

TE Bvwg Erkenntnis 2017/12/11 W129 2173816-2

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 11.12.2017

Entscheidungsdatum

11.12.2017

Norm

BDG 1979 §75

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

VwGVG §7 Abs4

1. BDG 1979 § 75 heute
 2. BDG 1979 § 75 gültig ab 23.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 102/2018
 3. BDG 1979 § 75 gültig von 01.07.2018 bis 22.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
 4. BDG 1979 § 75 gültig von 01.07.2018 bis 30.06.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 5. BDG 1979 § 75 gültig von 01.07.2018 bis 31.12.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 167/2017
 6. BDG 1979 § 75 gültig von 01.01.2018 bis 30.06.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 60/2018
 7. BDG 1979 § 75 gültig von 01.01.2018 bis 31.12.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 167/2017
 8. BDG 1979 § 75 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
 9. BDG 1979 § 75 gültig von 29.12.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 120/2012
 10. BDG 1979 § 75 gültig von 01.09.2006 bis 28.12.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 53/2007
 11. BDG 1979 § 75 gültig von 01.01.2004 bis 31.08.2006 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 130/2003
 12. BDG 1979 § 75 gültig von 10.08.2002 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 119/2002
 13. BDG 1979 § 75 gültig von 01.01.2002 bis 09.08.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2002
 14. BDG 1979 § 75 gültig von 01.04.2000 bis 31.12.2001 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 94/2000
 15. BDG 1979 § 75 gültig von 01.01.2000 bis 31.03.2000 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 6/2000
 16. BDG 1979 § 75 gültig von 01.07.1997 bis 31.12.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 123/1998
 17. BDG 1979 § 75 gültig von 01.07.1997 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 61/1997
 18. BDG 1979 § 75 gültig von 01.01.1995 bis 30.06.1997 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 665/1994
 19. BDG 1979 § 75 gültig von 01.01.1991 bis 31.12.1994 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 24/1991
 20. BDG 1979 § 75 gültig von 01.07.1990 bis 31.12.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 447/1990
 21. BDG 1979 § 75 gültig von 01.01.1990 bis 30.06.1990 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 651/1989
 22. BDG 1979 § 75 gültig von 01.01.1980 bis 31.12.1989
-
1. B-VG Art. 133 heute
 2. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2019 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017

3. B-VG Art. 133 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 4. B-VG Art. 133 gültig von 25.05.2018 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 22/2018
 5. B-VG Art. 133 gültig von 01.08.2014 bis 24.05.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 164/2013
 6. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2014 bis 31.07.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 7. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.2004 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2003
 8. B-VG Art. 133 gültig von 01.01.1975 bis 31.12.2003 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 444/1974
 9. B-VG Art. 133 gültig von 25.12.1946 bis 31.12.1974 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 211/1946
 10. B-VG Art. 133 gültig von 19.12.1945 bis 24.12.1946 zuletzt geändert durch StGBI. Nr. 4/1945
 11. B-VG Art. 133 gültig von 03.01.1930 bis 30.06.1934
1. VwGVG § 28 heute
 2. VwGVG § 28 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. VwGVG § 28 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018
1. VwGVG § 31 heute
 2. VwGVG § 31 gültig ab 01.09.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
 3. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2017
 4. VwGVG § 31 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2016
1. VwGVG § 7 heute
 2. VwGVG § 7 gültig von 01.01.2019 bis 31.12.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 138/2017
 3. VwGVG § 7 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 109/2021
 4. VwGVG § 7 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2018

Spruch

W129 2173816-1/2E

W129 2173816-2/2E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter DDr. Markus GERHOLD als Einzelrichter über die Beschwerde vom 03.10.2017 von XXXX vertreten durch Sunder-Plaßmann Loibner & Partner, Rechtsanwälte OG, gegen den Bescheid 04.09.2017, Zl. 751/03749/119/GRU, betreffend die Abweisung des Wiedereinsetzungsantrages vom 14.07.2017 sowie über die Beschwerde vom 14.07.2017 gegen den Bescheid vom 26.01.2017, Zl. 751/706257/108/GRU-ENL, zu Recht: Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch den Richter DDr. Markus GERHOLD als Einzelrichter über die Beschwerde vom 03.10.2017 von römisch 40 vertreten durch Sunder-Plaßmann Loibner & Partner, Rechtsanwälte OG, gegen den Bescheid 04.09.2017, Zl. 751/03749/119/GRU, betreffend die Abweisung des Wiedereinsetzungsantrages vom 14.07.2017 sowie über die Beschwerde vom 14.07.2017 gegen den Bescheid vom 26.01.2017, Zl. 751/706257/108/GRU-ENL, zu Recht:

A)

1. Die Beschwerde vom 03.10.2017 wird als unbegründet abgewiesen und der Spruch des angefochtenen Bescheides mit der Maßgabe bestätigt, dass dieser zu lauten hat:

"Der Antrag von XXXX auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird gemäß § 33 Abs. 1 VwGVG abgewiesen." "Der Antrag von römisch 40 auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird gemäß Paragraph 33, Absatz eins, VwGVG abgewiesen."

2. Die Beschwerde vom 14.07.2017 wird als verspätet zurückgewiesen.

B)

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

Text

ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

I. Verfahrensgang:römisch eins. Verfahrensgang:

1. Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und wird als Universitätsdozent an der Medizinischen Universität XXXX verwendet.1. Der Beschwerdeführer steht in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und wird als Universitätsdozent an der Medizinischen Universität römisch 40 verwendet.

2. Der Beschwerdeführer stellte am 06.12.2016 bei der belangten Behörde einen Antrag auf Verlängerung der bereits bis 31.12.2016 gewährten Karenz.

3. Am 23.06.2017 brachte der Beschwerdeführer im Wege seiner rechtsfreundlichen Vertretung eine Säumnisbeschwerde ein.

4. Mit Schreiben vom 11.07.2017 legte die belangte Behörde die Säumnisbeschwerde dem Bundesverwaltungsgericht vor und teilte im Vorlageschreiben mit, dass über den gegenständlichen Verlängerungsantrag bereits rechtskräftig mit Bescheid vom 26.01.2017 negativ abgesprochen worden sei.

5. Mit Schreiben vom 24.07.2017 zog der Beschwerdeführer im Wege seiner rechtsfreundlichen Vertretung die gegenständliche Säumnisbeschwerde zurück.

6. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 01.08.2017, Zl. W129 2163983-1/4E, wurde das Beschwerdeverfahren in Bezug auf die Säumnisbeschwerde eingestellt.

7. In Bezug auf die abgelaufene Beschwerdefrist zur Einbringung einer Beschwerde gegen den Bescheid des Rektors vom 26.01.2017 brachte der Beschwerdeführer am 17.07.2017 (Einlagen bei der Behörde) im Wege seiner rechtsfreundlichen Vertretung beim Amt der Medizinischen Universität XXXX einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (unter Nachholung der Beschwerde gem. Art. 130 Abs. 1 Z 1 und Art. 132 Abs. 1 Z 1 BVG) ein. Mit Schreiben vom 31.07.2017 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt Wiedereinsetzungsantrages dem Bundesverwaltungsgericht vor, wo das Konvolut am 01.08.2017 einlangte.7. In Bezug auf die abgelaufene Beschwerdefrist zur Einbringung einer Beschwerde gegen den Bescheid des Rektors vom 26.01.2017 brachte der Beschwerdeführer am 17.07.2017 (Einlagen bei der Behörde) im Wege seiner rechtsfreundlichen Vertretung beim Amt der Medizinischen Universität römisch 40 einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (unter Nachholung der Beschwerde gem. Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins und Artikel 132, Absatz eins, Ziffer eins, BVG) ein. Mit Schreiben vom 31.07.2017 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt Wiedereinsetzungsantrages dem Bundesverwaltungsgericht vor, wo das Konvolut am 01.08.2017 einlangte.

