

# TE Bwvg Erkenntnis 2021/3/4 W169 2183852-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 04.03.2021

## Entscheidungsdatum

04.03.2021

## Norm

AsylG 2005 §10

AsylG 2005 §57

B-VG Art133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

VwGVG §7 Abs4

## Spruch

W169 2183852-2/2E

W169 2183852-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch die Richterin Mag. Barbara MAGELE als Einzelrichterin über die Beschwerden XXXX geb XXXX StA. Indien, gegen 1.) gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 22.12.2017, Zl. 384881509-14588784, und 2.) Spruchpunkt III. des Bescheides des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 04.08.2017, Zl. 384881509-14588784, zu Recht erkannt:

A)

Ad 1.) Die Beschwerde wird mit der Maßgabe als unbegründet abgewiesen, dass der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 07.12.2017 gemäß § 33 Abs. 1 VwGVG idgF als unbegründet abgewiesen wird.

Ad 2.) Die Beschwerde wird gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG idgF als verspätet zurückgewiesen.

B)

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

## Text

Entscheidungsgründe:

## I. Verfahrensgang und Sachverhalt:

1. Der Beschwerdeführer, ein indischer Staatsangehöriger, reiste im September 2006 mit einem gültigen Schengen-C-Visum in das österreichische Bundesgebiet ein.
2. Am 14.02.2008 wurde der Beschwerdeführer vom Landespolizeikommando Wien wegen unrechtmäßigen Aufenthalts im Bundesgebiet angezeigt.
3. Mit Bescheid des Bundespolizeidirektion Wien vom 28.03.2008, ZI. III-1253163/FrB/08, wurde der Beschwerdeführer ausgewiesen.
4. Der dagegen fristgerecht erhobenen Berufung des Beschwerdeführers wurde mit Berufungsbescheid der Sicherheitsdirektion Wien vom 23.04.2008, ZI E1/166.043/2008, nicht Folge gegeben und der angefochtene Bescheid bestätigt.
5. Das Landesgericht für Strafsachen XXXX verurteilte den Beschwerdeführer am 09.05.2011 zur ZI. XXXX wegen des Vergehens der schweren Sachbeschädigung nach §§ 125, 126 Abs. 1 Z 7 StGB, des Vergehens der Körperverletzung nach § 83 Abs. 1 StGB, des Vergehens des Raufhandels nach § 91 Abs. 2 erster Fall StGB und des Vergehens des versuchten Diebstahls nach §§ 15, 127 StGB zu einer für eine Probezeit in der Dauer von drei Jahren bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von vier Monaten.
6. Mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 22.09.2011, ZI. 2008/18/0527-6, wurde der vom Beschwerdeführer in Beschwerde gezogene Berufungsbescheid der Sicherheitsdirektion Wien vom 23.4.2008 wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.
7. Unter Bedachtnahme auf dieses Erkenntnis bestätigte der Unabhängige Verwaltungssenat XXXX mit Berufungsbescheid vom 05.03.2012, ZI. XXXX den Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien mit der Maßgabe, dass eine Rückkehrentscheidung sowie ein Rückreiseverbot im Ausmaß von 18 Monaten ausgesprochen und die Frist für die freiwillige Ausreise mit 14 Tagen bestimmt wurde.
8. Das Landesgericht für Strafsachen XXXX verurteilte den Beschwerdeführer am 06.06.2012 zur ZI. XXXX wegen des Vergehens der Körperverletzung nach § 83 Abs. 2 StGB und des Vergehens der schweren Körperverletzung nach §§ 83 Abs. 1, 84 Abs. 2 Z 2 StGB zu einer für eine Probezeit in der Dauer von drei Jahren bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von acht Monaten sowie einer Geldstrafe von 200 Tagsätzen à EUR 4,-.
9. Mit Erkenntnis des Verwaltungsgerichtshofs vom 10.10.2012, ZI.2012/18/0116-6, wurde der vom Beschwerdeführer in Beschwerde gezogene Berufungsbescheid des Unabhängigen Verwaltungssenats Wien vom 05.03.2012, soweit gegen den Beschwerdeführer ein Einreiseverbot erlassen wurde, wegen Rechtswidrigkeit infolge Unzuständigkeit der belangten Behörde aufgehoben. Im Übrigen wurde die Behandlung der Beschwerde abgelehnt.
10. Unter Bedachtnahme auf dieses Erkenntnis änderte der Unabhängige Verwaltungssenat XXXX mit Berufungsbescheid (Ersatzbescheid) vom 09.11.2012, ZI. XXXX , den Vorbescheid insofern ab, als ein Rückreiseverbot nicht ausgesprochen wurde.
11. Am 07.05.2014 stellte der Beschwerdeführer den gegenständlichen Antrag auf internationalen Schutz und wurde am selben Tag von Organen des öffentlichen Sicherheitsdienstes erstbefragt.
12. Das Bezirksgericht Innere Stadt verurteilte den Beschwerdeführer am 16.04.2015 zur ZI. 11 U 174/13b wegen des Vergehens der Verleumdung nach § 297 Abs. 1 StGB und des Vergehens der Urkundenfälschung nach § 223 Abs. 1 StGB zu einer für eine Probezeit in der Dauer von drei Jahren bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von fünf Monaten. Weiters wurde die Probezeit zum Urteil des Landesgerichts für Strafsachen XXXX vom 06.06.2012 auf fünf Jahre verlängert.
13. Am 24.08.2016 wurde der Beschwerdeführer durch das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zu seinem Asylverfahren niederschriftlich einvernommen und gab der Beschwerdeführer zu seinen Fluchtgründen im Wesentlichen an, dass er seit zehn Jahren hier sei und seine Zukunft hier verbringen wolle. Er spreche sehr gut Deutsch und fühle sich integriert. Er sei als Kind nach Österreich gekommen und habe ein Recht auf ein Visum (gemeint: einen Aufenthaltstitel). Gemäß Protokoll der Einvernahme spricht der Beschwerdeführer „ausgezeichnet Deutsch“.

