jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE Bvwg Beschluss 2019/2/27 L521 2135460-1

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 27.02.2019

Entscheidungsdatum

27.02.2019

Norm

ABGB §1332
B-VG Art.133 Abs4
BVwGG §21
VwGG §26 Abs1 Z1
VwGG §30a Abs1
VwGG §46
VwGG §46 Abs1
VwGG §46 Abs4
VwGVG §24 Abs4
VwGVG §28 Abs1
VwGVG §31 Abs1

Spruch

L521 2135460-1/42E

(RO 2018/01/0011)

Das Bundesverwaltungsgericht hat durch den Richter MMag. Mathias Kopf, LL.M. in der Revisionssache des XXXX , geb. XXXX , Staatsangehörigkeit Irak, vertreten durch XXXX , gegen das das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, in einer Angelegenheit nach dem Asylgesetz 2005 den

BESCHLUSS

gefasst:

I.

A) Der am 22.08.2018 eingelangte Antrag auf Wiedereinsetzung in den

vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Erhebung der Revision gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, wird gemäß § 46 Abs. 1 VwGG abgewiesen.

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

II.

Die am 22.08.2018 eingelangte Revision gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, wird gemäß § 30a Abs. 1 VwGG iVm § 26 Abs. 1 VwGG als verspätet zurückgewiesen.

Text

BEGRÜNDUNG:

I. Verfahrensgang:

1. Der Revisionswerber stellte im Gefolge seiner schlepperunterstützten unrechtmäßigen Einreise in das Bundesgebiet am 09.06.2015 vor einem Organ des öffentlichen Sicherheitsdienstes einen Antrag auf internationalen Schutz.

Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 24.08.2016 wurde der Antrag des Revisionswerbers auf internationalen Schutz gemäß § 3 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z. 13 AsylG abgewiesen (Spruchpunkt I). Gemäß § 8 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z. 13 AsylG wurde der Antrag auf internationalen Schutz hinsichtlich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Irak ebenso abgewiesen (Spruchpunkt II). Ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß §§ 57 und 55 AsylG wurde nicht erteilt. Gemäß § 10 Abs. 1 Z. 3 AsylG iVm § 9 BFA-VG wurde gegen den Revisionswerber eine Rückkehrentscheidung gemäß § 52 Abs. 2 Z 2 FPG erlassen und gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass dessen Abschiebung in den Irak, in die Autonome Kurdenzone des Nordirak, gemäß § 46 FPG zulässig sei (Spruchpunkt III). Gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG betrage die Frist für die freiwillige Ausreise zwei Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung (Spruchpunkt IV).

2. Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit dem nunmehr in Revision gezogenen Erkenntnis vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, mit der Maßgabe als unbegründet ab, dass Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheides zu lauten habe, dass dem Revisionswerber ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG 2005 nicht erteilt werde.

Die Revision an den Verwaltungsgerichtshof wurde gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG für zulässig erklärt.

3. Die gegen das vorstehend angeführte Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes erhobene (ordentliche) Revision langte am 06.08.2018 beim Bundesverwaltungsgericht mittels ERV (Uhrzeit des Einlangens 14:55:37 Uhr) ein.

4. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 07.08.2018, L521 2135460-1/27E, wurde die Revision gemäß § 30a Abs. 1 VwGG iVm § 26 Abs. 1 VwGG als verspätet zurückgewiesen, da gemäß § 35 Abs. 5 ZustG von einer Zustellung des angefochtenen Erkenntnisses am 22.06.2018 auszugehen war und demnach die sechswöchige Frist zur Erhebung der Revision am 03.08.2018 endete.

5. Mit Schriftsatz vom 21.08.2018, eingelangt am 22.08.2018, stellte der Revisionswerber den Antrag, dass die Revision dem Verwaltungsgerichtshof zur Entscheidung vorzulegen. In seinem Vorlageantrag führt der Revisionswerber im Wesentlichen aus, die am 06.08.2018 während der Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichtes im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs eingebrachte ordentliche Revision sei rechtzeitig, da die sechswöchige Revisionsfrist an diesem Tag geendet habe.

Gemäß § 21 Abs. 8 BVwGG gelte als Zustellzeitpunkt elektronisch übermittelter Ausfertigungen von Erledigungen des Bundesverwaltungsgerichtes des auf das Einlangen in den elektronischen Verfügungsbereich des Empfängers folgende Werktag, wobei Samstage nicht als Werktage gelten. Die Zustellung des angefochtenen Erkenntnisses sei deshalb erst am 25.06.2018 bewirkt worden. Die Rechtsansicht des Bundesverwaltungsgerichtes stehe im klaren Widerspruch zu der eindeutigen Rechtsprechung sowohl des Verwaltungsgerichtshofes wie auch des Verfassungsgerichtshofes zur Anwendbarkeit der Bestimmung des § 21 Abs. 8 BVwGG auf im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs übermittelten Entscheidungen und der Beschluss vom 07.08.2018 sei daher verfehlt. Trotz des inhaltlich auf einem vergleichbaren Sachverhalt beruhenden Beschlusses des Verwaltungsgerichtshofes 29.09.2017, Ro 2017/18/0002-0003, gelange das Bundesverwaltungsgericht zu dem am Maßstab eines objektiven Dritten nicht nachvollziehbaren Ergebnis, dass § 36 Abs. 5 ZustG anzuwenden wäre und übersehe das Bundesverwaltungsgericht dabei ganz offenkundig die Begründung des erwähnten Beschlusses.

6. Ebenfalls mit Schriftsatz vom 21.08.2018, eingelangt am 22.08.2018, beantragte der Revisionswerber aus Gründen der Vorsicht die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Erhebung der Revision gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, und holte unter einem die

versäumte Handlung nach, indem (als Beilage zum Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand) neuerlich die auf den 06.08.2018 datierte Revision eingebracht wurde.

Begründend bringt der Revisionswerber im Wesentlichen vor, sein rechtsfreundlicher Vertreter lasse jede ihm denkbar mögliche Sorgfalt bei der Berechnung der Rechtsmittelfrist walten, indem er die vom Wortlaut her eindeutige Rechtsansicht der Höchstgerichte in Bezug auf das Zustelldatum zu Grunde lege. Sowohl der Verwaltungsgerichtshof als auch der Verfassungsgerichtshof hätten in ihren Entscheidungen die Ansicht vertreten, dass Zustellungen an die aus der Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH sowie der Volkshilfe Flüchtlings- und MigrantInnenbetreuung GmbH bestehende ARGE Rechtsberatung den Bestimmungen des § 21 BVwGG unterliegen und folglich gemäß dessen Abs. 8 als Zustellzeitpunkt elektronisch übermittelter Ausfertigungen von Erledigungen des Bundesverwaltungsgerichtes der auf das Einlangen in den elektronischen Verfügungsbereich des Empfängers folgende Werktag gelte, wobei Samstage nicht als Werktage zähle.

Neben dem im Vorlageantrag angesprochenen Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.09.2017, Ro 2017/18/0002-0003, habe der Verfassungsgerichtshof in seinem Beschluss vom 12.06.2018, E 888/2018-16, ausgeführt, dass sich die Beschwerde gegen ein Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts wende, das laut dem im Akt befindlichen Übermittlungsprotokoll über die elektronische Zustellung am 26.01.2018 im elektronischen Verfügungsbereich des früheren Rechtsvertreters des Beschwerdeführers einlangte und daher gemäß § 21 Abs. 8 BVwGG am folgenden Werktag, sohin am 29.01.2018, als zugestellt gelte. Da es sich bei allen Fällen um identische Sachverhalte handelte, sei dem einschreitenden Rechtsanwalt somit kein Grund erkennbar gewesen, am Zustelldatum 25.06.2018 zu zweifeln. Die gegenteilige Rechtsansicht des Bundesverwaltungsgerichtes sei in keiner Weise vorhersehbar gewesen. Der Verwaltungsgerichtshof selbst habe in Ansehung der Frage des Zeitpunkts der Rechtswirksamkeit eines schriftlichen Anbringens beim Bundesverwaltungsgericht im elektronischen Rechtsverkehr außerhalb der Amtsstunden einen Rechtsirrtum als Ereignis im Sinn des § 46 Abs. 1 VwGG nicht nur gelten lassen, sondern in Entscheidungen wie etwa dem Erkenntnis vom 02.03.2017, Ra 2015/08/0175, die von ihm dazu vertretene Rechtsansicht als völlig überraschend und unvorhersehbar angesehen.

