

TE Vwgh Erkenntnis 2011/3/15 2010/05/0165

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 15.03.2011

Index

10/07 Verwaltungsgerichtshof;

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §74 Abs1;

VwGG §62 Abs1;

ZustG §7 idF 2008/I/005;

ZustG §8;

ZustG §9 Abs1;

1. AVG § 74 heute
2. AVG § 74 gültig ab 01.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
3. AVG § 74 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2007
1. VwGG § 62 heute
2. VwGG § 62 gültig ab 01.01.2014 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VwGG § 62 gültig von 01.07.2012 bis 31.12.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 51/2012
4. VwGG § 62 gültig von 01.07.2008 bis 30.06.2012 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 4/2008
5. VwGG § 62 gültig von 05.01.1985 bis 30.06.2008
1. ZustG § 7 heute
2. ZustG § 7 gültig ab 01.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
3. ZustG § 7 gültig von 01.03.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
4. ZustG § 7 gültig von 01.01.1999 bis 29.02.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. ZustG § 7 gültig von 01.03.1983 bis 31.12.1998
1. ZustG § 8 heute
2. ZustG § 8 gültig ab 01.03.1983
1. ZustG § 9 heute
2. ZustG § 9 gültig ab 01.01.2008 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 5/2008
3. ZustG § 9 gültig von 01.03.2004 bis 31.12.2007 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 10/2004
4. ZustG § 9 gültig von 01.01.1999 bis 29.02.2004 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 158/1998
5. ZustG § 9 gültig von 01.03.1983 bis 31.12.1998

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kail und die Hofräte Dr. Enzenhofer und Dr. Moritz sowie die Hofrätinnen Dr. Pollak und Mag. Rehak als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Kalanj, über die Beschwerde des AB (vormals: RB) in I, vertreten durch Dr. Markus Orgler, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Adolf-Pichler-Platz 4/II, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 8. September 2009, Zl. IKD(BauR)-020475/4-2009-Be/Wm, betreffend Kostenvorauszahlung und Anordnung der Ersatzvornahme, zu Recht erkannt: Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Kail und die Hofräte Dr. Enzenhofer und Dr. Moritz sowie die Hofrätinnen Dr. Pollak und Mag. Rehak als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Kalanj, über die Beschwerde des Ausschussbericht (vormals: RB) in römisch eins, vertreten durch Dr. Markus Orgler, Rechtsanwalt in 6020 Innsbruck, Adolf-Pichler-Platz 4/II, gegen den Bescheid der Oberösterreichischen Landesregierung vom 8. September 2009, Zl. IKD(BauR)-020475/4-2009-Be/Wm, betreffend Kostenvorauszahlung und Anordnung der Ersatzvornahme, zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Oberösterreich hat dem Beschwerdeführer Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.106,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Mehrbegehren wird abgewiesen.

Begründung

Mit Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde B vom 15. November 2004 wurde dem Beschwerdeführer eine Reihe von baupolizeilichen Aufträgen erteilt.

Mit Bescheid des Gemeinderates der Stadtgemeinde B vom 23. September 2005 wurde die dagegen erhobene Berufung des Beschwerdeführers als unbegründet zurückgewiesen. Begründet wurde dies damit, dass die Berufung keinen begründeten Berufungsantrag enthalten habe und einem Verbesserungsauftrag gemäß § 13 Abs. 3 AVG innerhalb offener Frist nicht nachgekommen worden sei. Mit Bescheid des Gemeinderates der Stadtgemeinde B vom 23. September 2005 wurde die dagegen erhobene Berufung des Beschwerdeführers als unbegründet zurückgewiesen. Begründet wurde dies damit, dass die Berufung keinen begründeten Berufungsantrag enthalten habe und einem Verbesserungsauftrag gemäß Paragraph 13, Absatz 3, AVG innerhalb offener Frist nicht nachgekommen worden sei.

Mit Verfahrensanordnung der Bezirkshauptmannschaft B vom 19. März 2008 wurde dem Beschwerdeführer die Ersatzvornahme angedroht.

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft B vom 30. Dezember 2008 erfolgten die Anordnung der Ersatzvornahme und der Auftrag zur Vorauszahlung der Kosten in Höhe von EUR 54.050,--.

