

# TE Bvgw Beschluss 2018/5/28 G305 2196159-1

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 28.05.2018

## Entscheidungsdatum

28.05.2018

## Norm

AIVG §15

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §15

VwGVG §33

## Spruch

G305 2196159-1/4E

## BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter Mag. Dr. Ernst MAIER, MAS als Vorsitzenden sowie die fachkundigen Laienrichterinnen Dr. Ingrid KUSTER und Manuela RAUDNER als Beisitzerinnen über den Antrag des XXXX, geb. XXXX, vertreten durch XXXX, auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hinsichtlich der versäumten Frist bezüglich des Antrages auf Vorlage des Bescheides vom 19.02.2018, XXXX, an das Bundesverwaltungsgericht b e s c h l o s s e n :

A)

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hinsichtlich der versäumten Frist bezüglich des Antrages auf Vorlage des Bescheides vom 19.02.2018 wird gemäß § 33 Abs. 1 VwGVG abgelehnt.

B)

Die Revision ist gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig.

## Text

### BEGRÜNDUNG:

#### I. Verfahrensgang

1. Mit Bescheid vom 03.11.2017, XXXX sprach die regionale Geschäftsstelle XXXX des Arbeitsmarktservice (in der Folge: belangte Behörde oder kurz: AMS) aus, dass von XXXX (in der Folge: Wiedereinsetzungswerber) bezogene Notstandshilfe mangels Notlage ab dem 01.08.2017 eingestellt werde.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen kurz zusammengefasst aus, dass das anrechenbare Einkommen seiner Lebensgefährtin (Gattin seit XXXX08.2017) ab dem 01.08.2017 trotz Berücksichtigung der gesetzlichen Freigrenzen seinen Anspruch auf Notstandshilfe übersteige.

2. Mit einem weiteren, ebenfalls zum 03.11.2017 datierten Bescheid sprach die belangte Behörde aus, dass der Bezug der Notstandshilfe in den Zeiträumen 18.01.2015 bis 27.11.2015 und von 03.12.2015 bis 31.07.2017 widerrufen bzw. die Bemessung rückwirkend berichtigt werde und er zur Rückzahlung der unberechtigt empfangenen Notstandshilfe in Höhe des Gesamtbetrages von EUR 40.689,78 verpflichtet sei.

Diesen Bescheid begründete die belangte Behörde im Wesentlichen damit, dass der Wiedereinsetzungswerber in den angeführten Zeiträumen Leistungen aus der Arbeitslosenversicherung zu Unrecht bezogen hätte, da das anrechenbare Einkommen seiner Lebensgefährtin trotz Berücksichtigung der gesetzlichen Freigrenzen dessen Anspruch auf Notstandshilfe überstiegen hätte. Er habe die Lebensgemeinschaft mit XXXX nicht gemeldet.

3. Mit jeweils zum 11.12.2017 datierten, der belangten Behörde über seine ausgewiesene Rechtsvertretung noch am selben Tag übermittelten Schriftsätze, erhob der Wiedereinsetzungswerber jeweils Beschwerde gegen die oben näher bezeichneten Bescheide der belangten Behörde.

Seine gegen den Bescheid vom 03.11.2017, mit dem die belangte Behörde aussprach, dass die Notstandshilfe mangels Notlage ab dem 01.08.2017 eingestellt werde, erhobene Beschwerde begründete er damit, dass der bekämpfte Bescheid keine näheren Ausführungen über das anrechenbare Einkommen seiner Ehegattin enthalte.

Seine Beschwerde gegen den Bescheid vom 03.11.2017, mit dem die in den Zeiträumen 18.01.2015 bis 27.11.2015 und von 03.12.2015 bis 31.07.2017 empfangene Notstandshilfe als zu Unrecht empfangen berichtigt und er zur Refundierung eines Gesamtbetrages in Höhe von EUR 40.689,78 aufgefordert wurde, begründete er im Wesentlichen damit, dass die belangte Behörde zu Unrecht davon ausgehe, dass der BF und XXXX in den angeführten Zeiträumen in einer Lebensgemeinschaft gelebt hätten. Für diesen von der Behörde festgestellten Sachverhalt gebe es kein Beweisergebnis und beruhe es auf einer Vermutung:

4. Mit Beschwerdevorentscheidung vom 19.02.2018, XXXX, sprach die belangte Behörde aus, dass die Beschwerden des Wiedereinsetzungswerbers vom 11.12.2017 gegen die Bescheide vom 03.11.2017 abgewiesen werden und bestätigte sie die angefochtenen Bescheide.

Nach einer Darstellung des Verfahrensgangs und der als relevant erachteten Gesetzesbestimmungen führte die belangte Behörde im Wesentlichen begründend aus, dass der Wiedereinsetzungswerber seit dem 03.12.2011 mit XXXX den gemeinsamen Hauptwohnsitz an der Anschrift XXXX, gemeldet habe und seien er und seine Ehegattin nach der Eheschließung am XXXX2017 gemeinsam an die Anschrift XXXX, übersiedelt, an der seit dem 04.09.2017 der gemeldete Hauptwohnsitz bestehe. Während der Zeit des gemeinsamen Wohnens in XXXX habe er die Miete für die Wohnung und den Strom bezahlt. Seine nunmehrige Ehegattin habe keinen Miet- oder Untermietvertrag und habe sie nach den Angaben des Wiedereinsetzungswerbers einen Anteil an ihn bezahlt. Wohnzimmer, Küche und Bad seien gemeinsam benutzt worden.