14. Am 07.03.2017 wurden der Onkel und der Cousin des Beschwerdeführers als Zeugen durch das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl niederschriftlich einvernommen.

15. Am 27.06.2017 verurteilte das Landesgericht für Strafsachen XXXX den Beschwerdeführer zur Zl. XXXX wegen des Verbrechens der schweren Körperverletzung nach § 84 Abs. 4 StGB zu einer Freiheitsstrafe von 17 Monaten, wovon 12 Monate unter Setzung einer Probezeit von drei Jahren bedingt nachgesehen wurden. Die verbüßte Untersuchungshaft vom 04.11.2016 bis 27.06.2017 wurde dem Beschwerdeführer auf die verhängte Freiheitsstrafe angerechnet. Weiters wurde die Probezeit zum Urteil des Bezirksgerichts Innere Stadt vom 16.04.2015 auf fünf Jahre verlängert.

16. Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 04.08.2017 wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf internationalen Schutz gemäß § 3 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 AsylG bezüglich der Zuerkennung des Status des Asylberechtigten (Spruchpunkt I.) und gemäß § 8 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z 13 AsylG bezüglich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Indien (Spruchpunkt II.) abgewiesen. Dem Beschwerdeführer wurde gemäß § 57 AsylG ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen nicht erteilt. Gemäß § 10 Abs. 1 Z 3 AsylG iVm § 9 BFA-VG wurde gegen ihn eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 2 Z 2 FPG erlassen und weiters gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass die Abschiebung des Beschwerdeführers gemäß § 46 FPG nach Indien zulässig sei (Spruchpunkt III.). Gemäß § 53 Abs. 1 iVm Abs. 3 Z 1 FPG wurde gegen den Beschwerdeführer ein Einreiseverbot in der Dauer von drei Jahren erlassen (Spruchpunkt IV.), gemäß § 55 Abs. 1a FPG keine Frist für die freiwillige Ausreise des Beschwerdeführers gewährt (Spruchpunkt V.) und schließlich einer Beschwerde gegen diese Entscheidung gemäß § 18 Abs. 1 Z 4 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt VI.).

