

# TE Bvwg Erkenntnis 2021/6/17 I403 2243429-1

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.06.2021

## Entscheidungsdatum

17.06.2021

## Norm

AVG §22

AVG §71

BFA-VG §21 Abs7

B-VG Art133 Abs4

FPG §67

FPG §70 Abs3

VwGVG §13 Abs2

VwGVG §24 Abs4

VwGVG §28 Abs1

VwGVG §31 Abs1

VwGVG §33 Abs1

VwGVG §33 Abs4

ZustG §25

## Spruch

I403 2243429-1/3E

IM NAMEN DER REPUBLIK!

Das Bundesverwaltungsgericht erkennt durch die Richterin MMag. Birgit ERTL als Einzelrichterin über die Beschwerde von XXXX , geb. XXXX , StA. Ägypten, vertreten durch RA Dr. Rudolf Mayer, Währinger Straße 3/14, 1090 Wien , gegen den Bescheid des Bundesamts für Fremdenwesen und Asyl vom 12.05.2021, Zl. XXXX , mit dem der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand vom 04.05.2021 abgewiesen wurde, zu Recht:

A)

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

B)

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

## Text

Entscheidungsgründe:

### I. Verfahrensgang:

Der Beschwerdeführer, ein Staatsbürger Ägyptens, heiratete am 22.12.2015 eine ungarische Staatsbürgerin, die in Österreich von ihrem Recht auf Freizügigkeit Gebrauch machte, um – gegen die Zahlung von 2.000 Euro - einen Aufenthaltstitel sowie Zugang zum Arbeits- und Sozialsystem zu erlangen.

Mit Bescheid des Bundesamtes für Fremdenwesen und Asyl (im Folgenden: der belangten Behörde) vom 30.11.2020, Zl.: XXXX , wurde gegen den Beschwerdeführer gemäß § 67 Abs. 1 und 2 FPG ein für die Dauer von drei Jahren befristetes Aufenthaltsverbot erlassen (Spruchpunkt I.), ihm gemäß § 70 Abs. 3 FPG kein Durchsetzungsaufschub erteilt (Spruchpunkt II.) und einer Beschwerde gegen dieses Aufenthaltsverbot gemäß § 18 Abs. 3 BFA-VG die aufschiebende Wirkung aberkannt (Spruchpunkt III.).

Dieser Bescheid erwuchs am 13.01.2021 in Rechtskraft. Am 05.02.2021 wurde gegen den Beschwerdeführer ein Festnahmeauftrag erlassen. Am 26.04.2021 wurde er aufgrund des aufrechten Festnahmeauftrages im Zuge der Einreise in das Bundesgebiet festgenommen und über das bestehende Aufenthaltsverbot informiert und danach entlassen.

Mit Schriftsatz vom 04.05.2021 stellte der Beschwerdeführer im Wege seiner Rechtsvertretung einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Beschwerdefrist und erhob zugleich das Rechtsmittel der Beschwerde gegen den Bescheid vom 30.11.2020. Er begründete den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand damit, dass er erst im Zuge seiner Einreise nach Österreich am 26.04.2021 Kenntnis davon erlangt habe, dass gegen ihn ein Aufenthaltsverbot erlassen worden sei. Er habe den Bescheid wahrscheinlich deswegen nicht erhalten, da er sich in Italien aufgehalten habe.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung wurde mit Bescheid der belangten Behörde vom 12.05.2021 „gemäß § 33 Abs. 1 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG)“ abgewiesen (Spruchpunkt I.); zugleich wurde dem Antrag die aufschiebende Wirkung „gemäß § 33 Abs. 4 VwGVG“ nicht zuerkannt (Spruchpunkt II.) und die „aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen diesen Bescheid (...) gemäß § 13 Absatz 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idgF, ausgeschlossen“ (Spruchpunkt III.). Die Abweisung des Antrages wurde folgendermaßen begründet: „Gemäß § 21 AVG sind Zustellungen nach dem Zustellgesetz (ZustG) vorzunehmen. Gemäß § 25 Abs. 1 ZustellG können Zustellungen an Personen, deren Abgabestelle unbekannt ist, oder an eine Mehrheit von Personen, die der Behörde nicht bekannt sind, wenn es sich nicht um ein Strafverfahren handelt, kein Zustellungsbevollmächtigter bestellt ist und nicht gemäß § 8 vorzugehen ist, durch Kundmachung an der Amtstafel, dass ein zuzustellendes Dokument bei der Behörde liegt, vorgenommen werden. Findet sich der Empfänger zur Empfangnahme des Dokuments (§ 24) nicht ein, so gilt, wenn gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, die Zustellung als bewirkt, wenn seit der Kundmachung an der Amtstafel der Behörde zwei Wochen verstrichen sind. Sie wurden laut Bericht der LPD XXXX vom 12.10.2020 mehrmals nicht an Ihrer Meldeadresse angetroffen werden und ergaben auch Befragungen der Nachbarn, dass Sie dort nicht bekannt sind, sodass die amtliche Abmeldung veranlasst wurde. Da Sie bereits zur Scheinmeldung an Ihrer alten Meldeadresse in XXXX geständig sind, sind Ihnen auch die entsprechenden Meldeverpflichtungen bekannt. Ihre Abgabestelle war unbekannt, da sie die Behörde tatsächlich nicht kannte und sie von der Behörde unter Verwendung aller ihr zu Gebote stehenden Mitteln und Ausschöpfung aller ihr nach den Umständen zumutbaren Ermittlungen auch nicht erhoben werden konnte. Die Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme und der Bescheid, mit dem gegen Sie ein Aufenthaltsverbot wegen des zugestandenen Eingehens einer Aufenthaltsehe mit einer ungarischen Staatsangehörigen erlassen wurde, wurde daher gemäß § 25 Abs. 1 ZustellG durch Kundmachung an der Amtstafel bekanntgemacht und nach Verstreichen von zwei Wochen seit der Kundmachung an der Amtstafel bewirkt.“

