

TE Bvwg Beschluss 2017/7/7 W251 2148330-1

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 07.07.2017

Entscheidungsdatum

07.07.2017

Norm

AsylG 2005 §3

BFA-VG §16 Abs1

B-VG Art.133 Abs4

VwGVG §7 Abs4

1. AsylG 2005 § 3 heute
2. AsylG 2005 § 3 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. AsylG 2005 § 3 gültig von 01.06.2016 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2016
4. AsylG 2005 § 3 gültig von 20.07.2015 bis 31.05.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
5. AsylG 2005 § 3 gültig von 01.01.2014 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 87/2012
6. AsylG 2005 § 3 gültig von 01.01.2006 bis 31.12.2013

1. BFA-VG § 16 heute
2. BFA-VG § 16 gültig ab 12.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 39/2026
3. BFA-VG § 16 gültig von 01.09.2018 bis 11.06.2026 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 56/2018
4. BFA-VG § 16 gültig von 17.10.2017 bis 31.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 140/2017
5. BFA-VG § 16 gültig von 21.05.2016 bis 16.10.2017 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 24/2016
6. BFA-VG § 16 gültig von 01.04.2016 bis 20.05.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 17/2016
7. BFA-VG § 16 gültig von 20.07.2015 bis 31.03.2016 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
8. BFA-VG § 16 gültig von 19.06.2015 bis 19.07.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 70/2015
9. BFA-VG § 16 gültig von 01.01.2014 bis 18.06.2015 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 68/2013
10. BFA-VG § 16 gültig von 01.01.2014 bis 31.12.2013

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 § 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

W251 2148330-1/9E

W251 2148330-2/8E

BESCHLUSS

Das Bundesverwaltungsgericht beschließt durch die Richterin Dr. Angelika SENFT als Einzelrichterin

1) über die Beschwerde von XXXX, geboren XXXX, StA Afghanistan, vertreten durch ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 04.01.2017, Zl. XXXX, sowie 1) über die Beschwerde von römisch 40, geboren römisch 40, StA Afghanistan, vertreten durch ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe, gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 04.01.2017, Zl. römisch 40, sowie

2) über den Antrag von XXXX, geboren XXXX, StA Afghanistan, vertreten durch ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe, vom 14.03.2017 auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 04.01.2017, Zl. XXXX, 2) über den Antrag von römisch 40, geboren römisch 40, StA Afghanistan, vertreten durch ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe, vom 14.03.2017 auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 04.01.2017, Zl. römisch 40,

nach Durchführung einer mündlichen Verhandlung:

A)

I. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 14.03.2017 wird als unbegründet abgewiesen. römisch eins. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 14.03.2017 wird als unbegründet abgewiesen.

II. Die Beschwerde gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 04.01.2017 wird als verspätet zurückgewiesen. römisch zwei. Die Beschwerde gegen den Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 04.01.2017 wird als verspätet zurückgewiesen.

B)

Die Revision ist nicht zulässig.

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang: römisch eins. Verfahrensgang:

1. Die Beschwerdeführerin stellte am 23.11.2015 einen Antrag auf internationalen Schutz in Österreich.

2. Das Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl (Bundesamt) wies mit Bescheid vom 04.01.2017 den Antrag auf internationalen Schutz sowohl hinsichtlich der Zuerkennung des Status der Asylberechtigten als auch des Status der subsidiär Schutzberechtigten ab, erteilte keinen Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen, erließ gegen die Beschwerdeführerin eine Rückkehrentscheidung und erklärte, dass die Abschiebung nach Afghanistan zulässig sei. In der Rechtsmittelbelehrung wies das Bundesamt darauf hin, dass gegen diesen Bescheid eine Beschwerde innerhalb von zwei Wochen nach Zustellung des Bescheides erhoben werden kann.

3. Dieser Bescheid wurde der Beschwerdeführerin am 01.02.2017 durch Hinterlegung zugestellt.

4. Die Beschwerdeführerin, vertreten durch die ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe, brachte am 16.02.2017, per E-Mail, eine Beschwerde datiert mit 14.02.2017 beim Bundesamt ein.

5. Mit Verspätungsvorhalt vom 28.02.2017 teilte das Bundesverwaltungsgericht der Beschwerdeführerin mit, dass die Beschwerde nach der Aktenlage verspätet eingebracht worden sei und räumte eine zweiwöchige Frist für eine Stellungnahme ein.

6. Mit Schriftsatz vom 14.03.2017 wurde zum Verspätungsvorhalt Stellung genommen und vorgebracht, es könne nicht nachvollzogen werden, dass der gegenständliche Bescheid bereits am 01.02.2017 zugestellt worden sei, weil sich am Nachmittag des 01.02.2017 noch keine Zustellbenachrichtigung im Briefkasten befunden habe und diese somit frühestens am 02.02.2017 hinterlegt worden sein kann.

In eventu wurde die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt und dazu ausgeführt, dass weder die Beschwerdeführerin noch den Rechtsvertreter ein Verschulden, sondern maximal ein minder Grad des Versehens am Versäumen der Rechtsmittelfrist treffe. So habe die Beschwerdeführerin rechtzeitig einen Rechtsberatungstermin in Anspruch genommen und könne ihr das Fehlverhalten der Rechtsberatung, die sich nicht rechtzeitig über das tatsächliche Zustelldatum informierte mangels Auswahlverschulden nicht zugerechnet werden. Den Rechtsberater treffe lediglich ein minder Grad des Versehens, weil nach ständiger Rechtsprechung auch ein Verschulden von Mitarbeitern einer Rechtsanwaltskanzlei verneint wird, wenn von deren grundsätzlicher Verlässlichkeit ausgegangen werden kann. An eine Rechtsberatungsorganisation sei überdies ein weniger strenger Maßstab als an eine Rechtsanwaltskanzlei zu stellen sein.

7. Das Bundesverwaltungsgericht führte am 03.05.2017 in Anwesenheit einer Dolmetscherin für die Sprache XXXX und im Beisein des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin eine öffentliche mündliche Verhandlung über die Verspätung und Wiedereinsetzungsgründe durch. 7. Das Bundesverwaltungsgericht führte am 03.05.2017 in Anwesenheit einer Dolmetscherin für die Sprache römisch 40 und im Beisein des Rechtsvertreters der Beschwerdeführerin eine öffentliche mündliche Verhandlung über die Verspätung und Wiedereinsetzungsgründe durch.

8. Mit Stellungnahme zum anhängigen Wiedereinsetzungsverfahren vom 01.06.2017 führte die Beschwerdeführerin ergänzend zum bisherigen Vorbringen zusammengefasst aus, dass bei einem Rechtsberater nicht derselbe Maßstab wie bei einem Rechtsanwalt anzulegen sei. Ob der Rechtsberater eine Vertretungsvollmacht erhalten habe, sei unter Berücksichtigung des § 46 BFA-VG zur Qualifikation eines Rechtsberaters, nur von untergeordneter Relevanz. Zum Beweis dafür, dass der Rechtsvertreter im gegenständlichen Fall nicht einfach auf die Beschwerdefrist vergessen habe, sondern aufgrund der besonderen Umstände tatsächlich von der Zustellung am 02.02.2017 ausgegangen sei, wurde unter einem eine Kopie der Eintragung aus dem persönlichen Fristenkalender des zuständigen Mitarbeiters des Rechtsvertreters übermittelt. 8. Mit Stellungnahme zum anhängigen Wiedereinsetzungsverfahren vom 01.06.2017 führte die Beschwerdeführerin ergänzend zum bisherigen Vorbringen zusammengefasst aus, dass bei einem Rechtsberater nicht derselbe Maßstab wie bei einem Rechtsanwalt anzulegen sei. Ob der Rechtsberater eine Vertretungsvollmacht erhalten habe, sei unter Berücksichtigung des Paragraph 46, BFA-VG zur Qualifikation eines Rechtsberaters, nur von untergeordneter Relevanz. Zum Beweis dafür, dass der Rechtsvertreter im gegenständlichen Fall nicht einfach auf die Beschwerdefrist vergessen habe, sondern aufgrund der besonderen Umstände tatsächlich von der Zustellung am 02.02.2017 ausgegangen sei, wurde unter einem eine Kopie der Eintragung aus dem persönlichen Fristenkalender des zuständigen Mitarbeiters des Rechtsvertreters übermittelt.

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

1. Feststellungen:

Die Beschwerdeführerin stellte am 23.11.2015 gemeinsam mit ihrer Schwiegertochter und ihren damals noch minderjährigen sechs Enkelkinder einen Antrag auf internationalen Schutz in Österreich (vgl. AS 3). Die Beschwerdeführerin stellte am 23.11.2015 gemeinsam mit ihrer Schwiegertochter und ihren damals noch

minderjährigen sechs Enkelkinder einen Antrag auf internationalen Schutz in Österreich vergleiche AS 3).

Das Bundesamt wies mit Bescheid vom 04.01.2017 den Antrag der Beschwerdeführerin (und sämtlicher anderer Familienangehöriger) auf internationalen Schutz hinsichtlich der Zuerkennung sowohl des Status des Asylberechtigten als auch des Status des subsidiär Schutzberechtigten ab, erteilte keinen Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen, erließ gegen die Beschwerdeführerin eine Rückkehrentscheidung und erklärte, dass die Abschiebung nach Afghanistan zulässig sei. (vgl. AS 151). In der Rechtsmittelbelehrung wies das Bundesamt darauf hin, dass gegen diesen Bescheid eine Beschwerde innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung des Bescheides erhoben werden kann (vgl. AS 256). Das Bundesamt wies mit Bescheid vom 04.01.2017 den Antrag der Beschwerdeführerin (und sämtlicher anderer Familienangehöriger) auf internationalen Schutz hinsichtlich der Zuerkennung sowohl des Status des Asylberechtigten als auch des Status des subsidiär Schutzberechtigten ab, erteilte keinen Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen, erließ gegen die Beschwerdeführerin eine Rückkehrentscheidung und erklärte, dass die Abschiebung nach Afghanistan zulässig sei. vergleiche AS 151). In der Rechtsmittelbelehrung wies das Bundesamt darauf hin, dass gegen diesen Bescheid eine Beschwerde innerhalb von zwei Wochen ab Zustellung des Bescheides erhoben werden kann vergleiche AS 256).

Das Bundesamt stellte die Bescheide der Schwiegertochter und der nunmehr 5 minderjährigen Enkelkinder gemeinsam in einem Kuvert zu. Der mittlerweile volljährige Enkelsohn und die Beschwerdeführerin erhielten den jeweiligen Bescheid durch eine gesonderte Zustellung jeweils in einem gesonderten Kuvert.