8. Mit Beschluss vom 03.08.2017, Zl. W129 2163983-2/2E, wurde der am 17.07.2017 bei der belangten Behörde eingebrachte und dem Bundesverwaltungsgericht am 01.08.2017 unerledigt vorgelegte Wiedereinsetzungsantrag gemäß § 6 AVG iVm § 17 VwGVG an den Rekrot der Medizinischen Universität XXXX rückübermittelt8. Mit Beschluss vom 03.08.2017, Zl. W129 2163983-2/2E, wurde der am 17.07.2017 bei der belangten Behörde eingebrachte und dem Bundesverwaltungsgericht am 01.08.2017 unerledigt vorgelegte Wiedereinsetzungsantrag gemäß Paragraph 6, AVG in Verbindung mit Paragraph 17, VwGVG an den Rekrot der Medizinischen Universität römisch 40 rückübermittelt.

9. Mit Bescheid vom 04.09.2017 wies die belangte Behörde den Antrag vom Beschwerdeführer vom 14.07.2017 auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß § 71 Abs. 1 Z 1 und Abs. 4 AVG ab.9. Mit Bescheid vom 04.09.2017 wies die belangte Behörde den Antrag vom Beschwerdeführer vom 14.07.2017 auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß Paragraph 71, Absatz eins, Ziffer eins und Absatz 4, AVG ab.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Beschwerdeführer in der Begründung des Wiedereinsetzungsantrages angegeben habe, sich in einem Irrtum darüber befunden zu haben, dass sich sein rechtsfreundlicher Vertreter im Verfahren betreffend die Karenzierung für den Zeitraum 01.01.2017 bis 31.12.2018 als Vertreter ausweisen hätte müssen. Zu prüfen sei, ob dem Beschwerdeführer dieser Irrtum vorzuwerfen sei bzw. ob ihm ein Verschulden anzulasten sei, das über einen bloßen minderen Grad des Versehens iSd Rechtsprechung hinausgeht. Der Beschwerdeführer habe vom Bescheid am 26.01.2017 Kenntnis erlangt, auch wenn er diesen nicht bei der Post behoben habe, zumal das Amt der Medizinischen Universität XXXX den Bescheid zur Information auch via E-Mail und via nicht-ingeschriebener Post übermittelt habe. Dies ergebe sich auch aus der Behauptung des Beschwerdeführers, dass er davon ausgegangen sei, dass der Bescheid "nicht nur ihm, sondern auch seinem rechtsfreundlichen Vertreter zugestellt werde". Im Übrigen behaupte der Beschwerdeführer gar nicht, an der

Abholung des Bescheides bei der Hinterlegungsstelle gehindert gewesen zu sein bzw. von dessen Inhalt keine Kenntnis erlangt zu haben. Der Bescheid vom 26.01.2017 habe keinen Hinweis enthalten, dass dieser auch an die Sunder-Pläßmann Loibner & Partner, Rechtsanwälte OG, gehen würde, was eine Nachfrage des Beschwerdeführers beim Rechtsanwalt, ob dieser den Bescheid auch erhalten habe, nahegelegt hätte. Eine Nachfrage sei umso mehr geboten gewesen als der Bescheid eine korrekte Rechtsmittelbelehrung enthalten habe. Eine solche Nachfrage sei dem Beschwerdeführer im Rahmen der ihn treffenden Sorgfaltspflichten jedenfalls zumutbar gewesen. Das Unterlassen einer Nachfrage bzw. Kontaktaufnahme mit dem rechtsfreundlichen Vertreter stelle eine Sorgfaltsverletzung dar, die jedenfalls den Grad eines minderen Versehens überschreite. Dass dem Beschwerdeführer der Irrtum nicht zum Vorwurf gemacht werden könne, weil er ein rechtliche Laie sei, sei nicht nachvollziehbar, zumal er aufgrund der vergangenen bzw. laufenden Verfahren bereits durchaus als erfahren im Umgang mit Behörde bzw. Gerichten gelten könne und ihm die Wichtigkeit der Einhaltung von Terminen und Fristen bekannt sein müsse. Außerdem habe er sich eines Rechtsanwaltes bedient, der ihn rechtsfreundlichen beraten hätte können bzw. müssen. Der Beschwerdeführer gebe an, dass er den Antrag auf Karenzierung vom 06.12.2016 auf Veranlassung seines rechtsfreundlichen Vertreters, jedoch nicht durch diesen eingebracht habe. Der rechtsfreundliche Vertreter habe gegenüber dem Amt der Medizinischen Universität XXXX seine Vollmacht auch für dieses Verfahren offen legen müssen bzw. hätte er den Beschwerdeführer darauf hinweisen müssen, dass der Bescheid mangels einer Vollmachtsbekanntgabe nur ihm zugestellt werden würde. Diese Unterlassungen seien bei Zugrundelegung der Angaben des Beschwerdeführers für den Rechtsanwalt jedenfalls über ein bloßes Versehen hinausgegangen und seinem dem Beschwerdeführer zuzurechnen gewesen. Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass der Beschwerdeführer in der Begründung des Wiedereinsetzungsantrages angegeben habe, sich in einem Irrtum darüber befunden zu haben, dass sich sein rechtsfreundlicher Vertreter im Verfahren betreffend die Karenzierung für den Zeitraum 01.01.2017 bis 31.12.2018 als Vertreter ausweisen hätte müssen. Zu prüfen sei, ob dem Beschwerdeführer dieser Irrtum vorzuwerfen sei bzw. ob ihm ein Verschulden anzulasten sei, das über einen bloßen minderen Grad des Versehens iSd Rechtsprechung hinausgeht. Der Beschwerdeführer habe vom Bescheid am 26.01.2017 Kenntnis erlangt, auch wenn er diesen nicht bei der Post behoben habe, zumal das Amt der Medizinischen Universität römisch 40 den Bescheid zur Information auch via E-Mail und via nicht-ingeschriebener Post übermittelt habe. Dies ergebe sich auch aus der Behauptung des Beschwerdeführers, dass er davon ausgegangen sei, dass der Bescheid "nicht nur ihm, sondern auch seinem rechtsfreundlichen Vertreter zugestellt werde". Im Übrigen behaupte der Beschwerdeführer gar nicht, an der Abholung des Bescheides bei der Hinterlegungsstelle gehindert gewesen zu sein bzw. von dessen Inhalt keine Kenntnis erlangt zu haben. Der Bescheid vom 26.01.2017 habe keinen Hinweis enthalten, dass dieser auch an die Sunder-Pläßmann Loibner & Partner, Rechtsanwälte OG, gehen würde, was eine Nachfrage des Beschwerdeführers beim Rechtsanwalt, ob dieser den Bescheid auch erhalten habe, nahegelegt hätte. Eine Nachfrage sei umso mehr geboten gewesen als der Bescheid eine korrekte Rechtsmittelbelehrung enthalten habe. Eine solche Nachfrage sei dem Beschwerdeführer im Rahmen der ihn treffenden Sorgfaltspflichten jedenfalls zumutbar gewesen. Das Unterlassen einer Nachfrage bzw. Kontaktaufnahme mit dem rechtsfreundlichen Vertreter stelle eine Sorgfaltsverletzung dar, die jedenfalls den Grad eines minderen Versehens überschreite. Dass dem Beschwerdeführer der Irrtum nicht zum Vorwurf gemacht werden könne, weil er ein rechtliche Laie sei, sei nicht nachvollziehbar, zumal er aufgrund der vergangenen bzw. laufenden Verfahren bereits durchaus als erfahren im Umgang mit Behörde bzw. Gerichten gelten könne und ihm die Wichtigkeit der Einhaltung von Terminen und Fristen bekannt sein müsse. Außerdem habe er sich eines Rechtsanwaltes bedient, der ihn rechtsfreundlichen beraten hätte können bzw. müssen. Der Beschwerdeführer gebe an, dass er den Antrag auf Karenzierung vom 06.12.2016 auf Veranlassung seines rechtsfreundlichen Vertreters, jedoch nicht durch diesen eingebracht habe. Der rechtsfreundliche Vertreter habe gegenüber dem Amt der Medizinischen Universität römisch 40 seine Vollmacht auch für dieses Verfahren offen legen müssen bzw. hätte er den Beschwerdeführer darauf hinweisen müssen, dass der Bescheid mangels einer Vollmachtsbekanntgabe nur ihm zugestellt werden würde. Diese Unterlassungen seien bei Zugrundelegung der Angaben des Beschwerdeführers für den Rechtsanwalt jedenfalls über ein bloßes Versehen hinausgegangen und seinem dem Beschwerdeführer zuzurechnen gewesen.

