

# TE Vwgh Erkenntnis 1997/5/27 96/04/0250

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 27.05.1997

## Index

40/01 Verwaltungsverfahren;

50/01 Gewerbeordnung;

## Norm

AVG §22;

GewO 1994 §26;

GewO 1994 §28;

ZustG §16 Abs1;

ZustG §17 Abs3 impl;

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Senatspräsident Dr. Griesmacher und die Hofräte DDr. Jakusch, Dr. Gruber, Dr. Stöberl und Dr. Blaschek als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Marihart, über die Beschwerde des J in L, vertreten durch Dr. A, Rechtsanwalt in L, gegen den Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 29. Oktober 1996, Zl. 318.909/4-III/4/96, betreffend Zurückweisung einer Berufung i.A. Nachsicht vom Befähigungsnachweis, zu Recht erkannt:

## Spruch

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

Der Beschwerdeführer hat dem Bund Aufwendungen in der Höhe von S 4.565,-- binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

## Begründung

Mit Bescheid des Landeshauptmannes von Oberösterreich vom 24. April 1996 wurde dem Beschwerdeführer gemäß 28 Abs. 1 Z. 2 GewO 1994 die Nachsicht vom Befähigungsnachweis für das Gastgewerbe in der Betriebsart "Cafe-Restaurant" am näher bezeichneten Standort nicht erteilt.

Dieser Bescheid wurde laut Rückschein am 13. Mai 1996 von der Ehefrau des Beschwerdeführers, als Mitbewohnerin der Abgabestelle übernommen.

Mit Anbringen vom 4. Juni 1996 richtete der Beschwerdeführer per Telefax an den Landeshauptmann von Oberösterreich einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Berufungsfrist und erhob zugleich Berufung gegen den erstinstanzlichen Bescheid. Zur Begründung führte er im wesentlichen aus, daß er den gegenständlichen Bescheid erst am 2. Juni 1996, von seiner Ehefrau erhalten habe, weil er sich infolge

eines Ehezwistes zum Zustellzeitpunkt nicht an der Abgabestelle, sondern in seinem Haus in L, F-Weg 20, aufgehalten habe. Darüber hinaus hätte der Bescheid mit RSa-Brief zugestellt werden müssen, weshalb ein ungesetzlicher Zustellvorgang vorgelegen sei.

Mit Schreiben des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 6. September 1996 wurde der Beschwerdeführer aufgefordert, binnen vierzehn Tagen Beweismittel für den Fall, daß er in der Zeit vom 13. Mai bis 19. Mai 1996 durchgehend ortsabwesend gewesen sein sollte, vorzubringen, widrigenfalls ohne weitere Anhörung entschieden werde.

Mit Bescheid des Bundesministers für wirtschaftliche Angelegenheiten vom 29. Oktober 1996 wurde die Berufung als verspätet zurückgewiesen. Zur Begründung wurde ausgeführt, daß der erstinstanzliche Bescheid am 13. Mai 1996 von einem Mitbewohner des Beschwerdeführers übernommen worden sei. Die gegenständliche Berufung sei jedoch erst am 4. Juni 1996, somit nach Ablauf der Berufungsfrist, welche am 28. Mai 1996 geendet habe, der Behörde erster Instanz per Telefax übermittelt worden.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete eine Gegenschrift mit dem Antrag, die Beschwerde als kostenpflichtig abzuweisen.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

Seinem gesamten Vorbringen zufolge erachtet sich der Beschwerdeführer in dem Recht auf ordnungsgemäß Zustellung verletzt. Er bringt hiezu unter einer Rechtswidrigkeit des Inhaltes bzw. einer Rechtswidrigkeit infolge Verletzung von Verfahrensvorschriften im wesentlichen vor, daß nach den Bestimmungen des Zustellgesetzes die Zustellung des erstinstanzlichen Bescheides mit RSa-Brief erfolgen hätte müssen. Die Zustellung an seine Mitbewohnerin sei kein gesetzlicher Zustellvorgang, weil er sich zum Zustellzeitpunkt nicht an der Abgabestelle befunden habe. Die Behörde habe diesbezüglich überhaupt keine Ermittlungen durchgeführt.

Dieses Vorbringen ist nicht geeignet, die Beschwerde zum Erfolg zu führen.

Gemäß § 22 AVG ist eine schriftliche Ausfertigung mit Zustellnachweis zuzustellen, wenn wichtige Gründe hiefür vorliegen. Bei Vorliegen besonders wichtiger Gründe oder wenn es gesetzlich vorgesehen ist, ist die Zustellung zu eigenen Händen zu bewirken.

Gemäß § 16 Abs. 1 ZustellG darf an den Ersatzempfänger zugestellt werden (Ersatzzustellung), wenn die Sendung nicht dem Empfänger zugestellt werden kann und an der Abgabestelle ein Ersatzempfänger anwesend ist, sofern der Zusteller Grund zur Annahme hat, daß sich der Empfänger oder ein Vertreter im Sinne des § 13 Abs. 3 regelmäßig an der Abgabestelle aufhält.

Gemäß § 16 Abs. 5 ZustellG gilt eine Ersatzzustellung als nicht bewirkt, 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 mit dem der Rückkehr an die Abgabestelle folgenden Tag wirksam.

Daß Bescheide über die Nichterteilung der Nachsicht vom Befähigungsnnachweis zu eigenen Händen zuzustellen seien, ist gesetzlich nicht vorgesehen. Für den Verwaltungsgerichtshof ist aber auch - in Erwiderung der Beschwerderüge der Nichtzustellung des erstinstanzlichen Bescheides mit RSa-Brief - nicht zu finden, daß die mit derartigen Bescheiden verbundenen Rechtsfolgen im Vergleich mit anderen Bescheiden in ihrer Bedeutung und Gewichtigkeit über dem Durchschnitt lägen, weshalb auch keine "besonders wichtigen Gründe" im Sinne des § 22 zweiter Satz AVG vorliegen (vgl. auch - zu Bescheiden über die Entziehung von Gewerbeberechtigungen - das hg. Erkenntnis vom 20. Oktober 1987, ZI. 86/04/0050).

Aber auch der Einwand des Beschwerdeführers der mangelnden Erhebungen über seine (behauptete) vorübergehende Abwesenheit von der Abgabestelle führt die Beschwerde nicht zum Erfolg:

Mit der bloßen Behauptung einer Ortsabwesenheit (ohne nähere Angaben und Angebot von entsprechenden Bescheinigungsmittel) kann das Vorliegen einer unwirksamen Zustellung durch Ersatzzustellung nicht dargetan werden (vgl. etwa das hg. Erkenntnis vom 21. Februar 1990, ZI. 89/02/0201). Die belangte Behörde hat daher den Beschwerdeführer auch mit Erledigung vom 6. September 1996 aufgefordert, Beweismittel für seine (behauptete)

Ortsabwesenheit zu erbringen. Da der Beschwerdeführer dieser Aufforderung nicht nachkam, ist nicht zu erkennen, daß die belangte Behörde den Tag der Ersatzzustellung nicht als Ausgangstermin für ihre Fristenberechnung hätte nehmen dürfen.

Die sich somit als unbegründet erweisende Beschwerde war gemäß § 42 Abs. 1 VwGG abzuweisen.

Die Entscheidung über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der Verordnung BGBI. Nr. 416/1994.

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:1997:1996040250.X00

**Im RIS seit**

20.11.2000

**Zuletzt aktualisiert am**

16.03.2012

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

© 2026 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)