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft B vom 10. August 2009 erfolgten neuerlich die Anordnung der Ersatzvornahme und der Auftrag zur Vorauszahlung der Kosten in Höhe von EUR 54.050,--.

Gegen den Bescheid vom 10. August 2009 erhob der Beschwerdeführer Berufung, die mit dem in Beschwerde gezogenen Bescheid der belangten Behörde abgewiesen wurde.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde hat die Akten des Verwaltungsverfahrens vorgelegt und in einer Gegenschrift die kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde beantragt.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Soweit die belangte Behörde in ihrer Gegenschrift die Rechtzeitigkeit der Beschwerde in Zweifel zieht, ist darauf hinzuweisen, dass der Beschwerdeführer unter Bezeichnung des in Beschwerde gezogenen Bescheides nach Datum und Geschäftszahl bereits mit beim Verwaltungsgerichtshof am 22. April 2010 eingelangten Telefax Verfahrenshilfe beantragt hat. Die belangte Behörde geht davon aus, dass dem Beschwerdeführer der in Beschwerde gezogene Bescheid am 23. April 2010 zugestellt worden sei. Es kann dahingestellt bleiben, ob im Hinblick auf die genannte Eingabe des Beschwerdeführers vom 22. April 2010 die Datumsangabe 23. April 2010 korrekt erfolgt ist, die Beschwerde erweist sich auch auf der Grundlage des Vorbringens der belangten Behörde jedenfalls als rechtzeitig.

Der Beschwerdeführer bringt vor, dass kein rechtskräftiger Titelbescheid vorliege. Der Bescheid vom

23. September 2005, mit dem seine Berufung gegen den Bescheid des Bürgermeisters der Stadtgemeinde B vom 15. November 2004 zurückgewiesen worden sei, sei ihm nie rechtswirksam zugestellt worden. Erst mit dieser Zustellung wäre ihm gegenüber die Rechtskraft des Titelbescheides eingetreten.

Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass ihm der Bescheid vom 15. November 2004 rechtswirksam zugestellt worden ist. Dies geht auch aus dem im Akt befindlichen Rückschein hervor. Auf diesem, vom Beschwerdeführer unterfertigten Rückschein ist die Zustelladresse G.-Straße 27, I, genannt. Die belangte Behörde hat dazu zwar festgestellt, dass es sich um eine persönliche Aushändigung am 17. März 2005, dem am Rückschein vermerkten Datum, gehandelt habe. Nichtsdestotrotz war dem Beschwerdeführer damit jedenfalls bekannt, dass diese Adresse als seine Abgabestelle angesehen wird. Der Beschwerdeführer bestreitet nicht, dass ihm der Bescheid vom 15. November 2004 rechtswirksam zugestellt worden ist. Dies geht auch aus dem im Akt befindlichen Rückschein hervor. Auf diesem, vom Beschwerdeführer unterfertigten Rückschein ist die Zustelladresse G.-Straße 27, römisch eins, genannt. Die belangte Behörde hat dazu zwar festgestellt, dass es sich um eine persönliche Aushändigung am 17. März 2005, dem am Rückschein vermerkten Datum, gehandelt habe. Nichtsdestotrotz war dem Beschwerdeführer damit jedenfalls bekannt, dass diese Adresse als seine Abgabestelle angesehen wird.

