

# TE Bvwg Erkenntnis 2021/9/28 W226 2242011-2

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.09.2021

## Entscheidungsdatum

28.09.2021

## Norm

AsylG 2005 §10 Abs1 Z3

AsylG 2005 §3 Abs1

AsylG 2005 §57

AsylG 2005 §8 Abs1

BFA-VG §9

B-VG Art133 Abs4

FPG §46

FPG §52 Abs2 Z2

FPG §52 Abs9

FPG §55 Abs1

FPG §55 Abs1a

FPG §55 Abs2

FPG §55 Abs3

VwGVG §33 Abs1

## Spruch

W226 2242011-2/9E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter Mag. WINDHAGER als Einzelrichter über die Beschwerde des XXXX , geb. XXXX , StA. Russische Föderation, vertreten durch die Bundesagentur für Betreuungs- und Unterstützungsleistungen GmbH, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 05.07.2021, Zl. 1276088909-210386669, mit dem der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 01.07.2021, wegen Versäumung der Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 26.03.2021, 1276088909-210386669, abgewiesen wurde zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird gemäß § 33 Abs. 1 VwGVG als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## Text

Entscheidungsgründe:

### 1. Verfahrensgang:

1.1. Der Beschwerdeführer (im Folgenden: BF), ein mj. Staatsangehöriger der Russischen Föderation, stellte am 22.03.2021 über seine Mutter einen Antrag auf internationalen Schutz.

1.2. Mit Bescheid des BFA vom 26.03.2021, Zl. 1276088909-210386669, wurde dem BF weder der Status des Asylberechtigten noch des subsidiär Schutzberechtigten zuerkannt (Spruchpunkt I. und II.). Dem BF wurde kein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen erteilt (Spruchpunkt III.). Es wurde eine Rückkehrentscheidung gegen den BF erlassen (Spruchpunkt IV.) und festgestellt, dass die Abschiebung des BF in die Russische Föderation zulässig sei (Spruchpunkt V.). Für die freiwillige Ausreise des BF wurde eine Frist von 2 Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung bestimmt (Spruchpunkt VI.).

Der Bescheid vom 26.03.2021 wurde der Mutter des BF nach einem Zustellversuch am 31.03.2021 per Hinterlegung zugestellt.

1.3. Mit Schreiben vom 01.07.2021 beantragte der BF die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und begründete diesen damit, dass seine Mutter die Verständigung von der Hinterlegung - aus näher dargestellten Gründen - nicht erhalten habe. Die Mutter hätte nämlich keinen eigenen Briefkasten, sondern müsse sie den Briefkasten mit den Nachbarwohnungen auf Tür 9 und 10 teilen. Deshalb sei denkbar, dass die Verständigung von dritten Personen entfernt worden sei.

Gemeinsam mit seinem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand übermittelte der BF dem BFA seine Beschwerde gegen den Bescheid des BFA vom 26.03.2021 und beantragte die Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung.

1.4. Mit dem angefochtenen Bescheid des BFA vom 05.07.2021, wurde der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 01.07.2021 gemäß § 33 Abs. 1 VwGVG abgewiesen.

1.5. Gegen den Bescheid des BFA vom 05.07.2021 richtet sich die vom BF am 23.07.2021 fristgerecht erhobene Beschwerde.

1.6. Am 24.07.2021 wurde der Beschwerdeakt dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vorgelegt.

1.7. Das Bundesverwaltungsgericht ersuchte mit Schreiben vom 19.08.2021 die zuständige Zustellbasis XXXX um eine Dokumentation des Zustellvorgangs. Das Antwortschreiben der Zustellbasis XXXX wurde dem rechtsfreundlichen Vertreter des BF am 16.09.2021 zur Kenntnisnahme und – auch erfolgter - Stellungnahme übermittelt.

### 2. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

#### 2.1. Feststellungen

Der Bescheid des BFA vom 26.03.2021 wurde der Mutter des mj. BF nach einem Zustellversuch am 30.03.2021 durch Hinterlegung an der Zustellbasis XXXX – Beginn der Abholfrist 31.03.2021 – zugestellt.

Das Vorbringen der Mutter des mj. BF im gegenständlichen Wiedereinsetzungsantrag vom 01.07.2021 entspricht nicht der Wahrheit, vor allem sind die Angaben darüber, dass die Wohnung der Mutter des mj. BF keinen eigenen Postkasten habe, sondern diesen mit den Nachbarn auf Türnummer 9 und 10 teilen müsse, wahrheitswidrig. Das Gesamtvorbringen, dass laut Wiedereinsetzungsantrag möglicherweise vergessen worden, eine Hinterlegungsanzeige zu machen, aber auch denkbar sei, dass die Verständigung über die Hinterlegung in den falschen Briefkasten eingeworfen worden sei, oder diese von dritten Personen entfernt oder anderweitig verschwunden sein könnte, ist völlig unglaubwürdig.

