

# ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00097 vom 1. November 2023

ZH Verwaltungsgericht, 2023-11-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh\\_verwaltungsgericht\\_\\_VB.2023.00097](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_verwaltungsgericht__VB.2023.00097)

FR: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00097 du 1 novembre 2023

IT: ZH\_VERWALTUNGSGERICHT VB.2023.00097 del 1 novembre 2023

## Regeste

Führerausweisenzug; Nichteintreten | Rekursfrist, Zustellfiktion. Die Sicherheitsdirektion ist zu Recht nicht auf den Rekurs des Beschwerdeführers eingetreten, da dieser die Rekursfrist klar verpasst hatte und keine Fristwiederherstellungsgründe vorlagen (E. 2). Abweisung.

## Erwägungen

### E. 1

Das Verwaltungsgericht ist gemäss § 41 Abs. 1 in Verbindung mit § 19 Abs. 1 lit. a VRG für die Behandlung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Da der Beschwerde keine grundsätzliche Bedeutung zukommt, erfolgt die Beurteilung durch den Einzelrichter (vgl. § 38b Abs. 1 lit. d Ziff. 1 und Abs. 2 VRG). Vorliegend Streitgegenstand ist lediglich die Frage, ob die Sicherheitsdirektion zu Recht nicht auf den Rekurs des Beschwerdeführers eingetreten ist.

### E. 2.1

Gemäss § 22 Abs. 1 Satz 1 VRG ist ein Rekurs innert 30 Tagen seit Mitteilung der angefochtenen Anordnung bei der Rekursinstanz schriftlich einzureichen. Der Tag der Eröffnung der angefochtenen Verfügung ist bei der Fristberechnung nicht zu berücksichtigen. Ist der letzte Tag der Frist ein Samstag oder ein staatlich anerkannter Feiertag, so endet sie am nächsten Werktag. Samstage und öffentliche Ruhetage im Lauf der Frist werden mitgezählt (§ 11 Abs. 1 VRG). Der Rekurs muss spätestens am letzten Tag der Frist bei der Behörde eintreffen oder zu deren Händen der schweizerischen Post übergeben sein (§ 11 Abs. 2 Satz 1 VRG). Die Rekursfrist ist eine gesetzliche Verwirkungsfrist; wird sie nicht eingehalten, ist auf das Rechtsmittel nicht einzutreten (Alain Griffel in: ders. [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. A., Zürich etc. 2014 [Kommentar VRG], § 22 N. 13).

### E. 2.2

In Bezug auf die Zustellungsmodalitäten von Anordnungen enthält das Verwaltungsrechtspflegegesetz keine Vorschriften. Im Verfahren vor Verwaltungsgericht kommen aufgrund der Verweisungen in den §§ 71 und 86 VRG die zivilprozessualen Zustellungsmodalitäten gemäss Art. 136 ff. der Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO) zur Anwendung. Praxisgemäss gelten diese analog auch für die Verwaltungs- und Rekursbehörden (Kaspar Plüss, Kommentar VRG, § 10 N. 63). Nach Art. 138 Abs. 1 ZPO erfolgt die Zustellung von Entscheiden durch eingeschriebene Postsendung oder auf andere Weise gegen Empfangsbestätigung. Trifft der Postbote den Adressaten der Zustellung nicht an, legt er ihm eine Abholungseinladung in den Briefkasten. Holt dieser