Dem Beschwerdeführer sei damit vorzuwerfen, die im Verkehr mit Gerichten bzw. Behörden für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen zu haben.

10. Mit Schreiben vom 03.10.2017 erhob der Beschwerdeführer Beschwerde.

Begründend wurde im Wesentlichen ausgeführt, dass sich die belangte Behörde nicht ausreichend mit dem unterlaufenen Irrtum auseinandergesetzt habe. Dem Beschwerdeführer sei ein Irrtum unterlaufen, da er sowohl im Verfahren zur erstmaligen Verlängerung seines Karenzurlaubes, das derzeit beim VwGH anhängig sei, als auch im betreffenden Disziplinarverfahren durch den hier ausgewiesenen Vertreter rechtsfreundlich vertreten sei. Sämtliche in diesem Verfahren ergangenen Bescheide seien dem rechtsfreundlichen Vertreter des Beschwerdeführers zugestellt worden. Dem Beschwerdeführer sei als rechtlchem Laien nicht bekannt gewesen, dass sich seine rechtsfreundlichen Vertreter im Verfahren zur neuerlichen Verlängerung des Karenzurlaubes als solche nochmal ausweisen müssten, um den Bescheid zugestellt zu erhalten und die belangte Behörde den Bescheid vom 26.01.2017 mangels neuerlicher Vollmachtsbekanntgabe seiner rechtsfreundlichen Vertreter ausschließlich an ihn zustellen werde. Der Beschwerdeführer sei der unzutreffenden Auffassung gewesen, die belangte Behörde wisse, dass er von den ausgewiesenen Vertretern vertreten werde, weshalb man diesen den Bescheid ebenfalls zustellen werde. Für den Beschwerdeführer sei mangels Kenntnis der verfahrensrechtlichen Vorschriften aufgrund des Gesamtbildes der bisherigen seine Karenzierung betreffenden behördlichen Verfahren der (fälschliche) Eindruck entstanden, seine rechtsfreundliche Vertretung durch den hier ausgewiesenen Vertreter sei für die belangte Behörde notorisch. Auch sei bei der Einhaltung von Terminen und Fristen erforderlichen und zumutbaren Sorgfalt bei rechtsunkundigen Personen nicht ein so strenger Maßstab anzusetzen wie bei rechtskundigen Personen. Dem Beschwerdeführer könne als rechtlicher Laie nicht der Vorwurf gemacht werden, sorglos gehandelt zu haben, indem er aus dem Bescheidinhalt nicht das Unterbleiben der Zustellung an seinen rechtsfreundlichen Vertreter erkannt habe. Soweit die belangte Behörde dem Beschwerdeführer vorwirft, eine Nachfrage beim Rechtsanwalt wäre dem Beschwerdeführer im Rahmen der ihn treffenden Sorgfaltspflicht jedenfalls zumutbar gewesen, lasse sie unberücksichtigt, dass der Beschwerdeführer davon ausgegangen sei, die erforderlichen Veranlassungen würden durch seinen rechtsfreundlichen Vertreter getroffen werden, zumal dieser auch gegen den abweisenden Bescheid der belangten Behörde zur erstmaligen Verlängerung der Karenzierung des Beschwerdeführers vom 31.07.2015 und gegen den Bescheid der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft vom 25.02.2016 jeweils Beschwerde an das BVwG erhoben habe. Im Übrigen seien die nunmehr ausgewiesenen rechtsfreundlichen Vertreter in diesem Verfahrensstadium bewusst nicht als Vertreter ausgewiesen gewesen. Die von der belangten Behörde behaupteten Unterlassungen des rechtsfreundlichen Vertreters, die dem Beschwerdeführer vermeintlich zuzurechnen seien, würde nicht vorliegen.

11. Mit Schreiben vom 16.10.2017 legte die belangte Behörde die Beschwerde samt Verwaltungsakten dem Bundesverwaltungsgericht vor, wo das Konvolut am 18.10.2017 einlangte.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen: römisch zwei. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen

Der Beschwerdeführer steht als Universitätsdozent in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist an der Universitätsklinik für Frauenheilkunde der Medizinischen Universität XXXX tätig. Der Beschwerdeführer steht als Universitätsdozent in einem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zum Bund und ist an der Universitätsklinik für Frauenheilkunde der Medizinischen Universität römisch 40 tätig.

Es läuft ein Verfahren betreffend eine vom Beschwerdeführer beantragte Karenzierung für die Zeit von 01.10.2015 bis 31.12.2016, in dem der Beschwerdeführer von Sunder-Platzmann Loibner & Partner, Rechtsanwälte OG, rechtsfreundlich vertreten wird.

Weiters läuft ein Disziplinarverfahren bei der Disziplinarkommission beim Bundesministerium für Wissenschaft, Forschung und Wirtschaft betreffend die Abwesenheit des Beschwerdeführers vom Dienst in der Zeit vom 02.10.2015 bis 06.12.2016, in welchem der Beschwerdeführer von Sunder-Platzmann Loibner & Partner, Rechtsanwälte OG, rechtsfreundlich vertreten wird.

Der Beschwerdeführer hat mit Schreiben vom 06.12.2016, eingelangt am 12.12.2016, einen Antrag auf Verlängerung der Karenzierung für den Zeitraum 01.01.2017 bis 31.12.2018 eingebracht. Für das Schreiben hat der Beschwerdeführer sein persönliches Briefpapier verwendet und den Antrag persönlich unterschrieben. Ein Hinweis auf eine anwaltliche Vertretung enthielt das Schreiben nicht.

