

TE Vwgh Erkenntnis 2011/11/24 2011/23/0269

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 24.11.2011

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §37;

AVG §39 Abs2;

AVG §45 Abs3;

AVG §63 Abs5;

AVG §66 Abs4;

VwGG §41 Abs1;

VwGG §42 Abs2 Z3 litc;

1. AVG § 37 heute
2. AVG § 37 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
3. AVG § 37 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. AVG § 39 heute
2. AVG § 39 gültig ab 15.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. AVG § 39 gültig von 20.04.2002 bis 14.08.2018 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 65/2002
4. AVG § 39 gültig von 01.01.1999 bis 19.04.2002 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. AVG § 39 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998
1. AVG § 45 heute
2. AVG § 45 gültig ab 01.02.1991
1. AVG § 63 heute
2. AVG § 63 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. AVG § 63 gültig von 01.01.1999 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
4. AVG § 63 gültig von 01.07.1995 bis 31.12.1998 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 471/1995
5. AVG § 63 gültig von 01.07.1995 bis 30.06.1995 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 686/1994
6. AVG § 63 gültig von 01.02.1991 bis 30.06.1995
1. AVG § 66 heute
2. AVG § 66 gültig ab 01.01.1999 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
3. AVG § 66 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.1998

1. VwGG § 41 heute
 2. VwGG § 41 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VwGG § 41 gültig von 01.03.2013 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 4. VwGG § 41 gültig von 01.07.2012 bis 28.02.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 5. VwGG § 41 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
 6. VwGG § 41 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990
-
1. VwGG § 42 heute
 2. VwGG § 42 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
 3. VwGG § 42 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
 4. VwGG § 42 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
 5. VwGG § 42 gültig von 01.01.1991 bis 30.06.2008 zuletzt geändert durch BGBl. Nr. 330/1990
 6. VwGG § 42 gültig von 05.01.1985 bis 31.12.1990

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Novak sowie die Hofräte Dr. Sulzbacher und Mag. Feiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde der N, vertreten durch Dr. Christof Dunst, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Landesgerichtsstraße 18/1/11, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien vom 5. Juni 2008, Zl. E1/214.460/2008, betreffend Zurückweisung einer Berufung als verspätet in einer Angelegenheit nach dem Fremdenpolizeigesetz 2005, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Novak sowie die Hofräte Dr. Sulzbacher und Mag. Feiel als Richter, im Beisein des Schriftführers Mag. Senft, über die Beschwerde der N, vertreten durch Dr. Christof Dunst, Rechtsanwalt in 1010 Wien, Landesgerichtsstraße 18/1/11, gegen den Bescheid der Sicherheitsdirektion für das Bundesland Wien vom 5. Juni 2008, Zl. E1/214.460 aus 2008, „betreffend Zurückweisung einer Berufung als verspätet in einer Angelegenheit nach dem Fremdenpolizeigesetz 2005, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufgehoben.

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

Begründung

Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung der Beschwerdeführerin gegen den Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien vom 9. April 2008, mit welchem unter anderem gegen die Beschwerdeführerin, eine ukrainische Staatsangehörige, gemäß § 87 iVm § 86 Abs. 1 Fremdenpolizeigesetz 2005 ein Aufenthaltsverbot für die Dauer von fünf Jahren erlassen worden war, als verspätet zurück. Begründend führte die belangte Behörde aus, der erstinstanzliche Bescheid sei der Beschwerdeführerin zu Händen ihres rechtsfreundlichen Vertreters am 24. April 2008 zugestellt worden. Die Berufungsfrist habe demzufolge am 8. Mai 2008 geendet. Die erst am 9. Mai 2008 zur Post gegebene Berufung sei daher als verspätet zurückzuweisen. Mit dem angefochtenen Bescheid wies die belangte Behörde die Berufung der Beschwerdeführerin gegen den Bescheid der Bundespolizeidirektion Wien vom 9. April 2008, mit welchem unter anderem gegen die Beschwerdeführerin, eine ukrainische Staatsangehörige, gemäß Paragraph 87, in Verbindung mit Paragraph 86, Absatz eins, Fremdenpolizeigesetz 2005 ein Aufenthaltsverbot für die Dauer von fünf Jahren erlassen worden war, als verspätet zurück. Begründend führte die belangte Behörde aus, der erstinstanzliche Bescheid sei der Beschwerdeführerin zu Händen ihres rechtsfreundlichen Vertreters am 24. April 2008 zugestellt worden. Die Berufungsfrist habe demzufolge am 8. Mai 2008 geendet. Die erst am 9. Mai 2008 zur Post gegebene Berufung sei daher als verspätet zurückzuweisen.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Vorlage der Verwaltungsakten und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde in einem nach § 12 Abs. 1 Z 2 VwGG gebildeten Senat erwogen hat: Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde, über die der Verwaltungsgerichtshof nach Vorlage der Verwaltungsakten und Erstattung einer Gegenschrift durch die belangte Behörde in einem nach Paragraph 12, Absatz eins, Ziffer 2, VwGG gebildeten Senat erwogen hat:

