

TE Vwgh Erkenntnis 2009/11/24 2009/21/0135

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 24.11.2009

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof

40/01 Verwaltungsverfahren

41/02 Asylrecht

41/02 Passrecht Fremdenrecht

Norm

AVG §71 Abs1 Z1

FPG 2005 §53 Abs1

VwGG §42 Abs2 Z1

VwGG §46 Abs1

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. VwGG § 46 heute
2. VwGG § 46 gültig von 01.07.2021 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 2/2021
3. VwGG § 46 gültig ab 01.07.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2021
4. VwGG § 46 gültig von 01.01.2014 bis 30.06.2021 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
5. VwGG § 46 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
6. VwGG § 46 gültig von 01.02.1986 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 564/1985
7. VwGG § 46 gültig von 01.02.1986 bis 31.01.1986 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 197/1985
8. VwGG § 46 gültig von 05.01.1985 bis 31.01.1986

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Novak und die Hofräte Dr. Pelant, Dr. Sulzbacher, Dr. Pfiel und Mag. Eder als Richter, im Beisein des Schriftführers MMag. Stelzl, über die Beschwerde des U, vertreten durch Dr. Farhad Paya, Rechtsanwalt in 9020 Klagenfurt, Herrengasse 12/I, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Steiermark vom 4. Mai 2009, Zl. 2F 558/2008, betreffend u.a. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Erhebung einer Berufung in einer Angelegenheit des Fremdenpolizeigesetzes 2005, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Novak und die Hofräte Dr. Pelant, Dr. Sulzbacher, Dr. Pfiel und Mag. Eder als Richter, im Beisein des Schriftführers MMag. Stelzl, über die Beschwerde des U, vertreten durch Dr. Farhad Paya, Rechtsanwalt in 9020 Klagenfurt, Herrengasse 12/I, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Steiermark vom 4. Mai 2009, Zl. 2F 558 aus 2008,, betreffend u.a. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Erhebung einer Berufung in einer Angelegenheit des Fremdenpolizeigesetzes 2005, zu Recht erkannt:

Spruch

Der bekämpfte Bescheid wird im Umfang seiner Anfechtung (Spruchpunkt I.; Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag) wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben. Der bekämpfte Bescheid wird im Umfang seiner Anfechtung (Spruchpunkt römisch eins.; Entscheidung über den Wiedereinsetzungsantrag) wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von € 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Bescheid vom 11. Juni 2008 wies die Bundespolizeidirektion Graz den Beschwerdeführer, einen nigerianischen Staatsangehörigen, gemäß § 53 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz 2005 - FPG aus dem Bundesgebiet aus. Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer zu Händen seines Vertreters, RA Dr. P., am 16. Juni 2008 zugestellt. Mit Bescheid vom 11. Juni 2008 wies die Bundespolizeidirektion Graz den Beschwerdeführer, einen nigerianischen Staatsangehörigen, gemäß Paragraph 53, Absatz eins, Fremdenpolizeigesetz 2005 - FPG aus dem Bundesgebiet aus. Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer zu Händen seines Vertreters, RA Dr. P., am 16. Juni 2008 zugestellt.

Mit am 2. Juli 2008 zur Post gegebenem Schriftsatz beantragte der Beschwerdeführer die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Erhebung der Berufung gegen den Bescheid vom 11. Juni 2008; zugleich erhob er gegen diesen Bescheid Berufung. Den Wiedereinsetzungsantrag begründete er damit, dass die Berufung gegen den Bescheid der Bundespolizeidirektion Graz vom 11. Juni 2008 am 26. Juni 2008 "zur Absendung fertig gemacht" worden sei; sie sei dem Vertreter des Beschwerdeführers "versandfertig unter Vorlage des vorbereiteten Kuverts samt Einschreibezettel" zur Endkontrolle vorgelegt worden, der sie dann unterfertigt und der zuständigen Sekretärin samt Kuvert zur Postabfertigung übergeben habe. Am 26. Juni 2008 habe, wie schon "an unzähligen anderen Tagen zuvor", der Kanzleimitarbeiter Dr. E. die Postaufgabe übernommen und sowohl die gegenständliche Berufung als auch sämtliche andere an diesem Tag postaufgabefertige Poststücke - Berufungen und Beschwerden "in anderen Ursachen" - zur Aufgabe am Postamt übernommen. Bei der in der Kanzlei des Vertreters des Beschwerdeführers stets durchgeführten "Fristnachkontrolle" am 1. Juli 2008 sei festgestellt worden, dass der Einschreibezettel bezüglich der gegenständlichen Berufung fehle. In der Folge sei die Aktentasche von Dr. E. kontrolliert worden, wobei sich ergeben habe, dass das Kuvert mit der darin befindlichen Berufung sich aus nicht nachvollziehbaren Gründen zwischen Akten in der Aktentasche befunden habe. Dr. E. habe somit irrtümlich dieses Poststück in der Aktentasche übersehen, als er ca. 40 andere Poststücke, darunter vier weitere Einschreibsendungen, am 26. Juni 2008 beim Postamt aufgegeben habe. Dadurch sei es zur Fristversäumnis gekommen, woran den Beschwerdeführer kein Verschulden treffe. Dr. E. sei seit ca. sieben Jahren in der Kanzlei des Vertreters des Beschwerdeführers beschäftigt und habe "zumindest geschätzte 500 mal" Post entweder bei Behörden direkt zu überreichen oder beim Postamt aufzugeben gehabt, wobei ihm noch niemals dieses oder ein vergleichbares Missgeschick passiert sei.