17. Gemäß dem im Akt aufliegenden Rückschein wurde hinsichtlich dieses Bescheides am 04.08.2017 durch ein Postorgan ein erfolgloser Zustellversuch an der Meldeadresse des Beschwerdeführers vorgenommen und eine Verständigung der Hinterlegung in die Abgabeeinrichtung eingelegt. Der Bescheid wurde in einer Postfiliale hinterlegt. Der Beginn der Abholfrist fiel auf den 10.08.2017. Der Bescheid wurde in der Folge vom Beschwerdeführer nicht abgeholt.

18. Der Bescheid erwuchs mangels Beschwerde mit 25.08.2017 in Rechtskraft.

19. Am 23.11.2017 wurde der Beschwerdeführer vom Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl zu seiner Ausreiseverpflichtung niederschriftlich einvernommen. Dabei gab der Beschwerdeführer im Wesentlichen zu Protokoll, dass er aufgrund der Hinterlegungsanzeige bei der Post gewesen sei, um den hinterlegten Bescheid abzuholen, ihm der Brief jedoch nicht ausgehändigt worden sei, da er sich nicht ausweisen habe können. Im Rahmen der Einvernahme wurde der Bescheid dem Beschwerdeführer ausgefolgt.

20. Am 07.12.2017 brachte der Beschwerdeführer beim Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ein. In einem erhob der Beschwerdeführer gegen den Spruchpunkt III. des Bescheides des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 04.08.2017 Beschwerde. Den Antrag auf Wiedereinsetzung begründete er im Wesentlichen damit, dass er zur Post gegangen sei, um das hinterlegte Schriftstück abzuholen, er sich aber bei dieser Gelegenheit nicht ausweisen habe können, weshalb ihm der Bescheid nicht übergeben worden sei. Da es dem Beschwerdeführer nicht möglich gewesen sei, den Bescheid entgegenzunehmen, habe er die Rechtsmittelfrist nicht wahren können. Es handle sich dabei um ein unabwendbares Ereignis. Den Beschwerdeführer treffe keinerlei Verschulden, da er sich ernstlich bemüht habe, den Bescheid abzuholen. Der Antragsteller habe nicht wissen können, um welches Schriftstück es sich handle, da aus dem „gelben Abholschein“ nicht hervorgehe, dass mit dem Abholen bzw. Nicht-Abholen eine Frist zu verstreichen drohe. Es könne dem Beschwerdeführer zwar zur Last gelegt werden, dass er keine weiteren Versuche unternommen habe, den Bescheid abzuholen, doch in Anbetracht des Umstandes, dass er den Antrag auf internationalen Schutz im Mai 2014 gestellt habe und „in der Zwischenzeit verschiedene Schriftstücke hinterlegt wurden, die einer solchen Dringlichkeit nicht bedurft haben“, könne es ihm nicht übermäßig vorgeworfen werden, dass er sich innerhalb der kurzen Rechtsmittelfrist nicht weiters bemüht habe, den Bescheid abzuholen. Der Beschwerdeführer sei in Anbetracht dessen, dass die Postbeamten ihm den Bescheid nicht ausgefolgt hätten, davon ausgegangen, dass das Schriftstück „nicht von derartiger Dringlichkeit sein könnte“, dass er umgehend einen neuerlichen Abholversuch zu unternehmen hätte. Dem Beschwerdeführer könne daher kein höherer Grad des Verschuldens vorgeworfen werden.

21. Mit dem gegenständlich angefochtenen Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 22.12.2017 wurde der Antrag des Beschwerdeführers auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 33 Abs. 3 VwGVG zurückgewiesen.

Begründend führte die belangte Behörde aus, dass der Beschwerdeführer den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht rechtzeitig gestellt habe. Es sei kein unvorhergesehenes oder unabwendbares Hindernis erkennbar gewesen, rechtzeitig Beschwerde zu erheben und liege die Versäumung der Frist im Verschulden des Beschwerdeführers.

22. Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer fristgerecht Beschwerde und bekräftigte die bereits im Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand genannten Gründe.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Verfahrensgang und Sachverhalt ergeben sich aus den dem Bundesverwaltungsgericht vorliegenden Verwaltungsakten des Beschwerdeführers, wobei insbesondere der Zustellvorgang des Bescheides vom 04.08.2017 vom Beschwerdeführer nicht bestritten wurde.

2. In rechtlicher Hinsicht ist dazu Folgendes auszuführen:

Das Verfahren der Verwaltungsgerichte mit Ausnahme des Bundesfinanzgerichtes ist durch das VwGVG, BGBl. I 2013/33 i.d.F. BGBl. I 2013/122, 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, BGBl. Nr. 194/1961, des Agrarverfahrensgesetzes - AgrVG, BGBl. Nr. 173/1950, und des Dienstrechtsverfahrensgesetzes 1984 - DVG, BGBl. Nr. 29/1984, und im Übrigen jene verfahrensrechtlichen Bestimmungen in Bundes- oder Landesgesetzen sinngemäß anzuwenden, die die Behörde in dem dem Verfahren vor dem Verwaltungsgericht vorangegangenen Verfahren angewendet hat oder anzuwenden gehabt hätte.

Gemäß § 6 BVwGG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht durch Einzelrichter, sofern nicht in Bundes- oder Landesgesetzen die Entscheidung durch Senate vorgesehen ist. Eine derartige Regelung wird in den einschlägigen Normen (VwGVG, BFA-VG, AsylG) nicht getroffen und es liegt somit Einzelrichterzuständigkeit vor.

Zum Spruchteil A)

3.1. Zur Beschwerde gegen den Bescheid vom 22.12.2017:

Bei Versäumen der für das verwaltungsgerichtliche Beschwerdeverfahren vorgesehenen Beschwerdefrist ist § 33 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idGF, für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand die maßgebliche Bestimmung (§ 17 VwGVG) und nicht §§ 71, 72 AVG, insbesondere nicht § 71 Abs. 4 AVG, weil es sich um ein Verfahren über eine im VwGVG geregelte Beschwerde handelt (VwGH2 8.09.2016, Ro 2016/16/0013). Die insbesondere zu den §§ 71 und 72 AVG ergangene Rechtsprechung des VwGH lässt sich aber auch auf die durch das VwGVG neu geschaffene Rechtslage übertragen, zumal sich die für die Erwägungen der Judikatur maßgeblichen Vorschriften im § 33 VwGVG wiederfinden (VwGH 21.10.2014, Ra 2014/03/0037; 24.09.2015, Ra 2015/07/0113).

Gemäß § 33 Abs. 1 VwGVG ist einer Partei auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn diese Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis – so dadurch, dass sie von einer Zustellung ohne ihr Verschulden keine Kenntnis erlangt hat – eine Frist oder eine mündliche Verhandlung versäumt und dadurch einen Rechtsnachteil erleidet. Dass der Partei 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 § 33 Abs. 3 VwGVG ist der Antrag auf Wiedereinsetzung in den Fällen des Abs. 1 bis zur Vorlage der Beschwerde bei der Behörde, ab 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.

Gemäß § 33 Abs. 4 VwGVG hat die Behörde bis zur Vorlage der Beschwerde über den Antrag mit Bescheid zu entscheiden. § 15 Abs. 3 ist sinngemäß anzuwenden. Ab Vorlage der Beschwerde hat über den Antrag das Verwaltungsgericht mit Beschluss zu entscheiden. Die Behörde oder das Verwaltungsgericht kann dem Antrag auf Wiedereinsetzung die aufschiebende Wirkung zuerkennen.