Der Bescheid wurde der bevollmächtigten Vertretung am 17.05.2021 zugestellt.

Gegen den Bescheid vom 12.05.2021, mit dem der Antrag auf Wiedereinsetzung abgewiesen worden war, wurde am 08.06.2021 Beschwerde erhoben und im Wesentlichen vorgebracht, dass vor dem Hintergrund der festgestellten Aufenthaltsehe die Verhängung eines Aufenthaltsverbots grundsätzlich rechtlich vertretbar sei, dass die Dauer von 3

Jahren aber unverhältnismäßig sei. Es wurde erklärt, dass aus diesem Grund „die Beschwerde eingeschränkt auf die Höhe des Aufenthaltsverbots“ werde. Es wurde beantragt, der Beschwerde Folge zu geben und den angefochtenen Bescheid zu beheben und dahingehend abzuändern, dass die Höhe des Aufenthaltsverbots deutlich herabgesetzt wird, in eventu der Beschwerde Folge zu geben, den angefochtenen Bescheid aufzuheben und „zur neuerlichen Verfahrensdurchführung und Bescheiddfällung an die Erstinstanz zurückzuweisen“.

Am 15.06.2021 legte die belangte Behörde die Beschwerde und den Verwaltungsakt dem Bundesverwaltungsgericht zur Entscheidung vor.

II. Das Bundesverwaltungsgericht hat erwogen:

1. Feststellungen:

1.1. Der Bescheid vom 30.11.2020, mit welchem die belangte Behörde gegen den Beschwerdeführer ein Aufenthaltsverbot in der Dauer von 3 Jahren erließ, wurde am 30.11.2020 an der Amtstafel kundgemacht und am 13.12.2020 abgenommen. Innerhalb der vierwöchigen Rechtsmittelfrist wurde gegen diesen Bescheid keine Beschwerde erhoben, weshalb dieser mit 13.01.2021 in Rechtskraft erwuchs.

1.2. Am 26.04.2021 wurde der Beschwerdeführer festgenommen und über die Erlassung des Aufenthaltsverbotes informiert. Am 04.05.2021 wurde ein Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Beschwerdefrist gestellt und dieser damit begründet, dass der Beschwerdeführer den Bescheid nicht erhalten habe, „womöglich“ aufgrund eines Aufenthaltes in Italien.

1.3. Der Beschwerdeführer war ab dem XXXX der XXXX , XXXX , gemeldet. Im XXXX 2020 wurde festgestellt, dass der Beschwerdeführer dort nicht wohnt; die amtliche Abmeldung wurde veranlasst und erfolgte schließlich am 15.04.2021. Aktuell ist der Beschwerdeführer im Bundesgebiet nicht gemeldet.

2. Beweiswürdigung:

2.1. Die Feststellungen des für diese Entscheidung maßgeblichen Sachverhalts basieren auf den im Rahmen des Ermittlungsverfahrens erhobenen Beweisen durch Einsichtnahme in den Akt der belangten Behörde.

