

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2008.00486 vom 25. März 2009

ZH Verwaltungsgericht, 2009-03-25, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2008.00486](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2008.00486)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2008.00486 du 25 mars 2009

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2008.00486 del 25 marzo 2009

## Regeste

Aufenthaltsbewilligung | Aufenthaltsbewilligung / Verpasste Rekursfrist Zumal die Rekurskommission lediglich die Frage der Wiederherstellung der Rekursfrist behandelte, kann vor Verwaltungsgericht die grundsätzlich im Rahmen der Eintretensfrage zu behandelnde Anspruchsprüfung offenbleiben, da die Beschwerde auch im Eintretensfall offensichtlich abzuweisen wäre. Nach Zustellung der Verfügung des Migrationsamts betreffend Nicht-Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung an den damaligen Vertreter des Beschwerdeführers entwickelten sich Meinungsverschiedenheiten zwischen dem Bf und seinem Vertreter, wobei unklar ist, ob das Mandat niedergelegt oder weitergeführt wurde. Innert Frist wurde keine Rekurs erhoben. Bei Annahme der Mandatsniederlegung hätte der Bf selbst Rekurs erheben können, ein Hinderungsgrund wurde nicht genügend substantiiert (auch eine 100%ige Arbeitsunfähigkeit als Bauarbeiter belegt nicht die Unmöglichkeit einen Rekurs zu erheben oder erheben zu lassen). Bei Annahme der Weiterführung des Mandats ist das Verhalten des Vertreters, betreffend welchen kein Hinderungsgrund geltend gemacht wurde, dem Bf zuzurechnen. Abweisung soweit Eintreten.

## Erwägungen

### E. 2

Abteilung VB.2008.00486 Entscheid der 2. Kammer vom 25. März 2009 Mitwirkend: Abteilungspräsident Martin Zweifel (Vorsitz), Verwaltungsrichter Andreas Frei, Verwaltungsrichter Peter Sträuli, Gerichtssekretärin Jasmin Malla. In Sachen A, vertreten durch B, Beschwerdeführer, gegen Sicherheitsdirektion des Kantons Zürich, Beschwerdegegnerin, betreffend Aufenthaltsbewilligung, hat sich ergeben: I. A, geboren 1977, Staatsangehöriger von C, reiste am 2. Februar 2005 in die Schweiz ein, heiratete am 23. Februar 2005 die Schweizer Bürgerin D und erhielt daraufhin eine Aufenthaltsbewilligung zum Verbleib bei der Ehefrau. Nachdem die eheliche Gemeinschaft am 15. Dezember 2007 aufgegeben worden war, wies das Migrationsamt des Kantons Zürich mit Verfügung vom 10. Juni 2008 das Gesuch von A vom 10. Januar 2008 um Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung ab und setzte ihm Frist zur Ausreise aus der Schweiz bis zum 15. August 2008. Es erwog im Wesentlichen, A habe infolge Aufgabe der ehelichen Gemeinschaft nach weniger als drei Jahren keinen Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung. Auch komme eine Verlängerung der Bewilligung im Rahmen des freien Ermessens nicht in Betracht. Gemäss der in der Verfügung enthaltenen Rechtsmittelbelehrung konnte innert 30 Tagen, von der Mitteilung an gerechnet, Rekurs erhoben werden. Diese Verfügung wurde As damaligem Vertreter, Rechtsanwalt E, am 13. Juni 2008 zugestellt. II. Mit Eingabe vom 24. Juli 2008 beantragte A beim Regierungsrat die Aufhebung der Verfügung des Migrationsamts, die Wiederherstellung