Im Rahmen des Parteiengehörs wurde der Beschwerdeführer nachweislich darüber in Kenntnis gesetzt, dass das Amt der Medizinischen Universität XXXX , beabsichtigt, den Antrag auf Gewährung eines neuerlichen Karenzurlaubes

abzulehnen. Dem Beschwerdeführer wurde eine Frist zur Stellungnahme binnen einer Woche eingeräumt. Der Betriebsrat wurde in Kenntnis gesetzt. Im Rahmen des Parteigehörs wurde der Beschwerdeführer nachweislich darüber in Kenntnis gesetzt, dass das Amt der Medizinischen Universität römisch 40, beabsichtigt, den Antrag auf Gewährung eines neuerlichen Karenzurlaubes abzulehnen. Dem Beschwerdeführer wurde eine Frist zur Stellungnahme binnen einer Woche eingeräumt. Der Betriebsrat wurde in Kenntnis gesetzt.

Der Beschwerdeführer hat mit Schreiben vom 22.12.2016, wieder auf persönlichem Briefpapier und ohne Hinweis auf eine rechtsfreundliche Vertretung, dazu eine Stellungnahme abgegeben. Übermittelt wurde dieses Schreiben am 23.12.2016 via persönlichen E-Mail-Account des Beschwerdeführers.

Das Amt der Medizinischen Universität XXXX hat mit Bescheid vom 26.01.2017, Zl. 751/706257/108/GRU-ENL, über seinen Antrag entschieden. Der Bescheid enthielt eine rechtskonforme Rechtsmittelbelehrung über die Möglichkeit der Beschwerde. Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer nachweislich durch Hinterlegung zugestellt, wobei am 31.01.2017 die Abholfrist begonnen hat. Das Amt der Medizinischen Universität römisch 40 hat mit Bescheid vom 26.01.2017, Zl. 751/706257/108/GRU-ENL, über seinen Antrag entschieden. Der Bescheid enthielt eine rechtskonforme Rechtsmittelbelehrung über die Möglichkeit der Beschwerde. Dieser Bescheid wurde dem Beschwerdeführer nachweislich durch Hinterlegung zugestellt, wobei am 31.01.2017 die Abholfrist begonnen hat.

Zur Information des Beschwerdeführers hat das Amt der Medizinischen Universität XXXX eine Kopie des Bescheides auch vorab am 26.01.2017 per E-Mail und per nicht-ingeschriebener Post an den Beschwerdeführer übermittelt. Zur Information des Beschwerdeführers hat das Amt der Medizinischen Universität römisch 40 eine Kopie des Bescheides auch vorab am 26.01.2017 per E-Mail und per nicht-ingeschriebener Post an den Beschwerdeführer übermittelt.

Am 23.06.2017 brachte der Beschwerdeführer, nunmehr vertreten durch Sunder-Plaßmann Loibner & Partner, Rechtsanwälte OG, Säumnisbeschwerde beim Amt der Medizinischen Universität XXXX ein. Am 23.06.2017 brachte der Beschwerdeführer, nunmehr vertreten durch Sunder-Plaßmann Loibner & Partner, Rechtsanwälte OG, Säumnisbeschwerde beim Amt der Medizinischen Universität römisch 40 ein.

Das Amt der Medizinischen Universität XXXX übermittelte am 30.06.2017 eine Kopie des Bescheides vom 26.01.2017 und des Zustellnachweises an den rechtsfreundlichen Vertreter des Beschwerdeführers und führte dazu aus, dass der Bescheid dem Beschwerdeführer nachweislich durch Hinterlegung zugestellt worden ist und der Bescheid mit 28.02.2017 rechtskräftig geworden ist. Das Amt der Medizinischen Universität römisch 40 übermittelte am 30.06.2017 eine Kopie des Bescheides vom 26.01.2017 und des Zustellnachweises an den rechtsfreundlichen Vertreter des Beschwerdeführers und führte dazu aus, dass der Bescheid dem Beschwerdeführer nachweislich durch Hinterlegung zugestellt worden ist und der Bescheid mit 28.02.2017 rechtskräftig geworden ist.

Mit Schreiben vom 11.07.2017 legte das Amt der Medizinischen Universität XXXX die Säumnisbeschwerde dem Bundesverwaltungsgericht vor und teilte im Vorlageschreiben mit, dass über den gegenständlichen Verlängerungsantrag bereits rechtskräftig mit Bescheid vom 26.01.2017 negativ abgesprochen wurde. Mit Schreiben vom 11.07.2017 legte das Amt der Medizinischen Universität römisch 40 die Säumnisbeschwerde dem Bundesverwaltungsgericht vor und teilte im Vorlageschreiben mit, dass über den gegenständlichen Verlängerungsantrag bereits rechtskräftig mit Bescheid vom 26.01.2017 negativ abgesprochen wurde.

Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 01.08.2017, Zl. W129 2163983-1/4E, wurde das Beschwerdeverfahren in Bezug auf die Säumnisbeschwerde gemäß § 28 Abs. 1 VwGVG mit der Begründung eingestellt, dass der Beschwerdeführer die Säumnisbeschwerde mit Schreiben seiner rechtsfreundlichen Vertretung vom 24.07.2017 zurückgezogen hatte. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 01.08.2017, Zl. W129 2163983-1/4E, wurde das Beschwerdeverfahren in Bezug auf die Säumnisbeschwerde gemäß Paragraph 28, Absatz eins, VwGVG mit der Begründung eingestellt, dass der Beschwerdeführer die Säumnisbeschwerde mit Schreiben seiner rechtsfreundlichen Vertretung vom 24.07.2017 zurückgezogen hatte.

Mit Schreiben an das Amt der Medizinischen Universität XXXX vom 14.07.2017, eingelangt am 14.07.2017, stellte der Beschwerdeführer, vertreten durch Sunder-Plaßmann Loibner & Partner, Rechtsanwälte OG, einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und erhob Beschwerde. Mit Schreiben an das Amt der Medizinischen

Universität römisch 40 vom 14.07.2017, eingelangt am 14.07.2017, stellte der Beschwerdeführer, vertreten durch Sunder-Plaßmann Loibner & Partner, Rechtsanwälte OG, einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und erhob Beschwerde.

Dem Beschwerdeführer war als rechtlicher Laie nicht bekannt, dass sich seine rechtsfreundlichen Vertreter im Verfahren zur neuerlichen Verlängerung des Karenzurlaubes als solche nochmals ausweisen müssen. Er glaubte, die belangte Behörde weiß, dass er von den rechtsfreundlichen Vertretern vertreten wird.

Dem Beschwerdeführer ist die unterbliebene Zustellung des Bescheides des Amtes der Medizinischen Universität XXXX vom 26.01.2017 an seinen rechtsfreundlichen Vertreter und damit einhergehend die Versäumung der vierwöchigen Beschwerdefrist erst am 30.06.2017 bekannt geworden, nachdem sein rechtsfreundlicher Vertreter aufgrund des Schreibens des Amtes der Medizinischen Universität XXXX vom selben Tag mit ihm in Kontakt getreten ist. Dem Beschwerdeführer ist die unterbliebene Zustellung des Bescheides des Amtes der Medizinischen Universität römisch 40 vom 26.01.2017 an seinen rechtsfreundlichen Vertreter und damit einhergehend die Versäumung der vierwöchigen Beschwerdefrist erst am 30.06.2017 bekannt geworden, nachdem sein rechtsfreundlicher Vertreter aufgrund des Schreibens des Amtes der Medizinischen Universität römisch 40 vom selben Tag mit ihm in Kontakt getreten ist.