2.2. Die Wohnsitzmeldung des Beschwerdeführers ergibt sich aus dem Zentralen Melderegister. Die belangte Behörde beauftragte die Sicherheitsbehörden am 18.09.2020 um Zustellung einer „Verständigung vom Ergebnis der Beweisaufnahme“ (mit welcher der Beschwerdeführer über die geplante Erlassung eines Aufenthaltsverbotes informiert werden sollte) und zeitgleiche Erhebung, ob der Beschwerdeführer tatsächlich an seiner Meldeadresse aufhältig sei. Die LPD XXXX informierte die belangte Behörde in einem Bericht vom 12.10.2020, dass die Erhebung ergeben habe, dass der Beschwerdeführer dort nicht tatsächlich wohnhaft sei und dass die amtliche Abmeldung veranlasst werde.

3. Rechtliche Beurteilung:

3.1. Zur Abweisung des Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (Spruchpunkt I. des angefochtenen Bescheides):

Voraussetzung für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist, dass eine Frist versäumt wurde. Daher ist zunächst zu prüfen, ob der Bescheid vom 30.11.2020 ordnungsgemäß zugestellt wurde, da nur dann die Beschwerdefrist zu laufen beginnen konnte.

Der Beschwerdeführer war bei der Erlassung des Bescheides zwar noch gemeldet, aber offensichtlich nicht dort wohnhaft, weswegen die Sicherheitsorgane ein Verfahren zur Abmeldung veranlasst hatten. Eine Zustellung an die im ZMR vermerkte Adresse wäre daher nicht zulässig gewesen (VwGH, 13.11.2018, Ra 2018/21/0137). Eine Zustellung durch Hinterlegung im Akt ohne vorausgehenden Zustellversuch war auch ausgeschlossen, da der Beschwerdeführer keine Kenntnis von dem Verfahren hatte und auch nicht währenddessen seine bisherige Abgabestelle geändert oder aufgegeben hat. Die Zustellung durch Kundmachung an der Amtstafel erfolgte daher zu Recht und erwuchs der Bescheid daher unzweifelhaft in Rechtskraft und wurde die Frist zur Erhebung der Beschwerde versäumt.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand erging auch rechtzeitig, nachdem der Beschwerdeführer erst am 26.04.2021 Kenntnis von dem Bescheid vom 30.11.2020 erlangt hatte.

Daher ist zu prüfen, ob die Abweisung des Antrages auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu Recht ergangen ist

und stellt sich die Frage, ob es dem Beschwerdeführer mit seinem Antrag gelungen ist, glaubhaft zu machen, dass er durch ein unvorhergesehenes oder unabwendbares Ereignis verhindert war, die Frist einzuhalten und ihn kein Verschulden oder nur ein milderer Grad des Versehens trifft. Der Antrag enthält diesbezüglich nur eine äußerst kurze Begründung: „Ich habe einen entsprechenden Bescheid (gemeint: der Bescheid vom 30.11.2020) nicht erhalten. Womöglich ist dieser Umstand darauf zurückzuführen, dass ich mich in Italien aufgehalten habe. Damit war es mir nicht möglich, einen Bescheid abzuholen bzw. Kenntnis darüber zu erlangen.“ Die belangte Behörde stellte zu Recht fest, dass damit kein tauglicher Wiedereinsetzungsgrund dargelegt wird. Der Beschwerdeführer machte keine Angaben zu seinem Auslandsaufenthalt, dessen Dauer und Grund und warum er an einer Adresse gemeldet war, an der er offensichtlich nicht wohnte. Der Beschwerdeführer, der aufgrund des Ermittlungsverfahren der Polizei wegen des Eingehens einer Aufenthaltsehe mit behördlichen Schriftstücken rechnen musste, kam dennoch seiner Meldeverpflichtung nicht nach und gab auch keinen Zustellbevollmächtigten bekannt. Es ist daher, wie die belangte Behörde zu Recht ausführte, dem Beschwerdeführer zuzurechnen, dass er den Bescheid nicht zeitgerecht erhielt und liegt auch kein milderer Grad des Versehens vor.

Diesen Feststellungen wurde auch nicht in der Beschwerde entgegengetreten, sie blieben daher unbestritten. Auch in der Beschwerde wurde nicht näher ausgeführt, wann und wie lange sich der Beschwerdeführer im Ausland aufgehalten hatte. Letztlich wird im Beschwerdeschriftsatz mit keinem Wort auf den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der Beschwerdefrist eingegangen und den Feststellungen im abweisenden Bescheid überhaupt nicht entgegengetreten, sondern explizit erklärt, dass sich die Beschwerde nur gegen die „Höhe des Aufenthaltsverbots“ richte. Damit wird aber – ebenso wie mit dem Antrag, den Bescheid zu beheben und die „Höhe des Aufenthaltsverbots“ deutlich herabzusetzen, verkannt, dass der bereits in Rechtskraft erwachsene Bescheid vom 30.11.2020 gar nicht Sache des gegenständlichen Verfahrens ist.

