

TE Vwgh Erkenntnis 2006/1/31 2005/05/0309

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 31.01.2006

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
10/07 Verwaltungsgerichtshof;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

AVG §10 Abs1;
AVG §10 Abs2;
AVG §18 Abs4;
AVG §§6;
AVG §58 Abs3;
AVG §59 Abs1;
AVG §82 Abs14 idF 2004/I/010;
VwGG §34 Abs1;
VwGG §42 Abs2 Z1;
VwGG §47 Abs2 Z2;
VwGG §47;
VwGG §51;
VwGG §58 Abs1;
VwRallg;
ZustG §1 Abs2;
ZustG §2 Z1 idF 2004/I/010;
ZustG §26a;
ZustG §40 Abs4 idF 2004/I/010;
ZustG §40 Abs5 idF 2004/I/010;
ZustG §5 Z1 idF 2004/I/010;
ZustG §7 Abs1 idF 2004/I/010;
ZustG §9 Abs3 idF 2004/I/010;

Beachte

Miterledigung (miterledigt bzw zur gemeinsamen Entscheidung verbunden):2005/05/0318

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Kail,

Dr. Pallitsch, Dr. Hinterwirth und Dr. Moritz als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Gubesch, in den Beschwerdesachen der HTM Hotel und Tourismus Management GmbH in Gumpoldskirchen, vertreten durch Dr. Ernst Brunner, Rechtsanwalt in 1040 Wien, Prinz Eugen-Straße 62,

1. gegen die Erledigung der Niederösterreichischen Landesregierung vom 12. September 2005, Zl. IVW7-B-438/001-2005 (hg. Zl. 2005/05/0309), sowie

2. gegen den Bescheid der Niederösterreichischen Landesregierung vom 22. September 2005, Zl. IVW7-B-438/002-2005 (hg. Zl. 2005/05/0318),

jeweils betreffend eine veranstaltungsrechtliche Bewilligung,

Spruch

1. den Beschluss gefasst:

Die Beschwerde gegen die Erledigung der belangten Behörde vom 12. September 2005 wird zurückgewiesen.

Ein Kostenersatz findet nicht statt.

2. zu Recht erkannt:

Der angefochtene Bescheid vom 22. September 2005 wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Das Land Niederösterreich hat der Beschwerdeführerin Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.171,20 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Mit Schriftsatz vom 8. Juni 2005 beantragte die Beschwerdeführerin, vertreten durch den auch im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof einschreitenden Rechtsanwalt, die Erteilung einer Bewilligung nach dem Niederösterreichischen Veranstaltungsgesetz für den Betrieb von bis zu 2.500 Stück näher bezeichneter elektronischer Spielapparate.

Mit Bescheid der belangten Behörde vom 8. August 2005 wurde der Beschwerdeführerin dafür eine Bewilligung gemäß § 5 Abs. 1 Z. 4 und Abs. 2 des Niederösterreichischen Veranstaltungsgesetzes, LGBl. 7070-3, erteilt.

Auf der ersten Seite dieses Bescheides findet sich im Kopf nach der Bezeichnung der belangten Behörde die Bezeichnung der Beschwerdeführerin, die durch Angabe ihres Namens und der Adresse erfolgt. Der Bescheid ist elektronisch unterfertigt und weist weder eine eigenhändige Unterschrift noch einen Beglaubigungsvermerk auf.

In der "elektronischen Zustellverfügung" (diesbezüglich erliegen die Kopien zweier elektronisch ausgefüllter Computer-Masken im Akt - vgl. AS 7) wird die Beschwerdeführerin als Empfängerin bezeichnet.

Weiters findet sich eine (weitere) Kanzleiweisung im Akt, die u. a. folgende Angabe enthält: "Bescheid, Zuschrift und Kostennote per RSb an die Adresse des Rechtsvertreters zustellen."

Im Akt erliegt ein Rückschein, der die Übernahme des Bescheides durch die Beschwerdeführerin am 22. August 2005 belegt; dieser Rückschein war an die Beschwerdeführerin persönlich, nicht aber an den Rechtsvertreter adressiert.