Der Bescheid der Beschwerdeführerin und der Bescheid des volljährigen Enkelsohns, wurden diesen jeweils am 01.02.2017 (Beginn der Abholfrist) durch Hinterlegung zugestellt. Eine Verständigung über die Hinterlegung wurde ebenfalls am 01.02.2017 in die Abgabeeinrichtung der Beschwerdeführerin eingelegt. Die Bescheide wurde beim zuständigen Postamt am 01.02.2017 ab 16.00 Uhr zur Abholung bereitgehalten (vgl. Rückschein bei AS 273; Protokoll vom 03.05.2017, Seite 7 ff). Der Bescheid der Beschwerdeführerin und der Bescheid des volljährigen Enkelsohns, wurden diesen jeweils am 01.02.2017 (Beginn der Abholfrist) durch Hinterlegung zugestellt. Eine Verständigung über die Hinterlegung wurde ebenfalls am 01.02.2017 in die Abgabeeinrichtung der Beschwerdeführerin eingelegt. Die Bescheide wurde beim zuständigen Postamt am 01.02.2017 ab 16.00 Uhr zur Abholung bereitgehalten vergleiche Rückschein bei AS 273; Protokoll vom 03.05.2017, Seite 7 ff).

Die Bescheide der minderjährigen Enkelkinder und der Schwiegertochter wurden am 02.02.2017 (Beginn der Abholfrist) durch Hinterlegung zugestellt (Protokoll vom 03.05.2015, S. 17, Rückschein von HXXXX FXXXX).

Die Beschwerdeführerin wohnt mit ihrer Schwiegertochter und ihren sechs Enkelkindern in einer Wohnhausanlage am XXXX. In der Wohnhausanlage wohnen noch andere Asylwerber mit ihren Familien. Diese Familien bekommen von der HXXXX IXXXX GmbH jeweils eine Wohnung in der Wohnhausanlage zur Verfügung gestellt. Insgesamt teilen sich neun Familien die Abgabeeinrichtung am XXXX. Frau OXXXX ist Angestellte dieser Firma und kümmert sich um die Betreuung von Flüchtlingsfamilien und auch deren Begleitung bei Behörden. Den einzigen Schlüssel zur Abgabeeinrichtung besitzt Frau OXXXX, die sich um die Entleerung des Briefkastens und die Verteilung der Post kümmert (Protokoll vom 03.05.2017, S. 18). Die Beschwerdeführerin wohnt mit ihrer Schwiegertochter und ihren sechs Enkelkindern in einer Wohnhausanlage am römisch 40 . In der Wohnhausanlage wohnen noch andere Asylwerber mit ihren Familien. Diese Familien bekommen von der HXXXX IXXXX GmbH jeweils eine Wohnung in der Wohnhausanlage zur Verfügung gestellt. Insgesamt teilen sich neun Familien die Abgabeeinrichtung am römisch 40 . Frau OXXXX ist Angestellte dieser Firma und kümmert sich um die Betreuung von Flüchtlingsfamilien und auch deren Begleitung bei Behörden. Den einzigen Schlüssel zur Abgabeeinrichtung besitzt Frau OXXXX, die sich um die Entleerung des Briefkastens und die Verteilung der Post kümmert (Protokoll vom 03.05.2017, S. 18).

Frau OXXXX hat die Abgabeeinrichtung am XXXX am Mittwoch, den 01.02.2017, zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt (Uhrzeit), entleert. Am Donnerstag den 02.02.2017 hat Frau OXXXX die Abgabeeinrichtung nicht entleert. Am Freitag, den 03.02.2017 entleerte Frau OXXXX den Briefkasten, wo sie die Hinterlegungszettel aller Familienmitglieder der Familie HXXXX vorgefunden hat. Die Beschwerdeführerin

behold den Bescheid am 03.02.2017 beim Postamt (Protokoll vom 03.05.2017, S. 19). Frau OXXXX hat die Abgabeeinrichtung am römisch 40 am Mittwoch, den 01.02.2017, zu einem nicht mehr feststellbaren Zeitpunkt (Uhrzeit), entleert. Am Donnerstag den 02.02.2017 hat Frau OXXXX die Abgabeeinrichtung nicht entleert. Am Freitag, den 03.02.2017 entleerte Frau OXXXX den Briefkasten, wo sie die Hinterlegungszettel aller Familienmitglieder der Familie HXXXX vorgefunden hat. Die Beschwerdeführerin behob den Bescheid am 03.02.2017 beim Postamt (Protokoll vom 03.05.2017, S. 19).

Die Beschwerdeführerin nahm gemeinsam mit ihrer Schwiegertochter und ihren sechs Enkelkindern am 09.02.2017 das Rechtsberatungsgespräch bei der ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe wahr. Während der Besprechung waren weiters Frau OXXXX als Betreuerin der Familie HXXXX und zwei weitere freiwillige Helfer sowie ein Dolmetscher anwesend (vgl. Protokoll vom 03.05.2017, S. 11f, 19). Die Rechtsberatung erfolgte durch einen Mitarbeiter der ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe, Herrn MXXXX (vgl. Protokoll vom 03.05.2017, S. 11f). Im Zuge der Rechtsberatung bevollmächtigte die Beschwerdeführerin die ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe und beauftragte diese mit der Vertretung im Beschwerdeverfahren und der Erhebung einer Beschwerde (AS 297). Die Beschwerdeführerin nahm gemeinsam mit ihrer Schwiegertochter und ihren sechs Enkelkindern am 09.02.2017 das Rechtsberatungsgespräch bei der ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe wahr. Während der Besprechung waren weiters Frau OXXXX als Betreuerin der Familie HXXXX und zwei weitere freiwillige Helfer sowie ein Dolmetscher anwesend vergleiche Protokoll vom 03.05.2017, S. 11f, 19). Die Rechtsberatung erfolgte durch einen Mitarbeiter der ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe, Herrn MXXXX (vgl. Protokoll vom 03.05.2017, S. 11f). Im Zuge der Rechtsberatung bevollmächtigte die Beschwerdeführerin die ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe und beauftragte diese mit der Vertretung im Beschwerdeverfahren und der Erhebung einer Beschwerde (AS 297).

Die Sachbearbeiter der ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe verwalten die Beschwerdefristen für sich. Diese Fristen werden durch Vorgesetzte oder andere Mitarbeiter nicht kontrolliert, die Verwaltung der Fristen macht jeder Sachbearbeiter für sich (vgl. Protokoll vom 03.05.2017, S. 12). Die Sachbearbeiter der ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe verwalten die Beschwerdefristen für sich. Diese Fristen werden durch Vorgesetzte oder andere Mitarbeiter nicht kontrolliert, die Verwaltung der Fristen macht jeder Sachbearbeiter für sich vergleiche Protokoll vom 03.05.2017, S. 12).

Es kann nicht festgestellt werden, was zwischen dem Mitarbeiter der Rechtsberatung und der Familie HXXXX sowie Frau OXXXX betreffend die Zustellung der Bescheide im Rechtsberatungsgespräch am 09.02.2017 besprochen wurde. Insbesondere kann nicht festgestellt werden, welches Datum dem zuständigen Mitarbeiter des Rechtsvertreters als Zustelldatum genannt worden ist und ob er bezüglich des Zustelldatums nachgefragt hat. Es kann auch nicht festgestellt werden, ob der zuständige Mitarbeiter des Rechtsvertreters ausdrücklich nachgefragt hat, wann die einzelnen Hinterlegungszettel der jeweiligen Familienmitglieder im Briefkasten hinterlegt worden sind. Es kann weiters nicht festgestellt werden, ob besprochen wurde, wann der Briefkasten entleert wurde, wer Zugang zum Briefkasten hatte und wer für die Entleerung des Briefkastens zuständig war.

Darüber hinaus kann nicht festgestellt werden, ob der Mitarbeiter des Rechtsberaters mit einem Mitarbeiter des Bundesamtes telefoniert hat und ob er beim Bundesamt das Zustelldatum erfragt hat.

Am Donnerstag den 16.02.2017 brachte die Beschwerdeführerin, vertreten durch die ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe, Beschwerde gegen den Bescheid vom 04.01.2017 beim Bundesamt mittels E-Mail ein (vgl. AS 275 ff). Am Donnerstag den 16.02.2017 brachte die Beschwerdeführerin, vertreten durch die ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe, Beschwerde gegen den Bescheid vom 04.01.2017 beim Bundesamt mittels E-Mail ein vergleiche AS 275 ff).

Dem Rechtsvertreter wurde am 01.03.2017 seitens des Bundesverwaltungsgerichts der Verspätungsvorhalt vom 28.02.2017 zugestellt (vgl. Verspätungsvorhalt vom 28.02.2017, Protokoll: 2148330-1/2Z sowie Faxbestätigung vom 01.03.2017). Dem Rechtsvertreter wurde am 01.03.2017 seitens des Bundesverwaltungsgerichts der Verspätungsvorhalt vom 28.02.2017 zugestellt vergleiche Verspätungsvorhalt vom 28.02.2017, Protokoll: 2148330-1/2Z sowie Faxbestätigung vom 01.03.2017).

Der Rechtsvertreter brachte eine Stellungnahme vom 14.03.2017 zur Fristversäumnis beim Bundesverwaltungsgericht ein und beantragte in eventu die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (vgl. Stellungnahme und Wiedereinsetzungsantrag vom 16.03.2017). Der Rechtsvertreter brachte eine Stellungnahme vom 14.03.2017 zur Fristversäumnis beim Bundesverwaltungsgericht ein und beantragte in eventu die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vergleiche Stellungnahme und Wiedereinsetzungsantrag vom 16.03.2017).