7. Das Bundesverwaltungsgericht erkennte dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand mit Beschluss vom 24.08.2018 gemäß § 46 Abs. 4 VwGG die aufschiebende Wirkung zu.

8. Mit Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 06.11.2018, Ro 2018/01/0011, wurde die gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, erhobene Revision zurückgewiesen.

Der Verwaltungsgerichtshof führte begründend im Wesentlichen aus, dass § 21 Abs. 8 BVwGG nicht auf Zustellungen im Wege elektronischer Zustelldienste nach dem ZustG anwendbar sei. Die vom Vorlageantrag zitierte Entscheidung VwGH 29.09.2017, Ro 2017/18/0002-0003, stehe dem nicht entgegen, da sich der Begründung dieser Entscheidung nicht entnehmen lasse, dass die dort maßgebliche Zustellung - wie in der gegenständlichen Rechtssache - nach den Bestimmungen des ZustG erfolgt sei. Ausgehend vom unbestritten gebliebenen Sachverhalt, wonach das angefochtene Erkenntnis im Rahmen einer elektronischen Zustellung nach den Bestimmungen des 3. Abschnittes des ZustG von der zur Abholung berechtigten Person des nicht am Elektronischen Rechtsverkehr teilnehmenden Rechtsvertreters des Revisionswerbers am 22.06.2018 abgeholt wurde, habe die Frist zur Einbringung der Revision gemäß § 35 Abs. 5 ZustG am 03.08.2018 geendet und erweise sich die am 06.08.2018 eingebrachte Revision somit als verspätet.

9. Der Revisionswerber begab sich zuletzt in die Bundesrepublik Deutschland, wo er am 17.10.2018 einen Antrag auf internationalen Schutz stellte. Seit dem 18.12.2018 bezieht der Revisionswerber wieder Leistungen der Grundversorgung im Bundesgebiet.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Verfahrensbestimmungen

1.1. Gemäß § 30a Abs. 1 Verwaltungsgerichtshofgesetz (VwGG), BGBl. Nr. 10/1985 idF BGBl. I Nr. 58/2018, sind Revisionen, die sich wegen Versäumung der Einbringungsfrist oder wegen Unzuständigkeit des Verwaltungsgerichtshofes nicht zur Behandlung eignen oder denen die Einwendung der entschiedenen Sache oder der Mangel der Berechtigung zu ihrer Erhebung entgegensteht, ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.

Gemäß § 26 Abs. 1 Z. 1 VwGG beträgt die Frist zur Erhebung einer Revision gegen ein Erkenntnis eines Verwaltungsgerichtes (Revisionsfrist) sechs Wochen. Sie beginnt in den Fällen des Art. 133 Abs. 6 Z 1 B-VG dann, wenn

das Erkenntnis dem Revisionswerber zugestellt wurde, mit dem Tag der Zustellung, wenn das Erkenntnis dem Revisionswerber nur mündlich verkündet wurde, jedoch mit dem Tag der Verkündung.

Gemäß § 26 Abs. 5 VwGG sind auf die Beschlüsse der Verwaltungsgerichte die für ihre Erkenntnisse geltenden Bestimmungen dieses Paragraphen sinngemäß anzuwenden.

1.2. Gemäß § 46 Abs. 1 VwGG ist einer Partei auf Antrag die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu bewilligen, wenn eine Partei durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis - so dadurch, dass sie von einer Zustellung ohne ihr Verschulden keine Kenntnis erlangt hat - eine Frist versäumt 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.

Bis zur Vorlage der Revision hat über den Antrag gemäß§ 46 Abs. 4 VwGG das Verwaltungsgericht zu entscheiden. Ab Vorlage der Revision hat über den Antrag der Verwaltungsgerichtshof in nichtöffentlicher Sitzung durch Beschluss zu entscheiden. Das Verwaltungsgericht oder der Verwaltungsgerichtshof können dem Antrag auf Wiedereinsetzung die aufschiebende Wirkung zuerkennen.

2. Feststellungen:

2.1. Der Revisionswerber stellte am 09.06.2015 einen Antrag auf internationalen Schutz.

Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl vom 24.08.2016 wurde der Antrag des Revisionswerbers auf internationalen Schutz gemäß § 3 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z. 13 AsylG abgewiesen (Spruchpunkt I). Gemäß § 8 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 Z. 13 AsylG wurde der Antrag auf internationalen Schutz hinsichtlich der Zuerkennung des Status des subsidiär Schutzberechtigten in Bezug auf den Herkunftsstaat Irak ebenso abgewiesen (Spruchpunkt II). Ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß §§ 57 und 55 AsylG wurde nicht erteilt. Gemäß § 10 Abs. 1 Z. 3 AsylG iVm § 9 BFA-VG wurde gegen den Revisionswerber eine Rückkehrentscheidung gemäß§ 52 Abs. 2 Z 2 FPG erlassen und gemäß § 52 Abs. 9 FPG festgestellt, dass dessen Abschiebung in den Irak, in die Autonome Kurdenzone des Nordirak, gemäß § 46 FPG zulässig sei (Spruchpunkt III). Gemäß § 55 Abs. 1 bis 3 FPG betrage die Frist für die freiwillige Ausreise zwei Wochen ab Rechtskraft der Rückkehrentscheidung (Spruchpunkt IV).

Die dagegen erhobene Beschwerde wies das Bundesverwaltungsgericht mit Erkenntnis vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, mit der Maßgabe als unbegründet ab, dass Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheides zu lauten habe, dass dem Revisionswerber ein Aufenthaltstitel aus berücksichtigungswürdigen Gründen gemäß § 57 AsylG 2005 nicht erteilt werde. Der Revisionswerber brachte dagegen am 06.08.2018 beim Bundesverwaltungsgericht eine ordentliche Revision ein.

2.2. Der Revisionswerber wurde im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht aufgrund der Vollmacht vom 07.11.2017 durch die Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH und Volkshilfe Flüchtlings- und MigrantInnenbetreuung GmbH als Mitglieder der ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe vertreten und hat diesen Organisationen auch Zustellvollmacht erteilt. In der Vollmacht wird auf die Möglichkeit einer "elektronischen Zustellung über BRZ" explizit hingewiesen.

2.3. Das Bundesverwaltungsgericht hat am 21.06.2018 die elektronische Zustellung des Erkenntnisses vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, an die Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH und Volkshilfe Flüchtlings- und MigrantInnenbetreuung GmbH als Mitglieder der ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe verfügt. Die Zustellverfügung wurde am 22.06.2018 vollzogen und das Erkenntnis mit dem elektronischen Zustelldienst BRZ Zustellservice der Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH übermittelt. Das Dokument wurde ab dem 22.06.2018, 12:38 Uhr zur Abholung bereitgehalten und ausweislich des Zustellnachweises am 22.06.2018 um 13:14 Uhr von XXXX (zur Abholung berechtigte Person im Sinn des § 35 Abs. 3 ZustG) tatsächlich abgeholt.

2.4. Eine Zustellung des Erkenntnisses vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, an die Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH und Volkshilfe Flüchtlings- und MigrantInnenbetreuung GmbH als Mitglieder der ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs wurde weder verfügt, noch durchgeführt. Die Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH und Volkshilfe Flüchtlings- und MigrantInnenbetreuung GmbH als Mitglieder der ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe nahmen zum Zeitpunkt der Zustellung am elektronischen Rechtsverkehr nicht teil.

