jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE Vwgh Erkenntnis 2004/11/9 2004/05/0078

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 09.11.2004

Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

ZustG §17 Abs1;
ZustG §17 Abs3;
ZustG §7;

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident DDr. Jakusch und die Hofräte Dr. Kail, Dr. Pallitsch, Dr. Waldstätten und Dr. Moritz als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. König, über die Beschwerde 1. der Maria Breiter und 2. des DI Johann Breiter, beide in Breitenfurt, beide vertreten durch Dr. Peter H. Jandl, Rechtsanwalt in Wien 1, Landesgerichtsstraße 6, gegen den Bescheid der Niederösterreichischen Landesregierung vom 7. Jänner 2004, Zl. RU1- V-03095/00, betreffend eine Bausache (mitbeteiligte Partei: Marktgemeinde Breitenfurt, vertreten durch den Bürgermeister), zu Recht erkannt:

Spruch

1. Die Beschwerde des Zweitbeschwerdeführers wird als unbegründet abgewiesen.

Der Zweitbeschwerdeführer hat dem Land Niederösterreich Aufwendungen in der Höhe von EUR 381,90 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen. Das Kostenersatzbegehren der mitbeteiligten Gemeinde wird abgewiesen.

2. Der Spruchpunkt 2. des angefochtenen Bescheides (betreffend die Erstbeschwerdeführerin) wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

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

Begründung

Die Erstbeschwerdeführerin ist Eigentümerin eines Hauses im Gebiet der mitbeteiligten Gemeinde; der Zweitbeschwerdeführer ist der Ehemann der Erstbeschwerdeführerin.

Den vorgelegten Gemeindeakten ist zu entnehmen, dass am 24. Juni 2002 eine "Überprüfungsverhandlung" betreffend dieses Haus stattfand (inhaltlich der Niederschrift ging es dabei darum festzustellen, inwieweit sich der tatsächliche Zustand vom konsentierten Bestand unterscheide und bis wann ein Gesuch um Erteilung einer nachträglichen Baubewilligung einzubringen sei; in diesem Zusammenhang wird die Erstbeschwerdeführerin als Grundeigentümerin

und der Zweitbeschwerdeführer als Bauwerber bezeichnet). Aus dem weiteren Verwaltungsgeschehen ist hervorzuheben, dass der Zweitbeschwerdeführer der Baubehörde mit Eingabe vom 31. Dezember 2002 Bestandspläne in dreifacher Ausfertigung übermittelte.

Mit Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Gemeinde vom 17. Februar 2003, Zl. 6/2572/03-Z (gefertigt vom Vizebürgermeister), wurde ein (nicht aktenkundiges) Bauansuchen der Erstbeschwerdeführerin, "ständig vertreten" durch den Zweitbeschwerdeführer, vom 21. Februar 1992 auf Erteilung einer baubehördlichen Bewilligung für die Änderung des bestehenden Konsenses betreffend dieses Haus gemäß § 102, § 92 Abs. 1 Z. 1 und § 97 NÖ BO 1976 i.V.m. § 13 Abs. 3 AVG mit der wesentlichen Begründung zurückgewiesen, bislang seien trotz verschiedener Aufträge der Baubehörde geeignete Planunterlagen nicht vorgelegt worden (wurde näher ausgeführt).

Mit weiterem Bescheid des Bürgermeisters der mitbeteiligten Gemeinde vom selben Tag (gefertigt vom Vizebürgermeister), Zl. 6/2572/03-bA, wurde der Erstbeschwerdeführerin als Eigentümerin des betreffenden Grundstückes und des darauf befindlichen Hauses gemäß § 28 Abs. 1 NÖ BO 1996 der Auftrag erteilt, den Zustand des Gebäudes gemäß einer näher bezeichneten Baubewilligung vom 7. Jänner 1987 binnen einer Frist von sechs Monaten ab Rechtskraft des Bescheides herzustellen.