Mit Schreiben vom 6. September 2005 wandte sich der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin an die belangte Behörde und teilte mit, dass seiner Mandantin am 22. August 2005 der Originalbescheid direkt zugestellt worden sei. In weiterer Folge sei ihm der Bescheid am nächsten Tag, dem 23. August 2005, übergeben worden, seit diesem Tag befindet sich der Originalbescheid in seinen Händen. Namens seiner Mandantin gebe er einen Verzicht auf Rechtsmittel bekannt.

Mit Schriftsatz vom 12. September 2005 wandte sich die belangte Behörde an die Beschwerdeführerin, vertreten durch den Rechtsvertreter; dieser Schriftsatz hat folgenden Wortlaut:

"HTM Hotel und Tourismus Management GmbH, Antrag auf Erteilung einer Veranstaltungsbewilligung für den Betrieb von Spielautomaten gemäß § 5 Abs. 1 Z. 4 des NÖ Veranstaltungsgesetzes; Mitteilung

Die (Beschwerdeführerin) hat mit Schreiben vom 8. Juni 2005 durch ihren Rechtsvertreter einen Antrag auf Erteilung einer Veranstaltungsbewilligung für den Betrieb von Spielapparaten gemäß § 5 Abs. 1 Z. 4 des NÖ Veranstaltungsgesetzes gestellt. Der 'Bewilligungsbescheid' vom 8. August 2005 wurde jedoch an die

(Beschwerdeführerin) und nicht an ihren Rechtsvertreter zugestellt.

Hiezu ist festzustellen:

Die dem Rechtsvertreter eingeräumte Vertretungsvollmacht schließt grundsätzlich auch die Zustellvollmacht mit ein (siehe z. B. VwSlg. NF 2027/A und 5222/A). Ist ein Zustellungsbevollmächtigter bestellt, so hat die Behörde diesen als Empfänger zu bezeichnen (§ 9 Abs. 3 Zustellgesetz). Eine Zustellung an den Vertretenen ist unwirksam.

Wird fälschlich der Vertretene selbst als Empfänger bezeichnet, ist eine Heilung nach § 7 des Zustellgesetzes nicht möglich (vgl. Thienel, Verwaltungsverfahrensrecht, Lehrbuch,

3. Auflage, Seite 341; siehe auch Punkte 2.9. im Durchführungsschreiben des Bundeskanzleramtes, GZ: BKA-810.287/0035-V/3/2004, vom 24. Februar 2005, zu Änderungen des AVG und des Zustellgesetzes im Zusammenhang mit der Erlassung E-Government-Gesetzes durch das Bundesgesetz BGBl. I Nr. 10/2004:

'Entfallen ist der zweite Satz des früheren § 9 Abs. 1, welcher eine gegenüber § 7 'erweiterte Heilung' für Fälle der Bestellung eines Zustellungsbevollmächtigten insofern vorsah, als die Zustellung als in dem Zeitpunkt bewirkt galt, da das Schriftstück dem Zustellungsbevollmächtigten tatsächlich zugekommen war, obwohl nicht er, sondern der Vollmachtgeber als Empfänger bezeichnet war. Nunmehr ist deshalb eine in der Zustellverfügung angeordnete Zustellung an den 'materiellen Empfänger' wegen unrichtiger Empfängerbezeichnung nicht mehr heilbar (also jedenfalls unwirksam). Es wäre in einem derartigen Fall eine neue Zustellverfügung zu erlassen, die den Zustellungsbevollmächtigten als Empfänger bezeichnet, und sodann die Zustellung zu wiederholen.'

Der 'Bescheid' vom 8. August 2005 ist daher mangels ordnungsgemäßer Zustellung nicht wirksam erlassen worden und somit rechtlich nicht existent. Dies hat zur Folge, dass über den Antrag noch nicht bescheidmäßig abgesprochen worden ist und das gegenständliche Verfahren weitergeführt wird.

Die übermittelte Kostennote (...) zur Einzahlung von Verwaltungsabgaben und Gebühren ist hinfällig."