In der Rechtlichen Beurteilung heißt es, dass nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs für die Annahme der Wirtschaftsgemeinschaft die Mitfinanzierung der Wohn- bzw. Lebenshaltungskosten durch den/die Lebensgefährten/in genüge. Daher könne ohne jeden Zweifel festgestellt werden, dass eine Lebensgemeinschaft zwischen ihm und seiner nunmehrigen Ehegattin bestanden habe, da sowohl eine Wohn- als auch eine Wirtschaftsgemeinschaft vorgelegen habe. Er habe seit dem Jahr 2011 mit seiner nunmehrigen Ehegattin immer einen gemeinsamen Wohnsitz gehabt, was bedeute, dass das Merkmal einer Wohngemeinschaft jedenfalls vorliege. Wohnzimmer, Küche, Bad und WC seien gemeinsam genutzt worden. Weiter heißt es, dass das Vorliegen von Notlage einerseits vom Einkommen der Arbeitslosen selbst und ihres/r Lebensgefährten/in abhänge, andererseits davon, wie hoch die Notstandshilfe der Arbeitslosen dem Grunde nach sei. Demnach müsse das jeweilige Einkommen jedenfalls auf die maximal zustehende Notstandshilfe angerechnet werden. Davor sei vom durchschnittlichen Nettoeinkommen die sogenannte Freigrenze abzuziehen. Nach dem vom Hauptverband der österreichischen Sozialversicherungsträger gespeicherten Einkommensdaten seiner Ehegattin ergebe sich ab dem relevanten Zeitpunkt, dem 18.01.2015, selbst unter Berücksichtigung einer maximalen Freigrenzerhöhung kein Anspruch auf Notstandshilfe. In der Folge findet sich eine mathematische Herleitung des dem Wiedereinsetzungswerber in den relevanten Zeiträumen gebührenden Notstandshilfeanspruchs.

5. Gegen die dem Wiedereinsetzungswerber zu Handen seiner Rechtsvertretung am 20.02.2018 zugestellte Beschwerdevorentscheidung brachte dieser bei der belangten Behörde am 07.03.2018 einen Antrag ein, mit der er die Vorlage des Bescheides vom 19.02.2018 an das Bundesverwaltungsgericht begehrte.

6. Mit Bescheid vom 12.03.2018, dem Wiedereinsetzungswerber am 13.03.2018 zu Handen seiner ausgewiesenen Rechtsvertretung zugestellt, sprach die belangte Behörde aus, dass der Vorlageantrag vom 07.03.2018 als verspätet eingebracht zurückgewiesen werde.

Begründend führte die belangte Behörde im Wesentlichen kurz zusammengefasst aus, dass ihm die Beschwerdevorentscheidung vom 19.02.2018 zu Handen seiner Rechtsvertretung nachweislich am 20.02.2018 zugestellt worden sei. Erst am 07.03.2018 sei via Telefax beantragt worden, dass die Beschwerde dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt werden möge. Der Wiedereinsetzungswerber sei darüber informiert gewesen, dass ein Vorlageantrag binnen zwei Wochen nach Zustellung des Bescheides bei der belangten Behörde einzubringen sei. Da der Vorlageantrag nicht innerhalb von zwei Wochen nach Zustellung des Bescheides eingebracht worden sei, habe dieser gemäß § 15 Abs. 3 VwGVG als verspätet eingebracht zurückgewiesen werden.

7. In der Folge brachte der Wiedereinsetzungswerber durch seine ausgewiesene Rechtsvertretung den zum 27.03.2018 datierten, am selben Tag zur Post gegebenen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hinsichtlich der versäumten Frist betreffend des Antrages auf Vorlage des Bescheides vom 19.02.2018 (Beschwerdevorentscheidung) an das Bundesverwaltungsgericht ein.

Begründend führte der Wiedereinsetzungswerber im Wesentlichen kurz zusammengefasst aus, dass für die Erfassung von zugestellten Schriftstücken - sei es durch webERV oder im Postwege, elektronischem Wege etc. - in der Kanzlei seiner Rechtsvertreter ein ganz klares System bestehe, welches auch ein entsprechend den gebotenen Sorgfaltspflichten angemessenes Kontrollsysteem aufweise. Eingehende Schriftstücke würden am Tag der Zustellung von der in der jeweiligen Woche dafür zuständigen Sekretärin mit einem Eingangsstempel versehen. In einem würden von der den Eingang erfassenden Sekretärin die jeweiligen Fristen für die Rechtsmittel, Berichtigungsanträge, Vorlageanträge etc. berechnet und händisch auf dem zugestellten Schriftstück vermerkt. Zur Berechnung dieser Frist werde der Kalender aus dem Anwaltsprogramm (jurXpert), welches in der Kanzlei seiner Rechtsvertreter angewendet werde, herangezogen. Nach Berechnung dieser Frist mit Heranziehung des Kalenders werde von derselben Sekretärin zur Überprüfung der Richtigkeit dieser Fristenberechnung die Fristentabelle aus dem aktuellen Juristenhandbuch verwendet. Nach dieser Kontrolle würden die berechneten Fristen durch diejenige Sekretärin, welche in dieser Woche für die Erfassung der zugestellten Poststücke und Berechnung der Fristen erstverantwortlich sei, in das Fristvormerkssystem des in der Kanzlei verwendeten Anwaltsprogrammes eingetragen. Im Kanzleiprogramm erscheinen dann für jeden Tag die an diesem Tag eingetragenen und zu erledigenden Fristhandlungen. Um die Erfassung von zugestellten Poststücken sowie die Berechnung und Eintragung der Fristen abzusichern, werde von einer zweiten Sekretärin die Berechnung der handschriftlich auf den Schriftstücken vermerkten Fristen sowie die Eintragung der Fristen überprüft. Weiters würden die von der für die jeweilige Woche zuständigen Sekretärin berechneten und eingetragenen Fristen auch noch durch einen der drei in der Kanzlei der Rechtsvertreter des Wiedereinsetzungswerbers tätigen Rechtsanwälte regelmäßig kontrolliert. Diese Kontrollen würden regelmäßig zweimal pro Woche durchgeführt. Im Zuge dieser Kontrollen würde nicht nur kontrolliert, sondern mit der jeweils in dieser Woche für die Fristerfassung zuständigen Sekretärin die Fristart und Berechnung derselben erörtert.