Begründend wurde ausgeführt, im Zuge einer Überprüfungsverhandlung am 21. Februar 1992 sei festgestellt worden, dass der ursprünglich erteilte Baukonsens vom 7. Jänner 1987 "tatsächlich nicht hergestellt" worden sei. Das Gebäude sei nicht als Zweifamilienhaus, sondern vielmehr als Einfamilienhaus ausgeführt worden. Im Zuge der Verhandlung vom 21. Februar 1992 sei ein Antrag auf Genehmigung als Einfamilienhaus gestellt worden. Die erforderlichen Planunterlagen seien nie zur Vorlage gebracht worden, weshalb "mit einer gesonderten Erledigung der Antrag zurückzuweisen" sei. Im Zuge einer Überprüfungsverhandlung am 24. Juni 2002 sei (sinngemäß wohl zu ergänzen: abermals) festgestellt worden, dass das Gebäude tatsächlich nicht entsprechend der Bewilligung vom 7. Jänner 1987 hergestellt worden sei und für die Abänderungen keine baubehördliche Bewilligung bestehe. Auf Grund dieser Überprüfungsverhandlung vom 24. Juni 2002 habe sich die Notwendigkeit ergeben, ein baubehördliches Auftragsverfahren einzuleiten, sodass der Auftrag auf Grundlage der NÖ BO 1996 zu erteilen gewesen sei.

Beide Bescheide wurden (jeweils gesondert) sowohl der Erstbeschwerdeführerin als auch dem Zweitbeschwerdeführer an ihre Anschrift in Breitenfurt zugestellt, wobei die Zustellung durch Hinterlegung stattfand (auf allen vier Rückscheinen ist der Beginn der Abholfrist mit 20. Februar (2003) angegeben).

Mit Erledigung vom selben Tag (die vom Vizebürgermeister gefertigt wurde) wurden dem Zweitbeschwerdeführer die Bestandpläne mit der Mitteilung zurückgestellt, dass nach wie vor für die beantragten Änderungen kein baubehördlicher Konsens vorliege. Die Planunterlagen entsprächen in keiner Weise der NÖ Bauordnung (und zwar weder den Bestimmungen der NÖ BO 1976 noch jenen der NÖ BO 1996) und seien nicht als Einreichpläne im Sinne des Gesetzes anzusehen. Über das bezughabende Ansuchen vom 21. Februar 1992 sei mit gesondertem Bescheid abgesprochen worden.

Auch diese Erledigung wurde (hier:) dem Zweitbeschwerdeführer durch Hinterlegung zugestellt; als Beginn der Abholfrist ist auf dem Rückschein ebenfalls der 20. Februar (2003) ausgewiesen.

Gegen beide oben genannten Bescheide richtete sich die mit 7. März 2003 datierte Berufung (die nach den unbekämpften Feststellungen der Gemeindebehörden am 10. März 2003 zur Post gegeben wurde). Im Kopf scheint der Name der Erstbeschwerdeführerin auf mit dem Beisatz "vertreten durch" den Zweitbeschwerdeführer; gefertigt ist der Schriftsatz vom Zweitbeschwerdeführer und abermals vom Zweitbeschwerdeführer für die Erstbeschwerdeführerin mit dem Beisatz "i.V.". Der Schriftsatz selbst ist in zwei Teile gegliedert, und zwar in den Teil I. betreffend die Berufung gegen den Bescheid mit der Zl. 6/2572/03- bA (das ist der Bauauftrag) und II. gegen den Bescheid vom selben Tag mit der Zl. 6/2572/03-Z (Zurückweisung des Baugesuches). Zur Rechtzeitigkeit der Rechtsmittel wird jeweils geltend gemacht, die Erstbeschwerdeführerin habe den Zweitbeschwerdeführer mit ihrer Vertretung betraut. Erledigungen seien daher zu seinen Handen zuzustellen gewesen. Die am 21. Februar 2003 behobenen Erledigungen seien ohne entsprechende Vollmacht vom Hinterlegungspostamt ausgefolgt worden (Anmerkung: unstrittig und durch die Aktenlage gedeckt ist, dass sie an diesem Tag von der Erstbeschwerdeführerin übernommen wurden). Das habe zur Folge, dass ihr vom Donnerstag, dem "20.3.2003", bis Dienstag, dem "25.3.2003", ortsabwesender Vertreter vom Zustellvorgang und auch vom Inhalt der Erledigung keine Kenntnis erlangt habe. Der Zustellvorgang sei damit mangelhaft (es folgt jeweils ein Vorbringen zur Sache).