2. Beweiswürdigung:

Die Feststellungen entsprechen zum einen den unbestrittenen Feststellungen der belangten Behörde, an deren Richtigkeit das Gericht nicht zweifelt, sowie dem Vorbringen des Beschwerdeführers im Wiedereinsetzungsantrag bzw. der Beschwerde.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A)

3.1. Zur Vertretungsbefugnis:

Zunächst ist festzuhalten, dass sich auch ein allgemeines Vertretungsbefugnis nach stRsp des VwGH aber nur auf das jeweilige Verfahren, in dem sich der Bevollmächtigte ausgewiesen oder auf seine Vollmacht berufen hat, bezieht. Selbst eine in einem Verfahren vorgelegte "Generalvollmacht" reicht allein nicht für die Schlussfolgerung aus, eine Partei wolle sich auch in weiteren Rechtssachen eines bestimmten Vertreters bedienen. Hingegen hat der Gerichtshof zu seiner Aussage, dass eine "Generalvollmacht" für alle (anhängigen oder künftig anfallenden) Verfahren mangels gesetzlicher Grundlage "unzulässig" ist, klargestellt, dass eine solche Vollmacht nicht überhaupt unwirksam ist. Er habe nämlich damit nicht ausgesprochen, dass eine Vollmacht nur so formuliert sein darf, dass sie ausschließlich zur Vertretung in einem ganz konkreten Verfahren berechtigt. Es ist vielmehr zulässig, dass eine (versuchte) Generalvollmacht für ein konkretes Verfahren vorgelegt und damit dokumentiert wird, dass diese Vollmacht (auch) für das betreffende Verfahren Geltung haben soll.

Für die Beurteilung der Frage, ob eine Vollmacht auch für andere Verfahren über bereits schwebende oder erst später anhängig werdende Rechtsangelegenheiten als erteilt anzusehen ist, ist es zufolge der Rsp des VwGH entscheidend, ob ein so enger Verfahrenszusammenhang besteht, dass von derselben Angelegenheit oder Rechtssache – dh nach VwSlg 13.221 A/1990 regelmäßig von derselben "Sache" iSd § 66 Abs 4 und § 68 Abs 1 AVG – gesprochen werden kann. Eine solche Verfahrenseinheit besteht danach etwa für die Beurteilung der Frage, ob eine Vollmacht auch für andere Verfahren über bereits schwebende oder erst später anhängig werdende Rechtsangelegenheiten als erteilt anzusehen ist, ist es zufolge der Rsp des VwGH entscheidend, ob ein so enger Verfahrenszusammenhang besteht, dass von derselben Angelegenheit oder Rechtssache – dh nach VwSlg 13.221 A/1990 regelmäßig von derselben "Sache" iSd Paragraph 66, Absatz 4 und Paragraph 68, Absatz eins, AVG – gesprochen werden kann. Eine solche Verfahrenseinheit besteht danach etwa

- zwischen einem Baubewilligungsverfahren und dem Verfahren auf Feststellung der Parteistellung eines Nachbarn,
 - zwischen einem Lenkererhebungsverfahren nach § 103 Abs 2 KFG und dem damit zusammenhängenden Verwaltungsstrafverfahren und – zwischen einem Lenkererhebungsverfahren nach Paragraph 103, Absatz 2, KFG und dem damit zusammenhängenden Verwaltungsstrafverfahren und
 - dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren und der Zustellung des Klaglosstellungsbescheides,
- nicht hingegen etwa

- zwischen verwaltungsbehördlichem (Titel-) und anschließendem Vollstreckungsverfahren,
- dem Verfahren vor dem VwGH und dem fortgesetzten Verwaltungsverfahren,
- zwischen dem Verfahren betreffend die Entziehung der Apothekenkonzession und jenem zur Bestellung eines verantwortlichen Leiters der Apotheke,
- zwischen dem Strafverfahren, das Anlass für die Entziehung der Lenkberechtigung gewesen ist, und dem zuletzt genannten (Entzugs-)Verfahren,
- zwischen dem Verfahren zur Erteilung eines Aufenthaltstitels und einem von derselben Behörde eingeleiteten fremdenpolizeilichen Verfahren zur Verhängung eines Aufenthaltsverbots oder
- zwischen einem Waffenverbotsverfahren und einem "(knapp) zwei

Jahre später begonnenen, der Sache nach nicht identen ... Verfahren

zur Überprüfung der waffenrechtlichen Verlässlichkeit", das letztlich mit Entziehung der waffenrechtlichen Urkunden geendet hat.

Besteht kein derartiger Zusammenhang, dann kommt es darauf an, ob eine Parteienerklärung vorliegt, die so gedeutet werden kann, dass auch das jeweilige weitere oder bestimmte andere Verfahren von der Vertretungsbefugnis des Bevollmächtigten erfasst sein sollen. Dabei ist zu beachten, dass nach der strengen Rsp des VwGH die Entscheidung, ob von einer schon beigebrachten Vollmacht auch in anderen Verfahren Gebrauch gemacht wird, allein der Partei und ihrem Vertreter überlassen bleibt und daher in dem jeweiligen anderen Verfahren gegenüber der Behörde unmissverständlich (zB dadurch, dass die Partei auf eine in einem bestimmten früheren Verfahren ausgewiesene unbeschränkte Vollmacht verweist) zum Ausdruck gebracht werden muss (Hengstschläger/Leeb, AVG § 10 (Stand 1.1.2014, rdb.at) Rz 18 mwN). Besteht kein derartiger Zusammenhang, dann kommt es darauf an, ob eine Parteienerklärung vorliegt, die so gedeutet werden kann, dass auch das jeweilige weitere oder bestimmte andere Verfahren von der Vertretungsbefugnis des Bevollmächtigten erfasst sein sollen. Dabei ist zu beachten, dass nach der strengen Rsp des VwGH die Entscheidung, ob von einer schon beigebrachten Vollmacht auch in anderen Verfahren Gebrauch gemacht wird, allein der Partei und ihrem Vertreter überlassen bleibt und daher in dem jeweiligen anderen Verfahren gegenüber der Behörde unmissverständlich (zB dadurch, dass die Partei auf eine in einem bestimmten früheren Verfahren ausgewiesene unbeschränkte Vollmacht verweist) zum Ausdruck gebracht werden muss (Hengstschläger/Leeb, AVG Paragraph 10, (Stand 1.1.2014, rdb.at) Rz 18 mwN).

3.2. Daraus folgt für den vorliegenden Fall:

Vor dem Hintergrund, dass selbst bei einem Verfahren vor dem VwGH und dem fortgesetzten Verwaltungsverfahren keine Verfahrenseinheit vorliegt, kann auch im vorliegenden Fall im Zeitpunkt der Zustellung des Bescheides vom 26.01.2017 nicht von einer Vertretungsbefugnis ausgegangen werden. Der Beschwerdeführer war daher in diesem Zeitpunkt nicht vertreten.

3.3. Zum Antrag auf Wiedereinsetzung:

Gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG vier Wochen. Sie beginnt in den Fällen des Art. 132 Abs. 1 Z 1 B-VG dann, wenn der Bescheid dem Beschwerdeführer zugestellt wurde, mit dem Tag der Zustellung. Gemäß Paragraph 7, Absatz 4, VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG vier Wochen. Sie beginnt in den Fällen des Artikel 132, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG dann, wenn der Bescheid dem Beschwerdeführer zugestellt wurde, mit dem Tag der Zustellung.