2. Beweiswürdigung:

1. Beweise wurden erhoben durch Einsicht in die Verwaltungsakten

XXXX (Beschwerdeverfahren) und XXXX (Wiedereinsetzungsverfahren) sowie durch Einvernahme der Beschwerdeführerin, der Zeugin XXXX ZXXXX (Zustellorgan), der Zeugin XXXX OXXXX (Betreuerin der Familie HXXXX), der Zeugin FXXXX HXXXX (Schwiegertochter), des Zeugen TXXXX HXXXX (Enkelsohn) sowie durch die zeugenschaftliche Einvernahme des Mitarbeiters des Rechtsvertreters in der mündlichen Verhandlung vom 03.05.2017 und durch Einsicht in die vorgelegten Urkunden, Kuvert und Auszug aus dem Fristenkalender, sowie Einsichtnahme in die Rückscheine der Bescheidzustellung zum Verwaltungsakt von Frau FXXXX HXXXX und TXXXX HXXXX. römisch 40 (Beschwerdeverfahren) und römisch 40 (Wiedereinsetzungsverfahren) sowie durch Einvernahme der Beschwerdeführerin, der Zeugin römisch 40 ZXXXX (Zustellorgan), der Zeugin römisch 40 OXXXX (Betreuerin der Familie HXXXX), der Zeugin FXXXX HXXXX (Schwiegertochter), des Zeugen TXXXX HXXXX (Enkelsohn) sowie durch die zeugenschaftliche Einvernahme des Mitarbeiters des Rechtsvertreters in der mündlichen Verhandlung vom 03.05.2017 und durch Einsicht in die vorgelegten Urkunden, Kuvert und Auszug aus dem Fristenkalender, sowie Einsichtnahme in die Rückscheine der Bescheidzustellung zum Verwaltungsakt von Frau FXXXX HXXXX und TXXXX HXXXX.

2. Die einzelnen Feststellungen beruhen auf den jeweils in der Klammer angeführten Beweismitteln.

3. Entgegen dem Vorbringen vom 14.03.2017 (Stellungnahme zum Verspätungsvorhalt und Wiedereinsetzungsantrag) ist das Gericht der Ansicht, dass beim Zustellvorgang am 01.02.2017 der Hinterlegungszettel in das Postfach der Wohnung der Beschwerdeführerin eingelegt wurde. Die Zeugin XXXX ZXXXX, die als Briefzustellerin den gegenständlichen Bescheid durch Hinterlegung am 01.02.2017 zugestellt hat, hatte zwar keine konkrete Erinnerung an die gegenständliche Zustellung, sie hat jedoch den Ablauf eines routinemäßigen Zustellvorganges schlüssig und nachvollziehbar geschildert, sodass es für das Gericht keinen Grund gibt anzunehmen, dass die Zustellerin von dieser Routine abgewichen sein soll (Protokoll vom 03.05.2017, Seite 7f; AS 273 - Rückschein). Dies auch, zumal der Rückschein ordnungsgemäß ausgefüllt wurde und das Gericht keinen Grund hat an diesen Angaben zu zweifeln (vgl. VwGH vom 16.01.1973, 1153/72). Darüber hinaus schilderte die Zustellerin nachvollziehbar, dass sie am gelben Hinterlegungszettel nur dann angibt, dass die Sendung noch am selben Tag abgeholt werden kann, wenn sie vor 15.30 Uhr zum Postamt zurückkehrt. Aufgrund ihrer Route, die immer dieselbe ist (Protokoll vom 03.05.2017, S. 8), kann sie gut einschätzen, ob sie vor 15.30 Uhr beim Postamt ankommt (Protokoll vom 03.05.2017, S. 6). Es ist ihr noch nie passiert, dass sie am Hinterlegungszettel vermerkt hat, dass das Poststück am selben Tag behoben werden kann, sie jedoch nicht vor 15.30 Uhr im Postamt war (Protokoll vom 03.05.2017, S. 9). Auch der Rückschein über den Zustellversuch am 01.02.2017 weist den Vermerk auf, dass die Abholfrist am 01.02.2017 beginnt (AS 273). Zudem stimmt das händisch eingetragene Abholdatum mit dem Poststempel am Rückschein überein, sodass für das Gericht zweifelsfrei feststeht, dass der Hinterlegungszettel am 01.02.2017 in das Hausbrieffach der Beschwerdeführerin eingelegt wurde und der Bescheid am 01.02.2017 ab 16.00 Uhr beim zuständigen Postamt zur Abholung bereitgehalten wurde. 3. Entgegen dem Vorbringen vom 14.03.2017 (Stellungnahme zum Verspätungsvorhalt und Wiedereinsetzungsantrag) ist das Gericht der Ansicht, dass beim Zustellvorgang am 01.02.2017 der Hinterlegungszettel in das Postfach der Wohnung der Beschwerdeführerin eingelegt wurde. Die Zeugin römisch 40 ZXXXX, die als Briefzustellerin den gegenständlichen Bescheid durch Hinterlegung am 01.02.2017 zugestellt hat, hatte zwar keine konkrete Erinnerung an die gegenständliche Zustellung, sie hat jedoch den Ablauf eines routinemäßigen Zustellvorganges schlüssig und nachvollziehbar geschildert, sodass es für das Gericht keinen Grund gibt anzunehmen, dass die Zustellerin von dieser Routine abgewichen sein soll (Protokoll vom 03.05.2017, Seite

7f; AS 273 - Rückschein). Dies auch, zumal der Rückschein ordnungsgemäß ausgefüllt wurde und das Gericht keinen Grund hat an diesen Angaben zu zweifeln (vergleiche VwGH vom 16.01.1973, 1153/72). Darüber hinaus schilderte die Zustellerin nachvollziehbar, dass sie am gelben Hinterlegungszettel nur dann angibt, dass die Sendung noch am selben Tag abgeholt werden kann, wenn sie vor 15.30 Uhr zum Postamt zurückkehrt. Aufgrund ihrer Route, die immer dieselbe ist (Protokoll vom 03.05.2017, S. 8), kann sie gut einschätzen, ob sie vor 15.30 Uhr beim Postamt ankommt (Protokoll vom 03.05.2017, S. 6). Es ist ihr noch nie passiert, dass sie am Hinterlegungszettel vermerkt hat, dass das Poststück am selben Tag behoben werden kann, sie jedoch nicht vor 15.30 Uhr im Postamt war (Protokoll vom 03.05.2017, S. 9). Auch der Rückschein über den Zustellversuch am 01.02.2017 weist den Vermerk auf, dass die Abholfrist am 01.02.2017 beginnt (AS 273). Zudem stimmt das händisch eingetragene Abholdatum mit dem Poststempel am Rückschein überein, sodass für das Gericht zweifelsfrei feststeht, dass der Hinterlegungszettel am 01.02.2017 in das Hausbrieffach der Beschwerdeführerin eingelegt wurde und der Bescheid am 01.02.2017 ab 16.00 Uhr beim zuständigen Postamt zur Abholung bereitgehalten wurde.

4. Die Feststellungen betreffend die gegenständliche Abgabeeinrichtung und dass nur Frau OXXXX einen Schlüssel für diese besitzt, ergeben sich aus den diesbezüglich übereinstimmenden Aussagen der Beschwerdeführerin, der Zeugin FXXXX HXXXX und der Zeugin XXXX OXXXX (Protokoll vom 03.05.2017, S. 10, 16, 18). 4. Die Feststellungen betreffend die gegenständliche Abgabeeinrichtung und dass nur Frau OXXXX einen Schlüssel für diese besitzt, ergeben sich aus den diesbezüglich übereinstimmenden Aussagen der Beschwerdeführerin, der Zeugin FXXXX HXXXX und der Zeugin römisch 40 OXXXX (Protokoll vom 03.05.2017, S. 10, 16, 18).

5. Die Feststellungen betreffend die (Nicht-)Entleerung des Briefkastens am 01.02.2017, am 02.02.2017 und am 03.02.2017, ergeben sich aus der dahingehenden schlüssigen und stringenten Aussage der Zeugin XXXX OXXXX (Protokoll vom 03.05.2017, S. 19). Die Zeugin gab in der mündlichen Verhandlung an, dass sie den Postkasten am Mittwoch [Anm. BVwG: 01.02.2017] geöffnet habe, aber nicht mehr genau sagen könne, um wie viel Uhr dies gewesen sei. Es sei jeden Tag unterschiedlich. Befragt, ob sie den Postkasten auch vormittags öffne, antwortete sie, dass dies auch ganz sicher vorkomme. Sie habe keinen geregelten Tagesablauf (Protokoll vom 03.05.2017, S. 19). Die genaue Uhrzeit der Entleerung des Briefkastens am 01.02.2017 konnte somit nicht festgestellt werden. 5. Die Feststellungen betreffend die (Nicht-)Entleerung des Briefkastens am 01.02.2017, am 02.02.2017 und am 03.02.2017, ergeben sich aus der dahingehenden schlüssigen und stringenten Aussage der Zeugin römisch 40 OXXXX (Protokoll vom 03.05.2017, S. 19). Die Zeugin gab in der mündlichen Verhandlung an, dass sie den Postkasten am Mittwoch [Anm. BVwG: 01.02.2017] geöffnet habe, aber nicht mehr genau sagen könne, um wie viel Uhr dies gewesen sei. Es sei jeden Tag unterschiedlich. Befragt, ob sie den Postkasten auch vormittags öffne, antwortete sie, dass dies auch ganz sicher vorkomme. Sie habe keinen geregelten Tagesablauf (Protokoll vom 03.05.2017, S. 19). Die genaue Uhrzeit der Entleerung des Briefkastens am 01.02.2017 konnte somit nicht festgestellt werden.

6. Die Bevollmächtigung des ausgewiesenen Rechtsvertreters ergibt sich aus dem Akteninhalt (Vollmacht AS 297) und der glaubhaften Aussage der Beschwerdeführerin, die in der mündlichen Verhandlung angab, dass sie zwar Analphabetin ist, aber gewusst hat, worum es sich handelt, als sie die Vollmacht unterschrieben hat (Protokoll vom 03.05.2017, S. 22)

7. Zu dem Inhalt des Rechtsberatungsgesprächs am 09.02.2017 konnten keine Feststellungen getroffen werden, da weder die Beschwerdeführerin noch die bei dem Gespräch anwesenden Zeugen in der mündlichen Verhandlung konkrete oder übereinstimmende Aussagen gemacht haben. Insbesondere die Angaben der Zeugin XXXX OXXXX waren mit den zeugenschaftlichen Angaben von MXXXX nicht in Einklang zu bringen. Die Aussagen der Beschwerdeführerin sowie der Zeugin FXXXX HXXXX und des Zeugen TXXXX HXXXX waren unsubstantiiert und vage, sodass daraus keine Feststellungen getroffen werden konnten. 7. Zu dem Inhalt des Rechtsberatungsgesprächs am 09.02.2017 konnten keine Feststellungen getroffen werden, da weder die Beschwerdeführerin noch die bei dem Gespräch anwesenden Zeugen in der mündlichen Verhandlung konkrete oder übereinstimmende Aussagen gemacht haben. Insbesondere die Angaben der

Zeugin römisch 40 OXXXX waren mit den zeugenschaftlichen Angaben von MXXXX nicht in Einklang zu bringen. Die Aussagen der Beschwerdeführerin sowie der Zeugin FXXXX HXXXX und des Zeugen TXXXX HXXXX waren unsubstantiiert und vage, sodass daraus keine Feststellungen getroffen werden konnten.

