

TE Vwgh Erkenntnis 2011/2/24 2010/21/0427

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.02.2011

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §11;

AVG §71 Abs1 Z1;

AVG §71 Abs1;

VwGG §42 Abs2 Z1;

ZustG §25;

1. AVG § 11 heute
2. AVG § 11 gültig ab 01.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 58/2018
3. AVG § 11 gültig von 01.01.2008 bis 31.07.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
4. AVG § 11 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2007
1. AVG § 71 heute
2. AVG § 71 gültig ab 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2023
3. AVG § 71 gültig von 01.01.2014 bis 20.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. AVG § 71 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. AVG § 71 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
6. AVG § 71 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995
1. AVG § 71 heute
2. AVG § 71 gültig ab 21.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 88/2023
3. AVG § 71 gültig von 01.01.2014 bis 20.07.2023 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
4. AVG § 71 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. AVG § 71 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
6. AVG § 71 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995
1. VwGG § 42 heute
2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

1. ZustG § 25 heute
2. ZustG § 25 gültig ab 01.03.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. ZustG § 25 gültig von 01.01.2008 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
4. ZustG § 25 gültig von 01.03.1983 bis 31.12.2007

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Novak und die Hofräte Dr. Pelant, Dr. Sulzbacher und Dr. Pfiel sowie die Hofrätin Dr. Julcher als Richter, im Beisein des Schriftführers MMag. Stelzl, über die Beschwerde des S, vertreten durch Dr. Widukind W. Nordmeyer und Dr. Thomas Kitzberger, Rechtsanwälte in 4600 Wels, Pollheimerstraße 12, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Oberösterreich vom 11. März 2010, Zl. E1/18494/2008, betreffend Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Erhebung einer Berufung gegen ein Rückkehrverbot, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Der Beschwerdeführer, ein seinen Angaben zufolge somalischer Staatsangehöriger, stellte nach seiner Einreise im Dezember 2003 einen Asylantrag, der mit Bescheid des Bundesasylamtes vom 10. August 2004 abgewiesen wurde. Unter einem wurde die Zulässigkeit der Abschiebung des Beschwerdeführers nach Somalia festgestellt und seine Ausweisung verfügt. Über die dagegen erhobene Berufung wurde nach der Aktenlage bisher nicht entschieden.

Der Beschwerdeführer befand sich im Zeitraum vom 18. Mai 2006 bis 14. September 2006 in Untersuchungshaft. Davor war er zuletzt im Zeitraum 1. Februar 2006 bis 7. April 2006 an einer Adresse in Linz gemeldet.

Am 14. September 2006 wurde der Beschwerdeführer mit rechtskräftigem Urteil des Landesgerichtes Linz wegen mehrerer Delikte zu einer bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von fünf Monaten verurteilt. Davon wurde die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck (BH) als Fremdenpolizeibehörde am 22. September 2006 verständigt. Hierauf räumte sie dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 23. September 2006 zur beabsichtigten Erlassung eines Rückkehrverbotes Parteiengehör ein. Dieses Schreiben wurde im Hinblick auf den unbekannten Aufenthalt des Beschwerdeführers - eine Meldung erfolgte erst wieder am 23. Jänner 2007 - gemäß § 25 ZustG durch öffentliche Bekanntmachung mittels Anschlag an der Amtstafel der BH zugestellt. Seitens des Beschwerdeführers erfolgte keine Reaktion. Angesichts dessen erließ die BH mit dem - auf die gleiche Weise zugestellten - Bescheid vom 25. Oktober 2006 gegen den Beschwerdeführer ein mit zehn Jahren befristetes Rückkehrverbot. Am 14. September 2006 wurde der Beschwerdeführer mit rechtskräftigem Urteil des Landesgerichtes Linz wegen mehrerer Delikte zu einer bedingt nachgesehenen Freiheitsstrafe von fünf Monaten verurteilt. Davon wurde die Bezirkshauptmannschaft Vöcklabruck (BH) als Fremdenpolizeibehörde am 22. September 2006 verständigt. Hierauf räumte sie dem Beschwerdeführer mit Schreiben vom 23. September 2006 zur beabsichtigten Erlassung eines Rückkehrverbotes Parteiengehör ein. Dieses Schreiben wurde im Hinblick auf den unbekannten Aufenthalt des Beschwerdeführers - eine Meldung erfolgte erst wieder am 23. Jänner 2007 - gemäß Paragraph 25, ZustG durch öffentliche Bekanntmachung mittels Anschlag an der Amtstafel der BH zugestellt. Seitens des Beschwerdeführers erfolgte keine Reaktion. Angesichts dessen erließ die BH mit dem - auf die gleiche Weise zugestellten - Bescheid vom 25. Oktober 2006 gegen den Beschwerdeführer ein mit zehn Jahren befristetes Rückkehrverbot.