Ein Ereignis ist dann „unabwendbar“, wenn der Eintritt dieses Ereignisses objektiv von einem Durchschnittsmenschen nicht verhindert werden konnte. Ein Ereignis ist als „unvorhergesehen“ zu werten, wenn die Partei es tatsächlich nicht mit einberechnet hat und dessen Eintritt auch unter Bedachtnahme auf die zumutbare Aufmerksamkeit und Vorsicht nicht erwarten werden konnte. Anders als das Tatbestandsmerkmal des „unabwendbaren“ erfasst jenes des „unvorhergesehenen“ Ereignisses die subjektiven Verhältnisse der Partei, sodass nicht der objektive Durchschnittsablauf, sondern der konkrete Ablauf der Ereignisse maßgebend ist (VwGH 17.02.1994, Zl. 93/16/0020). Das im Begriff der „Unvorhergesehenheit“ gelegene Zumutbarkeitsmoment (VwGH 25.03.1976, Zl. 0265/75, VwSlg. 9024 A/1976) ist dahingehend zu verstehen, dass die erforderliche zumutbare Aufmerksamkeit dann noch gewahrt ist, wenn der Partei (ihrem Vertreter) in Ansehung der Wahrung der Frist nur ein „minderer Grad des Versehens“ unterläuft (VwGH 26.06.1985, Zl. 83/03/0134; VfGH 27.02.1985, Zl. G 53/83-13 u.a.). Ein solcher „minderer Grad“ des Versehens (im Sinne des § 1332 ABGB) liegt nur dann vor, wenn es sich um leichte Fahrlässigkeit handelt, also dann, wenn ein Fehler begangen wird, den gelegentlich auch ein sorgfältiger Mensch macht (VwGH 22.11.1996, Zl. 95/17/0112; 23.05.2001, Zl. 99/06/0039; 01.06.2006, Zl. 2005/07/0044). Der Wiedereinsetzungserber darf also nicht auffallend sorglos gehandelt haben, somit die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt nicht in besonders nachlässiger Weise außer Acht gelassen haben (VwGH 08.10.1990, Zl. 90/15/0134; 14.07.1993, Zl. 93/03/0136; 24.05.2005, Zl. 2004/01/0558). Dabei ist an berufliche rechtskundige Parteienvertreter ein strengerer Maßstab anzulegen als an rechtsunkundige oder bisher noch nie an behördlichen oder gerichtlichen Verfahren beteiligte Personen. Bei der Beurteilung, ob eine auffallende Sorglosigkeit vorliegt, ist also ein unterschiedlicher Maßstab anzulegen, wobei es insbesondere auf die Rechtskundigkeit und die Erfahrung im Umgang mit Behörden ankommt (VwGH 18.04.2002, Zl. 2001/01/0559; 29.01.2004, Zl. 2001/20/0425; 17.07.2008, Zl. 2007/21/0227; 23.06.2008, Zl. 2008/05/0122).

Wie der VwGH in ständiger Rechtsprechung ausgeführt hat, ist die Zulässigkeit der Wiedereinsetzung in das Verfahren nur in jenem Rahmen zu untersuchen, der durch die Behauptungen des Wiedereinsetzungswerbers gesteckt ist. Der behauptete Wiedereinsetzungsgrund muss daher bereits im Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand glaubhaft gemacht bzw. müssen bereits im Antrag taugliche Bescheinigungsmittel beigebracht werden (VwGH 07.08.1992, Zl. 92/14/0033; 11.07.2000, Zl. 2000/16/0311). Trotz des im Verwaltungsverfahren herrschenden Grundsatzes der amtswegigen Ermittlung der materiellen Wahrheit sind somit im Wiedereinsetzungsantrag neben den Angaben zur Rechtzeitigkeit die Gründe anzuführen, auf die er sich stützt, und ist ihr Vorliegen glaubhaft zu machen (VwGH 19.06.1990, Zl. 90/04/0101). Die Behörde ist auf Grund der Antragsbedürftigkeit des Verfahrens ausschließlich an die vom Wiedereinsetzungserber (rechtzeitig) vorgebrachten tatsächlichen Gründe gebunden. Es ist ihr verwehrt, von sich aus weitere Gesichtspunkte in die Prüfung mit einzubeziehen (VwGH 14.12.1995, Zl. 95/19/0622; siehe auch Hengstschläger/Leeb, AVG § 71 Rz 115).

