

# TE Vwgh Erkenntnis 2000/9/8 98/19/0167

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 08.09.2000

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

## Norm

AVG §71 Abs1 Z1;

## Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden): 98/19/0168 98/19/0169

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Stoll und die Hofräte Dr. Zens, Dr. Bayjones, Dr. Schick und Dr. Hinterwirth als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Hanslik, über die Beschwerde 1.) der 1966 geborenen MC in Wien, 2.) der 1991 geborenen SC, 3.) der 1993 geborenen MC, alle in Wien, alle vertreten durch Dr. B, Rechtsanwalt in Wien, gegen die Bescheide des Bundesministers für Inneres je vom 25. November 1997, Zl. 117.900/7-III/11/96 (betreffend die Erstbeschwerdeführerin),

2.) Zl. 117.900/8-III/11/96 (betreffend die Zweitbeschwerdeführerin), sowie 3.) Zl. 117.900/9-III/11/96 (betreffend die Drittbeschwerdeführerin), jeweils betreffend Abweisung eines Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sowie Zurückweisung einer Berufung in einer Angelegenheit des Aufenthaltsrechtes, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerden werden als unbegründet abgewiesen.

Die Beschwerdeführerinnen haben dem Bund jeweils Aufwendungen in der Höhe von S 565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Die Erstbeschwerdeführerin ist die Mutter der Zweit- und Drittbeschwerdeführerinnen. Die Beschwerdeführerinnen verfügten über Aufenthaltsbewilligungen, deren letzte jeweils eine Gültigkeitsdauer vom 8. Juli 1994 bis 12. Jänner 1995 hatte. Am 14. Februar 1995 beantragten die Beschwerdeführerinnen jeweils mit am 21. Februar 1995 bei der Aufenthaltsbehörde eingelangten Anträgen eine weitere Verlängerung ihrer Aufenthaltsbewilligung.

Mit Bescheiden des Landeshauptmannes von Wien je vom 8. März 1995 wurden diese Anträge abgewiesen. Die Behörde erster Instanz stützte sich dabei hinsichtlich der Erstbeschwerdeführerin auf die Bestimmung des § 6 Abs. 2 des Aufenthaltsgesetzes (AufG), hinsichtlich der Zweit- und Drittbeschwerdeführerin wurde als Abweisungsgrund jeweils die Bestimmung des § 4 Abs. 4 leg. cit. herangezogen.

Mit Schriftsatz vom 6. November 1995 (eingelangt am 8. November 1995) stellten die Beschwerdeführerinnen einen

Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (gegen die Versäumung der Berufungsfrist) und erhoben unter einem Berufung gegen die Bescheide des Landeshauptmannes von Wien vom 8. März 1995. Dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist als Begründung zu entnehmen, die Bescheide vom 8. März 1995 seien am 16. Oktober 1995 hinterlegt worden. Die Erstbeschwerdeführerin habe jedoch in der Zeit vom 16. Oktober 1995 bis 3. November 1995 wegen Erkrankung ihrer Kinder die Wohnung nicht verlassen können und es sei ihr daher unmöglich gewesen, innerhalb offener Frist die Bescheide zu übernehmen. Da die Erkrankung ihrer Kinder nicht in ihrem Einflussbereich gewesen und auch nicht das geringste Verschulden vorgelegen sei, liege ein unvorhergesehenes und unabwendbares Ereignis vor, weshalb die Voraussetzungen der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegeben seien. Dem Antrag lag ein Schreiben eines praktischen Arztes vom 3. November 1995 mit dem Inhalt bei, dass die Erstbeschwerdeführerin auf Grund der Erkrankung der beiden Kinder vom 16. Oktober 1995 bis 3. November 1995 ihre Wohnung nicht verlassen habe können.

Der Landeshauptmann von Wien wies mit Bescheiden jeweils vom 20. September 1996 die Anträge auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bezüglich der Versäumung der Berufungsfrist gegen den (jeweiligen) Bescheid vom 8. März 1995 gemäß § 71 Abs. 1 AVG ab. Dies wurde im Wesentlichen damit begründet, dass das Vorbringen im Wiedereinsetzungsantrag nicht stichhaltig sei, weil der Ehemann der Antragstellerin österreichischer Staatsbürger und in Wien wohnhaft sei und es daher auch dem Vater der kranken Kinder, möglicherweise im Rahmen eines Pflegeurlaubes, möglich gewesen wäre, für einige Stunden auf diese aufzupassen, damit die Antragstellerin den gegenständlichen Bescheid hätte abholen können. Weil die Erstbeschwerdeführerin nicht ausreichend habe dartun können, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis an der Einhaltung der Berufungsfrist gehindert gewesen sei, sei spruchgemäß zu entscheiden.