Davon erlangte der Rechtsvertreter des Beschwerdeführers am 27. Juni 2008 Kenntnis. Hierauf stellte er am 11. Juli 2008 einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Erhebung einer Berufung gegen das Rückkehrverbot; mit dem Wiedereinsetzungsantrag wurde die Berufung verbunden.

Zur Begründung dieses Antrages brachte der Beschwerdeführer zusammengefasst vor, er sei als Informant für die Linzer Polizei im Zusammenhang mit der Bekämpfung der Drogenkriminalität bedroht worden und habe bei "akuten Gefährdungen" kurzfristig bei Bekannten Unterschlupf gefunden, ohne sich sogleich anzumelden. Gerade nach der Haftentlassung habe er Angst vor weiteren "Aktionen" gehabt und sich deshalb erst im Jänner 2007 "offiziell" gemeldet. Außerdem sei er aufgrund der bei der Urteilsfällung erteilten Rechtsbelehrung durch den Richter, dass das Strafurteil

keine unmittelbaren weiteren Folgen haben werde, der Meinung gewesen, damit sei die Angelegenheit abgeschlossen. Weitere behördliche Reaktionen "aus diesem Anlass" habe er somit nicht erwartet. An der Fristversäumnis infolge Unkenntnis von der Erlassung des Rückkehrverbotes treffe ihn daher - wenn überhaupt - nur ein milderer Grad des Versehens.

Nach Einräumung des Parteienghört zur beabsichtigten Antragsabweisung erstattete der Beschwerdeführer am 26. November 2008 eine ausführliche ergänzende Stellungnahme, in der er die erwähnten Wiedereinsetzungsgründe unter Vorlage von Urkunden und Namhaftmachung von Zeugen präzierte. Insbesondere wies der Beschwerdeführer darauf hin, dass er von der Zustellung des Rückkehrverbotes erst durch seinen Rechtsvertreter Ende Juni 2008 Kenntnis erlangt habe und die Unkenntnis von einem Zustellvorgang ein unvorhersehbares Ereignis iSd § 71 AVG darstelle. Eine Pflicht, auf potenzielle Zustellungen gefasst zu sein und dafür Vorsorge zu treffen, bestehe außerhalb eines bereits anhängigen Verfahrens nicht. Wegen der vom Strafgericht anlässlich der Urteilsverkündung erteilten Rechtsbelehrung, dass damit die Angelegenheit erledigt sei, habe der Beschwerdeführer mit weiteren behördlichen Tätigkeiten aufgrund der Verurteilung und dem diesem Schuldspruch zugrundeliegenden Sachverhalt in keiner Weise gerechnet. Die Erlassung eines Rückkehrverbotes aus Anlass der Verurteilung vom 14. September 2006 habe der Beschwerdeführer subjektiv nicht vorhersehen können. Weiters verwies der Beschwerdeführer darauf, dass er schon während der Untersuchungshaft von - aufgrund seiner Angaben - einsitzenden Drogendealern mehrfach bedroht worden sei. Das habe auch zur Verlegung des Beschwerdeführers von der Justizanstalt Linz in die Justizanstalt Wels geführt, was durch den angeschlossenen Bescheid des Justizministeriums belegt werde. Die Tatsache der Bedrohung sei auch aus einer entsprechenden, ebenfalls vorgelegten Zeugenladung ersichtlich. Der Beschwerdeführer habe sich daher nach seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft bei einer näher genannten Bekannten in Urfahr "vor dem Zugriff und der Rache der Drogenmafia regelrecht versteckt". Wenn der Beschwerdeführer daher in Anbetracht dieser Situation und seiner existentiellen Ängste, die er noch näher darlegte, in den ersten Wochen nach seiner Haftentlassung keine "polizeiliche Anmeldung" vorgenommen habe, dann könne ihm das - wenn überhaupt - nur als milderer Grad des Versehens und nicht als schweres Verschulden angelastet werden, sodass die Voraussetzungen für die Wiedereinsetzung gegeben seien.