Mit dem nunmehr bekämpften, im Instanzenzug ergangenen Bescheid wies die belangte Behörde den Wiedereinsetzungsantrag gemäß § 71 Abs. 1 Z. 1 AVG ab (Spruchpunkt I.) und die mit dem Wiedereinsetzungsantrag verbundene Berufung gegen den erstinstanzlichen Ausweisungsbescheid als verspätet zurück. Sie führte - beziehungsweise auf die Abweisung des Wiedereinsetzungsantrages - im Wesentlichen aus, dass die erforderliche und

zumutbare Sorgfalt eine abschließende Kontrolle notwendig gemacht hätte, ob alle "für den 26.6.2008 bestimmten Briefe" auch tatsächlich der Post übergeben worden seien, "um eben keine Briefsendung zu übersehen". Aus dem Wiedereinsetzungsantrag ergebe sich jedoch nicht, dass zumindest vor Übergabe der Briefsendungen an die Post eine derartige Kontrolle stattgefunden hätte bzw. dass diesbezüglich Vorsorge getroffen worden sei. Wäre eine derartige Kontrolle durchgeführt worden, so hätte jedoch auffallen müssen, dass das die gegenständliche Berufung beinhaltende Kuvert fehlen würde. Davon abgesehen hätte es die Einhaltung der gebotenen Sorgfalt aber erfordert, zumindest am 30. Juni 2008, dem letzten Tag der Berufungsfrist, eine abschließende Kontrolle durchzuführen, ob alle für den 26. Juni 2008 zur Postaufgabe bestimmten Briefe auch tatsächlich der Post übergeben worden seien. Gegebenenfalls hätte der Vertreter des Beschwerdeführers erkennen müssen, dass am 26. Juni 2008 nicht alle Briefsendungen der Post übergeben worden seien. Soweit der Vertreter des Beschwerdeführers geltend mache, dass er am 27. Juni 2008 (einem Freitag) sowie am 30. Juni 2008 (einem Montag) Auswärtstermine wahrzunehmen gehabt habe, sei ihm zu entgegnen, dass es seine Aufgabe gewesen wäre, "einen geeigneten Vertreter für die Prüfung der Fristen betreffenden Poststücke zu betrauen". Der Vertreter des Beschwerdeführers hätte also dafür Vorsorge zu treffen gehabt, dass während seiner berufsbedingten Abwesenheit eine entsprechende "Fristennachkontrolle" durchgeführt werde, zumal sich unter den Briefsendungen vom 26. Juni 2008 zumindest ein Brief befunden habe, dessen nicht rechtzeitige Aufgabe "Rechtsfolgen ausgelöst hätte". Dass es an Vorkehrungen für die Durchführung einer entsprechenden "Fristennachkontrolle" während einer mehrtägigen beruflichen Abwesenheit des Parteienvertreters ermangelt habe, sei als ein den Grad des minderen Versehens überschreitendes Verschulden des Vertreters des Beschwerdeführers zu werten. Mit dem nunmehr bekämpften, im Instanzenzug ergangenen Bescheid wies die belangte Behörde den Wiedereinsetzungsantrag gemäß Paragraph 71, Absatz eins, Ziffer eins, AVG ab (Spruchpunkt römisch eins.) und die mit dem Wiedereinsetzungsantrag verbundene Berufung gegen den erstinstanzlichen Ausweisungsbescheid als verspätet zurück. Sie führte - beziehungsweise auf die Abweisung des Wiedereinsetzungsantrages - im Wesentlichen aus, dass die erforderliche und zumutbare Sorgfalt eine abschließende Kontrolle notwendig gemacht hätte, ob alle "für den 26.6.2008 bestimmten Briefe" auch tatsächlich der Post übergeben worden seien, "um eben keine Briefsendung zu übersehen". Aus dem Wiedereinsetzungsantrag ergebe sich jedoch nicht, dass zumindest vor Übergabe der Briefsendungen an die Post eine derartige Kontrolle stattgefunden hätte bzw. dass diesbezüglich Vorsorge getroffen worden sei. Wäre eine derartige Kontrolle durchgeführt worden, so hätte jedoch auffallen müssen, dass das die gegenständliche Berufung beinhaltende Kuvert fehlen würde. Davon abgesehen hätte es die Einhaltung der gebotenen Sorgfalt aber erfordert, zumindest am 30. Juni 2008, dem letzten Tag der Berufungsfrist, eine abschließende Kontrolle durchzuführen, ob alle für den 26. Juni 2008 zur Postaufgabe bestimmten Briefe auch tatsächlich der Post übergeben worden seien. Gegebenenfalls hätte der Vertreter des Beschwerdeführers erkennen müssen, dass am 26. Juni 2008 nicht alle Briefsendungen der Post übergeben worden seien. Soweit der Vertreter des Beschwerdeführers geltend mache, dass er am 27. Juni 2008 (einem Freitag) sowie am 30. Juni 2008 (einem Montag) Auswärtstermine wahrzunehmen gehabt habe, sei ihm zu entgegnen, dass es seine Aufgabe gewesen wäre, "einen geeigneten Vertreter für die Prüfung der Fristen betreffenden Poststücke zu betrauen". Der Vertreter des Beschwerdeführers hätte also dafür Vorsorge zu treffen gehabt, dass während seiner berufsbedingten Abwesenheit eine entsprechende "Fristennachkontrolle" durchgeführt werde, zumal sich unter den Briefsendungen vom 26. Juni 2008 zumindest ein Brief befunden habe, dessen nicht rechtzeitige Aufgabe "Rechtsfolgen ausgelöst hätte". Dass es an Vorkehrungen für die Durchführung einer entsprechenden "Fristennachkontrolle" während einer mehrtägigen beruflichen Abwesenheit des Parteienvertreters ermangelt habe, sei als ein den Grad des minderen Versehens überschreitendes Verschulden des Vertreters des Beschwerdeführers zu werten.