2.5. Der Revisionswerber beauftragte an einem nicht feststellbaren Tage nach der Zustellung des Erkenntnisses vom

21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, XXXX , Rechtsanwalt in 1060 Wien, mit der Ausarbeitung und Einbringung der Revision.

Die (ordentliche) Revision langte am 06.08.2018 beim Bundesverwaltungsgericht mittels ERV (Uhrzeit des Einlangens 14:55:37 Uhr) ein.

2.6. Es kann nicht festgestellt werden, dass der Vertreter des Revisionswerbers vor der Einbringung der (ordentlichen) Revision am 06.08.2018 mit vor vormaligen Vertretung des Revisionswerbers (Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH und Volkshilfe Flüchtlings- und MigrantInnenbetreuung GmbH als Mitglieder der ARGE Rechtsberatung) die näheren Umstände der Zustellung des Erkenntnisses vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, erörterte. Insbesondere kann nicht festgestellt werden, dass der Vertreter des Revisionswerbers vor der Einbringung der (ordentlichen) Revision am 06.08.2018 durch Nachfrage erhob, ob das Erkenntnis vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, im Wege eines elektronischen Zustelldienstes nach den Bestimmungen des 3. Abschnittes des ZustG oder im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs zugestellt wird.

Zum Zeitpunkt der Einbringung der Revision am 06.08.2018 war dem Vertreter des Revisionswerbers der Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 12.06.2018, E 888/2018-16, nicht bekannt. Der Vertreter des Revisionswerbers erlangte von diesem Beschluss erst am 13.08.2018 Im Zuge von rechtlichen Erörterungen mit einem Kollege Kenntnis.

2.7. Mit Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 07.08.2018, L521 2135460-1/27E, wurde die Revision gemäß§ 30a Abs. 1 VwGG iVm § 26 Abs. 1 VwGG als verspätet zurückgewiesen, da gemäß § 35 Abs. 5 ZustG von einer Zustellung des angefochtenen Erkenntnisses am 22.06.2018 auszugehen war und demnach die sechswöchige Frist zur Erhebung der Revision am 03.08.2018 endete. Der Beschluss wurde dem Revisionswerber im Wege seiner rechtsfreundlichen Vertretung am 08.08.2018 zugestellt.

Mit Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 06.11.2018, Ro 2018/01/0011, wurde die gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, erhobene Revision nach Vorlageantrag des Revisionswerbers (endgültig) zurückgewiesen.

2.8. Der weitere Verfahrensgang gestaltete sich wie unter Punkt I. dieser Erledigung dargestellt.

2.9. Der Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.09.2017, Ro 2017/18/0002-0003, hat (soweit relevant) folgenden Wortlaut:

"Der Verwaltungsgerichtshof hat durch die Vorsitzende Vizepräsidentin Dr.in Sporrer sowie die Hofrätin Mag. Dr. Maurer-Kober und den Hofrat Dr. Sutter als Richterinnen und Richter, unter Mitwirkung der Schriftführerin Mag. Wech, aufgrund des Vorlageantrags 1. des K G und 2. des N G, beide in L, beide vertreten durch XXXX , gegen den Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 6. September 2017, Zlen. L515 2164182-1/20E (zu 1.) und L515 2164184-1/19E (zu 2.), betreffend die Zurückweisung einer Revision in Asylangelegenheiten (belangte Behörde vor dem Verwaltungsgericht: Bundesamt für Fremdenwesen und Asyl), den Beschluss gefasst:

Spruch

Der Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 6. September 2017 wird aufgehoben.

Begründung

1 Mit Beschluss vom 20. Juli 2017 erkannte das Bundesverwaltungsgericht (BVwG) der Beschwerde der revisionswerbenden Parteien die aufschiebende Wirkung gemäß § 18 Abs. 5 BFA-Verfahrensgesetz (BFA-VG) nicht zu (Spruchpunkt A) und erklärte die Revision gemäß Art 133 Abs. 4 B-VG für zulässig (Spruchpunkt B).

2 Eine Benachrichtigung über den Erhalt eines gerichtlichen Schriftstücks (hinsichtlich des Beschlusses vom 20. Juli 2017) wurde der zustellbevollmächtigten Vertreterin der Antragsteller, der ARGE Rechtsberatung, am 20. Juli 2017 um 14:59:01 Uhr elektronisch an deren bekanntgegebene E-Mail-Adresse übermittelt.

3 Mit dem gegenständlichen Beschluss vom 6. September 2017 wies das BVwG die am 1. September 2017 um 12:16:30 Uhr beim BVwG mittels elektronischen Rechtsverkehrs eingelangte Revision als verspätet zurück. Begründend führte das BVwG im Wesentlichen aus, der Beschluss vom 20. Juli 2017 sei der Vertreterin der Antragsteller am selben Tag

rechtswirksam zugestellt worden. Die sechswöchige Frist zur Erhebung einer Revision gemäß § 26 Abs. 1 Z 1 VwGG habe somit mit 31. August 2017 geendet, weshalb die erst am 1. September 2017 eingelangte Revision als verspätet zurückzuweisen sei.

4 Gegen diesen Zurückweisungsbeschluss richtet sich der gegenständliche Vorlageantrag. Die Antragsteller bringen darin im Wesentlichen vor, die Feststellung, wonach der Beschluss vom 20. Juli 2017 am selben Tag rechtswirksam zugestellt worden sei, sei aktenwidrig, da gemäß § 21 Abs. 8 BVwGG hinsichtlich elektronisch übermittelter Ausfertigungen von Erledigungen des BVwG der auf das Einlangen in den elektronischen Verfügungsbereich des Empfängers folgende Werktag als Zustellzeitpunkt gelte, wobei Samstage nicht als Werktage gelten würden. Somit gelte im vorliegenden Fall erst der 21. Juli 2017 als Zustellzeitpunkt und habe die Revisionsfrist erst mit 1. September 2017 geendet. Da die Revision an diesem Tag während der Amtsstunden des BVwG eingebracht worden sei, erweise sie sich als rechtzeitig. Auch unter alternativer Heranziehung des § 35 Abs. 6 Zustellgesetz (ZustG) gelange man zu demselben Ergebnis.

5 Gemäß § 25a Abs. 5 VwGG ist die Revision beim Verwaltungsgericht einzubringen. Gemäß§ 26 Abs. 1 VwGG beträgt die Frist zur Erhebung einer Revision sechs Wochen.

6 Gemäß § 30a Abs. 1 bzw. § 34 Abs. 1 VwGG sind Revisionen, die sich wegen Versäumung der Einbringungsfrist nicht zur Behandlung eignen, vom Verwaltungsgericht bzw. vom Verwaltungsgerichtshof ohne weiteres Verfahren mit Beschluss zurückzuweisen.

7 Da der angefochtene Beschluss der Vertreterin der Antragsteller im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs übermittelt wurde, gilt er, wie im Vorlageantrag zutreffend ausgeführt, nach § 21 Abs. 8 BVwGG als am 21. Juli 2017 zugestellt.

8 Da die dagegen erhobene Revision im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs - unbestritten - am 1. September 2017 um 12:16:30 Uhr, sohin vor Ende der Amtsstunden um 15.00 Uhr, beim BVwG eingebracht wurde, gilt sie somit als rechtzeitig eingebracht (vgl. VwGH vom 24. Februar 2016, Ra 2016/09/0015). Der Zurückweisungsbeschluss des BVwG vom 6. September 2017 erweist sich insofern als rechtswidrig und war daher gemäß § 30b Abs. 1 VwGG aufzuheben (vgl. VwGH vom 10. September 2014, Fr 2014/20/0022, sowie Eder/Martin/Schmid, das Verfahrensrecht der Verwaltungsgerichte, K 6 zu § 30b VwGG)."

Der Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.09.2017, Ro 2017/18/0002-0003, wurde an einem nicht feststellbaren Tag veröffentlicht und ist im Rechtsinformationssystem des Bundes abrufbar. Der Vertreter des Revisionswerbers war an diesem Verfahren weder vor dem Bundesverwaltungsgericht, noch vor dem Verwaltungsgerichtshof beteiligt.

