeitsinstrument, da die Dringlichkeit eines Geschäftes den Tagesablauf in der Advokatur bestimmt. Ohne eine regelmässige Fristenkontrolle ist ein Rechtsanwalt ausserstande, seine Tätigkeit ordnungsgemäss zu verrichten (BGer 6B_389/2011 vom

E. 4.3

Ebenfalls nicht ersichtlich ist, inwiefern die Rechtsmittelfrist treuwidrig verkürzt worden wäre (vgl. dazu etwa auch BGer 5A_562/2022 vom 14. Dezember 2022 E. 2.2.2). Der Rechtsanwalt hatte mit Zustellung am Samstag, 11. Februar 2023, 15 übliche Arbeitstage Zeit für die Beschwerdeerhebung (13.–17. Februar 2023; 20.–24. Februar 2023 und 27.

Februar – 3. März 2023). Wie die Sicherheitsdirektion zutreffend ausführt, hätten dem Rechtsanwalt 16 Arbeitstage (zusätzlich noch der 6. März 2023) und damit nur ein einziger Arbeitstag mehr zur Verfügung gestanden, wäre der Versand der Verfügung mit Ein-
6 Urteil V 2023 34 schreiben erfolgt und hätte der Rechtsvertreter die Verfügung des AFM erst am 13. Februar 2023 abgeholt, was als nicht relevant zu bezeichnen ist. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass der Rechtsanwalt exakt gleich viele übliche Arbeitstage zur Verfügung gehabt hätte, wäre ihm die Verfügung einen Tag früher, am Freitag, 10. Februar 2023, zugestellt worden (10. Februar 2023; 13.–17. Februar 2023; 20.–24. Februar 2023 und 27. Februar – 2. März 2023). Ohnehin ist darauf hinzuweisen, dass der Gesetzgeber die Beschwerdefrist in Tagen – und nicht Arbeitstagen – festgelegt hat. Dies führt dazu, dass – wie die Sicherheitsdirektion erneut zutreffend ausführt – auch solche Feiertage, welche die Arbeitstage während der laufenden Beschwerdefrist verringern, bei der Fristberücksichtigung unberücksichtigt bleiben, sofern nicht der letzte Tag der Frist auf sie fällt.

E. 4.4

Zusammenfassend ergibt sich, dass das AFM davon ausgehen durfte und musste, dass der Rechtsanwalt prüft, wann die Verfügung zugegangen ist, zumal ihm dies anhand der Trackingnummer problemlos möglich war. Entsprechend ist nicht ersichtlich, inwiefern das AFM treuwidrig gehandelt hätte. Auch von einer relevanten Verkürzung der Rechtsmittelfrist kann nicht die Rede sein. 5. Ferner lässt der Beschwerdeführer – mit Hinweis auf BGE 144 IV 57 E. 2.3.2 – geltend machen, das Bundesgericht halte insbesondere fest, dass bei der Rechtsauslegung in Bezug auf die Zustellung unter anderem dem Umstand Rechnung getragen werden müsse, dass Entscheide für die Betroffenen weitreichende Folgen zeitigen können; zentral sei gemäss Bundesgericht, dass dem Betroffenen das Ergreifen eines Rechtsmittels nicht unnötig erschwert werde. Obwohl der zitierte Entscheid eine strafrechtliche Materie und somit eine besondere Zustellvorschrift tangiere (Art. 85 Abs. 2 StPO), sei den Ausführungen des Bundesgerichts auch hinsichtlich des vorliegenden Falls Beachtung zu schenken. Weiter lässt der Beschwerdeführer ausführen, der vorliegende Fall habe auch eine strafrechtliche Komponente, gehe es doch um den Vorwurf einer behaupteten Scheinehe (Art. 118 AIG). Sollte sich der Tatbestand wider Erwarten erhärten, gehe es für den Beschwerdeführer sogar um eine Landesverweisung im Sinne von Art. 66a Abs. 1 lit. n StGB, was wohl die gravierendste Konsequenz in migrationsrechtlichen Belangen darstelle, welche man sich vorstellen könne. Nach Art. 85 Abs. 2 der Schweizerischen Strafprozessordnung (Strafprozessordnung, StPO; SR 312.0) erfolgt die Zustellung durch eingeschriebene Postsendung oder auf an-

7 Urteil V 2023 34 der Weise gegen Empfangsbestätigung, insbesondere durch die Polizei. Wiederum verweist die Sicherheitsdirektion zutreffend auf das Urteil 2C_587/2018 des Bundesgerichts vom 8. März 2019, gemäss welchem die Zustellregelung von Art. 85 Abs. 2 StPO im ausländerrechtlichen Verfahren nicht gilt. Dieses ist ein verwaltungsrechtliches und kein strafprozessuales Verfahren (E. 3.1 in fine). Auch die grosse Tragweite von ausländerrechtlichen Entscheiden steht einer Zustellung per A-Post Plus nicht entgegen (BGer 2C_919/2020 vom 17. November 2020 E. 3.3.3). Ausserdem ist – wie bereits in E. 4.3 ausgeführt – nicht zu erkennen, dass im vorliegenden Fall die Ergreifung des Rechtsmittels unnötig erschwert wurde. Folglich kann der Beschwerdeführer auch aus Art. 85 Abs. 2 StPO nichts zu seinen Gunsten ableiten. 6. Die Verwaltungsbeschwerde wurde somit verspätet eingereicht, weshalb der Regierungsrat bzw. die Sicherheitsdirektion zu

Recht nicht darauf eingetreten ist. Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde erweist sich damit als unbegründet und ist vollumfänglich abzuweisen. Der Vollständigkeit halber sei auf das – bereits von der Sicherheitsdirektion zitierte – Urteil des Bundesgerichts 2C_587/2018 vom 8. März 2019 hinzuweisen, in welchem das Bundesgericht in einem nahezu identischen Fall entschied, dass bei der Zustellung am Samstag die Rechtsmittelfrist am darauffolgenden Sonntag zu laufen beginnt. 7. Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten von Fr. 1'000.– dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 23 Abs. 1 Ziff. 3 VRG) und in dieser Höhe mit dem geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen. Fr. 500.– sind dem Beschwerdeführer zurückzuerstatten. Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen (§ 28 Abs. 2 und 2a VRG).

8 Urteil V 2023 34 Demnach erkennt das Verwaltungsgericht:

E. 5

Urteil V 2023 34

E. 10

Oktober 2011 E. 1.8). Schliesslich lässt sich das Zustelldatum bei einer A-Post-Plus-Sendung ohne grossen Aufwand anhand der Trackingnummer auf der Website der Post (<https://service.post.ch/ekp-web/ui/list>) mit geringem Aufwand feststellen; so war denn auch der Beschwerdeführer in der Lage, die Sendungsnachverfolgung der angefochtenen Verfügung vom 10. Februar 2023 der Verwaltungsgerichtsbeschwerde beizulegen.

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