An dieser Stelle ist auf § 8 Zustellgesetz hinzuweisen, wonach eine Partei, die während eines Verfahrens, von dem sie Kenntnis hat, ihre bisherige Abgabestelle ändert, dies der Behörde unverzüglich mitzuteilen hat (§ 8 Abs. 1 Zustellgesetz). Wird diese Mitteilung unterlassen, so ist, soweit die Verfahrensvorschriften nichts anderes vorsehen, die Zustellung durch Hinterlegung ohne vorausgehenden Zustellversuch vorzunehmen, falls eine Abgabestelle nicht ohne Schwierigkeiten festgestellt werden kann (§ 8 Abs. 2 Zustellgesetz). Die Heranziehung des § 8 Zustellgesetz setzt nicht voraus, dass in dem konkreten Verfahren bereits eine Zustellung an der betreffenden Abgabestelle tatsächlich erfolgt ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 20. November 2001, Zl. 2000/09/0018, und Raschauer/Sander/Wessely, Österreichisches Zustellrecht, S. 66 f, mwN). An dieser Stelle ist auf Paragraph 8, Zustellgesetz hinzuweisen, wonach eine Partei, die während eines Verfahrens, von dem sie Kenntnis hat, ihre bisherige Abgabestelle ändert, dies der Behörde unverzüglich mitzuteilen hat (Paragraph 8, Absatz eins, Zustellgesetz). Wird diese Mitteilung unterlassen, so ist, soweit die Verfahrensvorschriften nichts anderes vorsehen, die Zustellung durch Hinterlegung ohne vorausgehenden Zustellversuch vorzunehmen, falls eine Abgabestelle nicht ohne Schwierigkeiten festgestellt werden kann (Paragraph 8, Absatz 2, Zustellgesetz). Die Heranziehung des Paragraph 8, Zustellgesetz setzt nicht voraus, dass in dem konkreten Verfahren bereits eine Zustellung an der betreffenden Abgabestelle tatsächlich erfolgt ist vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 20. November 2001, Zl. 2000/09/0018, und Raschauer/Sander/Wessely, Österreichisches Zustellrecht, S. 66 f, mwN).

Zwar wird in der Beschwerde behauptet, dass der Beschwerdeführer in der G.-Straße 27, wiewohl mit Hauptwohnsitz gemeldet, seit 2004 nicht mehr gewohnt, dort also keine Abgabestelle gehabt habe. Dazu ist aber festzuhalten, dass nach dem von der belangten Behörde in ihrer Bescheidbegründung herangezogenen Bericht des (oftmals) um Zustellung ersuchten Magistrates I vom 11. Jänner 2005 der Beschwerdeführer an der genannten Adresse wohnhaft war und auch am 10. Jänner 2005 dort angetroffen wurde, weiters, dass er am 28. Mai 2005 dort ein Schriftstück (den Auftrag zur Verbesserung gemäß § 13 Abs. 3 AVG) laut Rückschein "nicht angenommen" hat und dass am 28. September 2005 der Berufungsbescheid vom 23. September 2005 postalisch retourniert wurde, da der Beschwerdeführer "verreist" war. Zwar wird in der Beschwerde behauptet, dass der Beschwerdeführer in der G.-Straße 27, wiewohl mit Hauptwohnsitz gemeldet, seit 2004 nicht mehr gewohnt, dort also keine Abgabestelle gehabt habe. Dazu ist aber festzuhalten, dass nach dem von der belangten Behörde in ihrer Bescheidbegründung herangezogenen Bericht des (oftmals) um Zustellung ersuchten Magistrates römisch eins vom 11. Jänner 2005 der Beschwerdeführer an der genannten Adresse wohnhaft war und auch am 10. Jänner 2005 dort angetroffen wurde, weiters, dass er am 28. Mai 2005 dort ein Schriftstück (den Auftrag zur Verbesserung gemäß Paragraph 13, Absatz 3, AVG) laut Rückschein "nicht angenommen" hat und dass am 28. September 2005 der Berufungsbescheid vom 23. September 2005 postalisch retourniert wurde, da der Beschwerdeführer "verreist" war.

Der Beschwerdeführer behauptet nicht, dass er nach dem 17. März 2005 eine Meldung gemäß § 8 Abs. 1 Zustellgesetz hinsichtlich der Abgabestelle in der G.-Straße 27 erstattet hätte. Eine solche befindet sich auch nicht im Akt. Der Beschwerdeführer behauptet nicht, dass er nach dem 17. März 2005 eine Meldung gemäß Paragraph 8, Absatz eins, Zustellgesetz hinsichtlich der Abgabestelle in der G.-Straße 27 erstattet hätte. Eine solche befindet sich auch nicht im Akt.