Aussage Beschwerdeführerin: So gab die Beschwerdeführerin in der mündlichen Verhandlung befragt, ob sie noch wisse wann sie beim Rechtsberatungsgespräch war, an, dass sie dies vergessen habe. Sie seien alle zusammen [Anm. BVwG: mit ihrer Schwiegertochter und ihren Enkelkindern] hingegangen und man solle die Anderen fragen. Nachgefragt führte die Beschwerdeführerin aus, dass MXXXX nicht sie, sondern ihre Schwiegertochter und ihre Enkelkinder gefragt habe, wann sie den Bescheid zugestellt erhalten hat (Protokoll vom 03.05.2017, S. 11).

Aussage HXXXX TXXXX: Der Zeuge TXXXX HXXXX, der Enkelsohn der Beschwerdeführerin, gab in der mündlichen Verhandlung an, dass er mit der gesamten Familie in der Rechtsberatung gewesen sei, er wisse jedoch nicht mehr wann. Er sei nicht gefragt worden, wann der Bescheid zugestellt wurde. Er wisse auch nicht, ob Frau OXXXX dies gefragt wurde. Es sei aber mit seiner Mutter [Anm. BVwG:

Schwiegertochter der Beschwerdeführerin] und dem Dolmetscher darüber gesprochen worden, wann der Bescheid zugestellt wurde. Was genau dabei besprochen wurde, wisse er jedoch nicht (Protokoll vom 03.05.2017, S. 15).

Aussage HXXXX FXXXX: Die Zeugin FXXXX HXXXX, die Schwiegertochter der Beschwerdeführerin, führte in der mündlichen Verhandlung aus, dass sie beim Rechtsberatungsgespräch schon gefragt wurde, wann ihr der Bescheid zugestellt wurde, sie das Datum allerdings nicht habe nennen könne. Nachgefragt gab sie an, dass sie sich weder an das Datum noch an die Frage erinnern könne. Befragt welche Antwort sie dem Rechtsvertreter gegeben habe, gab die Zeugin an, dass sie den Bescheid eine Woche vor dem Beratungstermin bekommen habe (Protokoll vom 03.05.2017, S. 16). Befragt, ob sie bei der Rechtsberatung als Zustelldatum, das Datum angegeben habe an dem sie den Bescheid von der Post abgeholt habe, gab sie an, sie könne sich nicht mehr erinnern. Nachgefragt führte die Schwiegertochter der Beschwerdeführerin aus, dass sie sich nicht genau an das Datum erinnern könne, es sei für sie aber das Datum (als Zustelldatum) gültig, an dem sie den Brief von der Post abgeholt habe. Sie sei beim Rechtsberatungsgespräch gefragt worden, wann der Bescheid zugestellt wurde. Damals habe sie noch richtig geantwortet, weil es zeitnah gewesen sei. Nochmals ausdrücklich befragt, ob sie dort als Zustelldatum das Datum angegeben habe, an dem sie den Bescheid von der Post behoben habe, bejahte sie dies (Protokoll vom 03.05.2017, S. 17).

Aussage MXXXX: Der zuständige Mitarbeiter des Rechtsvertreters, MXXXX, gab bei seiner zeugenschaftlichen Aussage in der mündlichen Verhandlung an, dass er zu Beginn des Rechtsberatungsgesprächs zuerst nach der Zustellung der Bescheide gefragt und Frau OXXXX ihm daraufhin das Kuvert der Schwiegertochter der Beschwerdeführerin, auf dem auf der Rückseite "hinterlegt am 02.02.2017" vermerkt war (Beilage ./A), gezeigt habe. Er habe daraufhin die Schwiegertochter und die Enkelkinder der Beschwerdeführerin sowie Frau OXXXX gefragt, ob die anderen Familienmitglieder ihre Bescheide am selben Tag bekommen haben und ob die Kuverts noch vorhanden sind. Frau OXXXX habe gesagt, dass die Kuverts der anderen Familienmitglieder nicht mehr vorhanden seien, aber alle am selben Tag den gelben Zettel erhalten haben (Protokoll vom 03.05.2017, S. 12). Die Frage, ob er nach dem Gespräch Bedenken am angegebenen Zustelldatum gehabt hat, verneinte MXXXX, weil er im Beratungsgespräch explizit nachgefragt habe, ob alle am selben Tag den gelben Zettel erhalten haben. Dass nur Frau OXXXX den Postkastenschlüssel habe und genau zu dieser Zeit einen Tag nicht in den Postkasten geschaut habe, sei ihm erst nach Erhalt des Verspätungsvorhaltes bekannt geworden. Danach befragt, was die Familie gesagt habe, wann sie die gelben Zettel erhalten haben, gab er an, dass er sich jetzt nicht mehr so genau erinnere, aber sie müssten gesagt haben, dass sie den Hinterlegungszettel am Freitag, den 03.02.2017 erhalten haben. Das Gespräch habe aber mit Frau OXXXX und weniger mit der Familie HXXXX selbst stattgefunden. Aufgrund des Kuverts und den Angaben von Frau OXXXX sei er vom Zustelldatum am 02.02.2017 ausgegangen (Protokoll vom 03.05.2017, S. 13). Die Fragen, ob Frau OXXXX ihm im Gespräch am 09.02.2017, gesagt habe, dass sie die einzige ist, die einen Postkastenschlüssel besitzt und dass sie einen Tag lang nicht in den Briefkasten geschaut hat, verneinte MXXXX. Frau OXXXX habe ihm gesagt, dass die Hinterlegungszettel am Freitag, den 03.02.2017 im Postkasten gelegen sind. Diese Auskunft sei für ihn für das Zustelldatum jedoch nicht

entscheidend gewesen. Er sei aufgrund des Kuverts davon ausgegangen, dass sämtliche Bescheide am 02.02.2017 zugestellt worden sind. Er habe auch nicht daran gedacht, dass am 01.02.2017 eine Zustellung stattgefunden haben könnte (Protokoll vom 03.05.2017, S. 14).

Aussage Frau OXXXX: Die Zeugin OXXXX gab in der mündlichen Verhandlung befragt an, dass sie beim Beratungsgespräch mit Herrn MXXXX besprochen habe, dass sie am Vortag, nämlich am Donnerstag [Anm. BVwG: 02.02.2017], die Post nicht entleert habe. Dies im Gegensatz zur Aussage von MXXXX, der angab, dass ihm erst beim Verspätungsvorhalt bekannt war, dass Frau OXXXX den einzigen Postkastenschlüssel hat und diese am Donnerstag den Postkasten nicht entleert hat. Die Angaben in der zeugenschaftlichen Aussage von MXXXX lassen sich nicht mit den Angaben der Zeugin OXXXX vereinbaren.

Frau OXXXX gab weiters an, dass, da sie am Freitag alle Bescheide bekommen haben, sei sie nicht auf die Idee gekommen, dass diese zu unterschiedlichen Zeitpunkten zugestellt worden sein könnten. Herr MXXXX habe sie sicher gefragt, wann der gelbe Zettel gekommen sei und wann die Familie die Kuverts abgeholt haben. Was sie darauf geantwortet habe, wisse sie nicht mehr genau. Sinngemäß habe sie ihm gesagt, dass sie am Mittwoch [Anm. BVwG: 01.02.2017] in den Postkasten geschaut habe, sich darin jedoch keine Hinterlegungszettel befunden haben (Protokoll vom 03.05.2017). In der Folge konnte die Zeugin XXXX OXXXX die Fragen nicht mehr konkret beantworten, weil sie sich an das Gespräch nicht mehr genau erinnern konnte: Frau OXXXX gab weiters an, dass, da sie am Freitag alle Bescheide bekommen haben, sei sie nicht auf die Idee gekommen, dass diese zu unterschiedlichen Zeitpunkten zugestellt worden sein könnten. Herr MXXXX habe sie sicher gefragt, wann der gelbe Zettel gekommen sei und wann die Familie die Kuverts abgeholt haben. Was sie darauf geantwortet habe, wisse sie nicht mehr genau. Sinngemäß habe sie ihm gesagt, dass sie am Mittwoch [Anm. BVwG: 01.02.2017] in den Postkasten geschaut habe, sich darin jedoch keine Hinterlegungszettel befunden haben (Protokoll vom 03.05.2017). In der Folge konnte die Zeugin römisch 40 OXXXX die Fragen nicht mehr konkret beantworten, weil sie sich an das Gespräch nicht mehr genau erinnern konnte:

"R: Haben Sie schon bei der Beratung gesagt dass Sie sich nicht erinnern können, wann Sie am Mittwoch den Postkasten entleert haben?

Z: Ich weiß es nicht.

[...]

BFV: Sind Sie sich sicher, dass Sie beim Beratungsgespräch erwähnt haben, dass Sie am Donnerstag den Postkasten nicht geöffnet haben?

Z: Ich glaube ja, ich bin mir nicht sicher.

R: Haben Sie beim Beratungsgespräch auch gesagt, ob Sie den Briefkasten am Mittwoch geöffnet haben?

Z: Ich denke ja, aber es war nichts drinnen.

R: Sind Sie konkret gefragt worden, wann der Hinterlegungszettel im Briefkasten hinterlegt wurde?

Z: Wir sind davon ausgegangen, dass wenn der Briefkasten am Mittwoch leer war, ich am Donnerstag nicht da war und die Hinterlegungszettel am Freitag im Briefkasten waren, dass die Hinterlegungszettel entweder am Donnerstag oder am Freitag in den Briefkasten gelegt worden sind.

[...]

R: Wurden Sie vom MXXXX gefragt, ob alle gelben Hinterlegungszettel am selben Tag zugestellt worden sind?

Z: Ich denke ja.

R: Was haben Sie dann gesagt?

Z: Am Freitag habe ich die Zettel gemeinsam aus dem Postkasten geholt."

(Auszug aus dem Protokoll vom 03.05.2017, S. 19ff).