Nach Einräumung des Parteienghört zur beabsichtigten Antragsabweisung erstattete der Beschwerdeführer am 26. November 2008 eine ausführliche ergänzende Stellungnahme, in der er die erwähnten Wiedereinsetzungsgründe unter Vorlage von Urkunden und Namhaftmachung von Zeugen präzierte. Insbesondere wies der Beschwerdeführer darauf hin, dass er von der Zustellung des Rückkehrverbotes erst durch seinen Rechtsvertreter Ende Juni 2008 Kenntnis erlangt habe und die Unkenntnis von einem Zustellvorgang ein unvorhersehbares Ereignis iSd Paragraph 71, AVG darstelle. Eine Pflicht, auf potenzielle Zustellungen gefasst zu sein und dafür Vorsorge zu treffen, bestehe außerhalb eines bereits anhängigen Verfahrens nicht. Wegen der vom Strafgericht anlässlich der Urteilsverkündung erteilten Rechtsbelehrung, dass damit die Angelegenheit erledigt sei, habe der Beschwerdeführer mit weiteren behördlichen Tätigkeiten aufgrund der Verurteilung und dem diesem Schuldspruch zugrundeliegenden Sachverhalt in keiner Weise gerechnet. Die Erlassung eines Rückkehrverbotes aus Anlass der Verurteilung vom 14. September 2006 habe der Beschwerdeführer subjektiv nicht vorhersehen können. Weiters verwies der Beschwerdeführer darauf, dass er schon während der Untersuchungshaft von - aufgrund seiner Angaben - einsitzenden Drogendealern mehrfach bedroht worden sei. Das habe auch zur Verlegung des Beschwerdeführers von der Justizanstalt Linz in die Justizanstalt Wels geführt, was durch den angeschlossenen Bescheid des Justizministeriums belegt werde. Die Tatsache der Bedrohung sei auch aus einer entsprechenden, ebenfalls vorgelegten Zeugenladung ersichtlich. Der Beschwerdeführer habe sich daher nach seiner Entlassung aus der Untersuchungshaft bei einer näher genannten Bekannten in Urfahr "vor dem Zugriff und der Rache der Drogenmafia regelrecht versteckt". Wenn der Beschwerdeführer daher in Anbetracht dieser Situation und seiner existentiellen Ängste, die er noch näher darlegte, in den ersten Wochen nach seiner Haftentlassung keine "polizeiliche Anmeldung" vorgenommen habe, dann könne ihm das - wenn überhaupt - nur als milderer Grad des Versehens und nicht als schweres Verschulden angelastet werden, sodass die Voraussetzungen für die Wiedereinsetzung gegeben seien.