In einem weiteren Schriftsatz vom 8. März 2003 gab der Zweitbeschwerdeführer bekannt, in seiner Berufung vom 7. März 2003 sei ein Schreibfehler "bei der Monatsangabe einer Ortsabwesenheit aufgetreten". An Stelle "des denkunmöglichen März 2003" solle es richtig Februar 2003 heißen. Er ersuche um Kenntnisnahme.

Mit dem Berufungsbescheid des Gemeindevorstandes der mitbeteiligten Gemeinde vom 16. Juni 2003 wurde die Berufung der Erstbeschwerdeführerin, vertreten durch den Zweitbeschwerdeführer, gegen den erstinstanzlichen Bauauftrag vom 17. Februar 2003 als verspätet zurückgewiesen. Begründend heißt es zusammengefasst, mit dem bekämpften Bescheid sei der Erstbeschwerdeführerin ein baubehördlicher Auftrag erteilt worden. Wie dem "früheren Akteninhalt" entnommen werden könne, habe die Erstbeschwerdeführerin dem Zweitbeschwerdeführer im gegenständlichen Bauverfahren Vollmacht erteilt. Da sie in einzelnen Eingaben auch im eigenen Namen tätig geworden sei, sei der bekämpfte Bescheid beiden Beschwerdeführern zugestellt worden, wobei die Zustellung laut Rückschein am 20. Februar 2003 "durch Hinterlegung" erfolgt sei.

Die Berufung sei "nach eigener Angabe" am 7. März 2003 verfasst worden, gemäß dem Postaufgabestempel am 10. März 2003 zur Post gegeben und bei der Gemeinde am 12. März 2003 eingelangt.

Zu den Ausführungen in der Berufung sei festzustellen, dass der bekämpfte Bescheid "vorsichtshalber" beiden Beschwerdeführern zugestellt worden sei. In der Berufungsschrift werde angegeben, dass der Zweitbeschwerdeführer im März 2003 abwesend gewesen sei. Dies habe keinerlei Bezug auf den gegenständlichen Zustellvorgang. Auch sei die Frage einer Vollmacht völlig unerheblich, weil das Schriftstück nicht zu eigenen Handen zugestellt und daher davon auszugehen sei, dass unter Eheleuten jederzeit eine Behebung eines Schriftstückes durch den Ehepartner erfolgen könne. Auf Grund der "erst unlängst stattgefundenen" Überprüfungsverhandlung habe dem Zweitbeschwerdeführer durchaus erkennbar sein müssen, dass ihm die Behörde ein Schriftstück zustellen werde. Auf Grund des anhängigen Verfahrens wäre er verpflichtet gewesen, eine "entsprechende Abwesenheitsmeldung am Postamt zu erstatten". Im Übrigen sei in der Berufung kein Wiedereinsetzungsantrag gestellt und auch nicht bekannt gegeben worden, "in welcher Weise der Zweitbeschwerdeführer ortsabwesend gewesen sei". Nach ständiger Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes genüge nicht die lapidare Feststellung, man sei ortsabwesend gewesen, sondern man habe vielmehr eine entsprechende Bescheinigung für die Ortsabwesenheit vorzulegen. Dies sei mit der Berufungsschrift nicht erfolgt. Auch sei nicht ausgeführt worden, inwiefern eine Ortsabwesenheit tatsächlich "eine Beeinträchtigung der Erstattung der Berufung nach sich gezogen hätte".