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

§ 33. (1) 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, so ist 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. Paragraph 33, (1) 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, so ist 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.

(2) Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Stellung eines Vorlageantrags ist auch dann zu bewilligen, wenn die Frist versäumt wurde, weil die anzufechtende Beschwerdeentscheidung fälschlich ein Rechtsmittel eingeräumt und die Partei das Rechtsmittel ergriffen hat oder die Beschwerdeentscheidung keine Belehrung zur Stellung eines Vorlageantrags, keine Frist zur Stellung eines Vorlageantrags oder die Angabe enthält, dass kein Rechtsmittel zulässig sei.

(3) Der Antrag auf Wiedereinsetzung ist 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(3) Der Antrag auf Wiedereinsetzung ist in den Fällen des Absatz eins 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 Absatz 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.

(4) Bis zur Vorlage der Beschwerde hat über den Antrag die Behörde 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.(4) Bis zur Vorlage der Beschwerde hat über den Antrag die Behörde mit Bescheid zu entscheiden. Paragraph 15, Absatz 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.

(4a) Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Stellung eines Antrags auf Ausfertigung einer Entscheidung gemäß § 29 Abs. 4 ist auch dann zu bewilligen, wenn die Frist versäumt wurde, weil auf das Erfordernis eines solchen Antrags als Voraussetzung für die Erhebung einer Revision beim Verwaltungsgerichtshof und einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof nicht hingewiesen wurde oder dabei die zur Verfügung stehende Frist nicht angeführt war. Der Antrag ist binnen zwei Wochen(4a) Die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Stellung eines Antrags auf Ausfertigung einer Entscheidung gemäß Paragraph 29, Absatz 4, ist auch dann zu bewilligen, wenn die Frist versäumt wurde, weil auf das Erfordernis eines solchen Antrags als Voraussetzung für die Erhebung einer Revision beim Verwaltungsgerichtshof und einer Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof nicht hingewiesen wurde oder dabei die zur Verfügung stehende Frist nicht angeführt war. Der Antrag ist binnen zwei Wochen

1. nach Zustellung einer Entscheidung, die einen Antrag auf Ausfertigung der Entscheidung gemäß § 29 Abs. 4, eine Revision beim Verwaltungsgerichtshof oder eine Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof als unzulässig zurückgewiesen hat, bzw.1. nach Zustellung einer Entscheidung, die einen Antrag auf Ausfertigung der Entscheidung gemäß Paragraph 29, Absatz 4,, eine Revision beim Verwaltungsgerichtshof oder eine Beschwerde beim Verfassungsgerichtshof als unzulässig zurückgewiesen hat, bzw.

2. nach dem Zeitpunkt, in dem die Partei von der Zulässigkeit eines Antrags auf Ausfertigung der Entscheidung gemäß § 29 Abs. 4 Kenntnis erlangt hat,2. nach dem Zeitpunkt, in dem die Partei von der Zulässigkeit eines Antrags auf Ausfertigung der Entscheidung gemäß Paragraph 29, Absatz 4, Kenntnis erlangt hat,

beim Verwaltungsgericht zu stellen. Die versäumte Handlung ist gleichzeitig nachzuholen. Über den Antrag entscheidet das Verwaltungsgericht.

(5) Durch die Bewilligung der Wiedereinsetzung tritt das Verfahren in die Lage zurück, in der es sich vor dem Eintritt der Versäumung befunden hat.

(6) Gegen die Versäumung der Frist zur Stellung des Wiedereinsetzungsantrags findet keine Wiedereinsetzung statt.

3.4. Bei einer Entscheidung über einen Wiedereinsetzungsantrag wegen Versäumung der Beschwerdefrist ist § 33 VwGVG und nicht §§ 71 AVG anzuwenden (Vgl. ua. VwGH 13.09.2017, Ra 2017/12/0086). 3.4. Bei einer Entscheidung über einen Wiedereinsetzungsantrag wegen Versäumung der Beschwerdefrist ist Paragraph 33, VwGVG und nicht Paragraphen 71, AVG anzuwenden (Vgl. ua. VwGH 13.09.2017, Ra 2017/12/0086).

3.5. Der VwGH hat in seiner Rechtsprechung auch bereits festgehalten, dass grundsätzlich die in der Rechtsprechung zu § 71 AVG entwickelten Grundsätze auf § 33 VwGVG übertragbar sind (Vgl. ua. VwGH 13.09.2017, Ra 2017/12/0086). 3.5. Der VwGH hat in seiner Rechtsprechung auch bereits festgehalten, dass grundsätzlich die in der Rechtsprechung zu Paragraph 71, AVG entwickelten Grundsätze auf Paragraph 33, VwGVG übertragbar sind (Vgl. ua. VwGH 13.09.2017, Ra 2017/12/0086).

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. 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". 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. 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 milderer Grad des Versehens [Rz 40 ff]) trifft (Hengstschläger/Leeb, AVG § 71 (Stand 1.4.2009, rdb.at) Rz 38 mwN). 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. 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". 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. 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 milderer Grad des Versehens [Rz 40 ff]) trifft (Hengstschläger/Leeb, AVG Paragraph 71, (Stand 1.4.2009, rdb.at) Rz 38 mwN).

Ein unabwendbares Ereignis liegt vor, wenn sein Eintritt vom Willen des Betroffenen nicht verhindert werden kann. Mit dem Begriff "unabwendbar" stellt das Gesetz objektiv auf die Möglichkeiten des Durchschnittsmenschen ab, dh es kommt darauf an, dass der Eintritt des Ereignisses objektiv von einem Durchschnittsmenschen nicht abgewendet werden kann, auch wenn er dessen Eintritt voraussah (Hengstschläger/Leeb, AVG § 71 (Stand 1.4.2009, rdb.at) Rz 39 mwN). Ein unabwendbares Ereignis liegt vor, wenn sein Eintritt vom Willen des Betroffenen nicht verhindert werden kann. Mit dem Begriff "unabwendbar" stellt das Gesetz objektiv auf die Möglichkeiten des Durchschnittsmenschen ab, dh es kommt darauf an, dass der Eintritt des Ereignisses objektiv von einem Durchschnittsmenschen nicht abgewendet werden kann, auch wenn er dessen Eintritt voraussah (Hengstschläger/Leeb, AVG Paragraph 71, (Stand 1.4.2009, rdb.at) Rz 39 mwN).