Aus den Feststellungen der belangten Behörde und der Aktenlage ergibt sich, dass der Berufungsbescheid des Gemeinderates der Stadt B vom 23. September 2005 an der Abgabestelle G.-Straße 27 am 24. November 2005 hinterlegt wurde. Schon im Hinblick auf § 8 Zustellgesetz bestehen nach den obigen Ausführungen keine Bedenken, dass damit jedenfalls eine rechtswirksame Zustellung des Berufungsbescheides vom 23. September 2005 erfolgt ist. Aus den Feststellungen der belangten Behörde und der Aktenlage ergibt sich, dass der Berufungsbescheid des Gemeinderates der Stadt B vom 23. September 2005 an der Abgabestelle G.-Straße 27 am 24. November 2005 hinterlegt wurde. Schon im Hinblick auf Paragraph 8, Zustellgesetz bestehen nach den obigen Ausführungen keine Bedenken, dass damit jedenfalls eine rechtswirksame Zustellung des Berufungsbescheides vom 23. September 2005 erfolgt ist.

Bemerkt wird der Vollständigkeit halber, dass dem in der Berufung gestellten Antrag des Beschwerdeführers auf Verfahrenshilfe keine Relevanz zukommt, weil in Verfahren nach dem AVG Verfahrenshilfe nicht in Betracht kommt (vgl. Fasching/Schwartz, Verwaltungsverfahrenrecht im Überblick, 4. Auflage, S. 79). Bemerkt wird ferner, dass auch einer allfälligen Vorstellung gegen den Berufungsbescheid gemäß § 102 Abs. 3 Oö Gemeindeordnung nicht ex lege aufschiebende Wirkung zugekommen wäre. Bemerkt wird der Vollständigkeit halber, dass dem in der Berufung gestellten Antrag des Beschwerdeführers auf Verfahrenshilfe keine Relevanz zukommt, weil in Verfahren nach dem AVG Verfahrenshilfe nicht in Betracht kommt (vergleiche, Fasching/Schwartz, Verwaltungsverfahrenrecht im Überblick, 4. Auflage, S. 79). Bemerkt wird ferner, dass auch einer allfälligen Vorstellung gegen den Berufungsbescheid gemäß Paragraph 102, Absatz 3, Oö Gemeindeordnung nicht ex lege aufschiebende Wirkung zugekommen wäre.

Der Beschwerdeführer macht weiters geltend, dass der Bescheid der Bezirkshauptmannschaft B vom 30. Dezember 2008 "durch nicht erfolgte Zustellung - insoweit ist dem angefochtenen Bescheid Recht zu geben - nicht aus der Welt geschafft ist." Solange aber über eine Sache bereits bescheidmäßig entschieden sei, könne nicht neuerlich über sie entschieden werden. Die Erlassung des Bescheides vom 10. August 2009 sei wegen (wenn auch nicht rechtskräftig) entschiedener Sache unrechtmäßig erfolgt.

In der Begründung des in Beschwerde gezogenen Bescheides ist hinsichtlich der Zustellung des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft B vom 30. Dezember 2008 festgehalten, dass nach einem erfolglosen postalischen Zustellversuch die Vollstreckungsbehörde erster Instanz mit Schreiben vom 12. Jänner 2009 den Magistrat der Stadt I ersucht habe, diesen Bescheid dem Beschwerdeführer persönlich zuzustellen. Mit Bericht des Magistrates der Stadt I vom 20. Jänner 2009 sei der Vollstreckungsbehörde erster Instanz mitgeteilt worden, dass der Beschwerdeführer seit 10. Jänner 1967 in der G.-Straße Nr. 27 in I behördlich gemeldet und auch laut Auskunft der Nachbarn dort wohnhaft sei, wobei er mehreren Vorladungen nicht Folge geleistet habe und auch nicht habe persönlich angetroffen werden können. Weitere Ermittlungen hätten ergeben, dass der Beschwerdeführer als Arbeiter bei der H. in M. geringfügig beschäftigt sei, wobei auch habe in Erfahrung gebracht werden können, dass behördliche Schriftstücke dem Zustellbevollmächtigten Dr. G. zugestellt werden könnten. Nach dem Inhalt des Berichtes sei am 30. Jänner 2009 versucht worden, den Bescheid vom 30. Dezember 2008 nachweislich dem Beschwerdeführer zu Händen des Dr. G. zuzustellen. Dagegen habe sich eine am 12. Februar 2009 (und damit jedenfalls rechtzeitig) zur Post gegebene Mitteilung und (für den Fall, dass der bekämpfte Bescheid als zugestellt gelte) Berufung gerichtet, welche sich gegen den gesamten Inhalt des Bescheides gewendet habe und im Wesentlichen damit begründet worden sei, dass der baupolizeiliche Auftrag vom 15. November 2004 dem Beschwerdeführer nie rechtsgültig zugestellt worden sei. Daneben habe die Berufung noch weitere Vorbringen gegen den Bescheid vom 30. Dezember 2008 enthalten. "Im Sinne der Mitteilung des Berufungswerbers" sei von der Berufungsbehörde festgestellt worden (Anmerkung: nach der Aktenlage mit einem formlosen behördeninternen Schreiben vom 17. Juni 2009), dass der Bescheid nicht rechtswirksam zugestellt worden sei, weshalb der Verfahrensakt der Vollstreckungsbehörde erster Instanz mit dem Ersuchen um neuerliche Zustellung und Fortführung des Vollstreckungsverfahrens übermittelt worden sei. Der Zustellversuch hinsichtlich des Bescheides der Vollstreckungsbehörde erster Instanz vom 30. Dezember 2008 zu Händen des Dr. G. sei erfolglos geblieben, da eine Zustellbevollmächtigung nur dann wirksam zustande komme, wenn die Partei als Vollmachtgeber ausdrücklich eine andere natürliche Person gegenüber der Behörde zur Empfangnahme von Dokumenten bevollmächtige, was hier nicht geschehen sei. Daher sei der Bescheid vom 30. Dezember 2008 nicht wirksam zugestellt worden, weshalb, auch der Erklärung des Beschwerdeführers in seinem Schriftsatz vom 12. Februar 2009 entsprechend, keine Berufung wirksam eingebracht worden sei, über die zu entscheiden gewesen wäre. Vielmehr habe die belangte Behörde den Verfahrensakt zur Weiterführung des Vollstreckungsverfahrens an die