Der mit „Hinterlegung“ betitelte § 17 ZustG lautet:

„§ 17. (1) Kann das Dokument an der Abgabestelle nicht zugestellt werden und hat der Zusteller Grund zur Annahme, daß sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Abgabestelle aufhält, so ist das Dokument im Falle der Zustellung durch den Zustelldienst bei seiner zuständigen Geschäftsstelle, in allen anderen Fällen aber beim zuständigen Gemeindeamt oder bei der Behörde, wenn sie sich in derselben Gemeinde befindet, zu hinterlegen.

(2) Von der Hinterlegung ist der Empfänger schriftlich zu verständigen. Die Verständigung ist in die für die Abgabestelle

bestimmte Abgabereinrichtung (Briefkasten, Hausbrieffach oder Briefeinwurf) einzulegen, an der Abgabestelle zurückzulassen oder, wenn dies nicht möglich ist, an der Eingangstüre (Wohnungs-, Haus-, Gartentüre) anzubringen. Sie hat den Ort der Hinterlegung zu bezeichnen, den Beginn und die Dauer der Abholfrist anzugeben sowie auf die Wirkung der Hinterlegung hinzuweisen.

(3) Das hinterlegte Dokument ist mindestens zwei Wochen zur Abholung bereitzuhalten. Der Lauf dieser Frist beginnt mit dem Tag, an dem das Dokument erstmals zur Abholung bereitgehalten wird. Hinterlegte Dokumente gelten mit dem ersten Tag dieser Frist als zugestellt. Sie gelten nicht als zugestellt, wenn sich ergibt, daß der Empfänger oder dessen Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag innerhalb der Abholfrist wirksam, an dem das hinterlegte Dokument behoben werden könnte.

(4) Die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung ist auch dann gültig, wenn die im Abs. 2 genannte Verständigung beschädigt oder entfernt wurde.“

Die durch den dritten Satz des § 17 Abs. 3 ZustG normierte Zustellwirkung der Hinterlegung wird nach § 17 Abs. 3 Satz 4 ZustG nicht durch Abwesenheit von der Abgabestelle schlechthin, sondern nur durch eine solche Abwesenheit von der Abgabestelle ausgeschlossen, die bewirkt, dass der Empfänger wegen seiner Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte (vgl. VwGH 24.05.2007, 2006/07/0101).

Die genaue Ausgestaltung der Verständigung über die Hinterlegung eines behördlichen Dokuments nach § 17 Abs. 2 ZustG ist in § 1 Abs. 1 erster Unterpunkt Zustellformularverordnung (ZustFormV) geregelt. Das betreffende „Formular 1“ enthält demnach auf der Vorderseite die Überschrift „Verständigung über die Hinterlegung eines behördlichen Dokuments“ sowie unter anderem den Absender des Dokuments, den Abholort und den Hinweis, bei Abholung diese Verständigung und einen Lichtbildausweis mitzunehmen. Auf der Rückseite wird unter der Überschrift „Wichtige Information!“ darauf aufmerksam gemacht, dass auch bei Nichtabholung „die Rechtswirkungen der Zustellung (zB der Beginn des Laufes von Rechtsmittelfristen)“ eintreten können und das Dokument grundsätzlich an jenem Tag als zugestellt gilt, an dem es zum ersten Mal zur Abholung bereitgehalten wird.

Die Nichtbeachtung einer Information (insbesondere über den Beginn der Abholfrist und die damit verbundene Zustellwirkung) auf der Hinterlegungsanzeige begründet, ebenso wie ein (allfälliges) Unterlassen des Lesens des Verständigungstextes, schon für sich genommen grobe Fahrlässigkeit (vgl. VwGH 1.8.2000, 2000/21/0097, 0098; VwGH 22.3.2012, 2012/09/0019). Spätere Erkundigungen, Informationen über die Rechtslage durch den Rechtsvertreter, Nichtausschöpfen der vermeintlich offenstehenden Beschwerdefrist sowie die Vornahme weiterer dem Revisionswerber von seinem Rechtsvertreter aufgetragener Recherchen können an dem groben Sorgfaltsverstoß, der auch nicht durch eine mögliche Akteneinsicht beim Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl beseitigt worden war, nichts mehr ändern (VwGH 29.09.2020, Ra 2020/21/0214).