Für die Erfassung und Kontrolle von Fristvormerkungen seien in der Kanzlei der Rechtsvertreter des Wiedereinsetzungswerbers die beiden dafür geschulten und zuverlässigen Sekretärinnen XXXX und XXXX zuständig.

Im konkreten Fall sei der Bescheid im Sinne der Beschwerdevorentscheidung vom 19.02.2018 den Rechtvertretern des Wiedereinsetzungswerbers am 20.02.2018 per Post zugestellt worden. Auf dem Bescheid sei von der Sekretärin XXXX der Eingangsstempel mit "20. Feb. 2018" angebracht und in weiterer Folge die Frist für die Erstellung des Antrages auf Vorlage der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht vermerkt worden. Die Frist sei richtigerweise mit "102 - 06.03.19" bestimmt worden. Das Zeichen "102" bedeute im verwendeten Anwaltssoftwareprogramm letzter Tag einer Frist. Diese Sekretärin habe die Frist in das EDV-System der Kanzlei eingegeben. Die zweite dafür zuständige Sekretärin, XXXX, habe die Fristberechnung sowie die Fristeintragung in das Fristensystem des verwendeten Anwaltsprogramms am 20.02.2018 kontrolliert. Bei der Eintragung der handschriftlich und richtig vermerkten Frist sei der Sekretärin XXXX der Fehler unterlaufen, dass statt dem 06.03.2018 irrtümlich der 07.03.2018 eingetragen wurde.

Unglücklicherweise und auch unnachvollziehbarerweise sei der Sekretärin, die die Fristberechnung und Eintragung kontrollierte, dieser Übertragungsfehler nicht aufgefallen. Sohin sei im elektronischen Fristerfassungssystem seiner ausgewiesenen Rechtsvertretung der 07.03.2018 als letzter Tag für die Erstellung des Antrages auf Vorlage der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht eingetragen worden. Der Antrag sei am 07.03.2018 mit der einfachen Textierung laut Schriftsatz an die belangte Behörde versendet worden.

8. Am 23.05.2018 legte die belangte Behörde den verfahrensgegenständlichen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und - zeitgleich mit diesem - die gegen die in den Punkten 1.) und 2.) genannten erstinstanzlichen Bescheide erhobenen Beschwerden, die Beschwerdevorentscheidung und die maßgeblichen Teile des verwaltungsbehördlichen Aktes dem Bundesverwaltungsgericht vor und wurde hier die Rechtssache der Gerichtsabteilung G305 zur Erledigung zugeteilt.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Mit Bescheid vom 03.11.2017, XXXX, sprach die belangte Behörde gegenüber dem Wiedereinsetzungswerber aus, dass die Notstandshilfe mangels Notlage ab dem 01.08.2017 eingestellt werde.

1.2. Mit einem weiteren, ebenfalls zum 03.11.2017 datierten Bescheid, XXXX, sprach die belangte Behörde aus, dass die ihm in den Zeiträumen 18.01.2017 bis 27.11.2015 und 03.12.2015 bis 31.07.2017 empfangene Notstandshilfe widerrufen bzw. deren Bemessung berichtigt werde und er gemäß § 38 iVm. § 25 Abs. 1 AVG zur Refundierung der unberechtigt empfangenen Notstandshilfe in Höhe von EUR 40.689,78 aufgefordert werde.

1.3. Gegen die zu Punkt 1.1. und Punkt 1.2. genannten Bescheide erhob er die jeweils zum 11.12.2017 datierten, jeweils am selben Tag im Wege seiner ausgewiesenen Rechtsvertretung mit der Post zur Versendung gebrachten Beschwerden.

1.4. Mit Beschwerdevorentscheidung vom 19.02.2018, XXXX, wies die belangte Behörde die gegen die in den Punkten 1.1. und 1.2. näher bezeichneten Bescheide gerichteten Beschwerden vom 11.12.2017 ab und bestätigte die mit den Beschwerden angefochtenen Bescheide.

Die in der Beschwerdevorentscheidung enthaltene Rechtsmittelbelehrung hat folgenden Wortlaut:

"Rechtsmittelbelehrung:

Sie können binnen zwei Wochen nach Zustellung dieser Beschwerdevorentscheidung bei der oben angeführten regionalen Geschäftsstelle des Arbeitsmarktservice den Antrag stellen, dass die Beschwerde dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt wird (Vorlageantrag)."