Nach einer dokumentierten Mitteilung der Zustellbasis XXXX lautet die postalische Abgabestelle des mj. BF XXXX . Postsendungen an den BF und seine Familienmitglieder werden in die Hausbrieffachanlage 7-10 eingelegt, wobei es eine Türnummer 10 im Hause gar nicht gibt und Wohnung Tür Nr. 9 über ein eigenes Postfach verfügt.

## 2.2. Beweiswürdigung:

Die obigen Feststellungen gründen auf den Angaben im Wiedereinsetzungsantrag vom 01.07.2021 und auf der diesbezüglichen eindeutigen Stellungnahme der Zustellbasis XXXX vom 14.09.2021. Diese wurde von der Zustellbasis mit einem eindeutigen Foto dokumentiert, woraus nachvollziehbar ist, dass die Mutter des mj. BF im Wiedereinsetzungsantrag zwar ebenfalls ein Foto über die Postkästen im Haus vorgelegt hat, dabei jedoch die wesentliche dritte Reihe der Postfächer nicht vom Foto umfasst ist.

Auf dem von der Zustellbasis XXXX angefertigten Foto der Postfächer ist eindeutig erkennbar, dass die Nachbarfamilie auf Tür Nr. 9 entgegen den Angaben im Wiedereinsetzungsantrag sehr wohl über ein eigenes Postfach verfügt.

Die Auskunft, dass es eine Tür Nr. 10 und somit einen Mitbewohner in der Wohnung Nr. 10 im gegenständlichen Haus gar nicht gibt, deckt sich mit einer Abfrage aus dem Zentralen Melderegister.

Auf diesbezügliche Aufforderung erstattete der mj. BF durch seine rechtliche Vertretung mit Schreiben vom 24.09.2021 zwar eine Stellungnahme, die jedoch nicht zu überzeugen vermag. So wird darin ausgeführt, dass es seiner Mutter nicht bewusst gewesen sei, dass es keine Tür Nr. 10 im Hause gäbe und sei es der Mutter auch nicht bewusst gewesen, dass der Nachbar auf Tür Nr. 9 ein eigenes Postfach habe. Dieses Vorbringen erweist sich als vollkommen unglaubwürdig und konstruiert, da die Mutter des BF eben ein Foto zur Vorlage gebracht hat, welches nur zwei Reihen von Postfächern aufzeigt, jedoch nicht die dritte Reihe des Postfaches, in welcher sehr wohl ein eigenes Postfach Nr. 9 mit dem Namen des Wohnungsnachbarn ( XXXX ) existiert. Dass die Mutter des mj. BF, welche seit langer Zeit an dieser Adresse wohnt, über Jahre hindurch nicht erkannt haben will, dass der Nachbar auf Tür Nr. 9 ein eigenes Postfach besitzt, obwohl sie sogar ein eigenes Foto der Postfächer für den gegenständlichen Wiedereinsetzungsantrag angefertigt hat, scheint völlig konstruiert und an der Grenze zur Mutwilligkeit.

Da es somit wie dargestellt einen Nachbarn auf Tür Nr. 10 im Hause des mj. BF gar nicht gibt, die Nachbarn auf Tür Nr. 9 sehr wohl über ein eigenes Postfach verfügen, erweist sich das gesamte Vorbringen im Wiedereinsetzungsantrag als völlig frei erfunden und konstruiert.

In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass die Mutter des mj. BF in einem eigenen Beschwerdeverfahren eine Ladung für eine Beschwerdeverhandlung am 04.05.2021 an der gleichen Adresse – durch Hinterlegung und, da nicht behoben, durch Ausfolgung durch Polizeiorgane, erhalten hat.

Diesem Termin kam die Mutter des mj. BF nicht nach und erklärte dies in einer schriftlichen Eingabe vom folgenden Tag dahingehend, dass es „ihr sehr leid tue, sie habe das Datum versehen und gedacht, die Beschwerdeverhandlung sei erst am 05.05.2021“. Sie wisse, es sei ihr Fehler und es tue ihr schrecklich leid und sie würde bitten, ihr noch eine weitere Chance zu geben.