2.8. Der Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 12.06.2018, E 888/2018-16, hat (soweit relevant) folgenden Wortlaut:

"Der Verfassungsgerichtshof hat ... in der Beschwerdesache des ... ,

vertreten durch Rechtsanwalt XXXX , gegen das am 25. Jänner 2018 mündlich verkündete und am 26. Jänner 2018 schriftlich ausgefertigte Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes, Z G305 2183930-1, in seiner heutigen nichtöffentlichen Sitzung beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Begründung

Die vorliegende Beschwerde wendet sich gegen ein Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes, das laut dem im Akt befindlichen Übermittlungsprotokoll über die elektronische Zustellung am 26. Jänner 2018 im elektronischen Verfügungsbereich des früheren Rechtsvertreters des Beschwerdeführers einlangte und daher gemäß § 21 Abs. 8 BVwGG am folgenden Werktag, sohin am 29. Jänner 2018, als zugestellt gilt.

Mit Schriftsatz vom 1. Juni 2018 bestätigte der Beschwerdeführer, dass die Übermittlung tatsächlich bereits am 26. Jänner 2018 erfolgt sei und nur in der Datenbank des früheren Rechtsvertreters mit 30. Jänner 2018 aufscheine, wie es noch im Beschwerdeschriftsatz angegeben worden sei.

Soweit der Beschwerdeführer in seinem Schriftsatz vom 5. Juni 2018 ergänzend vorbringt, dass im vorliegenden Fall der - gemäß § 82 Abs. 3b VfGG ein Zulässigkeitserfordernis für die Erhebung einer Beschwerde gemäß Art. 144 Abs. 1

B-VG darstellende - Antrag auf schriftliche Ausfertigung des Erkenntnisses gemäß § 29 Abs. 4 VwGVG erst nach der Zustellung der schriftlichen Ausfertigung, konkret am 31. Jänner 2018, eingebracht worden sei und die Beschwerdefrist gemäß § 82 Abs. 1 VfGG im Falle einer derart ohne darauf gerichteten Antrag erfolgten Zustellung des Erkenntnisses erst mit der Einbringung des darauf gerichteten Antrages zu laufen beginnen müsse, ist ihm zu entgegnen, dass die in § 82 Abs. 1 VfGG normierte Frist von sechs Wochen nach dieser Bestimmung jedenfalls mit dem Tag der Zustellung des Erkenntnisses beginnt.

Im vorliegenden Fall ist die sechswöchige Beschwerdefrist am 12. März 2018 abgelaufen. Die erst am 13. März 2018 im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs eingebrachte Beschwerde ist daher gemäß § 19 Abs. 3 Z 2 lit. b VfGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als verspätet zurückzuweisen."

Der Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 12.06.2018, E 888/2018-16, wurde nicht veröffentlicht und ist im Rechtsinformationssystem des Bundes nicht abrufbar. Der Vertreter des Revisionswerbers war an diesem Verfahren nicht beteiligt.

3. Beweiswürdigung:

3.1. Der eingangs angeführte Verfahrensgang ergibt sich aus dem Inhalt des vorgelegten Verfahrensakts der belangten Behörde sowie dem Gerichtsakt des Bundesverwaltungsgerichtes.

3.2. Die Feststellungen zu den näheren Umständen der elektronischen Zustellung des Erkenntnisses vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, beruhen auf dem Inhalt der diesbezüglichen Zustellverfügung vom 21.06.2018, dem Zustellnachweis vom 22.06.2018 einschließlich der Zustellungsbenachrichtigung sowie die mit Telefax vom 07.11.2017 übermittelte Vollmacht der Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH und Volkshilfe Flüchtlings- und MigrantInnenbetreuung GmbH als Mitglieder der ARGE Rechtsberatung - Diakonie und Volkshilfe.

Dass das Erkenntnis vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, am 22.06.2018 um 13:14 Uhr von einer zur Abholung berechtigte Person tatsächlich abgeholt wurde, ergibt sich insbesondere aus dem Inhalt des Zustellnachweises, zumal gemäß § 35 Abs. 3 ZustG die zur Abholung bereitgehaltene Dokumente nur von Personen abgeholt werden können, die zur Abholung berechtigt sind und diese ihre Identität und die Authentizität der Kommunikation mit der Bürgerkarte (§ 2 Z. 10 E-GovG) nachgewiesen haben. Da im Zustellnachweis (mit der Uhrzeit 13:14 Uhr des 22.06.2018) eine namentlich bestimmte Person aufscheint, bedeutet dies, dass das Dokument zur angegebenen Zeit von dieser Person nach Identifizierung tatsächlich abgeholt wurde, zumal die Identifizierung im Zuge der Abholung erfolgt und technische Voraussetzung dafür ist.

3.3. Die Feststellungen zum Verfahrensgang sowie den vom Revisionswerber gestellten Anträgen gründen sich auf den Akteninhalt.

Der Wortlaut des Beschlusses des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.09.2017, Ro 2017/18/0002-0003, wurde dem Rechtsinformationssystem des Bundes entnommen. Der Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 12.06.2018, E 888/2018-16, konnte bei einer Recherche im Datenbestand des Rechtsinformationssystems des Bundes nicht aufgefunden werden, wobei im gegebenen Zusammenhang anzumerken ist, dass nicht alle Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofes veröffentlicht werden. Der Vertreter des Revisionswerbers wurde deshalb um Übermittelt der Entscheidung ersucht, die in anonymisierter Form am 23.01.2019 erfolgte. Unter einem wurde dem Bundesverwaltungsgericht auf entsprechende Nachfrage mitgeteilt, dass der Vertreter des Revisionswerbers vom Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 12.06.2018 am 13.08.2018 von einem Kollegen infolge einer Besprechung der Rechtslage nach dem zurückweisenden Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 07.08.2018 zur Verfügung gestellt wurde. Daraus folgt auch, dass der Beschluss des Verfassungsgerichtshofes vom 12.06.2018 dem Vertreter des Revisionswerbers zuvor und demnach auch noch bei der Einbringung der ordentlichen Revision am 06.08.2018 unbekannt war.

Im Übrigen gilt nach der Rechtsprechung bei Anträgen auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand Folgendes:

Den Wiedereinsetzungswerber gemäß § 46 VwGG trifft die Obliegenheit, im Antrag konkret jenes unvorhergesehene oder unabwendbare Ereignis zu beschreiben, das ihn an der Einhaltung der Frist gehindert hat, und diesen behaupteten Wiedereinsetzungsgrund glaubhaft zu machen, was als Grundlage ein entsprechendes tatsachenbezogenes Antragsvorbringen und die Beibringung tauglicher Bescheinigungsmittel bereits im Antrag voraussetzt. Diese Nachweispflicht bezieht sich auch auf die Darlegung, dass der Wiedereinsetzungswerber (oder sein

Vertreter) die ihm im Zusammenhang mit der Einhaltung der versäumten Frist gebotene Sorgfaltspflicht nicht außer Acht gelassen hat und dass ihm nicht mehr als bloß ein minderer Grad des Versehens an der Fristversäumnis zur Last liegt (VwGH 15.12.2015, Ra 2015/01/0061; 08.09.2015, Ra 2015/01/0125). Reine Behauptungen betreffend das Vorliegen des Wiedereinsetzungsgrundes reichen demgemäß nicht aus. Die Partei, welche die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt, hat alle Umstände, die den Wiedereinsetzungsantrag begründen, glaubhaft darzulegen und bereits im Antrag taugliche Bescheinigungsmittel zu ihrer Glaubhaftmachung anzuführen (VwGH 21.03.1997, Zl. 97/02/0093; 25.02.2003, Zl. 2002/10/2002). Ziel der Glaubhaftmachung ist, die Überzeugung der Wahrscheinlichkeit der vorgebrachten Tatsache hervorzurufen, das Gericht muss zur Ansicht gelangt sein, die Tatsachenbehauptung sei wahrscheinlich für wahr zu halten (VfSlg 17.159/2004). Der Antragsteller hat - allenfalls durch die Beibringung tauglicher Bescheinigungsmittel - auch glaubhaft zu machen, dass zwischen dem die Wiedereinsetzung begründenden Ereignis und der Fristversäumnis ein Kausalzusammenhang besteht. Auch die Einhaltung des gebotenen Sorgfaltsmaßstabes ist vom Wiedereinsetzungswerber in seinem Antrag glaubhaft zu machen ((Hengstschläger/Leeb, AVG § 71 Rz 116, 120).