In ihren dagegen erhobenen Berufungen brachten die Beschwerdeführerinnen vor, die Erstbeschwerdeführerin sei niemals mit dem Vater ihrer Kinder verheiratet gewesen und auch nicht im gemeinsamen Haushalt mit diesem wohnhaft, sodass der Kontakt mit dem Kindesvater zum damaligen Zeitpunkt äußerst gering gewesen sei. Es sei ihr auf Grund der persönlichen Problematik nicht möglich, den Kindesvater zu ersuchen, wegen einer Pflegefreistellung die Sorge für die Kinder zu übernehmen. Dieser Sachverhalt hätte auf Grund des Officialprinzipes seitens der "ersterkennenden" Behörde objektiviert werden müssen und werde nochmals dargetan, dass "die Kindesmutter völlig alleine mit den kranken Kindern gewesen sei, keine Verwandten und keinen Ehemann gehabt habe."

Mit den nunmehr angefochtenen, im Wesentlichen gleich lautenden Bescheiden jeweils vom 25. November 1997 wies die belangte Behörde unter Spruchpunkt I die Berufung der Beschwerdeführerinnen gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 20. September 1996 gemäß § 66 Abs. 4 AVG in Verbindung mit § 71 Abs. 1 AVG ab. Unter Spruchpunkt II wurde die Berufung gegen den Bescheid des Landeshauptmannes von Wien vom 8. März 1995 gemäß § 66 Abs. 4 AVG zurückgewiesen.

Die Abweisung des Antrages auf Wiedereinsetzung wurde damit begründet, dass Krankheiten nicht von vornherein regelmäßig als Wiedereinsetzungsgrund gewertet werden könnten. Die in der Person eines Bevollmächtigten der Partei eingetretenen Tatumstände bildeten für die vertretene Partei nur dann einen Wiedereinsetzungsgrund, wenn sich die Umstände für den Vertreter selbst als ein unverschuldetes und entweder unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis darstellten. Dies treffe bei einer Erkrankung erst dann zu, wenn sie einen Zustand der Dispositionsunfähigkeit zur Folge habe und so plötzlich und so schwer auftrete, dass der Erkrankte nicht mehr in der Lage sei, die nach der Sachlage gebotenen Maßnahmen zu treffen. Mit der von der Erstbeschwerdeführerin vorgebrachten Behauptung, die Ursachen und der Hinderungsgrund läge in der Erkrankung ihrer beiden Kinder und der dadurch für diese entstandenen Unmöglichkeit, wegen ihrer vordringlich zu erfüllenden Obsorgepflicht und mangels eines vorübergehend sie vertretenden und die beiden erkrankten Kinder beaufsichtigenden Verwandten gelegen sei, sei kein Wiedereinsetzungsgrund glaubhaft gemacht worden. Weil es sich weder um ein unvorhergesehenes und unabwendbares Ereignis, durch welches die Beschwerdeführerinnen verhindert gewesen seien, die Berufungsfrist einzuhalten, noch um einen Fall des § 71 Abs. 1 lit. b (gemeint wohl: Z. 2) AVG handle, stelle die Berufungsbehörde fest, dass nach Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bei Rechtswirksamkeit einer Zustellung die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht der zum Ziel führende Rechtsbehelf sei, weil mangels des Beginnes des Laufes der Berufungsfrist auch keine Frist versäumt werden könne.

Spruchpunkt II der angefochtenen Bescheide wurde jeweils damit begründet, dass die Zustellung des Bescheides des Landeshauptmannes von Wien vom 8. März 1995 rechtswirksam am 17. Oktober 1995 erfolgt und die Berufung erst

am 6. November 1995 und daher verspätet eingebracht worden sei.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die auf Grund ihres persönlichen, sachlichen und rechtlichen Zusammenhanges zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung verbundenen Beschwerden erwogen:

Bei den in Beschwerde gezogenen Bescheiden handelt es sich nicht um rechtskräftige Bescheide, mit denen die Verlängerung einer Aufenthaltsbewilligung versagt wurde. Die angefochtenen Bescheide sind daher nicht gemäß § 113 Abs. 6 (bzw. Abs. 7) des Fremdenengesetzes 1997 außer Kraft getreten (vgl. das hg. Erkenntnis vom 4. Dezember 1998, Zlen. 96/19/3315, 3316, 3674, 3675).