Da der bekämpfte Bescheid ordnungsgemäß am 20. Februar 2003 durch Hinterlegung zugestellt worden sei, sei die erst am 10. März 2003 zur Post gegebene Berufung verspätet und daher zurückzuweisen gewesen.

Dagegen erhoben beide Beschwerdeführer mit Schriftsatz vom 6. Juli 2003 Vorstellung an die belangte Behörde. Soweit für das Beschwerdeverfahren erheblich, wurde darin vorgebracht, das Ermittlungsverfahren sei mangelhaft geblieben. Die Vermutung der Kenntnis des Zustellvorgangs sei nur dann "platzgreifend", wenn der Adressat einen Wohnsitz habe und die Abwesenheit nicht glaubhaft machen könne. Im Beschwerdefall hätten beide Beschwerdeführer einen zweiten Wohnsitz. Es sei dem Bürgermeister persönlich bekannt, dass dieser Zweitwohnsitz in Gars am Kamp schwer vom Augusthochwasser 2002 betroffen gewesen sei und beide Beschwerdeführer nun "besonders häufig" diesen weiteren Wohnsitz aufsuchen müssten, um die Beseitigung der Hochwasserschäden voranzutreiben. Die Abwesenheiten seien nach kurzfristigem Bedarf erfolgt, eine Meldung beim Postamt hätte die Hinterlegung nicht verhindert. Eine Rücksendung an den Absender erfolge nämlich nur dann, wenn die angekündigte Abwesenheit länger als die Hinterlegungsfrist dauere "(Beweis: PA 2384)". Es sei unterlassen worden zu erheben, weshalb der Zusteller Grund zur Annahme gehabt habe, die Adressaten seien nur kurzfristig (tagsüber) ortsabwesend gewesen. Das Verfassen der Berufung habe sich als besonders schwierig und zeitaufwändig erwiesen, weil es um ein praktisch 20 Jahre andauerndes Bauverfahren gehe (wurde näher ausgeführt).

In einem weiteren (vom Zweitbeschwerdeführer verfassten) Schriftsatz vom 8. Juli 2003 wurde vorgebracht, zur Vermeidung von Missverständnissen werde dargelegt, dass die Beschwerdeführer "an ihrem Wohnsitz in Gars anwesend" gewesen seien. Die Erstbeschwerdeführerin habe "am Tag der Behebung vom Zustellvorgang Kenntnis erhalten", der Zweitbeschwerdeführer "zwei Tage später".

Mit dem angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde

1. die Vorstellung des Zweitbeschwerdeführers als unzulässig zurückgewiesen, und

2. die Vorstellung der Erstbeschwerdeführerin als unbegründet abgewiesen.

Soweit für das Beschwerdeverfahren erheblich, begründete die belangte Behörde die Zurückweisung der Vorstellung des Zweitbeschwerdeführers damit, dass er nicht Partei des zu Grunde liegenden Verfahrens sei, sodass seine Vorstellung unzulässig sei.