1.5. Die Beschwerdevorentscheidung wurde dem Wiedereinsetzungswerber am 20.02.2018 unstrittig im Postweg zu Handen seiner ausgewiesenen Rechtsvertretung zugestellt.

1.6. Im Hinblick auf die am 20.02.2018 erfolgte Zustellung endete die zweiwöchige Rechtsmittelfrist zur Stellung eines Vorlageantrages am 06.03.2018, 24:00 Uhr.

1.7. In der Kanzlei des ausgewiesenen Rechtsvertreters des Wiedereinsetzungswerbers sind die beiden Sekretärinnen, XXXX und XXXX, für die Erfassung und Kontrolle von Fristvormerkungen zuständig und erfolgt die Erfassung bzw. die Kontrolle von Fristberechnungen und Eintragungen in der Form, dass jeweils eine Sekretärin in einer Woche für die Erfassung von zugestellten Schriftstücken sowie für die Berechnung und Eintragung der Fristen zuständig ist und die andere Sekretärin die von der ersten Sekretärin vorgenommene Berechnung und Eintragung der Fristen kontrolliert.

1.8. Anlassbezogen hat die in der Kanzlei der ausgewiesenen Rechtsvertretung des Wiedereinsetzungswerbers für diese Woche für die Erfassung von Fristberechnungen zuständige Sekretärin XXXX auf der Beschwerdevorentscheidung vom 19.02.2018, XXXX, den Eingangsstempel angebracht und die Frist für die Erstellung des Antrages auf Vorlage der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht vermerkt. Sie hat die Frist für den Antrag auf Vorlage der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht in das EDV-System der Kanzlei eingegeben.

Bei der Eintragung der Frist für den Antrag auf Vorlage der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht wurde anstelle des 06.03.2018 (als - ausgehend vom Tag der Zustellung - letztem Tag der Frist zur Einbringung des Vorlageantrages) der 07.03.2018 eingetragen.

Dieser Umstand blieb von der zweiten, für diese Woche für die Kontrolle der Fristberechnungen zuständigen Sekretärin, XXXX, unentdeckt.

Dass anlassbezogen einer der in der Kanzlei der Rechtsvertretung des Wiedereinsetzungswerbers tätigen Rechtsanwälte die von der zuständigen Sekretärin berechnete und eingetragene Frist zur Vorlage der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht überprüft hätte, konnte anlassbezogen nicht festgestellt werden.

Am 07.03.2018 war der für den Akt des Wiedereinsetzungswerbers zuständige Rechtsanwalt, XXXX, bei einem Seminar XXXX. Auf der Fahrt dorthin besprach er mit der Sekretärin XXXX telefonisch sämtliche, für diesen Tag eingetragenen Fristen und erteilte ihr - in Bezug auf den konkreten Anlassfall - den Auftrag, einen Antrag auf Vorlage der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zu verfassen und diesen eingeschrieben der belangten Behörde zu übermitteln.

1.8. Mit zum 07.03.2018 datiertem Schriftsatz, der belangten Behörde am selben Tag um 10:19 Uhr, im Wege seiner ausgewiesenen Rechtsvertretung via Telefax übermittelt, begehrte der Wiedereinsetzungswerber die Vorlage der Beschwerdevorentscheidung vom 19.02.2018 an das Bundesverwaltungsgericht.

1.9. Mit Bescheid vom 12.03.2018, GZ.: XXXX, wies die belangte Behörde den Vorlageantrag des Wiedereinsetzungswerbers vom 07.03.2018 als verspätet zurück.

1.10. Der Bescheid der belangten Behörde vom 12.03.2018 wurde ihm im Wege seiner Rechtsvertretung am 13.03.2018 zugestellt.

1.11. Am 27.03.2018, sohin einen Tag, nachdem ausgehend vom Tag der Zustellung eine Frist von zwei Wochen verstrichen war, brachte der Wiedereinsetzungswerber den mit gleichem Tag datierten Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand im Wege seiner ausgewiesenen Rechtsvertretung im Postweg zur Versendung (Postaufgabestempel: XXXX 27-3.18-20).

## 2. Beweiswürdigung:

Das Bundesverwaltungsgericht geht vom oben dargelegten - unstrittigen -, sich unmittelbar aus der Aktenlage ergebenden Sachverhalt aus.

Beweis wurde erhoben durch den Verwaltungsakt, die darin enthaltenen Schriftstücke der belangten Behörde, das Schriftsatzvorbringen des Wiedereinsetzungswerbers und dessen umfassendes Schriftsatzvorbringen im verfahrensgegenständlichen Wiederaufnahmeantrag, das eine ausführliche und umfassende Darstellung der in der Kanzlei der Rechtsvertretung des Wiedereinsetzungswerbers üblichen Art der Fristerfassung und Kontrolle derselben enthält.

Auf den angeführten Grundlagen konnten bzw. waren die Konstatierungen zu treffen.

## 3. Rechtliche Beurteilung:

### 3.1. Zuständigkeit und anzuwendendes Recht:

Gemäß § 6 BvVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist.

Gemäß § 56 Abs. 2 AIVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über Beschwerden gegen Bescheide einer Geschäftsstelle durch einen Senat, dem zwei fachkundige Laienrichter angehören, je einer aus dem Kreis der Arbeitgeber und aus dem Kreis der Arbeitnehmer. Gegenseitig liegt somit Senatszuständigkeit vor.