Das Fehlen der Angaben zur Glaubhaftmachung des Wiedereinsetzungsvorbringen ist nicht verbesserbar (VwGH 22.02.2018, Ra 2017/18/0367).

Das Bundesverwaltungsgericht ist auf Grund der Antragsbedürftigkeit des Wiedereinsetzungsverfahrens ausschließlich an die vom Wiedereinsetzungswerber (rechtzeitig) vorgebrachten tatsächlichen Gründe gebunden. Es ist ihm verwehrt, von sich aus weitere Gesichtspunkte in die Prüfung miteinzubeziehen. Eine amtswegige Prüfung, ob sonstige vom Antragsteller nicht geltend gemachte Umstände die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand rechtfertigen könnten, hat nicht zu erfolgen (VwGH 17.03.2015, Ra 2014/01/0134).

Ausgehend davon ist fallbezogen von Bedeutung, dass sich der Revisionswerber zur Begründung seines gegenständlichen Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand auf einen Rechtsirrtum beruft und dabei ausführt, dass sein Vertreter die vom Wortlaut her eindeutige Rechtsansicht der Höchstgerichte in Bezug auf das Zustelldatum bei der Berechnung der Rechtsmittelfrist heranziehe. Sowohl der Verwaltungsgerichtshof als auch der Verfassungsgerichtshof hätten in ihren Entscheidungen die Ansicht vertreten, dass Zustellungen an die aus der Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH sowie der Volkshilfe Flüchtlings- und MigrantInnenbetreuung GmbH bestehende ARGE Rechtsberatung den Bestimmungen des § 21 BVwGG unterliegen und folglich gemäß dessen Abs. 8 als Zustellzeitpunkt elektronisch übermittelter Ausfertigungen von Erledigungen des Bundesverwaltungsgerichtes der auf das Einlangen in den elektronischen Verfügungsbereich des Empfängers folgende Werktag gelte, wobei Samstage nicht als Werktage zähle.

Neben dem im Vorlageantrag angesprochenen Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.09.2017, Ro 2017/18/0002-0003, habe der Verfassungsgerichtshof in seinem Beschluss vom 12.06.2018, E 888/2018-16, ausgeführt, dass sich die Beschwerde gegen ein Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichts wende, das laut dem im Akt befindlichen Übermittlungsprotokoll über die elektronische Zustellung am 26.01.2018 im elektronischen Verfügungsbereich des früheren Rechtsvertreters des Beschwerdeführers einlangte und daher gemäß § 21 Abs. 8 BVwGG am folgenden Werktag, sohin am 29.01.2018, als zugestellt gelte. Da es sich bei allen Fällen um identische Sachverhalte handelte, sei dem einschreitenden Rechtsanwalt somit kein Grund erkennbar gewesen, am Zustelldatum 25.06.2018 zu zweifeln. Die gegenteilige Rechtsansicht des Bundesverwaltungsgerichtes sei in keiner Weise vorhersehbar gewesen und stelle ein unvorhergesehenes Ereignis im Sinn des § 46 Abs. 1 VwGG dar.

Hingegen wird im gegenständlichen Antrag nicht vorgebracht, dass der Vertreter des Revisionswerbers mit dessen rechtsfreundlicher Vertretung im Beschwerdeverfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht (Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH und Volkshilfe Flüchtlings- und MigrantInnenbetreuung GmbH als Mitglieder der ARGE Rechtsberatung) vor der Einbringung der Revision die näheren Umstände der Zustellung des Erkenntnisses vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, erörterte. Schon in Ermangelung eines diesbezüglichen substantiierten Vorbringens (Bescheinigungsmittel wurden ebenfalls nicht angeboten werden), kann nicht festgestellt werden, dass der Vertreter des Revisionswerbers vor der Einbringung der (ordentlichen) Revision am 06.08.2018 durch Nachfrage erhob, ob das Erkenntnis vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, im Wege eines elektronischen Zustelldienstes nach den Bestimmungen des 3. Abschnittes des ZustG oder im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs zugestellt wird. Ebenso kann nicht festgestellt werden, dass anderweitige Erörterungen im Hinblick auf die Zustellung und den Fristenlauf mit der Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH erfolgten.

4. Rechtliche Beurteilung:

4.1. Das Verschulden des Parteienvertreters trifft die von diesem vertretene Partei, wobei an berufliche und rechtskundige Parteienvertreter ein strengerer Maßstab anzulegen ist als an rechtsunkundige und bisher noch nie an gerichtlichen Verfahren beteiligte Personen (vgl. VwGH 11.05.2017, Ra 2017/04/0045 mwN).

Die Unkenntnis der Rechtslage oder ein Rechtsirrtum eines berufsmäßigen Parteienvertreters für sich allein stellt kein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis dar, das die Voraussetzung für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bilden könnte (VwGH 29.06.2016, Ra 2016/05/0001, 23.06.2014, Ra 2014/08/0001 und 27.08.2014, Ro 2014/05/0030 mwN). Ein dem Vertreter widerfahrenes Ereignis stellt einen Wiedereinsetzungsgrund für die Partei nur dann dar, wenn dieses Ereignis für den Vertreter selbst unvorhergesehen oder unabwendbar war und es sich hiebei höchstens um einen minderen Grad des Versehens handelt (VwGH 27.04.2016, Ra 2016/05/0015).

4.2. Der Begriff des minderen Grades des Versehens wird als leichte Fahrlässigkeit im Sinne des§ 1332 ABGB verstanden. Der Wiedereinsetzungswerber bzw. sein Vertreter darf also nicht auffallend sorglos gehandelt haben, somit die im Verkehr mit Gerichten und für die Einhaltung von Terminen und Fristen erforderliche und ihm nach seinen persönlichen Fähigkeiten zumutbare Sorgfalt außer Acht gelassen haben (VwGH 20.06.2013, Zl. 2013/06/0098).

4.3. Auch mangelnde Rechtskenntnis oder ein Rechtsirrtum kann ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis darstellen, welches eine Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand rechtfertigen kann. Wird ein solcher Wiedereinsetzungsgrund geltend gemacht, ist im konkreten Einzelfall zu prüfen, ob die Partei an der Unkenntnis der Rechtslage bzw. am Rechtsirrtum ein über den minderen Grad des Versehens hinausgehendes Verschulden trifft (siehe dazu im Detail jüngst VwGH 03.12.2018, Ra 2017/02/0155 mwN).

In Ansehung der gebotenen Sorgfalt von beruflichen Parteienvertretern sind folgende Aussagen der Rechtsprechung hervorzuheben:

Die Unkenntnis einer neuen Gesetzeslage durch einen beruflichen Parteienvertreter stellt keinen minderen Grad des Versehens dar, weil vor allem eine rezente Änderung der Rechtslage besondere Aufmerksamkeit verdient (VwGH 11.08.2015, Ra 2015/10/0071; 30.07.2014, Ra 2014/08/0001). Ein berufsmäßiger Parteienvertreter, wie insbesondere ein Rechtsanwalt, hat sich mit den einschlägigen Verfahrensbestimmungen vertraut zu machen. Unterlässt er dies, so liegt eine auffallende, einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand entgegenstehende Sorglosigkeit vor (VwGH 24.11.2015, Ra 2015/05/0062).

