



<b>Entscheidinstanz:</b>	Regierungsrat
<b>Geschäftsnummer:</b>	RRB Nr. 1210/2003
<b>Datum des Entscheids:</b>	27. August 2003
<b>Rechtsgebiet:</b>	Verfahrensrecht
<b>Stichwort:</b>	Rechtsmittelfristen – Einhaltung
<b>verwendete Erlasse:</b>	§ 11 Verwaltungsrechtspflegegesetz § 22 Verwaltungsrechtspflegegesetz

#### **Zusammenfassung:**

Wird eine Sendung (Rekurschrift) zuhanded einer Behörde der schweizerischen Post übergeben, ist der auf dem Briefumschlag angebrachte Poststempel massgebend für die Feststellung der Fristwahrung (E. 2).

Die handschriftliche Notiz einer Privatperson auf dem Briefumschlag, wonach dieser zu einem bestimmten Zeitpunkt (hier nach der letzten Leerung am letzten Tag der Frist) einen Briefkasten der Post eingeworfen worden sei, genügt nicht um die Aussage des Poststempels zu entkräften, da im Verwaltungsverfahren das Instrument der förmlichen Zeugenaussage fehlt (E. 4).

#### **Anonymisierter Entscheidtext:**

- A. Mit Verfügung vom 10. Februar 2003 (Nr. 1.250.797) wies die Rekursgegnerin (Migrationsamt) das Gesuch der Rekurrentin vom 10. September 2001 um Bewilligung der Einreise für ihren Sohn W. zwecks dauernden Verbleibs bei der Mutter (Rekurrentin) ab.
- B. Gegen diese Verfügung wurde mit zwei (identischen) Eingaben, je datiert vom 13. März 2003, Rekurs an den Regierungsrat erhoben. Beide Briefumschläge wurden als A-Post (mit 90 Rappen) frankiert und weisen einen Poststempel vom 14. März 2003 auf. Der eine Briefumschlag trägt auf der Rückseite den Vermerk: «Dieses Couvert am 13.3.83, 23.20 h in den Briefkasten Ecke A–strasse/B–strasse geworfen, bezeugt, X.Y.. G Tel. Nr. 01 .....» (im Original vollständig). Mit Postsendung vom 21. März 2003 wurden die Beilagen zur Rekurschrift vom 13. März 2003 ins Recht gelegt.
- C. Die Rekursgegnerin beantragte am 27. März 2003 Nichteintreten wegen verspäteter Rekurseingabe.

Es kommt in Betracht:



- 1.a) Gemäss § 22 Abs. 1 des Verwaltungsrechtspflegegesetzes vom 24. Mai 1959 (VRG) ist der Rekurs innert 30 Tagen seit der Mitteilung oder, mangels einer solchen, seit Kenntnisnahme der angefochtenen Anordnung bei der Rekursinstanz schriftlich einzureichen.
- b) Der Tag der Eröffnung oder der Tag der Mitteilung eines Entscheides wird bei der Fristberechnung nicht mit gezählt; ist der letzte Tag einer Frist ein Samstag oder ein öffentlicher Ruhetag, so endet sie am nächsten Werktag (§ 11 Abs. 1 VRG). Schriftliche Eingaben müssen 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).
2. Die Beweislast für das Einhalten der Frist trägt die handelnde Partei; sie hat für die Rechtzeitigkeit den vollen Beweis zu erbringen (Kölz/Bosshart/Röhl, Kommentar zum VRG, § 11 N. 7). Als Beweis für die Übergabe an die Schweizerische Post dient grundsätzlich der Poststempel. Dem Absender steht jedoch der Beweis offen, dass die Annahme der Sendung durch die Post schon vor der Abstempelung stattgefunden hat oder dass ein unrichtiger Stempel angebracht worden ist. Der Einwurf in den Briefkasten der Post reicht aus, sofern der Beweis der Rechtzeitigkeit durch Zeugen oder andere Beweismittel erbracht werden kann (Kölz/Bosshart/Röhl, a. a. O., § 11 N. 8 mit Hinweisen).
3. Die Anwaltskanzlei der Rekurrentin hat den Empfang der angefochtenen Verfügung am 11. Februar 2003 unterschriftlich bestätigt. Der 13. März 2003 war demgemäss der letzte Tag der Rekursfrist. Die beiden Rekurseingaben tragen zwar dieses Datum, die Zustellcouverts wurden jedoch erst am folgenden Tag gestempelt (erstes: Aufgabestelle nicht leserlich, zweites: «8000 Zürich 1 – 14.3.08 19 – Briefzentrum»).
4. Gemäss dem handschriftlichen Vermerk auf der Rückseite des einen Umschlags soll der Einwurf des Briefes am 13. März 2003 um 23.20 Uhr erfolgt sein. Dies ist nicht objektiv überprüfbar. Eine Befragung von X.Y., welcher der Vermerk zuzuschreiben ist, kann unterbleiben. Eine Befragung im Rekursverfahren stellt keine Zeugeneinvernahme im Rechtssinne dar, und die Auskunftsperson untersteht nicht der strengen Strafdrohung von Art. 307 StGB (Kölz/ Bosshard/Röhl, a. a. O. § 7 N. 14, VB.2000.00409). Vorliegend kann überdies antizipierend angenommen werden, dass die Auskunftsperson, von der weder die Rekurrentin noch ihr Rechtsvertreter eine erhöhte Glaubwürdigkeit geltend macht (gemäss Telefonbucheintrag Inhaberin eines Bijouteriegeschäfts), in einer besonderen persönlichen Beziehung zum Rechtsvertreter der Rekurrentin steht und sie deshalb die handschriftlich abgegebene Darstellung bestätigen würde. Aus diesem Grund kommt auch der fraglichen Notiz kein Beweischarakter zu.
5. Massgebend ist indessen, dass gemäss Hinweis auf dem Briefkasten an der fraglichen Strassenkreuzung A-/B-strasse, dessen Leerung von Montag bis Freitag um 14.15 Uhr und 18.30 Uhr erfolgt. Der Einwurf erfolgte somit auch nach der Darstellung der Auskunftsperson nicht vor der letzten Leerung vom 13. März 2003 (ein Donnerstag). Der Rechtsvertreter der Rekurrentin musste also beim Einwurf der Sendung wissen, dass diese somit frühestens am 14. März 2003 nachmittags oder abends abgefertigt und gestempelt würde und dass damit der Beweis für die Rechtzeitigkeit der Rekurshebung auf Grund des Poststempels als gescheitert beurteilt würde. Mangels jeglichen Hinweises darauf, dass das Datum des Poststempels – auf beiden Sendungen – aus



einem anderen, nicht von der Rekurrentin und deren Vertreter zu verantwortenden Grund auf den 14. März 2003 lautet, ist der Nachweis der rechtzeitigen Postaufgabe gemäss § 11 Abs. 2 VRG nicht erbracht.

6. Die Rekursfrist ist eine gesetzliche Verwirkungsfrist; wird sie nicht eingehalten, ist auf den Rekurs nicht einzutreten. Weil weder ein entsprechendes Gesuch (rechtzeitig) gestellt wurde, noch irgendein Hinweis besteht, dass Gründe gegeben wären, die eine Fristerstreckung gemäss § 12 Abs. 1 VRG oder eine Wiederherstellung der Rekursfrist gestützt auf § 12 Abs. 2 VRG rechtfertigen würden, ist auf den Rekurs nicht einzutreten.