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG,BGBI. I Nr. 33/2013 idF. BGBI. I Nr. 133/2012, geregelt (§ 1 leg.cit.). Gemäß § 58 Abs. 2 VwGVG bleiben entgegenstehende Bestimmungen, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieses Bundesgesetzes bereits kundgemacht wurden, in Kraft.

Gemäß § 17 VwGVG sind, soweit in diesem Bundesgesetz nicht anderes bestimmt ist, auf das Verfahren über Beschwerden gemäß Art. 130 Abs. 1 B-VG die Bestimmungen des AVG mit Ausnahme der §§ 1 bis 5 sowie des IV. Teiles, die Bestimmungen der Bundesabgabenordnung - BAO, BGBI. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBI. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG,BGBI. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 33 Abs. 4 VwGVG, BGBI. I Nr. 33/2013 idgF. hat über den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bis zur Vorlage der Beschwerde die Behörde mit Bescheid zu entscheiden. Ab Vorlage der Beschwerde hat über den Antrag das Verwaltungsgericht mit Beschluss zu entscheiden. Die Behörde oder das Verwaltungsgericht kann dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand die aufschiebende Wirkung zuerkennen.

Anlassbezogen hat die belangte Behörde zeitgleich mit dem zum 27.03.2018 datierten Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand dem Bundesverwaltungsgericht auch die gegen die beiden, jeweils zum 03.11.2017 datierten (Erst-)bescheide gerichteten Beschwerden zur Vorlage gebracht. Gemäß § 33 Abs. 4 VwGVG ist diesfalls das Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag zur Entscheidung zuständig.

### 3.4. Zu Spruchteil A):

3.4.1. Gemäß § 33 Abs. 1 VwGVG, BGBI. Nr. 33/2013 idgF., ist einer Partei auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn sie glaubhaft macht, dass sie eine Frist oder eine mündliche Verhandlung versäumt und dadurch einen Rechtsnachteil erleidet. Dass ihr ein Verschulden an der Versäumung zur Last liegt, hindert die Bewilligung der Wiedereinsetzung nicht, wenn es sich nur um einen minderen Grad des Versehens handelt.

Gemäß Abs. 2 leg. cit. ist die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Stellung eines Vorlageantrages auch dann zu bewilligen, wenn die Frist versäumt wurde, weil die anzufechtende Berufungsvorentscheidung fälschlich ein Rechtsmittel einräumt und die Partei das Rechtsmittel ergriffen hat, oder die Beschwerdevorentscheidung keine Belehrung zur Stellung eines Vorlageantrages, keine Frist zur Stellung eines Vorlageantrages oder die Angabe enthält, dass kein Rechtsmittel zulässig sei.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung ist in den Fällen des Abs. 1 bis zur Vorlage der Beschwerde bei der Behörde, ab der Vorlage der Beschwerde beim Verwaltungsgericht binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses zu stellen. In den Fällen des Abs. 2 ist der Antrag binnen zwei Wochen

1. nach Zustellung eines Bescheides oder einer gerichtlichen Entscheidung, der bzw. die das Rechtsmittel als unzulässig zurückgewiesen hat, bzw.

2. nach dem Zeitpunkt, in dem die Partei von der Zulässigkeit der Stellung eines Antrags auf Vorlage Kenntnis erlangt hat,

bei der Behörde zu stellen. Die versäumte Handlung ist gleichzeitig nachzuholen § 33 Abs. 3 VwGVG).

3.4.2. Anlassbezogen begründet der Wiedereinsetzungswerber seinen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand im Kern damit, dass als letzter Tag der Frist zur Einbringung des Vorlageantrages gegen die Beschwerdevorentscheidung der belangten Behörde vom 19.02.2018, XXXX, auf Grund eines Fehlers der in dieser Woche für die Erfassung von Fristvormerkungen zuständig gewesenen, dafür geschulten und zuverlässigen Sekretärin XXXX, der 07.03.2018 anstelle des (zutreffend einzutragen gewesenen) 06.03.2018 eingetragen wurde.

3.4.3. Hiezu ist auszuführen, dass die Bestimmung über die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand im Wesentlichen den Bestimmungen der §§ 71 und 72 AVG entspricht, die gemäß § 17 VwGVG im Verfahren vor den Verwaltungsgerichten nicht anzuwenden sind. Bildet jedoch ein Bescheid einer Behörde über eine Entscheidung über einen Antrag auf Wiedereinsetzung den Gegenstand des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, ist die Bestimmung d e s § 71 AVG der vom Verwaltungsgericht zu berücksichtigende Prüfmaßstab (Reisner in Götzl/Gruber/Reisner/Winkler, Das neue Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte<sup>2</sup> (Wien 2017), Rz. 1 zu § 33 VwGVG mwH).

Die Wiedereinsetzung ermöglicht einer Verfahrenspartei, eine - unverschuldet oder nur mit einem minderen Grad des Versehens verschuldet - versäumte Prozesshandlung nachzuholen. Die Wiedereinsetzung setzt die Versäumung einer Frist voraus und findet gegen eine verfahrensrechtliche Frist (VwGH vom 14.03.1995, Zl. 94/20/0528), zur Vornahme einer Prozesshandlung, in die Teilnahme an einer mündlichen Verhandlung, die Frist zur Stellung eines Vorlageantrages oder eines Antrages auf Ausfertigung einer Entscheidung gemäß § 29 Abs. 4 VwGVG statt (Reisner, a.a.O., Rz. 4 zu § 33 VwGVG mwH). Darüber hinaus muss die Partei durch die Versäumung einen Rechtsnachteil erleiden, was dann als gegeben angesehen wird, wenn sie daran gehindert war, eine Prozesshandlung vorzunehmen. Für die Bewilligung des Wiedereinsetzungsantrages kann jedoch dahingestellt bleiben, ob die Prozesshandlung erfolgreich gewesen wäre.