Die BH wies den Wiedereinsetzungsantrag sodann mit Bescheid vom 1. Dezember 2008 gemäß § 71 Abs. 1 AVG ab. In der Begründung stellte sie zunächst den bisherigen Verfahrensgang dar, wobei sie die erwähnte Stellungnahme des Beschwerdeführers wörtlich wiedergab, und zitierte sodann die Bestimmung des § 71 Abs. 1 AVG. Die weiteren Überlegungen schloss die BH damit ab, sie komme zusammenfassend zu dem Ergebnis, dass die Versäumung der Rechtsmittelfrist im Verfahren zur Erlassung eines Rückkehrverbotes nicht durch ein unabwendbares oder unvorhergesehenes Ereignis zu Stande gekommen sei, sondern durch eine wissentliche Unterlassung einer

"polizeilichen Anmeldung" aus für die Behörde nicht nachvollziehbaren Gründen. Das bezog sich offenbar auf die davor gemachten Ausführungen, dem Beschwerdeführer hätte jedenfalls bewusst sein müssen, dass Daten über den Meldestatus nicht an Dritte weitergegeben würden und dass er durch die Unterlassung der Anmeldung eine schwerwiegende Verwaltungsübertretung nach dem Meldegesetz begangen habe. Die Argumentation, dass sich der Beschwerdeführer vor der Drogenmafia hätte verstecken müssen, sei - unabhängig davon, ob er tatsächlich verfolgt worden sei - "insofern unschlüssig". Im Übrigen erachtete die BH das Vorbringen zur Informantentätigkeit des Beschwerdeführers und zu seinem angeblich schlechten Gesundheitszustand als "ohnehin allesamt irrelevant" für die Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag, da weder das eine noch das andere ein unabwendbares oder unvorhersehbares Ereignis darstelle. Außerdem sei die Argumentation, dass der Beschwerdeführer während eines anhängigen Asylverfahrens mit keinen behördlichen Zustellungen habe rechnen können, ebenfalls nicht nachvollziehbar. Die BH wies den Wiedereinsetzungsantrag sodann mit Bescheid vom 1. Dezember 2008 gemäß Paragraph 71, Absatz eins, AVG ab. In der Begründung stellte sie zunächst den bisherigen Verfahrensgang dar, wobei sie die erwähnte Stellungnahme des Beschwerdeführers wörtlich wiedergab, und zitierte sodann die Bestimmung des Paragraph 71, Absatz eins, AVG. Die weiteren Überlegungen schloss die BH damit ab, sie komme zusammenfassend zu dem Ergebnis, dass die Versäumung der Rechtsmittelfrist im Verfahren zur Erlassung eines Rückkehrverbotes nicht durch ein unabwendbares oder unvorhergesehenes Ereignis zu Stande gekommen sei, sondern durch eine wissentliche Unterlassung einer "polizeilichen Anmeldung" aus für die Behörde nicht nachvollziehbaren Gründen. Das bezog sich offenbar auf die davor gemachten Ausführungen, dem Beschwerdeführer hätte jedenfalls bewusst sein müssen, dass Daten über den Meldestatus nicht an Dritte weitergegeben würden und dass er durch die Unterlassung der Anmeldung eine schwerwiegende Verwaltungsübertretung nach dem Meldegesetz begangen habe. Die Argumentation, dass sich der Beschwerdeführer vor der Drogenmafia hätte verstecken müssen, sei - unabhängig davon, ob er tatsächlich verfolgt worden sei - "insofern unschlüssig". Im Übrigen erachtete die BH das Vorbringen zur Informantentätigkeit des Beschwerdeführers und zu seinem angeblich schlechten Gesundheitszustand als "ohnehin allesamt irrelevant" für die Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag, da weder das eine noch das andere ein unabwendbares oder unvorhersehbares Ereignis darstelle. Außerdem sei die Argumentation, dass der Beschwerdeführer während eines anhängigen Asylverfahrens mit keinen behördlichen Zustellungen habe rechnen können, ebenfalls nicht nachvollziehbar.