der Rekursfrist, die Rückweisung der Sache zur Abklärung des Sachverhalts an das Migrationsamt sowie "eventualiter" die Verlängerung seiner Aufenthaltsbewilligung. Mit Beschluss vom 3. September 2008 wies der Regierungsrat das Gesuch um Wiederherstellung der abgelaufenen Rekursfrist ab und trat auf die materiellen Begehren wegen Verspätung nicht ein. Die Verweigerung der Fristwiederherstellung begründete er damit, dass keine objektiven oder in der Person von A liegenden Gründe ersichtlich seien, welche die rechtzeitige Vornahme der fristgebundenen Rechtshandlung trotz Anwendung der üblichen Sorgfalt verunmöglicht oder unzumutbar erschwert hätten. A hätte selber Rekurs erheben können, nachdem sein damaliger Rechtsvertreter die weitere Vertretung und damit die Rekuserhebung von einer Leistung eines Kostenvorschusses abhängig gemacht und ihn auf die Folgen der verspäteten Rekuserhebung aufmerksam gemacht habe. Auch wäre es A unbenommen gewesen, eine Drittperson beizuziehen. III. Am 10. Oktober 2008 liess A beim Verwaltungsgericht Zürich Beschwerde erheben mit dem Antrag, es sei der Beschluss des Regierungsrats aufzuheben, die Rekursfrist wiederherzustellen und die Sache "zur hinreichenden Abklärung des Sachverhaltes zurückzuweisen". Eventualiter sei der Regierungsrat anzuweisen, dem Beschwerdeführer die Aufenthaltsbewilligung zu verlängern. Ausserdem verlangte er die Zusprechung einer Parteientschädigung. Die Staatskanzlei schloss namens des Regierungsrats am 21. Oktober 2008 auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei. Die Sicherheitsdirektion liess sich nicht vernehmen. Die Kammer zieht in Erwägung: 1. 1.1 Die Beschwerde an das Verwaltungsgericht ist nach § 43 Abs. 1 lit. h und Abs. 2 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) auf dem Gebiet der Fremdenpolizei nur zulässig, soweit die Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten an das Bundesgericht offen steht. Bei Entscheiden über Aufenthalts- und Niederlassungsbewilligungen wird daher vorausgesetzt, dass der oder die ausländische Staatsangehörige einen bundes- oder völkerrechtlichen Anspruch auf deren Erteilung hat (Art. 83 lit. c Ziff. 2 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG] e contrario; BGE 128 II 145 E. 1.1.1). 1.2 Am 1. Januar 2009 ist die Frist für die Anpassung des kantonalen Rechts an die Vorgaben von Art. 29a der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV) (Rechtsweggarantie) sowie des Bundesgerichtsgesetzes (Vorinstanzenregelung) abgelaufen (Art. 130 Abs. 3 BGG). Da der angefochtene Entscheid vor diesem Zeitpunkt – 3. September 2008 – ergangen ist, ändert sich im vorliegenden Fall jedoch nichts an der verwaltungsgerichtlichen Zuständigkeit (in Analogie zu Art. 132 Abs. 1 BGG; vgl. Beschluss des Regierungsrats des Kantons Zürich vom 9. Dezember 2008, RRB 1947/2008). 1.3 Ob der Beschwerdeführer nach Aufgabe der ehelichen Wohngemeinschaft vom 15. Dezember 2007 gestützt auf Art. 49 und 50 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 2005 über die Ausländerinnen und Ausländer (AuG) weiterhin einen Anspruch auf Verlängerung der Aufenthaltsbewilligung hat und demzufolge auf die Beschwerde eingetreten werden müsste, kann offen bleiben, da die Beschwerde im Eintretensfall aus im Folgenden dargelegten Gründen ohnehin abzuweisen wäre.

### **E. 2.1**

Unbestritten ist vorliegend, dass die Frist für den Rekurs an den Regierungsrat verpasst wurde. Zu prüfen ist lediglich, ob die Vorinstanz das Fristwiederherstellungsgesuch zu Recht abgewiesen hat und auf den Rekurs mangels Rechtzeitigkeit nicht eingetreten ist.

### **E. 2.2**

Gemäss § 12 Abs. 2 VRG kann eine versäumte Frist nur wiederhergestellt werden, wenn dem Säumigen keine grobe Nachlässigkeit zur Last fällt und er innert zehn Tagen nach Wegfall des Grundes, der die Einhaltung der Frist verhindert hat, ein Gesuch um Wiederherstellung einreicht. Dem Säumigen obliegt es dabei, die Gründe im Wiederherstellungsgesuch vollständig und genau darzustellen (vgl. RB 1988 Nr. 11) als auch darzulegen, dass die Gesuchsfrist von zehn Tagen eingehalten worden ist. Die säumige Partei muss aufgrund der ihr bekannten Umstände wissen oder jedenfalls damit rechnen, eine Frist versäumt zu haben (RB 1980 Nr. 3), und es muss ihr objektiv möglich und subjektiv zumutbar sein, tätig zu werden. Anrechnen lassen muss sich die säumige Partei das Verhalten eines beauftragten Vertreters, wobei insbesondere an Fristwiederherstellungsbegehren von Anwälten erhöhte Anforderungen zu stellen sind (vgl. RB 2000 Nr. 3, auch zum Folgenden; Alfred Kölz/Jürg Bosshart/Martin Röhl, Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich, 2. A., Zürich 1999, § 12 N. 16 f.). Es entspricht sodann gefestigter verwaltungsgerichtlicher Rechtsprechung, das Verhalten des Vertreters dem Auftraggeber selbst dann zuzurechnen, wenn beim Beschwerdeführer letztlich ein Rechtsverlust eintritt (VGr, 29. Mai 2002, VB.2002.00115, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch); [www.vgrzh.ch/rechtsprechung](http://www.vgrzh.ch/rechtsprechung); bestätigt in BGr, 25. August 2000, 2A.348/2000, [www.bger.ch](http://www.bger.ch); vgl. auch die Kasuistik bei Kölz/Bosshart/Röhl, § 12 N. 20).