die Sendung in der Folge nicht innert einer Frist von sieben Tagen auf der Post ab, gilt die Zustellung als am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch erfolgt (sogenannte Zustellfiktion; vgl. BGE 134 V 49 E. 4 f.). Die Zustellfiktion tritt indessen nur dann ein, wenn kumulativ die folgenden zwei Voraussetzungen erfüllt sind: Einerseits ist erforderlich, dass die Post eine Abholungseinladung im Briefkasten des Adressaten hinterlegt hat. Andererseits ist nötig, dass der Empfänger ernsthaft mit einer Zustellung rechnen musste (Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO). Mit Zustellungen hat eine Partei immer dann zu rechnen, wenn ein Verfahrens- oder Prozessrechtsverhältnis besteht. Ein solches verpflichtet die Beteiligten, sich so zu verhalten, dass ihnen zum Beispiel alle Verwaltungsakte zugestellt werden können (BGE 130 III 396 E. 1.2.3). Bei einem hängigen Verfahren hat die betroffene Person mithin regelmässig ihre Post zu kontrollieren und geeignete Vorkehren für deren Zustellbarkeit zu treffen, wenn sie sich von ihrem Adressort entfernt; allfällige längere Abwesenheiten oder Adressänderungen hat sie von sich aus zu melden (Julia Gschwend, Basler Kommentar ZPO, 3. A., Basel 2017, Art. 138 N. 3 f.). Greift die Zustellfiktion von Art. 138 Abs. 3 lit. a ZPO, braucht es keinen zweiten Zustellversuch (zum Ganzen statt vieler VGr, 16. Juni 2016, VB.2016.00216, E. 2.2; 7. Mai 2015, VB.2015.00096, E. 2.2).

### **E. 2.3**

Die angefochtene Verfügung vom 6. November 2020 wurde mit dem Vermerk "nicht abgeholt" an den Beschwerdegegner retourniert. Mit Schreiben vom 23. November 2020 des Beschwerdegegners wurde die Verfügung dem Beschwerdeführer erneut zugestellt, mit dem Hinweis auf die Zustellfiktion und darauf, dass mit der erneuten Zustellung die Rechtsmittelfrist nicht erneut zu laufen beginne. Der Beschwerdeführer musste sodann mit der Zustellung der Verfügung betreffend Führerausweisenzug rechnen, wurde ihm doch mit Schreiben vom 25. September 2020 das rechtliche Gehör zur angefochtenen Verfügung gewährt und nahm er auch dazu Stellung. Aufgrund dessen griff vorliegend die Zustellfiktion und die 30-tägige Rekursfrist war längst vor der Rekuserhebung am 18. November 2022 abgelaufen. Der Rekurs erfolgte damit verspätet und die Vorinstanz trat zu Recht nicht darauf ein.

### **E. 2.4**

Insofern das Schreiben des Beschwerdeführers vom 11. November 2022 als Wiedererwägungsgesuch aufzufassen ist, wäre dieses an den Beschwerdegegner zu richten gewesen. Da die Wiedererwägung bloss einen formlosen Rechtsbehelf darstellt, welcher nicht fristgebunden ist und grundsätzlich (unter Vorbehalt des Rechtsmissbrauchs) jederzeit erneut gestellt werden kann, war die Sache auch nicht an den Beschwerdegegner zu einer Prüfung eines allfälligen Wiedererwägungsgesuch zurückzuweisen.

### **E. 2.5**

Fristwiederherstellungsgründe im Sinn von § 12 Abs. 2 VRG werden schliesslich nicht geltend gemacht und sind auch nicht ersichtlich. Nach dem Gesagten ist die Vorinstanz zu Recht auf den Rekurs nicht eingetreten, weshalb die Beschwerde abzuweisen ist.

### **E. 3.1**

Ausgangsgemäss sind die Gerichtskosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (§ 65a Abs. 2 in Verbindung mit § 13 Abs. 2 VRG).

### **E. 3.2**

Zu prüfen bleibt das Gesuch des Beschwerdeführers um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung. Privaten, welchen die nötigen Mittel fehlen und deren Begehren nicht offensichtlich aussichtslos erscheint, ist auf entsprechendes Ersuchen die Bezahlung von Verfahrenskosten und Kostenvorschüssen zu erlassen (§ 16 Abs. 1 VRG). Eine Person ist mittellos im Sinn von § 16 VRG, wenn sie die erforderlichen Prozess- beziehungsweise Vertretungskosten nicht bezahlen kann, ohne dass sie jene Mittel heranzieht, die sie für die Deckung des Grundbedarfs für sich und ihre Familie benötigt (Plüss, § 16 N. 18). Als aussichtslos sind Begehren anzusehen, bei denen die Aussichten auf Gutheissung um derart viel kleiner als jene auf Abweisung erscheinen, dass sie deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können (Plüss, § 16 N. 46). Aufgrund der vorstehenden Erwägungen hat die Beschwerde als offensichtlich aussichtslos zu gelten, weshalb das Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung abzuweisen ist.

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