Das Bundesverwaltungsgericht konnte daher nicht feststellen, was betreffend die Zustellung des angefochtenen Bescheides Inhalt des Rechtsberatungsgespräches am 09.02.2017 gewesen ist. Insbesondere

konnte aufgrund der divergierenden Aussagen der Zeugin XXXX OXXXX und MXXXX nicht festgestellt werden, ob die Entleerung des Briefkastens am 01.02.2017 und am 02.02.2017 in der Rechtsberatung besprochen wurde und ob MXXXX danach gefragt hat. Aufgrund der vagen Aussagen konnte auch nicht festgestellt werden, welches Datum MXXXX als Zustelldatum genannt worden ist, ob er bezüglich des Zustelldatums genauer nachgefragt hat und ob er ausdrücklich nachgefragt hat, wann die einzelnen Hinterlegungszettel der jeweiligen Familienmitglieder im Briefkasten hinterlegt worden sind, zumal nach Angaben von Frau FXXXX HXXXX diese in der Besprechung den Freitag den 03.02.2017 als Zustelldatum genannt haben müsste. Das Bundesverwaltungsgericht konnte daher nicht feststellen, was betreffend die Zustellung des angefochtenen Bescheides Inhalt des Rechtsberatungsgesprächs am 09.02.2017 gewesen ist. Insbesondere konnte aufgrund der divergierenden Aussagen der Zeugin römisch 40 OXXXX und MXXXX nicht festgestellt werden, ob die Entleerung des Briefkastens am 01.02.2017 und am 02.02.2017 in der Rechtsberatung besprochen wurde und ob MXXXX danach gefragt hat. Aufgrund der vagen Aussagen konnte auch nicht festgestellt werden, welches Datum MXXXX als Zustelldatum genannt worden ist, ob er bezüglich des Zustelldatums genauer nachgefragt hat und ob er ausdrücklich nachgefragt hat, wann die einzelnen Hinterlegungszettel der jeweiligen Familienmitglieder im Briefkasten hinterlegt worden sind, zumal nach Angaben von Frau FXXXX HXXXX diese in der Besprechung den Freitag den 03.02.2017 als Zustelldatum genannt haben müsste.

8. MXXXX gab in der mündlichen Verhandlung befragt an, dass er grundsätzlich immer beim Bundesamt anruft um herauszufinden, wann der Bescheid zugestellt wurde. Er habe es auch in diesem Fall gemacht. Soweit er sich jetzt erinnere, habe er keine Auskunft erhalten. Es sei generell eine Glücksache, beim BFA Traiskirchen, dass jemand abhebt bei der Einlaufstelle und dass man dort jemanden erwische der einem Auskunft gibt und es gebe dort keine definitive einheitliche Vorgangsweise ob man Auskunft bekommt. Wie es im konkreten Fall gewesen ist, könne er nicht mehr sagen, er habe es nicht in Erfahrung bringen können (Protokoll vom 03.05.2017, S. 12). Da MXXXX keine genauen Angaben über ein Telefonat machen konnte, er keinen Aktenvermerk über das Telefonat vorgelegt hat, er nicht sagen konnte "wie es im konkreten Fall war" und ob er überhaupt jemanden vom Bundesamt erreicht hatte und wie oft und wann er versucht hat, jemanden beim Bundesamt zu erreichen, konnte nicht festgestellt werden, ob der Mitarbeiter des Rechtsberaters mit einem Mitarbeiter des Bundesamtes telefoniert hat und ob er beim Bundesamt das Zustelldatum erfragt hat.

3. Rechtliche Beurteilung:

Zu A.I.) Antrag auf Wiedereinsetzung

1. Gemäß § 33 Abs. 1 VwGVG ist einer Partei auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn diese Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis eine Frist versäumt hat und dadurch einen Rechtsnachteil erleidet. Dass der Partei ein Verschulden an der Versäumung zur Last liegt, hindert die Bewilligung der Wiedereinsetzung nicht, wenn es sich nur um einen minderen Grad des Versehens handelt. 1. Gemäß Paragraph 33, Absatz eins, VwGVG ist einer Partei auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn diese Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis eine Frist versäumt hat und dadurch einen Rechtsnachteil erleidet. Dass der Partei ein Verschulden an der Versäumung zur Last liegt, hindert die Bewilligung der Wiedereinsetzung nicht, wenn es sich nur um einen minderen Grad des Versehens handelt.

Gemäß § 33 Abs. 3 VwGVG ist der Antrag auf Wiedereinsetzung in den Fällen des Abs. 1 binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses zu stellen. Gemäß Paragraph 33, Absatz 3, VwGVG ist der Antrag auf Wiedereinsetzung in den Fällen des Absatz eins, binnen zwei Wochen nach dem Wegfall des Hindernisses zu stellen.

2. Voraussetzung für die Bewilligung der Wiedereinsetzung ist das Vorliegen eines Wiedereinsetzungsgrundes. Ein solcher ist gegeben, wenn die Partei glaubhaft macht, dass sie durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten und sie daran kein Verschulden oder nur ein minderer Grad des Versehens trifft.

Der Verwaltungsgerichtshof vertritt in ständiger Rechtsprechung die Auffassung, dass als Ereignis nicht nur

tatsächliches, in der Außenwelt stattfindendes, sondern prinzipiell jedes, auch inneres, psychisches Geschehen, ein psychologischer Vorgang - einschließlich der "menschlichen Unzulänglichkeit" - anzusehen sei. Ein Ereignis kann iSd § 71 Abs. 1 Z 1 AVG eine alltägliche Krankheit genauso wie eine Naturkatastrophe, eine eigene menschliche Unzulänglichkeit ebenso wie eine Gewaltanwendung von außen sein (Hengstschläger/Leeb, AVG §71 RZ 34; VwSlg 9024 A/1976). Der Verwaltungsgerichtshof vertritt in ständiger Rechtsprechung die Auffassung, dass als Ereignis nicht nur tatsächliches, in der Außenwelt stattfindendes, sondern prinzipiell jedes, auch inneres, psychisches Geschehen, ein psychologischer Vorgang - einschließlich der "menschlichen Unzulänglichkeit" - anzusehen sei. Ein Ereignis kann iSd Paragraph 71, Absatz eins, Ziffer eins, AVG eine alltägliche Krankheit genauso wie eine Naturkatastrophe, eine eigene menschliche Unzulänglichkeit ebenso wie eine Gewaltanwendung von außen sein (Hengstschläger/Leeb, AVG §71 RZ 34; VwSlg 9024 A/1976).

Bei der Beurteilung der Frage, ob ein Ereignis unabwendbar ist, kommt es nach der Rechtsprechung auf objektive Umstände an; nämlich darauf, ob das Ereignis auch von einem Durchschnittsmenschen objektiv nicht verhindert werden kann (VwGH 24.01.1996, 94/12/0179). Ob ein Ereignis unvorhergesehen ist, hängt demgegenüber nach der Rechtsprechung nicht von einer objektiven Durchschnittsbetrachtung, sondern vom konkreten Ablauf der Geschehnisse ab. Unvorhergesehen ist ein Ereignis dann, wenn es von der Partei tatsächlich nicht einberechnet wurde und dessen Eintritt auch unter Bedachtnahme auf zumutbare Aufmerksamkeit und Voraussicht auch nicht erwartet werden konnte (VwGH 03.04.2001, 2000/08/0214). Bei der Bevollmächtigung eines Vertreters ist das Vorliegen der Voraussetzungen für die Wiedereinsetzung nach den für den Vertreter maßgebenden Verhältnissen zu beurteilen. Das zur Versäumnung führende Ereignis muss daher den Vertreter an der rechtzeitigen Vornahme der Handlung gehindert haben und für diesen unvorhergesehen oder unabwendbar gewesen sein (vgl. VwGH 17. 9. 1990, 87/14/0030; 28. 4. 1992, 92/05/0051; 23. 6. 2008, 2008/05/0122). Bei der Beurteilung der Frage, ob ein Ereignis unabwendbar ist, kommt es nach der Rechtsprechung auf objektive Umstände an; nämlich darauf, ob das Ereignis auch von einem Durchschnittsmenschen objektiv nicht verhindert werden kann (VwGH 24.01.1996, 94/12/0179). Ob ein Ereignis unvorhergesehen ist, hängt demgegenüber nach der Rechtsprechung nicht von einer objektiven Durchschnittsbetrachtung, sondern vom konkreten Ablauf der Geschehnisse ab. Unvorhergesehen ist ein Ereignis dann, wenn es von der Partei tatsächlich nicht einberechnet wurde und dessen Eintritt auch unter Bedachtnahme auf zumutbare Aufmerksamkeit und Voraussicht auch nicht erwartet werden konnte (VwGH 03.04.2001, 2000/08/0214). Bei der Bevollmächtigung eines Vertreters ist das Vorliegen der Voraussetzungen für die Wiedereinsetzung nach den für den Vertreter maßgebenden Verhältnissen zu beurteilen. Das zur Versäumnung führende Ereignis muss daher den Vertreter an der rechtzeitigen Vornahme der Handlung gehindert haben und für diesen unvorhergesehen oder unabwendbar gewesen sein (vergleiche VwGH 17. 9. 1990, 87/14/0030; 28. 4. 1992, 92/05/0051; 23. 6. 2008, 2008/05/0122).

Ein Verschulden der Partei bzw. des Vertreters hindert die Wiedereinsetzung nur dann nicht, wenn es sich dabei lediglich um einen minderen Grad des Versehens (leichte Fahrlässigkeit) handelt. Eine solche liegt dann vor, wenn der Partei ein Fehler unterläuft, der gelegentlich auch einer sorgfältigen Person unterlaufen kann (z. B. VwGH 20.06.2002, 2002/20/0230), wobei an einen rechtskundigen Parteienvertreter ein höherer Sorgfaltsmaßstab anzulegen ist (z. B. VwGH 22.01.2003, 2002/04/0136).

3. Da die Beschwerdeführerin den ausgewiesenen Rechtsvertreter mit der Einbringung einer Beschwerde beauftragt und bevollmächtigt hat, ist ihr dessen Verschulden zuzurechnen. Zu prüfen ist daher, ob die irrtümliche Annahme eines unrichtigen Zustelldatums ein unabwendbares oder unvorhergesehenes Ereignis darstellt, durch das der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin gehindert war rechtzeitig die Beschwerde einzubringen und ob den Rechtsvertreter höchstens ein minderer Grad des Versehens trifft.