Vollstreckungsbehörde erster Instanz zurückgeleitet. Die Berufung gegen den Bescheid vom 30. Dezember 2008 sei im Übrigen auch deshalb unzulässig gewesen, da sie mit einer Bedingung verknüpft gewesen sei, nämlich dahingehend, dass sie nur dann als erhoben gelten solle, wenn der Bescheid vom 30. Dezember 2008 zugestellt worden sein sollte. Berufungen unter Bedingungen seien aber unwirksam. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, dass zunächst über diese Berufung zu entscheiden gewesen wäre, gehe daher ins Leere. Mangels Erfüllung des baupolizeilichen Auftrages sei der Bescheid vom 10. August 2009 zu Recht ergangen, womit die Ersatzvornahme angeordnet und die Kostenvorauszahlung aufgetragen worden seien. In der Begründung des in Beschwerde gezogenen Bescheides ist hinsichtlich der Zustellung des Bescheides der Bezirkshauptmannschaft B vom 30. Dezember 2008 festgehalten, dass nach einem erfolglosen postalischen Zustellversuch die Vollstreckungsbehörde erster Instanz mit Schreiben vom 12. Jänner 2009 den Magistrat der Stadt römisch eins ersucht habe, diesen Bescheid dem Beschwerdeführer persönlich zuzustellen. Mit Bericht des Magistrates der Stadt römisch eins vom 20. Jänner 2009 sei der Vollstreckungsbehörde erster Instanz mitgeteilt worden, dass der Beschwerdeführer seit 10. Jänner 1967 in der G.-Straße Nr. 27 in römisch eins behördlich gemeldet und auch laut Auskunft der Nachbarn dort wohnhaft sei, wobei er mehreren Vorladungen nicht Folge geleistet habe und auch nicht habe persönlich angetroffen werden können. Weitere Ermittlungen hätten ergeben, dass der Beschwerdeführer als Arbeiter bei der H. in M. geringfügig beschäftigt sei, wobei auch habe in Erfahrung gebracht werden können, dass behördliche Schriftstücke dem Zustellbevollmächtigten Dr. G. zugestellt werden könnten. Nach dem Inhalt des Berichtes sei am 30. Jänner 2009 versucht worden, den Bescheid vom 30. Dezember 2008 nachweislich dem Beschwerdeführer zu Händen des Dr. G. zuzustellen. Dagegen habe sich eine am 12. Februar 2009 (und damit jedenfalls rechtzeitig) zur Post gegebene Mitteilung und (für den Fall, dass der bekämpfte Bescheid als zugestellt gelte) Berufung gerichtet, welche sich gegen den gesamten Inhalt des Bescheides gewendet habe und im Wesentlichen damit begründet worden sei, dass der baupolizeiliche Auftrag vom 15. November 2004 dem Beschwerdeführer nie rechtsgültig zugestellt worden sei. Daneben habe die Berufung noch weitere Vorbringen gegen den Bescheid vom 30. Dezember 2008 enthalten. "Im Sinne der Mitteilung des Berufungswerbers" sei von der Berufungsbehörde festgestellt worden (Anmerkung: nach der Aktenlage mit einem formlosen behördeninternen Schreiben vom 17. Juni 2009), dass der Bescheid nicht rechtswirksam zugestellt worden sei, weshalb der Verfahrensakt der Vollstreckungsbehörde erster Instanz mit dem Ersuchen um neuerliche Zustellung und Fortführung des Vollstreckungsverfahrens übermittelt worden sei. Der Zustellversuch hinsichtlich des Bescheides der Vollstreckungsbehörde erster Instanz vom 30. Dezember 2008 zu Händen des Dr. G. sei erfolglos geblieben, da eine Zustellbevollmächtigung nur dann wirksam zustande komme, wenn die Partei als Vollmachtgeber ausdrücklich eine andere natürliche Person gegenüber der Behörde zur Empfangnahme von Dokumenten bevollmächtige, was hier nicht geschehen sei. Daher sei der Bescheid vom 30. Dezember 2008 nicht wirksam zugestellt worden, weshalb, auch der Erklärung des Beschwerdeführers in seinem Schriftsatz vom 12. Februar 2009 entsprechend, keine Berufung wirksam eingebracht worden sei, über die zu entscheiden gewesen wäre. Vielmehr habe die belangte Behörde den Verfahrensakt zur Weiterführung des Vollstreckungsverfahrens an die Vollstreckungsbehörde erster Instanz zurückgeleitet. Die Berufung gegen den Bescheid vom 30. Dezember 2008 sei im Übrigen auch deshalb unzulässig gewesen, da sie mit einer Bedingung verknüpft gewesen sei, nämlich dahingehend, dass sie nur dann als erhoben gelten solle, wenn der Bescheid vom 30. Dezember 2008 zugestellt worden sein sollte. Berufungen unter Bedingungen seien aber unwirksam. Das Vorbringen des Beschwerdeführers, dass zunächst über diese Berufung zu entscheiden gewesen wäre, gehe daher ins Leere. Mangels Erfüllung des baupolizeilichen Auftrages sei der Bescheid vom 10. August 2009 zu Recht ergangen, womit die Ersatzvornahme angeordnet und die Kostenvorauszahlung aufgetragen worden seien.