Die Beschwerde gegen Spruchpunkt I. war daher als unbegründet abzuweisen.

### 3.2. Zur Nicht-Zuerkennung der aufschiebenden Wirkung (Spruchpunkt II. des angefochtenen Bescheides):

Gemäß § 33 Abs. 4 VwGVG kann die Behörde dem Antrag auf Wiedereinsetzung aufschiebende Wirkung zuerkennen. In Spruchpunkt II. wurde festgehalten, dass dem Antrag die aufschiebende Wirkung „gemäß § 33 Abs. 4 VwGVG“ nicht zuerkannt werde. Auch wenn sich keine rechtliche Notwendigkeit für einen solchen Ausspruch ergibt, liegt diesbezüglich zugleich kein Rechtsschutzinteresse des Beschwerdeführers vor (der auch durch eine ersatzlose Behebung des Spruchpunkts II. nicht besser gestellt wäre) und findet sich auch kein diesbezügliches Beschwerdevorbringen, so dass auch die Beschwerde gegen Spruchpunkt II. als unbegründet abzuweisen war.

### 3.3. Zur Aberkennung der aufschiebenden Wirkung (Spruchpunkt III. des angefochtenen Bescheides):

In Spruchpunkt III. schloss die belangte Behörde die „aufschiebende Wirkung einer Beschwerde gegen diesen Bescheid (...) gemäß § 13 Absatz 2 Verwaltungsgerichtsverfahrensgesetz (VwGVG), BGBl. I Nr. 33/2013 idGF,“ aus. Auch diesbezüglich findet sich kein Beschwerdevorbringen und ist durch die vorliegende Entscheidung, die zwei Tage nach Vorlage der Beschwerde ergeht, ein mögliches Interesse daran, der Beschwerde die aufschiebende Wirkung zuzuerkennen, erloschen.

Die Beschwerde gegen Spruchpunkt III. war daher als unbegründet abzuweisen.

### Zum Unterbleiben einer mündlichen Verhandlung

Dass der durch einen Rechtsanwalt vertretene Beschwerdeführer in der Beschwerde keinen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung gestellt hatte, ist nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes als impliziter Verzicht auf Abhaltung einer solchen Verhandlung zu verstehen (vgl. VwGH 24.01.2019, Ra 2018/21/0222 und VwGH 25.02.2016, Ra 2016/21/0021, mwN). Die Sachlage ist geklärt und wurde in der Beschwerde den Feststellungen im angefochtenen Bescheid nicht entgegengetreten. Es konnte daher aufgrund der Aktenlage entschieden werden.

### B) Unzulässigkeit der Revision:

Gemäß § 25a Abs. 1 VwGG hat das Verwaltungsgericht im Spruch seines Erkenntnisses oder Beschlusses auszusprechen, ob die Revision gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG zulässig ist. Der Ausspruch ist kurz zu begründen.

Die Revision ist gemäß Art. 133 Abs. 4 B-VG nicht zulässig, weil die Entscheidung nicht von der Lösung einer

Rechtsfrage abhängt, der grundsätzliche Bedeutung zukommt. Weder weicht die gegenständliche Entscheidung von der bisherigen Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes ab, noch fehlt es an einer Rechtsprechung; weiters ist die vorliegende Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes auch nicht als uneinheitlich zu beurteilen. Auch liegen keine sonstigen Hinweise auf eine grundsätzliche Bedeutung der zu lösenden Rechtsfrage vor.

Das Gericht konnte sich bei seiner Entscheidung auf die angeführte ständige Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes stützen, weshalb keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung vorliegt.

#### **Schlagworte**

Aufenthalt im Bundesgebiet Aufenthaltsverbot aufschiebende Wirkung - Entfall Beschwerdefrist Fristablauf  
Fristüberschreitung Fristversäumung Kundmachung Meldeverpflichtung minderer Grad eines Versehens objektiver  
Maßstab Rechtsmittelfrist rechtswirksame Zustellung Rechtzeitigkeit Verschulden verspätete Beschwerde Verspätung  
Wiedereinsetzungsantrag Zustellung

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:BVWG:2021:I403.2243429.1.00

#### **Im RIS seit**

25.10.2021

#### **Zuletzt aktualisiert am**

25.10.2021

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)