4. Das Ereignis, das im vorliegenden Fall zur Fristversäumnis geführt hat, ist grundsätzlich nicht als Ereignis zu qualifizieren, das von einem Durchschnittsmenschen nicht verhindert hätte werden können. Der Irrtum über den konkreten Tag der Zustellung hätte verhindert werden können, indem die Beschwerdeführerin dem Rechtsvertreter anlässlich des Beratungsgespräches den Zustellschein/das Zustellkuvert ausgehändigt hätte bzw. der Rechtsvertreter es nicht unterlassen hätte, sich rechtzeitig bei der Behörde über das tatsächliche Zustelldatum (allenfalls schriftlich) zu informieren. Es handelt sich daher nicht um ein unabwendbares

Ereignis im Sinne des § 33 Abs. 1 VwGVG.4. Das Ereignis, das im vorliegenden Fall zur Fristversäumnis geführt hat, ist grundsätzlich nicht als Ereignis zu qualifizieren, das von einem Durchschnittsmenschen nicht verhindert hätte werden können. Der Irrtum über den konkreten Tag der Zustellung hätte verhindert werden können, indem die Beschwerdeführerin dem Rechtsvertreter anlässlich des Beratungsgespräches den Zustellschein/das Zustellkuvert ausgehändigt hätte bzw. der Rechtsvertreter es nicht unterlassen hätte, sich rechtzeitig bei der Behörde über das tatsächliche Zustelldatum (allenfalls schriftlich) zu informieren. Es handelt sich daher nicht um ein unabwendbares Ereignis im Sinne des Paragraph 33, Absatz eins, VwGVG.

Selbst wenn der Rechtsvertreter die irrtümliche Annahme eines unrichtigen Zustelldatums tatsächlich nicht einberechnet hat, muss ein derartiger Irrtum gerade von einem Rechtsvertreter bei gebotener Aufmerksamkeit zumindest miteinberechnet werden. Vielmehr ist es Aufgabe des Beschwerdevertreters den Vorgang der Zustellung bzw. Übernahme des angefochtenen Bescheides mit hinreichender Genauigkeit zu hinterfragen, da einer Rechtsunkundigen, noch dazu einer Ausländerin, die der deutschen Sprache nicht mächtig ist, nicht von vorneherein zugemutet werden kann, dass ihr bewusst ist, dass bereits die Hinterlegung eines Zustellstücks und nicht erst dessen Behebung, die Wirkung der Zustellung begründet. Bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt ist dieser Irrtum durch entsprechendes Nachfragen zu beseitigen (vgl. VwGH vom 16.10.1996, 95/01/0580; 17.07.2008, 2007/21/0227).Selbst wenn der Rechtsvertreter die irrtümliche Annahme eines unrichtigen Zustelldatums tatsächlich nicht einberechnet hat, muss ein derartiger Irrtum gerade von einem Rechtsvertreter bei gebotener Aufmerksamkeit zumindest miteinberechnet werden. Vielmehr ist es Aufgabe des Beschwerdevertreters den Vorgang der Zustellung bzw. Übernahme des angefochtenen Bescheides mit hinreichender Genauigkeit zu hinterfragen, da einer Rechtsunkundigen, noch dazu einer Ausländerin, die der deutschen Sprache nicht mächtig ist, nicht von vorneherein zugemutet werden kann, dass ihr bewusst ist, dass bereits die Hinterlegung eines Zustellstücks und nicht erst dessen Behebung, die Wirkung der Zustellung begründet. Bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt ist dieser Irrtum durch entsprechendes Nachfragen zu beseitigen vergleiche VwGH vom 16.10.1996, 95/01/0580; 17.07.2008, 2007/21/0227).

Ein Irrtum über den Zeitpunkt des Einlangens eines anzufechtenden Bescheides stellt daher grundsätzlich kein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis dar, da es vielmehr Aufgabe des Beschwerdeführervertreters ist, den Vorgang der Zustellung bzw. Übernahme des angefochtenen Bescheides mit hinreichender Genauigkeit zu hinterfragen (VwGH vom 16.10.1996, 95/01/0580).

Da ein Irrtum über den Zeitpunkt des Einlangens grundsätzlich kein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis ist, liegt kein Wiedereinsetzungsgrund vor.

5. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin ist ein Verschulden des Rechtsvertreters dieser zurechenbar und trifft diese auch ein Auswahlverschulden.

Das Verschulden, welches den Bevollmächtigten der Partei trifft, ist so zu behandeln, als wäre es der Partei selbst unterlaufen, gleichgültig ob der Wiedereinsetzungswerber von einem Rechtsanwalt oder sonst einer Vertrauensperson vertreten wird (vgl VwGH vom 26. 1. 1995, 94/06/0090; Hengstschläger/Leeb, AVG, § 71 Rz. 44). Eine Bevollmächtigung bewirkt, dass dem Beteiligten alle Verfahrenshandlungen des Vertreters einschließlich jener, die der Vertreter gegen den nur ihm gegenüber geäußerten Willen des Vertretenen setzt, sowie alle Unterlassungen seines Vertreters, unmittelbar zuzurechnen sind. Den Vertretenen treffen daher etwa die Folgen der Einschränkung eines Antrags (Rechtsmittels) selbst im Fall vereinbarungswidriger Vorgangsweise des Vertreters oder sprachlichen Verständigungsschwierigkeiten mit dem Vertreter. Der Vertretene hat daher auch für etwaige Irrtümer, die dem Vertreter unterlaufen, einzustehen (Hengstschläger/Leeb, AVG, § 10 Rz. 22).Das Verschulden, welches den Bevollmächtigten der Partei trifft, ist so zu behandeln, als wäre es der Partei selbst unterlaufen, gleichgültig ob der Wiedereinsetzungswerber von einem Rechtsanwalt oder sonst einer Vertrauensperson vertreten wird vergleiche VwGH vom 26. 1. 1995, 94/06/0090; Hengstschläger/Leeb, AVG, Paragraph 71, Rz. 44). Eine Bevollmächtigung bewirkt, dass dem Beteiligten alle Verfahrenshandlungen des Vertreters einschließlich jener, die der Vertreter gegen den nur ihm gegenüber geäußerten Willen des Vertretenen setzt, sowie alle Unterlassungen seines Vertreters, unmittelbar zuzurechnen sind. Den Vertretenen treffen daher etwa die Folgen der Einschränkung eines Antrags (Rechtsmittels) selbst im Fall vereinbarungswidriger Vorgangsweise des Vertreters oder sprachlichen

Verständigungsschwierigkeiten mit dem Vertreter. Der Vertretene hat daher auch für etwaige Irrtümer, die dem Vertreter unterlaufen, einzustehen (Hengstschläger/Leeb, AVG, Paragraph 10, Rz. 22).

Immer dann, wenn ein Fremder einer juristischen Person schriftlich ausdrücklich Vollmacht erteilt oder ein Ersuchen um Vertretung im Sinne des BFA-VG an die mit der Besorgung der Rechtsberatung betrauten juristischen Person richtet, ist dem Fremden das Handeln des sodann von der juristischen Person konkret mit der Durchführung seiner Vertretung betrauten Rechtsberaters - wie bei jedem Vertreter - zurechenbar. Dabei kommt es darauf, dass sich der Fremde die konkrete Person, die letztlich in seinem Namen tätig wird, nicht aussuchen kann, vor dem Hintergrund der die erforderliche fachliche Qualität jedes einzelnen Rechtsberaters sicherstellenden gesetzlichen Regelung, nicht an. Ein Fremder ist jedoch nicht verpflichtet, der mit der Besorgung der Rechtsberatung betrauten juristischen Person Vollmacht für seine Vertretung zu erteilen. Es steht ihm frei (auch) andere Personen mit seiner Vertretung zu betrauen (VwGH vom 30.05.2017, Ra 2017/19/0113).

Das Handeln sowie ein Verschulden des Rechtsvertreters sind der Beschwerdeführerin daher zurechenbar.

6. Auch konnte die Beschwerdeführerin nicht glaubhaft machen, dass den Beschwerdeführervertreter kein Verschulden oder nur ein minderer Grad des Versehens trifft. In der Stellungnahme wurde ausgeführt, dass an einen Rechtsberater keinesfalls derselbe strenge Maßstab wie an Rechtsanwälte angelegt werden könne. Dem ist insofern beizupflichten als Rechtsberater nicht dem Standesrecht der Rechtsanwälte unterliegen und Rechtsanwälte gemäß § 1 RAO zur Eintragung in die Liste der Rechtsanwälte und zur Ausübung des Berufs des Rechtsanwaltes besondere Erfordernisse erfüllen müssen. Dazu gehört der Abschluss eines rechtswissenschaftlichen Studiums, die Teilnahme an Ausbildungsseminaren, das erfolgreiche Ablegen der Rechtsanwaltsprüfung und die praktische Verwendung als Rechtsanwaltsanwärter. 6. Auch konnte die Beschwerdeführerin nicht glaubhaft machen, dass den Beschwerdeführervertreter kein Verschulden oder nur ein minderer Grad des Versehens trifft. In der Stellungnahme wurde ausgeführt, dass an einen Rechtsberater keinesfalls derselbe strenge Maßstab wie an Rechtsanwälte angelegt werden könne. Dem ist insofern beizupflichten als Rechtsberater nicht dem Standesrecht der Rechtsanwälte unterliegen und Rechtsanwälte gemäß Paragraph eins, RAO zur Eintragung in die Liste der Rechtsanwälte und zur Ausübung des Berufs des Rechtsanwaltes besondere Erfordernisse erfüllen müssen. Dazu gehört der Abschluss eines rechtswissenschaftlichen Studiums, die Teilnahme an Ausbildungsseminaren, das erfolgreiche Ablegen der Rechtsanwaltsprüfung und die praktische Verwendung als Rechtsanwaltsanwärter.