### **E. 2.3**

Der Beschwerdeführer bringt vor, sein damaliger Rechtsvertreter habe, als er nach Einstellung der Taggelder durch die SUVA mittellos geworden sei, das Mandat nicht niedergelegt, sondern es unentgeltlich weitergeführt. "Die Schuld" an der Fristversäumnis trage deshalb der damalige Vertreter. Dieser habe einen Kostenvorschuss verlangt, wobei es zu Meinungsverschiedenheiten mit ihm gekommen sei. In seinem Interesse hätte er indes weitere Abklärungen treffen müssen. Ihm, dem Beschwerdeführer, der wegen seines Gesundheitszustands keine Möglichkeit gehabt habe, seinen alltäglichen Verrichtungen nachzugehen, falle jedenfalls keine grobe Nachlässigkeit zur Last.

### **E. 2.4**

Sollte das Mandat durch den damaligen Rechtsvertreter niedergelegt worden sein, wäre es am Beschwerdeführer selbst gewesen, nach Massgabe der Rechtsmittelbelehrung Rekurs zu erheben oder dazu eine Drittperson beizuziehen bzw. damit zu beauftragen. Inwiefern ihm ein rechtzeitiges Tätigwerden nicht möglich oder nicht zumutbar gewesen sei, wurde nicht hinreichend dargetan. Insbesondere genügt der eingereichte Unfallschein UVG, der eine hundertprozentige Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers in seinem Beruf als Bauarbeiter im betreffenden Zeitraum bestätigt, nicht, um zu belegen, dass ihm die Führung alltäglicher Verrichtungen – wie namentlich eine Rekurerhebung – unzumutbar gewesen sei. Dass der Beschwerdeführer in seiner Beschwerde vorbringen lässt, er werde zu einem späteren Zeitpunkt, indem er dem Gericht den Nachweis bzw. ärztliche Berichte der behandelnden Ärzte zukommen lassen werde, belegen, dass er im massgeblichen Zeitraum seinen alltäglichen Verrichtungen nicht habe nachgehen können, ohne dies weiter zu begründen, ändert daran nichts. Ein Fristwiederherstellungsgesuch kann nach Ablauf der für die Einreichung gesetzten zehntägigen Frist nicht mehr ergänzt werden (VGr, 23. Oktober 2002, VB.2002.00175 E.1 a, [www.vgrzh.ch](http://www.vgrzh.ch) mit Hinweis auf RB 1964 Nr. 63). Sofern der Ansicht des Beschwerdeführers zu folgen wäre, wonach sein damaliger Rechtsvertreter mit der Führung des Rekursverfahrens beauftragt gewesen sei, so müsste dessen Verhalten dem Beschwerdeführer zugerechnet werden. Beim Vertreter liegende

objektive oder subjektive Gründe, die eine Fristwiederherstellung rechtfertigen würden, wurden weder dargetan noch sind solche ersichtlich.

#### **E. 2.5**

Worin der Beschwerdeführer eine Ermessensüberschreitung der beiden Vorinstanzen erkennt und inwiefern der Regierungsrat "den rechtserheblichen Sachverhalt in verschiedener Hinsicht nicht hinreichend erstellt" haben soll, wie der Beschwerdeführer pauschal rügt, bleibt unklar.

#### **E. 2.6**

Demnach steht fest, dass die Vorinstanz zu Recht infolge Fristversäumnis nicht auf den Rekurs eingetreten ist. Die Beschwerde ist folglich abzuweisen, soweit darauf einzutreten ist.

#### **E. 3**

Bei diesem Verfahrensausgang sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 13 Abs. 2 Satz 1 in Verbindung mit § 70 VRG) und steht ihm keine Parteientschädigung zu (§ 17 Abs. 2 VRG). Demgemäss entscheidet die Kammer :

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