3.6. Nach § 71 Abs 1 Z 1 AVG setzt die Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand voraus, dass die Partei an der Versäumung der Frist oder der mündlichen Verhandlung kein Verschulden oder nur ein milderer Grad des Versehens trifft. Ein Verschulden der Partei (auch ein Mitverschulden) steht der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand demnach nur dann entgegen, wenn es den "minderen Grad des Versehens" übersteigt. Unter einem minderen Grad des Versehens ist nach der Jud der Gerichtshöfe öffentlichen Rechts leichte Fahrlässigkeit iSd § 1332 ABGB zu verstehen, die dann vorliegt, wenn dem Wiedereinsetzungswerber ein Fehler unterlaufen ist, den gelegentlich auch ein sorgfältiger Mensch begeht. Der Wiedereinsetzungswerber darf also nicht auffallend sorglos gehandelt haben, dh er darf die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt nicht außer Acht gelassen haben. Da es auf die persönlichen Fähigkeiten

des Antragstellers ankommt, fällt seine Rechtskundigkeit und seine Erfahrung im Umgang mit Behörden besonders ins Gewicht. Bei der Beurteilung, ob auffallende Sorglosigkeit vorliegt, ist daher insb an berufliche rechtskundige Parteienvertreter ein strengerer Maßstab anzulegen als an rechtsunkundige, bisher noch nie an behördlichen (gerichtlichen) Verfahren beteiligte Personen (Hengstschläger/Leeb, AVG § 71 (Stand 1.4.2009, rdb.at) Rz 40 mwN). 3.6. Nach Paragraph 71, Absatz eins, Ziffer eins, AVG setzt die Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand voraus, dass die Partei an der Versäumung der Frist oder der mündlichen Verhandlung kein Verschulden oder nur ein milderer Grad des Versehens trifft. Ein Verschulden der Partei (auch ein Mitverschulden) steht der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand demnach nur dann entgegen, wenn es den "minderen Grad des Versehens" übersteigt. Unter einem minderen Grad des Versehens ist nach der Jud der Gerichtshöfe öffentlichen Rechts leichte Fahrlässigkeit iSd Paragraph 1332, ABGB zu verstehen, die dann vorliegt, wenn dem Wiedereinsetzungswerber ein Fehler unterlaufen ist, den gelegentlich auch ein sorgfältiger Mensch begeht. Der Wiedereinsetzungswerber darf also nicht auffallend sorglos gehandelt haben, dh er darf die im Verkehr mit Behörden und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt nicht außer Acht gelassen haben. Da es auf die persönlichen Fähigkeiten des Antragstellers ankommt, fällt seine Rechtskundigkeit und seine Erfahrung im Umgang mit Behörden besonders ins Gewicht. Bei der Beurteilung, ob auffallende Sorglosigkeit vorliegt, ist daher insb an berufliche rechtskundige Parteienvertreter ein strengerer Maßstab anzulegen als an rechtsunkundige, bisher noch nie an behördlichen (gerichtlichen) Verfahren beteiligte Personen (Hengstschläger/Leeb, AVG Paragraph 71, (Stand 1.4.2009, rdb.at) Rz 40 mwN).

Eine auffallende, der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand entgegen stehende Sorglosigkeit liegt nach der (äußerst umfangreichen) Jud des VwGH beispielsweise ua. vor, wenn

- die Versäumung voraussehbar war und durch ein der Partei (ihrem berufsmäßigen, rechtskundigen Vertreter) zumutbares Verhalten abgewendet hätte werden können;
- der Wiedereinsetzungswerber über die Frage der Zustellung an einen Rechtsanwalt, der ihm gegenüber, jedoch nicht mit Wirkung gegenüber der Behörde (§ 10 Rz 26), die Vollmacht aufgelöst hat, irrt und sich nicht vorsorglich diesbezüglich bei Rechtskundigen informiert;- der Wiedereinsetzungswerber über die Frage der Zustellung an einen Rechtsanwalt, der ihm gegenüber, jedoch nicht mit Wirkung gegenüber der Behörde (Paragraph 10, Rz 26), die Vollmacht aufgelöst hat, irrt und sich nicht vorsorglich diesbezüglich bei Rechtskundigen informiert;
- die Partei wegen Unkenntnis oder Nichtbeachtung der zur Wahrung einer gesetzlichen Frist erforderlichen Handlungen die Frist versäumt;
- der Bescheidadressat es trotz Unklarheit unterlässt, sich - im Rahmen der ihm konkret zumutbaren Sorgfaltspflicht - über die möglichen Rechtsmittel und maßgeblichen Fristen bei Rechtskundigen Klarheit zu verschaffen;
- der Wiedereinsetzungswerber verabsäumt, zum Zwecke der zeitgerechten Einbringung einer Berufung gegen den Bescheid noch vor dem Ablauf der ihm auf Grund der Rechtsmittelbelehrung bekannten Frist mit seinem Vertreter (Rechtsanwalt) entsprechend Kontakt aufzunehmen;
- der Vertreter - weil er bisher ins Verfahren nicht involviert war - vom angefochtenen Bescheid keine Kenntnis hatte und von der Partei durch eine unbescheinigte Postsendung mit der Erhebung eines Rechtsmittels beauftragt wurde, ohne dass sich die Partei in der Folge etwa telefonisch vergewissert hätte, ob die Sendung angekommen und der Vertreter zur Einbringung des Rechtsmittels bereit sei (Hengstschläger/Leeb, AVG § 71 (Stand 1.4.2009, rdb.at) Rz 41 mwN).- der Vertreter - weil er bisher ins Verfahren nicht involviert war - vom angefochtenen Bescheid keine Kenntnis hatte und von der Partei durch eine unbescheinigte Postsendung mit der Erhebung eines Rechtsmittels beauftragt wurde, ohne dass sich die Partei in der Folge etwa telefonisch vergewissert hätte, ob die Sendung angekommen und der Vertreter zur Einbringung des Rechtsmittels bereit sei (Hengstschläger/Leeb, AVG Paragraph 71, (Stand 1.4.2009, rdb.at) Rz 41 mwN).

3.7. Zur Rechtsunkenntnis:

Im Gegensatz zur älteren Jud vertritt der VwGH ausgehend von der Auslegung des Begriffs "Ereignis" im Beschluss eines verst Sen Slg 9024 A/1976 in der neueren Rsp die Auffassung, dass die mangelnde Rechtskenntnis oder ein Rechtsirrtum ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis darstellen, welches eine Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand rechtfertigen könne. Wird ein solcher Wiedereinsetzungsgrund geltend

gemacht, ist im konkreten Einzelfall zu prüfen, ob die Partei (ihren Vertreter) an der Unkenntnis der Rechtslage bzw am Rechtsirrtum ein über den minderen Grad des Versehens hinausgehendes Verschulden trifft (Hengstschläger/Leeb, AVG § 71 (Stand 1.4.2009, rdb.at) Rz 68 mwN). Im Gegensatz zur älteren Jud vertritt der VwGH ausgehend von der Auslegung des Begriffs "Ereignis" im Beschluss eines verst Sen Slg 9024 A/1976 in der neueren Rsp die Auffassung, dass die mangelnde Rechtskenntnis oder ein Rechtsirrtum ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis darstellen, welches eine Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand rechtfertigen könne. Wird ein solcher Wiedereinsetzungsgrund geltend gemacht, ist im konkreten Einzelfall zu prüfen, ob die Partei (ihren Vertreter) an der Unkenntnis der Rechtslage bzw am Rechtsirrtum ein über den minderen Grad des Versehens hinausgehendes Verschulden trifft (Hengstschläger/Leeb, AVG Paragraph 71, (Stand 1.4.2009, rdb.at) Rz 68 mwN).

Eine der Wiedereinsetzung entgegen stehende auffallende Sorglosigkeit nahm der VwGH beispielsweise an, wenn die Rechtsunkenntnis bzw der Rechtsirrtum hätte vermieden werden können durch ua.