Gegen diese Erledigung vom 12. September 2005 richtet sich die zur hg. Zl.2005/05/0309 erhobene Beschwerde. Die Beschwerdeführerin geht davon aus, dass es sich bei diesem Schreiben um einen Bescheid der belangten Behörde handle, der - je nach Einschätzung der Rechtsqualität des Bescheides vom 8. August 2005 - rechtsfeststellenden oder rechtsgestaltenden Charakter habe und sie mit näherer Begründung in ihren Rechten verletze.

Mit Schriftsatz vom 20. September 2005 gab der Vertreter der Beschwerdeführerin ergänzend zu seinen bisherigen Ausführungen bekannt, dass ihm der Bescheid vom 8. August 2005 seitens der belangten Behörde am gleichen Tag per Telefax zugestellt worden sei. Er lege sowohl das Faxdeckblatt vom 8. August 2005, aus dem sich die behördliche Anordnung einer Übermittlung des Bescheides per Telefax an ihn ergebe, als auch den unter einem übermittelten Bescheid vom 8. August 2005 vor, wobei sich die Übertragungszeit auf den übermittelten Seiten ablesen lasse. Es ergebe sich sohin, dass ihm als Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin der Bescheid rechtsgültig am 8. August 2005 per Telefax zugestellt worden sei. Des Weiteren legte er zur Frage der Rechtswirksamkeit der Zustellung ein Rechtsgutachten der Schwarz und Huber Medek Rechtsanwälte OEG vom 19. September 2005 vor.

Mit Bescheid vom 22. September 2005 wies die belangte Behörde den Antrag der Beschwerdeführerin auf Bewilligung für den Betrieb von Spielapparaten gemäß § 5 Abs. 1 Z. 4 des NÖ Veranstaltungsgesetzes ab. Dies wurde im Wesentlichen damit begründet, dass der Bescheid vom 8. August 2005 nicht rechtsgültig erlassen worden sei, weshalb er nicht existiere und keine entschiedene Sache vorliege. Die inhaltliche Entscheidung wurde darauf gestützt, dass unter Bedachtnahme auf die vorgelegten Gutachten davon auszugehen sei, dass es sich bei den in Rede stehenden Spielautomaten um Automaten handle, welche durch Eingabe eines Codes in Tätigkeit gesetzt oder benützbar gemacht würden und die bei Erreichung eines bestimmten Spielerfolges die Auszahlung eines Gewinnes vorsähen. Es handle sich somit um einen verbotenen Glücksspielautomaten im Sinne des § 3 des Niederösterreichischen Spielautomatengesetzes, weshalb der Antrag abzuweisen gewesen sei.

Mit der gegen diesen Bescheid erhobenen und zu hg. Zl. 2005/05/0318 protokollierten Beschwerde macht die Beschwerdeführerin Rechtswidrigkeit des Inhaltes sowie Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften geltend. Sie nennt darin als Beschwerdegründe einen Verstoß gegen den Grundsatz der Unwiederholbarkeit des § 68 Abs. 1 AVG und vertritt in diesem Zusammenhang die Auffassung, der Bescheid vom 8. August 2005 sei rechtmäßig zugestellt worden. In weiterer Ausführung ihrer Beschwerde legte die Beschwerdeführerin auch dar, dass und warum die in Rede stehenden Glückspielautomaten nicht unter das Verbot

des Niederösterreichischen Spielautomatengesetzes fielen.

Die belangte Behörde legte jeweils die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und beantragte die kostenpflichtige Zurückweisung bzw. Abweisung der Beschwerden.

Der Verwaltungsgerichtshof hat beschlossen, die vorliegenden Beschwerden wegen ihres sachlichen und rechtlichen Zusammenhangs zur gemeinsamen Beratung und Entscheidung zu verbinden, und hat hierüber erwogen:

1. Zu der zu hg. Zl. 2005/05/0309 erhobenen Beschwerde:

1.1. Gemäß Art. 131 Abs. 1 Z. 1 B-VG kann gegen den Bescheid einer Verwaltungsbehörde wegen Rechtswidrigkeit Beschwerde erheben, wer durch den Bescheid in seinen Rechten verletzt zu sein behauptet, nach Erschöpfung des Instanzenzuges.