Die Erhebung einer unzulässigen Berufung hindert den Eintritt der Rechtskraft nicht (vgl. die hg. Erkenntnisse vom 30. Oktober 1979, Zl. 951/79, vom 15. Dezember 1987, Zl. 87/05/0147, vom 20. September 1990, Zl. 86/07/0191, vom 25. Februar 1993, Zl. 92/04/0230, vom 7. Juni 2000, Zl. 99/03/0422, und vom 16. Dezember 2003, Zl. 2002/05/0483). Die belangte Behörde geht - zutreffend (vgl. zur Unwirksamkeit von Berufungen unter Bedingungen das hg. Erkenntnis vom 3. September 1998, Zl. 97/06/0208) - von der Unzulässigkeit der bedingten Berufung gegen den Bescheid vom 30. Dezember 2008 aus. Dass es sich um keine bedingte Berufung gehandelt habe, wie in der Beschwerde behauptet, sondern nur um eine "Vorbeugung" einer vorzeitigen Berufung, ist nach der Aktenlage schon im Hinblick auf die Zustellvorgänge betreffend den Bescheid vom 30. Dezember 2008 von der belangten Behörde richtigerweise nicht angenommen worden. Die Erhebung einer unzulässigen Berufung hindert den Eintritt der Rechtskraft nicht vergleiche , die hg. Erkenntnisse vom 30. Oktober 1979, Zl. 951/79, vom 15. Dezember 1987, Zl. 87/05/0147, vom