§ 71 Abs. 1 Z 1 AVG lautet:

"(1) Gegen die Versäumung einer Frist oder einer mündlichen Verhandlung ist auf Antrag der Partei, die durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleidet, die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn:

1. die Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten oder zur Verhandlung zu erscheinen und sie kein Verschulden oder nur ein minder Grad des Versehens trifft."

Die Beschwerdeführerinnen rügen eingangs ihrer Beschwerde den Umstand, dass die belangte Behörde im Spruch der angefochtenen Bescheide als Bezeichnung der Behörde erster Instanz nicht richtigerweise den Landeshauptmann von Wien anführt, sondern die Kurzbezeichnung der in Aufenthaltsangelegenheiten zuständigen Magistratsabteilung, MA 62. Weiters machen die Beschwerdeführerinnen geltend, dass im ersten Satz der Begründung des Spruchpunktes I von einer Bestimmung des § 71 Abs. 1 AufG (statt richtig: AVG) die Rede sei.

Beim letztgenannten Zitat handelt es sich nun aber ganz offensichtlich um einen bloßen Schreibfehler der belangten Behörde in der Begründung der angefochtenen Bescheide; die von der belangten Behörde tatsächlich herangezogene Bestimmung des § 71 Abs. 1 AVG ist im Spruch der Bescheide selbst korrekt angeführt. Auch die von der belangten Behörde gewählte Behördenbezeichnung bei der Zitierung der erstinstanzlichen Bescheide vermag keine Rechtswidrigkeit der angefochtenen Bescheide zu bewirken, weil aus den, den Verfahrensparteien zugestellten Bescheiden erster Instanz die jeweils bescheiderlassende Behörde (Landeshauptmann von Wien) in eindeutiger Weise hervorgeht, und somit durch die Wiedergabe des Datums, der jeweiligen Aktenzahl und der Kurzbezeichnung der für den Landeshauptmann einschreitenden Magistratsabteilung in nachvollziehbarer Weise klargestellt ist, um welchen Bescheid welcher Behörde es sich dabei jeweils handelte. Die diesbezüglichen Beschwerdeausführungen sind daher nicht geeignet, der Beschwerde zum Erfolg zu verhelfen.

Den Beschwerdeführerinnen ist zuzugestehen, dass die Begründung der Spruchpunkte I im letzten Satz der Seite 2 der angefochtenen Bescheide, wonach überhaupt keine Frist versäumt worden sein könne und der gestellte Wiedereinsetzungsantrag der falsche Rechtsbehelf gewesen sei, nicht nachvollziehbar erscheint. Die belangte Behörde hat hier offensichtlich die Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes (zitiert wurde ein hg. Erkenntnis vom 11. Mai 1987, Zl. 86/10/0095, wo sich der wiedergegebene Rechtssatz jedenfalls nicht findet) falsch verstanden. Entgegen der im angefochtenen Bescheid dargestellten Rechtsansicht ist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gerade in denjenigen Fällen der zum Ziel führende Rechtsbehelf, in denen die strittige Zustellung Rechtswirksamkeit entfaltet hat, weil nur dann auch eine Frist zu laufen begonnen hat, gegen deren Versäumung eben die Wiedereinsetzung begehrt wird. Sollte es sich aber auch hier bloß um einen Schreibfehler der belangten Behörde handeln ("Rechtswirksamkeit" statt richtig "Rechtswidrigkeit"), so wäre die belangte Behörde von einer rechtswidrigen Zustellung der erstinstanzlichen Bescheide ausgegangen, was nicht begründet wird und im Widerspruch zu Spruchpunkt II des angefochtenen Bescheides stünde.

Die übrigen Ausführungen der belangten Behörde zum vorliegenden Wiedereinsetzungsantrag, wonach erst eine die Dispositionsfähigkeit ausschließende Erkrankung (eines Wiedereinsetzungswerbers oder eines Vertreters des Wiedereinsetzungswerbers) einen Wiedereinsetzungsgrund darstellte, gehen am Sachverhalt des vorliegenden Verfahrens vorbei. Im vorliegenden Fall geht es nach der Darstellung der Beschwerdeführerinnen nicht darum, dass die Bescheidadressatin und Wiedereinsetzungswerberin (das ist die Erstbeschwerdeführerin sowohl in ihrer eigenen Angelegenheit als auch als gesetzliche Vertreter der Zweit- und Drittbeschwerdeführerinnen) selbst krank und deshalb

dispositionsunfähig gewesen sei, sondern ist ihr Vorbringen, wonach sie auf Grund der Erkrankung ihrer Kinder in einem 18 Tage umfassenden Zeitraum nicht in der Lage gewesen sei, die Wohnung zu verlassen, im Hinblick darauf zu prüfen, ob eine derartige Verhinderung einen tauglichen Wiedereinsetzungsgrund darstellt.