Die belangte Behörde ging hinsichtlich des Datums der Postaufgabe der Berufung vom Stempelaufdruck auf dem

Kuvert, mit dem die Berufung übermittelt wurde, aus. Die Beschwerde macht dagegen geltend, dass der Beschwerdeführerin die beabsichtigte Entscheidung, die Berufung als verspätet anzusehen, nicht vorgehalten worden sei. Tatsächlich sei die Berufung bereits am 8. Mai 2008 (und damit am letzten Tag der Frist) der Post zur Beförderung übergeben worden. Zum Nachweis hiefür wurden ein Postaufgabeschein mit Poststempel sowie Aufzeichnungen des Beschwerdevertreters über die Postaufgabe vorgelegt.

Dieses Beschwerdevorbringen zeigt einen relevanten Verfahrensmangel auf.

Zwar ist der belangten Behörde zuzustimmen, dass der Tag der Postaufgabe grundsätzlich durch den Poststempel nachgewiesen wird. Der Gegenbeweis, eine Briefsendung trage nicht den Poststempel mit dem Datum des Tages der Postaufgabe, ist jedoch zulässig (vgl. das Erkenntnis vom 13. Februar 1997, Zl. 94/09/0300). Vor Zurückweisung einer Berufung als verspätet hat die Behörde daher dem Berufungswerber die offenbare Verspätung seines Rechtsmittels vorzuhalten. Unterlässt sie dies und geht sie von der Versäumung der Rechtsmittelfrist aus, ohne dies dem Rechtsmittelwerber vorgehalten zu haben, so hat sie daher das Risiko einer Bescheidaufhebung zu tragen (siehe etwa das Erkenntnis vom 10. Jänner 2008, Zl. 2005/01/0600). Zwar ist der belangten Behörde zuzustimmen, dass der Tag der Postaufgabe grundsätzlich durch den Poststempel nachgewiesen wird. Der Gegenbeweis, eine Briefsendung trage nicht den Poststempel mit dem Datum des Tages der Postaufgabe, ist jedoch zulässig vergleiche , das Erkenntnis vom 13. Februar 1997, Zl. 94/09/0300). Vor Zurückweisung einer Berufung als verspätet hat die Behörde daher dem Berufungswerber die offenbare Verspätung seines Rechtsmittels vorzuhalten. Unterlässt sie dies und geht sie von der Versäumung der Rechtsmittelfrist aus, ohne dies dem Rechtsmittelwerber vorgehalten zu haben, so hat sie daher das Risiko einer Bescheidaufhebung zu tragen (siehe etwa das Erkenntnis vom 10. Jänner 2008, Zl. 2005/01/0600).

Sollte sich im gegenständlichen Fall das Vorbringen der Beschwerdeführerin einer Postaufgabe bereits am 8. Mai 2008 als richtig erweisen, wäre die Berufung rechtzeitig eingebracht worden. Der belangten Behörde - die einen Verspätungsvorhalt unterließ - ist daher ein wesentlicher Verfahrensfehler unterlaufen. Im fortzusetzenden Verfahren wird die belangte Behörde zum Postaufgabeschein eine Stellungnahme der Post einzuholen und danach unter sorgfältiger Berücksichtigung des Ergebnisses des Ermittlungsverfahrens in freier Beweiswürdigung zu beurteilen haben, ob die Berufung rechtzeitig eingebracht worden ist oder nicht.

Den Ausführungen der belangten Behörde in ihrer Gegenschrift zu von ihr nach Abschluss des Verwaltungsverfahrens durchgeführten Erhebungen ist entgegenzuhalten, dass nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes die Gegenschrift kein geeigneter Platz ist, um im angefochtenen Bescheid Versäumtes nachzuholen. Dies gilt umso mehr, wenn dem Beschwerdeführer im verwaltungsbehördlichen Verfahren keine Gelegenheit geboten worden war, zu dem - der Entscheidung gar nicht zu Grunde gelegten - Sachverhalt Stellung zu nehmen (siehe in diesem Sinne das Erkenntnis vom 12. September 1996, Zl. 95/20/0491).

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 2 Z 3 lit. b und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer 3, Litera b, und c VwGG wegen Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften aufzuheben.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008. Die Entscheidung über den Aufwandersatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008.

Wien, am 24. November 2011

Schlagworte

Inhalt der Berufungsentscheidung Voraussetzungen der meritorischen Erledigung Zurückweisung (siehe auch §63 Abs1, 3 und 5 AVG) Angenommener Sachverhalt (siehe auch Sachverhalt Neuerungsverbot Allgemein und Sachverhalt Verfahrensmängel) Parteiengehör Verletzung des Parteiengehörs Verfahrensmangel

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2011230269.X00

Im RIS seit

27.12.2011

Zuletzt aktualisiert am

05.03.2012

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at