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer eine Berufung, in der er zunächst kritisierte, die Erstbehörde habe keine Sachverhaltsfeststellungen getroffen und sich mit dem Vorbringen des Beschwerdeführers und den Beweisanboten nicht substantiell auseinander gesetzt. Wenn die belangte Behörde den psychischen Zustand des Beschwerdeführers und die Tatsache der Informantentätigkeit als völlig irrelevant ansehe, verkenne sie die Rechtslage. Unvorhergesehen sei ein Ereignis, das von der Partei tatsächlich nicht miteinberechnet worden sei und dessen Eintritt unter Bedachtnahme auf die persönlich zumutbare Aufmerksamkeit nicht habe erwartet werden können, wobei ein minderer Grad des Versehens nicht schade. Maßgebend sei daher ein subjektiver Maßstab. Der Beschwerdeführer habe unwiderlegt und plausibel dargelegt, dass er aufgrund der aus Anlass der bedingten Verurteilung durch das Landesgericht Linz erfolgten Belehrung nicht mit der Erlassung einer fremdenpolizeilichen Maßnahme gerechnet habe. Er habe daher tatsächlich die Erlassung des Bescheides vom 25. Oktober 2006 nicht vorhergesehen, sodass dessen Zustellung ungeachtet des Umstandes, dass sich diese Ansicht nachträglich als unzutreffend herausgestellt habe, ein unvorhergesehenes Ereignis gewesen sei.

Zusätzlich wäre zu prüfen gewesen, ob die mangelnde Anmeldung nach der Haftentlassung ein schuldhaftes Verhalten darstelle und gegebenenfalls wäre dessen Schwere zu beurteilen gewesen. Wie der Beschwerdeführer dargelegt habe, sei er aufgrund seiner Informantentätigkeit für die Polizei derart bedroht worden, dass seine Sicherheit - aufgrund der vorgelegten "ministeriellen Weisung" nachweislich - nicht einmal innerhalb der Justizanstalt trotz ständig anwesenden Wachpersonals habe gewährleistet werden können. Dass sich der Beschwerdeführer nach seiner Entlassung "in existentieller Sorge um Leib und Leben" vordringlich darum gekümmert habe, auch gegenüber der Polizei misstrauisch gewesen sei, sich bei einer Bekannten versteckt und weniger an Verwaltungsvorschriften gedacht habe, bei deren Einhaltung er sich verstärkt gefährdet gefühlt habe, könne "wohl schwerlich" als grobes Verschulden an der Unkenntnis der Zustellung qualifiziert werden. Dem Antrag hätte daher stattgegeben werden müssen.

Mit dem angefochtenen, ohne weiteres Ermittlungsverfahren erlassenen Bescheid vom 11. März 2010 gab die belangte Behörde der Berufung keine Folge und bestätigte den erstinstanzlichen Bescheid. Die belangte Behörde

stellte den Verfahrensgang durch insoweit wörtliche Wiedergabe des erstinstanzlichen Bescheides dar und referierte - ebenfalls wörtlich - den Inhalt der Berufung. Nach kurzer Darstellung der Rechtslage heißt es sodann unter der Überschrift "Rechtliche Beurteilung":

"Die Berufungsbehörde schließt sich den (zu)treffenden Ausführungen der Erstinstanz inhaltlich vollständig an und erhebt diese zum Inhalt des gegenständlichen Bescheides.

Insbesondere ist zu beachten, dass Ihr Asylverfahren in erster Instanz mit Bescheid des BAL vom 10.08.2004 abgewiesen wurde. Es war daher aus dieser Sicht für Sie nicht gänzlich unvorhersehbar, dass auch die Fremdenpolizei eine entsprechende Reaktion auf diese Abweisung tätigt. Die Voraussetzungen für die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand liegen daher schon aus dieser Sicht nicht vor.

Aber auch schon aufgrund der Tatsache, dass Sie sich in Österreich strafbar gemacht haben (siehe Schreiben der BH Vöcklabruck vom 23.09.2006), macht deutlich, dass Sie auch von daher mit einer entsprechenden Reaktion der Fremdenpolizei rechnen mussten.

Der Bescheid der Erstbehörde konnte demnach nur bestätigt werden."