Für die rechtlich richtige Berechnung einer Frist ist stets der Rechtsanwalt persönlich verantwortlich (VwGH 16.10.2003, Zl. 2001/03/0029). Damit zusammenhängende unrichtige Auslegungen durch den Rechtsanwalt fallen deshalb besonders ins Gewicht, weil die Berechnungen von Fristen zu den grundlegenden Kenntnissen jedes Rechtsberufes zählt (VwGH 25.02.2010, Zl. 2010/21/0002).

4.3. Fallbezogen sind im Kontext der Rechtsprechung folgende Erwägungen von Bedeutung:

Der Revisionswerber bezieht sich im gegenständlichen Antrag darauf, dass sein Vertreter jede ihm denkbar mögliche Sorgfalt bei der Berechnung der Rechtsmittelfrist beachte, indem er "die vom Wortlaut her eindeutige Rechtsansicht der Höchstgerichte in Bezug auf das Zustelldatum zu Grunde lege". In der Folge bezieht sich der Revisionswerber (nur) auf den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.09.2017, Ro 2017/18/0002-0003, und den Beschluss des Verfassungsgerichtshofs vom 12.06.2018, E 888/2018-16. Sowohl der Verwaltungsgerichtshof als auch der Verfassungsgerichtshof hätten in ihren Entscheidungen die Ansicht vertreten, dass Zustellungen an die aus der Diakonie Flüchtlingsdienst gemeinnützige GmbH sowie der Volkshilfe Flüchtlings- und MigrantInnenbetreuung GmbH bestehende ARGE Rechtsberatung den Bestimmungen des § 21 BVwGG unterliegen und folglich gemäß dessen Abs. 8 als Zustellzeitpunkt elektronisch übermittelter Ausfertigungen von Erledigungen des Bundesverwaltungsgerichtes der auf das Einlangen in den elektronischen Verfügungsbereich des Empfängers folgende Werktag gelte, wobei Samstage nicht als Werktage zähle. Dass der "Rechtsauslegung der Höchstgerichte nicht zu folgen sei", sei weder aus dem Wortlaut der Bestimmung zu ersehen, noch sei in der Folge eine Änderung der Rechtslage eingetreten. Da es sich bei den angeführten Fällen um "soweit rechtlich relevant - idente Sachverhalte handle", sei dem Vertreter des Revisionswerbers kein Grund erkennbar gewesen, am Zustelldatum 25.06.2018 zu zweifeln.

Die gegenteilige Rechtsansicht des Bundesverwaltungsgerichtes sei in keiner Weise vorhersehbar gewesen. Der Verwaltungsgerichtshof selbst habe in Ansehung der Frage des Zeitpunkts der Rechtswirksamkeit eines schriftlichen

Anbringens beim Bundesverwaltungsgericht im elektronischen Rechtsverkehr außerhalb der Amtsstunden einen Rechtsirrtum als Ereignis im Sinn des § 46 Abs. 1 VwGG nicht nur gelten lassen, sondern in Entscheidungen wie etwa dem Erkenntnis vom 02.03.2017, Ra 2015/08/0175, die von ihm dazu vertretene Rechtsansicht als völlig überraschend und unvorhersehbar angesehen.

Das gegenständliche Vorbringen verhilft dem Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nicht zum Erfolg, da dem Vertreter des Revisionswerbers entgegen der Argumentation des Antrages ein über den minderen Grad des Versehens hinausgehendes Verschulden vorzuwerfen ist.

Der Revisionswerber beruft sich auf einen Rechtsirrtum, wobei ein solcher nach der eingangs zitierten Rechtsprechung ein unvorhergesehenes darstellen kann. ein solcher Wiedereinsetzungsgrund geltend gemacht, ist nach der Rechtsprechung im konkreten Einzelfall zu prüfen, ob die Partei - hier ihren Vertreter, dessen Verschulden sich der Revisionswerber zurechnen lassen muss - an der Unkenntnis der Rechtslage bzw. am Rechtsirrtum ein über den minderen Grad des Versehens hinausgehendes Verschulden trifft.

Ausgehend davon ist zunächst von Bedeutung, dass sich der Revisionswerber im gegenständlichen Antrag nicht auf einen seinem Vertreter unterlaufenen Subsumtionsirrtum bei der Anwendung der in Rede stehenden Bestimmungen zur Fristenberechnung beruft, sondern vielmehr darauf, dass sein Vertreter den Wortlaut des Beschlusses des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.09.2017, Ro 2017/18/0002-0003, und den Beschluss des Verfassungsgerichtshofs vom 12.06.2018, E 888/2018-16, gekannt habe und deshalb darauf vertraut habe, dass § 21 Abs. 8 BVwGG auch im gegenständlichen Revisionsfall anzuwenden und der 25.06.2018 daher das die Revisionsfrist auslösende Zustelldatum sei. Im Antrag wird nämlich klar zum Ausdruck gebracht (Seite 5 mittig), dass der Vertreter des Revisionswerbers nicht erkennen habe können, dass "Rechtsauslegung der Höchstgerichte nicht zu folgen sei", es sei in der Folge auch zu keiner Änderung der Rechtslage gekommen. Bei "allen Fällen" (gemeint können nur die zuvor zitierten Beschlüsse des Verwaltungsgerichtshofes und des Verfassungsgerichtshofes) sein, habe es sich um "soweit rechtlich relevant - idente Sachverhalte" gehandelt und deshalb dem Vertreter des Revisionswerbers kein Grund erkennbar gewesen, am Zustelldatum 25.06.2018 zu zweifeln.

Der Revisionswerber legt somit zur Begründung des Wiedereinsetzungsantrages dar, sein Vertreter habe auf den Wortlaut des Beschlusses des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.09.2017, Ro 2017/18/0002-0003, und den Beschluss des Verfassungsgerichtshofs vom 12.06.2018, E 888/2018-16, vertrauen dürfen und treffe ihn daher kein Verschulden an der unrichtigen Berechnung der Revisionsfrist.

Diese Argumentation überzeugt schon deshalb nicht, weil im Wiedereinsetzungsverfahren zu Tage trat, dass dem Vertreter des Revisionswerbers der Beschluss des Verfassungsgerichtshofs vom 12.06.2018, E 888/2018-16, zum Zeitpunkt der (verspäteten) Einbringung der Revision am 06.08.2018 gar nicht bekannt war. Der Vertreter des Revisionswerbers konnte daher aus dieser Entscheidung bei der Berechnung der Revisionsfrist gar kein Vertrauen auf eine bestimmte Rechtslage oder eine bestimmte Rechtsauslegung schöpfen, da sie ihm gar nicht vorlag (er beschaffte sie erst nach der Zustellung des zurückweisenden Beschlusses des Bundesverwaltungsgerichtes vom 07.08.2018 von einem Kollegen).

Dem Vertreter des Revisionswerbers konnte somit bei der Berechnung der Revisionsfrist nur der veröffentlichte Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.09.2017, Ro 2017/18/0002-0003, bekannt gewesen sein. Entgegen der im Wiedereinsetzungsantrag vertretenen Auffassung kann indes auch aus dem festgestellten Inhalt dieses Beschlusses (eine Beteiligung des Rechtsvertreters des Beschwerdeführers am zugrundeliegenden Verfahren kam nicht hervor) kein Vertrauen auf eine bestimmte Rechtslage oder eine bestimmte Rechtsauslegung gewonnen werden, weil aus dem Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 29.09.2017 die tatsächliche Zustellart (Zustellung im Wege eines elektronischen Zustelldienstes nach den Bestimmungen des 3. Abschnittes des ZustG oder im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs) nicht hervorgeht und der Beschluss mangels hinreichender Klarheit über den zugrunde liegenden Sachverhalt gar nicht hinsichtlich einer bestimmten Zustellart vertrauensbegründend sein kann. Schließlich hat der Verwaltungsgerichtshof selbst in seinem in der gegenständlichen Revisionssache gefassten Beschluss vom 06.11.2018, Ro 2018/01/0011, angeführt, dass sich der Begründung der Entscheidung vom 29.9.2017, Ro 2017/18/0002-0003, steht dem nicht entgegen, da sich der Begründung nicht entnehmen lasse, dass die dort maßgebliche Zustellung - wie in der vorliegenden Rechtssache - nach den Bestimmungen des ZustG erfolgt ist.