Voraussetzung für die Qualifikation eines Verwaltungsaktes als Bescheid ist, dass es im Willen des Organes liegt, einen Akt der hoheitlichen Gewalt zu setzen und dass es diesen Willen entsprechend zum Ausdruck bringt (vgl. etwa den hg. Beschluss vom 13. September 2003, Zl. 2003/12/0119, m.w.N.).

Die angefochtene Erledigung der belangten Behörde ist weder als Bescheid bezeichnet, noch weist sie die Gliederung eines Bescheides nach Spruch, Begründung und Rechtsmittelbelehrung auf.

In jedem Fall, in dem der Inhalt einer Erledigung Zweifel über den Bescheidcharakter entstehen lässt, ist die ausdrückliche Bezeichnung als Bescheid für den Bescheidcharakter der Erledigung essenziell. Nach ständiger Rechtsprechung des Verwaltungsgerichtshofes kann auf die ausdrückliche Bezeichnung als Bescheid nur dann verzichtet werden, wenn sich aus dem Spruch eindeutig ergibt, dass die Behörde nicht nur einen individuellen Akt der Hoheitsverwaltung gesetzt hat, sondern auch, dass sie normativ, also entweder rechtsgestaltend oder rechtsfeststellend, eine Angelegenheit des Verwaltungsrechtes entschieden hat. Der normative Inhalt muss sich aus der Formulierung der behördlichen Erledigung, also in diesem Sinn auch aus der Form der Erledigung ergeben. Die Wiedergabe einer Rechtsansicht, von Tatsachen, der Hinweis auf Vorgänge des Verfahrens, Rechtsbelehrungen u.dgl. können nicht als verbindliche Erledigung, also nicht als Spruch im Sinne des § 58 Abs. 1 AVG gewertet werden (vgl. den Beschluss eines verstärkten Senates vom 15. Dezember 1977, Slg. Nr. 9458/A, sowie zuletzt den hg. Beschluss vom 7. September 2005, 2005/12/0141).

Ein weiterer Aspekt bei der Prüfung der Bescheidqualität liegt darin, ob die Behörde nach der anzuwendenden Rechtslage einen Bescheid zu erlassen hatte; die Bejahung dieser Frage legt das Vorliegen eines Bescheides nahe.

Betrachtet man vor diesem Hintergrund den Inhalt der oben wiedergegebenen Erledigung der belangten Behörde vom 12. September 2005, so überwiegt der Eindruck, dass die belangte Behörde auf Grundlage ihres rechtlichen Verständnisses vom Zustellvorgang hinsichtlich des Bescheides vom 8. August 2005 die Beschwerdeführerin davon in Kenntnis setzen wollte, dass mangels Zustellung des Bescheides das Verfahren über ihren Antrag vom 8. Juni 2005 noch nicht bescheidmäig entschieden wurde und dass über ihren Antrag ein (erstmaliger) Bescheid noch ergehen werde. Die belangte Behörde wollte demnach nicht normativ tätig werden, sondern die Beschwerdeführerin von ihrer rechtlichen Einschätzung des vorliegenden Sachverhaltes und der geplanten weiteren Vorgangsweise in dieser Angelegenheit informieren.

Diese Überlegung wird noch durch das Ergebnis der Prüfung gestützt, ob die Behörde nach der anzuwendenden Rechtslage einen Bescheid zu erlassen hatte. Diese Frage ist zu verneinen. Auch ohne die Mitteilung vom 12. September 2005 wäre die belangte Behörde - unter der Annahme des Fehlens einer rechtskräftigen Entscheidung - berechtigt gewesen, über den Antrag der Beschwerdeführerin (erstmalig) zu entscheiden. Einer bescheidmäßigen Feststellung der mangelnden Wirksamkeit der ersten Entscheidung der Behörde hätte es nicht bedurft.