Gegen diesen Bescheid erhob der Beschwerdeführer zunächst eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof, der ihre Behandlung mit Beschluss vom 27. September 2010, B 562/10-3, ablehnte und sie dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung abtrat.

Der Verwaltungsgerichtshof hat über die ergänzte Beschwerde nach Aktenvorlage durch die belangte Behörde erwogen:

§ 71 Abs. 1 Z 1 AVG lautet: Paragraph 71, Absatz eins, Ziffer eins, AVG lautet:

"§ 71. (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, ..."

Das "Ereignis" iSd zitierten Bestimmung, das den Beschwerdeführer an der Einhaltung der Berufungsfrist hinderte, war im vorliegenden Fall die Unkenntnis von der Erlassung des Rückkehrverbotes durch Zustellung im Wege der öffentlichen Bekanntmachung. Zu prüfen war daher, ob den Beschwerdeführer an dieser Unkenntnis, für die die unterlassene Anmeldung an seinem damaligen Wohnort maßgeblich war, ein grobes Verschulden trifft.

Dazu ist vorzuschicken, dass die Administrativbehörden zum Vorbringen des Beschwerdeführers - wie dieser nun auch in der Beschwerde wieder rügt - keine Sachverhaltsfeststellungen getroffen haben. Es findet sich auch keine nachvollziehbare Beweiswürdigung, zumal die vorgelegten Urkunden keiner Beurteilung unterzogen und darüber hinaus beantragte Beweise nicht aufgenommen wurden. Die Bescheidbegründungen können daher nur dahin verstanden werden, dass die Administrativbehörden das Vorbringen des Beschwerdeführers als richtig unterstellten und nur aus rechtlichen Gründen zur Abweisung des Wiedereinsetzungsantrages gelangten.

Davon ausgehend wäre entscheidend gewesen, ob dem Beschwerdeführer vor dem Hintergrund der Belehrung aus Anlass der Strafurteilsverkündung, damit sei die Sache erledigt, und angesichts des von ihm für notwendig erachteten Versteckens vor Verfolgungen der Vorwurf zu machen ist, dass er sich mit der Unterlassung der Anmeldung an seinem Aufenthaltsort nach der Entlassung aus der Untersuchungshaft der Möglichkeit begeben hat, von der allfälligen Einleitung eines fremdenpolizeilichen Verfahrens und der Erlassung einer fremdenpolizeilichen Maßnahme in Kenntnis gesetzt zu werden, und ob er damit unter den von ihm geltend gemachten konkreten Umständen das zumutbare Maß an Aufmerksamkeit und Mühe so krass unterschritten hat, dass sich darauf das Urteil auffallender Sorglosigkeit gründen lässt (vgl. zu diesem Maßstab das hg. Erkenntnis vom 24. Mai 2005, Zl. 2004/01/0558). Davon ausgehend wäre entscheidend gewesen, ob dem Beschwerdeführer vor dem Hintergrund der Belehrung aus Anlass der Strafurteilsverkündung, damit sei die Sache erledigt, und angesichts des von ihm für notwendig erachteten Versteckens vor Verfolgungen der Vorwurf zu machen ist, dass er sich mit der Unterlassung der Anmeldung an seinem Aufenthaltsort nach der Entlassung aus der Untersuchungshaft der Möglichkeit begeben hat, von der allfälligen Einleitung eines fremdenpolizeilichen Verfahrens und der Erlassung einer fremdenpolizeilichen Maßnahme in Kenntnis

gesetzt zu werden, und ob er damit unter den von ihm geltend gemachten konkreten Umständen das zumutbare Maß an Aufmerksamkeit und Mühe so krass unterschritten hat, dass sich darauf das Urteil auffallender Sorglosigkeit gründen lässt vergleiche zu diesem Maßstab das hg. Erkenntnis vom 24. Mai 2005, Zl. 2004/01/0558).