Im Ergebnis beruft sich der Revisionswerber somit auf eine angeblich vertrauensbegründende Rechtsprechung der

Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts, die er bei der Berechnung der Revisionsfrist beachtet habe, wovon eine Entscheidung seinem Vertreter seinerzeit entgegen den Antragsbehauptungen gar nicht bekannt sein konnte und die andere Entscheidung selbst nach Ansicht des Verwaltungsgerichtshofes in Bezug auf deren Begründung nicht so klar war, dass daraus für den hier gegenständlichen Sachverhalt ein Vertrauen gewonnen werden könnte. Das Vorgehend des Vertreters des Revisionswerbers erweist sich in diesem Zusammenhang als auffällig sorglos, zumal er (seinem Vorbringen zufolge) sein Vertrauen auf den Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 29.9.2017, Ro 2017/18/0002-0003, setzt, ohne in Kenntnis des dieser Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhaltes gewesen zu sein. Wenn daher selbst noch im gegenständlichen Antrag ausgeführt wird, dass es sich bei "allen Fällen" (es verbleibt freilich von den zwei Fällen tatsächlich nur der Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 29.9.2017) um "soweit rechtlich relevant - idente Sachverhalte" gehandelt habe, stellt sich dies als rein spekulative Behauptung dar, da der zugrunde liegende Sachverhalt aus dem Wortlaut des Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 29.9.2017, Ro 2017/18/0002-0003, gar nicht erkennbar ist.

Der Vertreter des Revisionswerbers wäre in einer solchen Situation gehalten gewesen, zumindest den dem Beschluss des Verwaltungsgerichtshofs vom 29.9.2017, Ro 2017/18/0002-0003, zugrunde liegenden Sachverhalt zu erforschen, bevor die im Beschluss getätigten abstrakten Rechtsausführungen auf den gegenständlichen Revisionsfall übertragen werden, um dem strengen Sorgfaltsmaßstab bei der Fristenberechnung gerecht zu werden. Derartiges wurde weder behauptet, noch bescheinigt und war der Vertreter des Revisionswerbers am angesprochenen Verfahren auch nicht beteiligt. Wenn sohin nunmehr behauptet wird, der Vertreter des Revisionswerbers habe die abstrakten Rechtsausführungen des Beschlusses des Verwaltungsgerichtshofs vom 29.9.2017, Ro 2017/18/0002-0003, auf den gegenständlichen Sachverhalt ohne weitergehende Nachforschungen übertragen und dermaßen zum 25.06.2018 als das die Revisionsfrist auslösende Zustelldatum gelangt, wird damit entgegen dem Antragsvorbringen ein auffällig sorgloses Vorgehen bei der Fristenberechnung dargetan. Schon deshalb kann der gegenständliche Antrag nicht bewilligt werden.

4.4. Dazu tritt, dass im gegenständlichen Antrag nicht behauptet und bescheinigt wird, dass der Vertreter des Revisionswerbers in Entsprechung des führ ihn geltenden strengen Sorgfaltsmaßstabes mit der vormaligen Rechtsvertretung des Revisionswerbers die näheren Umstände der Zustellung des angefochtenen Erkenntnisses des Bundesverwaltungsgerichtes vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, erörterte. Insbesondere konnte nicht festgestellt werden, dass vom Vertreter des Revisionswerbers erhoben wurde, ob die Zustellung des angefochtenen Erkenntnisses im Wege eines elektronischen Zustelldienstes nach den Bestimmungen des 3. Abschnittes des ZustG oder im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs erfolgte.

Der Vertreter des Revisionswerbers war somit mangels entsprechender Nachforschungen gar nicht in der Lage, die Zustellung des Erkenntnisses des Bundesverwaltungsgerichtes vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, in Anbetracht der verschiedenen Arten einer nicht physischen Zustellung einzuordnen. Da er sich nicht näher mit der Art der Zustellung beschäftigte, war der Vertreter des Revisionswerbers schon von vornherein mangels Kenntnis des relevanten Sachverhaltes gar nicht in der Lage, die im gegenständlichen Fall für die Fristenberechnung relevanten Rechtsvorschriften - die wie im bisherigen Verfahren bereits ausführlich erörtert wurde, je nach Zustellart unterschiedlich sind - richtig zu ermitteln (im gegebenen Zusammenhang ist festzuhalten, dass die mit der Revision vorgelegte Erkenntnisausfertigung nicht einmal einen Eingangsstempel oder einen anderweitigen Eingangsvermerk aufweist, was ebenfalls gegen eine sorgfältige Vorgehensweise bei der Fristenberechnung spricht). Aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes hat sich gerade der berufliche Parteienvertreter bei der Fristenberechnung nicht nur vom Zeitpunkt der Zustellung zu vergewissern, sondern im Fall einer nicht physischen Zustellung auch von der Zustellart, zumal bei der elektronischen Zustellung wie in diesem Verfahren bereits ausführlich erörtert verschiedene Zustellarten in Betracht kommen und die anzuwendenden Rechtsnormen je nach Zustellart unterschiedlich sind. Ohne Kenntnis der Zustellart ist daher die Bestimmung der anzuwendenden Rechtsnormen im Hinblick auf die Wirksamkeit der Zustellung gar nicht möglich.

Im Ergebnis ist daher bereits in der unterbliebenen Erhebung der genauen Zustellart von einer (weiteren) Sorglosigkeit des Vertreters des Revisionswerbers auszugehen, die der Bewilligung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand entgegensteht.

4.5. Entgegen den Ausführungen im gegenständlichen Antrag ist schließlich in der Literatur schon längst geklärt, welche unterschiedlichen Rechtsnormen bei den unterschiedlichen Fällen einer elektronischen Zustellung zur

Anwendung gelangen und dass insbesondere beim maßgeblichen Zustellzeitpunkt Unterschiede bestehen.

So wird in Kolonovits/Muzak/Stöger, Grundriss des österreichischen Verwaltungsverfahrensrechts10 (2014), Rz 226, bereits eingangs der Ausführungen zur elektronischen Zustellung deutlich zwischen der elektronischen Zustellung mittels elektronischer Zustelldienste nach den Bestimmungen des 3. Abschnittes des ZustG einerseits und den anderslautenden Verfahrensvorschriften in einzelnen Verfahrensrechten andererseits differenziert. An anderslautenden Verfahrensvorschriften werden ausdrücklich genannt die §§ 89a ff GOG für den elektronischen Rechtsverkehr der Gerichte und es wird weiters angeführt, dass diese mit Modifikationen auch auf den elektronischen Rechtsverkehr des Bundesverwaltungsgerichtes anzuwenden sind. Daraufhin schließt aber folgender Satz an: "Soweit vor diesen [gemeint sind BVwG, VwGH und VfGH] jedoch der elektronische Rechtsverkehr (im Einzelfall oder generell) nicht zur Anwendung kommt, sind die Bestimmungen des ZustG über die elektronische Zustellung anwendbar (§ 21 Abs. 2 BVwGG; § 72 Abs. 2 VwGG; § 14a Abs. 1 Z 2 VfGG)." (Hervorhebung nicht im Original)."

Bereits diese einleitenden Ausführungen in einem gängigen Lehrbuch (das auch in der universitären Ausbildung Gebrauch findet) lassen keinen Zweifel darüber offen, dass die vom Revisionswerber noch im Vorlageantrag vertretende Rechtsansicht der Gleichbehandlung bzw. Gleichhaltung sämtlicher elektronischer Zustellungen als "elektronischer Rechtsverkehr" und dass § 21 Abs. 8 BVwGG auf jedwede elektronische Zustellung des Bundesverwaltungsgerichtes ungeachtet der Form der Übermittelung anzuwenden sei, nicht zutrifft. Das Lehrbuch verweist in diesem Zusammenhang auch explizit auf § 21 Abs. 2 BVwGG (der Verwaltungsgerichtshof verweist in seinem Beschluss vom 06.11.2018 in Rz 18 ebenfalls auf diese Bestimmung).