Rechtsberater haben gemäß § 48 Abs. 1 BFA-VG entweder den erfolgreichen Abschluss eines rechtswissenschaftlichen Studiums, den erfolgreichen Abschluss eines Studiums mit vierjähriger Mindestdauer, einschließlich einer dreijährigen durchgehenden Tätigkeit im Bereich des Fremdenrechts oder eine mindestens fünfjährige durchgehende Tätigkeit im Bereich des Fremdenrechts nachzuweisen. Der österreichische Gesetzgeber verlangt somit für Rechtsberater als Berufsvoraussetzung zumindest vertiefende Kenntnisse des Fremdenrechts. Rechtsberater haben gemäß § 48 BFA-VG somit ein bestimmtes Anforderungsprofil zu erfüllen, damit ein einheitlicher Standard für die ordnungsgemäße Erfüllung der Aufgaben gemäß §§ 48 bis 52 BFA-VG gewährleistet ist (RV 1803 XXIV. GP zu § 48 BFA-VG). Gemäß § 48 Abs 6 BFA-VG können der Bundesminister für Inneres und der Bundeskanzler auch jeweils juristische Personen mit der Besorgung der Rechtsberatung gemäß §§ 49 bis 52 betrauen. Gemäß § 48 Abs 7 BFA-VG ist dies zulässig, wenn die juristische Person insbesondere über eine ausreichende Anzahl an Rechtsberatern zur flächendeckenden Rechtsberatung im Bundesgebiet verfügt, auf eine ausreichende Anzahl an Dolmetschern zur Unterstützung der Rechtsberatung zugreifen kann, regelmäßige Fortbildungsmaßnahmen für die von ihr beschäftigten Rechtsberater gewährleistet sowie über die organisatorischen Möglichkeiten verfügt, die notwendig sind, ein Rechtsberatungssystem zu administrieren. Bei der Betrauung ist darauf zu achten, dass auszuwählende juristische Personen für eine ordnungsgemäße Erfüllung ihrer Aufgaben Gewähr bieten, insbesondere auf Grund ihrer entsprechenden Tätigkeitsfelder sowie ihrer finanziellen und wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit. Rechtsberater haben gemäß Paragraph 48, Absatz eins, BFA-VG entweder den erfolgreichen Abschluss eines rechtswissenschaftlichen Studiums, den erfolgreichen Abschluss eines Studiums mit vierjähriger Mindestdauer, einschließlich einer dreijährigen durchgehenden Tätigkeit im Bereich des Fremdenrechts oder eine mindestens fünfjährige durchgehende Tätigkeit im Bereich des Fremdenrechts

nachzuweisen. Der österreichische Gesetzgeber verlangt somit für Rechtsberater als Berufsvoraussetzung zumindest vertiefende Kenntnisse des Fremdenrechts. Rechtsberater haben gemäß Paragraph 48, BFA-VG somit ein bestimmtes Anforderungsprofil zu erfüllen, damit ein einheitlicher Standard für die ordnungsgemäße Erfüllung der Aufgaben gemäß Paragraphen 48 bis 52 BFA-VG gewährleistet ist (Regierungsvorlage 1803 römisch 24 . Gesetzgebungsperiode zu Paragraph 48, BFA-VG). Gemäß Paragraph 48, Absatz 6, BFA-VG können der Bundesminister für Inneres und der Bundeskanzler auch jeweils juristische Personen mit der Besorgung der Rechtsberatung gemäß Paragraphen 49 bis 52 betrauen. Gemäß Paragraph 48, Absatz 7, BFA-VG ist dies zulässig, wenn die juristische Person insbesondere über eine ausreichende Anzahl an Rechtsberatern zur flächendeckenden Rechtsberatung im Bundesgebiet verfügt, auf eine ausreichende Anzahl an Dolmetschern zur Unterstützung der Rechtsberatung zugreifen kann, regelmäßige Fortbildungsmaßnahmen für die von ihr beschäftigten Rechtsberater gewährleistet sowie über die organisatorischen Möglichkeiten verfügt, die notwendig sind, ein Rechtsberatungssystem zu administrieren. Bei der Betrauung ist darauf zu achten, dass auszuwählende juristische Personen für eine ordnungsgemäße Erfüllung ihrer Aufgaben Gewähr bieten, insbesondere auf Grund ihrer entsprechenden Tätigkeitsfelder sowie ihrer finanziellen und wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit

Die zentrale Aufgabe der Rechtsberater ist gemäß § 52 Abs. 2 BFA-VG die Unterstützung und Beratung Fremder oder Asylwerber beim Einbringen einer Beschwerde und im Beschwerdeverfahren. Wesentlicher Aspekt der Einbringung einer Beschwerde ist die Fristgebundenheit, die Fremden und Asylwerbern oft nicht bewusst ist. Rechtsberater haben daher dafür zu sorgen, dass Beschwerden rechtzeitig eingebracht werden, wozu insbesondere zählt, dass sie den Tag der Zustellung ermitteln und entsprechende Kenntnisse des Zustellgesetzes und der Verwaltungsverfahrensgesetze haben. Die zentrale Aufgabe der Rechtsberater ist gemäß Paragraph 52, Absatz 2, BFA-VG die Unterstützung und Beratung Fremder oder Asylwerber beim Einbringen einer Beschwerde und im Beschwerdeverfahren. Wesentlicher Aspekt der Einbringung einer Beschwerde ist die Fristgebundenheit, die Fremden und Asylwerbern oft nicht bewusst ist. Rechtsberater haben daher dafür zu sorgen, dass Beschwerden rechtzeitig eingebracht werden, wozu insbesondere zählt, dass sie den Tag der Zustellung ermitteln und entsprechende Kenntnisse des Zustellgesetzes und der Verwaltungsverfahrensgesetze haben.

Es ist daher zwischen berufsmäßigen rechtskundigen Parteienvertretern (Rechtsanwälten, Notaren, etc), rechtskundigen Vertretern und bisher noch nie an gerichtlichen Verfahren beteiligten Personen zu differenzieren (vgl. VwGH vom 07.06.2000, 99/01/0337). Da Rechtsberater nach dem BFA-VG vertiefende Kenntnisse des Fremdenrechts, des Zustellgesetzes und der Verwaltungsverfahrensgesetze aufweisen müssen um die ordnungsgemäße Erfüllung ihrer Aufgaben gewährleisten zu können, sind auch Rechtsberater hinsichtlich der Asylverfahren und Beschwerdeverfahren als rechtskundig anzusehen und ist an diese ein hoher Sorgfaltsmaßstab anzulegen. Es ist daher zwischen berufsmäßigen rechtskundigen Parteienvertretern (Rechtsanwälten, Notaren, etc), rechtskundigen Vertretern und bisher noch nie an gerichtlichen Verfahren beteiligten Personen zu differenzieren (vergleiche VwGH vom 07.06.2000, 99/01/0337). Da Rechtsberater nach dem BFA-VG vertiefende Kenntnisse des Fremdenrechts, des Zustellgesetzes und der Verwaltungsverfahrensgesetze aufweisen müssen um die ordnungsgemäße Erfüllung ihrer Aufgaben gewährleisten zu können, sind auch Rechtsberater hinsichtlich der Asylverfahren und Beschwerdeverfahren als rechtskundig anzusehen und ist an diese ein hoher Sorgfaltsmaßstab anzulegen.

Auch Rechtsvertreter nach dem BFA-VG, auch wenn diese keine Rechtsanwälte sind, haben daher Irrtümer bei der Zustellung durch entsprechendes sorgfältiges und umfassendes Nachfragen zu beseitigen. Der gegenständliche Sachverhalt betrifft eine grundlegende Thematik des Zustellrechts. Der Vertreter der Beschwerdeführerin hätte daher sorgfältig und umfassend hinterfragen müssen, wann die Zustellung erfolgt ist. Es konnte jedoch auf Grund der divergierenden Zeugenaussagen, keine Feststellungen zum Inhalt des Beratungsgesprächs und zur Hinterfragung des Zustellvorganges getroffen werden. Der Rechtsvertreter hat die im Verkehr mit Behörden für die Einhaltung von Fristen und Terminen erforderliche und nach den Fähigkeiten eines Rechtsvertreters nach dem BFA-VG auch zumutbare Sorgfalt grob schuldhaft außer Acht gelassen. Die Voraussetzungen des § 33 Abs. 1 VwGVG liegen somit nicht vor. Auch Rechtsvertreter nach dem BFA-VG, auch wenn diese keine Rechtsanwälte sind, haben daher Irrtümer bei der Zustellung durch

entsprechendes sorgfältiges und umfassendes Nachfragen zu beseitigen. Der gegenständliche Sachverhalt betrifft eine grundlegende Thematik des Zustellrechts. Der Vertreter der Beschwerdeführerin hätte daher sorgfältig und umfassend hinterfragen müssen, wann die Zustellung erfolgt ist. Es konnte jedoch auf Grund der divergierenden Zeugenaussagen, keine Feststellungen zum Inhalt des Beratungsgespräches und zur Hinterfragung des Zustellvorganges getroffen werden. Der Rechtsvertreter hat die im Verkehr mit Behörden für die Einhaltung von Fristen und Terminen erforderliche und nach den Fähigkeiten eines Rechtsvertreters nach dem BFA-VG auch zumutbare Sorgfalt grob schuldhaft außer Acht gelassen. Die Voraussetzungen des Paragraph 33, Absatz eins, VwGVG liegen somit nicht vor.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand war daher gemäß § 33 VwGVG als unbegründet abzuweisen. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand war daher gemäß Paragraph 33, VwGVG als unbegründet abzuweisen.

Zu A.II) Zurückweisung der Beschwerde wegen Verspätung

Gemäß § 7 Abs. 4 erster Satz VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Art. 130 Abs. 1 Z 1 B-VG vier Wochen. Nur in den Fällen des § 3 Abs. 2 Z 2, 4 und 7 BFA-VG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen einen Bescheid des Bundesamtes gemäß § 16 Abs. 1 BFA-VG zwei Wochen, sofern nichts anderes bestimmt ist. In den Fällen des § 3 Abs. 2 Z 1 BFA-VG beträgt die Beschwerdefrist ebenfalls zwei Wochen, sofern die Entscheidung mit der Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme verbunden ist. Gemäß Paragraph 7, Absatz 4, erster Satz VwGVG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen den Bescheid einer Behörde gemäß Artikel 130, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG vier Wochen. Nur in den Fällen des Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer 2, 4 und 7 BFA-VG beträgt die Frist zur Erhebung einer Beschwerde gegen einen Bescheid des Bundesamtes gemäß Paragraph 16, Absatz eins, BFA-VG zwei Wochen, sofern nichts anderes bestimmt ist. In den Fällen des Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer eins, BFA-VG beträgt die Beschwerdefrist ebenfalls zwei Wochen, sofern die Entscheidung mit der Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme verbunden ist.

Es wurde gegen die Beschwerdeführerin mit Bescheid vom 04.01.2017 gemäß § 52 Abs. 2 Z 2 FPG eine aufenthaltsbeendende Maßnahme erlassen. § 52 FPG ist eine Bestimmung des 8. Hauptstückes des FPG über die gemäß § 3 Abs. 2 Z 4 BFA-VG das Bundesamt zu entscheiden hat. Es ist daher die Bestimmung des § 16 Abs. 1 BFA-VG anzuwenden, sodass die Frist zur Beschwerdeerhebung zwei Wochen beträgt. Es wurde gegen die Beschwerdeführerin mit Bescheid vom 04.01.2017 gemäß Paragraph 52, Absatz 2, Ziffer 2, FPG eine aufenthaltsbeendende Maßnahme erlassen. Paragraph 52, FPG ist eine Bestimmung des 8. Hauptstückes des FPG über die gemäß Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer 4, BFA-VG das Bundesamt zu entscheiden hat. Es ist daher die Bestimmung des Paragraph 16, Absatz eins, BFA-VG anzuwenden, sodass die Frist zur Beschwerdeerhebung zwei Wochen beträgt.