Hinsichtlich der Erstbeschwerdeführerin heißt es zusammengefasst, der Zweitbeschwerdeführer (nach dem Zusammenhang gemeint: als Vertreter der Erstbeschwerdeführerin) habe dem zuständigen Postamt nicht bekannt gegeben, dass er am 20. Februar 2003 nicht an seinem Hauptwohnsitz in Breitenfurt anwesend sei, sodass der Zusteller davon habe ausgehen können, dass er ortsanwesend sei und sich auch regelmäßig an der Abgabestelle aufhalte. Er habe daher das Schriftstück gemäß § 17 Abs. 1 ZustG hinterlegen können. Die Sendung sei laut Auskunft des betreffenden Postamtes (und auch nach den Angaben in der Vorstellung) von der Erstbeschwerdeführerin am 21. Februar 2003 behoben worden, wobei die Erstbeschwerdeführerin als Ersatzempfängerin im Sinne des § 16 Abs. 2 ZustG gelte. Der Zweitbeschwerdeführer habe in seiner Berufung behauptet, von 20. Februar bis 25. Februar 2003 ortsabwesend gewesen zu sein, ohne dazu nähere Angaben zu machen und ohne der Berufungsbehörde entsprechende Bescheinigungsmittel anzubieten. Der Verwaltungsgerichtshof habe dazu wiederholt ausgesprochen (Hinweis auf die hg. Erkenntnisse vom 21. Jänner 1988, Zl. 87/02/0197, und vom 21. Februar 1990, Zl. 89/02/0201), dass mit der bloßen Behauptung einer Ortsabwesenheit ohne nähere Angaben und ohne Anbot entsprechender Bescheinigungsmittel das Vorliegen einer unwirksamen Zustellung durch Hinterlegung (Hinweis auf § 17 Abs. 3 ZustG) nicht dargetan werden könne. Es habe die Berufungsbehörde somit von einer rechtswirksamen Zustellung des Bescheides am 20. Februar 2003 ausgehen können. Da die Berufung erst am 10. März 2003 zur Post gegeben worden sei, sei sie somit verspätet.

Dagegen richtet sich die vorliegende Beschwerde wegen inhaltlicher Rechtswidrigkeit und Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften.

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

Die mitbeteiligte Gemeinde hat ebenfalls eine Gegenschrift mit dem Antrag auf (kostenpflichtige) Zurückweisung, hilfsweise auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde erstattet.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Die §§ 7 und 17 des Zustellgesetzes, BGBl. Nr. 200/1982, lauten (§ 7 in der hier maßgeblichen Fassung vor der Novelle BGBl. I Nr. 10/2004):

"Heilung von Zustellmängeln

§ 7. Unterlaufen bei der Zustellung Mängel, so gilt sie als in dem Zeitpunkt bewirkt, in dem das Schriftstück dem von der Behörde angegebenen Empfänger tatsächlich zugekommen ist."

"Hinterlegung

§ 17. (1) Kann die Sendung an der Abgabestelle nicht zugestellt werden und hat der Zusteller Grund zur Annahme, dass sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Abgabestelle aufhält, so ist das Schriftstück im Falle der Zustellung durch die Post beim zuständigen Postamt, in allen anderen Fällen aber beim zuständigen Gemeindeamt oder bei der Behörde, wenn sie sich in derselben Gemeinde befindet, zu hinterlegen.

(2) Von der Hinterlegung ist der Empfänger schriftlich zu verständigen. Die Verständigung ist in den für die Abgabestelle bestimmten Briefkasten (Briefeinwurf, Hausbrieffach) einzulegen, an der Abgabestelle zurückzulassen oder, wenn dies nicht möglich ist, an der Eingangstüre (Wohnungs-, Haus-, Gartentüre) anzubringen. Sie hat den Ort der Hinterlegung zu bezeichnen, den Beginn und die Dauer der Abholfrist anzugeben sowie auf die Wirkung der Hinterlegung hinzuweisen.

(3) Die hinterlegte Sendung ist mindestens zwei Wochen zur Abholung bereitzuhalten. Der Lauf dieser Frist beginnt mit dem Tag, an dem die Sendung erstmals zur Abholung bereitgehalten wird. Hinterlegte Sendungen gelten mit dem ersten Tag dieser Frist als zugestellt. Sie gelten nicht als zugestellt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger oder dessen

Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte, doch wird die Zustellung an dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag innerhalb der Abholfrist wirksam, an dem die hinterlegte Sendung behoben werden könnte.

(4) Die im Wege der Hinterlegung vorgenommene Zustellung ist auch dann gültig, wenn die im Abs. 2 oder die im § 21 Abs. 2 genannte Verständigung beschädigt oder entfernt wurde."