20. September 1990, Zl. 86/07/0191, vom 25. Februar 1993, Zl. 92/04/0230, vom 7. Juni 2000, Zl. 99/03/0422, und vom 16. Dezember 2003, Zl. 2002/05/0483). Die belangte Behörde geht - zutreffend vergleiche , zur Unwirksamkeit von Berufungen unter Bedingungen das hg. Erkenntnis vom 3. September 1998, Zl. 97/06/0208) - von der Unzulässigkeit der bedingten Berufung gegen den Bescheid vom 30. Dezember 2008 aus. Dass es sich um keine bedingte Berufung gehandelt habe, wie in der Beschwerde behauptet, sondern nur um eine "Vorbeugung" einer vorzeitigen Berufung, ist nach der Aktenlage schon im Hinblick auf die Zustellvorgänge betreffend den Bescheid vom 30. Dezember 2008 von der belangten Behörde richtigerweise nicht angenommen worden.

Es ist daher zu prüfen, ob der Bescheid vom 30. Dezember 2008, wie die belangte Behörde angenommen hat, dem Beschwerdeführer nicht wirksam zugestellt worden ist. Wäre dieser Bescheid wirksam zugestellt worden, hätte der (gleichlautende) Bescheid vom 10. August 2009 im Hinblick auf die dann (wegen der Unzulässigkeit der Berufung) gegebene Rechtskraft des Bescheides vom 30. Dezember 2008 nicht erlassen werden dürfen, was von der belangten Behörde aufzugreifen gewesen wäre (vgl. zur Unwiederholbarkeit eines Bescheides die Ausführungen bei Hengstschläger/Leeb, AVG IV, S. 1164 f, Rz 20 ff, mwN). Es ist daher zu prüfen, ob der Bescheid vom 30. Dezember 2008, wie die belangte Behörde angenommen hat, dem Beschwerdeführer nicht wirksam zugestellt worden ist. Wäre dieser Bescheid wirksam zugestellt worden, hätte der (gleichlautende) Bescheid vom 10. August 2009 im Hinblick auf die dann (wegen der Unzulässigkeit der Berufung) gegebene Rechtskraft des Bescheides vom 30. Dezember 2008 nicht erlassen werden dürfen, was von der belangten Behörde aufzugreifen gewesen wäre vergleiche , zur Unwiederholbarkeit eines Bescheides die Ausführungen bei Hengstschläger/Leeb, AVG römisch vier, S. 1164 f, Rz 20 ff, mwN).

Zwar wird in der Berufung gegen den Bescheid vom 30. Dezember 2008 ausgeführt, dass sich der Beschwerdeführer gesundheitsbedingt dauerhaft nicht an seiner Adresse aufgehalten habe und diese daher keine Abgabestelle gewesen sei. Eine persönliche Zustellung sei nicht erfolgt, und eine Hinterlegung wäre rechtsungültig gewesen. Zu prüfen ist aber unbeschadet dessen, ob nicht eine Zustellung des Bescheides vom 30. Dezember 2008 im Sinne des § 7 Zustellgesetz gegeben ist. Gemäß § 7 Zustellgesetz (in der hier maßgebenden Fassung BGBl. I Nr. 5/2008) gilt dann, wenn im Verfahren der Zustellung Mängel unterlaufen, die Zustellung als in dem Zeitpunkt dennoch bewirkt, in dem das Dokument dem Empfänger tatsächlich zugekommen ist. Zwar wird in der Berufung gegen den Bescheid vom 30. Dezember 2008 ausgeführt, dass sich der Beschwerdeführer gesundheitsbedingt dauerhaft nicht an seiner Adresse aufgehalten habe und diese daher keine Abgabestelle gewesen sei. Eine persönliche Zustellung sei nicht erfolgt, und eine Hinterlegung wäre rechtsungültig gewesen. Zu prüfen ist aber unbeschadet dessen, ob nicht eine Zustellung des Bescheides vom 30. Dezember 2008 im Sinne des Paragraph 7, Zustellgesetz gegeben ist. Gemäß Paragraph 7, Zustellgesetz (in der hier maßgebenden Fassung Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 5 aus 2008,) gilt dann, wenn im Verfahren der Zustellung Mängel unterlaufen, die Zustellung als in dem Zeitpunkt dennoch bewirkt, in dem das Dokument dem Empfänger tatsächlich zugekommen ist.