Zusammenfassend gelangt der Verwaltungsgerichtshof in Anbetracht der verfahrensrechtlichen Situation, des Fehlens der ausdrücklichen Bezeichnung als Bescheid (vielmehr wird die Erledigung als "Mitteilung" bezeichnet) und des Umstandes, dass die Rechtslage die Erlassung eines Bescheides nicht gebot, im Ergebnis zur Ansicht, dass es sich bei der Erledigung vom 12. September 2005 um keinen Bescheid handelt.

Da der Beschwerde somit kein nach Art. 131 Abs. 1 Z. 1 B-VG vor dem Verwaltungsgerichtshof anfechtbarer Bescheid zu Grunde liegt, war sie in einem nach § 12 Abs. 3 VwGG gebildeten Senat gemäß § 34 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung zurückzuweisen.

1.2. Die angefochtene Erledigung ist aber durchaus geeignet, zu Missverständnissen betreffend ihre Bescheidqualität Anlass zu bieten. Insbesondere fehlt es an der der belangten Behörde wohl zusinnbaren Klarstellung, dass mit der angefochtenen Erledigung lediglich eine Information der Beschwerdeführerin beabsichtigt war. Im Hinblick auf die oben dargestellte Missverständlichkeit, die zu Zweifeln an der Bescheidqualität des Schreibens führte und welche nicht in der Sphäre der Beschwerdeführerin lag, konnte dieser nicht das Risiko zugemutet werden, die angefochtene Erledigung unbeachtet zu lassen und nicht zu bekämpfen.

In einem solchen Fall kann die in Form einer Zurückweisung der Beschwerde getroffene verwaltungsgerichtliche Entscheidung nicht einer Zurückweisung im Begriffsverständnis des § 51 VwGG gleichgehalten werden. Es liegt keine Entscheidung des Verwaltungsgerichtshofes vor (mag sie auch als Zurückweisung in Erscheinung treten), die es rechtfertigen würde, im Sinne des § 51 VwGG die Frage des Anspruches auf Aufwandersatz (§ 47) so zu beurteilen, als ob die Beschwerde abgewiesen worden wäre. Die belangte Behörde kann im vorliegenden Fall daher nicht als obsiegende Partei im Sinne der §§ 47 Abs. 2 Z. 2 VwGG verstanden werden. Da es auch nicht zu einer Aufhebung der in der Beschwerde gezogenen Erledigung der belangten Behörde gekommen ist, hat es bei der allgemeinen Regel des § 58 Abs. 1 VwGG zu bleiben, wonach jede Partei den ihr im Verfahren vor dem Verwaltungsgerichtshof erwachsenen Aufwand selbst zu tragen hat. Es war daher auszusprechen, dass ein Kostenzuspruch nicht stattzufinden hat (vgl. hiezu auch die hg. Beschlüsse vom 26. Jänner 2000, Zl. 98/03/0310, vom 11. Dezember 2002, Zl. 2002/12/0264, und den bereits erwähnten hg. Beschluss vom 7. September 2005).

2. Zu der zur Zl. 2005/05/0318 protokollierten Beschwerde:

2.1. Mit dem mit dieser Beschwerde angefochtenen Bescheid wurde der Antrag der Beschwerdeführerin vom 8. Juni 2005 abgewiesen.

Dagegen wendet sich die Beschwerdeführerin in erster Linie mit dem Argument, es liege auf Grund der Rechtskraft des den Antrag bewilligenden Bescheides vom 8. August 2005 bereits entschiedene Sache vor. In diesem Zusammenhang ist daher vorerst die Frage zu prüfen, ob dieser Bescheid vom 8. August 2005 rechtswirksam zugestellt und damit erlassen wurde. In diesem Fall läge hinsichtlich des hier angefochtenen Bescheides bereits entschiedene Sache vor.

Im Verfahren über den Antrag vom 8. Juni 2005 gab die Beschwerdeführerin ihre Vertretung durch ihren Rechtsvertreter bekannt, wobei diese Vertretung auch die Zustellbevollmächtigung erfasste. Dies hatte zur Folge, dass nur die Zustellung des Bescheides an den Vertreter die rechtsgültige Bescheiderlassung gegenüber der Beschwerdeführerin bewirken konnte.