Insoweit die belangte Behörde (im vorletzten Absatz der Seite 2 der angefochtenen Bescheide), wenn auch ohne jegliche Begründung, feststellt, mit diesem Vorbringen sei kein Wiedereinsetzungsgrund glaubhaft gemacht worden, hat sie aber im Ergebnis das Vorbringen der Beschwerdeführerinnen hinsichtlich seiner Tauglichkeit als Wiedereinsetzungsgrund zutreffend beurteilt. Dies aus folgenden Gründen:

Nach der ständigen Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes ergibt sich aus § 71 AVG, dass der Wiedereinsetzungsantrag ein Vorbringen über seine Rechtzeitigkeit zu enthalten hat und dass anzugeben ist, aus welchem Grund der Antragsteller den Tatbestand des § 71 Abs. 1 leg. cit. als erfüllt ansieht. Dabei trifft den Antragsteller die Obliegenheit, im Antrag konkret jenes unvorhergesehene oder unabwendbare Ereignis zu beschreiben, das ihn an der Einhaltung der Frist gehindert hat und diesen behaupteten Wiedereinsetzungsgrund bereits im Wiedereinsetzungsantrag glaubhaft zu machen, was aber ein entsprechendes tatsachenbezogenes Antragsvorbringen voraussetzt (vgl. das oben erwähnte hg. Erkenntnis vom 4. Dezember 1998).

Dem vorliegenden Antrag auf Wiedereinsetzung fehlt zwar die Angabe hinsichtlich seiner Rechtzeitigkeit; allerdings ist implizit davon auszugehen, dass das Hindernis (die angebliche Ortsgebundenheit der Beschwerdeführerin) am 4. November 1995 nicht mehr vorgelegen ist, und die am 8. November 1995 bei der Behörde eingelangte Antrag auf Wiedereinsetzung somit rechtzeitig war. Die Beschwerdeführerinnen gehen selbst davon aus, dass die Bescheide vom 8. März 1995 am 16. Oktober 1995 beim zuständigen Postamt hinterlegt wurden. Nach dem Ausweis der diesbezüglich unbedenklichen Rückscheine wurde die Hinterlegungsanzeige nach einem vergeblichen Zustellversuch am 16. Oktober 1995 in das Hausbrieffach eingelegt. Die Schriftstücke waren ab dem 17. Oktober 1995 beim zuständigen Postamt zur Abholung bereit.

Dem weiteren Vorbringen im Wiedereinsetzungsantrag ist diesbezüglich nicht zu entnehmen, dass die Erstbeschwerdeführerin von der erfolgten Hinterlegung der Bescheide nicht informiert war; es ist vielmehr davon auszugehen, dass die Hinterlegungsanzeigen von ihr vorgefunden, die hinterlegten Briefsendungen aber nicht innerhalb der Abholfrist abgeholt wurden.

Die dafür im Wiedereinsetzungsantrag allein geltend gemachte Begründung, ihre Kinder seien erkrankt und sie habe in der Zeit vom 16. Oktober 1995 bis 3. November 1995 die Wohnung nicht verlassen können, was ein unvorhergesehenes und unabwendbares Ereignis darstelle, vermag aber keinen Wiedereinsetzungsgrund darzustellen:

Hat die Erstbeschwerdeführerin die Hinterlegungsanzeigen in der Hausbriefanlage vorgefunden - Gegenteiliges geht, wie dargestellt, aus dem dürftigen Inhalt des Wiedereinsetzungsantrages nicht hervor -, so wäre im Wiedereinsetzungsantrag auszuführen gewesen, welche Versuche die Beschwerdeführerin unternommen hat, um trotz ihrer angeblichen Ortsgebundenheit in den Besitz der Bescheide zu gelangen. Sie hätte klären müssen, wieso es ihr unmöglich oder unzumutbar gewesen wäre, entweder ihren in Wien aufhältigen Vater oder eine dritte Person mit einer Zustellvollmacht zur Empfangnahme der hinterlegten Sendungen auszustatten und solcherart während der Berufungsfrist in den Besitz der angefochtenen Bescheide zu gelangen. Dass sie dies versucht hätte oder dass ein derartiger Versuch gescheitert wäre, wird aber nicht vorgebracht.