In einer weiteren Beschwerdeverhandlung vom 17.06.2021 führt die Mutter des mj. BF diesbezüglich aus, dass sie die ursprüngliche Ladung für den 04.05.2021 nicht behoben habe, nach einer vom Bundesverwaltungsgericht veranlassten Ausfolgung der Ladung durch die Polizei sei sie deshalb trotzdem nicht erschienen, weil sie „das Datum vertauscht habe“. Bereits in dieser Beschwerdeverhandlung hat die Mutter des mj. BF die Behauptung aufgestellt, dass es sein könne, dass die Nachbarn der Tür Nr. 9 und 10, das gleiche Postfach mit ihr teilen würden, sie würde sich das noch anschauen und allenfalls ein Foto machen. Die Mutter des mj. BF hat in weiterer Folge auch angekündigt dieses Foto von den Postfächern gemacht, sodass es offensichtlich eine mutwillige und absichtliche Manipulation des von ihr vorgelegten Fotos ist, wenn auf den fotografierten Postfächern die dritte Reihe mit dem sehr wohl vorhandenen Postfach für Tür Nr. 9 nicht aufscheint.

Dass die Mutter des mj. BF, welche in der Beschwerdeverhandlung vom 17.06.2021 ausführte, seit vielen Jahren in Österreich zu leben, Deutsch besser zu sprechen als Russisch, über Jahre nicht erkannt haben will, dass der neben ihr lebende Nachbar auf Tür Nr. 9 ein eigenes Postfach besitzt und es eine Tür Nr. 10 im Haus gar nicht gibt, dies erweist sich wie dargestellt als vollkommen konstruiert, sodass offensichtlich das gesamte Vorbringen im Wiedereinsetzungsantrag auf unwahren Angaben der Mutter des mj. BF beruht. Die Mutter des mj. BF muss sich vielmehr ein auffallend sorgloses Verhalten vorwerfen lassen.

### 2.3. Rechtliche Beurteilung:

Gemäß § 33 Abs. 1 VwGVG ist, wenn eine 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, dieser Partei auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen. 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.

Bis zur Vorlage der Beschwerde hat gemäß § 33 Abs. 4 VwGVG über den Antrag die Behörde mit Bescheid zu entscheiden, nach Vorlage hat das BVwG mit Beschluss zu entscheiden. Im gegebenen Fall hat die belangte Behörde vor Beschwerdevorlage über den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand entschieden, sodass diese gemäß § 33 Abs. 4 VwGVG zur bescheidmäßigen Erledigung dieses Antrages zuständig war.

Das Instrument der Wiedereinsetzung ist aus dem AVG (§ 71) bekannt und wurde in das VwGVG übernommen. Da lediglich der IV. Teil des AVG gemäß § 17 VwGVG nicht auf die Verfahren vor den Verwaltungsgerichten anwendbar ist, finden die zu § 71 AVG entwickelten Grundsätze und Judikatur auf § 33 VwGVG Anwendung.

Voraussetzungen für die Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sind die

(1) die Glaubhaftmachung eines unvorhergesehenen oder unabwendbaren Ereignisses und

(2) dass der Partei an der Versäumung kein Verschulden oder nur ein minderer Grad des Versehens zur Last liegt.

Ein „Ereignis“ iSd § 33 VwGVG kann sowohl ein „äußerer Vorgang“, wie etwa ein Unfall, aber auch ein „innerer Vorgang“, wie beispielsweise ein Irrtum, die unrichtige Beurteilung der Rechtslage, sein (vgl. Walter/Mayer, Verwaltungsverfahrensrecht, Rz 618 zu § 71 AVG).

Von einem unvorhergesehenen Ereignis ist auszugehen, wenn die Partei es tatsächlich nicht einberechnet hat und dessen Eintritt auch unter Bedachtnahme auf die zumutbare Aufmerksamkeit und Voraussicht nicht erwartet werden konnte. Unabwendbar ist ein Ereignis dann, wenn sein Eintritt objektiv von einem Durchschnittsmenschen nicht verhindert werden kann (VwGH 0265/75 VwSlg 9024/A; vgl. auch Eder/Martschin/Schmid, Das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte, K6 zu § 33 VwGVG).