Der angefochtene Bescheid wurde den Beschwerdeführern durch Hinterlegung zugestellt, wobei in beiden Rückscheinen jeweils als Beginn der Abholfrist der 19. Jänner 2004 angegeben ist (das war ein Montag). Auf den Beginn der Abholfrist kommt es gemäß § 17 Abs. 3 ZustG an und nicht auf eine etwa (hier allenfalls am Freitag, dem 16.) zuvor erfolgte Hinterlegung, sodass das Vorbringen in der Gegenschrift der mitbeteiligten Gemeinde, die angefochtenen Bescheide seien bereits am 16. Jänner 2004 "hinterlegt" worden, von unzutreffenden rechtlichen Voraussetzungen ausgeht (ebenso erkennbar die Beschwerdeausführungen, die von einer "Hinterlegung" am 16. sprechen). Damit ist die am Montag, dem 1. März 2004 zur Post gegebene Beschwerde jedenfalls rechtzeitig.

Die Beschwerdeführer meinen, der angefochtene Bescheid sei nicht entsprechend dem § 18 Abs. 4 AVG gefertigt (die ihnen zugestellten Ausfertigungen wiesen jeweils ein unleserliches Handzeichen auf).

Dem ist zu entgegnen, dass der angefochtene Bescheid, der den Namen der genehmigenden Bearbeiterin aufweist, entgegen der Annahme in der Beschwerde (wie sich im Übrigen insbesondere auch aus den von der belangten Behörde vorgelegten Akten des Vorstellungsverfahrens ergibt) fraglos elektronisch hergestellt wurde (Ausdruck im Blocksatz; Anführung einer EDV-Dokumentennummer auf der Urschrift), sodass er gemäß § 18 Abs. 4 AVG keiner Unterschrift bedurfte.

Der Berufungsbescheid vom 16. Juni 2003 spricht gemäß seinem Spruch nur über die Berufung gegen den in erster Instanz der Erstbeschwerdeführerin erteilten Bauauftrag ab, nicht auch über die Berufung gegen den erstinstanzlichen Bescheid (wenngleich vom selben Tag) betreffend die Zurückweisung des nachträglichen Baugesuches; diese Berufung ist gemäß den vorgelegten Akten noch unerledigt.

Da der Bauauftrag (nur) an die Erstbeschwerdeführerin gerichtet wurde, war der Zweitbeschwerdeführer nicht Partei dieses Bauauftragsverfahrens (ob auch er oder nur er Bauwerber betreffend das Gesuch um nachträgliche Baubewilligung war, ist daher in diesem Zusammenhang nicht zu erörtern). Es war daher zutreffend, seine Vorstellung gegen den Berufungsbescheid mangels Parteistellung zurückzuweisen.

Die vom Zweitbeschwerdeführer erhobene Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Hinsichtlich der Erstbeschwerdeführerin gilt Folgendes:

In Frage steht, an welchem Tag der erstinstanzliche Bauauftrag mit Wirkung für die Erstbeschwerdeführerin rechtswirksam zugestellt wurde. Unstrittig ist nunmehr, dass sie (auch) im Bauauftragsverfahren vom Zweitbeschwerdeführer vertreten wurde, sodass diesem (mit Wirkung für die Erstbeschwerdeführerin) zuzustellen war. Die an den Zweitbeschwerdeführer adressierte Sendung wurde hinterlegt, wobei die Abholfrist am 20. Februar 2003 begann und die Sendung am folgenden Tag von der Erstbeschwerdeführerin beim Postamt behoben wurde. Der Zustellvorgang war mit der Hinterlegung abgeschlossen; der Umstand, dass die Erstbeschwerdeführerin die hinterlegte Sendung am Freitag, den 21. Februar 2003, behoben hat, war für den Zustellvorgang nicht von Bedeutung, weil die Abholung nicht mehr zur Zustellung gehört (vgl. das hg. Erkenntnis vom 31. August 1995, Zl. 95/19/0324).