2.2. Die entscheidungswesentlichen Bestimmungen des ZustG, BGBI. Nr. 200/1982, in der Fassung der Novelle BGBI. I Nr. 10/2004, haben folgenden Wortlaut:

"§ 2. Im Sinne dieses Bundesgesetzes bedeuten die Begriffe:

1. 'Empfänger': die von der Behörde in der Zustellverfügung (§ 5) namentlich bezeichnete Person, in deren Verfügungsgewalt das zuzustellende Dokument gelangen soll;

2.

...

3.

'Adresse': die für die Erreichbarkeit des Empfängers in einer bestimmten Kommunikationsform notwendigen Angaben;

4. 'Zustelladresse': eine Abgabestelle (Z 5) oder elektronische Zustelladresse (Z 6);

Zustellverfügung

§ 5. Die Zustellung wird von der Behörde angeordnet, deren Dokument zuzustellen ist. Sie hat - soweit dies notwendig ist - in geeigneter Form zu bestimmen:

1. den Empfänger, dessen Identität möglichst eindeutig zu bezeichnen ist,

2. die Zustelladresse, wobei die Behörde für die Feststellung der Zustelladresse die Mithilfe eines Zustelldienstes in Anspruch nehmen kann,

3. ob die Zustellung mit oder ohne Zustellnachweis zu erfolgen hat,

4.

ob eine Zustellung zu eigenen Handen (§ 21) vorzunehmen ist,

5.

die für die Zustellung sonst, insbesondere gemäß §§ 13 bis 16 wesentliche Vermerke,

6. die Art und das technische Verfahren, in dem zuzustellen ist, sofern sich dies nicht schon allein aus der Zustelladresse ergibt.

Mehrmalige Zustellung

§ 6. Ist ein Dokument zugestellt, so löst die neuerliche Zustellung des gleichen Dokuments keine Rechtswirkungen aus.

Heilung von Zustellmängeln

§ 7. (1) Unterlaufen im Verfahren der Zustellung Mängel, so gilt die Zustellung als in dem Zeitpunkt dennoch bewirkt, in dem das Dokument dem Empfänger tatsächlich zugekommen ist.

(2) ...

Zustellbevollmächtigter

§ 9. (1) ...

(3) Ist ein Zustellungsbevollmächtigter bestellt, so hat die Behörde, soweit gesetzlich nicht anderes bestimmt ist, diesen als Empfänger zu bezeichnen.

Inkrafttreten

§ 40. (1) ...

(4) Der Titel, §§ 1 bis 7 und 9 samt Überschriften, die Überschrift des Abschnitts II und die §§ 26 und 27 samt Überschriften, Abschnitt III, die Bezeichnungen des nunmehrigen Abschnitt IV und der nunmehrigen §§ 38, 39 und 40 sowie § 40 Abs. 4 und 5 (Anm.: in der Aufzählung fehlt Abs. 6) in der Fassung des Bundesgesetzes BGBl. I Nr. 10/2004 treten mit 1. März 2004 in Kraft. Zugleich treten § 8a, § 13 Abs. 5 und 6, § 17a und § 26a, in der zu diesem Zeitpunkt geltenden Fassung, außer Kraft.

(5) Bis zum 31. Dezember 2007 dürfen von den Behörden jene Verfahren der elektronischen Zustellung, die am 29. Februar 2004 auf Grund gesetzlicher Vorschriften angewendet wurden, weitergeführt werden. "

2.3. Im vorliegenden Fall sind zwei Zustellvorgänge rechtlich zu beurteilen.

Dem Vertreter der Beschwerdeführerin wurde der Bescheid vom 8. August 2005 zum einen durch Übermittlung mittels Fax am gleichen Tag übermittelt und zum anderen kam ihm der der Beschwerdeführerin zugestellte Bescheid am 23. August 2005 zu.