Darüberhinaus erweist sich der Antrag auf Wiedereinsetzung auch insofern als zu unbestimmt, als zur Glaubhaftmachung des geltend gemachten Wiedereinsetzungsgrundes eine Darstellung der Art der Krankheit der Zweit- und Drittbeschwerdeführerinnen und der damit einhergehenden Pflegenotwendigkeiten, die angeblich eine ununterbrochene Anwesenheit der Erstbeschwerdeführerin bei ihren Kindern erforderlich gemacht hat, notwendig gewesen wäre. Irgendwelche näheren Umstände über die behauptete Krankheit und Pflegenotwendigkeit gehen auch aus der dem Antrag beigelegten ärztlichen Bestätigung nicht hervor. Das erstmals in der Beschwerde geltend gemachte Vorbringen, wonach "die Erkrankung so lebensbedrohend gewesen sei, dass ihre (gemeint: der Erstbeschwerdeführerin) ständige Anwesenheit erforderlich gewesen sei, um das Leben der Kinder nicht zu gefährden", stellt aber eine im verwaltungsgerichtlichen Verfahren nicht weiter zu beachtende, im Übrigen erneut

unbestimmte und nicht ausreichend konkretisierte Behauptung dar, die vor allem die Frage aufwirft, wieso in einer derartigen lebensbedrohlichen Situation ein Spitalsaufenthalt der Kinder (mit ihrer Mutter) nicht nahe liegend gewesen wäre.

Schließlich steht die in der Berufung aufgestellte Behauptung, die Erstbeschwerdeführerin und Kindesmutter sei völlig alleine mit den kranken Kindern gewesen und habe keine Verwandten (in Wien), im Widerspruch mit dem Umstand, dass der Vater der Erstbeschwerdeführerin (und nicht der Ehemann, wie von der Behörde erster Instanz irrtümlich angenommen) österreichischer Staatsbürger und in Wien, allerdings an einer anderen Adresse, wohnhaft ist. Im Akt erliegt eine Verpflichtungserklärung des Vaters bzw. Großvaters der Beschwerdeführerinnen, datiert vom 3. November 1995, die den Schluss nahe legt, dass nicht nur familiäre Bande im Inland bestehen, sondern dass diese - sogar im zeitlichen Naheverhältnis zur Krankheitssituation - auch gepflegt wurden.

Im Hinblick auf das Fehlen von Ausführungen obgenannter Art ist es den Beschwerdeführerinnen aber nicht gelungen darzutun, dass sie an der Versäumung der Berufungsfrist kein den minderen Grad des Versehens übersteigendes Verschulden träfe.

Die Abweisung des Wiedereinsetzungsantrages durch die belangte Behörde erfolgte daher, wenngleich diese - wie dargestellt - in der Begründung der angefochtenen Bescheide eine rechtlich fundierte Auseinandersetzung mit den Wiedereinsetzungsgründen unterlassen hat, im Ergebnis zu Recht.

Die Beschwerdeführerinnen treten schließlich der Annahme der belangten Behörde, die rechtswirksame Zustellung der Bescheide des Landeshauptmannes von Wien vom 8. März 1995 sei am 17. Oktober 1995 erfolgt und ihre Berufung sei erst am 6. November 1995 eingebracht worden, nicht entgegen. Auf Basis dieser Bescheidannahmen erweisen sich die Berufungen gegen die Bescheide des Landeshauptmannes von Wien vom 8. März 1995 gemäß § 63 Abs. 5 AVG als verspätet. Spruchpunkt II der angefochtenen Bescheide steht daher im Einklang mit der Rechtslage.

Die Beschwerden waren daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Von der Durchführung der beantragten mündlichen Verhandlung wurde aus dem Grund des § 39 Abs.2 Z 6 VwGG Abstand genommen, zumal die Schriftsätze der Parteien des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens und die dem Verwaltungsgerichtshof vorgelegten Akten des Verwaltungsverfahrens erkennen ließen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtsfrage nicht erwarten lässt, und Art. 6 Abs. 1 MRK dem nicht entgegensteht.

Der Ausspruch über den Kostenersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. Nr. 416/1994. Wien, am 8. September 2000

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2000:1998190167.X00

#### **Im RIS seit**

03.04.2001

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)