Letzteres ist nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofes zu verneinen. Die gegenteilige Meinung der Behörden lässt nämlich - wie die Beschwerde ebenfalls zu Recht geltend macht - außer Acht, dass der Beschwerdeführer aufgrund der ihm vom Strafrichter erteilten Belehrung die Einleitung eines fremdenpolizeilichen Verfahrens nicht erwarten musste. Angesichts dessen hätte der Beschwerdeführer nicht allein deshalb, weil er sich in Österreich strafbar gemacht hatte, "mit einer entsprechenden Reaktion der Fremdenpolizei rechnen" müssen. Soweit die belangte Behörde in diesem Zusammenhang auch das (ebenfalls durch öffentliche Bekanntmachung zugestellte) Schreiben der BH vom 23. September 2006 erwähnt, wurde jedoch nicht festgestellt, dass der Beschwerdeführer davon (und damit von der Einleitung eines fremdenpolizeilichen Verfahrens) Kenntnis erlangt hatte.

Weshalb eine "entsprechende Reaktion" der Fremdenpolizei im Herbst 2006 auf die im August 2004 erfolgte Abweisung des Asylantrages durch das Bundesasylamt während des anhängigen Berufungsverfahrens - wie die belangte Behörde noch meint - zu erwarten gewesen sein soll, ist aber überhaupt nicht nachvollziehbar, zumal im Asylverfahren auch eine Ausweisung erlassen worden war. Schließlich geht auch der bloße Verweis auf die Begründung des Bescheides der BH ins Leere, weil sich die belangte Behörde jeder Auseinandersetzung mit dem dazu erstatteten Berufungsvorbringen, insbesondere mit der Rechtfertigung für die vorgeworfene "wissentliche Unterlassung einer polizeilichen Anmeldung", enthalten hat.

Der angefochtene Bescheid war daher wegen der vorrangig wahrzunehmenden Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben, ohne dass die - vom Beschwerdeführer weder im Verwaltungsverfahren noch in der Beschwerde aufgeworfene - Frage zu erörtern war, ob im vorliegenden Fall die Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung gemäß § 25 ZuStG vorgenommen werden durfte, oder ob es davor noch ergänzender Ermittlungen zum Aufenthaltsort des Beschwerdeführers bedurft hätte und ob allenfalls nach § 11 AVG die Bestellung eines Kurators zu veranlassen gewesen wäre (vgl. zum Ganzen Hengstschläger/Leeb, AVG, Rz 5 zu § 11). Der angefochtene Bescheid war daher wegen der vorrangig wahrzunehmenden Rechtswidrigkeit seines Inhaltes gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben, ohne dass die - vom Beschwerdeführer weder im Verwaltungsverfahren noch in der Beschwerde aufgeworfene - Frage zu erörtern war, ob im vorliegenden Fall die Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung gemäß Paragraph 25, ZuStG vorgenommen werden durfte, oder ob es davor noch ergänzender Ermittlungen zum Aufenthaltsort des Beschwerdeführers bedurft hätte und ob allenfalls nach Paragraph 11, AVG die Bestellung eines Kurators zu veranlassen gewesen wäre vergleiche , zum Ganzen Hengstschläger/Leeb, AVG, Rz 5 zu Paragraph 11,).

Der Kostenzuspruch gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008. Das auf gesonderte Zuerkennung von Umsatzsteuer für den Schriftsatzaufwand gerichtete Mehrbegehren ist vom dafür zugesprochenen Pauschalbetrag bereits erfasst und war daher teilweise - nämlich soweit es darüber hinausgeht - abzuweisen. Der Kostenzuspruch gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008. Das auf gesonderte Zuerkennung von Umsatzsteuer für den Schriftsatzaufwand gerichtete Mehrbegehren ist vom dafür zugesprochenen Pauschalbetrag bereits erfasst und war daher teilweise - nämlich soweit es darüber hinausgeht - abzuweisen.

Wien, am 24. Februar 2011

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2010210427.X00

Im RIS seit

28.03.2011

Zuletzt aktualisiert am

05.05.2011

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at