- die aufmerksame Lektüre des Bescheides, und zwar nicht nur des Spruchs, sondern insb auch seiner Rechtsmittelbelehrung und seiner Begründung, oder der Rechtsbelehrung in einer Hinterlegungsanzeige oder des Inhalts einer Lenkeranfrage, in der § 103 Abs 2 KFG vollständig wiedergegeben und über die Folgen einer nicht gehörigen Erteilung der Lenker Auskunft aufgeklärt wird;
- die aufmerksame Lektüre des Bescheides, und zwar nicht nur des Spruchs, sondern insb auch seiner Rechtsmittelbelehrung und seiner Begründung, oder der Rechtsbelehrung in einer Hinterlegungsanzeige oder des Inhalts einer Lenkeranfrage, in der Paragraph 103, Absatz 2, KFG vollständig wiedergegeben und über die Folgen einer nicht gehörigen Erteilung der Lenker Auskunft aufgeklärt wird;

- Rücksprache mit dem Rechtsvertreter;

- Beachtung der normativen Aussage der gesetzlichen Regelung und der dazu ergangenen Jud der Gerichtshöfe öffentlichen Rechts, wobei an berufliche rechtskundige Parteienvertreter ein strengerer Maßstab anzulegen ist;

- Einholung von Informationen bei der Behörde oder bei einem Rechtskundigen (Hengstschläger/Leeb, AVG § 71 (Stand 1.4.2009, rdb.at) Rz 69 mwN).- Einholung von Informationen bei der Behörde oder bei einem Rechtskundigen (Hengstschläger/Leeb, AVG Paragraph 71, (Stand 1.4.2009, rdb.at) Rz 69 mwN).

Die Prüfung der Frage, ob die Rechtsunkenntnis oder der Rechtsirrtum auf einem über den minderen Grad des Versehens hinausgehenden Verschulden beruht, hat bei rechtskundigen Parteien, oder wenn ein rechtskundiger Parteienvertreter einschreitet, nach einem strengerem Maßstab zu erfolgen als bei Rechtsunkundigen. Eine bloß leichte Fahrlässigkeit, die eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu rechtfertigen vermag, wird nur in besonderen Ausnahmefällen angenommen werden können. Ein solcher Ausnahmefall liegt beispielsweise dann vor, wenn die Antwort auf die Rechtsfrage, in welchem Zeitpunkt die (versäumte) verfahrensrechtliche Frist tatsächlich zu laufen begonnen hat, weder unmittelbar dem Gesetz entnommen werden konnte, noch Lehre oder Rsp zu dieser Frage zur Verfügung standen. Es kann der rechtskundigen Partei (dem rechtskundigen Parteienvertreter) nicht grobe Sorgfaltswidrigkeit vorgeworfen werden, wenn sie (er) nicht von selbst zu der nachträglich vom VwGH auf Grund diffiziler rechtlicher Erwägungen judizierten Rechtsansicht gelangt ist (Hengstschläger/Leeb, AVG § 71 (Stand 1.4.2009, rdb.at) Rz 70 mwN). Die Prüfung der Frage, ob die Rechtsunkenntnis oder der Rechtsirrtum auf einem über den minderen Grad des Versehens hinausgehenden Verschulden beruht, hat bei rechtskundigen Parteien, oder wenn ein rechtskundiger Parteienvertreter einschreitet, nach einem strengerem Maßstab zu erfolgen als bei Rechtsunkundigen. Eine bloß leichte Fahrlässigkeit, die eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu rechtfertigen vermag, wird nur in besonderen Ausnahmefällen angenommen werden können. Ein solcher Ausnahmefall liegt beispielsweise dann vor, wenn die Antwort auf die Rechtsfrage, in welchem Zeitpunkt die (versäumte) verfahrensrechtliche Frist tatsächlich zu laufen begonnen hat, weder unmittelbar dem Gesetz entnommen werden konnte, noch Lehre oder Rsp zu dieser Frage zur Verfügung standen. Es kann der rechtskundigen Partei (dem rechtskundigen Parteienvertreter) nicht grobe Sorgfaltswidrigkeit vorgeworfen werden, wenn sie (er) nicht von selbst zu der nachträglich vom VwGH auf Grund diffiziler rechtlicher Erwägungen judizierten Rechtsansicht gelangt ist (Hengstschläger/Leeb, AVG Paragraph 71, (Stand 1.4.2009, rdb.at) Rz 70 mwN).

3.8. Umgelegt auf den gegenständlichen Fall bedeutet dies Folgendes:

Die vierwöchige Beschwerdefrist ist am 28.02.2017 abgelaufen. Die Beschwerde vom 14.07.2017 wurde daher verspätet eingebracht und die Beschwerdefrist versäumt.

Da das "Hindernis" am 30.06.2017 weggefallen ist, wurde der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 14.07.2017 rechtzeitig binnen der zweiwöchigen Frist gestellt.

Wie bereits ausgeführt wurde, war dem Beschwerdeführer mangels Bekanntgabe einer Vertretungsvollmacht der Bescheid direkt zuzustellen.

Im vorliegenden Fall liegt eine der Wiedereinsetzung entgegen stehende auffallende Sorglosigkeit vor, die durch Rücksprache mit dem Rechtsvertreter vermieden werden hätte können. Zutreffend führte die belangte Behörde aus, dass eine Nachfrage beim Rechtsanwalt dem Beschwerdeführer im Rahmen der ihn treffenden Sorgfaltspflichten jedenfalls zumutbar gewesen wäre. Dass er dies getan hätte, bringt der Beschwerdeführer nicht vor. Dass der Beschwerdeführer gehindert gewesen oder ihm nicht zumutbar gewesen wäre, sich die notwendigen Kenntnisse zu verschaffen, ist nicht erkennbar. Das Unterlassen dieser Nachfrage bzw. der Kontaktaufnahme mit dem Rechtsvertreter, stellt eine Sorgfaltsverletzung dar, die jedenfalls den Grad eines minderen Versehens überschreitet.

3.9. Daher war die Beschwerde vom 14.07.2017 als verspätet zurückzuweisen und die Beschwerde vom 03.10.2017 als unbegründet abzuweisen, letzteres mit der Maßgabe, die im Spruch des angefochtenen Bescheides genannte Rechtsgrundlage auf § 33 VwGVG abzuändern (vgl. oben Punkt 3.4.). 3.9. Daher war die Beschwerde vom 14.07.2017 als verspätet zurückzuweisen und die Beschwerde vom 03.10.2017 als unbegründet abzuweisen, letzteres mit der Maßgabe, die im Spruch des angefochtenen Bescheides genannte Rechtsgrundlage auf Paragraph 33, VwGVG abzuändern vergleiche oben Punkt 3.4.).

3.10. Gemäß § 24 Abs. 4 VwGVG kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteienantrags 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 EMRK noch Art. 47 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen. Im vorliegenden Fall geht der Sachverhalt eindeutig aus den Akten hervor und lässt die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten. 3.10. Gemäß Paragraph 24, Absatz 4, VwGVG kann das Verwaltungsgericht ungeachtet eines Parteienantrags 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 Artikel 6, Absatz eins, EMRK noch Artikel 47, der Charta der Grundrechte der Europäischen Union entgegenstehen. Im vorliegenden Fall geht der Sachverhalt eindeutig aus den Akten hervor und lässt die mündliche Erörterung eine weitere Klärung der Rechtssache nicht erwarten.

Zu B):

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. Gemäß Paragraph 25 a, Absatz eins, VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Artikel 133, Absatz 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 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. Die Revision ist gemäß Artikel 133, Absatz 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.

Schlagworte

Beschwerdefrist, Karenzurlaub - Verlängerungsantrag,
Rechtsmittelfrist, Säumnisbeschwerde, verspätete Beschwerde,
Zustelldatum

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVVG:2017:W129.2173816.2.00

Zuletzt aktualisiert am

02.02.2018

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

© 2026 JUSLINE

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