Der Bescheid vom 8. August 2005 nennt als Adressaten im Kopf des Bescheides die Beschwerdeführerin (ohne Ausweis des Vertretungsverhältnisses). Aus diesem Umstand scheint die belangte Behörde zu folgern, dass der Bescheid nicht an den richtigen Empfänger adressiert worden sei, weshalb die Heilungsbestimmungen des ZustG nicht griffen.

Weder dem AVG noch dem ZustG ist aber eine Vorschrift zu entnehmen, wonach im Kopf des Bescheides bei der Bezeichnung des Bescheidadressaten das Vertretungsverhältnis aufscheinen muss. Die Bezeichnung desjenigen, dessen Antrag mit dem Bescheid erledigt wird und dem die Bewilligung erteilt wird (hier: die Beschwerdeführerin), im Bescheid selbst hat mit der Frage nichts zu tun, wer der Empfänger des Bescheides sein soll.

Wie der Verwaltungsgerichtshof im Beschluss eines verstärkten Senates vom 17. Dezember 1980, Slg. Nr. 10327/A, ausgesprochen hat, hängt die Frage, für wen nach dem - allein maßgebenden - Willen der Behörde das Schriftstück bestimmt, wer also "Empfänger" desselben im Sinn des (damaligen) § 31 AVG ist, von der Zustellverfügung ab. Für die Beantwortung der Frage, für welche Person das Schriftstück "bestimmt ist", wer also "Empfänger" im Sinne des § 7 ZustG sein soll, ist allein der in einer bestimmten Weise (etwa durch Anführung des Adressaten oder durch die Zustellverfügung) geäußerte Wille der Behörde maßgebend, mit dem sie zum Ausdruck bringt, für wen das zuzustellende Schriftstück bestimmt ist (vgl. das hg. Erkenntnis vom 10. Juni 1999, 95/07/0038, vom 21. Jänner 1998, 96/09/0354, und vom 15. September 1995, 95/17/0068, mwN).

Eine Zustellverfügung kann mehrere Personen als Empfänger eines Schriftstückes bezeichnen; ebenso ist es zulässig, dass die Behörde die Zustellung eines Schriftstückes in mehreren, einander ergänzenden Zustellverfügungen verfügt.

Die als Kopie eines Computerformulars im Akt erliegende "elektronische Zustellverfügung" nennt als Empfänger des Bescheides nur die Beschwerdeführerin. Die im Akt erliegende Kanzleiweisung hingegen nennt als (weiteren) Empfänger des Bescheides auch den Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin.

Entgegen der Auffassung der belangten Behörde stellt das Deckblatt des Faxes eine der Behörde zurechenbare Zustellverfügung dar, da es den Vertreter der Beschwerdeführerin als Empfänger des Bescheides bezeichnet.

Demnach ist der Rechtsvertreter der Beschwerdeführerin (auch) Empfänger des Bescheides vom 8. August 2005; insofern wurde der Vorschrift des § 9 Abs. 3 ZustG entsprochen.

Im Zusammenhang mit der Übermittlung des Bescheides per Fax vertritt die belangte Behörde nun die Ansicht, eine Zustellung mittels Telefax könne schon deshalb nicht rechtswirksam sein, weil die früheren Bestimmungen des § 1 Abs. 2 und des § 26a ZustG, die eine Zustellung durch Telefax ausdrücklich gestattet hatten, durch die Novelle BGBl. I Nr. 10/2004 aufgehoben worden seien (vgl. § 40 Abs. 4 ZustG).

Damit verkennt die belangte Behörde aber die Bestimmung des § 82 Abs. 14 AVG in der Fassung der zuletzt genannten Novelle, wonach "bis zum 31. Dezember 2007 Ausfertigungen, schriftliche Erledigungen, die mit Telefax übermittelt werden, weder einer Unterschrift noch einer Beglaubigung bedürfen."

Die Erläuterungen zu dieser Novelle (RV 252, BlgNR XXII. GP, S. 13f.) haben folgenden Wortlaut:

"Die breitflächige Anwendung der elektronischen Signatur zur elektronischen Fertigung von Erledigungen wird naturgemäß nicht sofort umsetzbar sein. Es bedarf daher eines Übergangszeitraumes, innerhalb dessen auch andere hinreichend sichere Verfahren zugelassen sind. Auch die weitere Anwendbarkeit des bisher geltenden § 18 Abs. 4 letzter Satz soll für diesen Übergangszeitraum gesichert sein."