Darüber hinaus ist vorausgesetzt, dass ein unvorhersehbares oder unabwendbares Ereignis die Partei gehindert haben muss, die Prozesshandlung vorzunehmen oder an der Verhandlung teilzunehmen. Die Partei darf die Säumnis jedoch nicht verschuldet haben. Das Erfordernis, dass sie durch ein unvorhersehbares oder unabwendbares Ereignis an der Vornahme einer Prozesshandlung oder an der Teilnahme an einer mündlichen Verhandlung gehindert war, stellt einen Sorgfaltsmaßstab dar (Reisner, a.a.O., Rz. 11 zu § 33 VwGVG). Ob ein Ereignis als unvorhergesehen anzusehen ist, ist von einer Betrachtung der konkreten Geschehnisse abhängig und gilt ein Ereignis dann als unvorhergesehen, wenn die Partei es tatsächlich nicht erwartet hätte und bei zumutbarer Sorgfalt auch nicht vorhersehen hätte können (VwGH vom 15.09.2005, Zl. 2004/07/0135). Die Frage, ob ein Ereignis unabwendbar ist, ist ein objektiver Maßstab (VwGH vom 08.06.2015, Zl. Ra 2015/08/0005). Ein Ereignis ist dann unabwendbar, wenn es auch ein objektiver Durchschnittsmensch objektiv nicht abwenden könnte (VwGH vom 15.09.2005, Zl. 2004/07/0135). So kann etwa ein Irrtum einer langjährigen zuverlässigen Kanzleibediensteten bei entsprechender Überwachung durch den Rechtsanwalt die Wiedereinsetzung begründen (VwGH vom 21.01.2004, Zl. 2001/16/0479). Dagegen begründet eine unzureichende Kanzleiorganisation eines Rechtsanwalts, die das rechtzeitige Erkennen der Fristversäumnis verhindert, keine Wiedereinsetzung (VwGH vom 24.09.2015, Zl. Ra 2015/07/0113).

Die Wiedereinsetzung findet nur dann statt, wenn die Partei die Säumnis unverschuldet, oder lediglich aus einem minderen Grad des Verschuldens zu verantworten hat. Damit begreift die zu § 71 AVG ergangene Rechtsprechung zum Verschulden den Grad der leichten Fahrlässigkeit im Sinne des § 1332 ABGB (VwGH vom 23.06.2008, Zl. 2008/05/0122). Als leichte Fahrlässigkeit wird nur gesehen, wenn der Partei ein Fehler unterläuft, der gelegentlich auch einer sorgfältigen Person unterlaufen kann (Reisner, a.a.O., Rz. 13 zu § 33 VwGVG mwN).

Von einem minderen Grad des Versehens kann nicht mehr gesprochen, wenn der Wiedereinsetzungswerber die im Verkehr mit den Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht lässt (VwGH vom 25.09.1991, Zl. 91/16/0046).

Dabei stellt die zu § 71 AVG ergangene Rechtsprechung, die auch auf die Wiedereinsetzung im Sinne der Bestimmung des § 33 VwGVG anzuwenden ist (VwGH vom 30.05.2017, Zl. 2017/19/0113), gerade an einen berufsmäßigen Parteienvertreter höhere Anforderungen, als an eine unvertretene Partei (VwGH vom 01.06.2006, Zl. 2005/07/0044 und vom 06.03.2008, Zl. 2007/09/0332), insbesondere was die Überwachung der Einhaltung von Rechtsmittelfristen anlangt (VwGH vom 31.05.2017, Zl. Ra 2017/22/0064). In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass vor allem zu Fehlern von Kanzleipersonal und der Pflicht zu einer nicht bloß stichprobenartigen Überwachung durch den Rechtsanwalt eine kasuistische und tendenziell strenge Rechtsprechung besteht (siehe dazu insb. VwGH vom 31.05.2017, Zl. 2017/22/0064).

3.4.4. Anlassbezogen wurde die Beschwerdevorentscheidung der belagten Behörde vom 19.02.2018, XXXX, dem Wiedereinsetzungswerber zu Handen seiner ausgewiesenen Rechtsvertretung am 20.02.2018 zugestellt und mit diesem Vorgang die Frist zum Stellen des Vorlageantrages gemäß § 15 Abs. 1 VwGVG ausgelöst.

Gemäß § 15 Abs. 1 erster Satz VwGVG kann jede Partei binnen zwei Wochen nach Zustellung der Beschwerdevorentscheidung bei der Behörde den Antrag stellen, dass die Beschwerde dem Verwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt wird (Vorlageantrag).

In der in der Beschwerdevorentscheidung enthaltenen Rechtsmittelbelehrung hat die belagte Behörde korrekt auf diese Rechtsmittelfrist zur Stellung des Vorlageantrages hingewiesen.