Im gegenständlichen Fall wird seitens des Beschwerdeführers nicht bestritten, dass der Bescheid vom 04.08.2017 am 10.08.2017 ordnungsgemäß durch Hinterlegung zugestellt und der Lauf der Beschwerdefrist somit ausgelöst wurde. Der Beschwerdeführer hat daher durch die – mit dem Wiedereinsetzungsantrag verbundene – Einbringung der Beschwerde erst am 07.12.2017 die Beschwerdefrist jedenfalls versäumt.

Entgegen der im hier angefochtenen Bescheid vom 22.12.2017 vertretenen Ansicht des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl ist der Wiedereinsetzungsantrag selbst nicht verspätet eingebracht worden. Zwar wusste der Beschwerdeführer durch die Hinterlegungsanzeige, dass er die Zustellung eines behördlichen Schriftstückes verpasst hat, dass es sich dabei konkret um den Bescheid vom 04.08.2017 handelte, erfuhr er aber erst im Rahmen der niederschriftlichen Einvernahme vom 23.11.2017. Der am 07.12.2017 eingebrachte Wiedereinsetzungsantrag war somit fristgerecht.

Allerdings erweist sich der Antrag als unbegründet. Der Beschwerdeführer brachte nicht vor, dass er vom Zustellvorgang keine Kenntnis erlangte, sondern führte ins Treffen, dass er sich beim (einmaligen) Abholversuch nicht ausweisen habe können und – zumal er bereits zuvor ohne Eintritt von Konsequenzen hinterlegte Schriftstücke nicht abgeholt habe – davon ausgegangen sei, dass es sich um keine dringliche Angelegenheit handeln würde. Damit offenbart der Beschwerdeführer aber eine geradezu auffallende Sorglosigkeit, die den minderen Grad des Versehens jedenfalls übersteigt. Tatsächlich ist aus dem Vorbringen des der deutschen Sprache mächtigen Beschwerdeführers,

der zudem schon öfters mit den österreichischen Behörden und Gerichten in Kontakt kam, zu folgern, dass er die Hinterlegung des behördlichen Schriftstücks – im Übrigen aufgrund der Verständigung von der Hinterlegung auch in Kenntnis der Abholfrist, des Absenders und der Rechtsfolgen der Nichtbehebung – nach dem einmaligen Abholversuch sogar bewusst ignorierte, zumal er in den folgenden Monaten bis zur Einvernahme im November 2017 keine weiteren Schritte setzte. Die Rechtfertigung des Beschwerdeführers, dass er nicht damit rechnen habe müssen, dass es sich bei jener Zustellung um einen Bescheid handeln würde, geht vor diesem Hintergrund jedenfalls ins Leere. Der Beschwerdeführer wusste auch, dass er sich in einem laufenden Asylverfahren befand, unternahm jedoch trotzdem weder einen weiteren Abholversuch unter Verwendung eines Ausweises, noch erkundigte er sich telefonisch oder persönlich bei der belangten Behörde über den Stand seines Verfahrens. Darüber hinaus konnte der Beschwerdeführer aufgrund der niederschriftlichen Einvernahme im August 2016 und der zeugenschaftlichen Einvernahme seiner Verwandtschaft im März 2017 sehr wohl mit einer baldigen Bescheiderlassung rechnen, zumal er die Zeit von November 2016 bis Juni 2017 in Untersuchungshaft verbrachte, der Bescheid somit auch kurz nach seiner Haftentlassung zugestellt wurde. Der Beschwerdeführer war daher nicht durch ein unabwendbares oder unvorhergesehenes Ereignis verhindert, zumal er auch auffallend sorglos handelte.

Im Ergebnis vermochte der Beschwerdeführer sohin keinen Wiedereinsetzungsgrund iSd. § 33 Abs. 1 VwGVG darzulegen und war die diesbezügliche Beschwerde gegen den Bescheid vom 22.12.2017 sohin abzuweisen.