Der Verwaltungsgerichtshof nimmt in seinem Beschluss vom 06.11.2018 darüber hinaus ebenfalls mehrfach auf die Erörterungen der streitgegenständlichen Thematik im Schrifttum Bezug, nämlich die Ausführungen von Stumvoll in Fasching/Konecny, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen³ und den Kommentar von Bumberger/Schmid zum Zustellgesetz, sowie die parlamentarischen Materialien RV 294 BlgNR

23. GP und schließlich Pfeiler in Frauenberger-Pfeiler/Raschauer/Sander/Wessely, Österreichisches Zustellrecht² mit näherer Erörterung zur Zweigleisigkeit der elektronischen Zustellungen, die zu unterschiedlichen faktischen Zustellvorgängen und fiktiven Zustellzeitpunkten samt Rechtsfolgen führen.

Entgegen den Ausführungen des Revisionswerbers im gegenständlichen Antrag liegt sohin hinreichend Schrifttum zu elektronischen Zustellungen, den unterschiedlichen faktischen Zustellvorgängen und fiktiven Zustellzeitpunkten und den Rechtsfolgen vor. Selbst in einem gängigen Lehrbuch wird bereit einleitend die Unrichtigkeit der vom Revisionswerber noch im Vorlageantrag und zuvor bei der Fristenberechnung behaupteterweise vertretenen Rechtsansicht dargetan. Eine Auseinandersetzung mit dem Schrifttum wurde nun im Wiedereinsetzungsverfahren weder behauptet, noch bescheinigt, was einen weiteren Grund darstellt, weshalb ein über einen minderen Grad des Versehens hinausgehendes Verschulden anzunehmen ist. Im Fall einer gehörigen Auseinandersetzung mit dem Schrifttum - die geboten wäre, da der Berechnungen von Fristen im Rechtsanwaltsberuf eine große Bedeutung zukommt - hätte der Vertreter des Revisionswerbers vielmehr erkennen müssen, dass seine Rechtsansicht unzutreffend ist.

Darüber hinaus geht bereits aus dem Wortlaut des § 21 BVwGG deutlich und unzweifelhaft hervor, dass die Unterscheidung zwischen dem elektronischen Rechtsverkehr nach Maßgabe des § 21 BVwGG und der elektronischen Zustellung mittels elektronischer Zustelldienste nach den Bestimmungen des 3. Abschnittes des ZustG darin aufrecht erhalten wird, wobei dazu an dieser Stelle auf die Ausführungen des Verwaltungsgerichtshofes in seinem Beschluss vom 06.11.2018, Ro 2018/01/0011, verwiesen werden darf, worin zum Ausdruck kommt, dass schon die Wortinterpretation von § 21 Abs. 2 BVwGG zu einem eindeutigen Ergebnis führt (vgl. die Randziffern 18, 19 und 29).

Schließlich kann aus Sicht des Bundesverwaltungsgerichtes in Anbetracht des gerade erörterten Schrifttums keine Rede davon sein, dass die im Beschluss des Bundesverwaltungsgerichtes vom 07.08.2018, L521 2135460-1/27E, vertretene Rechtsansicht völlig überraschend und unvorhersehbar und mit der der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes zur Maßgeblichkeit der Amtsstunden des Bundesverwaltungsgerichts bei der Einbringung einer Revision vergleichbar wäre. Vielmehr ist im gegenständlichen Fall gerade im zitierten Lehrbuch und den weiteren, zuvor angesprochenen Kommentaren klar erkennbar, dass aufgrund von § 21 Abs. 2 BVwGG bei der Zustellung mittels elektronischer Zustelldienste nach den Bestimmungen des 3. Abschnittes des ZustG § 21 Abs. 8 BVwGG gerade nicht zur Anwendung gelangt und in § 21 BVwGG keine Gleichsetzung bzw. Gleichbehandlung sämtlicher elektronischer

Zustellungen stattfindet. Der Verwaltungsgerichtshof hat in seinem Beschluss vom 06.11.2018 darüber hinaus dargetan, dass seit eine mit § 21 Abs. 2 BVwGG gleichlautende Bestimmung für den Bereich der ordentlichen Gerichtsbarkeit in § 89a Abs. 3 GOG findet (eine Bestimmung, die einem Rechtsanwalt ebenso geläufig sein muss). Es handelt sich demnach auch um keine auf das BVwGG isolierte Problemstellung, die ganz spezifische Überlegungen komplizierter Natur erforderlich machen würde.

Dass auch keine gegenteilige und vertrauensbegründende Rechtsprechung der Höchstgerichte zum Zeitpunkt der Einbringung der Revision vorhanden bzw. dem Vertreter des Revisionswerbers bekannt war, wurde bereits erörtert. Dem Beschluss des Verwaltungsgerichtshofes vom 06.11.2018, Ro 2018/01/0011, kann auch nicht entnommen werden, dass eine gegenteilige ältere Rechtsprechung vorliegt, die mit diesem Beschluss verworfen wird.

Lediglich der Vollständigkeit halber ist festzuhalten, dass sich der Revisionswerber auch nicht beim Bundesverwaltungsgericht über den letztmöglichen Tag der Einbringung der Revision erkundigt hat.

4.6. In einer Gesamtwürdigung der erörterten Umstände - insbesondere dem vorhandenen Schrifttum und der Möglichkeit einer zum richtigen Ergebnis führenden Wortinterpretation von § 21 Abs. 2 BVwGG kann zusammenfassend keine völlig überraschende und unvorhersehbare Entwicklung in der Rechtsprechung durch den hier in Rede stehenden Beschluss des Einzelrichters des Bundesverwaltungsgerichtes vom 07.08.2018, L521 2135460-1/27E, erkannt werden, die eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand rechtfertigen würde.

Vielmehr ist evident, dass der Vertreter des Revisionswerbers in mehrfacher Hinsicht die gebotene Sorgfalt eines beruflichen Parteienvertreters unbeachtet ließ, indem er unreflektiert und ohne Kenntnis des der Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhaltes abstrakten Rechtsausführungen des Beschlusses des Verwaltungsgerichtshofs vom 29.9.2017, Ro 2017/18/0002-0003, auf den Revisionsfall übertrug, ohne nähere Nachforschungen anstellte. Ferner wurde vom Vertreter des Revisionswerbers nicht erhoben, ob die Zustellung des hier angefochtenen Erkenntnisses an die vormalige Rechtsvertretung des Revisionswerbers im Wege eines elektronischen Zustelldienstes nach den Bestimmungen des 3. Abschnittes des ZustG oder im Wege des elektronischen Rechtsverkehrs erfolgte. Schließlich setzte sich der Vertreter des Revisionswerbers nicht mit dem vorstehend angesprochenen Schrifttum zu elektronischen Zustellungen nach den Bestimmungen des 3. Abschnittes des ZustG einerseits und nach anderslautenden Verfahrensvorschriften in den einzelnen Verfahrensrechten andererseits auseinander und er unterlag dem behaupteten Rechtsirrtum trotz vorhandenem Schrifttum und einer der Wortinterpretation durchaus zugänglichen Gesetzesbestimmung. Die erörterten Fehlleistungen wiegen schon für sich alleine, jedenfalls aber in ihrer Gesamtheit dermaßen schwer, dass ein auffällig sorgloses Vorgehen bei der Fristenberechnung vorlag und nicht mehr nur von einem minderen Grad des Versehens des beruflichen Parteienvertreters gesprochen werden kann.

Der gegenständliche Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Frist zur Erhebung der Revision gegen das Erkenntnis des Bundesverwaltungsgerichtes vom 21.06.2018, Zl. L521 2135460-1/25E, ist daher gemäß § 46 Abs. 1 VwGG abzuweisen, da dem Revisionswerber ein die Bewilligung des Antrages hinderndes Verschulden an der Versäumung der Revisionsfrist zur Last zu legen ist.

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

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at