Nach den Ausführungen im Wiedereinsetzungsantrag sind in der Kanzlei des Rechtsvertreters zwei geschulte und zuverlässige Sekretärinnen für die Erfassung und Kontrolle von Fristvormerkungen zuständig, wobei die Erfassung bzw. die Kontrolle von Fristberechnungen und Eintragungen in der Form erfolgt, dass jeweils eine Sekretärin in einer Woche für die Erfassung der zugestellten Schriftstücke und die Berechnung von Fristen zuständig ist, während die zweite Sekretärin die Berechnung und die Eintragung von Fristen kontrollieren soll. Der Wiedereinsetzungswerber hat in seinem ausführlichen Schriftsatz auch angegeben, dass die von der in der jeweiligen Woche zuständigen Sekretärin berechneten und eingetragenen Fristen, die von einer zweiten Sekretärin kontrolliert werden, auch noch durch einen der drei, in der Kanzlei der ausgewiesenen Rechtsvertreter des Wiedereinsetzungswerbers tätigen Rechtsanwälte regelmäßig kontrolliert würden und heißt es weiter, dass diese (von einem Rechtsanwalt durchgeföhrten) Kontrollen "regelmäßig zwei Mal pro Woche durchgeführt" würden.

Wenn es im Antrag des Wiedereinsetzungswerbers heißt, dass einer der drei, in der Kanzlei der ausgewiesenen

Rechtsvertreter tätigen Rechtsanwälte die von den Sekretärinnen berechneten und eingetragenen Fristen regelmäßig zwei Mal pro Woche durchführen würden, so spricht dies für eine aus der Sicht des Verwaltungsgerichtshofs nicht genügende stichprobenartige Kontrolle (insb. VwGH vom 31.05.2017, Zl. Ra 2017/22/0064) der grundsätzlich vom Rechtsanwalt zu setzenden und deren richtige Eintragung im Kalender zu überwachenden Fristen (vgl. VwGH vom 10.09.2009, Zl. 2008/20/0220). Im Hinblick auf die Bedeutung für die Wahrung der Rechtsmittelfrist besteht in Bezug auf das Zustelldatum eine besondere Prüfpflicht (vgl. VwGH vom 27.04.2016, Zl. Ra 2016/05/0015).

Wie schon ausgeführt, setzt der Verwaltungsgerichtshof das Verschulden des Vertreters einem Verschulden des Vertretenen gleich und rechnet dies der Partei zu. Eine Fristversäumnis auf Grund eines Versehens von Kanzleiangestellten beruht auf einem Verschulden des Rechtsanwaltes, wenn dieser die gebotene und ihm zumutbare Kontrolle gegenüber seinen Angestellten unterlassen hat (VwGH vom 12.09.2002, Zl. 2002/20/0457). In ständiger Rechtsprechung hat der Verwaltungsgerichtshof ausgesprochen, dass für die richtige Beachtung von Fristen in einer Rechtsanwaltskanzlei der Rechtsanwalt verantwortlich sei. Er selbst habe ihre Vormerkung zu setzen und die richtige Eintragung im Kalender im Rahmen der gebotenen Aufsichtspflicht zu überwachen, und zwar auch dann, wenn die Kanzleiangestellte überdurchschnittlich qualifiziert und deshalb mit der selbständigen Besorgung bestimmter Kanzleiarbeiten, so auch der Führung des Fristvormerks, betraut wurde und es bisher zu keinen Beanstandungen gekommen sein sollte (VwGH vom 26.01.2010, Zl. 2008/20/0220; vom 18.01.2010, Zl. 2009/18/0282 und vom 31.05.2001, Zl. 2001/20/0227 mwN; siehe auch VwGH vom 31.05.2017, Zl. Ra 2017/22/0064). Daher hat der berufsmäßige Parteienvertreter auch durch entsprechende, durch Kontrollmaßnahmen abgesicherte Anordnungen sicherzustellen, dass ihm tatsächlich die gesamte eingehende Post rechtzeitig vorgelegt wird (vgl. VwGH vom 25.04.2001, Zl. 2001/03/0080)

Anlassbezogen hat der Wiedereinsetzungswerber kein Vorbringen dazu erstattet, dass einer der drei, in der Kanzlei der Rechtsvertretung des Wiedereinsetzungswerbers tätigen Rechtsanwälte ausgehend vom Tag der Zustellung der Beschwerdevorentscheidung (20.02.2018) bis zum Ende der Frist für das Stellen des Vorlageantrages (06.03.2018, 24:00 Uhr) die richtige Eintragung der von einer in der Kanzlei tätigen Sekretärinnen berechneten Frist zur Stellung des Vorlageantrages geprüft hätte bzw. hat er nicht dargelegt, dass seine Rechtsvertretung durch entsprechende, durch Kontrollmaßnahmen abgesicherte Anordnungen sichergestellt hätte, dass dem für den Wiedereinsetzungswerber zuständigen Rechtsanwalt tatsächlich die gesamte eingehende Post rechtzeitig vorgelegt wird und seine Rechtsvertretung damit den oben dargestellten Verpflichtungen nachgekommen wäre. Auch fehlt ein Vorbringen dahin, warum jener Sekretärin, die für die Überwachung der Fristberechnung und -eintragung zuständig war, die unrichtige Berechnung bzw. die unrichtige Eintragung des Termins zur Stellung des Vorlageantrages nicht aufgefallen ist. Darüber hinaus fehlt ein Vorbringen dahin, warum auch dem Rechtsanwalt der falsche, im Terminverwaltungsprogramm der Kanzlei eingetragene Termin nicht aufgefallen war bzw. warum dieser die Richtigkeit der eingetragenen Frist nicht überwacht hat bzw. auf Grund welchen Ereignisses er an der Überwachung des konkreten (unrichtigen) Fristeintrags gehindert war.