Gemäß § 7 Abs. 4 Z 1 VwGVG iVm Art 132 Abs. 1 Z 1 B-VG beginnt die Beschwerdefrist, da der Bescheid dem Beschwerdeführerin zugestellt (und nicht mündlich verkündet) wurde, mit dem Tag der Zustellung. Gemäß Paragraph 7, Absatz 4, Ziffer eins, VwGVG in Verbindung mit Artikel 132, Absatz eins, Ziffer eins, B-VG beginnt die Beschwerdefrist, da der Bescheid dem Beschwerdeführerin zugestellt (und nicht mündlich verkündet) wurde, mit dem Tag der Zustellung.

Die Zustellung des Bescheides erfolgte am 01.02.2017 durch Hinterlegung. Durch diese ordnungsgemäße Zustellung wurde die Rechtsmittelfrist ausgelöst. Die zweiwöchige Frist zur Beschwerdeerhebung begann daher am 01.02.2017 und endete am 15.02.2017. Die Beschwerde wurde am 16.02.2017 beim Bundesamt eingebracht.

Da die Beschwerde somit nach Ablauf der zweiwöchigen Beschwerdefrist beim Bundesamt eingebracht wurde, war diese gemäß § 7 Abs. 4 VwGVG iVm § 16 Abs. 1 BFA-VG als verspätet zurückzuweisen. Da die Beschwerde somit nach Ablauf der zweiwöchigen Beschwerdefrist beim Bundesamt eingebracht wurde, war diese gemäß Paragraph 7, Absatz 4, VwGVG in Verbindung mit Paragraph 16, Absatz eins, BFA-VG als verspätet zurückzuweisen.

Gegen diese Bestimmung kann keine Verfassungswidrigkeit durch das Gericht erkannt werden.

Die Bestimmung zur (verkürzten zweiwöchigen) Beschwerdefrist des § 16 Abs. 1 BFA-VG, BGBl. I 87/2012 idF BGBl. I 70/2015, wurde mit der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes vom 23.02.2016, G 589/2015 ua, als verfassungswidrig aufgehoben, soweit sie Verfahren im Zusammenhang mit der Zuerkennung und Aberkennung des Status des Asylberechtigten und des subsidiär Schutzberechtigten betrifft (§ 3 Abs. 2 Z 1 BFA-VG). Mit BGBl. I 24/2016 wurde § 16 Abs. 1 BFA-VG wieder dahingehend ergänzt, dass die verkürzte Beschwerdefrist von zwei Wochen auch in den Fällen der Zuerkennung und Aberkennung des Status des Asylberechtigten und des subsidiär Schutzberechtigten (§ 3 Abs. 2 Z 1 BFA-VG) gilt, sofern die Entscheidung mit der Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme verbunden ist. Die Bestimmung zur (verkürzten zweiwöchigen) Beschwerdefrist des Paragraph 16, Absatz eins, BFA-VG, Bundesgesetzblatt Teil eins, 87 aus 2012, in der Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, 70 aus 2015,, wurde mit der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes vom 23.02.2016, G 589 aus 2015, ua, als verfassungswidrig aufgehoben, soweit sie Verfahren im Zusammenhang mit der Zuerkennung und Aberkennung des Status des Asylberechtigten und des subsidiär Schutzberechtigten betrifft (Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer eins, BFA-VG). Mit Bundesgesetzblatt Teil eins, 24 aus 2016, wurde Paragraph 16, Absatz eins, BFA-VG wieder dahingehend ergänzt, dass die verkürzte Beschwerdefrist von zwei Wochen auch in den Fällen der Zuerkennung und Aberkennung des Status des Asylberechtigten und des subsidiär Schutzberechtigten (Paragraph 3, Absatz 2, Ziffer eins, BFA-VG) gilt, sofern die Entscheidung mit der Erlassung einer aufenthaltsbeendenden Maßnahme verbunden ist.

Der Verfassungsgerichtshof hatte bereits in seinem früheren Erkenntnis vom 02.12.2014, G 148/2014, ausgesprochen, dass sich aus den Erläuterungen zur Regierungsvorlage der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, BGBl. I 51 (RV 1618 BlgNR 24. GP), ergibt, dass das Kriterium für die Erforderlichkeit abweichender Bestimmungen nach Art. 136 Abs. 2 dritter Satz B-VG jenem des Art. 11 Abs. 2 letzter Halbsatz B-VG entspricht. Vom VwGGV abweichende Regelungen - so auch § 16 Abs. 1 BFA-VG - dürfen daher nur dann getroffen werden, wenn sie zur Regelung des Gegenstandes "unerlässlich" sind. Der Verfassungsgerichtshof hatte bereits in seinem früheren Erkenntnis vom 02.12.2014, G 148 aus 2014,, ausgesprochen, dass sich aus den Erläuterungen zur Regierungsvorlage der Verwaltungsgerichtsbarkeits-Novelle 2012, Bundesgesetzblatt römisch eins 51 Regierungsvorlage 1618 BlgNR 24. GP), ergibt, dass das Kriterium für die Erforderlichkeit abweichender Bestimmungen nach Artikel 136, Absatz 2, dritter Satz B-VG jenem des Artikel 11, Absatz 2, letzter Halbsatz B-VG entspricht. Vom VwGGV abweichende Regelungen - so auch Paragraph 16, Absatz eins, BFA-VG - dürfen daher nur dann getroffen werden, wenn sie zur Regelung des Gegenstandes "unerlässlich" sind.

Im gegenständlichen Fall wurde eine aufenthaltsbeendende Maßnahme verhängt. Um den geordneten Vollzug des Fremden- und Asylwesens zu sichern, ist in einem solchen Fall die Beschleunigung dieses Verfahrens anzustreben, weshalb die verkürzte Beschwerdefrist aus Sicht des erkennenden Gerichts unerlässlich ist. In oben angeführten verfassungsrechtlichen Bestimmung scheint (vgl. dazu auch die Begründung des entsprechenden Abänderungsantrags [AA-82 25. GP] zur Novelle BGBl. I 70/2015). Im Hinblick auf die im Asylverfahren vorgesehenen Möglichkeiten der Inanspruchnahme von Rechtsberatung (§ 52 BFA-VG) ist auch nicht erkennbar, dass durch die Beschwerdefrist von zwei Wochen die Effektivität des Rechtsschutzes gefährdet wäre. Im gegenständlichen Fall wurde eine aufenthaltsbeendende Maßnahme verhängt. Um den geordneten Vollzug des Fremden- und Asylwesens zu sichern, ist in einem solchen Fall die Beschleunigung dieses Verfahrens anzustreben, weshalb die verkürzte Beschwerdefrist aus Sicht des erkennenden Gerichts unerlässlich ist. In oben angeführten verfassungsrechtlichen Bestimmung scheint vergleiche dazu auch die Begründung des entsprechenden Abänderungsantrags [AA-82 25. GP] zur Novelle Bundesgesetzblatt Teil eins, 70 aus 2015,). Im Hinblick auf die im Asylverfahren vorgesehenen Möglichkeiten der Inanspruchnahme von Rechtsberatung (Paragraph 52, BFA-VG) ist auch nicht erkennbar, dass durch die Beschwerdefrist von zwei Wochen die Effektivität des Rechtsschutzes gefährdet wäre.

Zu B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines 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 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 solchen Rechtsprechung. Die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen sowohl auf eine ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes als auch auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen. 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 solchen Rechtsprechung. Die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ist auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Das Bundesverwaltungsgericht konnte sich bei allen erheblichen Rechtsfragen sowohl auf eine ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes als auch auf eine ohnehin klare Rechtslage stützen.

Die Frage, ob im Sinn des § 33 Abs. 1 VwGVG ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis ohne grobes Verschulden der Partei zur Versäumung der Frist geführt hat bzw. ob der Wiedereinsetzungsgrund ausreichend bescheinigt wurde, unterliegt aber grundsätzlich der einzelfallbezogenen Beurteilung des Verwaltungsgerichts, sodass keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung vorliegt (VwGH vom 25.11.2015, Ra 2015/06/0113). Die Frage, ob im Sinn des Paragraph 33, Absatz eins, VwGVG ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis ohne grobes Verschulden der Partei zur Versäumung der Frist geführt hat bzw. ob der Wiedereinsetzungsgrund ausreichend bescheinigt wurde, unterliegt aber grundsätzlich der einzelfallbezogenen Beurteilung des Verwaltungsgerichts, sodass keine Rechtsfrage grundsätzlicher Bedeutung vorliegt (VwGH vom 25.11.2015, Ra 2015/06/0113).

Sofern die in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur zu früheren Rechtslagen ergangen ist, ist diese nach Ansicht des Bundesverwaltungsgerichts auf die inhaltlich meist völlig gleichlautenden Bestimmungen der nunmehr geltenden Rechtslage unverändert übertragbar.

Sofern die in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur zur Bestimmung des § 71 AVG ergangen ist, so ist auch diese Judikatur auf den gegenständlichen Fall übertragbar. Das Instrument der Wiedereinsetzung ist aus dem § 71 AVG bekannt und wurde in das VwGVG übernommen. Da lediglich der IV. Teil des AVG gem. § 17 VwGVG nicht auf die Verfahren vor den Verwaltungsgerichten anwendbar ist, finden die zu § 71 AVG entwickelten Grundsätze und Judikatur auf § 33 VwGVG Anwendung (vgl. VwGH vom 30.05.2017, Ra 2017/19/0113; Schrefler-König in Schrefler-König/Szymanski, Fremdenpolizei- und Asylrecht § 33 VwGVG Anm 1). Sofern die in der rechtlichen Beurteilung angeführte Judikatur zur Bestimmung des Paragraph 71, AVG ergangen ist, so ist auch diese Judikatur auf den gegenständlichen Fall übertragbar. Das Instrument der Wiedereinsetzung ist aus dem Paragraph 71, AVG bekannt und wurde in das VwGVG übernommen. Da lediglich der römisch vier. Teil des AVG gem. Paragraph 17, VwGVG nicht auf die Verfahren vor den Verwaltungsgerichten anwendbar ist, finden die zu Paragraph 71, AVG entwickelten Grundsätze und Judikatur auf Paragraph 33, VwGVG Anwendung vergleiche VwGH vom 30.05.2017, Ra 2017/19/0113; Schrefler-König in Schrefler-König/Szymanski, Fremdenpolizei- und Asylrecht Paragraph 33, VwGVG Anmerkung 1).

Schlagworte

Hinterlegung, Rechtsmittelfrist, Verspätung, Zurückweisung,
Zustellung, Zustellung durch Hinterlegung

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:BVWG:2017:W251.2148330.1.00

Zuletzt aktualisiert am

28.08.2017

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at