Wenn der Bescheid an den Beschwerdeführer zu Händen des Dr. G. adressiert worden ist (was nach dem im Akt befindlichen Rückschein der Fall war), dann ist davon auszugehen, dass der Bescheid auch für den Beschwerdeführer und nicht nur für Dr. G. bestimmt war. Kommt ein solcher Bescheid dem Beschwerdeführer tatsächlich zu und hat er nicht bloß Kenntnis von seinem Inhalt erlangt, dann wird ein allfälliger Zustellmangel saniert (vgl. das hg. Erkenntnis vom 15. März 2001, Zl. 2000/16/0115, mwN). Wenn der Bescheid an den Beschwerdeführer zu Händen des Dr. G. adressiert worden ist (was nach dem im Akt befindlichen Rückschein der Fall war), dann ist davon auszugehen, dass der Bescheid auch für den Beschwerdeführer und nicht nur für Dr. G. bestimmt war. Kommt ein solcher Bescheid dem Beschwerdeführer tatsächlich zu und hat er nicht bloß Kenntnis von seinem Inhalt erlangt, dann wird ein allfälliger Zustellmangel saniert vergleiche , das hg. Erkenntnis vom 15. März 2001, Zl. 2000/16/0115, mwN).

Abgesehen davon, dass die Zustellung im Wege des Dr. G. somit durch das Zukommen des Bescheides vom 30. Dezember 2008 an den Beschwerdeführer saniert wäre, ist im vorliegenden Fall auch festzuhalten, dass ebenso eine Zustellung dieses Bescheides an den Beschwerdeführer persönlich in die Wege geleitet worden ist, wenngleich diese zur Zurücksendung mit dem postalischen Vermerk "unbekannt" geführt hat. Das tatsächliche Zukommen des Bescheides an den Beschwerdeführer hätte auch im Hinblick auf diesen Zustellversuch jedenfalls Rechtswirksamkeit der Zustellung bewirkt.

Nach der Aktenlage hat der Beschwerdeführer durch die Rechtsanwälte Dr. P., Dr. O. (den Beschwerdevertreter) und Mag. H. gegen den Bescheid vom 30. Dezember 2008 eine (bedingte) Berufung erhoben. Da nicht davon ausgegangen werden kann, dass die Rechtsanwälte ohne Kenntnis bzw. ohne Bevollmächtigung des Beschwerdeführers

eingeschritten sind, hätte sich die belangte Behörde jedenfalls mit der Frage auseinandersetzen und entsprechende Ermittlungen durchführen müssen, ob nicht der Bescheid vom 30. Dezember 2008 dem Beschwerdeführer tatsächlich zugekommen ist, zumal in der Berufung gegen den Bescheid vom 30. Dezember 2008 dieser nicht nur mit dem richtigen Datum, sondern auch mit der korrekten Geschäftszahl bezeichnet worden ist. Außerdem hat der Beschwerdeführer in seiner Berufung gegen den Bescheid vom 10. August 2009 ausdrücklich (zutreffend) ausgeführt, dass der Bescheid vom 30. Dezember 2008 ein diesem "gleichlautender" Bescheid gewesen sei. Auch diese Textierung hätte die belangte Behörde bei der Frage, ob dem Beschwerdeführer der Bescheid vom 30. Dezember 2008 tatsächlich zugekommen und insofern rechtswirksam zugestellt worden ist, entsprechend zu würdigen gehabt.

Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß Paragraph 42, Absatz eins, VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die Entscheidung über den Kostenersatz beruht auf den §§ 47 ff VwGG iVm der Verordnung BGBl. II Nr. 455/2008. Das Mehrbegehren war im Hinblick auf die gewährte Verfahrenshilfe hinsichtlich der Eingabegebühr abzuweisen. Die Entscheidung über den Kostenersatz beruht auf den Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit , der Verordnung Bundesgesetzblatt Teil 2, Nr. 455 aus 2008,. Das Mehrbegehren war im Hinblick auf die gewährte Verfahrenshilfe hinsichtlich der Eingabegebühr abzuweisen.

Wien, am 15. März 2011

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2011:2010050165.X00

Im RIS seit

27.04.2011

Zuletzt aktualisiert am

04.05.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at