Der Zweitbeschwerdeführer (insofern als Vertreter der Erstbeschwerdeführerin) vertritt die Auffassung, die Hinterlegung habe nicht die Wirkung der Zustellung ausgelöst, weil er vom Donnerstag, den 20. Februar 2003, bis zum Dienstag, dem 25. Februar 2003, ortsabwesend gewesen sei (im Schriftsatz vom 8. Juli 2003 heißt es dazu ergänzend, die Beschwerdeführer seien "an ihrem Wohnsitz in Gars anwesend" gewesen; die Erstbeschwerdeführerin habe "am Tag der Behebung vom Zustellvorgang Kenntnis erhalten", er selbst "zwei Tage später". (Meinte er damit zwei Tage nach dem 20., wäre dies am Samstag, dem 22., meinte er zwei Tage nach dem 21., wäre dies am Sonntag, dem 23. Februar 2003, gewesen)).

Der Vorwurf der Berufungsbehörde an den Zweitbeschwerdeführer, er wäre verhalten gewesen, dem Postamt seine Ortsabwesenheit bekannt zu geben, wurde von der belangten Behörde - zutreffend - nicht aufrecht erhalten; eine Rechtsgrundlage für eine solche Verpflichtung ist im Beschwerdefall nämlich nicht erkennbar. Die belangte Behörde ist

vielmehr (insofern in Übereinstimmung mit der Berufungsbehörde) und gestützt auf hg. Rechtsprechung davon ausgegangen, dass schon im Berufungsschriftsatz die behauptete Ortsabwesenheit näher darzulegen und hiefür Bescheinigungsmittel anzubieten gewesen wären. Die belangte Behörde übersieht aber diesbezüglich (ebenso wie die Berufungsbehörde), dass ein solcher (nach ihrer Auffassung gegebener) Inhaltsmangel der Berufung gemäß § 13 Abs. 3 AVG in der Fassung der Novelle BGBl. I Nr. 158/1998 einer Verbesserung zuzuführen ist (ganz abgesehen davon, dass der Beschwerdeführer nicht durch berufsmäßige Parteienvertreter im Sinne des § 13a AVG vertreten war), was aber unterblieb.

Die mitbeteiligte Gemeinde beruft sich in ihrer Gegenschrift aber (auch) auf Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes, wonach es nicht erforderlich sei, dass dem Empfänger im Falle einer Zustellung durch Hinterlegung stets die volle Frist für die Erhebung eines allfälligen Rechtsmittels zur Verfügung stehen müsse; der Empfänger erhalte vom Zustellvorgang noch rechtzeitig Kenntnis, wenn ihm für die Erhebung eines Einspruchs ein angemessener Zeitraum verbleibe (vgl. dazu die Nachweise in Hauer/Leukauf, Handbuch des österreichischen Verwaltungsverfahrens6, in E 35 und 41 zu § 17 Abs. 3 ZustG; davon sind jene Fälle zu unterscheiden, in denen die Sendung erst einige Tage nach rechtswirksamer Zustellung durch Hinterlegung behoben wird; in der Gegenschrift der Gemeinde werden diese beiden Aspekte vermengt). Es kann dahingestellt bleiben, ob diese Judikatur im Beschwerdefall maßgeblich ist, weil es nach dieser Judikatur auf die Umstände des Falles ankommt und im Beschwerdefall derartige Umstände, die danach eine Verkürzung der Rechtsmittelfrist als zulässig erscheinen ließen, nicht vorliegen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat keine verfassungsmäßigen Bedenken gegen das Ausmaß der im Beschwerdefall maßgeblichen zweiwöchigen Berufungsfrist des § 63 Abs. 5 erster Satz AVG und sieht sich daher zur angeregten Antragstellung an den Verfassungsgerichtshof nicht verhalten, mag auch die für die Rechtsmittelbehörden normierte Entscheidungsfrist deutlich länger sein als die zweiwöchige Rechtsmittelfrist. Auch der Umstand, dass es allenfalls mitunter praktische Schwierigkeiten bei der Akteneinsicht bei der Behörde geben mag, vermag daran nichts zu ändern.