Über die gegen die Abweisung des Wiedereinsetzungsantrages erhobene Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof nach Aktenvorlage erwogen:

Der vorliegende Beschwerdefall gleicht in den entscheidungswesentlichen Punkten jenem, der dem hg. Erkenntnis vom 25. April 2006, Zlen. 2005/21/0017, 0018 zu Grunde liegt. Gemäß § 43 Abs. 2 VwGG wird daher auf die Begründung dieses Erkenntnisses verwiesen. Gegenständlich ist es wie dort - ausgehend von dem von der belangten Behörde nicht in Zweifel gezogenen Vorbringen im Wiedereinsetzungsantrag - nur infolge des Versehens eines sonst verlässlichen Kanzleimitarbeiters des Vertreters des Beschwerdeführers bei der Postaufgabe zur Fristversäumung gekommen, was zum einen ein unvorhergesehenes Ereignis darstellte. Zum anderen war dem Vertreter des Beschwerdeführers aber eine Kontrolle, ob diese rein manipulative Tätigkeit auch tatsächlich ausgeführt wird, nicht zumutbar, weil ein

Rechtsanwalt rein technische Vorgänge beim Abfertigen von Schriftstücken ohne nähere Beaufsichtigung einer verlässlichen Kanzleikraft überlassen darf (vgl. zu einem ähnlich gelagerten Fall auch den hg. Beschluss vom 23. Oktober 2002, Zl. 2002/16/0232; siehe auch die hg. Beschlüsse vom 15. März 2006, Zl. 2006/18/0045, und vom 14. November 2006, Zl. 2006/03/0149). Der vorliegende Beschwerdefall gleicht in den entscheidungswesentlichen Punkten jenem, der dem hg. Erkenntnis vom 25. April 2006, Zlen. 2005/21/0017, 0018 zu Grunde liegt. Gemäß Paragraph 43, Absatz 2, VwGG wird daher auf die Begründung dieses Erkenntnisses verwiesen. Gegenständlich ist es wie dort - ausgehend von dem von der belangten Behörde nicht in Zweifel gezogenen Vorbringen im Wiedereinsetzungsantrag - nur infolge des Versehens eines sonst verlässlichen Kanzleimitarbeiters des Vertreters des Beschwerdeführers bei der Postaufgabe zur Fristversäumung gekommen, was zum einen ein unvorhergesehenes Ereignis darstellte. Zum anderen war dem Vertreter des Beschwerdeführers aber eine Kontrolle, ob diese rein manipulative Tätigkeit auch tatsächlich ausgeführt wird, nicht zumutbar, weil ein Rechtsanwalt rein technische Vorgänge beim Abfertigen von Schriftstücken ohne nähere Beaufsichtigung einer verlässlichen Kanzleikraft überlassen darf vergleiche , zu einem ähnlich gelagerten Fall auch den hg. Beschluss vom 23. Oktober 2002, Zl. 2002/16/0232; siehe auch die hg. Beschlüsse vom 15. März 2006, Zl. 2006/18/0045, und vom 14. November 2006, Zl. 2006/03/0149).