Wenn dann am 07.03.2018 - sohin am Tag nach dem Termin zur Stellung des Vorlageantrages - der für den Akt des Wiedereinsetzungswerbers zuständige Rechtsanwalt, XXXX, auf der Fahrt zu einem Seminar XXXX mit der XXXX telefonisch sämtliche, für diesen Tag eingetragenen Fristen besprochen und ihr - in Bezug auf den konkreten Anlassfall - den Auftrag erteilte, einen Antrag auf Vorlage der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zu verfassen und der belangten Behörde eingeschrieben zu übermitteln, so genügt dies den vom Verwaltungsgerichtshof herausgebildeten Grundsätzen in Hinblick auf die Berechnung, Eintragung und Überwachung von Rechtsmittelfristen nicht.

Der dem gegenständlichen Wiedereinsetzungsantrag zu Grunde liegende Anlassfall lässt begründete Zweifel an der Effizienz der in der Kanzlei der Rechtsvertretung des Wiedereinsetzungswerbers üblichen Vorgehensweise der Fristenverwaltung entstehen und führt dies zu einer Beseitigung der Annahme, dass die gegenständliche Fristversäumnis auf einem minderen Grad des Versehens beruhen könnte (VwGH vom 31.05.2017, Zl. Ra 2017/22/0064; vom 18.01.2010, Zl. 2009/18/0282).

3.4.5. Wie schon oben ausgeführt, ist der Wiedereinsetzungsantrag gemäß § 33 Abs. 3 VwGVG in den Fällen des Absatzes 1 bis zur Vorlage der Beschwerde bei der Behörde, ab Vorlage der Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses zu stellen (VwGH vom 23.04.2013, Zl. 2011/09/0199). Diese Frist beginnt in dem Zeitpunkt zu laufen, in dem das Versehen erkannt wurde oder bei

gehöriger Aufmerksamkeit bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt hätte erkannt werden müssen (VwGH vom 22.02.2012, Zl. 2012/06/0001). Befindet sich die Partei im Irrtum, so beginnt die Frist mit dem Zeitpunkt, in dem sie den Irrtum erkennt, oder bei gehöriger Aufmerksamkeit erkennen müsste (VwGH vom 24.02.2011, Zl. 2010/10/0232).

Anlassbezogen wurde der gegenständliche Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, mit dem der Wiedereinsetzungswerber auch die versäumte Rechtshandlung (Stellung des Vorlageantrages) nachholte, am 27.03.2018 im Postweg an die belangte Behörde zur Versendung gebracht.

Berücksichtigt man das vom Wiedereinsetzungswerber dargestellte Fristenüberwachungssystem in der Kanzlei seiner Rechtsvertretung, so hätte - bei der vom Verwaltungsgerichtshof in Hinblick auf die Fristenverwaltung geforderten Effizienz - dem für den Akt des Wiedereinsetzungswerbers zuständigen Rechtsanwalt bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt, wobei hier auf den von der Rechtsprechung herausgebildeten Sorgfaltmaßstab bei der Berechnung und Eintragung von (Rechtsmittel-)fristen abzustellen ist, spätestens am 07.03.2018, sohin am Tag, als er den (verspäteten) Vorlageantrag des Wiedereinsetzungswerbers mit der für die Fristenverwaltung zuständigen Sekretärin besprach, die unrichtig erfolgte Berechnung bzw. Eintragung des Terms für die Stellung des Vorlageantrages auffallen müssen und hätte der mit der versäumten Rechtshandlung zu verbinden gewesene Wiedereinsetzungsantrag ausgehend von diesem Tag gestellt werden können.

Der Zustellung des Bescheides vom 12.03.2018 auf Grund dessen der Vorlageantrag vom 07.03.2018 als verspätet eingebbracht zurückgewiesen wurde, hätte es nicht bedurft, um sie auf die unrichtig erfolgte Berechnung bzw. Eintragung der Frist zur Stellung des Vorlageantrages aufmerksam zu machen, hätte die Rechtsvertretung des Wiedereinsetzungswerbers die ihr gebotene Sorgfalt beachtet.

Im Lichte der zitierten Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofs beginnt die Frist gemäß § 33 Abs. 3 VwGVG in dem Zeitpunkt zu laufen, in dem das Versehen erkannt wurde oder bei gehöriger Aufmerksamkeit bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt hätte erkannt werden müssen (VwGH vom 22.02.2012, Zl. 2012/06/0001)

3.4.6. Aus den angeführten Gründen war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zu Spruchteil B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 des Verwaltungsgerichtshofgesetzes 1985 (VwGG), BGBI. Nr. 10/1985 idGf, hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision gegen die gegenständliche Entscheidung ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor. Konkrete Rechtsfragen grundsätzlicher Bedeutung sind weder in der gegenständlichen Beschwerde vorgebracht worden noch im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht hervorgekommen.

Die oben in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur des VwGH vertritt eine eindeutige und einheitliche Rechtsprechung, weshalb keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt.

## **Schlagworte**

Rechtsverteilter, Vorlageantrag, Wiedereinsetzung

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

ECLI:AT:BVWG:2018:G305.2196159.1.00

## **Zuletzt aktualisiert am**

20.08.2018

**Quelle:** Bundesverwaltungsgericht BVwg, <https://www.bvwg.gv.at>

© 2026 JUSLINE

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

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