Die am Montag, dem 10. März 2003 zur Post gegebene Berufung ist daher dann rechtzeitig, wenn die Zustellung des bekämpften Bauauftrages an den Zweitbeschwerdeführer (mit Wirkung für die Erstbeschwerdeführerin) nicht vor Samstag, dem 22. Februar 2003 erfolgte (weil auch bei einer Zustellung am Samstag oder Sonntag - denkbar wäre ein tatsächliches Zukommen unter den Voraussetzungen des § 7 ZustG - die zweiwöchige Rechtsmittelfrist des § 63 Abs. 5 AVG gemäß § 33 Abs. 2 AVG erst am Montag, dem 10. März 2003, ablaufen konnte).

Gemäß § 17 Abs. 3 vierter Satz ZustG gilt eine Sendung nicht als zugestellt, wenn sich ergibt, dass der Empfänger oder dessen Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 wegen Abwesenheit von der Abgabestelle nicht rechtzeitig vom Zustellvorgang Kenntnis erlangen konnte. Ob diese Voraussetzung im Beschwerdefall zutrifft, kann nicht beurteilt werden, weil die Behörden (ausgehend von ihrer unzutreffenden Rechtsauffassung, dies sei wegen Inhaltsmängeln der Berufung nicht zu erheben) nicht festgestellt haben, wann der Zweitbeschwerdeführer von der Hinterlegung der beschwerdegegenständlichen Sendung Kenntnis erlangen konnte bzw. tatsächlich Kenntnis erlangt hat. Sollte sich im fortgesetzten Verfahren ergeben, dass der Zweitbeschwerdeführer - wie von ihm behauptet - vom Tag der Hinterlegung der Sendung (das war Donnerstag der 20. Februar 2003) bis Dienstag den 25. Februar 2003 ortsabwesend gewesen war, kann von einer gesetzlich gebilligten Fristverkürzung keine Rede sein (vgl. das hg. Erkenntnis vom 9. Juli 1992, Zl. 91/16/0091), weil § 17 Abs. 3 vierter Satz ZustG darauf abstellt, ob der Empfänger auf die Sendung zum selben Zeitpunkt reagieren konnte, wie ein Empfänger üblicherweise reagieren kann, dem nach dem Willen des Gesetzgebers durch Hinterlegung zugestellt werden durfte. In diesem Fall wäre davon auszugehen, dass die Zustellung an dem der Rückkehr folgenden Tag wirksam wurde, sofern sie nicht allenfalls schon zuvor im Sinne des § 7 ZustG durch tatsächliches Zukommen wirksam wurde.

Da somit die belangte Behörde die Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens verkannte, belastete sie den Spruchpunkt 2. des angefochtenen Bescheides mit inhaltlicher Rechtswidrigkeit, weshalb er gemäß § 42 Abs. 2 Z. 1 VwGG aufzuheben war.

Sollte sich im fortgesetzten Verfahren die behauptete Ortsabwesenheit des Zweitbeschwerdeführers ergeben, wäre vor dem Hintergrund des Beschwerdefalles auch zu klären, ob dem Zweitbeschwerdeführer die für ihn bestimmte Sendung (unter den Voraussetzungen des § 7 ZustG) allenfalls vor dem Samstag, dem 22. Februar 2003 (also noch am Freitag, dem 21.), tatsächlich zukam.

Die Kostenentscheidung beruht jeweils auf den §§ 47 ff VwGG i. V.m. der Verordnung BGBl. II Nr. 333/2003. Das Kostenersatzbegehren der mitbeteiligten Gemeinde war abzuweisen, weil sie im Beschwerdeverfahren nicht tatsächlich durch einen Rechtsanwalt vertreten war.

Wien, am 9. November 2004

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2004:2004050078.X00

Im RIS seit

03.12.2004

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

© 2025 JUSLINE

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

www.jusline.at