Eine Konstellation, wie sie dem hg. Erkenntnis vom 23. Juni 2008, Zl. 2008/05/0122, zu Grunde lag, ist gegenständlich nicht gegeben: Dort unterlief der "Postaufgabebefehler" nämlich dem Vertreter des Beschwerdeführers persönlich, was diesem - und damit auch dem damaligen Beschwerdeführer - als ein den minderen Grad des Versehens übersteigendes Verschulden zuzurechnen war. Im hier zu beurteilenden Fall geht es indes um das Ausmaß der Kontrollpflicht des Vertreters, die im Sinn der dargestellten Judikatur bei bloß manipulativen Tätigkeiten, wozu insbesondere die Postaufgabe zu zählen ist, nicht überspannt werden darf. Anders als die belangte Behörde meint, steht daher weder das Unterlassen einer "Vorkontrolle" der Postaufgabe noch einer "Nachkontrolle" derselben, wozu es in concreto nach der im bekämpften Bescheid vertretenen Ansicht der Bestellung eines verantwortlichen Vertreters für RA Dr. P. während seiner beruflichen Abwesenheit bedurft hätte, der beantragten Wiedereinsetzung entgegen (zum letztgenannten Gesichtspunkt vgl. abermals den schon erwähnten hg. Beschluss vom 15. März 2006; auch in dem diesem Beschluss zu Grunde liegenden Fall war der einschreitende Rechtsanwalt ohne Bestellung eines Vertreters vor Postaufgabe verreist). Eine Konstellation, wie sie dem hg. Erkenntnis vom 23. Juni 2008, Zl. 2008/05/0122, zu Grunde lag, ist gegenständlich nicht gegeben: Dort unterlief der "Postaufgabebefehler" nämlich dem Vertreter des Beschwerdeführers persönlich, was diesem - und damit auch dem damaligen Beschwerdeführer - als ein den minderen Grad des Versehens übersteigendes Verschulden zuzurechnen war. Im hier zu beurteilenden Fall geht es indes um das Ausmaß der Kontrollpflicht des Vertreters, die im Sinn der dargestellten Judikatur bei bloß manipulativen Tätigkeiten, wozu insbesondere die Postaufgabe zu zählen ist, nicht überspannt werden darf. Anders als die belangte Behörde meint, steht daher weder das Unterlassen einer "Vorkontrolle" der Postaufgabe noch einer "Nachkontrolle" derselben, wozu es in concreto nach der im bekämpften Bescheid vertretenen Ansicht der Bestellung eines verantwortlichen Vertreters für RA Dr. P. während seiner beruflichen Abwesenheit bedurft hätte, der beantragten Wiedereinsetzung entgegen (zum letztgenannten Gesichtspunkt vergleiche , abermals den schon erwähnten hg. Beschluss vom 15. März 2006; auch in dem diesem Beschluss zu Grunde liegenden Fall war der einschreitende Rechtsanwalt ohne Bestellung eines Vertreters vor Postaufgabe verreist).

Nach dem Gesagten ist der bekämpfte Bescheid in seinem angefochtenen Spruchpunkt I. mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes belastet, weshalb er insoweit gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war. Nach dem Gesagten ist der bekämpfte Bescheid in seinem angefochtenen Spruchpunkt römisch eins. mit Rechtswidrigkeit seines Inhaltes belastet, weshalb er insoweit gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG aufzuheben war.

Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG iVm der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008. Der Spruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008.

Wien, am 24. November 2009

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2009:2009210135.X00

Im RIS seit

15.03.2010

Zuletzt aktualisiert am

09.07.2026

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at