### 3.2. Zur Beschwerde gegen Spruchpunkt III. des Bescheides vom 04.08.2017 – Zurückweisung wegen Verspätung:

Gemäß § 7 Abs. 4 erster Satz VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG vier Wochen.

Gemäß § 32 Abs. 1 AVG wird bei der Berechnung von Fristen, die nach Tagen bestimmt sind, der Tag nicht mitgerechnet, in den der Zeitpunkt oder das Ereignis fällt, wonach sich der Anfang der Frist richten soll.

Gemäß Abs. 2 leg. cit. enden nach Wochen, Monaten oder Jahren bestimmte Fristen mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monats, der durch seine Benennung oder Zahl dem Tag entspricht, an dem die Frist begonnen hat. Fehlt dieser Tag im letzten Monat, so endet die Frist mit Ablauf des letzten Tages dieses Monats.

Wie bereits dargelegt wurde, gilt der angefochtene Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl gemäß § 17 Abs. 3 ZustG mit 10.08.2017 als zugestellt. Die gegenständliche Beschwerde wurde erst am 07.12.2017 bei der belangten Behörde eingebracht und somit erst nach Ablauf der Beschwerdefrist gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG erhoben.

Da die gegenständliche Beschwerde somit erst nach Ablauf der gesetzlichen Beschwerdefrist eingebracht wurde und auch der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand abzuweisen war, ist gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG die Beschwerde gegen den Spruchpunkt III. des Bescheides vom 04.08.2017 als verspätet zurückzuweisen.

### 3.3. Unterbleiben der mündlichen Verhandlung:

Gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG kann eine mündliche Verhandlung unterbleiben, wenn der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint oder sich aus den bisherigen Ermittlungen zweifelsfrei ergibt, dass das Vorbringen nicht den Tatsachen entspricht. Im Übrigen gilt § 24 VwGVG.

Gemäß § 24 Abs. 1 des VwGVG hat das Verwaltungsgericht auf Antrag oder, wenn es dies für erforderlich hält, von Amts wegen eine öffentliche mündliche Verhandlung durchzuführen.

Nach Abs. 2 Z 1 leg. cit. kann die Verhandlung entfallen, wenn der das vorangegangene Verwaltungsverfahren einleitende Antrag der Partei oder die Beschwerde zurückzuweisen ist.

Nach Abs. 4 leg. cit. kann, soweit durch Bundes- oder Landesgesetz nichts anderes bestimmt ist, das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteiantrags von einer Verhandlung absehen, wenn die Akten erkennen lassen, dass die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten lässt, und einem Entfall der Verhandlung weder Art. 6 Abs. 1 der Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, BGBl. Nr. 210/1958, noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union, ABl. Nr. C 83 vom 30.03.2010 S. 389 entgegenstehen.

Da hinsichtlich der Beschwerde gegen die Zurückweisung des Antrags auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand der Sachverhalt aus der Aktenlage in Verbindung mit der Beschwerde geklärt erscheint und die Beschwerde gegen Spruchpunkt III. des Bescheides vom 04.08.2017 aufgrund ihrer Verspätung zurückzuweisen war, konnte eine

mündliche Verhandlung zu Ersterem gemäß § 21 Abs. 7 BFA-VG und zu Letzterem gemäß § 24 Abs. 2 Z 1 VwGG unterbleiben.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

Zum Spruchteil B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG 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.

Im vorliegenden Fall ist die ordentliche Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung abhängt, sondern ausschließlich tatsächlastig ist. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen auf eine ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes bzw. auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen. Die maßgebliche Rechtsprechung wurde bei den Erwägungen zu den einzelnen Spruchpunkten des angefochtenen Bescheides wiedergegeben. Zur Zulässigkeit der Rückkehrentscheidung ist die zur asylrechtlichen Ausweisung ergangene zitierte Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes übertragbar.

#### **Schlagworte**

Fristversäumung Rechtsmittelfrist Verspätung Zurückweisung Zustellung

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

ECLI:AT:BVWG:2021:W169.2183852.1.00

#### **Im RIS seit**

10.05.2021

#### **Zuletzt aktualisiert am**

10.05.2021

**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)