

# TE Vwgh Erkenntnis 2003/6/25 2003/04/0083

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 25.06.2003

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

### Norm

AVG §71 Abs1 Z1;

ZustG §16 Abs1;

ZustG §17 Abs4;

### Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Gruber und Dr. Blaschek als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Weiss, über die Beschwerde des B in E, vertreten durch Mag. Dr. Helmut Blum, Rechtsanwalt in 4020 Linz, Mozartstraße 11/6, gegen den Bescheid des Berufungssenates der Stadt Wien vom 12. Februar 2003, Zi. MA 63 - B 516/02, betreffend Zurückweisung einer Berufung i.A. Widerruf der Marktplatzzuweisung, zu Recht erkannt:

### Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### Begründung

Der vorliegenden Beschwerde und der dieser angeschlossenen Bescheidausfertigung zufolge wurde mit Bescheid des Magistrates der Stadt Wien (Magistratsabteilung 59) vom 18. Dezember 2001 die erfolgte Zuweisung eines näher bezeichneten Marktplatzes widerrufen. Gleichzeitig erging der Auftrag, innerhalb einer Frist von zwei Monaten ab Rechtskraft dieses Bescheides das auf dem gegenständlichen Marktplatz errichtete Bauwerk zu beseitigen und den Marktplatz gereinigt und von allen nicht der Stadt Wien gehörenden Gegenständen geräumt dem Magistrat (Magistratsabteilung für den 12. Bezirk) zu übergeben.

Mit dem vor dem Verwaltungsgerichtshof angefochtenen Bescheid wurde die dagegen vom Beschwerdeführer erhobene Berufung als verspätet zurückgewiesen.

Nach der Begründung dieses Bescheides sei nach dem Vorbringen in der Berufung der erstinstanzliche Bescheid dem Beschwerdeführer erstmals am 26. Juni 2002 rechtswirksam zugestellt worden. An diesem Tag sei ihm eine Kopie des Bescheides seitens der Behörde ausgehändigt worden. Tatsache sei, dass ihm seitens der Post weder eine Hinterlegungsverständigung noch eine Nachricht betreffend eines zweiten Zustellversuches übermittelt worden sei. Er habe sohin keine Kenntnis vom Zustellorgan und von der Hinterlegung gehabt. Da die Hinterlegung nicht den gesetzlichen Vorschriften entsprochen habe, sei sie rechtsunwirksam.

Nach Wiedergabe der Einvernahme des Zustellers sowie der dazu abgegebenen Stellungnahme des Beschwerdeführers heißt es im Erwägungsteil des angefochtenen Bescheides im Wesentlichen, dass die Ausführungen des Zustellers glaubwürdig und schlüssig seien und mit den Angaben am Rückschein übereinstimmen. Zur Stellungnahme des Beschwerdeführers sei auszuführen, dass daraus nicht geschlossen werden könne, der Zusteller habe keinen Zustellversuch unternommen. Der Beschwerdeführer lasse selbst offen, dass es möglich gewesen sei, ihn am 24. Dezember 2001 nicht anzutreffen und führe hinsichtlich seiner Gattin auch nur aus, dass sie sich - so auch am 24. Dezember 2001 - regelmäßig an der Abgabestelle befunden habe, was aber nicht gleichbedeutend sei mit einer ununterbrochenen Anwesenheit, sodass ein Zustellversuch schon deshalb auch ohne ihre Kenntnis möglich gewesen sei. Damit sei die vom Gesetz im Zusammenhang mit einem vorhandenen Rückschein aufgestellte Vermutung der vorschriftsmäßigen Zustellung nicht widerlegt, woraus sich die rechtswirksame Zustellung des erstinstanzlichen Bescheides ergebe. Die Berufung sei daher spruchgemäß als verspätet zurückzuweisen gewesen. Über den gleichzeitig mit der Berufung eingebrachten Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist werde die Behörde erster Instanz absprechen.

Über die gegen diesen Bescheid erhobene Beschwerde hat der Verwaltungsgerichtshof in einem nach § 12 Abs. 3 VwGG gebildeten Senat erwogen:

Wenn der Beschwerdeführer geltend macht, die belangte Behörde hätte zunächst über seinen Wiedereinsetzungsantrag entscheiden müssen und es könne daher zum gegenwärtigen Zeitpunkt noch nicht beurteilt werden, ob tatsächlich eine Fristversäumnis vorliege, ist er darauf zu verweisen, dass die Stellung eines Wiedereinsetzungsantrages die Behörde nicht hindert, über die Frage der Verspätung eines Rechtsmittels sogleich auf Grund der Aktenlage zu entscheiden (vgl. u.a. das Erkenntnis eines verstärkten Senates des Verwaltungsgerichtshofes vom 23. Oktober 1986, Slg. Nr. 12.275/A).

Die Beschwerde ist auch nicht begründet, wenn geltend gemacht wird, dem Beschwerdeführer sei eine Hinterlegungsverständigung nicht übermittelt worden und er habe daher vom Hinterlegungsvorgang keine Kenntnis erlangt.

Vom Beschwerdeführer wird dabei übergangen, dass die Beschädigung oder Entfernung der Verständigung auf die Gültigkeit der Hinterlegung keinen Einfluss hat (§ 17 Abs. 4 Zustellgesetz). Die Beweiswürdigung der belangten Behörde, dass ein Fall einer Hinterlegung ohne schriftliche Verständigung nicht vorliege, wird in der Beschwerde aber gar nicht bekämpft. Darauf, dass allenfalls Umstände vorliegen, die einen Wiedereinsetzungsgrund gemäß § 71 Abs. 1 Z. 1 AVG bilden, kommt es im Beschwerdefall nicht an (sondern in dem - auch anhängigen - Verfahren über den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand).

Wenn aber in der Beschwerde in nicht weiter konkretisierter Form geltend gemacht wird, der Beschwerdeführer und seine Familie sei zu Weihnachten 2001 "in E aufhältig" gewesen, weshalb keine Veranlassung für eine Hinterlegung bestanden habe, so wird damit gar nicht behauptet, dass im Sinne des § 16 Abs. 1 Zustellgesetz dem Beschwerdeführer als Empfänger die Sendung nicht zugestellt werden konnte und an der Abgabestelle ein Ersatzempfänger anwesend gewesen sei; dass die Ehegattin des Beschwerdeführers beim Zustellversuch hätte angetroffen werden können, wird gar nicht behauptet, sondern lediglich, dass sie "in unserem Wohnhaus im fraglichen Zeitraum regelmäßig anwesend war und den Briefkasten regelmäßig entleert hat".

Insofern vermögen auch die geltend gemachten Verfahrensrügen (Begründungsmangel, Nichteinvernahme der Gattin des Beschwerdeführers) die Wesentlichkeit eines allfälligen Verfahrensmangel nicht aufzuzeigen.

Da somit bereits der Inhalt der vorliegenden Beschwerde erkennen lässt, dass die behauptete Rechtsverletzung nicht vorliegt, war die Beschwerde gemäß § 35 Abs. 1 VwGG ohne weiteres Verfahren in nichtöffentlicher Sitzung als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 25. Juni 2003

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2003:2003040083.X00

**Im RIS seit**

31.07.2003

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)