Unvorhergesehen ist ein Ereignis dann, wenn es die Partei tatsächlich nicht einberechnet hat und dessen Eintritt auch unter Bedachtnahme auf zumutbare Aufmerksamkeit und Voraussicht (von dieser Partei) nicht erwartet werden konnte (VwSlg 9024 A/1976 verst. Sen; vgl. auch VwGH 29.11.1994, 94/05/0318; 03.04.2001, 2000/08/0214). Ob ein Ereignis als „unvorhergesehen“ einzustufen ist, richtet sich nach den subjektiven Verhältnissen der Partei, nach den tatsächlichen Umständen und dem konkreten Ablauf der Ereignisse und nicht nach dem „objektiven Durchschnittsablauf“ (VwSlg 9024 A/1976 verst. Sen; VwGH 24.11.1986, 86/10/0169; 15.09.2005, 2004/07/0135). Der Gesetzgeber hat eben nicht den Begriff „unvorhersehbar“, der auf objektive Gesichtspunkte abstellen würde, verwendet, sondern den Terminus „unvorhergesehen“, der die subjektiven Verhältnisse der Partei anspricht (VwSlg 9024 A/1976 verst. Sen). Das im Begriff der „Unvorhergesehenheit“ gelegene Zumutbarkeitsmoment ist dahin gehend zu verstehen, dass die erforderliche zumutbare Aufmerksamkeit dann noch gewahrt ist, wenn die Partei an der Versäumung der Prozesshandlung kein Verschulden (nur ein minderer Grad des Versehens [Rz 40 ff]) trifft (VwGH 28.04.1994, 94/16/0066; 02.09.1998, 98/12/0173; 11.06.2003, 2003/10/0114). Wurde zB ein Schriftstück nicht eingeschrieben aufgegeben, hat die Partei den Umstand, dass es bei der Behörde, an die es adressiert war, nicht eingelangt ist, offensichtlich nicht einberechnet. Er konnte im Hinblick auf die Zuverlässigkeit des Postverkehrs auch unter Bedachtnahme auf die zumutbare Aufmerksamkeit und Voraussicht von ihr nicht erwartet werden, weshalb es sich iSd Jud des VwGH um ein unvorhergesehenes Ereignis handelt (VwGH 26.05.1999, 99/03/0078); 29.09.2000, 99/02/0356). Andere Beispiele für ein unvorhergesehenes Ereignis wären etwa eine Erkrankung oder eine Naturkatastrophe, ein Eisenbahnunglück oder eine Autopanone (Hengstschlager/Leeb, AVG § 71, Rz 38).

Vgl. zum Begriff des minderen Grades des Versehens § 1332 ABGB. Davon ist dann auszugehen, wenn ein Fehler begangen wird, den gelegentlich auch ein sorgfältiger Mensch macht (VwGH 22.01.1992, Zl. 91/13/0254).

Nach der stRsp des VwGH darf der Wiedereinsetzungswerber nicht auffallend sorglos gehandelt haben, somit im Verkehr mit Behörden für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen haben, wobei an berufliche rechtskundige Parteienvertreter ein strengerer Maßstab anzulegen ist, als an rechtsunkundige oder bisher noch nie an gerichtlichen Verfahren beteiligten Personen (vgl. VwGH 18.04.2002, 2001/01/0559, mwH, vgl. auch Schrefler-König in Schrefler-König/Szymanski, Fremdenpolizei- und Asylrecht zu § 33 VwGVG).

Im Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand führt die Mutter des BF im Wesentlichen aus, es habe wohl einer der Nachbarn auf Türnummer 9 und 10, mit welchen sie den Postkasten teile, die Benachrichtigung entfernt, vielleicht sei auch die Verständigung in den falschen Briefkasten eingeworfen worden.

Dieses Vorbringen in Bezug auf die Nachbarn und die Postfächer erwies sich wie dargestellt als völlig konstruiert, da es einen Nachbarn auf Tür 10 gar nicht gibt und der Nachbarn auf Tür 9 sehr wohl über einen eigenen Briefkasten verfügt.

Der BF konnte somit nicht schlüssig darlegen, inwiefern er bzw. seine Mutter durch ein unvorhersehbares und unabwendbares Ereignis die Frist zur Einbringung der Beschwerde versäumt hat. Vielmehr ergibt sich eine auffallende Sorglosigkeit seiner Mutter als gesetzliche Vertretung – auch in Anbetracht des Versäumens einer Beschwerdeverhandlung im eigenen Verfahren.

Im gegenständlichen Fall ist daher zusammenfassend weder von einem unvorhergesehenen oder unabwendbaren Ereignis auszugehen, noch ist es dem BF gelungen, glaubhaft zu machen, dass ihn bzw. seine gesetzliche Vertretung nur ein milderer Grad des Verschuldens trifft.

Die Beschwerde gegen die Abweisung des Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand war somit mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 33 Abs. 1 VwGVG als unbegründet abzuweisen.

Zu 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.

Die Revision 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 Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer diesbezüglichen 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. In der rechtlichen Beurteilung zu Punkt A) wurde ausführlich auf die Judikatur des VwGH eingegangen und diese zitiert.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

### **Schlagworte**

Frist Fristablauf mangelnder Anknüpfungspunkt rechtliche Beurteilung Voraussetzungen Wiedereinsetzungsantrag Zustellung

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

ECLI:AT:BVWG:2021:W226.2242011.2.00

### **Im RIS seit**

09.12.2021

### **Zuletzt aktualisiert am**

09.12.2021

**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)