§ 18 Abs. 4 letzter Satz gilt nach § 58 Abs. 3 AVG auch für die Übermittlung von Bescheiden.

Die zitierte Übergangsbestimmung und § 18 Abs. 4 letzter Satz AVG beziehen sich ausdrücklich (u.a.) auf "schriftliche Erledigungen, die mit Telefax übermittelt werden". Bereits daraus folgt, dass nach dem Willen des Gesetzgebers eine solche Übermittlung bis zum 31. Dezember 2007 zulässig sein soll.

Dazu kommt, dass nach § 40 Abs. 5 ZustG bis zum 31. Dezember 2007 von den Behörden jene Verfahren der elektronischen Zustellung, die am 29. Februar 2004 auf Grund gesetzlicher Vorschriften angewendet wurden, weitergeführt werden dürfen. An diesem Tag war nach den damals noch geltenden §§ 1 Abs. 2 bzw. 26a ZustG in der Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 10/2004 die Zustellung per Telefax ausdrücklich zulässig. Eine solche Zustellung stellte ein "Verfahren der elektronischen Zustellung" dar. Bis zum 31. Dezember 2007 dürfen daher - auf der Grundlage der Übergangsbestimmung des § 40 Abs. 5 ZustG - solche Verfahren weiter durchgeführt werden, auch wenn nach § 40 Abs. 4 leg. cit. die Bestimmungen des § 1 Abs. 2 und § 26a ZustG außer Kraft getreten sind.

Dies bedeutet aber, dass auch nach der Aufhebung des § 1 Abs. 2 und § 26a ZustG durch die Novelle BGBl. I Nr. 10/2004 eine Zustellung per Fax bis 31. Dezember 2007 zulässig ist (vgl. in diesem Sinn auch das hg. Erkenntnis vom 26. Jänner 2006, 2004/06/0170). Bereits die mit Telefax erfolgte Zustellung des Bescheides vom 8. August 2005 an den Vertreter der Beschwerdeführerin erfolgte daher rechtswirksam.

2.4. Angesichts dessen kann es dahin stehen, ob durch die (zusätzliche) Übergabe des Bescheides an den Vertreter der Beschwerdeführerin am 23. August 2005 durch Heilung nach § 7 ZustG eine (weitere) rechtsgültige Zustellung erfolgte. Nach § 6 ZustG käme einer solchen weiteren Zustellung auch keine Rechtswirkung zu.

2.5. Der Bescheid vom 8. August 2005 wurde gegenüber der Beschwerdeführerin (durch Zustellung an ihren Vertreter) rechtswirksam erlassen, gehört dem Rechtsbestand an, ist rechtskräftig und erledigt den Antrag der Beschwerdeführerin vom 8. Juni 2005 vollständig.

Der mit dem angefochtenen Bescheid vom 22. September 2005 erfolgten Abweisung dieses bereits rechtskräftig entschiedenen Antrages stand daher entschiedene Sache entgegen.

Weil sie dies verkannte, belastete die belangte Behörde den angefochtenen Bescheid mit Rechtswidrigkeit des Inhaltes, weshalb dieser Bescheid nach § 42 Abs. 2 Z 1 VwGG aufzuheben war.

2.6. Der Ausspruch über den Aufwandersatz stützt sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003.

Wien, am 31. Jänner 2006

Schlagworte

Vertretungsbefugnis Inhalt Umfang Zustellung Bescheidbeschwerde Inhalt des Spruches Anführung des Bescheidadressaten Offenbare Unzuständigkeit des VwGH Mangelnder Bescheidcharakter Bescheidbegriff Allgemein Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2 Verfahrensbestimmungen Bescheidbegriff Mangelnder Bescheidcharakter

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2006:2005050309.X00

Im RIS seit

03.03.2006

Zuletzt aktualisiert am

13.07.2011

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

© 2026 JUSLINE

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

www.jusline.at